Universidad de Costa Rica

Facultad de Derecho

Tesis de grado para optar al Título de Licenciatura en Derecho

"La Valoración del Testimonio Infantil en la Decisión Final del Juez en casos de Delitos Sexuales: Análisis Práctico de los Criterios Utilizados desde la Perspectiva de la Psicología Forense".

CLAUDIA VICTORIA QUIROZ CONDORI A54474

Mayo 2014

21 de abril del 2014
FD-AI-255-2014

Dr. Alfredo Chirino Sánchez
Decano
Facultad de Derecho

Estimado señor:

Para los efectos reglamentarios correspondientes, le informo que el Trabajo Final de Graduación (categoría Tesis), de la estudiante: Claudia Victoria Quiroz Condori, carné A54474, denominado: "La Valoración del testimonio infantil en la decisión final del Juez en casos de Delitos Sexuales: Análisis práctico de los criterios utilizados desde la perspectiva de la Psicología Forense" fue aprobado por el Comité Asesor, para que sea sometido a su defensa final. Asimismo, el suscrito ha revisado los requisitos de forma y orientación exigidos por esta Área y lo apruebo en el mismo sentido.

Igualmente, le presento a los (as) miembros (as) del Tribunal Examinador de la presente Tesis, quienes firmaron acuso de la tesis (firma y fecha) de conformidad con el Art. 36 de RTFG que indica: "EL O LA ESTUDIANTE DEBERA ENTREGAR A CADA UNO DE LOS (AS) MIEMBROS (AS) DEL TRIBUNAL UN BORRADOR FINAL DE SU TESIS, CON NO MENOS DE 8 DIAS HABILES DE ANTICIPACION A LA FECHA DE PRESENTACION PUBLICA".

Tribunal Examinador

Informante	*MSc. Gustavo Jiménez*
Presidente	*Dr. Alfredo Chirino Sánchez*
Secretaria (o)	*MSc. Miguel Zamora Acevedo*
Miembro	*Dr. Álvaro Burgos Mata*
Miembro	*MSc. Olga Marta Mena Pacheco*

Por último, le informo que la defensa de la tesis es el 05 de mayo del 2014, a las 5:00 p.m. en la Sala de Replicas, 5to. piso, Facultad de Derecho, Sede Rodrigo Facio.

Atentamente,

Dr. Ricardo Salas Porras
Director

Ava
Cc: Expediente

San José, 4 de abril de 2014

Señor
Dr. Ricardo Salas Porras
Director del Área de Investigación
Facultad de Derecho
Universidad de Costa Rica

Estimado Señor:

Por medio de la presente tengo el gusto de comunicarle que he terminado la revisión del trabajo final de graduación de la estudiante CLAUDIA VICTORIA QUIROZ CONDORI que se titula: "LA VALORACIÓN DEL TESTIMONIO INFANTIL EN LA DECISIÓN FINAL DEL JUEZ EN CASOS DE DELITOS SEXUALES: ANÁLISIS PRÁCTICO DE LOS CRITERIOS UTILIZADOS DESDE LA PERSPECTIVA DE LA PSICOLOGÍA FORENSE".

Dicho trabajo cumple a cabalidad con los requisitos exigidos para los trabajos finales de graduación. El trabajo de la sustentante Quiróz Condori va mucho más allá. No sólo es de lectura agradable, sino que aborda un tema muy complejo de manera completa y sistematizada. Además, brinda un nuevo aporte al conocimiento por medio del trabajo de campo que llevó a cabo, cuyas conclusiones se exponen en su investigación.

Por las razones expuestas y por cumplir los requisitos correspondientes, me permito darle mi aprobación, sin reservas, para que pueda pasar a su etapa de réplica,

Reciba un cordial saludo,

Profesor *Gustavo Adolfo Jiménez Madrigal* (MSc.)

Director.

San José, 4 de abril de 2014

Señor
Dr. Ricardo Salas Porras.
Director del Área de Investigación
Facultad de Derecho
U.C.R.
Pte.

Estimado Señor:

He fungido como lector del trabajo final de graduación titulado **"LA VALORACIÓN DEL TESTIMONIO INFANTIL EN LA DECISIÓN FINAL DEL JUEZ EN CASOS DE DELITOS SEXUALES: ANÁLISIS PRÁCTICO DE LOS CRITERIOS UTILIZADOS DESDE LA PERSPECTIVA DE LA PSICOLOGÍA FORENSE"** elaborado por la postulante CLAUDIA VICTORIA QUIROZ CONDORI, cédula de identidad número 160400130316, carné A54474 .

Es una investigación interesante que explora de manera crítica los diferentes criterios utilizados actualmente a la hora de la valoración del testimonio infantil. Por reunir los requisitos de forma y de fondo exigidos, la apruebo.

Reciba un cordial saludo,

Dr. Álvaro Burgos Mata

Lector.

San José, 4 de abril de 2014

Señor
Dr. Ricardo Salas Porras.
Director del Área de Investigación
Facultad de Derecho
U.C.R.
Pte.

Estimado Señor:

He fungido como lector del trabajo final de graduación titulado **"LA VALORACIÓN DEL TESTIMONIO INFANTIL EN LA DECISIÓN FINAL DEL JUEZ EN CASOS DE DELITOS SEXUALES: ANÁLISIS PRÁCTICO DE LOS CRITERIOS UTILIZADOS DESDE LA PERSPECTIVA DE LA PSICOLOGÍA FORENSE"** elaborado por la postulante CLAUDIA VICTORIA QUIROZ CONDORI, cédula de identidad número 160400130316, carné A54474 .

Es una investigación interesante que explora de manera crítica los diferentes criterios utilizados actualmente a la hora de la valoración del testimonio infantil. Por reunir los requisitos de forma y de fondo exigidos, la apruebo.

Reciba un cordial saludo,

Mtc. Miguel Zamora Acevedo

Lector.

San José, 8 de abril del 2014

Licenciado:

Ricardo Salas Porras

Director del Área de Investigación

Facultad de Derecho

Universidad de Costa Rica

Estimado señor:

He revisado y corregido los aspectos referentes a la estructura gramatical, ortografía, puntuación, redacción y vicios del lenguaje de la Tesis para optar por el grado de Licenciatura en Derecho, denominada: **"La Valoración del Testimonio Infantil en la Decisión Final del Juez en casos de Delitos Sexuales: Análisis Práctico de los Criterios Utilizados desde la Perspectiva de la Psicología Forense"**, elaborada, por la estudiante Claudia Victoria Quiroz Condori, por lo tanto, puedo afirmar que está escrita correctamente, según las normas de nuestra Lengua Materna.

Respeté, a lo largo del trabajo, el estilo de los autores.

Atentamente,

Profesor

Carlos Manuel Barrantes Ramírez

Filólogo

Cédula 1-0312-0358

Carné afiliado 16308 (Colegio de Licenciados y Profesores)

Cel.8397-1348

VI

DEDICATORIA

A Dios, por su bendición constante a lo largo de mi vida

A mi hermana, por su apoyo incondicional y su consejo en el momento indicado.

A mi hermano, por su cariño y apoyo a pesar de la distancia.

A Gabriel, por su compañía y amor.

A Joaquín, que con su llegada llenó mi vida de luz.

Y en especial a mi madre, por ser el mayor ejemplo de rectitud, esfuerzo y bondad en mi vida. Por demostrarme el valor de la familia y la confianza en Dios. Por exigirme siempre lo máximo creyendo en mí incondicionalmente hasta demostrarme que era capaz de lograrlo aún cuando yo dudé de ello. Esta tesis es gracias a ti.

ÍNDICE GENERAL

INTRODUCCIÓN 1

TÍTULO I: CARACTERÍSTICAS DEL TESTIMONIO INFANTIL DE VÍCTIMAS DE DELITOS SEXUALES. 6

CAPÍTULO PRIMERO: CONTEXTUALIZACIÓN DEL TESTIMONIO DE LA PERSONA MENOR DE EDAD VÍCTIMA DE UN DELITO SEXUAL 6

1. La Víctima Menor de Edad. 6

2. Evolución del papel de la víctima menor de edad en el proceso penal. 7

3. Los delitos sexuales en la dinámica social costarricense. 11

CAPÍTULO SEGUNDO: CONCEPTOS RELEVANTES PARA EL ANÁLISIS DEL TESTIMONIO INFANTIL. 15

1. Concepto de Verdad vs. Mentira. 16

2. Concepto de Fantasía vs. Realidad. 18

3. Concepto de Sugestionabilidad. 20

4. Aspectos Psico-Sociales. 21

CAPÍTULO TERCERO: COMPETENCIAS DE LA PERSONA MENOR DE EDAD COMO TESTIGO 23

1. Demandas Cognitivas: 23

2. Capacidades de Comunicación. 31

3. Manejo de la Entrevista. 33

TÍTULO II: EL TESTIMONIO INFANTIL EN EL PROCESO PENAL 38

CAPÍTULO PRIMERO: INTERMEDIARIOS EN LA RECEPCIÓN DEL TESTIMONIO INFANTIL. 38

1. La Policía Judicial. 39

2. El Departamento de Medicina Legal. 40

3. La Fiscalía 46

4. El Tribunal de Juicio 51

5. La Defensa Pública. 53

CAPÍTULO SEGUNDO: EL CAMINO DE LA PRUEBA HACIA LA DECISIÓN FINAL DEL JUEZ. 54

1. La Admisión y Exclusión de la Prueba. 54

2. La Fijación del Supuesto de Hecho. 56

3. La Calificación Jurídica. 58

4. Motivación de la Resolución. 59

5. Conflictos en la valoración de la prueba. 62

CAPÍTULO TERCERO: CRITERIOS OBJETIVOS PARA LA VALORACIÓN 70

1. La prueba y sus diferentes acepciones 70

2. La Libre Valoración de la Prueba. 72

3. La Sana Crítica: 74

4. Valor jurídico de la prueba científica. 77

5. Principales garantías procesales derivadas de la Constitución Política 80

TÍTULO III: CONSIDERACIONES ACTUALES SOBRE LA VALORACIÓN DEL TESTIMONIO INFANTIL 87

CAPÍTULO PRIMERO: CRITERIOS RELEVANTES DE LA JURISPRUDENCIA SOBRE LA VALORACIÓN DEL TESTIMONIO INFANTIL EN VÍCTIMAS DE DELITOS SEXUALES 87

1. Concepciones a priori sobre la persona menor víctima de un delito sexual 87

2. Síndrome de Adaptación. 91

3. Memorias Implantadas 94

CAPÍTULO SEGUNDO: ESTUDIO REALIZADO A UNA MUESTRA DE JUECES DEL TRBIUNAL DE JUICIO DEL I Y II CIRCUITO JUDICIAL DE SAN JOSÉ SOBRE LA VALORACIÓN DEL TESTIMONIO INFANTIL. 96

1. Procedimiento Metodológico. 96

2. Participantes del estudio: 97

Tabla 1. Características de los Participantes. 97

3. Categorías de análisis. 98

4. Instrumentos: 98

5. Procedimiento y recolección de datos. 98

- PASO 2: Confeccionar el instrumento de investigación con base en lo estudiado sobre el tema y someter la encuesta validación. 99

- PASO 3: Envío de solicitud formal dirigida a la Secretaría General de la Corte Suprema de Justicia para la aplicación de la presenta encuesta a jueces del Tribunal Penal del I y II Circuito Judicial de San José, misma la cual fue aprobada mediante oficio No. 12267-13 el 6 de Noviembre de 2013. 99

- PASO 4: Previa presentación del oficio que avaló mi solicitud, coordinar con el encargado del Tribunal de Juicio del I Circuito Judicial de San José la entrega de 15 encuestas para que sean llenadas por los jueces. Coordinar la entrega de otras 15 encuestas con el administrador del II Circuito Judicial de San José a fin que éstas sean entregadas a los jueces de dicho circuito.99

- PASO 5: Recolección de las encuestas entregadas. 99

6. Descripción de los Resultados Obtenidos. 99

Tabla 2. Experiencia y estudios en valoración del testimonio de la PME..... 100

Tabla 3. Consideraciones sobre la influencia del género de la PME en la valoración del testimonio. 101

CAPÍTULO TERCERO: ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS OBTENIDOS A PARTIR DEL ESTUDIO. 105

1. Categoría I. Características Personales del Entrevistado en Relación con su Concepto del Testimonio de la Persona Menor de Edad. 105

2. Categoría II. Conocimiento Adquirido en Temas de Delitos Sexuales y Valoración del Testimonio Infantil. 107

3. Categoría III. Experiencia Directa en la Resolución de Casos Relacionados con Delitos Sexuales en contra de Personas Menores de Edad. 108

4. Categoría IV: Criterios utilizados a la hora de asignar un valor al testimonio infantil. 109

5. Consideraciones sobre la equiparación del testimonio de la PME al de un adulto. 116

6. Consideraciones sobre la manera como actualmente se recaba el testimonio infantil en el proceso penal. 117

CONCLUSIONES: 118

RECOMENDACIONES: 121

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS 123

CONTENIDO DE ANEXOS

ANEXO I. Instrumento para la encuesta: "La Valoración del Testimonio infantil en la decisión final del juez en casos de delitos sexuales" aplicada a jueces del I y II Circuito del Poder Judicial de San José.

ANEXO II. Instrumento para la entrevista corta "La introducción del testimonio infantil al proceso penal" aplicada a una Defensora Pública y dos Fiscales de Delitos Sexuales del I y II Circuito del Poder Judicial de San José.

ANEXO III. Recopilación de datos de la encuesta "La Valoración del Testimonio infantil en la decisión final del juez en casos de delitos sexuales" aplicada a jueces del I y II Circuito del Poder Judicial de San José.

ANEXO IV. Recopilación de datos de la encuesta "La introducción del testimonio infantil al proceso penal" aplicada a una Defensora Pública y dos Fiscales de Delitos Sexuales del I y II Circuito del Poder Judicial de San José.

ANEXO V. Transcripción de la entrevista realizada al Perito Mario García, Psicólogo Clínico y Forense del Departamento de Psiquiatría y Psicología Forense del Departamento de Medicina Legal el 13 de marzo de 2014 a las 13:00 horas.

RESUMEN EJECUTIVO

La alta incidencia de los delitos sexuales en nuestra sociedad costarricense y la vulnerabilidad de las víctimas menores de edad acrecientan la necesidad de un estudio que permita vislumbrar la manera como actualmente, se valora este tipo de testimonios. Las características particulares de las personas menores de edad no deben ser tomadas a la ligera en un campo donde el testimonio de una única víctima puede significar la condena de un imputado, lo anterior, reviste de importancia un estudio como el presente, a fin de evitar tropiezos en los canales de comunicación entre la víctima y los funcionarios judiciales que intervienen en el desarrollo de la investigación.

La hipótesis de la presente investigación es:

- Que existe una necesidad de capacitación en el tema de valoración del testimonio infantil de los funcionarios judiciales que guían la introducción del testimonio de la persona menor de edad en el proceso penal, a fin que se evite una vulneración de los derechos del menor y una óptima recolección del testimonio libre de interferencias externas.
- Que existe una necesidad de capacitación de los jueces del Tribunal de Juicio Penal en tema de valoración del testimonio infantil a fin de que estos cuenten con las herramientas necesarias para una valoración que no vulnere los derechos de estas víctimas por su condición especial de minoridad.

Para comprobar dicha hipótesis, el objetivo general de la presente investigación:

- Revisar la manera como es introducido el testimonio de la persona menor de edad en el proceso penal y los criterios que se utilizan para la valoración de éste y contrastar dicha información con lo apuntado por la Psicología Forense a este respecto.

Con la finalidad de comprobar la hipótesis de la presente investigación y lograr los objetivos propuestos, se utilizarán los métodos comparativo, deductivo e inductivo en la consulta de los postulados de la Psicología Forense a este respecto y la normativa legal.

Con el desarrollo de la investigación es obligado el reconocer que la valoración, en los términos dados por los jueces encuestados, si bien, tienen un sesgo importante a favor del menor,

aportado meramente por la subjetividad del juzgador, (como aquellas concepciones que un menor difícilmente miente sobre un abuso o que no suelen tener motivos de venganza o interés económico) presentan de igual manera consideraciones adulto-centristas sobre lo que hace creíble a un testimonio (como lo dicho sobre la necesidad de inclusión de detalles, fluidez en el relato, capacidad de expresar las circunstancias de tiempo, modo y lugar) lo cual deja en clara desventaja a la persona menor de edad (en adelante PME) por la simple condición de su minoridad. En cuanto, al valor jurídico de la prueba científica éste puede sustentarse teóricamente como se pretendió hacer en su momento en esta investigación, sin embargo, el valor real de dicha prueba se ve en la práctica el cual si se deduce de la muestra recolectada es prácticamente nulo. Se debe entonces, concientizar a los jueces del valor de este tipo de pericias y la manera como pueden ayudarle a fundamentar su criterio, sobre todo en materia de delitos sexuales contra la integridad sexual; y valorar finalmente, si la potestad de solicitar dicho dictamen debería reservarse, únicamente, al juez para que éste lo solicite sólo cuando lo considere relevante para fundamentar su resolución.

Relacionado con la introducción del testimonio de la PME al proceso, aún cuando se han dado grandes avances, queda pendiente, además la necesidad de capacitar a los fiscales, primero legitimados a interrogar al menor dentro del proceso a fin que estos cuenten con las herramientas necesarias para atender a la población víctima menor de edad, especialmente, para causas seguidas por el delito que se reúne, el cual por la dinámica entre la víctima y el autor puede aparejar muchas complicaciones a la hora de intervenir a la persona menor de edad.

Con base en los supuestos teóricos esgrimidos a lo largo de esta investigación, se tiene el convencimiento que mediante una adecuada capacitación de los funcionarios judiciales y de una necesaria sensibilización a fin de interiorizar los conceptos aprendidos, el proceso penal puede dejar de provocar daños mayores a la víctima menor de edad, y lograr mediante éste una canalización positiva de los sentimientos del menor y permitirle una satisfacción de sus pretensiones mediante una adecuada valoración de su testimonio.

FICHA BIBLIOGRÁFICA

Quiroz Condori, Claudia Victoria. La valoración del testimonio infantil en la decisión final del juez en casos de delitos sexuales: Análisis práctico de los criterios utilizados desde la perspectiva de la psicología forense. Tesis de Licenciatura en Derecho, Facultad de Derecho. Universidad de Costa Rica. San José, Costa Rica. 2014. xv y 128.

Director: Gustavo Adolfo Jiménez Madrigal.

Palabras claves: Valoración, Delitos sexuales, Víctimas, Personas menores de edad, Psicología Forense, Entrevista, Intermediarios, Tribunal, Características del testimonio, Análisis, Criterios objetivos, Encuestas, Competencias, Consideraciones actuales.

INTRODUCCIÓN

Es probable que no exista en nuestra sociedad delito con más reprochabilidad que el cometido en contra de la libertad sexual de una persona menor de edad, lo cual va comúnmente acompañado, en muchos casos, de la presión social y mediática que juzga el actuar de los jueces sin ajuste a un fundamento teórico mucho menos analítico de los elementos que dispone el juez para el juzgamiento.

La alta incidencia en este tipo de delitos en nuestra sociedad costarricense y la vulnerabilidad de las víctimas acrecienta la necesidad de un estudio que permita vislumbrar la manera como actualmente, se valora este tipo de testimonios. Las características particulares de las personas menores de edad no deben ser tomadas a la ligera en un campo donde el testimonio de una única víctima puede significar la condena de un imputado, lo anterior, reviste de importancia un estudio como el presente, a fin de evitar tropiezos en los canales de comunicación entre la víctima y los funcionarios judiciales que intervienen en el desarrollo de la investigación.

Lo anterior, resulta en extremo necesario a fin de reivindicar no solo los derechos de las partes en aquellos lugares donde se encuentren vulneradas por la dinámica del proceso sino también, una reivindicación de la figura misma del juez quien, en muchas ocasiones, es más sujeto de críticas que de colaboraciones, pretendiendo mediante este estudio brindar de manera sencilla los conceptos necesarios para la correcta introducción de la persona menor de edad al proceso penal y la posterior valoración del testimonio infantil mediante la contrastación de los criterios actuales de cara a los fundamentos teóricos de la Psicología Forense.

Se propone para estos fines, en primer término, un estudio detallado sobre la forma como el menor es introducido al proceso penal seguido de un análisis de los criterios que guían la valoración del testimonio infantil recolectados a partir de una serie de encuestas aplicadas a jueces del Tribunal de Juicio del Primer y Segundo Circuito Judicial.

En este orden de ideas, el problema que pretende dar solución la presente investigación es el saber si la introducción de la persona menor de edad víctima de un delito

sexual al proceso penal y la posterior valoración de su testimonio se realiza con apego a los criterios esgrimidos por la Psicología Forense a este respecto.

Con base en lo anterior, la hipótesis de la presente investigación es:

- Que existe una necesidad de capacitación en el tema de valoración del testimonio infantil de los funcionarios judiciales que guían la introducción del testimonio de la persona menor de edad en el proceso penal, a fin que se evite una vulneración de los derechos del menor y una óptima recolección del testimonio libre de interferencias externas.
- Que existe una necesidad de capacitación de los jueces del Tribunal de Juicio Penal en tema de valoración del testimonio infantil a fin que estos cuenten con las herramientas necesarias para una valoración que no vulnere los derechos de estas víctimas por su condición especial de minoridad.

Para comprobar dicha hipótesis, el objetivo general de la presente investigación:

- Revisar la manera como es introducido el testimonio de la persona menor de edad en el proceso penal y los criterios que se utilizan para la valoración de dicho testimonio y contrastar dicha información con lo apuntado por la Psicología Forense a este respecto.

Este objetivo general se dividirá, a su vez, en los siguientes objetivos específicos:

- Analizar la forma como se introduce el testimonio de la persona menor de edad al proceso penal y la valoración que se hace de dicho testimonio a fin de reconocer puntos susceptibles de mejora por medio de capacitación.
- Investigar los avances dados por la Psicología Forense en temas de valoración del testimonio infantil de víctimas de delitos sexuales específicamente, en relación con la recolección del testimonio y la valoración de éste en la etapa final del proceso.
- Determinar la manera como se recaba el testimonio infantil actualmente, si la valoración de éste va acorde con los lineamientos dictados por la Psicología Forense a este respecto.

Con la finalidad de comprobar la hipótesis de la presente investigación y lograr los objetivos propuestos, se utilizarán los métodos comparativo, deductivo e inductivo en la consulta de los postulados de la Psicología Forense a este respecto y la normativa legal. Así mismo, se realizarán una encuesta dirigida a los jueces del Tribunal de Juicio del Primer y Segundo Circuito Judicial de San José y entrevistas a funcionarios intervinientes en la recolección del testimonio de la persona menor de edad. Finalmente, el presente trabajo está estructurado de la siguiente forma:

Un **Título Primero,** **Características del Testimonio Infantil**, que desarrolla en su **Capítulo Primero,** Contextualización del Testimonio de la Persona Menor de Edad Víctima de un Delito Sexual, en la **Sección I.** La víctima menor de edad, que abarca los conceptos principales sobre las víctimas menores de edad y sus características diferenciadoras, **Sección II.** Evolución del papel de la víctima en el proceso penal, que describe los cambios en el concepto de la víctima menor de edad y su introducción en el proceso penal, **Sección III.** Los delitos sexuales en la dinámica social costarricense, que contextualiza los delitos sexuales en la dinámica social de nuestro país. Un **Capítulo Segundo,** Conceptos Relevantes para el Análisis del Testimonio Infantil, en la **Sección I.** Concepto de verdad vs. mentira, que detalla la relevancia de este concepto utilizado por la Psicología Forense para el estudio del testimonio infantil, en la **Sección II.** Concepto de fantasía vs. realidad, que define el concepto de fantasía frente al de realidad en la mente del menor, en la **Sección III.** Concepto de sugestionabilidad, que perfila las consecuencias de las influencias externas sobre el testimonio de la persona menor de edad, **Sección IV.** Aspectos psico-sociales, que desarrolla el tipo de acercamiento social a la problemática de los delitos sexuales contra persona menor de edad. Un **Capítulo Tercero,** Competencias de la Persona Menor de Edad como Testigo, que incluye una **Sección I.** Demandas cognitivas, que ilustra las competencias de las personas menores de edad, una **Sección II.** Capacidades de comunicación, que desarrolla las características de la persona menor de edad a la hora de comunicarse con su medio, **Sección III.** Manejo de la entrevista, que brinda pautas sobre la manera como debe recogerse el testimonio de la persona menor de edad.

Un **Título Segundo,** **El Testimonio Infantil en el Proceso Penal,** con un **Capítulo Primero,** Intermediarios en la Recepción del Testimonio Infantil, que

incluye una **Sección I.** La policía judicial, que describe las funciones de la policía judicial en la recabación del testimonio infantil, **Sección II.** El Departamento de Medicina Legal, que detalla las funciones de este Departamento, específicamente, de la Sección de Psiquiatría y Psicología Forense, **Sección III.** La fiscalía, que indica las características de esta dependencia en la recolección del testimonio, **Sección IV.** El tribunal de juicio, que señala las funciones del tribunal de recolectar el testimonio de la persona menor de edad, **Sección V.** La defensa pública, que indica las funciones de esta dependencia en la recolección del testimonio. Un **Capítulo Segundo,** El Camino de la Prueba hacia la Decisión Final del Juez, **Sección I.** La admisión y exclusión de la prueba, que incluye los parámetros básicos para la admisión de la prueba en el proceso penal, **Sección II.** La fijación del supuesto de hecho, que desarrolla los parámetros de la fijación del supuesto de hecho, **Sección III.** La calificación jurídica, que define la forma correcta de definir la calificación jurídica sobre el hecho, **Sección IV.** Motivación de la resolución, que señala la manera como deben motivarse las diferentes resoluciones, **Sección V.** Conflictos en la valoración de la prueba, que señala los retos a los que se enfrenta la valoración de la prueba. Un **Capítulo Tercero**, Criterios Objetivos para la Valoración, **Sección I.** La prueba y sus diferentes acepciones, que detalla los diferentes conceptos sobre la prueba, **Sección II.** La libre valoración de la prueba, que indica el concepto de la libre valoración de la prueba y su aplicación a la valoración del testimonio, **Sección III.** La sana crítica, que define el concepto de la sana crítica y su aplicación en la valoración de la prueba, **Sección IV.** Valor jurídico de la prueba científica, que informa el papel del perito como coadyuvante en la labor del juez, **Sección V.** Principales garantías procesales derivadas de la Constitución Política, que incluye los principios rectores que garantizan el ajuste a derecho del proceso penal.

Un **Título Tercero, Consideraciones Actuales sobre la Valoración del Testimonio Infantil,** con un **Capítulo Primero,** Criterios de la Jurisprudencia sobre la Valoración del Testimonio Infantil en Víctimas de Delitos Sexuales, **Sección I.** Criterios a priori sobre la persona menor víctima de un delito sexual, que incluye las preconcepciones relacionadas con la persona menor de edad en el proceso penal, **Sección II.** Síndrome de Adaptación, que desarrolla el concepto del síndrome en el contexto de la jurisprudencia relevante a este respecto. **Sección III.** Memorias Implantadas, que señala el concepto de las

memorias implantadas en la jurisprudencia relevante al respecto. Un **Capítulo Segundo,** Estudio Realizado a una Muestra de Jueces del Tribunal de Juicio del I y II Circuito Judicial de San José sobre la Valoración del Testimonio Infantil, **Sección I.** Procedimiento metodológico, que describe la manera como se desarrolló la recolección de las encuestas, **Sección II.** Participantes del estudio, que lista los integrantes de la muestra recolectada, **Sección III.** Descripción de los resultados obtenidos, que muestra los resultados del estudio. Un **Capítulo Tercero**, Análisis de los Resultados Obtenidos del Estudio, con una **Sección I.** Categoría I. Características personales del entrevistado en relación con su concepto de el testimonio de la persona menor de edad, **Sección II.** Categoría II. Conocimiento adquirido en temas de delitos sexuales y valoración del testimonio infantil. **Sección III.** Categoría III. Experiencia directa en la resolución de casos relacionados con delitos sexuales en contra de persona menores de edad. **Sección IV.** Categoría IV: Criterios utilizados a la hora de asignar un valor al testimonio infantil. **Sección V.** Consideraciones sobre la equiparación del testimonio de la PME al de un adulto. **Sección VI.** Consideraciones sobre la forma como actualmente, se recaba el testimonio infantil en el proceso penal.

TÍTULO I: CARACTERÍSTICAS DEL TESTIMONIO INFANTIL DE VÍCTIMAS DE DELITOS SEXUALES.

CAPÍTULO PRIMERO: CONTEXTUALIZACIÓN DEL TESTIMONIO DE LA PERSONA MENOR DE EDAD VÍCTIMA DE UN DELITO SEXUAL

1. La Víctima Menor de Edad.

Por tradición se puede definir víctima como la parte que sufre perjuicio o daño por un hecho delictivo; al respecto las Naciones Unidas en su declaración de 1985, resolución 40/34, estableció que se debía entender por víctima: "a las personas que individual o colectivamente, hayan sufrido daños, inclusive lesiones físicas o mentales, sufrimiento ocasional, pérdida financiera, o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales como consecuencia de acciones "[1]. Es decir, el concepto de víctima, en la actualidad no se refiere exclusivamente al ofendido directo por el delito, sino que, a medida que fue evolucionando el concepto, se han ido abriendo nuevas opciones más apegadas a la realidad y que reflejan mejor todos los escenarios posibles en los que se puede cometer un delito. Lo anterior, se ve reflejado en el Código Procesal Penal en su artículo 70, donde se da una definición de lo que se entiende por víctima dentro del proceso penal expresando un concepto más bien inclusivo al cual ahora se recurre para definir a la víctima dentro del proceso. De tal modo, además de la persona directamente ofendida por el delito se entiende por víctima: a algunos familiares que le sobrevivieron a ésta, socios en caso que el delito afecte a una persona jurídica y las asociaciones o fundaciones en delitos que afecten intereses colectivos.

Cualquier persona es susceptible de convertirse en víctima en determinada circunstancia, sin embargo, cuando la persona es menor de edad la posición de víctima que ésta asume reviste una diferencia importante. Hasta los años 90s, "se consideraba que el menor no era capaz de ser testigo y se rechazaba de entrada por su corta edad, y por diversas razones como la inmadurez, el temor, la confiabilidad, entre otros"[2], sin embargo, la posición de la persona menor de edad en nuestra sociedad ha evolucionado hacia una

---

[1] BURGOS MATA (Álvaro). **El Interrogatorio dirigido a personas menores de edad en Justicia Penal y Estado de Derecho**, San José, Editorial Jurídica Continental, 1ra Edición, 2007, p. 507.
[2] BURGOS MATA (Álvaro).Op.cit. p. 501.

más favorable, gracias a los diferentes esfuerzos legislativos que reivindicaron la figura del menor y buscaron disminuir el abuso en contra de éste, los hubo a nivel internacional, como aquel de la Convención de Derechos del Niño, y otros de carácter local, como la promulgación en nuestro país del Código de la Niñez y la Adolescencia.

Entre los delitos de los que pueden ser víctima las personas menores de edad, los que traen más preocupación en la sociedad son aquellos relacionados con la integridad sexual de la persona menor. En este tipo de casos el testimonio de la víctima es, en la mayoría de ocasiones, el único medio de prueba del hecho, debido a la dinámica de los delitos sexuales, los cuales son perpetrados en secreto o en lugares alejados que potencian la vulnerabilidad de la víctima.

De cara al proceso, el primer paso que enfrenta cualquier víctima es la denuncia, sin embargo, el reconocimiento del delito por parte de las personas menores de edad no es tan evidente como lo es para un adulto. Lo anterior, puede llevar no sólo al retraso en el juzgamiento, sino incluso a la impunidad en aquellos casos que el menor nunca revela el delito.

De entrada es imperativo indicar que en casos donde la víctima es una persona menor de edad el principio rector de toda acción en contra de los agresores debe ser que ésta no signifique un daño mayor a la víctima, en este caso reforzado por el principio de interés superior del niño, contenido en la Convención de Derechos del Niño. El bienestar del menor debe estar a la cabeza en cada una de las acciones realizadas dentro del proceso, como lo señala también la primera de las Reglas Prácticas para Reducir la Revictimización de las Personas menores[3], de tal modo, si una acción beneficia al proceso a costa de la integridad del menor, esta acción debe prescindirse y encontrar una manera alterna de traer al proceso la misma información.

2. Evolución del papel de la víctima menor de edad en el proceso penal.

El menor como víctima, debe formar parte activa del proceso y seguirlo paso a paso tal como lo haría un adulto, puesto que no existen reglas diferenciadas para el proceso cuando la víctima es menor de edad, excepto las regulaciones en contra de la

[3] CIRCULAR N° 80-2003 de la Secretaría General de la Corte. Asunto: Reiteración de la Circular N° 81-2002, sobre "Reglas Prácticas para reducir la Revictimización de las Personas Menores de edad en los procesos penales", publicada en el Boletín Judicial N°137, del 17 de julio de 2003.

revictimización. Se ha regulado internacionalmente el derecho del menor de ser escuchado en juicio, de acuerdo con el artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño[4] y se reconoce, además el derecho del niño de formarse un juicio propio, expresar su opinión libremente en todos los asuntos que le afecten.

Antes, la posición de la víctima en general, y aún más tratándose de una víctima menor de edad, era más pasiva, dejándole poco o nada por hacer durante el proceso, se le sustraía del contradictorio y este papel era asumido por un tercero. La pieza clave y de importancia para el proceso penal era el autor y éste entraba en el proceso con total desconocimiento, en muchas ocasiones, de su contraparte.

Es con el cambio dado por la Ilustración que surgen cambios para el modelo procesal, dándole un mayor grado de participación a la víctima y otorgándole, a su vez, un papel más determinante para el desarrollo del proceso[5]. En nuestro ordenamiento, vemos lo anterior reflejado en lo dicho en el Código Procesal Penal[6], donde se deja claro que el criterio de la víctima debe ser tomado en cuenta a la hora de buscar la solución del conflicto, por cuanto indica que los tribunales deberán resolver el conflicto surgido a consecuencia del hecho usando, además de las leyes el criterio de la víctima en la forma y las condiciones que regula el Código. Lo anterior, como parte de las modificaciones traídas por la Ley de Protección a Víctimas, Testigos y, demás intervinientes en el Proceso Penal.

Con expresiones como la contenida en el artículo 7 antes citado, el legislador busca reivindicar el papel de la víctima "se orienta no solo a darle una mejor satisfacción, sino también protagonismo, para que el derecho atienda realmente sus intereses y razones, en tanto, frecuentes titulares exclusivos del bien jurídico agredido"[7]. Siendo la víctima el titular del bien jurídico queda clara la necesidad que sean, precisamente, los intereses de ésta y no otra parte dentro del proceso los que el Estado busque resguardar.

---

[4] Naciones Unidas. **Convención sobre los Derechos del Niño.** Adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General en su resolución 44/25, de 20 de noviembre de 1989. Entrada en vigor: 2 de septiembre de 1990, de conformidad con el artículo 49.

[5] ELBERT (Carlos Alberto). **Manual Básico de Criminología**, Colombia, Temis S.A. Colombia, p. 94.

[6] **Código Procesal Penal.** Ley No. 7594 publicada en el alcance 31 en la Gaceta 106 de 4 de Junio de 1996. Art. 7.

[7] RUSCONI (Maximiliano) citado por ELBERT (Carlos Alberto). **Manual Básico de Criminología**, Colombia, Temis S.A. Colombia, p. 106.

Un avance muy importante en cuanto a la intervención de la víctima ha sido el introducido por la ley de protección a víctimas, testigos, y demás sujetos intervinientes en el proceso penal, donde se expresa la necesidad de que la víctima esté de acuerdo para que opere como causal extintiva de la acción penal el pago del máximo de la multa.[8]

Otra expresión de la participación más activa de la víctima dentro del proceso puede verse reflejada en el creciente número de procesos donde se permite conciliar a la víctima con el autor de los hechos lo cual da lugar al sobreseimiento de la causa. La conciliación es uno de los beneficios de la víctima dentro del proceso, sin embargo, ésta se reserva sólo a ciertos tipos de delitos, dejando por fuera los de condenas más largas. Es aplicable así la conciliación en las faltas o contravenciones, en los delitos de acción privada, de acción pública a instancia privada, los que admitan la suspensión condicional de la pena, en los asuntos por delitos sancionados, exclusivamente, con penas no privativas de libertad[9] Más allá de conciliar y dar por terminado el proceso, lo que se busca es asegurar el equilibrio entre las partes a fin que ninguna de ellas llegue a la conciliación coaccionada y que el acuerdo al que se someten sea totalmente voluntario y que, a la vez, permita a la víctima verse satisfecha en todo o al menos en parte respecto del daño infringido. Existen claro excepciones al actuar oficioso del juez a este respecto, "en los delitos de carácter sexual, en los cometidos en perjuicio de menores de edad y en las agresiones domésticas, el Tribunal no debe procurar la conciliación entre las partes ni convocar a una audiencia con ese propósito, salvo cuando lo solicite en forma expresa la víctima o sus representantes legales"[10]. Se hace la anterior distinción por la clara disparidad entre la víctima y el imputado, ostentando la segunda una posición de poder respecto de la víctima.

Es preciso aclarar en este tanto que, si bien, se permite la conciliación en delitos sexuales quedan totalmente fuera de toda posibilidad la conciliación en los delitos sexuales cometidos contra la persona menor de 12 años, siendo que en la única posibilidad donde se contempla la conciliación en abusos sexuales (delitos de acción pública dependientes de acción privada) se descartan aquellos que hayan sido cometidos contra una persona menor de 12 años de edad. De igual manera, si bien, son susceptibles de conciliación los delitos

---

[8] **Código Procesal Penal**. Ley No. 7594 publicada en el alcance 31 en la Gaceta 106 de 4 de Junio de 1996. Art. 30 inciso c.

[9] **Código Procesal Penal**. Art. 36.

[10] CHÁVEZ RAMÍREZ (Alfonso E). La Conciliación, **Reflexiones sobre el Nuevo Proceso Penal**. San José, Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica, 1996. p. 725.

que admitan la suspensión condicional de la pena (es decir, aquellos cuya pena no exceda de tres años y consista en prisión o extrañamiento, según el artículo 59 del Código Penal) ninguno de los delitos cometidos contra persona menor de 12 años tiene pena igual o menor a tres años.

El acompañamiento de la víctima es otro gran avance en el camino de la reivindicación de los derechos de ésta, lo cual se ha logrado por medio de la creación de la Oficina de Defensa Civil de las Víctimas. Esta oficina, por medio de su abogado, ejercerá la acción civil resarcitoria y demás gestiones procesales que beneficien a la víctima de delitos de acción pública.[11]

Además y de extrema importancia para la víctima menor de edad es la protección que se le asegura en caso de encontrarse en una situación de riesgo debido a su intervención en el proceso, lo anterior, introducido gracias a la Ley de Protección a Víctimas, Testigos y demás Sujetos Intervinientes en el Proceso Penal, lo anterior, además de buscar la integridad física y emocional de la víctima asegura, también, al proceso que el testimonio ofrecido por la víctima se encuentra libre de cualquier perturbación que pueda desviar el proceso de su curso de investigación, lo cual debido a la posición tan vulnerable del menor puede llegar a ser el común denominador.

No es ocioso, además recalcar que cuando existe un menor de por medio hay una carga social muy grande en cuanto al resultado del proceso, de tal modo el juez debe lidiar con este imperativo de castigar al culpable por parte no solo de los afectados directos, sino de la sociedad misma. En este tanto, es vital para el juez enviar en primer lugar el mensaje a los padres y afectados directos o indirectos del abuso que el proceso no constituye la búsqueda a ultranza de un culpable, sino que lo vean más bien como un medio de satisfacer sus pretensiones y cómo el lugar donde los derechos de ambas partes serán protegidos indefectiblemente. Y en segundo lugar, enviar el mensaje a la sociedad en general que este tipo de casos son tratados con ajuste a derecho y que todo aquel que acuda ante los estrados judiciales será resarcido en sus derechos.

Es preciso reivindicar el fin verdadero del proceso y entender que la menor víctima de igual manera puede verse beneficiado con el desarrollo del proceso y sobre todo la

[11] **Ley Orgánica del Ministerio Público.** Ley No. 7442, publicada el 25 de Noviembre de 1994. Art. 33.

conclusión del mismo, se afirma lo anterior puesto que "hay evidencia en aumento de que el enjuiciar casos de abuso de niños- si es manejado con cuidado- es un factor importante en restaurar la autoestima y el auto-respeto de la niña víctima."[12]. Como cualquier ser humano el niño o la niña siente la necesidad de cerrar el capítulo vivido y el proceso sirve en algunas ocasiones, como un medio para canalizar ese sentimiento. De igual forma, mediante un estudio se encontró que "el que los niños y las niñas víctimas de abuso sexual rindan testimonio puede ser beneficioso si el proceso penal se tramita rápidamente, caso contrario ocurre en aquellos casos donde el proceso se extiende más allá de lo debido"[13]. Se puede concluir, entonces, que no en todos los casos el proceso penal resulta ser algo traumático para el o la menor, como generalmente se considera, sino que, cuando éste se desarrolla con ajuste a las normas del proceso y recomendaciones para reducir la revictimización del menor, puede ayudar al niño y la niña víctima a lidiar con lo sucedido de mejor manera.

3. Los delitos sexuales en la dinámica social costarricense.

En los últimos años, los casos de delitos sexuales denunciados han ido en ascenso. Los casos de violación por su parte llegaron a la cifra de 1706 causas para el año 2011 y las denuncias por delito de relación sexual con persona menor de edad, alcanzaron su punto más elevado en lo que va de la década con 965 causas[14]. No se puede, sin embargo, caer en el error de asumir que dicho incremento en la denuncia de los casos significa una mayor incidencia en la comisión de este tipo de delitos, ya que un aumento en el número de denuncias puede deberse a una mayor concientización sobre este tipo de abusos y que existe una menor tolerancia respecto de estos delitos lo que provoca un aumento en el índice de denuncias.

Costa Rica ha sufrido, además por la alta incidencia de violencia sexual en contra de las personas menores de edad por el crecimiento de la explotación sexual de menores de edad, tráfico de personas llegando a tener en el año 2009, 4000 nuevas denuncias por delitos sexuales en contra de menores de edad. Para el año 2010, el Hospital Nacional de

---

[12] Antología de Fundación PANIAMOR. Citado por GUILLÉN RODRÍGUEZ (Ileana). **La Valoración del Testimonio de Menores en Delitos Sexuales**, San José, Investigaciones Jurídicas S.A. 1ra. Edición, 2005. p. 61.

[13] BURGOS MATA (Álvaro), Op.cit. p. 508.

[14] Tomado del **Informe Estadístico de Seguridad Ciudadana para el año**. Poder Judicial. Departamento de Planificación. 2011.

Niños atendió más de 2555 casos de abuso en contra de menores de edad lo que constituye un promedio de 7 casos por día[15]. En general la posición del menor de edad en Costa Rica es bastante vulnerable, más allá del hecho de su corta edad existen factores externos, dados por la sociedad costarricense que ha puesto a los menores en una posición especialmente riesgosa. Y es que es imposible negar el ligamen que tiene el contexto socio económico en el que se encuentra inmiscuido el menor con la incidencia y sobre todo la impunidad de este tipo de delitos. Según la información obtenida del reporte de la Unicef para el año 2011 el 34% de los menores de 18 años se encontraba viviendo en pobreza y el 10.6%, en pobreza extrema. Entre las edades de 0 a 6 años para el año 2010 sólo el 4.2% por ciento recibía cuidados diarios por centros privados o subsidiados por el Estado y entre ellos el 80% vivía en condiciones de pobreza y vulnerabilidad. A la edad de 7 años ya el 43% de los niños habían quedado rezagados en la educación llegando a cifras preocupantes a la hora del salto a la enseñanza secundaria.

Otro foco de vulnerabilidad lo constituyen los menores de edad indígenas quienes tienen especiales carencias en salud, educación y acceso a vivienda. A estos últimos, principalmente, los aquejaba el analfabetismo, 6 veces mayor (30%) que el promedio nacional (4.5%). Es de igual manera preocupante la situación de la población menor de edad nicaragüense la cual presentaba una brecha sustancial en cuanto a asistencia a centros educativos comparada con la población costarricense, entre la edad de 13 a 17 años los menores nicaragüenses presentan un 46.2% comparado con el 69.2% de los menores costarricenses.

La anterior situación, sin duda, refleja la preocupante situación en la que se encuentran los menores de edad en nuestro país lo cual se traduce en un alto nivel de vulnerabilidad no sólo para este tipo de delitos, sino también, para muchos otros donde el autor se vale de que el menor se encuentre desatendido para cometer el delito. Y es que la anterior descripción de la situación en la que se encuentran los menores de edad es necesaria para comprender que es, precisamente, en estos puntos débiles de nuestra sociedad donde se da la mayor incidencia de abusos contra los menores. Muchos menores hijos de padres con una baja condición económica quedan solos en la casa o a cuidados de

[15] Información tomada de la Página de UNICEF Costa Rica. **Anual Report 2011 for Costa Rica.** Consultada el día 10 de enero de 2014 a las 10:25 minutos en el vínculo. http://www.unicef.org/costarica/docs/cr_of_Costa_Rica_Annual_Report_2011.pdf.

terceros fuera del núcleo familiar mientras que los padres se encuentran cubriendo turnos de trabajo abusivos o dos empleos a fin de poder mantener el hogar.

Los abusadores de menores de edad comúnmente son personas mayores de edad pueden presentarse de diferentes maneras ante el menor víctima y sus familiares. El primer grupo y el cual consiste en un verdadero riesgo para las poblaciones vulnerables es el de los agresores con personalidad reservada, poco viril, aparentemente púdico y moralista, e incluso religioso, éste "se caracteriza por su dulzura y su inocencia, su abnegación hacia el niño o niña. Se trata de individuos solitarios, con comportamientos fóbicos, y aversión a la sexualidad adulta. Puede tratarse, además, de individuos pertenecientes a la familia (tíos, primos, abuelos) o amigos muy cercanos, a quienes se les confían los niños como consecuencia de la atracción que ejercen sobre ellos"[16].

De este tipo de autor es el que se encuentra más comúnmente en condiciones socio-económicas vulnerables, donde el menor pasa la mayor parte del día, "encargado" al cuidado de otros adultos que no son sus padres y los cuales ejercen durante esas horas una autoridad sobre el menor sin ningún tipo de supervisión. El riesgo en estos casos se magnifica cuando la persona es verdaderamente cercana a la familia, donde surgen eventuales reproches contra el menor por no querer obedecer y continuar quedándose al cuidado del abuelito, o aquel amigo que es tan bueno con la familia; lo cual trae igualmente aparejado el eventual riesgo del menor de ser obligado a abstenerse de declarar en juicio contra esta persona.

Existe una segunda cara del agresor, la cual ha sido más popularizada por los medios de comunicación a través de películas o novelas: "éste es el abusador agresivo y violento, quien se vale de humillaciones para someter a la víctima. Cuando existe psicopatología, se afirma que se trata de individuos con una estructura psicopática egocéntrica, incapaces de establecer un intercambio equitativo. La relación se basa en una búsqueda de placer genital sin ninguna preocupación con respecto de la experiencia de objeto vivida por el niño víctima".[17] Lastimosamente, de una u otra manera, el menor se ve sumergido en una dinámica fuera de su control y de la cual es víctima no sólo durante la

[16] PERRONE MARTINEZ (Reynaldo) **Violencia y abusos sexuales en la familia. Un abordaje sistemático y comunicacional**, Buenos Aires, Editorial Paidós, 1ra edición, 2005. p. 97
[17] PERRONE MARTINE (Reynaldo) Op. cit. p.99.

comisión de los abusos, sino hasta mucho tiempo después. Se habla de una programación a la que se ve sometido el menor durante el período que se cometió el abuso la cual persiste aún más allá de la denuncia o la revelación del delito. Indica el autor que esta vergüenza y cierta complicidad con el autor, por el secreto que sólo ambos compartían "sólo cesa definitivamente cuando la víctima logra colocar ese sentimiento en el acusador. El proceso de programación resulta impresionante por las consecuencias que trae aparejadas. A él se deben las retractaciones, las revelaciones tardías, el silencio, las "complicidades" y las ulteriores contradicciones."[18]. Entender la dinámica en la que se llevó a cabo el abuso es vital a la hora de entender el testimonio rendido por la persona menor de edad.

A la hora de identificar alertas en nuestro entorno o en la sociedad en general sobre posibles víctimas de abuso sexual se puede tener presente las posibles características del niño (a) víctima de abuso sexual entre las que se encuentran los siguientes indicadores del comportamiento: ansiedad aguda, depresión, inseguridad, dependencia excesiva, rebeldía, temores generales y específicos, retraimiento social, dificultades en sus relaciones interpersonales, hipersexualidad, sentimientos de soledad, verguenza, culpa, baja autoestima, trastornos del sueño, entre otros. En cuanto a los indicadores físicos se encuentran: infecciones urinarias, dolor abdominal o anogenital, irritación genital, estreñimiento, ropa manchada o rota, enfermedades venéreas o embarazo[19]. Las anteriores características, sin embargo, no deben ser tomadas como marcadores indiscutibles de la presencia de un abuso, por lo anterior, es necesario resaltar que "si bien en un porcentaje significativo de denuncias el abuso se ha dado, en otro, también significativo, el abuso no ha existido o se ha inventado, magnificado, minimizado o distorsionado; producto de la manipulación, influencia de terceros, imaginación, fantasía, temor, influencia de facotres afectivos, errores de apreciación, falsos recuerdos, limitaciones intelectuales, de pensamiento, lenguaje y en la capacidad de evocación, etc"[20] He aquí, precisamente, donde empieza la tarea de descubrimiento de la autoridad judicial a fin de esclarecer la verdad de los hechos acusados.

---

[18] PERRONE MARTINE (Reynaldo) Op.cit. p.141.
[19] GONZALEZ PINTO (Jorge Alberto) **Diccionario de Psicología Clínica Forense: Principales Síndromes y Trastornos**, San José, EDITORAMA, 1ra Edición, 2005, p.20.
[20] GONZALEZ PINTO (Jorge Alberto) Op.cit. p.20.

La anterior contextualización, no es sólo deseable, sino también, vital a la hora del estudio de la situación actual en nuestro país del juzgamiento de los diferentes tipos de delitos sexuales. Los delitos ocurren en un contexto que define la dinámica del mismo y alerta sobre el manejo que debe darse desde las instituciones del Gobierno no sólo para el juzgamiento de estos delitos, sino también, sobre la manera de evitar que las víctimas que acuden a dichos estrados se vean nuevamente victimizadas por el mismo proceso.

CAPÍTULO SEGUNDO: CONCEPTOS RELEVANTES PARA EL ANÁLISIS DEL TESTIMONIO INFANTIL.

Cuando se habla de testimonio puede ser muy fácil y entendido saber a qué se refiere, básicamente, se puede decir que "un testimonio o una declaración es un relato de memoria que un testigo realiza sobre unos hechos previamente presenciados."[21] Sin embargo, en el caso que un testimonio es prestado por una persona menor de edad, la complejidad del concepto se acrecienta lo que hace preciso un análisis más detallado del término.

El testimonio del menor ha pasado por diferentes épocas a lo largo de la historia, pasando por altos y bajos, y usualmente yendo de un extremo a otro. En la época de alta credibilidad del testimonio de las personas menores de edad, dicho testimonio era irrefutable por considerarse que las personas menores eran criaturas incorruptibles y que, por ende, siempre hablaban con la verdad, lo anterior se dio en los llamados juicios por brujería en Salem, a finales del siglo XVIII, donde los testimonios de niños y niñas que decían haber sido víctimas o testigos de actos de brujería fueron base de la condena de muchos.[22]

Posteriormente, el ingreso de la psicología científica marcó nuevamente el rumbo de la valoración del testimonio infantil, llevándola esta vez al extremo del descrédito gracias a un cambio de la mentalidad en general por nuevos estudios sobre la memoria del menor, entre estos algunas propuestas teóricas de Freud alrededor de 1905 que mostraba a los niños y las niñas como manipuladores, otras de Babinsky en 1910 que alertaba de la peligrosidad de los testigos infantiles por sus problemas de discriminar entre fantasía y realidad, y

[21] MANZANERO PUEBLA (Antonio), **Memoria de Testigos. Obtención y Valoración de la Prueba Testifical**, Madrid, Ediciones Pirámide, 2010. p.66.
[22] MANZANERO PUEBLA (Antonio), Op.cit. p. 228.

finalmente, Piaget quien, en estudios alrededor de 1937, hablaba de una capacidad las personas menores para interpretar la realidad, muy diferente de la de los adultos[23]

Se cree ahora haber tocado un punto medio en el cual las personas menores de edad son parte activa en muchos procesos donde son víctimas o son incluidos por las partes como testigos. En palabras del Perito Mario García[24] "ahora, hay una nueva tendencia a retomar a los menores como seres humanos y no como objetos a destruir o anular, como una evidencia más"

Siendo que los tribunales acostumbran introducir criterios de la psicología, por lo que jurídicamente se da validez a las conclusiones desde este ámbito, se hace necesario saber cuáles criterios usa la psicología para la valoración del testimonio del niño. Para estos fines se propone una descripción de los conceptos más relevantes para la intelección del testimonio de la persona menor de edad desde la perspectiva de la Psicología Forense.

1. Concepto de Verdad vs. Mentira.

La difícil tarea del juez no se reduce a seleccionar las pruebas y valorarlas, sino que también debe "aprender" (si es esto posible) a diferenciar entre aquella prueba que es verdadera y aquella que no lo es. Son muchos los recursos que utilizan los abogados de una parte u otra para ganar el convencimiento del juez, algunos de estos ajustados a la legalidad y otros, lamentablemente fuera de ella. De tal modo, la mentira se hace presente en nuestros estrados judiciales y muchas veces logra salir indemne de algunos procesos por cuanto, como es evidente, el juez es humano y, por ende, sujeto de errores.

En cuestión de las personas menores de edad, surgen muchos pre-conceptos que las ligan con la verdad o incluso incorruptibilidad. Sin embargo, las razones para engañar o decir una mentira intencionalmente varían sustancialmente y no todas están ligadas a fines perversos como se puede asumir, sino que, como bien es sabido, existen mentiras que se dan con el fin único y primordial de beneficiar a alguien y en el caso de las personas menores de edad, dependiendo de su desarrollo cognitivo, la diferencia entre verdad y mentira constituye una línea muy delgada que es a veces difícil de reconocer. Señalan

[23] MANZANERO PUEBLA (Antonio),Op.cit. p. 228.
[24] Información recogida mediante entrevista realizada al Perito Mario García, Psicólogo Clínico y Forense del Departamento de Psiquiatría y Psicología Forense del Departamento de Medicina Legal el 13 de marzo de 2014 a las 13:00 horas.

Poole y Lamb en un estudio realizado en 1998 que la comprensión de los conceptos de verdad y mentira mejora significativamente alrededor de los cuatro años y continúa desarrollándose durante muchos años después. Es para los ocho o nueve años de edad que ya entienden la intencionalidad de mentir.[25] Lo anterior, marca un parámetro del momento cuando los menores adquieren esa capacidad de discriminación y permite situarnos mejor en la línea de desarrollo del menor a fin de compreender su accionar dentro del proceso.

Otro de los factores por considerar es el contexto familiar del menor de edad, ya que el decir una "mentira" puede ser motivado por parte del menor para evitar un castigo o ser una conducta aprendida de los padres de familia o cuidadores. Y es que el ambiente familiar va a tener influencia no sólo a nivel cognitivo (sistema de creencias), sino también del desarrollo moral (valores, principios.).

Aunado a lo anterior, se ha señalado también que "la capacidad para distinguir entre verdad y mentira varía en función de dos factores: la forma de plantear la pregunta y el tema seleccionado para la discusión"[26] De tal manera, de acuerdo con un estudio de Siegal y Peters[27] realizado a niños y niñas de tres a cinco años de edad la capacidad de los menores para distinguir entre los conceptos de verdad y mentira mejoraba cuando reemplazaba el concepto de mentira por "estar equivocado", o cuando se le brinda al menor de edad dos situaciones concretas en vez de enfrentarlo a situaciones hipotéticas las cuales exigen una mayor capacidad de síntesis. De tal modo, concluye el autor que el recurso comúnmente utilizado de pedirle al niño o a la niña que defina cada concepto y que dé un ejemplo de éste, más bien influyen negativamente en la capacidad de estos para reconocer dicha diferencia. Curiosamente, la edad marca un incremento de la incidencia en el uso de las mentiras, por cuanto el porcentaje de niños y niñas que mintieron alrededor de los 4 años es de 58% y en niños de cinco 5 años la cifra llegó a 88%[28] La presencia de la mencionada intencionalidad o capacidad de diferenciación entre mentira y verdad, sin embargo, no es sinónimo de que el menor haga uso de ella en todas las ocasiones, al igual que un adulto, la persona menor recibe otras injerencias, tanto internas como del entorno

---

[25] CANTÓN DUARTE (José), **Guía para la Evaluación del abuso sexual Infantil**, Barcelona, Editorial Pirámide, 1ra Edición, 2000. Pág. 72.
[26] CANTÓN DUARTE (José),Op.cit. p. 72.
[27] CANTÓN DUARTE (José),Op.cit. p. 72.
[28] MASIP (Jaume); GARRIDO (Eugenio). **La evaluación del abuso sexual infantil. Análisis de la validez de las declaraciones del niño**, España, Editorial MAD, S.L, 1ra Edición, 2007, p. 62.

que la rodea que pueden a la larga determinar el testimonio de ésta. Estos parámetros constituyen sólo una guía para el estudio del testimonio del menor, más no una excusa para descartar a priori el testimonio de un menor de 3 años, por ejemplo. En esto es preciso evitar caer en los excesos que se cometieron anteriormente y optar por un análisis más crítico del testimonio.

De igual manera, la capacidad del menor de identificar la verdad de la mentira no va directamente relacionada con que el menor haga uso exclusivo de una u otra durante su testimonio. De tal modo, de un estudio realizado por Pipe y Wilson se desprende que "los niños que diferencian entre ambos conceptos no son más exactos o menos sugestionables que los de su misma edad que fracasan"[29]. Es decir, de igual manera a como lo hace un adulto, con el conocimiento y el poder de discernimiento entre verdad y mentira de igual manera el menor tiene la opción de decantarse entre una u otra salida. Aunado a lo anterior "tampoco hay pruebas de que cuando se habla con el niño sobre estos conceptos de verdad/mentira éste se motive más para filtrar la información inexacta"[30]. Por consiguiente, una explicación previa al interrogatorio sobre la diferencia entre verdad y mentira o el uso de ejemplos para concientizar a la persona menor de edad sobre el valor de la verdad no son sinónimo de que el o la menor decida decir únicamente la información verdadera. Finalmente, como sucede también con un adulto la persona menor puede decir algo falso sin intención, puede ser que "malinterprete la finalidad de las preguntas o en que no monitorice la fuente de sus conocimientos"[31] De igual modo que para los casos anteriores, el hecho que el niño cuente o no con dicha capacidad de síntesis es meramente indicativo más no determinante a la hora de valorar lo dicho por el menor.

2. Concepto de Fantasía vs. Realidad.

Antiguamente, el valor que se daba a las declaraciones de las personas menores era mínimo, así autores como Freud o Piaget pensaban que las fantasías de los niños y las niñas pequeños en edad preescolar, restaban exactitud a sus estudios.[32] Era común pasar por alto las declaraciones de estos partiendo del hecho que el menor no era fuente fiable de información. Sin embargo, más adelante, diferentes estudios demostraron lo contrario.

---

[29] CANTÓN DUARTE (José), Op.cit.p. 73.
[30] CANTÓN DUARTE (José),Op.cit.. p. 73.
[31] CANTÓN DUARTE (José),Op.cit. p. 73.
[32] CANTÓN DUARTE (José), Op.cit.p. 67.

La pregunta ahora es saber de dónde parte la cuestionada confusión en las declaraciones de los menores y qué origina en ellos el error al separar fantasías de lo que realmente sucedió. Para esto se puede hablar de la monitorización de la fuente que "implica identificar los orígenes de nuestro recuerdos para aclararlos o validarlos."[33] Este ejercicio puede evitar que factores externos al menor como las preguntas sugestivas de un abogado o los comentarios de un familiar cercano modifiquen el testimonio del menor. El ejercicio claramente es falible y puede no ser sinónimo de una averiguación total del origen del recuerdo, de tal modo, estudios recientes han podido confirmar que niños y niñas preescolares siguen fallando en esta distinción. Uno de estos estudios propuesto por Lindsay (1995), Poole y Lindsay (1995) consiste "en que los niños presencien un suceso (por ejemplo, que vean una película corta) y recordarle después detalles sobre el mismo, algunos de ellos falsos. Cuando, posteriormente, se les pide que recuerden los detalles del suceso original, los niños a menudo no pueden monitorizar la fuente de la información, de manera que informan sobre los detalles que les fueron sugeridos como si fueran reales o dicen haber oído o visto cosas que nunca sucedieron"[34]. De tal modo, se puede ver que ciertamente esta población es más susceptible de este tipo de equivocaciones respecto de las que regularmente cometería una persona adulta. Es importante resaltar, además que entre los hallazgos de los investigadores lo que más llamó la atención fue el grado de elaboración de los testimonios de los menores y el nivel de coherencia que estos tenían. Es preciso indicar también que no siempre después que se revela al menor sobre la falsedad del origen del recuerdo, éste reconoce que no era verdadero, cuanto más convincente sea el menor es más arraigada la historia a su recuerdo, el menor creyó haber vivido dicha situación es por eso que le es tan difícil reconocerla como una fantasía.

Hablando de personas menores de edad es preciso entender lo significativos que pueden ser las y los adultos para los primeros, especialmente, personas en las que tienen plena confianza como los padres de familia o cuidadores, el sistema de crianza también va a influenciar no sólo en el comportamiento del menor, sino también en la forma de pensar de éste. En este tanto, como referencia de lo dicho anteriormente se puede citar el ejemplo de un entrevistador cuando le preguntó a una niña pequeña si los sucesos habían sucedido, realmente la niña contestó que sí, para después de una pausa completar "Mami me lo

[33] CANTÓN DUARTE (José), Op.cit.p.68.
[34] CANTÓN DUARTE (José), Op.cit. p.68.

dijo"[35]. De tal modo, más allá del concepto de fantasía o realidad el menor también presenta zonas grises en las que no es él quien decide el concepto, sino que adhiere el concepto ya formado de otra persona y lo asume como propio, en este ejemplo la niña aboga por la verdad de lo dicho mientras que en otro supuesto puede también asumir como falso otro criterio sin ni siquiera ponerlo a consideración.

3. Concepto de Sugestionabilidad.

En el tema de abuso sexual, existen muchos sentimientos de por medio, no sólo considerando los de la víctima del hecho, sino también, los de la sociedad quien siempre se verá directamente afectada en casos donde el delito significó un abuso desproporcionado de las fuerzas del victimario hacia el ofendido. Por tratarse de personas menores de edad son muchos los que condenan y repudian estos actos y se dejan guiar por la indignación contra el delito para hacer sus aproximaciones al estudio del caso. Cuando se habla de un posible abuso en contra de un menor, muchos parten del hecho que el abuso existió limitándose a una única hipótesis de estudio, lo cual se evidencia en la manera como se conducen las entrevistas hacia los menores. La forma como se formulan las preguntas, la introducción de estereotipos por medio de referencias negativas hacia el imputado, haciendo uso de conceptos como "malo" o "bueno", así como el contenido emocional que tengan las preguntas pueden marcar en el menor la manera como habrá de contestar la pregunta. Por el hecho de ser menores el funcionario tiende a tomar una actitud paternalista, completando las frases del menor o "ayudándole" a terminar la respuesta, acción la cual aún siendo bien intencionada puede significar la total desvirtuación del testimonio del menor.

La persona menor de edad víctima de un delito sexual puede ser sujeto de diferentes interpelaciones por parte de la familia, educadores, trabajadores sociales, psicólogos, etc. Y se debe tener mucho cuidado en la manera como dichos acercamientos pueden afectar, eventualmente, el testimonio de la persona menor, siendo que aún cuando no lleven la intención de alterar el testimonio de la víctima pueden incidir en la autenticidad del mismo. Lo anterior, debe ser valorado por nuestros tribunales y no pasado por alto como en ocasiones se ha hecho, como ejemplo de lo anterior se ha dicho que *"el hecho de que después del evento, la madre insistentemente le preguntaba a la niña si la habían tocado, lo que acredita es la afectación psicológica a éste y no necesariamente un ánimo de*

[35] CANTÓN DUARTE (José), Op.cit.p.71.

tergiversar los hechos"[36] Los padres de una persona menor de edad son importantes referencias de autoridad para un menor y aunque no se puede evitar acciones por parte de los padres como la señalada en el extracto anterior, es necesario que se valore la manera como dichas intromisiones en la construcción del recuerdo del menor pudieron variar su testimonio.

La posición del adulto frente al niño debe ser trabajada con extremo cuidado a fin que la calidad del adulto no intimide al menor, haciéndole sentir la obligación de concordar con lo afirmado por éste. De tal modo, es importante que el adulto que va a hacer una entrevista a un menor, comience por informar al menor de la importancia de su participación durante el proceso, desacreditándose él y haciéndole saber al niño que es él quien tiene el conocimiento necesario para contestar las preguntas que se le van a hacer[37] Es importante fomentar en el niño la confianza en él mismo en primer término y aunado a esto la confianza en el proceso que está siguiendo. En el entendido que en términos generales "las diferencias de edad en sugestibilidad desaparecen al controlar la autoconfianza"[38], es vital trabajar la autoconfianza de la persona menor de cara al proceso a fin que ésta se dé cuenta del valor que tiene su presencia en el mismo y lo valioso del relato que ha de rendir.

Conforme se ha desarrollado desarrollado, la entrada a un proceso educativo (alrededor de los 6 a 8 años) marca una línea a partir de la cual la persona menor cuenta con más herramientas para evocar el recuerdo y construir un mejor relato, lo cual la hace menos susceptible de verse influenciada por la admiración y/o estima que pueda sentir por determinadas personas mayores.

4. Aspectos Psico-Sociales.

A la hora de realizarle una entrevista a una persona sometida a estudio o tratamiento por parte de un psicólogo o psiquiatra es necesario valorar los aspectos sociales que conforman el ambiente en que dicha persona se desarrolla. Dicha información complementa el perfil de ésta y ayuda a identificar influencias importantes en su desarrollo.

---

[36] Sentencia No. 1625 del Tribunal de Casación Penal del Segundo Circuito Judicial de San José de las nueve horas treinta minutos del veintinueve de noviembre del dos mil once.
[37] MASIP (Jaume); GARRIDO (Eugenio). **La evaluación del abuso sexual infantil. Análisis de la validez de las declaraciones del niño**, España, Editorial MAD, S.L, 1ra Edición, 2007, p. 49.
[38] CANTÓN DUARTE (José), Op.cit.p.65.

En el primer rubro se analiza la historia familiar donde lo fundamental es conocer la familia con la que el paciente se ha criado y su dinámica de funcionamiento. De acuerdo con el Dr. Zeirith Rojas Alfaro es de igual manera importante saber: la historia de las familias de los progenitores (diferencias sociales y económicas, ej religión de los padres), número de hermanos (el sexo y las edades de cada uno de estos), la personalidad de los padres (educación, trabajo,religión, situación económica y social y demás que sean relevantes) y finalmente, las relaciones entre los padres, entre estos y los hijos y las relación con los hermanos (ej. historia de agresión intrafamiliar). [39]

De seguido se debe retratar la historia personal de la persona, donde se incluyen todos los aspectos no patológicos de ésta. Lo interesante a este respecto es que el relato se empieza desde antes del embarazo de la madre de la persona a analizar hasta el presente. Lo anterior, muestra una idea muy amplia de la vida del paciente, tomando en cuenta incluso la gestación de éste e información que éste mismo desconoce. Para lo anterior, y en el tema que compete, resulta relevante la entrevista de la madre de la víctima a fin que ésta pueda relatar todos esos detalles que el mismo menor desconoce de su historia: cuestiones como si el embarazo fue deseado o no, la evolución de éste, el desarrollo temprano del menor (ej. dinámica de la lactancia). Otros aspectos relevantes por evaluar incluyen: relación con figuras de autoridad, relación con pares, desarrollo intelectual (ej. desempeño escolar), desarrollo psicomotriz (ej. pésimo deportista), confianza en sí mismo (ej. capacidad de ajuste a los contextos), desarrollo sexual, vida social, ideas religiosas y aspectos morales[40].

En cuanto al desarrollo sexual como bien señala el autor, éste no se resume a lo biológico – genital, sino que incluye mucho más allá de esto, es decir todos aquellos aspectos que conforman la identidad sexual de una persona. Entre los anteriores se encuentran: la exposición a asuntos sexuales (ej. si fue temprana o no), la primera experiencia sexual (ej. si fue gratificante o con violencia) y su vida sexual en el momento de la entrevista. Respecto de lo anterior, recalca el autor, además el cuidado que se debe tener a la hora de preguntar aspectos tan personales como estos, y que el entrevistador tenga

---

[39] ROJAS ALFARO (Zeirith) Coordinador de la Sección Clínica de Psiquiatría en el Hospital Nacional Psiquiatrico, Escuela de Medicina, Universidad de Costa Rica, Coordinador Nacional de la Unidad de Post-grado en Psiquiatría, CENDEISS. Profesor de la Escuela de Psicología de la UCR.**El exámen psiquiátrico del paciente**. Manual de Estudio. p. 9-10.

[40] ROJAS ALFARO (Zeirith).Op.cit.p. 10-11.

el tacto adecuado con el manejo de estos temas y que los mismos sean abordados una vez que se haya construido un nivel de confianza apropiado con la persona en estudio, probablemente, después de algunas horas previas de conversación. [41] En el tema que compete, es preciso que aquellas personas encargadas de realizar entrevistas a las personas menores de edad víctimas tomen en cuenta la previsión de tener el tacto adecuado para manejar este tipo de asuntos, no solo con el menor, sino también, con la familia de éste, y crear el ambiente necesario de confianza para que estos puedan expresarse confiadamiente. Así mismo, es preciso saber entonces que muchas de las preguntas enfocadas lo que comúnmente se llaman desarrollo sexual deben estar dispuestas en el contexto señalado anteriormente, es decir, con el entendimiento que dicha valoración en una persona comprende, mucho más que, por ejemplo, la edad en que ésta tuvo su primera menstruación.

CAPÍTULO TERCERO: COMPETENCIAS DE LA PERSONA MENOR DE EDAD COMO TESTIGO.

1. Demandas Cognitivas:

a) Atención-Concentración.

Uno de los elementos más distintivos de una persona menor de edad a la hora de ser entrevistada es el nivel de atención que se puede conseguir de un niño, el cual es significativamente diferente al de un adulto, se habla que los niños tienen déficits de atención selectiva[42], llevando ésta sólo a aquello que representa algo novedoso o interesante para ellos. Aquí radica muchas veces el desprecio que tiene el relato de los menores para algunos, por cuanto ellos no tienden a guardar detalles que para un adulto son vitales, lo cual deriva en la falta de credibilidad de su testimonio. Datos como el rostro del victimario son cuestiones esenciales para el proceso y de esto, probablemente, muchos adultos puedan dar cuenta, sin embargo, los menores pueden desviar su atención en objetos adyacentes a la escena logrando detallar con gran claridad los detalles de estos y no precisar ni a grandes rasgos la complexión de aquél que abusó de él.

---

[41] ROJAS ALFARO (Zeirith).Op.cit.p. 10-11.
[42] MASIP (Jaume); GARRIDO (Eugenio).Op.cit. p. 2007, p. 50

En estudios desarrollados por Poole y Lamb en 1998, entre las razones del porqué lo anterior ocurre "puede ser que no se haya completado todavía el desarrollo del cortex prefrontal. El desarrollo neurológico de esta parte del cerebro explicaría por qué hacia los seis o siete años de edad se produce una mejora sustancial en su capacidad de mantenimiento de la atención y para centrarse en las instrucciones de los adultos"[43]. Lo anterior, sin embargo, no marca una línea definitiva en cuanto a qué edad es fiable un testimonio y a qué edad no lo es ya que existen muchos otros factores paralelos como el abordaje que haga el entrevistador del interrogatorio al menor. El uso de herramientas y un entorno amigable con el menor marca mucho el desempeño de estos en cada una de esas tareas. Lo anterior, sin dejar de lado otros factores que son ajenos al proceso, tales como condiciones externas del ambiente o situaciones que pueden haber indispuesto al menor, como los sentimientos que el proceso mismo le generan. De tal modo, al igual que pasa con nosotros, de nada sirve saber cómo hacer la tarea si no entendemos las instrucciones, así, también puede un menor fallar en una entrevista por encontrarse muy distraído por el ambiente donde se desenvolvió la prueba o porque simplemente no entendió las preguntas.

b) Memoria y Metamemoria.

En cuanto a la definición se puede decir que la memoria es: "la interacción acumulativa de lo que el individuo experimenta, ve, oye, aprende e infiere, es decir, es más reconstructiva que reproductiva. Rara vez es una reproducción exacta de un suceso, ya que suele implicar diversas transformaciones de los inputs"[44] De lo anterior se concluye que la memoria en realidad dista mucho del concepto que se ha construido socialmente, ya que la memoria lejos de ser la reproducción de una película ininterrumpida tiende más bien a ser un conjunto de escenas consecutivas donde la calidad de unas y otras es diferente. Se debe, entonces, cambiar nuestras expectativas, tanto dentro como fuera de los estrados judiciales, puesto que pequeñas inconsistencias no sustanciales en el relato pueden ser a veces significado de un relato verdadero, contrario a un relato ininterrumpido, en extremo detallado y con cada información en su lugar, lo cual apunta más a una construcción que un recuerdo original.

---

[43] CANTÓN DUARTE (José), Op.cit. p. 55.
[44] CANTÓN DUARTE (José), Op.cit. p.55.

Todos los acontecimientos en el diario vivir son diferentes y esto puede marcar la diferencia a la hora de guardar su recuerdo, "según Ruback y Greenberg, hay tres procesos en la memoria; fijación o codificación, conservación o retención y evolución o recuperación. La codificación es el proceso por el cual un estímulo interno se transforma en una representación mental interna. Cual estímulo sea codificado va a depender, en parte, de cuánta atención el sujeto le preste a los diferentes estímulos."[45] No es casualidad que sean los acontecimientos más significativos de nuestras vidas los que guardemos detalladamente en nuestra memoria, tanto los dichosos como los más desafortunados ocupan un lugar especial en nuestros recuerdos, ya que ambos son igualmente significativos. En cuanto a la capacidad de codificación de los menores "características del niño como su personalidad o el estado emocional en que se encuentra influyen en la atención que presta al suceso y en las características del mismo en que se fija"[46], en general, los menores tienden a ser muy sensibles, por lo cual, tanto factores internos como externos (entorno, duración del evento) pueden marcar significativamente su habilidad de ingresar información.

De seguido, el recuerdo ingresado pasará a ser almacenado "el segundo proceso de la memoria es el de la conservación, retención, o almacenamiento. La forma como la información se almacene depende del tipo de material involucrado y las técnicas de codificación utilizadas por el individuo."[47] La información ya ingresada sufre una nueva modificación y aunque el evocar constantemente el recuerdo ayuda a la retención, con esto se sufren nuevas alteraciones, en el entendido que la memoria funciona más de manera reconstructiva que reproductiva, cada evocación puede significar el aumento de nueva información que no formaba parte de la historia original. No es ocioso, además señalar que "el cerebro también está preparado para proteger al individuo de pensamientos o sentimientos disfóricos, para lo que se vale de mecanismos de defensa que distorsionan aún más la información almacenada"[48], de tal modo, nuestro mismo cerebro puede jugarnos una mala pasada y suprimir información importante del recuerdo, lo cual suele pasar en situaciones traumáticas como lo es, evidentemente, una violación para un menor, sin que esto sea sinónimo que la información dada es falsa por el solo hecho de ser incompleta. Las

---

[45] GUILLÉN RODRIGUEZ (Ileana). **La Valoración del Testimonio de Menores en Delitos Sexuales**, San José Investigaciones Jurídicas S.A. 1ra. Edición, 2005. p. 84.
[46] CANTÓN DUARTE (José), Op.cit. p. 57.
[47] GUILLÉN RODRIGUEZ (Ileana). Op.cit. p. 85.
[48] CANTÓN DUARTE (José), Op.cit. p. 57.

consecuencias del abuso cometido contra la persona menor de edad afectan al proceso desde el mismo momento de su ocurrencia, de tal modo, es probable que el menor quede altamente inhabilitado para rendir su declaración por causa del estrés postraumático que le ha provocado dicha situación. Lo anterior, se justifica por cuanto, "el mayor nivel de estrés que las víctimas experimentan debe resultar en una inhabilidad de su memoria para recordar caras o hechos (...) En relación con el estrés la víctima sufre el estrés propio de la victimización y de las presiones para que identifique al agresor, por lo que su declaración será probablemente menos exacta que la de un tercero."[49] Ahora, se debe tener sumo cuidado en el tratamiento del testimonio del menor en casos de delitos sexuales por cuanto si el menor queda con vagos recuerdos por causa del estrés probablemente estos sean los únicos testimonios que se puedan recoger de aquella escena siendo que como se apuntó anteriormente, el autor se vale, precisamente que el menor se encuentra solo para aprovecharse de él. De igual manera, el proceso de retención se puede ver interrumpido por acontecimientos fortuitos como un accidente que intervenga en la capacidad biológica de almacenar recuerdos del sujeto.

Finalmente, "el tercer proceso de la memoria es el de evocación o recuperación, esto es, el acceso a información para reconocimiento o a petición (para que sea narrada o para responder preguntas) Un factor que afecta la recuperación es el intervalo de tiempo entre codificación y recuperación, cuanto más tiempo transcurra, menos acertado será el recuerdo. Un segundo factor que afecta la recuperación es el grado de intervención presente en el procedimiento. Por ejemplo, preguntas sugestivas."[50] Aquí se puede ver la relevancia que tiene en la evocación del recuerdo la imparcialidad de los sujetos intervinientes en el proceso penal. De tal modo, quien reciba de primera mano la denuncia por parte de la víctima puede influir significativamente en la reconstrucción de los hechos.

La memoria va, además ligada al desarrollo del hombre, cada etapa va relacionada con la adquisición de diferentes habilidades y destrezas las cuales se deben ir aprendiendo e incorporando a nuestro acervo de competencias, dejando para cada quien un nivel diferente de aprendizaje y éxito al desarrollar la tarea recién aprendida. Uno de estas capacidades que se van modificando con el desarrollo es la cantidad de información recordada "esta

[49] GUILLÉN RODRIGUEZ (Ileana).Op. cit. p. 89.
[50] GUILLÉN RODRIGUEZ (Ileana).Op.cit. p. 85.

cantidad disminuye entre una y tres semanas después por un niño de tres años, mientras que durante este mismo período en los niños de seis años se mantiene."[51] Esto denota la diferencia que puede existir evolutivamente en el desarrollo de un menor respecto de otro, lo cual en definitiva marca una pauta para la valoración del testimonio rendido.

Los niños en razón de su corta edad, aún no tienen estructurada la metamemoria[52] y es hasta cuando ingresan a un proceso educativo que aprenden técnicas para recordar las cosas, adquiriendo así las habilidades para poder recordar de diferentes maneras, ya sea que el menor tenga una memoria visual, auditiva o cinestésica. En general, "los niños pequeños tienen menos estrategias eficaces de ensayo que los mayores, de manera que es con la edad como van adquiriendo estas estrategias que les permiten mejorar su capacidad para recordar sucesos e información. Esta estrategia es muy poco frecuente por no decir nula en niños de seis años, mientras que los niños de diez años la utilizan con frecuencia. Otro cambio evolutivo que afecta a la memoria es el surgimiento de estrategias organizativas que hacen que los materiales tengan más significado y coherencia. Los preescolares tienen escasas competencias de este tipo, mientras que los de tercer curso pueden desarrollar agrupamientos parciales y los mayores ya buscan activamente relaciones entre los ítems para agruparlos"[53] Este tipo de características pueden marcar una tendencia sobre la manera en que se debe calificar el testimonio del menor, sin embargo, caben siempre las influencias externas al testimonio que pueden afectar, tanto el testimonio de un menor como el de una persona adulta.

Otra característica del menor es que éste cuenta con pocas experiencias que le ayuden a recrear los hechos que busca evocar, sobre todo en tema de abuso sexual donde el menor tiene poco o nada de conocimiento de lo sucedido y las implicaciones que esto conlleva. Se ha dicho que "una consecuencia de esta memoria semántica inferior en los niños pequeños es que, en general, los adultos son más capaces que los niños para diferenciar entre los recuerdos producidos por estímulos externos y los recuerdos iniciados

---

[51] CANTÓN DUARTE (José),Op.cit. p. 55.

[52] De acuerdo con José Cantón Duarte la Meta-memoria supone tres habilidades básicas. La primera sería ser consciente de que hay que recordar algo, que es importante; la segunda se refiere a la evaluación de la dificultad de una tarea de memoria; la tercera es la monitorización, la capacidad de evaluar los progresos del propio aprendizaje. **(Guía para la Evaluación del abuso sexual Infantil,** Barcelona, Editorial Pirámide, 1ra Edición, 2000. p. 56.)

[53] CANTÓN DUARTE (José), Op.cit. p.56.

por estímulos internos o fantasías".[54] Lo anterior, se ha prestado mucho lastimosamente para influenciar antojadizamente al menor, ya que puede servir para aquellos que quieran implantar el recuerdo en el menor haciéndole creer que una acción fue sexualizada cuando en realidad no fue así o, por el contrario, ocultar un abuso manipulando el recuerdo del menor.

Ya a la hora de prestar el testimonio la persona menor de edad, por lo general, hará descripciones más breves que las de un adulto, la coherencia en el relato probablemente, también, se vea comprometida sin significar necesariamente que el menor está inventando lo sucedido o que está confundido en su testimonio. De igual manera el niño puede tender a confundir cuestiones, tan básicas como el tiempo y el espacio lo cual puede traer a confusión sobre dónde se desarrollaron los hechos.

Del otro lado, existen barreras normales para la rendición del testimonio por parte del menor como el proceso del habla en caso de menores que aún no hayan desarrollado plenamente el lenguaje o en caso de niños muy menores, específicamente, los menores a los 3 años, sobre estos se ha dicho que "las memorias traumáticas y no traumáticas anteriores a los 20-30 meses de edad es probable que se almacenen y organicen como memorias implícitas, no pudiendo llegar a adquirir nunca una forma narrativa" [55] este tipo de memorias para estos menores entonces serán mucho más difíciles de evocar. La situación cambia a partir de los tres años de edad que es cuando "la memoria suele encontrarse ya bien organizada, al menos cuando se trata de sucesos comprensibles y que han sido directamente experimentados. (...) sin embargo, a menudo carecen de una base de conocimientos lo suficientemente amplia como para dar sentido a los sucesos y, consiguientemente, pueden no entender muchas experiencias"[56] Es preciso, entonces, que el menor haya tenido un conocimiento directo del suceso, como lo es en el caso de una víctima, el problema en este caso sería el escaso entendimiento que puede tener un niño de 3 años de un acto sexual, lo cual afecta directamente la calidad de recuerdo del menor víctima de un delito sexual. No obstante lo anterior, en términos generales, "la mayoría de los autores coincide en que alrededor de los cinco años de edad el niño posee ya una capacidad de memoria consistente, aunque la cantidad de información que es capaz de

[54] GUILLÉN RODRIGUEZ (Ileana). Op.cit. p. 100.
[55] CANTÓN DUARTE (José), Op.cit. p.61.
[56] CANTÓN DUARTE (José), Op.cit. p.60.

recordar dependerá también de factores relacionados con la experiencia (más experiencia significa encontrar más sentido y, consiguientemente, mejor recuerdo)"[57] Así las cosas, a grosso modo y estando expuestos a las mismas influencias externas, se puede concluir que el testimonio de menores mayores de cinco años cuentan con mejores capacidades de memoria. No es ocioso apuntar, sin embargo que, a pesar de lo anterior, de igual manera el menor puede decidir no hacer uso de lo que viene a su memoria y reemplazar este relato por otro, es decir, el relato es tan confiable como el de cualquier otro adulto.

Hablando de la manera como un menor procesa la memoria traumática es preciso indicar que "la capacidad cognitiva y emocional del niño para integrar información traumática se convierte en una importante cuestión evolutiva: los esquemas de los niños pequeños, su base de conocimientos y sus capacidades de integración son probablemente distintas, cualitativa y cuantitativamente, de la de los adultos"[58] Existen cuestiones de la madurez emocional del menor que influyen de manera determinante en la recolección del recuerdo. Por ejemplo, el menor puede prestar atención a detalles que un adulto nunca haría, logrando dar gran detalle sobre ese objeto o sentimiento y no sobre los detalles centrales del suceso, aún más "el aumento de la tensión y del terror pueden llevar a una centración interna de la atención (preocupación por la propia seguridad, sensaciones corporales o sentimientos), haciendo que el niño no atienda adecuadamente a los detalles del suceso y no los codifique o retenga"[59]. Se puede ver que, además de los retos propios del procesamiento de la memoria el hecho que éste se relacione con un evento traumático incide en el resultado final, los menores se ven más expuestos que los adultos a una serie de desafíos a la hora de codificar el recuerdo.

Finalmente, otro de los factores que afecta el testimonio de una persona menor es la capacidad cognitiva de éste, existe primero un nivel esperado de acuerdo con la edad del menor, sin embargo, es preciso realizar un estudio exclusivo al menor en cuestión a fin de determinar si lo esperable realmente se cumple en éste, si el menor se encuentra por debajo de lo pronosticado o si, por el contrario, ha excedido la media y está bordeando un nivel de desarrollo superior. Aunado a lo anterior, se deben evaluar conceptos básicos en el menor ya que de igual manera, la edad en un menor no es significado indefectible que éste

[57] CANTÓN DUARTE (José), Op.cit. p.55.
[58] CANTÓN DUARTE (José), Op.cit. p.64.
[59] CANTÓN DUARTE (José), Op.cit. p64.

conozca los conceptos de cuestiones tan importantes para el proceso como el concepto de daño, verdad y mentira, así como los conceptos de fantasía y realidad. El conjunto de lo antes mencionado, resulta en un nivel de atención diferente a la escena, lo que traerá en consecuencia una variedad de posibilidades sobre el testimonio del menor.

c) Capacidad de abstracción.

En el lenguaje diario, se utilizan las palabras, tanto para referirnos a algo concreto como para hacer referencia a situaciones abstractas y del saber diferenciar como utilizarlas para una u otra situación depende la lógica de la idea que desea transmitir. Sin embargo, señala el Dr. Zeirith que algunas personas (característica presente en esquizofrénicos) tienen dificultades para entender ideas sobre abstracción ya que poseen "pensamiento concretista"[60]. Sigue indicando el autor que lo que se hace es presentar proverbios conocidos al paciente y valorar la reacción que tiene ante estos, "le ofrecemos al paciente unos dos o tres proverbios, para que nos vaya diciendo qué quieren decir. Por ejemplo, "Hijo de tigre sale rayado", o "Camarón que se duerme, se lo lleva la corriente" o "El que madruga come pechuga" o "Vale más pájaro en mano que cien volando",etc. Al primero de estos ejemplos, una persona normal, contestará algo así como "A como es el hijo así es el padre". El individuo de pensamiento concretista dirá algo como "Si nace con rayas; los tigres sin rayados", o, respecto al segundo ejemplo, que "Si el camarón se queda dormido, se lo lleva el agua"[61]

d) Competencias Intelectuales.

Se puede definir la inteligencia como: ""la capacidad de un individuo para resolver problemas, para adaptarse a nueva formas de situaciones, para formar conceptos y para beneficiarse de sus experiencias" o, en forma más simple, sería la capacidad psicológica para utilizar el ambiente y adaptarse al mismo."[62] Aunque si bien, existen diferentes acepciones de la intelegencia y lo que ésta contiene , lo más importante es definir la inteligencia, "fundándola en la actuación del individuo en la sociedad, como unidad funcional, y determinando los elementos de esa inteligencia en la relación del individuo con

[60] ROJAS ALFARO (Zeirith). Op.cit.p.65.
[61] ROJAS ALFARO (Zeirith). Op.cit.p. 65.
[62] ROJAS ALFARO (Zeirith).Op.cit.p. 62.

esa sociedad" [63] Entre las pruebas utilizadas para la medición de estas funciones intelectuales aplicadas en el campo forense se encuentran Escala de Inteligencia Wais (aplicado a adultos y que incluye preguntas sobre cultura, comprensión de situaciones, problemas aritméticos y semejanzas) y Test de Matrices Progresivas de RAVEN (aplicado a adultos y menores de 12 años y que consiste en la presentación de láminas, cada una en la mitad superior con un conjunto geométrico incompleto y en la inferior varias figuras pequeñas de las cuales una completa la figura de arriba.) En el caso que compete, siendo menores de edad, señala el Dr. Zeirith, en los niños el grado de inteligencia varía conforme van creciendo hasta los 15 ó 16 años, aquí se estabiliza aunque puede aprender a utilizarla de mejor manera, viéndose afectada por factores como la condición socio-económica de los padres.[64] Durante la entrevista, se puede ir valorando la capacidad intelectual del paciente, al ver si dicha persona comprende la situación en que se halla y las preguntas que se le hacen, si mantiene la línea de conversación, capacidad para expresar las ideas, capacidadde abstracción.[65]

2. Capacidades de Comunicación.

El lenguaje y las capacidades comunicativas de los menores difiere en muchos aspectos de la de los adultos, es preciso, en este tanto, dar una comprensión de estas diferencias a fin que el canal de comunicación entre unos y otros sea fluido y permita el paso de la información lo más ajustada a la realidad posible. Es por esto que se presenta una lista de características del desarrollo del vocabulario, desarrollo sintáctico y capacidades de comunicación tomado de la Guía para la Evaluación del Abuso Sexual:[66]

- Las explicaciones de los niños son breves porque no tienen experiencias pasadas que las enriquezcan.
- Los niños pueden no compartir el significado de algunas palabras con los adultos o confundirlas con otras que conocen y que tienen un sonido similar.
- Pueden malinterpretar palabras relacionadas con el abuso (ejemplo: tocamientos), porque no las suelen utilizar o por carencia de desarrollo cognitivo.

[63] GONZALEZ PINTO (Jorge Alberto) Op.cit. p.313.
[64] ROJAS ALFARO (Zeirith).Op.cit.p. 63.
[65] ROJAS ALFARO (Zeirith).Op.cit.p. 64.
[66] CANTÓN DUARTE (José), Op.cit.p. 74-76.

- Hacia los cinco años de edad comprenden los términos "ayer" y "mañana", así como los de "siempre", nunca y "algunas veces", aunque su comprensión de las fechas y del momento es muy limitada hasta los ocho o diez años
- Antes de los seis años el niño no entiende la palabra "más", por lo que resulta preferible la formulación de preguntas de elección múltiple para determinar la frecuencia.
- Hacia los ocho o nueve años comienzan a darle el significado correcto al término "recordar", ya que antes de esa edad suelen pensar que para poder recordar algo es necesario haberlo olvidado antes.
- Los niños no consiguen una comprensión completa de los términos de parentesco hasta los diez años o después.
- Al tratarse de términos cuyo significado cambia en función de la ubicación del que habla y escucha (esto/eso, aquí/allá, venir/ir, traer/llevar), sólo es a los siete años de edad cuando el 90% de las respuestas de los niños son correctas.
- Los niños procesan mejor las preguntas en las que se respeta el orden sujeto-verbo-predicado.
- La voz pasiva no se domina completamente hasta los diez a trece años de edad, por lo que lo mejor es usar siempre la voz activa cuando se conversa con los niños.
- Les es más difícil de entender las frases con varias preguntas simultáneas e incluso las preguntas cortas que contienen más de un concepto, las que incluyen una negación, o una doble negación, las que solicitan conformidad del sujeto.
- La habilidad para referirse a nombres ya mencionado haciendo uso de pronombres no se desarrolla plenamente hasta los diez años de edad.
- El niño desarrolla antes la capacidad para responder a preguntas sobre qué, quién o dónde que a preguntas relativas a cuándo, cómo y por qué.
- La habilidad para describir los motivos propios se da hasta los 7-10 años, y los de otros hasta los 10-13 años.
- Toman como reproche la pregunta de por qué han hecho o dejado de hacer algo.
- La presencia de legalismos en las preguntas, superan el nivel de comprensión y memoria del menor.

- Los niños pequeños a menudo no detectan cuando un mensaje es ambiguo, o si lo hacen no lo externan. Es a los seis años cuando comienzan a desarrollar habilidades básicas de diálogo como pedir aclaraciones cuando no han entendido algo o expresarse de otro modo cuando no se les entiende.

Como se aprecia, las diferencias y los cuidados son muchos. El problema se presenta cuando estos conocimientos no los tienen aquellos que han de entrevistarse con niños que han sido víctimas de un abuso. El canal de comunicación se ve ensordecido, y envía al receptor un mensaje mediana o totalmente errado. La necesidad de que contenidos como estos sean de conocimiento general para aquellos que tratan con casos de abuso sexual en menores es de carácter imperativo.

3. Manejo de la Entrevista.

De seguido, es preciso señalar que sea cual fuera la posición del funcionario que interviene en el camino de introducción del menor al proceso, se debe tener extremo cuidado con los sesgos personales que puedan afectar su juicio y la retroalimentación que externa al menor.

Es claro que el tema despierta mucha indignación y se podría hablar de una clara aversión automática en contra del imputado, la respuesta es casi instintiva y marca desde un inicio la manera como se ve al imputado y a la víctima, y consecuentemente, la forma como se interpreta cada una de sus acciones dentro del proceso. Lo anterior, puede provocar que conductas normales se analicen bajo la lupa del abuso y se tomen como prueba fehaciente que éste se cometió, así, la evaluación se torna en una mera búsqueda de pruebas que confirmen el abuso, partiendo claro está que éste se dio y que sólo hace falta probarlo. Es deber de cada profesional cuidar la intromisión de este tipo de sentimientos en el proceso de valoración, tanto del menor como del imputado y sobre todo extremar el cuidado que cualquier tipo de sentimientos que le afloren durante la recolección de los datos se vean reflejados en el informe final de su gestión.

Es aún más pronunciado el sesgo si aunado a lo anterior saltan las falsas pre-concepciones sobre la psiquis del menor, como aquellas que los niños nunca mienten o que no pueden buscar mediante la denuncia un beneficio propio o para un familiar cercano. Este

tipo de concepciones a priori sobre el menor pueden de igual manera afectar la recolección del testimonio.

De primera mano, existe un antes de, un contextualizar que es sumamente importante a la hora de empezar la investigación del abuso contra un menor de edad, entre la información con la que se debe contar de previo a empezar la entrevista tenemos[67]:

a) Toda la que se halle en los archivos del caso: como informes médicos, declaraciones de otras personas, contexto de las alegaciones, clima familiar, adultos significativos y sus relaciones, etc.
b) Informes que ofrezcan datos sobre el desarrollo emocional, lingüístico y cognitivo del niño, como por ejemplo, los sistemas de medida convencionales (horas, metros, días de la semana, etc.), conceptos lingüísticos básicos (por ej. primero y último, siempre y nunca, etc.), colores, capacidad de contar, capacidad de tomar la perspectiva del otro, etc.
c) Información proporcionada por personas próximas al niño, por ejemplo: cómo llama el niño a diversas partes del cuerpo, intereses y actividades del niño, amigos, mascotas, etc. y toda información adicional que se considere importante.

Toda dicha información conforma un conjunto necesario a la hora de empezar la entrevista al menor, es preciso contextualizarse en la mente de éste para poder entender sus dichos, evitar dilaciones innecesarias en explicaciones, disminuir el tiempo de exposición del menor a la entrevista y sobre todo, no incurrir en malinterpretaciones de los resultados, o que se dé una interferencia inocente al explicar al menor el significado de una pregunta. Sólo entendiendo el vocabulario del menor y sus intelecciones puede comunicarse realmente con él y lograr un mejor resultado.

Más allá de los sesgos influenciados por nuestros sentimientos se debe tener extremo cuidado de aquellas intromisiones en el testimonio del menor, que aunque inocentes y muchas veces involuntarias, pueden de igual manera significar una gran diferencia en el testimonio de éste. Por lo anterior, existe una serie de recomendaciones que deben seguirse a la hora de recoger dicho testimonio:

---

[67] JIMÉNEZ GÓMEZ (Fernando), **Evaluación Psicológica Forense: Fuentes de Información, Abusos Sexuales, Testimonio, Peligrosidad y Reincidencia**, Salamanca, Ediciones Amarú, 1ra. Edición, 2001. Pág. 94-95

"En lugar de emplear marcadores temporales resulta útil introducir acontecimientos significativos para el niño (por ej. "la hora de comer" en lugar de "las dos de la tarde", "en vacaciones" en lugar de la segunda quincena de agosto"), y debemos emplear nombres propios ("qué te dijo Pilar?") en lugar de pronombres personales ("qué te dijo ella?") de incierta referencia, hay que evitar el empleo de frases largas, subjuntivos, condicionales, dobles negaciones, frases hipotéticas, la jerga legal o psicológica, referencias poco claras ("eso", "aquello", etc.), palabras cuyo significado varía en función del tiempo o espacio ("aquí", "allí", "ayer", "mañana"), etc."[68]

Es preciso ajustar la forma de la pregunta a las capacidades del menor sin variar el contenido de ésta, de tal modo, conforme se menciona en la cita son simples reemplazos los que deben hacerse a fin que el menor comprenda a cabalidad lo que se le pregunta. De conformidad con la regla número 5 de las Reglas Prácticas para Reducir la Revictimización de las Personas Menores, las preguntas dirigidas a la persona menor de edad deben ser simples y libres de estructuras formalistas innecesarias. De conformidad con la regla, en la estructura y contenido de cada pregunta debe tomarse en consideración la edad del menor, nivel educativo, grado de madurez, capacidad de discernimiento, condiciones personales y socioculturales y otorgarle el tiempo necesario para contestar y asegurarse que el menor ha comprendido la naturaleza de la prevención o pregunta.

Debe evitarse sobre todo el uso de preguntas sugestivas, que puedan guiar los pensamientos del menor. Aunque de igual manera, este tipo de preguntas están prohibidas por disposición legal[69] muchas veces las partes utilizan este recurso aún bajo el riesgo que sea rechazada por el efecto que dicha pregunta pueda tener sobre el testimonio de la persona. En caso de una persona menor de edad es preciso, entonces, extremar el cuidado en el uso de este tipo de preguntas ya que una pregunta de éstas puede marcar el testimonio del menor definitivamente y hacer que éste varíe no solo el contenido de la respuesta a esa pregunta, sino también, el contenido de su declaración en general. Es preciso recordar que el menor ve al adulto como una figura de autoridad a quien, probablemente, busque agradar y que tome como una referencia importante, por lo cual el peso de las palabras de un éste pueden ser determinantes para la fidelidad del testimonio del menor.

---

[68] JIMÉNEZ GÓMEZ (Fernando). Op.cit. p. 93.
[69] **Código Procesal Penal.** Art. 96.

Se recomienda que para este tipo de procesos se grabe la primera entrevista al menor siendo que, de este modo, "resultaría posible determinar si hubo alguna sugestionabilidad en el proceso de esta y preservar el sabor de las respuestas del niño. Una declaración que puede parecer ambigua al ser transcrita puede, por ejemplo, adquirir profundidad y significado por la voz, el tono y la expresión del interlocutor."[70] Lo anterior, aunque de hecho se realiza en algunos de nuestros juzgados en atención a la regla número 6 de las Reglas Prácticas para Reducir la Re victimización de la Persona Menor, sufre un significante menoscabo al reducirse en transcripciones las declaraciones del menor, perdiendo inflexiones en la voz, gestos, expresión corporal etc., tanto del lado de la víctima como del entrevistador.

Además de las regulaciones tendientes a minimizar los efectos de la palabra mal usada en la entrevista, es importante también la atención a los detalles materiales presentes en la entrevista, como el hecho que ésta se realice en un lugar que resulte seguro para el menor y donde éste se sienta lo suficientemente cómodo para rendir su declaración de la mejor manera. Se debe hacer uso, por tanto, de decoraciones infantiles y de ser posible hacer que el espacio cuente con algunos juguetes que resulten en un espacio amigable para el menor, lo anterior, como parte de las novedades traídas por las Reglas Prácticas para Reducir la Re victimización de las Personas menores, en específico la regla número 7.

El primer recuerdo evocado es muy vulnerable de injerencias externas, "sí se utilizan guías no adecuadas para ayudar a la memoria del niño se puede contaminar el contenido de sus recuerdos, y que lo que recuerde sean memorias generadas internamente, usualmente, ligados al sujeto bajo escrutinio. Especialmente, cuando el área bajo escrutinio no es familiar al niño, los niños más pequeños que carecen de habilidades para recordar aspectos poco familiares pueden recurrir a estrategias que los adultos les hayan sugerido."[71] Aquél que reciba de primera mano la denuncia por parte de la víctima puede influir significativamente en la reconstrucción de los hechos.

Cuando se trata del testimonio de personas menores de edad, la elaboración de la narración comúnmente es inestructurada, sin orden cronológico contrario a un relato donde

---

[70] GUILLÉN RODRÍGUEZ (Ileana). **La Valoración del Testimonio de Menores en Delitos Sexuales**. San Jose, Investigaciones Jurídicas S.A. 1ra. Edición, 2005. p. 109.
[71] GUILLÉN RODRÍGUEZ (Ileana) Op.cit. p. 97.

todo puede ir en perfecto orden. En cuanto a los detalles, los testimonios falsos son más difíciles de adornar espontáneamente con detalles sin caer en contradicciones. La referencia a interacciones por otro lado, es un componente importante ya que su sola presencia reduce la posibilidad que haya sido el menor quien realizó dicha construcción por cuanto este tipo de interconexiones son difíciles de recrear para él. Es clave, además el que el menor pueda recordar interrupciones en el curso normal de los hechos, cuestiones inesperadas que en una construcción falsa pueden omitirse con el fin de seguir con el curso "normal" de la narración. Finalmente, en cuanto a las peculiaridades del contenido se toman en cuenta cuestiones como la presencia de detalles inusuales, los cuales una historia inventada no llevaría usualmente, de igual manera pasa con los detalles poco relevantes para la resolución del caso, el añadir estos detalles no parece ser algo de lo que se preocupen a la hora de inventar un relato. De igual manera, la presencia de relatos valiosos para la investigación del caso de manera espontánea y casi inadvertida por parte del entrevistado, constituyen un indicador de veracidad.[72]

A manera de conclusión se pueden citar las recomendaciones dadas por Mc Gough y Warren (Pedrosa de Álvarez, Delia S. Mesa redonda: El abuso en la diagnosis del abuso. Ponencia en el Colegio de Abogados del Departamento Judicial de Lomas de Zamora en la : "Jornada multidisciplinaria de actualización en Derecho Penal-Delitos contra la integridad sexual" 21 y 22 de setiembre del 2000)[73] sobre el manejo de la entrevista a personas menores de edad supuestas víctimas de un abuso sexual, al respecto los autores sugieren que:

- El supuesto niño (a) víctima debe ser entrevistado tan pronto como sea posbile a posteriori del supuesto acto de abuso.
- Deben ser comunicadas las reglas de la entrevista: que el entrevistador no sabe del supuesto hecho más que el propio niño y que confía en la memoria del niño y que éste sólo informará de lo que realmente puede recordar.

---

[72] JIMÉNEZ GÓMEZ (Fernando), **Evaluación Psicológica Forense: Fuentes de Información, Abusos Sexuales, Testimonio, Peligrosidad y Reincidencia**, Salamanca, Ediciones Amarú, 1ra. Edición, 2001. Pág. 109-114.

[73] GONZALEZ PINTO (Jorge Alberto) **Diccionario de Psicología Clínica Forense: Principales Síndromes y Trastornos**, San José, EDITORAMA, 1ra Edición, 2005, p.22.

- El niño (a) debe estar efectivamente preparado para la entrevista.
- Las preguntas repetidas deben ser evitadas.
- Los entrevistadores deberán usar un lenguaje acorde con el momento evolutivo del niño.
- El número de entrevistas debe ser limitado.

TÍTULO II: EL TESTIMONIO INFANTIL EN EL PROCESO PENAL

CAPÍTULO PRIMERO: INTERMEDIARIOS EN LA RECEPCIÓN DEL TESTIMONIO INFANTIL.

El primer paso para poner en movimiento la máquina procesal puede ser por denuncia, de oficio y por querella pública. En cuanto a la denuncia, son pocas las ocasiones en que el menor directamente llega a presentar la denuncia de abuso sexual, es en la mayoría de los casos un tercero adulto quien lo hace a nombre de éste. La denuncia, que comúnmente es un acto voluntario, presenta la única excepción de ser obligatoria en algunos casos especiales señalados por ley como en el caso de funcionarios públicos que tengan conocimiento de hechos delictivos, profesionales de la salud como médicos que en ejercicio de su profesión tengan conocimiento de estos hechos, entre otros. De tal modo, un médico que atiende a un menor de edad por lesiones que sospecha puede deberse a una violación, debe realizar la respectiva denuncia y pasar la instancia a la fiscalía a fin que ésta comience con la investigación pertinente conforme con lo señalado en el artículo 281 del Código Procesal Penal.

Una vez iniciado el proceso, la introducción del menor al mismo, lejos de ser expedita es un proceso pausado, donde intervienen tanto personas del ámbito personal del menor como funcionarios del Poder Judicial. En el contexto más cercano al menor, se encuentran sus padres, amigos, profesores, entre otros y del lado de las instituciones del Estado se pueden encontrar trabajadores sociales, psicólogos, psiquiatras, médicos forenses, fiscales, defensores públicos, jueces, representante del PANI y eventualmente, dependiendo del proceso el querellante, consultor técnico y el actor civil. Lo anterior, se vuelve aún más

conflictivo por cuanto la investigación preparatoria no tiene un plazo definido para su conclusión, sino que, conforme con la ley debe ser hecha en un plazo razonable[74] lo cual deja un portillo abierto para que esta etapa se extienda más allá de lo necesario y conveniente para el proceso, sometiendo, eventualmente, al menor una y otra vez a diferentes escenarios donde debe en cada uno de ellos contar nuevamente todos los hechos de los que fue víctima.

1. La Policía Judicial.

Cualquier denuncia es seguida por la consecuente labor de investigación iniciada por el Organismo de Investigación Judicial como parte de los actos iniciales del proceso. Esta labor es asumida por la Policía Judicial y busca eliminar mediante dicha investigación la incertidumbre iniciada con la denuncia. De tal modo, la Policía Judicial "practicará las diligencias preliminares para reunir o asegurar, con urgencia, los elementos de convicción y evitar la fuga u ocultamiento de los sospechosos"[75]. Con respecto de los delitos de acción pública, se le asigna el deber de "impedir que los hechos cometidos sean llevados a consecuencias ulteriores; además, procederá identificar y aprehender, preventivamente, a los presuntos culpables y reunir, asegurar y ordenar científicamente las pruebas y demás antecedentes necesarios para basar la acusación o determinar el sobreseimiento."[76]

La denuncia de un abuso cometido contra una persona menor de edad se realiza mayormente por medio de un adulto que es quien se aproxima, sea al OIJ o a la Fiscalía a interponerla, algunas veces acompañado de la persona menor de edad y en ocasiones no. De igual manera, la fiscalía recibe denuncias de la CCSS, centros de enseñanza (kínder, escuelas, colegios, etc.). En caso de que haya sido recibida en el OIJ por protocolo debe llamarse al fiscal que esté disponible sea en horario de oficina o incluso fuera de éste. Para lo anterior, a fin de cubrir las necesidades fueras de horario de oficina, se cuenta con fiscales en disponibilidad entre las 4:30 pm y las 7:00 am entre semana, y 24 horas los fines de semana, quienes deberán ser solicitados a fin de recibir el testimonio del menor, el policía o agente sólo podrá recoger, eventualmente, el testimonio de la persona adulta que

[74] **Código Procesal Penal. Art. 171.**
[75] **Código Procesal Penal. Art. 283.**
[76] **Código Procesal Penal. Art. 285.**

acompaña al menor[77]. De tal modo, opera una exclusión tácita de las competencias dadas a la Policía Judicial en el artículo 286 del Código Procesal sobre la realización de entrevista de testigos, ya que anteponiendo el interés superior del niño existe la necesidad de llamar a un Fiscal para que sea éste quien realice directamente dicha diligencia. Cabe indicar que el contenido de dicha entrevista no puede ser incorporado al juicio, ya que su fin es únicamente para colaborar en la etapa de investigación y ayudar a fundamentar la acusación o el sobreseimiento del Ministerio Público.

Adicionalmente, cuando la Policía Judicial en medio de sus investigaciones determine que existe un riesgo para la vida o seguridad de la víctima o un testigo, "adoptará las medidas urgentes necesarias para garantizar su protección y la reserva de su identidad mientras informa del hecho al Ministerio Público o al juez competente, en un plazo máximo de veinticuatro horas"[78]. En estos casos, no podrá consignar en el informe los datos que permitan identificar y localizar a la víctima o al testigo, sin perjuicio de lo que resuelva el juez competente.

Dentro del procedimiento preparatorio puede darse la necesidad de incluir pericias a fin de esclarecer la veracidad de los hechos denunciados. En el caso de delitos sexuales se acude comúnmente a la pericia Médico-legal y la de Psicología Forense. La de Psicología Forense es solicitada casi en la totalidad de los casos mientras que la solicitud de la pericia Médico-legal se solicita dependiendo de lo relatado por el menor víctima y el delito denunciado, en el caso de tocamientos claro está no se hace necesaria la valoración médica.[79].

2. El Departamento de Medicina Legal.

Para la realización de dichas pericias la Policía Judicial cuenta con el Departamento de Medicina Legal, una dependencia del Organismo de Investigación Judicial la cual tiene a su cargo la realización y presentación de resultados de las diferentes pericias o consultas técnicas relacionadas con su campo de estudio.

---

[77] Información recogida mediante entrevista realizada a una Fiscal de Delitos Sexuales del Segundo Circuito Judicial (solicitud de anonimato para la citación de sus comentarios en la presente tesis) el 31 de enero de 2014 a las 15:15 horas.

[78] **Código Procesal Penal.** Art. 286 inciso f.

[79] Información recogida mediante entrevista realizada a un Fiscal de Delitos Sexuales del Segundo Circuito Judicial (solicitud de anonimato para la citación de sus comentarios en la presente tesis) el 31 de enero de 2014 a las 15:00 horas.

El papel que juegan las pericias dentro de un juicio por abusos sexuales es clave, al venir a esclarecer una serie de datos que quedan fuera del alcance del conocimiento del juez tales como el relacionado con los daños al cuerpo del menor consecuencia del abuso, o la secuela psicológica consecuencia del mismo. El juez puede apoyarse en los resultados de la pericia para sustentar sus argumentos, sin embargo, no queda de ninguna manera ligado a ésta para resolver de determinada manera, teniendo el juez la condición de "peritum peritorum", el perito es para él únicamente un ayudante o auxiliar experto en la materia. La labor decisiva del juez es intransferible y le compete sólo a éste valorar la prueba recibida y justificar el porqué de la toma de su decisión.

La interacción entre el perito y el juez debe ser cautelosa puesto que el juez debe saber pedir al experto el conocimiento que necesita para su valoración final, puede solicitar por ejemplo, la averiguación de la competencia de una persona para rendir testimonio más no si ésta dice o no la verdad, contrario a lo imaginado por muchos, el perito no puede simplemente "señalar al culpable". El juez recibe del psicólogo o el psiquiatra que evalúa el estado mental del menor, las impresiones sobre el menor en cuestiones como la descripción que hace el menor de la situación que se reclama como abuso y el estado actual del menor, (lo cual-cabe aclarar-sufre la desventaja de no contar con un perfil psicológico del menor previo al "abuso" lo cual puede apuntar a imprecisiones ocasionadas por hechos anteriores al presunto hecho delictivo) sin embargo, el psicólogo no puede decirle al juez si el abuso fue cometido o no, y mucho menos decirle si el imputado cometió el delito.

En cuanto a su conformación, el Departamento de Medicina Forense se divide en las siguientes cuatro secciones:

- Sección de Clínica Médico Forense
- Sección de Patología Forense
- Sección de Medicina del Trabajo
- Sección de Psiquiatría y Psicología Forense

El peritaje se realiza exclusivamente a solicitud de autoridad competente, y es ejecutado con el fin de valorar un elemento de prueba relacionado con el campo de estudio de alguna ciencia, arte o técnica y con ello ayudar a la administración de la justicia en la determinación de la verdad científica de los hechos. Debe existir. además una necesidad

explícita del conocimiento técnico solicitado, de tal manera, "podrá ordenarse un peritaje cuando, para descubrir o valorar un elemento de prueba, sea necesario poseer conocimientos especiales en alguna ciencia, arte o técnica."[80] De igual manera, los peritos deben tener competencia comprobada para la tarea encargada, sea por medio de un título habilitante en la materia de estudio o la demostración de una idoneidad manifiesta[81].

De conformidad con el artículo 57 de la Ley Orgánica del Organismo de Investigación Judicial todo dictamen pericial se expedirá por escrito y deberá contener:

a) La descripción detallada de la persona, objeto o hecho examinado, tal como hubiere sido hallado, observado o recibido.
b) Una reseña de la técnica empleada, de las operaciones efectuadas, de la fecha cuando éstas se practicaron y de su resultado.
c) Las conclusiones a que se llegó.

El dictamen es emitido por un solo forense y de conformidad con el artículo 34 de la Ley Orgánica del Organismo de Investigación Judicial se autoriza a recurrir estos dictámenes ante una segunda instancia: el Consejo Médico Forense. El solicitante cuenta con 3 días naturales para pedir aclaración o adición y 8 días naturales para hacer una apelación.

El peritaje realizado a una persona menor de edad reviste la complejidad que el menor en la mayoría de las ocasiones irá acompañado de un adulto, el cual, probablemente, en su calidad de responsable del menor querrá intervenir en el proceso de recolección de la pericia a fin de evitar que el menor sufra algún daño mayor durante las entrevistas. Sin embargo, se debe evitar este tipo de injerencias durante la evaluación del perito por parte de un tercero ajeno a la causa, el cual, además puede influenciar significativamente al menor con un solo gesto o mirada de desaprobación.

Como una medida tendiente a la protección de la víctima menor de edad, la ley dispone la concentración de las pericias a fin que signifiquen el mínimo de exposición de la víctima, así ha dispuesto que: "cuando deban realizarse diferentes pruebas periciales, (...) deberá integrarse un equipo interdisciplinario, con el fin de concentrar, en una misma

[80] **Código Procesal Penal.** Art. 213.
[81] **Código Procesal Penal.** Art. 214.

sesión, las entrevistas que la víctima requiera, cuando ello no afecte la realización del peritaje"[82]. De igual manera por disposición de este artículo el examen físico debe realizarse en la misma sesión a menos que exista un "impedimento insuperable". Claro está que lo que busca el legislador es disminuir la carga emocional para la víctima, al verse obligada a tener que ir en repetidas ocasiones a someterse a diferentes pruebas periciales, sin embargo, es claro que de igual manera puede resultar abrumador para ella someterse a todas las pericias en un mismo día, lo cual puede afectar, eventualmente, la calidad de la prueba al encontrarse la víctima desgastada emocionalmente hacia las últimas pericias por realizar, llegando a tomar una actitud apática frente al peritaje.

El mismo artículo, más adelante, dispone que "el Ministerio Público, la defensa del acusado y el querellante, podrán participar en la entrevista psicológica y psiquiátrica, siempre y cuando no se ponga en riesgo la seguridad, la vida o integridad física de la víctima o se afecte el resultado de la prueba. Para tales fines, podrá hacerse uso de cámaras especiales para evitar el contacto del menor o de la víctima con las partes." El sentido de la norma claramente va de la mano con lo entendido por la Psicología Forense por cuanto cualquier intromisión por parte de las partes puede alterar definitivamente el testimonio del menor siendo que "las narraciones infantiles, al igual que la de los adultos, son a veces susceptibles a la "contaminación post-evento", en que la narración de un incidente se ve distorsionada por la inclusión de detalles que no formaban parte del incidente o del acontecimiento original."[83]. Aún más, la norma también indica que la intervención de las partes debe darse a través del perito a fin que sea éste y no la parte directamente la que intervenga durante la toma del peritaje y decida de qué manera ir evacuando las observaciones de la parte.

Dado que los peritajes emanados de la sección de Psiquiatría y Psicología Forense son los que más inciden en cuanto a la valoración del testimonio por parte del juez, se dedicará un apartado especial a esta sección.

- **Sección de Psicología y Psiquiatría Forense:**

[82] **Código Procesal Penal.** Art. 221.
[83] LAMB (1994) citado por JIMÉNEZ GÓMEZ (Fernando). **Evaluación Psicológica Forense: Fuentes de Información, Abusos Sexuales, Testimonio, Peligrosidad y Reincidencia,** Salamanca, Ediciones Amarú, 1ra. Edición, 2001. Pág. 90.

El servicio de Psicología Forense inició sus labores periciales en 1969 como parte del entonces Organismo Médico Forense. En el año 1974, se independizó como Sección de Psiquiatría y con el pasar de los años fue creciendo hasta conformar en 1999 la Sección de Psiquiatría y Psicología Forense. Actualmente, es el ente encargado por orden judicial de elaborar los dictámenes psiquiátricos y psicológicos clínicos forenses concernientes a determinar lo cuestionado por el juez o por las partes, pero a instancia de una Autoridad Judicial.

Entre las funciones más importantes que realiza la sección son[84]:

a) Valoraciones del estado mental de imputados y en caso de víctima: secuelas psicológicas.
b) Valoraciones periciales psiquiátricas o psicológicas de las partes en procesos de familia, violencia doméstica, fármaco-dependencia, delitos sexuales, pensiones, secuelas de traumatismo, insania, peligrosidad y otros.
c) Ampliaciones de los dictámenes remitidos a los despachos judiciales.
d) Participación de debates como peritos de casos evaluados.
e) Participación en debates como asesores técnicos, de la parte o partes que lo soliciten así como participación en anticipos jurisdiccionales.
f) Autopsias psicológicas y psiquiátricas.

En la introducción del dictamen pericial psicológico se encuentra un encabezado que indica a quien va dirigido y el asunto, la ficha de información que contiene la fecha cuando se realizó el dictamen y la hora cuando fue efectuado. Esta primera parte contiene el consentimiento informado mediante el cual se le deja en claro al evaluado la función del profesional, el ambiente de la pericia, quienes estarán presentes, pasos para la valoración y si será grabado; en caso que la persona se niegue a ser sometido a la evaluación se redacta un documento explicando la causa del porqué se reusó al procedimiento. Lo anterior, deberá de igual manera cumplirse en caso de ser una víctima menor de edad, de conformidad con la segunda de las Reglas Prácticas para Reducir la Re victimización de las Personas Menores, la cual al efecto dispone que "la persona menor deberá ser informado de la naturaleza de su participación en la diligencia para la que es requerido, utilizando

[84] Apuntes de clase del Módulo de Psicología Forense parte del Énfasis de Ciencias Forenses (2011), clase impartida por la Máster Carmen Zeledón Grande.

lenguaje sencillo y coloquial" debe, además "explicársele, de manera clara y sencilla, la función del juzgador, del defensor, del imputado y de los derechos que éste posee, así como el objetivo y el resultado de la intervención de cada uno."

Contiene, además el motivo de la valoración, el cual es dado por la autoridad que solicitó el peritaje. La metodología incluye las pruebas aplicadas y la documentación tomada en cuenta. A esto, las partes pueden solicitar mediante una ampliación la justificación por parte del psicólogo de la aplicación de determinada prueba.

De seguido viene la exposición donde se incluye la descripción de los hechos y lo comprobado mediante las pruebas y la entrevista psicológica. Esta última contiene la historia biopsicosocial del sujeto, así como antecedentes médicos relevantes para la pericia.

En la discusión se da el análisis de los hechos a la luz de los conocimientos científicos. Lo anterior, incluye la observación conductual que contiene el examen mental sobre la orientación, memoria, capacidad de lenguaje, características del pensamiento, contenido del pensamiento y presencia de alucinaciones, delirio etc. En el caso de una persona menor de edad durante la observación estará presente el representante legal, sin embargo, la persona debe dejarse en una posición dentro de la sala que no se encuentre en el campo visual del menor, a fin que no incida mediante gestos o expresiones la aprobación o desaprobación sobre lo externado por el menor. El representante legal, que en la mayoría de los casos constituye a los padres, puede ser sustituido por una persona de confianza que de acuerdo con la segunda de las Reglas Prácticas para Reducir la Revictimización de las Personas Menores, "el niño, niña o adolescente víctima deberá indicar "quién es la persona de confianza. Su criterio prevalecerá". Lo anterior, garantiza que el menor esté acompañado de la persona que mayor seguridad le brinde, lo cual se torna aún más relevante en este tipo de casos donde puede darse que sean algunos de los padres o encargados sea quien ha sido responsable de la agresión contra el menor.

Al menor se le realiza, básicamente, la misma valoración que a un adulto, sin embargo, se hace en momentos diferentes puesto que es necesario tomar otras referencias de manera paralela a la información recogida del menor, por ejemplo, una entrevista antes con la madre, padre o encargado del menor a fin de conocer el desarrollo del menor desde

el nacimiento. Se indica de seguido las pruebas psicológicas aplicadas, lo cual depende más que de la causa, de la edad del evaluado y las características particulares de éste.

Finalmente, se termina con los comentarios y conclusiones por parte del perito, estos se dirigen a responder lo solicitado por el despacho, de donde deviene lo crucial que es para la autoridad que solicita el peritaje el saber plantear lo que requiere de la pericia sin caer en extremos que son imposibles de evaluar por el experto.

3. La Fiscalía.

El fiscal constituye la primera autoridad determinante en el curso del proceso con la cual el menor se relaciona ya que depende de las diligencias de éste la prosecución de la investigación. Conforme fue mencionado en el aparte anterior, dedicado a la Policía Judicial, es en el fiscal en quien recae la labor de entrevista al menor, sea por remisión de la diligencia por parte del OIJ o porque la denuncia fue interpuesta directamente en sus oficinas. El fiscal llama a quien interpuso la denuncia a fin que se aproxime a la Fiscalía a la cual debe acudir sin el menor víctima. Durante esta primera aproximación, se le explica al familiar o conocido de la PME cómo se realiza la denuncia, cómo se recibirá el testimonio del menor, el proceso que se seguirá, y se le hace la información de derechos correspondiente a la víctima. Ese mismo día se agenda una segunda entrevista a la cual se apersonará dicho familiar o conocido con el menor víctima a fin de realizar la recolección del testimonio, el cual se recogerá por esa única ocasión y será usado para toda la fase de investigación. Pese a las intenciones legislativas contempladas en los artículos 212 y 221 del Código Procesal Penal y 124 a 127 del Código de la Niñez y la Adolescencia, tendientes a una mejor recolección del testimonio de la persona menor de edad, dicha diligencia se realiza hace pocos años con la utilización de una cámara de Gessell, la cual únicamente se encuentra disponible en el Primero como en el Segundo Circuito Judicial de San José. Lo anterior sin embargo, deja un sin sabor, por el hecho que se hayan tomado acciones sobre la reducción de la re victimización de la persona menor de edad tanto tiempo después de haber concordado en que la manera como se recababa el testimonio debía cambiarse, lo anterior por cuanto, de acuerdo con lo señalado por el Perito Mario

García[85] hace muchos años se realizó una reunión interdisciplinaria (fiscales, defensores públicos, departamento de medicina legal) a fin de dictar un protocolo de atención a la víctima que redujera la re victimización (pautas de CONAMAJ), donde se habló de la pertinencia de un solo interrogatorio y que a partir de ésta se realizara la investigación, siendo la defensa pública quien se opuso rotundamente a este cambio, indica el Perito que "hace dos o tres años el Poder Judicial como la gran cosa retoma las cámaras de Gessell y entonces ¿Qué pasó con las víctimas durante todos esos veinte años? ¿Qué pasó con el interés superior del niño?, yo veo esto en tiempo y espacio y no sé si estoy en un circo o en una situación que se jacta de tener valores" Lo anterior, expone de manera muy clara, la falta tan grave en la que se ha caído y la ineficiencia de políticas públicas pertinentes, que respondan a las necesidades de cambio en el momento debido.

La cámara de Gessell permite el aislamiento del menor en un entorno más privado y con la presencia únicamente del Fiscal que realiza la entrevista y la trabajadora social del Departamento de Psicología y Trabajo Social del Poder Judicial que hace el acompañamiento al menor. El día de la recepción de la declaración del menor, se le remite al Departamento de Psicología y Trabajo Social aproximadamente 30 minutos antes de la diligencia a fin que se le brinde una adecuada contención y se familiarice al menor con la trabajadora social que lo acompañará durante la entrevista. En caso que dicha trabajadora social indique que el menor no se encuentra en condiciones para realizar dicha entrevista ese día, se dispondrá entonces otra cita para la recolección del testimonio. Al realizarse la entrevista, es la trabajadora social asignada quien se encarga de crear empatía con el menor, acompañarlo durante toda la diligencia e introducir al fiscal a fin que exista una confianza que permita el buen desarrollo de la entrevista. No es ocioso mencionar que el familiar o encargado no estará dentro de la cámara a fin de evitar que el menor se vea influenciado por su presencia en la declaración, dentro de ésta se encontrarán únicamente el fiscal a cargo de la entrevista y la trabajadora social. Las preguntas realizadas al menor son abiertas, que fomentan un relato libre en el menor que permita que sea éste quien inicie la descripción de los hechos. Se ha superado el uso de objetos auxiliares para la descripción del menor, como los muñecos anatómicos, dependiendo únicamente del relato del menor

[85] Información recogida mediante entrevista realizada al Perito Mario García, Psicólogo Clínico y Forense del Departamento de Psiquiatría y Psicología Forense del Departamento de Medicina Legal el 13 de marzo de 2014 a las 13:00 horas.

para la designación de las zonas del cuerpo. Para estos efectos, comenta la fiscal entrevistada que, se procura hacer una revisión con el menor al principio de la entrevista de cómo llama éste a las zonas del cuerpo[86]. Lo anterior, es necesario ya que, en detrimento de la recolección de este tipo de testimonios, muchos padres suelen renombrar las zonas erógenas del cuerpo atribuyéndoles nombres inventados o de animales o cosas que suplantan la idea o concepto real de esa zona del cuerpo. De igual manera, en caso que el menor haga alusión a una parte del cuerpo con otro nombre, citaba el fiscal entrevistado, como ejemplo, el caso de un menor que hablaba de "la cucarachilla", se preguntará entonces al menor la función de "la cucarachilla" a fin que sea éste mismo quien explique lo que él entiende por dicha palabra[87]. Lo anterior, es especialmente necesario ya que no existe ninguna directriz interna que marque el mínimo de edad para realizar la entrevista al menor, según comentaban los fiscales entrevistados la referencia que se toma en estos momentos es que el menor pueda hablar, nos indicó la fiscal que recuerda incluso haber recibido la declaración de un menor de 2 años con grandes dificultades claro está. A propósito de lo anterior, recalcamos la necesidad de crear conciencia entre fiscales, jueces y autoridades competentes para la solicitud de la realización de un peritaje, por cuanto, de acuerdo con lo indicado por el Perito Mario García [88] él ha recibido bebés de brazos para valoración como víctimas de un delito sexual, a lo cual él tuvo que contestar que no existían los medios para realizar dicha valoración. La anterior exposición, tanto del menor, como de la madre o familiar que lleve al menor a la entrevista es a todas luces innecesaria, siendo que dicha valoración es totalmente inviable. De tal manera, indica el perito que a criterio de él dicha valoración debería darse a partir de los 3 años y aún bajo el entendido que de los 3 a los 6 años dicha recolección del testimonio y evaluación de la víctima es difícil.

Aun cuando la prueba que servirá para la valoración final del juez debe ser introducida al proceso durante el debate, el fiscal puede solicitar la recolección de prueba

[86] Información recogida mediante entrevista realizada a una Fiscal de Delitos Sexuales del Segundo Circuito Judicial (solicitud de anonimato para la citación de sus comentarios en la presente tesis) el 31 de enero de 2014 a las 15:15 horas.

[87] Información recogida mediante entrevista realizada a un Fiscal de Delitos Sexuales del Segundo Circuito Judicial (solicitud de anonimato para la citación de sus comentarios en la presente tesis) el 31 de enero de 2014 a las 15:00 horas.

[88] Información recogida mediante entrevista realizada al Perito Mario García, Psicólogo Clínico y Forense del Departamento de Psiquiatría y Psicología Forense del Departamento de Medicina Legal el 13 de marzo de 2014 a las 13:00 horas.

que por razones de urgencia deben ser realizadas durante la investigación preliminar, como es el caso de los peritajes solicitados al Departamento de Medicina Legal. Como representante del Ministerio Público, el fiscal está autorizado de acuerdo con el artículo 290 a "practicar las diligencias y actuaciones de la investigación preparatoria que no requieran autorización judicial ni tengan contenido jurisdiccional.". El fiscal puede ordenar peritajes que considere necesarios para la averiguación de la verdad para lo cual deberá señalar el objetivo para el cual lo solicita y dar el plazo esperado para la presentación del dictamen[89]. En comentarios del fiscal entrevistado se extrae que la pericia Médico-Legal es más bien evitada por ellos a fin de reducir la exposición del menor a una situación que puede resultar re-victimizante para muchos menores, solicitándola sólo cuando sea estrictamente necesaria. Caso contrario, como mencionamos en el aparte anterior, la pericia psicológica es solicitada en la mayoría de los casos90.

Otra atribución de la fiscalía es ordenar el reconocimiento de personas de conformidad con los artículos 227 a 232 del Código Procesal Penal, lo cual ayuda a que la memoria, tanto de la víctima como de los testigos tenga un recuerdo más reciente de las características del autor lo que permite una mejor identificación. De acuerdo con la entrevista realizada al fiscal, son pocas veces las que se pide un reconocimiento en este tipo de delitos, sin embargo, de ser necesario se realiza procurando el menor de los daños para la persona menor de edad y se informa con tiempo al familiar que acompaña al menor para que éste pueda preparar al menor para el reconocimiento.

En cuanto a la entrevista de testigos en general, el fiscal no debe recurrir a los auxiliares judiciales, sino que debe encargarse de dicha actividad personalmente a fin que pueda sustentar de una mejor manera su acusación o justificar la solicitud de sobreseimiento de la causa. Para lo anterior, el fiscal no es obligado a seguir un formalismo innecesario, sino que por el contrario, puede hacer uso de entrevista en su oficina o en la casa del testigo y guardar dichas notas para su uso personal dentro del expediente.

---

[89] **Código Procesal Penal.** Art. 215.

[90] Información recogida mediante entrevista realizada a un Fiscal de Delitos Sexuales del Segundo Circuito Judicial (solicitud de anonimato para la citación de sus comentarios en la presente tesis) el 31 de enero de 2014 a las 15:00 horas.

Lamentablemente, en ocasiones son los auxiliares judiciales los que reciben las declaraciones, tanto de la víctima como de los testigos ofrecidos, perdiendo totalmente el fin de la reforma traída con el código actual con el cual: "no se trata de lograr simplemente el cambio de manos en la dirección de la investigación preparatoria, atribuyéndosele ésta al Ministerio Público y no al Juez de Instrucción, sino una desformalización de la investigación preparatoria, de manera que la misma se realiza de una manera directa y sin formalismos por los representantes del Ministerio Público"[91]. Caso contrario, es lo que sucede en la realidad donde además del fiscal interviene un tercero, el auxiliar judicial, quien, en muchas ocasiones, no contará con la instrucción necesaria para recoger el testimonio de la manera más óptima y libre de injerencias subjetivas. Sin embargo, en caso de que la víctima sea un menor de edad la diligencia debe ser atendida necesariamente por un fiscal a fin que sea éste quien, con mayor criterio, pueda hacer la recolección de dicho testimonio sin poner en riesgo la integridad de éste. En detrimento de lo anterior, es preciso señalar que muchas veces sucede que el expediente pasa de ser tramitado por un fiscal a otro, perdiendo esa inmediación con respecto del testimonio del menor y deja muchas veces al nuevo fiscal con el vacío irrecuperable de aquellas diligencias no realizadas y preguntas no hechas y que, eventualmente, pueden significar para él la diferencia entre la desestimación y el levantamiento a juicio.

Cabe indicar que, en palabras del fiscal entrevistado, a veces se sienten sin herramientas útiles para hacer la debida contención frente al menor víctima. Lo anterior, pone en evidencia la falta de capacitación que ellos poseen en esta área y que definitivamente va en detrimento de una óptima recolección del testimonio del menor, lo anterior, sin llegar incluso a límites como una crisis ante la cual el fiscal poco o nada podrá hacer a favor del primero. De igual manera, indica el fiscal que son pocos los cursos ofrecidos por parte del Poder Judicial y que el conocimiento que alguno de ellos pueda tener en la materia es algo más de crecimiento personal y costeado por el propio funcionario.

[91] CRUZ CASTRO citado por LLOBET RODRÍGUEZ (Javier) **Proceso Penal Comentado**, San José, Editorial Jurídica Continental, 4ta. Edición, 2009, pág. 424.

4. El Tribunal de Juicio.

En este apartado, se dedicará, exclusivamente, al acercamiento del tribunal a la PME víctima durante el debate, dejando por fuera claro está el análisis sobre la tarea de la valoración del testimonio, que constituye el objeto de estudio de este trabajo. En el caso del juzgamiento de casos por delitos sexuales, por disposición de ley y de conformidad con el artículo 96 de la Ley Orgánica del Poder Judicial el tribunal será conformado por tres jueces. La persona menor de edad tendrá el primer acercamiento con este tribunal en la etapa de juicio, salvo el caso que se lleve a cabo un anticipo jurisdiccional el cual como se mencionó anteriormente, constituye rara excepción en los procesos por estos delitos. Al constituir en todas las ocasiones un tribunal, la figura de autoridad es aún más evidente y puede afectar negativamente la confianza del menor en la sala de juicio. Si bien, se ha dispuesto que la trabajadora social del departamento de Psicología y Trabajo Social del Poder Judicial acompañe al menor durante el debate, este funcionario se reunirá con el menor víctima tan solo 30 minutos antes de la hora cuando se citó para audiencia a fin de compartir con él, generar confianza y servir de contención en caso que el menor se presente muy ansioso antes del juicio. Lo anterior, por ende, no asegura un abordaje correcto de la PME ni una introducción del menor que garantice que éste se encuentra preparado para el debate.

Por disposición de la norma se habla de tomar las "medidas necesarias" para la reducción de trámites y que el testimonio sea dado respetando las condiciones especiales que se requieran[92], sin embargo, esto deja mucho al arbitrio de los jueces que tramita el caso ya que no existe disposición alguna que los obligue a: disponer el orden de la sala de manera que pueda el juez quedar al nivel de la PME, usar un lenguaje coloquial evitando los tecnicismos jurídicos que pueden confundir al menor y presentarse con el menor a fin que éste tome confianza con los jueces. Nos indicó el fiscal mediante la entrevista que durante todo el ejercicio de su carrera sólo en una ocasión asistió a un debate en la oficina de un juez donde se dispuso a las partes y a los jueces de igual manera en sillones alrededor del menor a fin que éste se sintiera en confianza para dar paso al juicio. Dicho cambio se realizó ya que el menor víctima cayó en una crisis nerviosa durante el juicio impidiéndole rendir su testimonio. De igual manera, nos narraba que existen jueces que invitan al menor

[92] **Código Procesal Penal. Art. 71.**

a sentarse en el estrado junto a ellos, se presentan con el menor, le hacen bromas a manera de generar confianza con éste, sin embargo, son la excepción. Lo anterior, es de conocimiento de los mismos jueces quienes reconocen lo intimidante que puede ser el rendir testimonio para una persona menor de edad, sin embargo, dicha sensibilización no ha tocado a la totalidad de los jueces, como ejemplo de lo anterior el mismo Tribunal de Casación ha señalado que: *"(sobre el a quo) si bien reconoce que la niña se mostró cohibida durante el desarrollo de la diligencia, se pondera que una Sala Judicial es un lugar intimidante para una persona de tan corta edad, con presencia de personas extrañas y sobre todo que debe narrar una experiencia traumática. A criterio de los juzgadores, eso justifica que se mostrara reticente en los inicios del testimonio, sobre todo cuando ante una falta de tacto del juez que presidía la audiencia, generó una discusión, que fue presenciada por la niña, respecto a si se recibía el testimonio en la Cámara de Gessel."*[93] Se rescata la actitud comprensiva del Tribunal y el a quo (al menos en su mayoría) sobre el comportamiento de la menor los cuales refieren una sensibilización en el tratamiento a la persona menor de edad.

Es importante crear, además conciencia en los jueces a fin que estos sepan en qué momento es necesario detener una audiencia por peligro a la integridad del menor, sea que éste se encuentre sumamente nervioso, incómodo, cansado, etc. Durante el debate es únicamente el tribunal quien cuenta con la autoridad para suspender el debate en aras de la protección de la integridad del menor.

Aun cuando el testimonio del menor es recibido en el debate en calidad de testimonio especial y en audiencia privada, hay más cuestiones que precisan regularse a fin de ofrecer al menor un ambiente realmente adecuado a sus características particulares.[94] Por ejemplo, resulta preocupante el que, de acuerdo con lo afirmado por el fiscal entrevistado, el PANI es el gran ausente en la mayoría de procesos seguidos a personas menores de edad, cuando por disposición de la ley, es la institución encargada de velar por los derechos de los menores. Cabe recalcar, en este tanto, el que los familiares o encargados del menor son en la mayoría de las ocasiones personas con poco o nulo conocimiento de las leyes y en el

[93] Sentencia No. 1625 del Tribunal de Casación Penal del Segundo Circuito Judicial de San José de las nueves horas treinta minutos del veintinueve de noviembre de dos mil once.
[94] **Código Procesal Penal.** Art. 212 y 330.

caso particular derechos que asisten a la víctima menor de edad. Si bien, la fiscalía actúa en defensa del menor, la condición de vulnerabilidad de éste, debe, y es por ley así amparado, redoblarse con el apoyo de la oficina especializada la cual, se espera, tenga un conocimiento más avanzado de los derechos que deben respetarse a lo largo del proceso.

5. La Defensa Pública.

El derecho de defensa del imputado es una de las garantías inquebrantables dentro del proceso, la cual ha sido garantizada reiteradamente, tanto nacional como internacionalmente[95] y que el Estado ha procurado solventar aún en el caso que el primero no cuente con los medios necesarios para costear uno privado y al cual debe tener acceso desde el primer acto del procedimiento por disposición del artículo 82 del Código Procesal Penal, aún en la condición de sospechoso[96]. La Defensa Pública surge, entonces, como la entidad encargada de velar por la efectiva defensa de aquellos indiciados y condenados que no cuentan con defensor privado, lo anterior, con fundamento en el artículo 152 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, el 13 y 93 del Código Procesal Penal. Cabe señalar, además que dicha función se extiende hasta la fase de ejecución de la pena, de tal manera el reo también contará con un defensor para la defensa de sus derechos en el centro donde descuente la pena[97].

Los defensores públicos no tienen contacto con el menor, usualmente, hasta el momento del debate, salvo caso aquel en el que se solicite un anticipo jurisdiccional de prueba. En una entrevista realizada a una defensora pública del Segundo Circuito Judicial de San José[98] nos comentó que en su función de defensora sólo procede a interrogarlos de manera oral en la etapa de juicio, que para esto no cuenta con ninguna preparación previa más allá de la revisión/estudio de las entrevistas realizadas por los trabajadores sociales o grupos interdisciplinarios con anterioridad. En cuanto al tratamiento de la persona menor de edad afirmó que la única regulación existente es referente a la no revictimización del menor.

---

[95] **Convención Americana sobre Derechos Humanos** (Pacto de San José). Artículo 8. Garantías judiciales y 25 Protección Judicial.
[96] **Código Procesal Penal**. Art. 425.
[97] **Código Procesal Penal**. Art. 480.
[98] Información recogida mediante entrevista realizada a una Defensora Pública del Segundo Circuito Judicial de San José (solicitud de anonimato para la citación de sus comentarios en la presente tesis) el 3 de octubre de 2013 a las 10:15 horas.

Cabe apuntar, además que la norma incluso permite, por disposición del artículo 157 de la Ley Orgánica del poder Judicial, que ante la falta de abogados en alguna jurisdicción se deberá suplir la labor de defensor público con estudiantes egresados o incluso estudiantes del último año de la carrera, lo anterior puede significar, eventualmente, una indefensión para el imputado y una posible vulneración de derechos de la víctima de no contar el estudiante o egresado con los conocimientos necesarios para hacer frente a la entrevista de un menor de edad víctima de un delito sexual. Cabe, además señalar que aun en el caso cuando sea efectivamente un profesional en Derecho el encargado de solventar la necesidad de defensa del imputado, existe el problema del poco tiempo de antelación que son comunicados los cargos de defensor, dando mínimo o nada de tiempo para que el defensor haga un estudio del caso.

CAPÍTULO SEGUNDO: EL CAMINO DE LA PRUEBA HACIA LA DECISIÓN FINAL DEL JUEZ.

1. La Admisión y Exclusión de la Prueba.

Una de las características no sólo deseables, sino imprescindibles en un abogado es que éste sepa probar: escoger prueba pertinente, presentarla en el tiempo procesal oportuno, ligarla de manera correcta a los hechos que alega y que haga una buena justificación de ella en juicio. La prueba representa la razón que lleva la parte de cara al proceso, y sin ésta lo dicho queda en el aire y sólo de manera remota podrá significar la realización de un derecho para la parte. Por el principio de libertad probatoria contenido en el artículo 182 del Código Procesal Penal "podrán probarse los hechos y las circunstancias de interés para la solución correcta del caso, por cualquier medio de prueba permitido, salvo prohibición expresa de la ley", sin embargo, existe una línea delgada que separa la prueba que ha de ser admitida en el proceso de la que no. Entre los requisitos que cita la norma[99] se habla que la prueba "deberá referirse, directa o indirectamente, al objeto de la averiguación y deberá ser útil para descubrir la verdad". Y es que no toda la prueba existente para el caso es necesaria y mucho menos relevante para el caso. El defensor debe ser cauteloso en aportar los elementos de juicio que realmente signifiquen un aporte al proceso y que le permitan avanzar rápidamente, evitando tropiezos y dilaciones innecesarias en pruebas que no versan directamente sobre el hecho denunciado.

[99] **Código Procesal Penal.** Art.183

La relevancia de la prueba debe ser valorada desde dos perspectivas, tanto individual como en relación con los otros elementos traídos a juicio o que nosotros mismos estamos trayendo, de tal modo que si una prueba complementa el dicho de la otra es ilógico presentar sólo una para evitar pruebas abundantes. Aunado a lo anterior, no debe caerse tampoco en una mentalidad "ahorrativa" de la prueba por cuanto bien se sabe que la prueba no debe ser solo aportada, sino también, aceptada por el juzgador para finalmente formar parte del proceso. Por lo cual, no es lógico tampoco presentar un número reducido de pruebas, que una vez pasadas por el filtro del juzgador terminen en número insuficiente para la demostración de la teoría del caso presentada por la parte.

El juez desde su función, debe también saber ubicar dentro de todo ese conjunto de pruebas aportadas aquellas que le servirán de base para su posterior toma de decisión y que le permitan no sólo reconstruir los hechos en su cabeza, sino también, contar con los elementos necesarios para poder tomar una decisión ajustada a derecho con base en los hechos demostrados. La prueba debe primero justificarse y cumplir con el fin personal (dado por la parte) para la cual fue traída al proceso y de segundo, servir a los fines mismos del proceso, estar vinculada directamente a los hechos controvertidos.

En palabras de Taruffo, "un elemento de juicio es relevante para la decisión sobre la prueba de un enunciado fáctico si, y sólo si, permite fundar en él (por sí solo o conjuntamente con otros elementos) una conclusión sobre la verdad del enunciado fáctico a probar."[100] La relación entonces a lo interno del conjunto de pruebas aportadas al juicio es vital como se menciona en la cita anterior. No se puede excluir una prueba (A) por una "aparente" redundancia respecto de lo dicho en otra prueba (B), cuando la prueba A sustenta y complemento lo dicho en B y juntas forman un conjunto armónico relevante para los hechos en litigio.

Las únicas limitaciones a esta libertad probatoria la constituyen las pruebas manifiestamente superabundantes o aquellas que busquen acreditar un hecho notorio. No es ocioso, sin embargo, apuntar que el rechazo por parte del tribunal debe ser debidamente justificado, bajo apercibimiento que de no presentarse dicha justificación, el rechazo será violatorio al debido proceso.

---

[100] Citado por: FERRER BELTRÁN (Jordi), **La Valoración Racional de la Prueba**, Madrid, Ediciones Jurídicas y Sociales S.A, 1ra Edición, 2007. p.71.

2. La Fijación del Supuesto de Hecho.

El supuesto del hecho es la base principal de donde comienza el análisis del caso. El juez debe fijar cuáles son los hechos que, según la prueba recolectada se han cometido, sin embargo, esta fijación no se ve respaldada usualmente por un margen legal bajo la justificación de ser un supuesto fáctico. No se prevé usualmente que "el juicio de hecho es tan problemático o más que el juicio de derecho; en él la discrecionalidad del juez es mayor que en la interpretación de las normas"[101] En este tanto, es el juez quien ha de disponer cuáles hechos se tienen como probados sin una base formal que respalde su dicho más que el del criterio propio.

Desde temprano en el estudio de nuestra carrera se habla de la aplicación del derecho en términos de un silogismo el cual parte de una premisa mayor (la norma jurídica aplicable al caso) y una premisa menor (supuesto de hecho concreto correspondiente al supuesto de hecho abstracto de la norma). La determinación de hechos de la premisa menor es fáctica por su contenido, claro está, sin embargo, dicha calificación es de carácter normativo"[102] Lo anterior, parece haber sido desvirtuado en el diario ejercicio del Derecho donde los hechos se definen desde una perspectiva más subjetiva, más de valoración lógica sobre las pruebas presentadas y haciendo escaso o nulo uso de la norma para su apreciación.

Señala el autor J. Ferrer que se produce una definición del supuesto de hecho en dos partes: una empírica que identifica un hecho genérico y la segunda valorativa que reduce la aplicación de la consecuencia jurídica a aquellos hechos que se ajustan al hecho genérico y merecen una determinada valoración."[103] La operación es clara y en este orden de ideas dado por el autor permite la separación para su mejor estudio.

Ahora, los hechos a los que se ve expuesto el juez pueden ser de tres tipos, según la clasificación dada por el autor y la cual reproducimos a continuación:

---

[101] GASCÓN ABELLAN (Marina) **Los hechos en el derecho**, Madrid, Editorial Marcial Pons, 3ra Edición, 2010. p. 174.
[102] GASCÓN ABELLAN (Marina) Op.cit. p. 45-46.
[103] FERRER B (Jordi), Op. cit. pág. 50.

1) *"Los hechos externos son acontecimientos que se producen en la realidad sensible, sea con la intervención humana (hechos externos humanos), sea sin la intervención humana (hechos externos naturales). Existen también los hechos jurídicos, aquellos que están definidos en función del derecho.*
2) *Los hechos internos o psicológicos denotan los motivos, intenciones o finalidad de una conducta, o el conocimiento de un hecho por parte de alguien.*
3) *Los hechos cuya constatación presupone un juicio de valor son cualificaciones de una conducta o de un estado de cosas que deben ser llenadas de contenido mediante juicios. Los anteriores deben diferenciarse de los juicios sobre hechos psicológicos puesto que los primeros son hechos y las calificaciones sobre estos pueden ser falsas o verdaderas".* [104]

En el tema de delitos sexuales se puede hablar, en algunos casos, de una materialidad; cuando el acto deja secuela en el cuerpo del menor por el modo de la comisión de los hechos, o por la prontitud del estudio al menor. Dichos rastros son susceptibles de constatación mediante un estudio físico, en los tipos de: violación, violación calificada, y relaciones sexuales con persona menor de edad. Caso contrario, sucede con los abusos cometidos contra la persona menor de edad que sólo dejan rastro en la memoria de ésta, tal es el caso de: los actos sexuales remunerados con personas menores de edad y los abusos sexuales contra personas menores de edad e incapaces. Todos estos hechos son, en la clasificación dada por el autor, de carácter externo, sin embargo, en el segundo grupo entra la gravante de la valoración del acto a fin de definir su carácter sexual, el cual puede no ser tan explícito como en el primero, donde la penetración, por ejemplo, constituye en sí el presupuesto para la atribución de delito. En el tipo de abusos la valoración de los hechos internos es determinante en la resolución del caso. La norma nos habla de "actos sexuales o eróticos" o "actos con fines sexuales". Ahora, quien marca la cancha de lo que es un acto erótico, siendo la sexualidad de las cuestiones más individuales del hombre y que son definidas tanto por el entorno como por la psiquis propia de la persona. Aún más, surge la cuestión de cómo determinar la finalidad que tiene un acto para que este sea considerado con fines sexuales. Podemos entonces recalcar con el autor que, contrario a lo que comúnmente se considera, nosotros no probamos hechos (el que una niña esté en un cuarto

[104] GASCÓN ABELLÁN (Marina) Op.cit. p. 69-70.

desnuda junto a su padre) sino lo que de ellos se desprende (el abuso sexual cometido por parte de éste), en palabras del autor: el enunciado de hecho.[105]

3. La Calificación Jurídica.

Retomando nuestro silogismo enunciado en el aparte anterior, se tiene que la premisa menor es el enunciado resultante de un razonamiento: la calificación jurídica de los hechos. La calificación, constituye el paso siguiente a la fijación del supuesto de hecho y no debe confundirse con la fijación del supuesto de hecho, ya que "la calificación jurídica es un prius de la fijación del supuesto de hecho, pues la calificación, es decir, la valoración del supuesto de hecho concreto a efectos de su subsunción en una norma jurídica, comienza precisamente cuando ha sido fijado aquél"[106] Es aquí donde se ve más clara la aseveración dada en el aparte anterior, por cuanto la calificación jurídica que se hace a los hechos fijados con anterioridad lleva un carácter normativo, más allá de la base fáctica que lo constituye, en palabras de la autora "se puede verificar que el sujeto A realizó determinada conducta, pero en sentido estricto no se verifica, sino que se decide (autorizadamente) que esa conducta y sus circunstancias objetivas y subjetivas deben encuadrarse en un supuestos de hecho que, muchas veces, además, no aparece literalmente descrito en un enunciado normativo, sino que es construido por el juez a partir de distintos enunciados."[107] Queda claro entonces la participación activa para la fijación del hecho, una operación casi automática para éste pero tan determinante para la valoración contra prueba posterior. El juez debe ajustar el hecho descrito al supuesto de hecho de la norma, sin embargo, en la mayoría de las ocasiones no es clara dicha subsunción puesto que la norma muchas veces es omisa para todo el catálogo de opciones de comisión del delito. En el caso de estudio, debe ampliarse la interpretación de la norma a fin de abarcar todos los supuestos que pueden ser cometidos. Un ejemplo claro, fue en su momento el caso de la violación perpetuada haciendo uso de objetos o animales, lo cual llevó a final de cuentas a su inclusión dentro del tipo. Sin embargo, dicho presupuesto se mantuvo por mucho tiempo fuera de la descripción del tipo, así como, actualmente, pueden existir supuestos de comisión del delito inimaginables para nuestro estudio, pero factibles en la mente de quien comete el abuso.

---

[105] GASCÓN ABELLÁN (Marina) Op.cit. p. 76.
[106] GASCÓN ABELLÁN (Marina) Op.cit. p. 67-68.
[107] GASCÓN ABELLÁN (Marina) Op.cit. p. 68.

4. Motivación de la Resolución.

La motivación es la fuerza que mueve cada uno de nuestras acciones, y aunque en la mayoría de los ámbitos pase inadvertida, existen otros como el contexto judicial, donde la motivación del juez representa motivo de estudio para muchos, como es el caso de la suscrita. La motivación puede presentarse de diferentes maneras, sin embargo, debe centrarse básicamente "en dejar constancia de los actos de prueba producidos, de los criterios de valoración utilizados y del resultado de esa valoración. Todo ello con la necesaria precisión analítica, previa a una evaluación del material probatorio en su conjunto."[108]

El deber de motivación por parte del juez constituye una gran conquista para las garantías procesales que asisten a las partes. Cuestiones como la imposición de una pena sin la más mínima justificación constituyen hoy un escándalo de abuso del poder, mientras que en el pasado era pan de todos los días. Se busca, entonces, con la motivación regular el poder punitivo del Estado, a fin que éste sea utilizado sólo en los casos que han sido dictados previamente por el legislador, y acreditados por el juez a cargo del debate, constituye entonces la motivación "la exigencia del Estado de derecho en cuanto modelo de Estado enemigo de la arbitrariedad del poder"[109]

La tarea del juez se complica, además por la presencia de motivaciones irracionales, aquellas que aunque existen no pueden ser presentadas en el resultando de la sentencia. Todo aquello que pasa por la cabeza del juez a la hora de emitir un fallo y los momentos previos a esto, donde se da el trabajo de análisis de las pruebas, no pueden ser plasmadas en el texto de la sentencia a modo de justificación. Podemos hablar entonces de dos tipos de motivaciones, una real (que la autora llama motivación-actividad[110]) y otra susceptible de ser verbalizada en el texto (al cual la autora denomina motivación-documento[111]). De tal

---

[108] GASCÓN ABELLÁN (Marina) Op.cit. p. 201.
[109] GASCÓN ABELLÁN (Marina) Op.cit. p. 170.
[110] Define la autora motivación-actividad como el procedimiento mental que ha conducido al juez a formular como verdadero un enunciado sobre los hechos del caso. La motivación-actividad versa, pues, sobre el contexto de descubrimiento en GASCÓN ABELLÁN (Marina) Los hechos en el derecho, Madrid, Editorial Marcial Pons, 3ra edición, 2010. p. 186.
[111] Define la autora motivación-documento como el conjunto de enunciados del discurso judicial (o el documento en el que se plasman) en los que se aportan las razones que permiten aceptar otros enunciados fácticos como verdaderos. La motivación-documento versa, pues sobre el contexto de justificación en GASCÓN ABELLÁN (Marina) Los hechos en el derecho, Madrid, Editorial Marcial Pons, 3ra edición, 2010. p. 186.

modo, señala la autora que "la motivación-documento no puede ser entendida como la reproducción de las causas reales (que pueden ser también psicológicas, sociológicas, empíricas...) que han conducido a la formulación de un enunciado fáctico, sino sólo como el conjunto de argumentos que permiten presentar tal enunciado como verdadero"[112] Se deduce, entonces, que existe, una motivación no verbalizada, escondida entre líneas del texto de la sentencia, aquella que el juez se guarda para sí o que incluso ni siquiera él mismo reconoce.

La motivación debe darse por el juez, tanto de manera individual, como general, de tal modo debe realizar un estudio prueba por prueba y justificar por qué es que cada una de ellas logró su convicción y a manera general, indicando el ligamen entre ellas y la conclusión a la que ha llegado a partir de su estudio en conjunto.

La motivación tiene, además una vocación social en tanto busca, además del reconocimiento de las partes, la convicción de la sociedad, que dicha decisión y los fundamentos que la respaldan son justos. De tal modo, hacia terceros la sentencia también puede presentarse con diferentes fines como el pedagógico a fin que ilustre aquellos que tengan acceso a ella sobre la selección de normas, los principios aplicables y el orden de ideas que llevó al juez a tomar dicha decisión. No en vano, muchos de nosotros recurrimos al estudio de sentencias en torno a un delito para conocer el tratamiento legal de dicho tema y que el Common Law se base en un estudio jurisprudencial para la aplicación de la norma *a posteriori*. Hay un deber intrínseco en la función judicial que es el de la legitimización del derecho, en corto "no basta con que su decisión sea justa, sino que es necesario que además lo parezca"[113] El peligro constituye, sin embargo, cuando la función judicial se ve presionada por elementos externos los cuales pueden llevarla incluso a ir en contra de la debida aplicación del derecho en aras de un reconocimiento social o incluso a lo interno de la institución, hay un peligro latente en el conocido "principio de conservación del puesto" que puede estar llevando a muchos jueces a apartarse de lo debido para flaquear ante lo esperado.

Cabe apuntar, además que el juez no debe sólo centrarse en la prueba como resultado, sino también, en la forma como ésta se conformó, lo que J.Ferrer llama, fase de

[112] GASCÓN ABELLÁN (Marina) Op.cit. p. 186.
[113] GASCÓN ABELLÁN (Marina) Op.cit. p. 178.

descubrimiento, es decir, durante la práctica de la prueba. Análisis el cual arrojará resultados que nos servirán para confrontar la hipótesis inicial, y para dicha valoración, es menester del juez revisar todos los pasos de la investigación que ayudaron a la recolección de dicha prueba.[114] El juez debe, además encontrar el soporte inductivo de su decisión sobre una base racional de análisis de las pruebas ofrecidas, más allá de la simple reiteración de la lista de pruebas testimoniales o documentales que se presentaron. Al mencionar las pruebas que existen no nos explica cómo llegó a esta conclusión .

Sobre esta justificación racional Igartúa señala unas mínimas condiciones para la valoración de diferentes elementos de prueba:

- *"Que esté justificada la valoración de todas y cada una de las pruebas (tanto las que confirman como las que infirman la decisión valorativa),*
- *Que las citadas justificaciones se enuncien expressis verbis las máximas de experiencia utilizadas en el razonamiento,*
- *Que el razonamiento sea consistente (que la conclusión se siga de las premisas aceptadas) y completo (lo cual eventualmente implica la justificación de las premisas),*
- *Que se adopte la hipótesis más probable,*
- *Que no haya contradicciones en los resultados de la valoración conjunta de las pruebas".* [115]

Aunque resulten notorias las conclusiones anteriores, es de recalcar la calidad de síntesis dada por el autor y la aplicabilidad en aquellos casos donde los preceptos del derecho lejos de dar una solución representan un conflicto para el juez. Por ejemplo, es buena práctica la propuesta por el autor tendiente a que se justifique las valoraciones de cada una de las pruebas presentadas, propuesta que va más allá de lo solicitado comúnmente al juez de justificar sólo aquellas que estén relacionadas directamente con el tema en disputa. (Ver a este respecto la Sentencia No. 00911 de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia de las 9:11 minutos del 15 de junio de 2012 citada en el aparte dedicado a la sana crítica). Lo anterior, se justifica ya que, eventualmente, el tribunal de

[114] FERRER BELTRÁN (Jordi) Op.cit. p. 127.
[115] IGARTUA SALAVERRIA (Juan) **Valoración de la Prueba, Motivación y Control en el Proceso Penal**, Valencia, Tirant lo Blanch, 1ra Edición, 1995. p. 213-214.

apelación al revisar integralmente la sentencia apelada puede revocar la sentencia por no haber presentado justificación sobre una prueba absolutoria en caso de ser una condena, o viceversa. [116] Cabe apuntar, sin embargo, que el anterior supuesto puede darse sólo bajo la condición que hayan sido ambas partes quienes apelaron la sentencia.

5. Conflictos en la valoración de la prueba.

El proceso penal busca el cumplimiento de los fines para los cuales ha sido creado, sin embargo, "su empleo para la protección de los bienes jurídicos debe ser idóneo y necesario, no pudiendo provocar para esa finalidad más daños que beneficios".[117] Es decir, no puede convertirse en una búsqueda del cumplimiento de la ley a ultranza por justificación de sus fines. Se debe tener, entonces, siempre presente el carácter accesorio del derecho procesal penal, a fin de no ver el proceso como un fin en sí mismo. Se ha señalado por parte de la doctrina una lista de los fines del proceso penal los cuales son: la determinación y realización de la pretensión punitiva del Estado, la garantía de un proceso conforme al Estado de Derecho, la obtención de la paz jurídica[118].

De acuerdo con lo señalado por el Dr. Llobet Rodríguez en cuanto al primer fin, el de la determinación y realización de la pretensión punitiva del Estado cabe señalar que "no siempre el proceso penal ha de tener como terminación una condenatoria con lo cual no significa que el proceso fracasó. Bajo una visión unívoca del proceso las absoluciones, conciliaciones, sobreseimiento y demás terminaciones anticipadas del proceso significarían un fracaso de los fines del proceso. De tal manera, el proceso penal tiene por fin también evitar que sea condenado un inocente". [119] El segundo de los fines señalados por la doctrina es la garantía de un proceso conforme a los lineamientos de un Estado de Derecho. Lo anterior, por cuanto el proceso viene acompañado de una búsqueda de la sociedad del restablecimiento de los derechos violados y la paz social de la que se gozaba hasta antes de la comisión del delito. El proceso penal no justifica entonces la comisión de diferentes abusos en contra del imputado o de la víctima, sólo por la consecución del proceso.

---

[116] IGARTUA SALAVERRIA (Juan) Op.cit. p. 199-200.
[117] SCHUNEMANN (Bernd), ¿Existen en un estado de derecho restricciones constitucionales para el derecho penal? **Justicia Penal y Estado de Derecho**, Costa Rica, Editorial Jurídica Continental, 1ra Edición, 2007, p. 26.
[118] LLOBET RODRÍGUEZ (Javier) **Derecho Procesal Penal. Aspectos Generales**, San José, Editorial Jurídica Continental, 1ra. Edición, 2005. p. 18-19.
[119] LLOBET RODRÍGUEZ (Javier) Op.cit. p. 23.

Cada averiguación iniciada, cada prueba recolectada, cada testimonio, deben ser realizados con estricto ajuste a las garantías del proceso penal.

Finalmente, el fin de la obtención de la paz jurídica constituye el fin primordial de la contención iniciada por el proceso penal, el restablecer esa paz social que fue quebrantada con la comisión del delito, en este sentido, el proceso "pretende hacer posible la convivencia pacífica en sociedad, de modo que los conflictos que se susciten a las reglas fundamentales de la convivencia social, sean resueltos por el Estado a través de la realización de un proceso penal, evitando en definitiva que se acuda a formas de justicia privada"[120] El Estado garantiza entonces mediante la existencia del proceso penal la canalización de los conflictos que se dan en la sociedad, reservando para él el ejercicio del poder punitivo a fin de evitar que la venganza nos haga volver a un Estado de Naturaleza.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 7 del Código Procesal Penal los tribunales deberán resolver el conflicto surgido a consecuencia del hecho. Sin embargo, cabe preguntarse si realmente el proceso penal tiene como fin la resolución de los conflictos surgidos a partir de la comisión del delito. Existen muchas posiciones contrarias a este supuesto como aquella del abolicionismo la cual propugna la búsqueda de soluciones alternativas al proceso penal por la inoperancia de éste en dar una respuesta al conflicto penal, en palabras de Binder "la justicia penal no soluciona ningún conflicto, su función consiste en "redefinir" el conflicto en términos-en el mejor de los casos-más legítimos o más pacíficos para una determinada sociedad."[121] Es claro que el proceso penal al ser el único legitimado por el Estado para la punición tiene el deber de canalizar a través de él la redefinición (en palabras de Binder) del conflicto a fin que éste no desborde los límites de la convivencia social provocando conflictos mayores derivados del original. Es preciso, entonces, entender las palabras del legislador en un término diferente que el tácito, sobre dicha referencia de la ley a la solución del conflicto señala, en este sentido, el Dr. Llobet Rodríguez que "en realidad se quiso enfatizar la importancia que en el Código Procesal

[120] LLOBET RODRÍGUEZ (Javier) Op.cit. p. 37-38.
[121] Citado por LLOBET RODRÍGUEZ (Javier) **Derecho Procesal Penal. Aspectos Generales**, San José, Editorial Jurídica Continental, 1ra. Edición, 2005. p. 47.

Penal adquieren soluciones como la conciliación, la suspensión del proceso a prueba, y la reparación integral de daño, de modo que puede a través de las mismas llegarse al dictado de un sobreseimiento, evitándose la imposición de una pena"[122] Las anteriores referencias a soluciones directas del conflicto constituyen por parte del legislador un esfuerzo por la progresión del sistema penal costarricense de una justicia meramente retributiva a una más restaurativa, la cual mediante la intromisión de estos excepcionales medios de solución del conflicto busca reducir la actividad procesal penal en aquellos casos donde puede ser prescindida.

Por otro lado, el concepto de verdad real como fin del proceso debe cambiarse por el de una verdad formal que es la que realmente se construye. La verdad material, aquella que la mayoría de las personas clama al acudir a un proceso, depende de su correspondencia con el mundo: de la ocurrencia de los hechos cuya existencia se afirme o de la no-concurrencia de los hechos cuya existencia se niegue. [123] Sobre el concepto de verdad formal se puede decir que es "aquella que se obtiene en el proceso como resultado de la actividad probatoria."[124] La verdad formal es la única consecuencia necesaria que ha de desprenderse de las pruebas llevadas al proceso contrario a la verdad real la cual puede o no descubrirse ya que no hay garantía de ello. La verdad formal acreditada a lo largo del proceso se concreta en la declaración de hechos probados dada por el tribunal, de tal modo "se atribuye la calificación de verdadera formalmente a la declaración de hechos probados realizada por el juez o tribunal en la sentencia, (...) una vez que la sentencia adquiere firmeza es "la única verdad" que interesa al derecho."[125] Aun cuando el juez tenga total convicción que el imputado cometió el delito y esto haya sido incluso presenciado por él, si no tiene las pruebas que logren fundamentar su convicción la verdad material es inútil e indefensa frente a la verdad formal sustentada con la prueba aportada al juicio.

Con lo anterior, de cierta manera se asegura, también, la proscripción de la íntima convicción como única base de la sentencia, así, la tarea del juez no puede verse limitada a la fijación de los hechos por la simple convicción. El juez debe asegurar a las partes y a sus

---

[122] LLOBET RODRÍGUEZ (Javier) Op.cit. p. 47.
[123] FERRER B (Jordi), Op.cit. pág. 61.
[124] ESPINOZA BONIFAZ (Augusto) **Los Límites al Poder Punitivo del Estado,** Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Garantista, 2007. p. 8.
[125] FERRER B (Jordi), Op.cit. p. 62.

representantes que la sentencia será en definitiva la necesaria consecuencia de lo desarrollado durante el proceso, aunque esto no coincida necesariamente con la verdad material.

Y es que la verdad material puede ser sujeto de diferentes contenidos, y puede ser reclamada por cada una de las partes desde supuestos diferentes. Se puede decir sobre la verdad que "al ser un valor no es absoluto sino relativo y, como tal, cambiante dependiendo del contexto en que la fijemos, varía así en el tiempo, en el espacio y entre los diferentes hombres que hablan de ella, incluyendo a los jueces. De tal modo, el juzgado superior puede revocar lo dictado por el inferior puesto que una decisión judicial solo muestra una convicción del juez sobre los hechos expuestos por las partes. [126] Con lo dicho se puede llevar a la parte a que comprenda mejor como plantear su solicitud ante el juez y aclarar sus expectativas respecto del resultado del proceso, informando que la verdad material no es realmente el fin del proceso penal, sino la sustentación de una verdad formal acreditada mediante un proceso ajustado a derecho. Cabe, sin embargo, señalar que otros autores como Carnelutti al respecto han afirmado que "la verdad no puede ser más que una, de forma que la verdad formal o jurídica o bien coincide con la verdad material, y no es más que verdad, o diverge de ella, y no es más que una no-verdad."[127] De tal modo, asegura el autor que la verdad en relación con un hecho es una sola y que cuando del proceso no se derive la verdad material se está hablando de una no-verdad formal. Llamado de una manera u otra, la verdad formal (o no-verdad formal cuando no se identifique con la verdad material) es la única que vale dentro del proceso y que es susceptible de rebatirse en instancias superiores.

Una vez superados los conceptos anteriores, se debe orientar la valoración de la prueba en sentido de la averiguación sobre los hechos denunciados y la consiguiente constatación de lo dicho por alguna de las partes. El proceso en sí, "debe entender la verdad misma no como una verdad absoluta, sino como el deber de apoyar una condena sólo sobre aquello que indubitablemente e intersubjetivamente puede generar convicción en el Juez, confirmando la afirmación o negación hecha por alguna de las partes."[128]

---

[126] ESPINOZA BONIFAZ (Augusto) Op.cit. p. 8.
[127] FERRER B (Jordi), Op.cit. pág. 64.
[128] ESPINOZA BONIFAZ (Augusto) Op.cit, p. 9.

En términos de la búsqueda de la verdad, es claro que queda un margen de error al descubierto el cual se podría llamar en términos de Carnelutti la no-verdad formal derivada del proceso. Los errores son inevitables en la praxis del derecho, y bajo este supuesto, cabe el cuestionamiento sobre qué es mejor bajo la lupa de un Estado de Derecho, la condena de una persona inocente o la libertad de una culpable. Para el caso de Estados Unidos se ha desarrollado cierta doctrina y prácticas en el "Common Law"" sobre cómo conducir juicios de tal manera que sea más probable que, cuando un error ocurre, este error sea una falsa liberación en vez de una falsa condena. [129] ¿Se dará de la misma manera en nuestro país? ¿O será que la medida del "éxito" de nuestros estrados está siendo medida por el número de condenas?

El principio de libertad probatoria puede dar luces sobre una inclusión irrestricta de pruebas al proceso, sin embargo, existen varios parámetros, legales o no, que regulan dicha inclusión.

La prueba debe primero circunscribirse a diferentes reglas procesales a fin de hacerse susceptible de ser introducida en el proceso. Existe primero una regulación sobre el modo de obtención de la prueba que proscribe la inclusión en el juicio de prueba que haya sido obtenida por algún medio ilícito, por tortura o cualquier otro medio que viole la voluntad y el derecho de las personas[130] Debe además referirse directa o indirectamente al objeto de la averiguación y ser útil para descubrir la verdad[131].

En el caso donde la víctima es menor de edad se exige, además otro tipo de ponderación del valor de la prueba, a fin de evaluar su pertinencia para ser incluida en el proceso. Al respecto ha señalado. Al respecto se ha dicho que "cuando pueden entrar en colisión los derechos fundamentales del menor víctima (a la libertad, a la seguridad, a la intimidad, a la integridad física y moral, a la dignidad, etc.) y del inculpado (especialmente las garantías vinculadas al derecho de defensa y al derecho a un proceso justo), se hace preciso acudir a la ponderación de todos los intereses en juego con el objeto de valorar

[129] LAUDAN (Larry). **Truth, Error, and Criminal Law: An Essay in Legal Epistemology Cambridge Studies in Philosophy and Law**, USA, Imprenta de la Universidad de Cambridge, 2006. p. 1.
[130] **Código Procesal Penal.** Art. 181.
[131] **Código Procesal Penal.** Art. 183.

cómo y en qué medida pueden quedar limitados" [132] No es nuevo el señalamiento y la solicitud expresa que se hace de parte de muchas instituciones del Estado de la necesidad de velar por el interés superior del niño, el cual es fundamental anteponer en todo momento en el proceso. Sin embargo, es preciso marcar un límite para dicha defensa, sobre todo en los supuestos que ésta vaya en contra de la averiguación de la verdad formal del proceso mismo. Debe marcarse, entonces, un límite proporcional que dicte los parámetros para la utilización de prueba que se encuentra en el límite de su admisibilidad en el proceso sobre todo en aquellos casos que constituya prueba determinante en el proceso. Lo anterior, es así aplicado por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos el cual al respecto ha indicado que:

"las autoridades están llamadas a adoptar medidas que compensen los obstáculos a los cuales se enfrenta la defensa, debiendo fundamentarse adecuadamente cualquier limitación de sus derechos; (...) en este ámbito, no se cumple con este deber de motivación con alegaciones abstractas de la preponderancia del interés superior del menor sobre el interés de los derechos de la defensa sino que, en concreto, deben sopesarse argumentos pertinentes y suficientes para restringir el control de ese testimonio. (en el asunto enjuiciado, se había prescindido de la emisión del testimonio directo de una niña alegando "stress emocional" y el peligro de rebrote de una enfermedad psicosomática. Sin embargo, el TEDH consideró que las razones dadas por el juez competente para denegar el interrogatorio eran bastante vagos y especulativos y no parecían, por tanto, relevantes)" [133]

Lo anterior, expone la necesidad de fundamentar aquellos alegatos dados por el representante de la PME víctima en todo momento, a fin de no escudarse en conceptos generales que aceptan cualquier contenido y se presentan más como una máxima que como un fundamento razonado sobre la limitación del derecho de defensa del imputado frente al menor víctima.

Aunado a lo anterior, aunque no relacionados estrictamente con la legalidad de la prueba, se habla de los límites dados por la temporalidad. Siendo que existe un límite de tiempo para la presentación de la prueba al proceso, ésta debe encontrarse enmarcada en un

[132] SANZ HERMIDA (Ágata) La declaración de la víctima menor de edad en el proceso, **La víctima menor de edad**, Madrid, Colex, 2010, p.117.
[133] SANZ HERMIDA (Ágata) Op.cit.117.

determinado marco temporal, en el cual tuvo que darse, ser actual para el contenido de los hechos y estar disponible y susceptible de materializarse para poder ser incluida en el proceso. De tal modo, pueden existir pruebas que aunque necesarias para sustentar lo dicho por una parte si no se encuentran disponibles en el momento procesal oportuno para su presentación serán desechadas automáticamente del proceso sin haber siquiera pasado el primer filtro de admisibilidad. Otro límite ligado al proceso, es aquel de la cosa juzgada, siendo que una vez que una resolución ha adquirido la firmeza de cosa juzgada no vale prueba que vaya en contra de lo que en juicio fue acreditado mediante las pruebas presentadas.[134]

Por otro lado, es preciso contar con la manipulación que puedan hacer las partes sobre los medios probatorios, pudiendo imposibilitar la presentación de una prueba que no les convenga a sus intereses. De igual manera, mediante la presentación de prueba falsa se puede contrarrestar el valor probatorio de una prueba que aún siendo legítima, pertinente y cierta se ve anulada ante la presentación de la otra.

Nuestro ordenamiento jurídico ha ido introduciendo progresivamente la oralidad para diferentes materias, como ha sido el caso del proceso penal. Lo anterior, en aras de un proceso más expedito, lleno de formalismos y más accesible para las partes intervinientes. Lo anterior, se ha traducido en la necesidad de contar con profesionales en el derecho más competentes para la expresión oral, bajo el apercibimiento de que la manera como presente su caso será resuelta la causa, indistintamente de si lleve la razón o no. No es ocioso señalar, sin embargo, que la necesidad de un buen manejo del lenguaje por parte del jurista ha sido vital desde antes ya que aún siendo el proceso en su mayoría escrito era de igual manera necesario saber hacer buen uso de sus palabras a fin de hacerse entender por las otra partes.

Bajo el entendido que una misma historia puede tomar caminos diferentes dependiendo de la pretensión que tenga cada persona que ha de reproducirla, se puede afirmar a este respecto, entonces que "existen dos distinciones por tomar en cuenta: la distinción entre narraciones verdaderas y falsas, y la distinción entre buenas y malas narraciones. Las dos parejas no son equivalentes, pero pueden, en cambio, combinarse, de

[134] FERRER B (Jordi), Op.cit. pág. 57.

modo que se obtiene un conjunto de cuatro situaciones diferentes." [135] Así, existen narraciones muy buenas, pero falsas y por el contrario narraciones muy malas, pero verdaderas, a lo que cabe preguntarse ¿Cuál de ellas tendrá más cabida en nuestros estrados? Se dice que no sólo basta tener la razón, sino que hay que saber defenderla y esto no puede ser más cierto que para la labor del abogado. El que una parte concrete su pretensión de cara al proceso depende directamente, en muchas ocasiones, de la capacidad (o falta de ella en el peor de los casos) que tenga ésta de sustentar los motivos para que sus razones sean atendidas por el juez o el tribunal. Como ejemplo de lo anterior, se puede citar el siguiente extracto: "*lo narrado por el ofendido, a los suscritos nos mereció total y absoluta credibilidad, en el tanto todos los asistentes al debate pudimos ver que al momento de rendir su deposición lo hizo en forma clara, segura, coincidente, amén de que de una u otra confirma lo que dilucido (sic) quedó ratificado con las probanzas de orden documental que existen en la sumaria. L [el menor] fue claro y contundente al indicar que el imputado era conocido suyo y cierto día lo violó, por lo que ahora es su enemigo, [...]*"[136] La forma como se da el testimonio puede marcar la diferencia en la apreciación del juez, dando la impresión de ser más confiable en aquellos casos que el testigo se presente seguro y confiado en la manera de exponer sus ideas frente al tribunal.

El juez puede presentar apego por ciertos tipos de narraciones, tal cual se tiene preferencia por la manera como uno u otro profesor explica un tema en específico, aún cuando el contenido es el mismo es claro que se puede tener preferencia por la forma como un profesor explica la materia o los detalles que pone en ella, lo cual puede incluso definir la manera como entendemos lo dicho a este respecto. De tal modo, "los aspectos narrativos de una historia no son suficientes, por sí mismos, para determinar la preferencia por esa historia; sin embargo, esos aspectos pueden ser considerados como parámetros de preferencias entre los varios relatos verdaderos que narran los mismos hechos." [137] Resultaría en extremo ingenuo pasar por alto este tipo de preferencias lógicas y que saltan a la vista y que, aunque no relacionadas directamente con el derecho, pueden determinar la manera en el que la prueba es percibida por los jueces.

---

[135] TARUFFO (Michele), **La prueba,** España, Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales S.A., 2008, pág. 222.
[136] Sentencia No. 295 del Tribunal del Segundo Circuito Judicial de Alajuela, Ciudad Quesada de las catorce horas cincuenta minutos del quince de noviembre de dos mil cuatro.
[137] TARUFFO (Michele), Op cit. p. 226.

CAPÍTULO TERCERO: CRITERIOS OBJETIVOS PARA LA VALORACIÓN.

1. La prueba y sus diferentes acepciones.

La prueba tiene un valor determinante en el proceso, y su función principal es "ofrecer al juzgador información fiable acerca de la verdad de los hechos en litigio"[138]. Sin embargo, como muchos de los conceptos en derecho, la prueba tiene una variedad de significados, y dependiendo del contexto puede entenderse de manera diferente.

Se puede entender primero la prueba como medio de prueba, en este sentido, es "todo aquello que permite conocer los hechos relevantes de la causa, es decir, lo que permite formular o verificar enunciados asertivos que sirven para reconstruir esos hechos."[139]. Son ejemplos de medios de prueba la declaración de los testigos y el informe pericial. Se puede ver un ejemplo en la frase:

- Todas las pruebas aportadas al proceso son documentales.

De seguido se tiene la acepción de prueba como resultado probatorio, "resultado que se obtiene a partir de los medios de prueba, o sea el conocimiento ya obtenido del hecho controvertido, o el enunciado fáctico verificado que lo describe."[140] De tal modo podemos usar esta acepción en la frase:

- Todo lo investigado constituye prueba para su elevación a juicio.

Finalmente, se puede entender prueba también como "el paso que se instaura entre la "prueba" en el primero y el segundo de los sentidos que acabo de mencionar, esto es, entre los medios de prueba y la confirmación del aserto sobre un hecho"[141]. Lo anterior, se puede ejemplificarlo en la siguiente frase:

- Lo declarado por el menor en juicio es prueba necesaria para concluir que el imputado es inocente.

El juez a la hora de la valoración toma mano de los tres sentidos de la prueba y es claro que en el texto de muchas sentencias se acude a cada una de las acepciones anteriores

---

[138] TARUFFO (Michele) La Prueba, Madrid, Ediciones Jurídicas y Sociales S.A., 2008. p. 131.
[139] GASCÓN ABELLÁN. Op.cit. p. 77.
[140] GASCÓN ABELLÁN (Marina) Op.cit. p. 77.
[141] IGARTUA SALAVERRIA (Juan) Op.cit. p. 52.

indiscriminadamente, sirviéndose sólo del contexto para definir a cuál de ellas se refiere. Para el objeto de nuestro estudio, sin embargo, se habla de la prueba en la primera acepción, de verificar enunciados que sirven para reconstruir los hechos.

En otro orden de clasificación se puede hablar, además de las pruebas plenas y no plenas, de las cuales se entiende que son:

- "Prueba plena: es la prueba (sea constatación, conclusión o hipótesis) que tiene valor probatorio suficiente para fundar por sí sola la decisión judicial sobre el hecho que se pretende probar:1) bien directamente, cuando la prueba verse sobre el hecho que se pretende probar, 2) bien operando como premisa en un procedimiento probatorio inferencial, cuando la prueba verse sobre un hecho distinto."[142]

Como ejemplo de esto se puede citar la prueba arrojada por un estudio de ADN que pruebe que las muestras de semen encontradas en el cuerpo del menor eran del imputado. Ante este tipo de prueba no hay elemento que valga en contra y su sola constatación es significado de un pleno convencimiento por parte del juez para la resolución del caso. Tal es así, que muchos casos fueron sujeto de revisión a partir de la aparición de este tipo de pruebas llegando a desvirtuar todo lo probado en juicio por la evidencia científica.

- "Prueba no plena: es la prueba (sea constatación, conclusión o hipótesis) que no es idónea ni suficiente para fundar por sí sola la decisión judicial sobre los hechos que se pretenden probar, sino que opera, conjuntamente con otros enunciados probatorios, como un elemento más que permite al juez inferir una hipótesis sobre esos hechos mediante un procedimiento de prueba indirecta o inductiva." [143]

Ejemplo de lo anterior constituye los resultados de la pericia psicológica, la cual sirve de coadyuvante a la decisión del juez, pero que no puede ser por sí sola base de una condena. Es menester aclarar que en casos de delitos sexuales son muy pocas las ocasiones que se cuenta con una prueba plena en razón de la dinámica en que se comete el delito y el estigma que deja en la víctima el abuso, que puede llevar a la víctima incluso a ocultar el hecho por vergüenza. Lo anterior, hace poco probable que una víctima de delito sexual

[142] GASCÓN ABELLÁN (Marina) Op.cit. p. 87.
[143] GASCÓN ABELLÁN (Marina) **Los hechos en el derecho**, Madrid, Editorial Marcial Pons, 3ra Edición, 2010. p. 87.

guarde las ropas que portaba en el momento de los hechos o se acerque por asentar la denuncia minutos después de sufrido el evento, permitiendo la recolección de indicios para su posterior análisis. En la mayoría de las ocasiones, el testimonio de la PME víctima es el único elemento probatorio del hecho, lo cual acrecienta la importancia de una correcta valoración del testimonio ofrecido por el menor.

Sea cual sea la acepción de prueba, ésta constituye un requisito formal del que el juez ha de valerse para la fundamentación de su decisión, errada o no, las pruebas deben acomodarse y seguir una mínima relación lógica a fin de cumplir con el requisito de fijación formal. Es menester del juez, entonces, no caer en un mero formalismo por la forma, sino recordar que éste es solo un principio que busca asegurar el cumplimiento del debido proceso.

La prueba, si bien, es herramienta para el juez no debe ser usada antojadizamente a fin de favorecer una convicción antes lograda por cuestiones más personales que guiadas por el derecho. Es preciso, además, que el juez no haga una discriminación a priori por el tipo de prueba, puesto que la prueba ostenta un valor para cierto hecho y otro para uno diferente.

Cada prueba reviste un valor diferente y la clasificación de éstas puede servir a fin de llevar un orden en la sustentación de la sentencia, sin embargo, cada valor se relativiza de acuerdo con su posición en el caso, es por esto que un examen exhaustivo de la prueba debe anteceder a la valoración de ésta. Sobre la valoración de la prueba se puede señalar que ésta consiste en "la verificación de los enunciados fácticos introducidos en el proceso a través de los medio de prueba, así como en el reconocimiento a los mismos de un determinado valor o peso en la formación de la convicción del juzgador sobre los hechos que se juzgan."[144] Esta valoración se guía por ciertos parámetros dados por el proceso penal a fin de estar ajustada a derecho, tema sobre el cual se ahondará a continuación.

2. La Libre Valoración de la Prueba.

Por mucho tiempo reinó el sistema de prueba tasada, mediante el cual "el legislador fija taxativamente el valor por asignar a cada uno de los medios de prueba y el juez se

[144] GASCÓN ABELLÁN (Marina) Op.cit. p. 141.

limita a aplicar a la prueba los baremos establecidos por el legislador."[145] De tal modo, al juez sólo le restaba aplicar los parámetros de valoración ya establecidos de previo, sin mayor valoración o análisis del caso, el juez resolvía conforme la norma establecía.

Con la introducción de la libre valoración de la prueba se da un salto significativo en la evolución del proceso penal, permitiendo al juez llegar a su convicción libre de formalismos innecesarios. Lo anterior, como resultado de la especialización de la carrera del juez que permitió sustentar la libertad otorgada, en razón del conocimiento superior que estos ostentan de la norma por encima del medio de los ciudadanos.

La libertad otorgada al juez, sin embargo, puede desencadenar en un abuso por el no seguimiento de requisitos mínimos para su aplicación. Y es que la libre valoración de la prueba se ha definido mucho en sentido negativo de lo que fue una vez la prueba legal, la libre valoración se da cuando el juez no está circunscrito a ciertos parámetros marcados por la ley. Es cuando no..., pero entonces ¿Qué es en sí? No se dan criterios o parámetros para su aplicación, no existe una definición positiva de lo que es dicha valoración[146] Aún más, en muchos casos es poco o nada lo que justifican los jueces a la hora motivar su valoración lo que permite que puedan inmiscuirse en las sentencias motivaciones basadas en un concepto más bien restrictivo, literal de la norma, pobre de análisis exhaustivo y que puede llevar a aplicaciones erradas del derecho, quedando la valoración en un limbo, donde el juez ni sigue los parámetros de la prueba tasada ni conoce los límites mínimos para una libre decisión.

La necesidad que las diferentes diligencias para la recolección de la prueba hayan sido practicadas con las básicas garantías procesales se vuelve un requisito aún más preciado cuando de libre valoración de la prueba se habla. Se habla de la inmediación como requisito esencial en razón que "sólo fundando el juez su convicción en la "impresión inmediata" recibida y no en referencias ajenas-se argumenta-puede reputarse ésta como libre."[147] Sólo el juez al estar frente a frente a aquél que rinde testimonio puede fundar su resolución en los argumentos esgrimidos por este testigo, sólo de este modo puede rendir una verdadera valoración que justifique la autonomía del juez en la decisión. Aunado al

---

[145] GASCÓN ABELLÁN (Marina) Op.cit. p. 141.
[146] IGARTUA SALAVERRIA (Juan). Op.cit, p. 154.
[147] GASCÓN ABELLÁN (Marina). Op.cit. p. 175.

contenido de los testimonio es vital que el juez valore otras cuestiones como el tono de voz, la expresión corporal, la rapidez al contestar, los titubeos, etc. Con la libre valoración de la prueba se asegura el protagonismo de la figura del juez, una reivindicación de sus labores dentro del proceso, que muy de lado quedaron con el ejercicio de la prueba tasada.

3. La Sana Crítica:

La sana crítica basada en el sistema de libre valoración de la prueba exige un análisis ajustado a la razón y específico para cada caso, para lo cual el juez en cuestión deberá guiarse de las reglas de la experiencia, la lógica y la psicología, contrario a lo seguido por el sistema de íntima convicción (derivado también del sistema de libre valoración de la prueba).

Se puede definir como: "las reglas del correcto entendimiento humano; contingentes y variables en relación con la experiencia del tiempo y del lugar; pero estables y permanentes en cuanto a los principios lógicos en que debe apoyarse la sentencia"[148] En palabras del legislador y de acuerdo con lo contenido en el artículo 184 del Código Procesal Penal "el tribunal asignará el valor correspondiente a cada uno de los elementos de prueba, con aplicación estricta de las reglas de la sana crítica. Debe justificar y fundamentar, adecuadamente, las razones por las cuales les otorga determinado valor, con base en la apreciación conjunta y armónica de toda la prueba esencial".

En cuanto a las reglas de la experiencia éstas son las que conoce y tiene acceso el hombre común, quien como todos ha atravesado diferentes vivencias que con el paso del tiempo le han dejado conocimientos para la vida diaria. Las reglas de la psicología, no son las que emanan del estudio de la psicológica, sino que se refiere a los conocimientos mínimos que perciben el juez sin dificultades, ni mayores esfuerzos. Finalmente, las reglas de la lógica se dividen en tres: la regla de la identidad, la de contradicción y la de tercero excluido o de razón suficiente[149]

---

[148] COUTURE (Eduardo) **Las "reglas de la sana crítica" en la apreciación de la prueba testimonial,** Montevideo, Impresora Uruguaya S.A, 1941. p. 20-21.

[149] ARROYO (José Manuel) y RODRÍGUEZ (Alexander) citado por AGUILAR ARCE (Maritza) y MORALES BARQUERO (Alexandra). **La valoración judicial de la prueba pericial psicológica en los delitos sexuales,** San José, Trabajo Final de Graduación, 2003, pág. 52.

Este tipo de razonamiento, sin embargo, deja una franja bastante amplia de valoración subjetiva del juez. Y es que la sentencia no es a final de cuentas una operación matemática donde los presupuestos van a concluir siempre en un mismo resultado, de tal modo la decisión sobre la sentencia va también acompañada del criterio propio del juez, del conocimiento y experiencias que éste ha vivido y que forman parte de los que los autores llaman máximas de la experiencia. Sin embargo, el legislador se ve obligado a definir, enmarcar el actuar del juez para lo cual le da estos mínimos razonamientos como requisitos para la legitimidad de una decisión. En palabras de Couture "las formas del documento son garantía de claridad y comprensión. Las reglas de la sana crítica son garantía de idónea reflexión."[150] No se puede decir al juez como pensar, pero sí se le puede indicar los mínimos formalismos que debe seguir dicha actividad. En un ejemplo citado por el autor de la aplicación de los tres sistemas[151] a un caso donde se presentan dos o más testigos se tiene como resultado que al presentarse estos ante un estrado basado en la valoración por la sana crítica el juez puede de igual manera rechazar la declaración de los testigos ofrecidos, como pudo haber hecho el de la libre convicción, sin embargo, lo diferencia con este último el hecho que el juez bajo el sistema de la sana crítica se ve en la necesidad de justificar en el fallo la razón de porque tomó dicha decisión mientras que el juez bajo la libre convicción no tiene necesidad de ello.[152]

Es preciso apuntar, además que la inobservancia de estas reglas constituye un vicio en el debido proceso y fundamento para una eventual casación, de conformidad con el artículo 369 inciso d del Código procesal Penal. La causal incluye, tanto la falta, la insuficiencia o la contradictoriedad en la fundamentación de la mayoría del tribunal o la falta de atención a las reglas de la sana crítica, con respecto de medios o elementos probatorios de valor decisivo.

En este mismo orden de ideas la Sala Tercera de la Corte ha afirmado que:

"No basta en casación, demostrar la disconformidad con la resolución tomada para poder referir la existencia de un quebranto a las reglas de la sana crítica, por el contrario, se

---

[150] COUTURE (Eduardo) Op.cit. p. 20-21.
[151] El autor propone la existencia de tres sistemas: El de la prueba tasada, el de la sana crítica o libre convicción y el de la íntima convicción y no dos, en razón de la crítica recurrente que realiza a la arbitrariedad del último sistema.
[152] COUTURE (Eduardo) Op.cit. p. 48.

debe aludir –de manera específica– la contradicción, incoherencia, o error detectado en la estructura de sus razonamientos, en vez de emitir su propia interpretación valorativa de lo que se estima como correcto. Conforme con lo anterior, se entiende que los Jueces se encuentran facultados para elegir dentro del acervo probatorio, aquellos elementos que le permitan fundamentar el fallo decisorio, sin que tal selección implique un defecto en la justificación de su decisión."[153]

Con lo anterior, se faculta al juez a que fundamente su razón con base en aquellas pruebas que le permitan probar su convicción, pudiendo escoger entre ellas y librándolos de la obligación de referirse a cada una de las pruebas aportadas en la resolución.

Sin embargo, una vez escogidas las pruebas y construidas sus razones el tribunal debe sustentar cada una de sus afirmaciones en la resolución ya que éstas enmarcan los motivos que lo llevaron a determinada convicción. Como complemento a lo anterior, se cita el siguiente extracto de la resolución 353 de las 9:51 horas del 12 de junio de 2013, donde se ejemplifica lo anteriormente desarrollado.

"se aprecia que los juzgadores le restaron toda credibilidad a la versión de la víctima C.A.D bajo el argumento de que su versión resultaba "muy aplanada, muy estructurada", sin externar las razones que los llevan a proferir esta afirmación. Lo anterior constituye un vicio en la fundamentación intelectiva del fallo de instancia, pues aun cuando es el juez de juicio quien puede en mejor forma percibir el estado psicológico, sentimientos y actitudes de los declarantes, no puede obviarse que las apreciaciones psicológicas o subjetivas de los juzgadores respecto de la persona que rinde testimonio deben ser fundamentadas, lo que implica, que deben ser exteriorizadas y además contener las reglas de la sana crítica racional aplicadas al caso concreto. En la hipótesis bajo examen, resultaban de especial interés las reglas de la psicología y la experiencia, pues conforme a lo indicado por el Tribunal de Juicio, fue el comportamiento de la persona menor de edad lo que aparentemente les generó duda. No expuso la autoridad juzgadora las razones por las cuales concluyó por qué su declaración era "aplanada" o"estructurada", y tampoco expone las razones por las cuales estas características debían ser interpretadas como evidencia de falta de sinceridad. Menos aun

[153] Sentencia No. 00911 de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia de las 9:11 minutos del 15 de junio de 2012.

relaciona el a quo la versión de la persona menor de edad con el resto de elementos que componen la masa probatoria"

De tal modo, el citado tribunal da la razón a la parte recurrente por aplicación incorrecta de las reglas de la sana crítica del *a quo,* siendo que éste se limitó a hacer emitir valoraciones subjetivas sobre el testimonio de la PME sin esclarecer los motivos que lo llevaron a dicha convicción.

El tema de la sana crítica toma una relevancia aún más importante en cuanto a la valoración de delitos como el que aquí nos reúne, siendo que la dinámica de la comisión del delito reduce mucho la disponibilidad de pruebas reduciendo en muchas ocasiones el elenco probatorio al testimonio de la víctima, lo anterior, ya ha sido acreditado por la Sala Constitucional como fundamento suficiente para un fallo, de tal modo ha señalado la Sala que "*la prueba no se encuentra tasada en la ley procesal penal vigente, toda debe ser analizada de conformidad con las reglas de la sana crítica, debiendo fundamentar el juez sobre sus conclusiones. En cualquier caso, el testigo único puede resultar suficiente, aún siendo el ofendido, todo depende de la capacidad probatoria que le acuerde el juez en el caso concreto*"[154] En este entendido, dependerá en muchas ocasiones del buen o mal uso de la aplicación de la sana crítica a ese único testimonio la condena o la absolución de un imputado.

4. Valor jurídico de la prueba científica.

Gracias al avance que se ha dado en los diferentes campos de estudio de la ciencia se puede ahora acceder a información vital con la cual antes no se contaba para la resolución de diferentes casos. Es claro, por ejemplo, el avance traído por los marcadores genéticos en las investigaciones de paternidad en el área de familia, el estudio entomológico en la investigación de homicidios, entre otros. Para el caso de abusos sexuales, además de las pruebas de fluidos biológicos o la médico-legal de rutina se realiza, además una prueba psicológica al menor víctima del abuso. La autoridad competente que solicita la prueba define el fin de ésta y depende de esto la relevancia que pueda significar en el desarrollo del proceso. Sin embargo, es importante cuestionarse sobre el valor de este tipo de pruebas y la influencia que tienen en la decisión final del juez.

[154] Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica. Voto No. 18-95 de las quince horas cincuenta y un minutos del treinta y uno de enero de mil novecientos noventa y cinco.

Es necesario recalcar en este tanto que, contrario a lo esperado por muchos aplicadores de justicia, quedan fuera del ámbito de competencia del perito cuestiones relativas a la culpabilidad de un acusado y la credibilidad del testimonio que rindan las partes, siendo éstas de valoración reservada y exclusiva del juez que conoce la causa. La credibilidad, la cual se puede definir como "la valoración subjetiva de la exactitud estimada de las declaraciones de un testigo",[155] es fundamental en el tema de valoración del testimonio ya que esta subjetividad es la que permite, precisamente, que algunas mentiras se tomen por verdaderas por su alta credibilidad y algunas verdades se tomen como falsas por su baja credibilidad.

El perito como auxiliar de la labor del juez, es el encargado de brindarle los elementos de juicio necesarios para tomar su decisión, pero la decisión sobre el caso sólo recae en este último. Ahora, siendo que la materia sobre la que se realiza la pericia es diversa, surge la controversia de qué conocimientos acreditan al juez como la persona encargada de tomar la decisión sobre la pericia, pudiendo incluso apartarse de lo señalado por ésta para dictaminar él un nuevo sentido de aquello que fue puesto a estudio. Actualmente, "se restringe el número de los hechos comprobables o valorables únicamente por medio del sentido común y las máximas de experiencia, aumentando el número de hechos que, en la medida en que pueden ser comprobados científicamente, deberían ser objeto de pruebas científicas"[156]. Se está tal vez acostumbrado a un juez más paternalista y autosuficiente que a uno observador, que reconozca sus flaquezas y aplique el derecho una vez que cuente con todos los elementos necesarios, no antes.

Una pregunta vital es aquella de qué define el valor de una pericia, qué la hace diferente de las otras y en qué puede sustentar el juez su credibilidad ante este tipo de prueba, estos criterios fueron esgrimidos por la Corte Suprema de Estados Unidos en el caso Daubert vs. Merrell Dow Pharmaceuticals[157], básicamente, se habla de cuatro criterios: El primero, es el de la controlabilidad y falseabilidad de la teoría científica o la técnica en la que se fundamenta la prueba, en este caso se puede hablar de la posibilidad que los resultados de dicha prueba sean comprobables y que permitan un control o algún nivel de

[155] MANZANERO PUEBLA (Antonio), **Memoria de Testigos**, Madrid, Ediciones Pirámide, 1ra Edición, 2010. Pág. 83.
[156] TARUFFO (Michele), Op. cit. p. 280.
[157] TARUFFO (Michele), Op. cit. pág. 283.

constatación de la fiabilidad del resultado de la prueba. El segundo es el porcentaje de error conocido o potencial, así como el cumplimiento de los estándares correspondientes a la técnica empleada, con esto se acredita que haya sido una técnica utilizada con anterioridad y de la cual se manejan márgenes de error del resultado. El tercero se basa en que haya tenido publicación en revistas sometidas al control de otros expertos, de la teoría o la técnica en cuestión, esto básicamente comprueba el apoyo del foro de conocimiento de dicha materia para con la técnica aplicada. Finalmente, está la necesidad de que exista un consenso general de la comunidad científica interesada y que el conocimiento científico en cuestión debe se ajuste al proceso, que sea relevante para la resolución de éste y con contenido útil para su resolución.

Y es que siendo que toda pericia inicia con la pregunta formulada al perito responsable de hacer la diligencia por parte de la autoridad competente, queda manifiesta la necesidad de que sea quien fuere esta autoridad asuma la responsabilidad que ha de derivarse de la manera como plantea su pregunta al perito. Dicha pregunta definirá el camino que ha de seguir el perito y la utilidad que el estudio de este represente para la resolución del caso en cuestión. En términos generales, se puede decir que para el buen desempeño de su función en este tanto "requiere el juez un conocimiento adecuado de los métodos científicos que se pretenden emplear y del tipo de resultado que estos pueden producir, a los efectos de poder formular una prognosis razonable sobre la relevancia que la prueba científica podrá tener para la decisión." [158] Claramente, no es necesario un conocimiento profundo de la materia de estudio, sino simplemente un entendimiento general de las técnicas que han de utilizarse para el estudio y el saber la función de cada una a fin de tener una base sobre la cual escoger cuál de todas esas opciones se apega a sus necesidades de información para la resolución del caso.

No resulta ocioso, además señalar que el eventual vacío de información técnica la sufren también las partes intervinientes, por ejemplo: es poco o nada lo que sabe la madre de la PME víctima sobre las pruebas que se le aplican al menor. Y si bien existe la posibilidad de los consultores técnicos por disposición del artículo 126 del Código Procesal Penal estos son más bien una opción exclusiva de las partes con capacidad económica para costear uno. Al final del día esta prerrogativa del legislador puede más bien jugar en contra

[158] TARUFFO (Michele), Op. cit. pág. 292.

de la parte con menos recursos económicos, sea la víctima o el imputado, dejándolo en desventaja frente a su contraparte. De igual manera, según lo apuntado por el Perito Mario García[159], debe extremarse cuidados en que esta herramienta no fomente la revictimización de la víctima, por cuanto en ocasiones peritos de parte, se convierten en detractores de las personas menores de edad en el juicio, haciendo uso de su conocimiento en la materia para evidenciar equivocaciones del menor en el relato, fomentar mediante su interrogatorio agresivo la confusión en el menor y mermar la seguridad de éste.

Se debe entender el parámetro de acción del juez respecto de aquello que ha de analizar "lo que se exige, es que el juez sea capaz de valorar si está en el ámbito de una forma de conocimiento dotada de dignidad y validez científica, y si los métodos de investigación y control típicos de esa ciencia han sido correctamente aplicados en el caso particular que debe juzgar."[160] No debe exigirse al juez más allá de su experiencia y el conocimiento adquirido en su quehacer diario.

5. Principales garantías procesales derivadas de la Constitución Política.

La labor del juez acarrea todo un catálogo de funciones las cuales llevan inmersas la labor como garante de los derechos de las partes durante el proceso, "la independencia, la imparcialidad, el sometimiento a la ley y la responsabilidad son los ejes en torno a los cuales gira el ejercicio de la potestad jurisdiccional en el Estado de Derecho."[161] De tal modo, los jueces sólo están sometidos a la Constitución, el Derecho Internacional y Comunitario vigente en el país y la ley[162], se les asegura, además la independencia de otros poderes del Estado. Lo anterior, garantiza el requisito de la imparcialidad del juez y la aplicación del debido proceso por parte del juez con respeto a las garantías contenidas en estos instrumentos. Las garantías apuntadas, buscan reivindicar la función limitadora del Derecho Procesal Penal, el cual ha sido ideado para limitar el poder punitivo del Estado y no para su simple estudio y "mejor" (si es que dicha palabra cabe en un contexto tal) aplicación del castigo para el imputado. Así como deben guiar el actuar a lo largo del

---

[159] Información recogida mediante entrevista realizada al Perito Mario García, Psicólogo Clínico y Forense del Departamento de Psiquiatría y Psicología Forense del Departamento de Medicina Legal el 13 de marzo de 2014 a las 13:00 horas.
[160] TARUFFO (Michele), Op. cit. pág. 294.
[161] ESPINOZA BONIFAZ (Augusto), **Los Límites al Poder Punitivo del Estado**, Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Garantista, 2007. p. 6-7.
[162] **Código Procesal Penal.** Art. 5.

proceso, los principios que regulan el proceso deben de igual manera guiar la valoración del juez a la hora de dictar sentencia.

Uno de los principales y más discutido es el principio de inocencia, según el cual ninguna persona puede ser tratada como culpable hasta que haya recibido condenatoria en firme en su contra. Es el Estado o el ofendido quien lleva la carga de la prueba, es éste quien debe probar la culpabilidad del acusado y no viceversa. Al imputado solo le corresponde ejercer su defensa para lo cual debe contar con el aval de un profesional en derecho el cual si no puede ser costeado por sus propios medios será asignado un defensor público del Estado a fin que se le garantice el ejercicio efectivo de su derecho de defensa.

Es correlativo al principio de jurisdiccionalidad ya que, como dice Ferrajoli "si la jurisdicción es la actividad necesaria para obtener la prueba de que un sujeto ha cometido un delito, hasta que esa prueba no se produzca mediante un juicio regular, ningún delito puede considerarse cometido y ningún sujeto puede ser considerado culpable ni sometido a pena. "[163]

Este principio está contenido en el artículo 39 de la Constitución Política, el 9 del Código Penal y 11 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, artículos en los cuales se resalta la categoría de inocente para el imputado dentro del proceso. Condición la cual debe ser respetada por las otras partes a lo largo del proceso hasta la condenatoria en firme y definitiva. Lo anterior, plantea la duda si en los casos de denuncia por abusos sexuales se cumple a cabalidad este principio. El haber cometido un abuso sexual en contra de un menor de edad es sinónimo en muchas cárceles de nuestro país de tratos abusivos e incluso violaciones en contra del imputado. Recordando, además el estado actual de muchas cárceles en nuestro país donde no se tienen separados a los indiciados de los sentenciados, se empeora aún más la condición de aquellas personas que por el hecho de haber sido imputados en una causa por delito sexual se ven expuestos a toda una serie de abusos no solo por parte de los otros presos, sino también, de funcionarios del Estado. Lo lamentable de dicha situación, es que para la mayoría de miembros de nuestra sociedad no se considera como una causa de preocupación el que estas personas sufran este tipo de atropellos, por lo contrario, se legitimiza el abuso sufrido como castigo justo por el delito que cometieron.

---

[163] FERRAJOLI (Luigi) **Derecho y Razón,** Madrid, Editorial Trotta S.A., 8va edición, 2006. p. 549.

Como derivación del principio de inocencia, en la parte final del artículo 9 del Código se consagra el in dubio pro reo, de acuerdo con el cual ante duda existente en una resolución judicial, cualquiera que ésta sea se debe fallar a favor del imputado. La condición que exige el legislador para la condena de un imputado es la certeza absoluta de su culpabilidad no menos que eso. Es preciso, sin embargo, tampoco caer en el vicio de reemplazar absolutorias por supuestos de aplicación del in dubio pro reo. De tal modo, cuestiones como la insuficiencia de pruebas debería resultar es absolutorias a favor del imputado y no supuestos de aplicación del in dubio pro reo. Lo anterior, es trascendental para el sentido de la resolución puesto que la aplicación del in dubio puede de igual manera significar un estigma para el imputado, muy contrario al sentido de una sentencia absolutoria donde se indica como motivo la falta de prueba en su contra[164]. Para el caso que nos compete, la carga social para un imputado y su familia de una puesta en libertad por resolución donde se aplicó el in dubio pro reo es muy diferente a cuando éste ha sido puesto en libertad por sentencia absolutoria. Una diferencia tan sutil para el tribunal puede en definitiva marcar la vida del imputado en su entorno familiar, social, laboral, etc.

Los jueces deben basar sus sentencias en criterios objetivos y con ajuste a la norma, sin embargo, existe una realidad no dicha constituida por el acervo personal del juez, las presiones internas que también lo mueven en la toma de sus decisiones. Estos móviles personales pueden muchas veces marcar la diferencia entre una condenatoria y una absolutoria y se debe vigilar con cautela que en este tipo de casos estos motivos no inclinen la balanza en contra del imputado.

La aplicación del in dubio pro reo requiere, además de un grado de humildad por parte de los juzgadores, el cual es a veces difícil encontrar, al aceptar que no han podido resolver entre las acusaciones esgrimidas durante el proceso y los argumentos de la defensa, y reconocer que entre unos y otros no han podido llegar a un convencimiento total que justifique la condena de un imputado.

Finalmente, es necesario resaltar la importancia de este principio para un Estado de Derecho puesto que "no es sólo una garantía de libertad y de verdad, sino también, una garantía de seguridad o si se quiere de defensa social: de esa "seguridad" específica

---

[164] GONZÁLEZ CASTRO (José Arnoldo) **Programa de Formación Inicial de la Defensa Pública. Teoría del Delito.** San José, Poder Judicial, 1ra Edición, 2008. p.50.

ofrecida por el estado de derecho y que se expresa en la confianza de los ciudadanos en la justicia; y de esa específica "defensa" que se ofrece a estos frente al arbitrio punitivo"[165] La garantía del respeto del principio de inocencia en nuestra sociedad va directamente relacionado con la libertad de los ciudadanos y el respeto a la individualidad de cada uno y a los hechos que se llevan a cabo en la esfera privada sin dañar a terceros.

Por otro lado, el ajuste del proceso conforme a la norma, garantiza el que ésta vaya de la mano con lo mínimos establecidos por la ley, la Constitución y demás a favor de los derechos del hombre. Para estos efectos existen principios que han sido ideados con este propósito como el de la legalidad el cual, en corto y en palabras del M.Sc. José Arnoldo González Castro "es garantía del ciudadano frente al Estado".[166] De tal modo, el ciudadano sabe cuál es el valor asignado a cada bien jurídico, las acciones penadas como delitos y aquellas que quedan fuera del alcance de la ley. En su principio supremo de "Nulla poena sine previa lege" se materializa el logro alcanzado después de la Revolución Francesa, no existe pena sin ley previa que la dicte, la una es requisito sine qua non de la otra, solo habiendo ley aprobada previamente puede existir una pena correspondiente. Deviene de este principio, por tanto, uno de los mayores logros de los Estados Modernos, aquel de la seguridad jurídica, que permite a un ciudadano reposar tranquilo en su casa sabiendo que de no haber infringido una ley conocida no puede ser condenado por simple arbitrariedad de los aplicadores de justicia. Del otro lado, ante la comisión de un ilícito penal el imputado puede tener la certeza de saber a qué se enfrenta, los límites de la pena que le ha de ser impuesta.

Para el tema de la valoración del juez, es vital el ajuste de ésta a la norma ya que, si bien, se dejó atrás la prueba tasada aún existen criterios a los cuales debe verse sometida la valoración, un mínimo requerido para hacer de aquella libertad en la valoración una acción legítima para el Derecho. El actuar del juez a la hora de confeccionar una sentencia debe estar guiado por los principios que regulan el proceso penal y que se presentan como garantías mínimas para el imputado frente al Estado. Debe, además cumplir a cabalidad la labor de garante que le ha sido encargada durante el proceso, procurando que cada etapa de éste concluya sin vicios que puedan invalidar, eventualmente, invalidar su gestión.

---

[165] FERRAJOLI (Luigi) Op.cit. p. 549.
[166] GONZÁLEZ CASTRO (José Arnoldo) Op.cit. p.22.

Es necesario evitar el ejercicio arbitrario del derecho por parte del juez y regular el tipo de concesiones que se brindan a estos a fin que su actuar quede siempre enmarcado dentro los límites dados con anterioridad por la ley, de tal manera "(los jueces) deben actuar exclusivamente como normadores secundarios (creando la ley sólo cuando ella no está preordenada por el legislador). Lo cual trae desconcierto en los justiciables, que se enfrentan no con un sistema predecible, sino con un realismo jurídico impredecible."[167] Lo anterior, sintetiza la realidad que se vive en nuestros juzgados donde el criterio de un juzgado puede variar de una sentencia a otra, haciendo uso los juzgadores de ese margen no dado por la ley y que a final de cuentas queda al arbitrio de ellos. Sin embargo, este nivel de incertidumbre debe ser mínimo a fin de asegurar a los ciudadanos un cierto nivel de seguridad jurídica en las ocasiones que son llevados ante los estrados judiciales.

Aunados a los anteriores se encuentra la tutela sobre la imparcialidad del juzgador, asegurada por medio del principio de juez natural contenida en el artículo 35 de la Constitución Política. Dicho principio recoge le avance al que ha llegado nuestro Estado de Derecho al proscribir los tribunales creados especialmente para el caso. Lo anterior, retrotraería a las antiguas "cacerías de brujas" donde los tribunales se creaban incluso después de haber puesto al acusado a órdenes de la autoridad competente. En el caso de delitos sexuales es claro el riesgo que una concepción así significaría para las garantías de los imputados. Otra garantía procesal contenida en la constitución es aquella del derecho de abstenerse de declarar contenido en el artículo 36 de la Constitución Política y 205 del Código Procesal Penal. Lo anterior, sin embargo, cobra una tónica diferente en el tema de abusos cometidos contra menores de edad al ser, en muchas ocasiones, esta garantía la base para abusos en contra del menor víctima. En aquellos casos donde es el padre el acusado del delito, es evidente la presión a la que se puede ver expuesto el menor de edad a fin que éste se apegue la garantía apuntada derecho y se abstenga de declarar en contra del agresor. Aquí surge una disyuntiva importante a cuáles manifestaciones del menor deben tomarse en cuenta cuando éste se apega a este derecho, será que la garantía opera una exclusión tácita de todo lo dicho por el menor, desde el dictamen psicológico y que hay de lo relatado por el menor a un tercero como un trabajador social.

---

[167] ESPINOZA BONIFAZ (Augusto) Op.cit. p. 6.

La Sala ha marcado la línea entre aquellos relatos que son espontáneos de aquellos que se solicitan a la víctima como requisitos para la consecución del proceso, de tal modo ha señalado que:

"En síntesis se hace necesario hacer una distinción entre las personas que pueden declarar de referencia aquello que han sabido porque se los ha narrado otra persona. Cuando se trata de educadores, trabajadores sociales y psicólogos que conocen del hecho en virtud de laborar en una escuela o en un hospital al que acude una víctima de un delito sexual, por ejemplo, ellos pueden válidamente declarar en juicio aquello que en forma espontánea y voluntaria les haya narrado la víctima y sus familiares, con la posibilidad de que se tome en consideración para sustentar una sentencia, incluso condenatoria; mientras que lo narrado ante los peritos oficiales, tales como el médico, psiquiatra o psicólogo, no puede introducirse al debate ni ser tomado en cuenta para la decisión, porque el relato de la víctima y sus familiares no se ha producido en forma espontánea y voluntaria, sino como una condición para el curso mismo del proceso judicial"[168]

En este sentido, la Sala separa los testimonios rendidos por la PME en uno u otro contexto, y es que la pericias realizadas como señala la Sala son requisitos para acreditar lo dicho mediante denuncia y de brindarse la posibilidad de abstención se dejaría al proceso desprovisto de las herramientas necesarias para la averiguación de los hechos. En este mismo orden de ideas, la Sala ha avalado la inclusión de determinado material probatorio recolectado a partir del peritaje del menor, cuando éste se reduce sólo a los resultados del peritaje y no la declaración misma del menor. Con respecto de lo anterior, ha señalado que:

"El derecho de abstención constitucional es para que los parientes de un acusado, en los grados dispuestos por la norma constitucional, no se sientan obligados a declarar algo que le puede perjudicar a él, sin que el deponente quiera hacerlo. Ese derecho no lo es para que se sometan, como objeto de prueba, a las valoraciones médicas o peritajes de cualquier otro tipo; menos cuando han comparecido a denunciar un hecho delictivo en su perjuicio, porque en tal caso, tienen la obligación de facilitar la obtención de las pruebas que acrediten su dicho. La incorporación por lectura al debate, de los dictámenes y

[168] Sentencia No. 122 de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia de las 9:15 horas del 4 de febrero del 2000.

documentos que han conformado el elenco de pruebas que deben sustentar el fallo, es una excepción, no una violación, a los principios de inmediatez, concentración, contradicción y oralidad que caracterizan el juicio por disposición del artículo 334 inciso b) del Código Procesal Penal, por lo que no se violentaron por parte del Tribunal al haber procedido así. Resultando que lo que se introdujo en la sentencia y se analizó de los dictámenes, fueron las conclusiones, y las experticias se practicaron sin violación alguna de derechos constitucionales, no se aprecian los vicios que reclama el recurrente"[169]

De tal modo indica la Sala que no es violatorio de dicho derecho el que se incluyan en la valoración el resultado del dictamen puesto que éste no es directamente la declaración del menor la que se está valorando, lo anterior, sin embargo, lo divide una línea tenue siendo que a final de cuentas el dictamen es derivación directa de lo dicho por el menor en la entrevista con el perito. De igual manera, apunta la Sala que existe un deber de colaboración con el proceso de parte de la víctima que interpuso la denuncia, independiente del derecho de abstención que pueda arrogarse de declarar la persona sobre aquello que no le sea conveniente.

[169] Sentencia No. 1080 de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia de las 8:50 horas del 30 de octubre del 2006.

TÍTULO III: CONSIDERACIONES ACTUALES SOBRE LA VALORACIÓN DEL TESTIMONIO INFANTIL

CAPÍTULO PRIMERO: CRITERIOS RELEVANTES DE LA JURISPRUDENCIA SOBRE LA VALORACIÓN DEL TESTIMONIO INFANTIL EN VÍCTIMAS DE DELITOS SEXUALES.

1. Concepciones a priori sobre la persona menor víctima de un delito sexual.

- **El niño no inventa un abuso sexual:**

La persona menor de edad cuenta a su favor dentro del proceso algunas preconcepciones que afectan directamente la manera como se valora el testimonio rendido, dichas concepciones a priori llegan incluso a ser parte de los fundamentos de la resolución, de tal modo se ha señalado que: *"es poco probable que un niño invente haber sido abusado para perjudicar a un imputado en particular, siendo que en todo caso, ningún otro elemento probatorio traído a debate conduce a pensar en la existencia de una tal intención calumniosa de parte del ofendido"*[170] Lo anterior, claramente, es de índole totalmente subjetiva, sin criterio científico válido que lo convierta en un alegato racional para la fundamentación de una condena.

- **Concordancia entre el estado anímico de la persona menor y el testimonio.**

Se liga mucho la condición en que se presenta la víctima, principalmente de un delito sexual, a rendir testimonio con el grado de veracidad de sus alegatos, de tal modo se ha afirmado que *"en cuanto a la credibilidad de su testimonio, el Tribunal explica ampliamente las razones por las cuales se la otorga. Dentro de los múltiples aspectos que considera, señala la correspondencia entre el lenguaje corporal y su estado anímico"*[171], en el mismo sentido, afirmó la Sala en otro momento que: *"cabe mencionar aquí que de la inmediatez del debate, se pudo percibir a todos los ofendidos muy aplomados, tranquilos, sobrios, inmutables a la hora de contar su versión, actitud que contrasta con la esperada según la experiencia, la lógica y la sana crítica y las propias referencias de las madres que*

[170] Sentencia No. 238 de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia de las once horas con diez minutos del catorce de marzo de 2007.
[171] Sentencia No. 1625 del Tribunal de Casación Penal del Segundo Circuito Judicial de San José de las nueves horas treinta minutos del veintinueve de noviembre de dos mil once.

indicaban graves perturbaciones de los menores ante los hechos e importantes conductas sexualizadas. Por el contrario los menores se presentan muy afables, tranquilos y verbalizan su historia sin rasgo alguno de alteración, dando la impresión de contar una historia que le es ajena, distante o intrascendente."[172]

Criterios como los anteriores, si bien pueden constituir elementos de valoración asociados a la experiencia deben ser, también, lo suficientemente abiertos como para entender que no siempre un testimonio veraz está ligado a una evidente afectación de la víctima ya que dependiendo del grado de afectación de la víctima ésta puede llegar a estados de disociación emocional que puedan dar, eventualmente, una apariencia insensible a la hora de narrar los hechos lo cual no desmerita el que haya sido efectivamente víctima de los hechos alegados. Si bien, en la mayoría de las ocasiones puede esperarse un comportamiento acorde con lo que se está narrando, tal como lo señala el perito Mario García[173] al señalar que "hay un tono emocional acorde con eso terrible que está contando", esto no debe aplicarse a la generalidad de los casos, y entender su diferencia como indicio que el niño está mintiendo, de tal modo hizo referencia el perito a un caso donde dicha falta de relación entre el estado emocional visible de la víctima y la manera como ésta rendía el relato era consecuente con la dinámica especial en que se cometieron los abusos "hay niños que vienen de marginalidades rurales y urbanas donde las coordenadas morales, psico-sociales, de vida en general son caóticas. Recuerdo hace años una familia de una comunidad urbana marginal, eran 5 chiquitos entre los 13 y los 5 años, y el papá los ponía a masturbarlo, las niñas le hacían sexo oral y él se los hacía a ellas delante de los otros, y ellos lo contaban como si estuvieran contando del juego organizado familiar en el jardín y me tocó hacer la valoración de todos y en algún momento me manda a llamar el juez: mire estos chiquitos vienen ahora a decir que el papá no ha hecho nada y véalos, y entonces le digo sí, con todo respeto señor juez, los chiquitos hablan y saludan al papá porque dentro de las coordenadas de vida marginales las coordenadas de vida son caóticas y hasta bizarras y la valoración y el código de valores morales y las perspectivas son terriblemente contrarias, paradójicas y opuestas, entonces, no es de extrañar esta actitud. Entonces ahí, le dijo a uno, él te va a preguntar, a lo que respondió el niño: Sí, si es cierto lo que le dije al psicólogo"

[172] Sentencia No. 205 del Tribunal de Cartago del catorce de mayo de dos mil siete.
[173] Información recogida mediante entrevista realizada al Perito Mario García, Psicólogo Clínico y Forense del Departamento de Psiquiatría y Psicología Forense del Departamento de Medicina Legal el 13 de marzo de 2014 a las 13:00 horas.

De acuerdo con lo anterior, y tal como lo señaló este perito durante la entrevista, "en el campo forense cada niño es un universo diferente" y es así como debe darse cada evaluación.

- **Consistencia como sinónimo de credibilidad.**

La valoración del testimonio del menor sufre a veces ambivalencias en cuanto a los parámetros para constatar su veracidad siendo que a veces se habla de la necesidad de una constancia en la rendición del testimonio para hablar de credibilidad mientras que en otras ocasiones se es ampliamente permisivo en cuanto a las inconsistencias en el relato a través del proceso. En este sentido, se ha afirmado por un lado que *"si bien es cierto el Tribunal es conocedor de la jurisprudencia en lo tocante a la amplitud interpretativa que se debe tener en casos de abusos a menores de edad en virtud de sus limitaciones cognoscitivas etáreas, en el presente caso las imprecisiones temporales van más allá de lo razonable, afectando directamente los principios de defensa y correlación entre acusación y sentencia."*[174] Mientras que por el otro también se ha mantenido que, "*los menores de edad no están preparados ni física, ni emocionalmente para conductas sexualizadas, en especial por parte de adultos y cómo en razón de su inmadurez pueden percibir en forma distorsionada tanto el alcance como la naturaleza de las conductas específicas desarrolladas por los agresores, como también que es claro que tales experiencias resultan traumáticas, al punto que los menores no mantienen generalmente los mismos detalles en los distintos relatos. Por ello, pueden ir revelando aspectos poco a poco, como omitiendo información a través de las diferentes evocaciones que hagan de lo sucedido, todo como parte de un proceso de adaptación emocional y de sobrevivencia, sin que estos elementos puedan identificarse necesariamente como indicadores de mendacidad*" [175] De igual manera en otro pronunciamiento señaló que: "*en estos casos, los ofendidos resultan ser –en la mayoría de los casos- los únicos testigos presenciales, y los demás son personas que refieren lo que el menor les narró, versión que, por la naturaleza misma de los hechos, puede cambiar en algunos aspectos, sin que ello pueda ser considerado como un signo de mendacidad. Resulta ser una máxima de la experiencia y parte de las reglas de la psicología que las*

[174] Sentencia No. 205 del Tribunal de Cartago del catorce de mayo de dos mil siete.
[175] Sentencia No. 1692 de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia de las dieciséis horas con veinte minutos del dos de diciembre del dos mil nueve.

personas menores de edad víctimas de agresiones sexuales, al momento de revelar el secreto tienden muchas veces a minimizar la agresión o bien, a maximizarla, producto de varios sentimientos tales como la vergüenza, el miedo, la culpa, etc "[176] De acuerdo con el anterior criterio, es aceptable para el testimonio rendido por la persona menor de edad víctima de un delito sexual el que presente cambios en el relato, sin embargo, dicho margen de error tácitamente aceptado queda al libre criterio de cada juzgador, permitiendo la inclusión de relatos abiertamente contradictorios y que no logran ganar el convencimiento de las partes a la hora de dictar la resolución.

Por otro lado, se ha señalado que "*los suscritos [Jueces] hemos considerado que si durante tres ocasiones, el infante ha mantenido una versión, que en su esencia es la misma, es porque los hechos sucedieron como él lo dijo*"[177] En esta ocasión, el juzgado toma como parámetro para la credibilidad del testimonio el hecho que el menor mantuvo el relato a través del proceso sin entrar en otro tipo de valoraciones necesarias para fundamentar con base en la sana crítica una resolución. En este sentido, cabe recalcar el voto salvado del magistrado Gatgens Gómez quien disintió del voto de mayoría afirmando que:

"El suscrito estima que el análisis de la veracidad de la declaración se debe llevar a cabo con ayuda de ciertos criterios – criterios de realidad, también denominados signos reales – , por un lado, y señales de advertencia o de fantasía, por el otro. Los criterios de realidad advierten o indican la referencia a un acontecimiento real, en contraposición con una creación de fantasía. Las señales de advertencia son, por su parte, aquellas que indican que el testigo quiere mostrar una historia de fantasía como si fuera un acontecimiento real. Dentro de los criterios de realidad es posible ubicar, entre otros, el criterio de constancia, también denominado criterio de repetición. De acuerdo con este criterio, constituye una prueba de que se trata de un acontecimiento fundado en la realidad cuando se genera constancia en el núcleo de la acción vivido como central por la persona que brinda la información. En caso de existir contradicciones entre las distintas declaraciones que ha dado una persona, debe analizarse cual parte de la declaración puede ser contradictoria y cual debe necesariamente permanecer constante (...). Resulta pues, muy simplista señalar

---

[176] Resolución No. 00238 de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia de las 11:10 horas del catorce de marzo de 2007.
[177] Sentencia No. 00897 de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia de las 15:30 horas del 30 de agosto del año 2007.

que la constancia de una declaración prueba su credibilidad, mientras que la ausencia de constancia demuestra su falta de credibilidad (...)Incluso una cierta forma de inconstancia puede ser una característica o atributo de credibilidad, en especial, cuando haya divergencias en las declaraciones que sean compatibles con una pérdida natural de la memoria (...). En esta materia se ha señalado que existe la siguiente regla empírica: tres criterios de realidad podrían bastar para convencerse de la veracidad de la declaración (salvo que exista un error al respecto), siempre y cuando se trate de criterios de alta calidad, claros, definidos y verdaderos. Como acertadamente lo señala la defensora pública en su recurso, y con fundamento en las consideraciones anteriormente expuestas, no es posible inferir que la declaración del ofendido es cierta, porque dicha declaración no varió en cuanto a su contenido a lo largo de las distintas etapas del proceso. Se requiere algo más que la simple "constancia", para poder estimar que una declaración es veraz"[178]

El anterior extracto del voto salvado detalla a cabalidad el análisis pormenorizado que debe hacerse antes de dar por veraz un testimonio, por cuanto la simple constancia constituye sólo un criterio para su valoración más no el fundamento único para determinar la credibilidad del supuesto dado en testimonio.

2. Síndrome de Adaptación.

El Síndrome de Adaptación también conocido como Síndrome de Summit busca justificar el testimonio de las personas menores de edad que han sido abusadas sexualmente. Está dividido en 5 etapas[179]

- **El Secreto:** el abusador suele aprovecharse del desconocimiento de la persona menor de edad víctima sobre sexualidad para mantener el delito en secreto y que sea ésta quien lo haga por sentimientos de culpa.

- **Sentimiento de impotencia:** los niños y las niñas no cuentan con los recursos necesarios para denunciar cuando el agresor es un adulto que ejerce autoridad sobre ellos.

---

[178] Sentencia No. 00897 de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia de las 15:30 horas del 30 de agosto del año 2007. Voto Salvado del Magistrado Erick Gatgens Gómez.

[179] GONZALEZ PINTO (Jorge Alberto) **Diccionario de Psicología Clínica Forense: Principales Síndromes y Trastornos**, San José, EDITORAMA, 1ra Edición, 2005, p.17.

- **Sensación de "atrapamiento" y mecanismos de adaptación:** Cuando el abuso sexual ocurre más de una vez y el menor no recibe algún tipo de intervención terapéutica, tiende en la mayoría de los casos a aprender a aceptar la situación y a sobrellevarla.

- **Revelación tardía, conflictiva y poco convincente:** pocos casos son revelados fuera del círculo familiar lo que hace que la revelación se dé de manera conflictiva y tardía. Lo anterior, provoca la mayoría de las ocasiones desconfianza sobre la veracidad del testimonio.

- **Retractación:** el sentimiento de culpa que puede afectar al menor al ver cumplirse la amenaza de quien lo abusa (la desintegración de la familia por ejemplo) puede provocar que éste se retracte de la denuncia inicial.

Este Síndrome es de uso común entre las sentencias alusivas a delitos sexuales, de tal modo, ha señalado la Sala que: "*las distintas reacciones que se manifiestan en un menor, posteriores a un abuso sexual, han sido estudio constante y profundo por parte de la psicología, la psiquiatría y otras disciplinas, tales como el trabajo social y diferentes ramas que estudian específicamente el abuso sexual de menores. Dichas fases se han denominado en conjunto: "Síndrome de Adaptación o Acomodación al abuso sexual" y entre ellas, efectivamente se encuentra una primera fase de secreto, en la que se manifiestan sentimientos de vergüenza, dolor o miedo, que imposibilitan al menor revelar el suceso (...) Por ello, no es de extrañar que el menor aceptara recibir la comunión de manos del imputado, o bien, que se presentara después de los acontecimientos al Centro Pastoral, circunstancias que en nada pueden considerarse como signo de mendacidad dentro de su testimonio, sino que se trató de una manifestación normal que encuentra respaldo en diversos estudios acerca de la forma de reaccionar de los menores de edad, que han sido víctimas de abuso sexual.*"[180], en el mismo sentido la Sala señaló en otra ocasión que, "*de acuerdo, a la teoría del autor Summit con respecto al Síndrome de Acomodación al abuso sexual, plantea que las personas afectadas por la violencia sexual se llegan a adaptar al abuso como estrategia para sobrevivir a tantas contradicciones, chantajes afectivos, presiones, miedos y amenazas, establecido en 5 etapas a saber: 1. el*

[180] Resolución No. 862 de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia de las catorce horas y treinta y tre minutos del uno de julio de dos mil nueve.

secreto (...), 2. La impotencia que le dice al menor que sin importar las circunstancias no tiene ninguna alternativa que no sea someterse, 3. Favoreciendo así la sensación de sentirse atrapado enfrentado al extremo paradójico de compartir con el ofensor, 4. la revelación tardía, conflictiva y poco convincente (...) 5.retractación al sentirse culpable y con obligación de preservar a la familia al descubrir las caóticas consecuencias de la revelación. Por tanto, a lo largo de la investigación social impresionan condiciones familiares que podrían favorecer que actualmente la estudiada se esté (sic) retractando de los hechos, tales como: el verbalizar el abuso y no ser creída por su núcleo familiar, se le responsabiliza (sic) de la desintegración familiar, la posible pérdida y separación de sus hermanos con el progenitor, la deprivación económica por la ausencia del padre, impresionan sentimientos de culpa y ambivalencia hacia el Sr. Obando, al percibirse la joven que está en capacidad de evitar que se le victimice, al alcanzar su mayoría de edad y generar recursos económicos. En vista, del antecedente de abuso sexual que refirió la podría colocar igualmente en una condición de mayor vulnerabilidad, sumado a los limitados recursos de contención a nivel familiar (...)" (folios 279 a 281)."[181] Por medio de los anteriores extractos se muestra el uso que ha dado la Sala a este respecto, sin embargo, la línea de la justificación de las reacciones del menor sobre el abuso no debe atravesarse jamás, tomando la presencia de dichos síntomas como indicativo que el abuso efectivamente se cometió. Lo anterior, por cuanto, de acuerdo con la Psicóloga Forense Terence Campbell en un trabajo presentado en el 12th Annual Simposium of the American College of Forensic Psychology en 1996 los síntomas presentados en el síndrome de summit se presentan también en niños no abusados. [182] En el mismo sentido, se ha señalado que el mismo Summit nunca pretendió que esta propuesta se emplee para diagnóstico, así: "la difusión y mal uso de la misma en procesos judiciales, lo llevó a pronunciarse con respecto al mismo y aseverar que no debe ser usado para determinar que una persona ha sido abusada sexualmente."[183]

---

[181] Resolución No. 335 de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia de las diez horas diez minutos del dieciséis de mayo de dos mil tres.

[182] GONZALEZ PINTO (Jorge Alberto) Op.cit. p.19.

[183] RODRÍGUEZ CALDERÓN (Nancy Milena) **Memorias Implantadas en Víctimas de Delitos Sexuales,** Perita Judicial del Departamento de Trabajo Social y Psicología, I Circuito Judicial de Guanacaste, Poder Judicial de Costa Rica. p. 12.

3. Memorias Implantadas

El tema de las falsas memorias se repite continuamente en las sentencias sobre delitos sexuales, por lo que se hace necesario un análisis de los alcances de este concepto. Como resultado de estudios sobre el tema, se ha encontrado que una vez reportados los falsos y verdaderos recuerdos sobre un evento, estos se consolidan y tienden a repetirse en ocasiones posteriores, lo inquietante resulta de estudios paralelos donde se reporta que los falsos recuerdos son más resistentes al olvido que los recuerdos verdaderos. [184] Lo anterior, trae consecuencias nefastas para nuestros juzgados en aquellos casos donde efectivamente la memoria implantada no es detectada y se juzga al imputado por lo dicho por el menor. Caso contrario, cuando se identifica la presencia de una posible memoria implantada se desacredita por completo el testimonio del menor, de tal modo se ha dicho que "...*estos aspectos sugieren una posible memoria implantada, proceso donde si bien es cierto no se extrae mala voluntad de las partes, unida a las mutaciones del relato de los menores a lo largo de la investigación y entre ellos, no permiten tener sus declaraciones como suficientes para acreditar la hipótesis fiscal, tal y como fue presentada a esta cámara...*"[185] Por otra parte, el Tribunal de Apelación del Segundo Circuito Judicial de San José ha indicado que: "el alegato de la memoria implantada debe ser rechazado porque la declaración de la agraviada, valorada como creíble, ha permitido acreditar los hechos acusados y sucedidos en su perjuicio, credibilidad que -se insiste una vez más- ha sido fundamentada ampliamente en la sentencia, con base en múltiples factores, respalda la conclusión de los Jueces de Mérito, según ellos mismos lo exponen, incluso por prueba técnica, como lo es el dictamen psicológico, según el cual, los expertos tampoco encontraron indicios de que el relato de la agraviada fuera inventado, tampoco exagera síntomas ni pretende dar una impresión excesivamente adecuada de sí misma (cfr. folio 247 fte)"[186]

Es preciso, además entender que el concepto de memorias implantadas puede aplicarse a un marco restringido de edad de la víctima, siendo que de acuerdo con lo

---

[184] GONZALEZ PINTO (Jorge Alberto) Op.cit, p.20.
[185] Sentencia No. 205 del Tribunal de Cartago del catorce de mayo de dos mil siete.
[186] Resolución No. 1943 del Tribunal de Apelación de Sentencia Penal del Segundo Circuito Judicial de San José de las once horas cincuenta minutos del veintinueve de agosto de dos mil trece.

señalado por el perito Mario García[187] que los casos que dieron origen a este concepto se dio con menores en edad pre-escolar, casos como los que se dieron en guarderías en los Estados Unidos, donde se recogieron relatos que combinaban historias con personajes de fantasía junto a las acusaciones que hacían los menores contra sus cuidadores, repitiendo muchos lo que anteriormente había dicho otro niño.

El concepto de memoria implantada debe ser además, separado de aquél de simulación, siendo que "la simulación responde a un interés particular en la cual la persona que simula recibe una gratificación o evade una consecuencia negativa, mientras que, en "memorias implantadas", la persona de forma "inconsciente" incorpora a sus representaciones mentales o recuerdos, hechos distorsionados o que nunca ocurrieron."[188]

Respecto del tema del Síndrome Adaptación y las Memorias implantadas es necesario aceptar los extremos en los que se ha caído jurisprudencialmente, al cometer abusos en la utilización de estos conceptos, lo anterior, ha sido explicado de manera clara por la Jueza Rosaura Chinchilla Chacón quien afirmó que: *"en el tema del abuso sexual infantil, los modelos teóricos descritos (Sindrome de Adaptación o Summit y Memorias Implantadas) han hecho que se pase por tres etapas: a)- el considerar que siempre los niños y niñas mentían sobre el abuso, lo que acentuaba su vulnerabilidad y desprotección jurídica; b)- la desmitificación que sobre el tema hace Summit luego de la cual todo les es creído llegándose a extremos absurdos como el sostener que si el infante no se retracta dice la verdad y que si se retracta también porque ello es producto del abuso, lo que pone en una situación difícil a quienes resultan señalados de cometer hechos ya que el niño o niña es el principal o único testigo y c)- el considerar que el relato del niño obedece a una memoria implantada ante la ausencia, en nuestro medio, de programas y técnicas para abordar a las víctimas en las primera etapas del proceso y aún en el debate(...) Puestos en situaciones extremas, la ausencia de un protocolo de interrogación o la multiplicidad de entrevistas conllevaría, (...) a que no pudiera condenarse en ningún caso ante la posibilidad que introduce una duda que implica resolver a favor del acusado. Obviamente la tesis es extrema y, por ello, tiene elementos de absurdo, como la tuvo la otra de Summit*

[187] Información recogida mediante entrevista realizada al Perito Mario García, Psicólogo Clínico y Forense del Departamento de Psiquiatría y Psicología Forense del Departamento de Medicina Legal el 13 de marzo de 2014 a las 13:00 horas.
[188] RODRÍGUEZ CALDERÓN (Nancy Milena) Op.cit. p. 12.

referente a la consideración automática de la retractación. Se evidencia, entonces, cómo ha de tenerse extremo cuidado ante los dos sensibles intereses en juego: la integridad de las víctimas y la libertad de los acusados. No puede afirmarse, sin más, que en todos los asuntos sexuales deba creerse al denunciante y condenarse pese a imprecisiones graves espacio-temporales o circunstanciales ni, tampoco, lo contrario ante la ausencia de aquel protocolo y la existencia de principios como la libertad probatoria y la valoración de la prueba conforme a la sana crítica."[189]. De tal manera, quien redacta hace evidente la carencia de instrumentos eficaces de valoración de delitos sexuales en nuestro medio. Y es que, poniéndonos en los zapatos del imputado, se puede vislumbrar la posición desventajosa en que se encuentra frente al menor, siendo que aún frente a todas las posibles inconsistencias en el relato e incluso retractaciones por parte de éste, el testimonio se encuentra protegido bajo el escudo del Síndrome de Summit que hace que sea cual sea la circunstancia el relato del menor prevalezca. Si bien, este Síndrome puede ayudar a justificar aquellos casos donde se acredite mediante prueba fehaciente que el menor se retractó por coacción de un tercero, no debe ser aplicado automáticamente a todos los casos de retractación.

CAPÍTULO SEGUNDO: ESTUDIO REALIZADO A UNA MUESTRA DE JUECES DEL TRBIUNAL DE JUICIO DEL I Y II CIRCUITO JUDICIAL DE SAN JOSÉ SOBRE LA VALORACIÓN DEL TESTIMONIO INFANTIL.

1. Procedimiento Metodológico.

La ausencia de teoría y estudios anteriores respecto del problema de investigación que se desarrolla en este estudio hace que el enfoque por utilizar sea el cualitativo ya que como indica Hernández, Fernández y Baptista este tipo de investigación es el recomendable cuando el tema del estudio ha sido poco explorado. [190] Es preciso, además apuntar que por el contexto de la función judicial, se buscó hacer un estudio sencillo y totalmente anónimo de tal manera que los jueces se sintieran cómodos al responder las preguntas y así dar su opinión tal cual sobre el tema en cuestión. Es por lo anterior, también, que se buscó hacer una investigación de tipo cualitativa por cuanto ésta "se enfoca a comprender y profundizar

[189] Resolución No. 925 del Tribunal de Casación Penal del Segundo Circuito Judicial de San José de las dieciséis horas veinte minutos del diecisiete de agosto de dos mil siete.
[190] HERNÁNDEZ SAMPIERI (Roberto), FERNÁNDEZ COLLADO (CARLOS), BAPTISTA LUCIO (Pilar) **Metodología de la Investigación**, Perú, Editora El Comercio S.A., 5ta Edición, 2010, p. 364.

los fenómenos, exploratorios desde la perspectiva de los participantes en un ambiente natural y en la relación con el contexto"[191]

2. Participantes del estudio:

Para el presente estudio, se escogió una muestra representativa de jueces miembros del Tribunal de Juicio del I y II Circuito Judicial de San José. Lo anterior, por cuanto este tipo de delitos son evaluados por un tribunal y afín que el marco de la investigación no se desborde. Se participó a 17 jueces del I Circuito Judicial de San José, 13 en propiedad y 4 de contrato interino y a 15 jueces del Primer Circuito Judicial de San José.

En la tabla 1, se explican los datos generales del encuestado donde se incluyen las variantes de género, edad, que tengan hijos, años de ejercicio en el cargo y escolaridad.

Tabla 1. Características de los Participantes.

Participante	Género	Edad	Hijos	Ejercicio profesional	Ejercicio en el cargo	Escolaridad
Sujeto 1	Femenino	40-50	Sí	+ 15	+ 15	Maestría
Sujeto 2	Femenino	+ 50	No	+ 15	+ 15	-
Sujeto 3	Femenino	+ 50	Sí	+ 15	+ 15	Maestría
Sujeto 4	Femenino	40-50	Sí	+15	+ 15	Licenciatura
Sujeto 5	Femenino	+50	Sí	+15	+ 15	Doctorado
Sujeto 6	Femenino	30-40	Sí	10-15	10-15	Doctorado
Sujeto 7	Femenino	+50	Sí	+15	+ 15	Maestría
Sujeto 8	Masculino	40-50	No	+15	+ 15	Maestría
Sujeto 9	Masculino	40-50	Sí	+15	+ 15	Maestría
Sujeto 10	Femenino	40-50	Sí	+15	+15	Licenciatura
Sujeto 11	Femenino	40-50	No	10-15	10-15	Maestría
Sujeto 12	Femenino	40-50	Sí	10-15	+5	Maestría
Sujeto 13	Masculino	40-50	Sí	+15	5-10	Maestría
Sujeto 14	Masculino	30-40	Sí	5-10	+5	Maestría
Sujeto 15	Femenino	+50	Sí	+15	+15	Maestría

Nota: La información corresponde a jueces del Tribunal Penal del I y II Circuito Judicial.

[191] HERNÁNDEZ SAMPIERI (Roberto), Op.cit, p. 364.

3. Categorías de análisis.

Categoría I. Características personales del entrevistado en relación con su concepto del testimonio de la persona menor de edad.

Categoría II. Conocimiento adquirido en temas de delitos sexuales y valoración del testimonio infantil.

Categoría III. Experiencia directa en la resolución de casos relacionados con delitos sexuales en contra persona menores de edad.

Categoría IV. Valor asignado al testimonio de la persona menor de edad víctimas de delitos sexuales.

4. Instrumentos:

Para el presente estudio, se preparó una encuesta la cual de acuerdo con los parámetros de la investigación de tipo cualitativa "se fundamenta en una guía general de contenido y el entrevistador posee toda la flexibilidad para manejarla"[192]. La encuesta se compone de una primera parte con Instrucciones Generales a fin de informar a los encuestados del propósito de la encuesta y el uso que será dado a la información recabada.

La segunda parte está enfocada a la recolección de datos generales del entrevistado incluyendo las variables de género, edad, estado civil, número de hijos, años de ejercicio profesional, años de ejercicio en el cargo y máximo grado de estudios alcanzado. La tercera parte es de selección única con preguntas atinentes a la experiencia del entrevistado en juzgamientos de delitos sexuales donde la víctima fue una persona menor de edad. La cuarta parte es de selección múltiple y respuesta corta la cual busca recolectar información sobre los estudios que el entrevistado ha logrado completar en temas de delitos sexuales.

Finalmente, la sección de preguntas abiertas se utilizó para recabar información sobre los criterios que asisten al entrevistado a la hora de valorar el testimonio de una persona menor de edad víctima de un delito sexual.

5. Procedimiento y recolección de datos.

Para el procedimiento y recolección de datos, se desarrollaron las siguientes etapas:

[192] HERNÁNDEZ SAMPIERI (Roberto), FERNÁNDEZ COLLADO (CARLOS), BAPTISTA LUCIO (Pilar) Op.cit, p. 411.

- PASO 1: Investigar de manera general el tema de estudio a fin de definir los parámetros para el estudio.
- PASO 2: Confeccionar el instrumento de investigación con base en lo estudiado sobre el tema y someter la encuesta validación.
- PASO 3: Envío de solicitud formal dirigida a la Secretaría General de la Corte Suprema de Justicia para la aplicación de la presenta encuesta a jueces del Tribunal Penal del I y II Circuito Judicial de San José, misma la cual fue aprobada mediante oficio No. 12267-13 el 6 de Noviembre de 2013.
- PASO 4: Previa presentación del oficio que avaló mi solicitud, coordinar con el encargado del Tribunal de Juicio del I Circuito Judicial de San José la entrega de 15 encuestas para que sean llenadas por los jueces. Coordinar la entrega de otras 15 encuestas con el administrador del II Circuito Judicial de San José a fin que éstas sean entregadas a los jueces de dicho circuito.
- PASO 5: Recolección de las encuestas entregadas.

6. Descripción de los Resultados Obtenidos.

- **Sobre los Datos Generales del Encuestado:**

En términos de la cantidad de sujetos encuestados ésta es mucho menor de la esperada en razón de la poca disponibilidad de los jueces por completar las encuestas por cuestiones, tanto de tiempo como laborales. Las mujeres fueron las más anuentes a colaborar con la investigación conformando 11 del total de 15 sujetos encuestados. La edad en la que se encuentran los jueces encuestados es en su mayoría mayor a los cuarenta años, casados en su mayoría, con hijos y con más de 15 años de ejercicios profesional. (Ver detalle en Tabla 1).

- **Sobre la Experiencia y Estudios para la Resolución de este Tipo de Causas:**

En cuanto al número de casos de delitos sexuales con víctima menor de edad resueltos: 6 jueces afirmaron haber tratado más de 50, pero menos de 100 casos, 4 jueces más de 100 casos, 3 menos de 50, y 2 no recordaron. En cuanto a las edades de las víctimas de los casos que afirmaron haber resuelto: la mayoría se encontraba entre los 6 a 11 años de edad, 2 afirmaron que correspondían a todas las edades, 4 afirmaron que eran en su mayoría

superiores a los 11 años de edad y un juez no supo precisar. En cuanto a las condenas, casi en su totalidad afirmaron que la mayoría resultó en condenatorias, menos del 50% de las ocasiones 2 de 9 jueces encuestados y uno omitió contestar. En relación con los estudios en temas de valoración del testimonio infantil, la mayoría contaba con estudios y en su mayoría también patrocinados por el Poder Judicial. Lo anterior, aunado a las consideraciones sobre el valor del testimonio de la PME se detalla en la siguiente tabla.

Tabla 2. Experiencia y estudios en valoración del testimonio de la PME

Participante	Casos resueltos	Edad de la PME	Resultado condenatorio	Estudios sobre el tema	Nombre del curso	Valor del testimonio
Sujeto 1	50-100	3-11	Mayoría	No	-	Confiable
Sujeto 2	+ 100	Todas las edades	-50%	Sí, con patrocinio del PJ	NR	Casuístico
Sujeto 3	NR	NR	Mayoría	Sí, con patrocinio del PJ	Valoración del Testimonio.	Confiable
Sujeto 4	50-100	6-11	Mayoría	Sí, con patrocinio del PJ	Abordaje de víctima PME de delitos sexuales. Testimonio especiales.	Confiable/ Vulnerable
Sujeto 5	50-100	Todas las edades	Mayoría	Sí, con patrocinio del PJ	Cursos de la Escuela Judicial con PANIAMOR	= Adulto
Sujeto 6	-50	+ 11	Mayoría	Sí, por medios propios	NR	Casuístico
Sujeto 7	NR	6-11	Mayoría	Sí, por medios propios	Valoración prueba testimonial. Técnicas interrogatorio en PME. DDHH de las PME.	Influenciable
Sujeto 8	-50	6-11	-50%	Sí, con patrocinio del PJ	PS del testimonio	= Adulto
Sujeto 9	+ 100	6-13	NR	No	-	Confiable/ Influenciabl

						e
Sujeto 10	50-100	6-11	Mayoría	Si, por medios propios	NR	Confiable/ Susceptible influencias
Sujeto 11	+100	+11	Mayoría	No	NR	Confiable
Sujeto 12	-50	+11	Mayoría	Sí, por medios propios	PS Forense en Maestría Criminología	Susceptible influencias
Sujeto 13	+100	6-11	Mayoría	Sí, con patrocinio del PJ	PS del testimonio de la PME	Susceptible influencias
Sujeto 14	-50	6-11	Mayoría	No	NR	Susceptible influencias
Sujeto 15	50-100	+11	Mayoría	Sí con patrocinio del PJ	NR	= Adulto

Nota: La información corresponde a jueces del Tribunal Penal del I y II Circuito Judicial.

En relación con la pregunta sobre si el género de la PME influye en la valoración del testimonio, 11 de 15 jueces encuestados afirmaron que no alegando que esto es indiferente, que cada valoración es independiente, que todos son niños y que, generalmente, presentan las mismas características. Por el otro lado, 4 de 15 jueces encuestados contestaron que sí, afirmando lo que en la siguiente tabla se detalla. Es preciso apuntar, además que de acuerdo con lo indicado por el perito Mario García[193] existen situaciones, la entrevista por ejemplo, donde si el menor no siente una empatía con quien tiene en frente, no se puede continuar, y esto puede ser por el único hecho de ser hombre quien realiza las preguntas. En estos casos se debe parar e informar a la jefatura a fin que se reemplace el perito, o entrevistador.

[193] Información recogida mediante entrevista realizada al Perito Mario García, Psicólogo Clínico y Forense del Departamento de Psiquiatría y Psicología Forense del Departamento de Medicina Legal el 13 de marzo de 2014 a las 13:00 horas.

Tabla 3. Consideraciones sobre la influencia del género de la PME en la valoración del testimonio.

Participante	Género	Influencia del género de la PME en la valoración	Razón
Sujeto 1	Femenino	Si	Los varones cuando el agresor es hombre y hay penetración anal o sexo oral.
Sujeto 2	Femenino	No	-
Sujeto 3	Femenino	No	-
Sujeto 4	Femenino	No	-
Sujeto 5	Femenino	Si	Los varones en casos de experiencia homosexuales.
Sujeto 6	Femenino	Si	-
Sujeto 7	Femenino	No	-
Sujeto 8	Masculino	Si	La juez mujer es más proclive a condenar y poner penas mayores
Sujeto 9	Masculino	No	-
Sujeto 10	Femenino	No	-
Sujeto 11	Femenino	No	-
Sujeto 12	Femenino	Sí	-
Sujeto 13	Masculino	No	-
Sujeto 14	Masculino	No	-
Sujeto 15	Femenino	No	-

Nota: La información corresponde a jueces del Tribunal Penal del I y II Circuito Judicial.

- **Sobre los Criterios Seguidos a la Hora de Hacer la Valoración.**

En cuanto a los criterios que afirman los jueces seguir a la hora de hacer la valoración del Testimonio se encuentran:

- Fluidez en el relato
- Verbalización
- Descriptividad
- Claridad
- Espontaneidad del menor

- Lenguaje corporal
- Si existen presiones ajenas al menor
- Edad en que ocurrieron los hechos
- Estímulos socio-educativos del menor
- Apoyo familiar
- Historia familiar
- Condiciones sociales
- Actitud del niño
- Sinceridad
- Coherencia
- Reacción natural
- Coincidencia con otros medios de prueba
- Credibilidad
- Logicidad
- Consistencia en el relato
- Inclusión de detalles en el relato
- Uso de vocabulario acorde con la edad
- Peritaje psicológico / psiquiátrico
- Sana crítica.
- Confiabilidad
- Problemas o empatía con el acusado
- Detalles relevantes en el relato
- Concordancia del relato con la forma y las emociones mostradas.

Entre los aspectos más importantes por tomar en cuenta del testimonio de una PME se encuentran:

- Relación entre el ofensor y la víctima.
- Individualización del ofensor por parte del menor.
- Detonante que propició el descubrimiento del hecho.
- Grado de afectación sufrido por el menor como consecuencia del evento
- Experiencias sexuales del menor y/o abusos previos

- Abordaje del caso a nivel administrativo y jurisdiccional
- Credibilidad
- Capacidad de expresar verbalmente las circunstancias de tiempo, modo y lugar.
- Solidez del relato
- Coherencia
- Consistencia
- Forma de revelación
- Relato fiable

- **Sobre la Equiparación del Testimonio de la persona menor de edad al de un Adulto.**

Respondiendo a la pregunta de si se debe equiparar el testimonio de un menor de edad al de un adulto, la mayoría de jueces respondió en forma negativa (7 de 9 jueces encuestados). Entre los motivos para no equiparar el testimonio de una PME al de un adulto señalaron los jueces encuestados los siguientes:

- La influencia de otros, la venganza, el interés económico ilegítimo son típicos de los adultos.
- Responden a diferentes necesidades y finalidades
- Cada caso es distinto y deben ponderarse las particularidades de cada uno
- El menor miente por lo general para ocultar un hecho propio, pero difícilmente para acusar a un tercero que no conoce o sabe inocente
- Cuando un menor relata un abuso y lo atribuye a una persona mayor de edad casi siempre están diciendo la verdad
- Al menor se le debe brindar un ambiente libre de formalismos o presiones, el interrogatorio debe ser simple
- Los menores de edad no han desarrollado las coordenadas espacio-temporalidad
- Debe evitarse revictimización
- Por su edad e inmadurez los niños pueden no precisar detalles, por lo que se debe acentuar la aplicación de las reglas de la psicología, lógica y experiencia en la evaluación de su testimonio para comprender algunas inconsistencias

- Porque los menores perciben la sexualidad de forma diferente y porque su inexperiencia los coloca en estado de vulnerabilidad.
- Las condiciones psicológicas y de madurez no son las mismas.

Entre los motivos señalados por los jueces para equiparar el testimonio de la PME al de un adulto se encuentran:

- No existe en realidad un factor diferenciador, salvo el menor nivel de elaboración del lenguaje del menor.
- Todos los testigos son diferentes, pero no es la edad lo que determina esa diferencia.

- **Sobre la Opinión de la Manera como se Recaba el Testimonio de la PME en la Actualidad:**

En relación con la manera de recabar el testimonio infantil, la mayoría de jueces están en desacuerdo con la forma como se hace actualmente (6 de 15 jueces encuestados), señalando al respecto que:

- Debería ser solo uno el testimonio, un anticipo jurisdiccional de prueba siempre para evitar re victimización y otros males.
- Se debería tomar una sola declaración en juicio y una única entrevista en la etapa de investigación.
- Se debería evitar la reiteración del testimonio
- El sistema contribuye a la revictimización del menor ya que tiene que hacer el relato ante la persona que lo entrevista por primera vez, luego ante los profesionales forenses, después ante los jueces y si el debate se anula deberá volver a declarar las veces que sea necesario
- Se debe cambiar la sala de juicio por un lugar-espacio menos amenazador e intimidante.
- Se debe tomar solo una vez el testimonio.
- Se requiere evitar que el menor realice muchos relatos.

CAPÍTULO TERCERO: ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS OBTENIDOS A PARTIR DEL ESTUDIO.

1. Categoría I. Características Personales del Entrevistado en Relación con su Concepto del Testimonio de la Persona Menor de Edad.

En primer término, resulta interesante el hecho que haya sido mayormente la población femenina de jueces la que colaborará con la encuesta aún cuando la cantidad de jueces varones es superior en términos generales. Siendo que todas las encuestas fueron entregadas a la totalidad de los jueces se puede asumir que sólo las mujeres sintieron la necesidad inmediata de llenarla frente a la mayoría de varones que pospuso la tarea. Lo anterior, puede leerse de diferentes maneras sea que: estos disponían de menos tiempo para la tarea en el momento, no tuvieron interés en el tema, se sintieron amenazados por el contenido de la encuesta o simplemente no consideraron relevante su colaboración al presente estudio. Se confía, sin embargo, que esto se haya debido exclusivamente a la falta de tiempo por la importante carga laboral que tienen nuestros juzgados.

En cuanto a la aseveración de uno de los jueces encuestados que las juezas son más tendientes a condenar y con penas más altas, se puede afirmar con base en el estudio que el género del juzgador resulta indiferente en relación con la probabilidad de que el caso resulte en una condenatoria o en una absolutoria. Lo anterior, se afirma por cuanto la mayoría de los jueces encuestados habló de una condena en la mayoría de los casos frente a dos sujetos que afirmaron que la condena se dio en menos del 50 por ciento de los casos. Cabe aclarar que los dos sujetos que afirmaron que la condena se dio en menos del 50% de las ocasiones son un hombre y una mujer. Sin embargo, siendo que el mayor número de encuestados fueron mujeres es claro que esta variable jugó en contra del equilibrio de la muestra.

Por otro lado, cabe resaltar que aquellos jueces que no tienen hijos son coincidentemente aquellos que no atribuyen el valor de confiable al testimonio de la PME, atribuyéndoles el valor de casuístico, susceptible de influencias externas y equiparable al de un adulto. En este caso, aunque claramente puede resultar mera coincidencia cabe resaltar el que sean los jueces sin hijos aquellos que se decanten por una posición más crítica de la

valoración del testimonio frente a la mayoría de jueces, con hijos, que atribuyeron el valor de confiable al testimonio del menor.

En términos generales, los valores de edad y años de ejercicio profesional resultaron indiferentes para los fines del presente estudio, siendo que la mayoría de los jueces encuestados se encuentran en el mismo parámetro: superando los 40 años de edad y con más de 15 años de ejercicio profesional. De igual manera, la variante de ejercicio en el cargo resultó irrelevante, siendo que casi en la totalidad de los casos, el número de años en ejercicio es equivalente al número de años en el cargo en el que se desempeñan. Sin embargo, cabe destacar que la falta de relación entre el valor asignado al testimonio y los años de edad tiene también una lectura para nuestro propósito de estudio ya que dicha falta de correspondencia evidencia el hecho que los jueces independientemente del contexto socio-cultural en el que se hayan formado pueden adoptar diferentes posturas en relación con la valoración del testimonio. De tal modo, aquellos jueces con más de 50 años quienes probablemente se formaron en una época con importantes resabios de la concepción de baja credibilidad de las PME han logrado superar esto y formar un criterio por sí mismos, más allá del concepto preponderante en el contexto valorativo en el que se formaron.

Cabe resaltar, finalmente, que fueron dos juezas mujeres las únicas que hablaron de una diferencia en la valoración del testimonio determinada por el género de la PME, afirmando que los jóvenes son más proclives a minimizar el abuso cuando éste es de carácter homosexual por vergüenza. Lo anterior, resulta curioso no fue vislumbrado por los jueces varones quienes en su totalidad afirmaron que el género de la PME es indiferente.

2. Categoría II. Conocimiento Adquirido en Temas de Delitos Sexuales y Valoración del Testimonio Infantil.

Se acreditó, además que los jueces, en su mayoría, cuenta con la herramientas al menos básicas a la hora de valorar el testimonio de una persona menor de edad, lo anterior, se afirma por cuanto la mayoría de estos cuenta con un grado superior a la licenciatura y de igual manera en la mayoría de los casos contaba con estudios específicos relacionados con la valoración del testimonio infantil. Sin embargo, cabe apuntar que la mayoría de estudios a los que tuvieron acceso los jueces encuestados estaban relacionados exclusivamente con la valoración del testimonio infantil en términos generales ("Valoración del Testimonio",

"Valoración Prueba Testimonial de Menores", "Técnicas de Interrogatorio en PME", entre otros) y no para los supuestos cuando la PME ha sido víctima de un delito sexual. Lo anterior, se considera es un vacío educativo importante que es necesario llenarse a fin que puedan los jueces y demás funcionarios intervinientes en la recolección del testimonio de la PME contar con las herramientas necesarias para no sólo desarrollar su labor de mejor manera, sino también, a fin de poder dar la necesaria contención al menor que se acerca a una oficina del Gobierno solicitando auxilio. Es preciso que a los funcionarios del Poder Judicial se les requiera también ese nivel de sensibilización necesario para el tratamiento de víctimas de delitos tan estigmatizados como los de contenido sexual. Es menester resaltar el que la mayoría de los jueces encuestados contó con patrocinio del Poder Judicial para completar los estudios relacionados con la valoración del testimonio de la PME, lo cual habla de una buena política de la institución en aras de una mejor capacitación de dichos funcionarios a este respecto. Sobre este punto, resulta interesante ver que el que el juez cuente o no con algún tipo de estudio específico en temas de valoración del testimonio infantil, resultó irrelevante a la hora de tomar una postura sobre el valor del testimonio del menor (confiable, casuístico, equiparable al de un adulto, influenciable o vulnerable) ya que indistintamente unos u otros, teniendo estudios en el tema o no, tomaron diferentes posturas, sin orden o relación específica con la presencia o ausencia de estudios sobre el tema.

3. Categoría III. Experiencia Directa en la Resolución de Casos Relacionados con Delitos Sexuales en contra de Personas Menores de Edad.

Resulta interesante, además el hecho que la experiencia directa con casos relacionados con delitos sexuales no significó diferencias a la hora de asignar un valor al testimonio del menor, de tal modo se tiene que la mayoría de los jueces encuestados afirmó haber participado de más de 50 casos relacionados con el tema y de estos cada uno asigna valores diferentes al testimonio del menor, pasando por lo confiable hasta vulnerable/influenciable.

En cuanto a la edad de las PME víctima, los jueces encuestados afirmaron que en su mayoría el grueso de estos se encontraba entre los 6 y 11 años de edad, lo cual aunque vislumbra el que la mayoría de las víctimas se encuentre entre estas edades, se debe

aceptar el hecho que probablemente es esta la edad en la que los menores se encuentran más vulnerables y pueden ser, eventualmente, sujetos de mayor manipulación en aras de mantener el delito en secreto de los cuidadores o responsables. De igual manera, dichas edades pueden coincidir con la entrada a la etapa escolar donde, de acuerdo con lo visto sobre la memoria, el menor se capacita con mejores herramientas para la organización de los recuerdos, lo cual podría significar un mejor entendimiento de lo acontecido, aún cuando esto se haya dado en etapas más tempranas.

En relación con el margen de condenas, es preciso apuntar que los dos jueces que afirmaron que menos del 50 por ciento de los casos terminaron en condena aseveraron tener una valoración del testimonio: casuística el primero y equiparable a la de un adulto el segundo. Claramente, el valor asignado al testimonio del menor se ve reflejado en el margen de condenas, quedando de manifiesto que aquellos jueces que no atribuyeron el valor de confiable al testimonio del menor tendieron a ser partícipes de menos condenatorias a lo largo del ejercicio de su cargo.

4. Categoría IV: Criterios utilizados a la hora de asignar un valor al testimonio infantil.

En cuanto a la opinión que les merece el testimonio de la PME en casos de delitos sexuales, las respuestas fueron diversas. Algunas de ellas con apego a los criterios objetivos del derecho y parámetros generales de la Psicología Forense mientras que otras obedecieron más a valoraciones relacionadas con la experiencia y la valoración subjetiva del juez. A lo anterior, se propone un análisis de cada una de las respuestas a la luz de los criterios objetivos que han sido hasta ahora desarrollados.

A) Fundamentos para la valoración con apego a los lineamientos de la Psicología como coadyuvante del Derecho:

- **Existencia de presiones externas al menor:**

Lo anterior, va de la mano con el mencionado estudio previo del caso recomendado por la psicología. Donde se confía la recolección de información de las personas próximas al menor sobre la situación de éste al momento de los hechos, clima familiar, adultos significativos y las relaciones con estos.

- **Edad de la PME cuando ocurrieron los hechos:**

De acuerdo con la teoría antes apuntada, la comprensión de los conceptos de verdad y mentira mejora significativamente con el pasar de los años, marcando diferencias importantes dependiendo de la edad del menor: mejora significativamente alrededor de los cuatro años, lo cual marca también la línea en que aumenta la incidencia de mentiras; hasta entenderla completamente alrededor de los ocho o nueve años la edad marca un incremento de la incidencia en el uso de las mentiras. Los autores finalmente coinciden en que alrededor de los cinco años de edad el niño posee ya una capacidad de memoria consistente, aunque esto dependerá también de la experiencia del menor sobre el tema, a mayor experiencia, mayor sentido y mejor recuerdo. Cabe, sin embargo, aclarar a este respecto que, conforme se mencionó líneas atrás, el poder de diferenciación de dichos conceptos no hace al menor más exacto o menos sugestionable. De igual manera, las técnicas para recordar de diferentes maneras, las adquiere el menor con la entrada a un proceso educativo, lo cual en nuestro país es alrededor de los 6 ó 7 años de edad. De igual manera las estrategias de ensayo que les permiten mejorar su capacidad para recordar sucesos e información son poco frecuentes en niños de seis años, mientras que los niños de diez años la utilizan con frecuencia. La cantidad de información recordada es otra variante importante ya que esta cantidad, conforme se mencionó en la parte teórica, disminuye entre una y tres semanas después cuando la PME es menor a los 3 años, pero se mantiene cuando ésta tiene 6 años de edad.

Ahora, para los niños más pequeños con un margen de edad entre el año y medio y los dos años y medio es probable que almacene sus recuerdos como memorias implícitas, no pudiendo llegar a adquirir forma narrativa. Cuando el menor es mayor a los 3 años la memoria suele estar bien organizada siempre y cuando se trate de sucesos comprensibles para el menor y que éste haya experimentado directamente, sin embargo es claro que algunas de las experiencias pueden ser incomprensibles para el menor lo que hace más difícil su verbalización.

Por lo señalado anteriormente, la edad del menor en el momento cuando ocurrieron los hechos es determinante a la hora de asignar el valor a un testimonio, sin embargo, cabe rescatar que, además de la edad de ocurrencia de los hechos, debe contarse con un análisis

sobre la edad del menor en el momento del juicio, ya que esta variante complementa el análisis sobre la calidad del testimonio del menor.

- **Estímulos socio-educativos del menor/ Condiciones sociales:**

Se habló anteriormente sobre la necesidad de adquirir información referente al contexto en donde se desenvuelve el menor previo a la formulación de algunas entrevista, y el desarrollo cognitivo del menor es otro aspecto vital por evaluar, es preciso saber el conocimiento que tenga la PME sobre los sistemas de medida convencionales (horas, metros, días de la semana, etc.), conceptos lingüísticos básicos (por ej. primero y último, siempre y nunca, etc.), colores, capacidad de contar, etc. De igual manera, cabe resaltar que la población con menos acceso a la educación suele ser la más vulnerable a este tipo de delitos lo cual hace que este rubro sea de igual manera relevante para la valoración.

- **Apoyo familiar/ Historia familiar/ Relación entre el ofensor y la víctima:**

El que se asigne valor al estudio de la historia familiar del menor es importante por cuanto conforme con lo mencionado líneas atrás, el ambiente familiar va a tener influencia en la PME no sólo a nivel cognitivo (sistema de creencias), sino también, del desarrollo moral (valores, principios). Es preciso determinar cuáles son los adultos significativos del menor y la relación que tiene con cada uno de ellos.

- **Experiencias sexuales del menor y/o abusos previos:**

Los menores pueden malinterpretar palabras relacionadas con el abuso, por el simple hecho que carecen del desarrollo cognitivo para comprenderlas lo cual les hace imposible saber cómo se utilizan. De igual manera, la PME, en su mayoría no ha de contar con las experiencias que le ayuden a recrear los hechos de los que fue víctima. Así mismo, el que el menor tenga una memoria semántica inferior hace que para estos sea más difícil distinguir entre estímulos externos y los recuerdos iniciados por estímulos internos o fantasías. Lo anterior, deja al menor desprovisto de herramientas para, en primer término, discernir lo que constituye o no un abuso y en segundo lugar si éste efectivamente se dio o si es producto de una fantasía. Cabe aclarar que el hecho que el menor haya sufrido un abuso previo no es garantía que éste tenga más información de contenido sexual ya que la

dinámica en que se dio ese abuso previo pudo determinar de igual manera lo que cada tocamiento o acto significó para el menor.

- **Grado de afectación sufrido por el menor como consecuencia del evento:**

Lo traumático del evento puede marcar la incapacidad de la memoria de PME para recordar caras o hechos y es que como se mencionó previamente el cerebro está preparado para proteger al individuo de pensamientos o sentimientos disfóricos, para lo que se vale de mecanismos de defensa que se encargan de distorsionar la información. El alto contenido de estrés sufrido por el menor a causa del terror que siente en el momento lo puede llevar a una centración interna de la atención (preocupación por la propia seguridad, sensaciones corporales o sentimientos), haciendo que el niño no atienda a los detalles del suceso o que simplemente no los codifique.

Sin embargo, cabe recalcar que características del niño como su personalidad o el estado emocional en que se encontraba influyen también en la atención que presta al suceso y en las características de éste a las que presta más atención.

- **Abordaje del caso a nivel administrativo y jurisdiccional / Uso de vocabulario acorde con la edad.**

La principal herramienta a la que se acude a fin de recolectar la información relativa al abuso es la entrevista y es a final de cuentas la que recoge la información necesaria para que el juez dé una resolución sobre el conflicto planteado. Más allá de los aspectos formales de ésta, sobre quién debe realizarla o en qué momento procesal debe darse es preciso abordar también la manera como se efectuó ésta y de qué manera impactó el testimonio del menor.

El desarrollo comunicacional del menor es relevante en este tanto ya que será la capacidad del menor de desarrollarse en la entrevista lo que marque el valor real de ésta para la averiguación de los hechos. Entre los aspectos más esenciales que fueron abordados en el aparte de capacidades de comunicación se tiene que el menor hace un uso más común de la voz activa frente a la pasiva, es decir, es más probable que un menor diga "Mi mamá cocinó la cena" a "La cena fue cocinada por mi mamá" construcción última la cual se domina completamente pasados los 10 años de edad. De igual manera, ante el

cuestionamiento de los motivos del menor, por ejemplo, el que lo llevó a presentar la denuncia, no se debe esperar que el menor tenga la capacidad de articular una respuesta hasta pasados los 7 años de edad. Otro característica es que los niños no logran hacer un uso adecuado de las relaciones de parentesco hasta pasados los diez años, es común por ejemplo, que niños alrededor de los 3 años visualicen a la madre sólo con esta etiqueta y no entiendan cuando otra persona hace referencia a ella bajo otra etiqueta sea hija, hermana, tía, etc.; es común entonces que un menor afirme a su abuela "No es tu hija es mi mamá".

El lenguaje del menor es en términos generales más sencillo resultándole engorroso el entendimiento de sustituciones mediante pronombres (personales: tú, él...; posesivos: mío, suyo...; relativos: el, la, los...; etc.) o adverbios (de lugar: aquí, allá...; de tiempo: antes, después...; de modo: deprisa, adrede...; de cantidad: bastante, aproximadamente...; etc.), conocimiento el cual entienden alrededor de los 7 años de edad en su mayoría. Lo anterior, es especialmente preocupante en un medio donde la mayoría de abogados busca tener un conocimiento extenso del lenguaje y servirse de esto para darse a entender mejor en los estrados y conseguir el propósito que los llevó a ellos.

Es, de igual manera, buena práctica el emplear acontecimientos importantes para el menor a la hora de solicitarle la ubicación en el tiempo por parte del menor, por ej. "la hora de comer" en lugar de "las dos de la tarde", "en vacaciones" en lugar de la segunda quincena de agosto.

Lo anterior, llama la atención en cuanto a la necesidad que en los casos en los que intervenga una PME se instaure un proceso especial que obligue a las partes ajustarse a las condiciones del menor. Lo anterior, especialmente ya que a las PME les es más difícil de entender las frases con varias preguntas simultáneas, preguntas con más de un concepto o las que incluyen negaciones lo cual puede ser usado por cualquiera de las partes dejando en clara desventaja a la parte que presenta al menor como testigo.

Por otro lado, es especialmente importante la evaluación de la sugestionabilidad cuando quien rinde testimonio es un menor por cuanto dicho testimonio suele ser más susceptible de intromisiones externas. Lo anterior, se puede afirmar lo por cuanto es común que los menores tomen como reproche ciertas preguntas como las de por qué hicieron algo, además siendo muy pequeños (menores a los 6 años) no han desarrollado habilidades de

diálogo, lo que les hace imposible pedir aclaraciones cuando no han entendido algo o buscar decir algo de otra manera cuando la persona que está hablando con ellos no les ha entendido. Lo dicho vuelve más vulnerable al menor por la posición que éste ha de asumir automáticamente frente a la figura de poder que ostenta un adulto. En este tanto, como se mencionó anteriormente, es importante que el adulto que entrevista a un menor genere autoconfianza en el niño, y que le informe de la importancia de su participación en el proceso, que sólo él tiene el conocimiento para responder sobre lo preguntado y que no existen respuestas correctas o erradas.

El gran faltante entre las consideraciones apuntadas por los jueces fueron las variables del tiempo transcurrido desde el evento y de la edad del menor en el momento del juicio. Como se vio, durante el período de conservación de la memoria puede haber intromisiones en la memoria producto de pequeñas evocaciones las cuales irán introduciendo nuevas modificaciones cada vez, desvirtuando la historia original. Además, un factor relevante que afecta la recuperación es el intervalo de tiempo entre codificación y recuperación, lo que hace que cuanto más tiempo transcurra, menos acertado sea el recuerdo. El tiempo transcurrido además aportará nuevas características al menor, éstas deben ser revaloradas por el juez, teniendo que evaluar cada uno de los testimonio rendidos por el menor a lo largo del proceso en el contexto que estos se dieron. Generalmente, el menor llegará al proceso alrededor de un año mayor a cuando ocurrieron los hechos lo cual marca una diferencia sustancial en la calidad del testimonio que éste ha de rendir, sobre todo contando el rezago que tienen nuestros juzgados los cuales, de acuerdo con la información dada por la fiscal entrevistada es de dos años de diferencia entre la interposición de la denuncia y el debate.

B) Fundamentos para la valoración con base en la íntima convicción del juez:

Por otro lado, los jueces señalaron entre los criterios que toman para valorar el testimonio de la PME criterios como: descriptividad, fluidez en el relato, claridad, inclusión de detalles en el relato, consistencia en el relato, solidez del relato, relato fiable, actitud del niño, lenguaje corporal, espontaneidad del menor, reacción natural, sinceridad, credibilidad, coherencia, logicidad, capacidad de expresar verbalmente las circunstancias de

tiempo, modo y lugar, detonante que propició el descubrimiento del hecho y forma de revelación.

En cuanto al primer grupo relacionado con el modo del relato, no llevan razón los jueces que se posicionaron sobre estos aspectos a fin de valorar el testimonio de la PME. Es preciso reposicionar este enfoque a la hora de valorar el testimonio de una PME abandonando toda visión adultocentrista que busque equiparar dicho testimonio al de una persona adulta. En cuanto a la calidad de detalles proporcionados por el niño que rinde testimonio es indispensable saber que pueden desviar su atención hacia objetos adyacentes a la escena como una muñeca en la cual pueden centrar su atención disociando cuerpo y mente como manera de defensa frente al abuso. De tal modo, cualquier entrevista que solicite datos concretos sobre el autor, o elementos propios de la escena puede resultar inútil ante alguien que en su consciente no estuvo presente en la escena. Entonces, el menor puede rendir detalles el problema es sobre qué detalles se le están cuestionando, así, usando el supuesto anterior, en que la niña fijó la vista en una muñeca que vio a través de la ventana del cuarto donde la abusaban, es claro que ésta no podrá brindar detalle alguno sobre la escena o el autor (lugar donde se cometieron los hechos, como estaba vestido el violador, etc.) aunque esto no es significado que el delito no haya sido cometido. De igual manera, el detonante que propició el descubrimiento del hecho y la forma de revelación son de igual manera variables que dependen del caso en concreto y de la valoración que cada juez le dé a esa situación.

Por otro lado, y bajo el entendido que nuestra memoria es más reconstructiva que reproductiva no es correcto asumir que un relato completo de los hechos es más creíble que uno que cuenta con vacíos en el desarrollo del mismo. Lo anterior, puede afectar la calidad externa del relato, vislumbrada en la fluidez del mismo o incluso la consistencia de éste a lo largo del proceso. En cuanto a la calidad de descripción, en general, el menor hará descripciones más breves que las de un adulto, lo cual puede deberse a que estos no cuentan con experiencias pasadas que puedan completar el relato. De igual manera, la coherencia en el relato, probablemente también, se vea comprometida cuando el testimonio es prestado por una PME, puesto que el niño tiende a confundir tiempo y espacio lo cual puede traer a confusión sobre la manera como se desarrollaron los hechos.

La calidad de fiable tiene muchas acepciones por cuanto del significado de esta palabra se puede decir que es: en su primera acepción lo dicho de una persona: que es digna de confianza, en su segunda acepción que ofrece seguridad o buenos resultados o en la tercera acepción creíble, fidedigno, sin error.[194] En cuanto a las acepciones que tienen cabida para nuestro estudio, la calidad de ser digno de confianza esto es algo meramente subjetivo y lo cual merece un conocimiento anterior de la persona a quien se le da este atributo. En cuanto a la tercera acepción de creíble, fidedigno, sin error, se puede decir que, de igual manera, es un atributo subjetivo que compete únicamente a la apreciación personal del juez, independiente de cualquier fundamento teórico.

Así mismo, valoraciones como la de la actitud del menor o espontaneidad pueden depender del ambiente que se brinde al menor durante el juicio, el cual como se mencionó párrafos atrás depende mucho de la composición del tribunal ya que, si bien, en algunos casos se ofrece un ambiente cordial a fin que el menor se sienta cómodo, en la mayoría de los casos los jueces mantienen los formalismos propios del proceso y evitan mediante este actuar un desenvolvimiento natural por parte del menor.

Finalmente, aspectos como la sinceridad, credibilidad, son cuestiones de única valoración por parte del juez, es este quien asigna este valor y no puede para ellos acudir al soporte teórico de ninguna ciencia más que la propia convicción.

5. Consideraciones sobre la equiparación del testimonio de la PME al de un adulto.

La mayoría de jueces concluyó que el testimonio de una PME no debe ser equiparado al de un adulto. Entre estos señalaron motivos con apego a lo esgrimido por la Psicología y que han sido apuntados con anterioridad como el que el entorno debe estar libre de formalismos, que la entrevista debe ser simple, que estos en su mayoría (y sobre todo lo más pequeños) no han desarrollado las coordenadas espacio-temporalidad, que los niños pueden no precisar detalles y que su testimonio puede estar cargado de algunas inconsistencias lo que hace diferente su valoración.

---

[194] Consulta en línea de la página oficial de la Real Academia de la Lengua Española en la dirección http://www.rae.es/. Fecha de consulta 2 de febrero de 2014 a las 08:30 horas.

Por el otro lado, se observaron razonamientos meramente subjetivos y en algunos casos extremistas en cuanto a las "buenas intenciones" de un menor. De tal modo, señalaron que cuestiones como la venganza, el interés económico ilegítimo son típicos de los adultos. De igual manera, se observaron concepciones a priori como que cuando un menor relata un abuso y lo atribuye a una persona mayor de edad casi siempre están diciendo la verdad lo cual es abiertamente determinante e incluso abusivo para la parte demandada quien ante un criterio como éste lleva la mayoría de la batalla legal perdida.

Un grupo menor de jueces por su parte señaló que el testimonio de la PME es equiparable al de un adulto afirmando uno que "no existe en realidad un factor diferenciador, salvo el menor nivel de elaboración del lenguaje del menor" y otro, que "todos los testigos son diferentes, pero no es la edad lo que determina esa diferencia". Lo anterior, es a todas vistas incorrecto siendo que como se ha acreditado a lo largo de este estudio la edad del que rinde testimonio es un factor determinante a la hora de recabar éste y a la hora de su valoración final.

6. Consideraciones sobre la manera como actualmente se recaba el testimonio infantil en el proceso penal.

En este aparte la mayoría de jueces se encontraban en contra de la manera como se recaba la prueba en la actualidad. La mayoría de ellos conducentes por evitar la revictimización del menor mediante la toma de una única declaración en juicio y una única entrevista que evite la reiteración del testimonio. De igual manera, entre sus motivos se indicó que es necesario cambiar la sala de juicio por un ambiente menos amenazador para el menor. Como se mencionó anteriormente, si bien, está dispuesto por ley la necesidad de evitar la re victimización en el tema de recolección del testimonio no se ha dictado una normativa que obligue a los jueces por asumir ciertas disposiciones específicas a fin que las condiciones del proceso varíen cuando interviene una PME. La disposición dada por la ley es abierta y permite que cada juzgador le dé diferentes interpretaciones y justifique su actuar escudándose que de esa manera está evitando la re victimización aun cuando en realidad no se logre el objetivo.

Resulta interesante, además que un juez señaló la necesidad de realizar el anticipo jurisdiccional de prueba como una manera de asegurar la rendición de un único testimonio

y que de igual forma la fiscal entrevistada insistiera sobre el mismo asunto. Actualmente para solicitar un anticipo jurisdiccional de prueba no se incluye como causal la intervención de una PME en el proceso. Sin embargo, es manifiesto que la introducción de dicha causal mediante eventual reforma a la ley lograría reducir la cantidad de interrogatorios al menor, el tiempo transcurrido desde el momento de los hechos y evitar la torturante re victimización de la que son víctima los menores en la actualidad.

CONCLUSIONES:

El estudio aquí ofrecido buscaba en un inicio evidenciar la posición desventajosa en la que se encuentra el imputado frente a la valoración del testimonio ofrecida por el menor víctima. Sin embargo, con el desarrollo de la investigación nos hemos visto obligados a reconocer que la valoración del testimonio de la PME tal cual se realiza, actualmente, en nuestros juzgados juega en contra, tanto del imputado como del menor víctima de los hechos. Sustentamos lo anterior por cuanto la valoración, en los términos dados por los jueces encuestados, si bien, tiene un sesgo importante a favor del menor, aportado meramente por la subjetividad del juzgador, (como aquellas concepciones que un menor difícilmente miente sobre un abuso o que no suelen tener motivos de venganza o interés económico) presentan de igual manera consideraciones adulto-centristas sobre lo que hace creíble a un testimonio (como lo dicho sobre la necesidad de inclusión de detalles, fluidez en el relato, capacidad de expresar las circunstancias de tiempo, modo y lugar) lo cual deja en clara desventaja a la PME por la simple condición de su minoridad. A lo cual, más que una valoración diferente, hemos procurado abogar a lo largo de este estudio por un abordaje con atención a las particularidades del menor a fin que la condición de éste no le resulte desventajosa de cara a un proceso dominado por los adultos.

Resulta, además interesante que sólo un juez mencionó tomar en cuenta el peritaje a la hora de valorar el testimonio rendido por el menor, lo cual deja en tela de duda si éste tipo de herramientas que buscan ayudar el convencimiento del juez son útiles frente a la concepción del juez que sólo mediante su conocimiento puede crearse un juicio correcto. El valor jurídico de la prueba científica puede sustentarse teóricamente como se pretendió hacer en su momento en esta investigación, sin embargo, el valor real de dicha prueba se ve en la práctica el cual si lo deducimos de la muestra recolectada es prácticamente nulo. Es el juez quien determina el valor de la pericia y será solo éste quien hará uso de una herramienta que es meramente auxiliar del juez pero jamás vinculante para su actuar. Se debe concientizar, entonces, a los jueces del valor de este tipo de pericias y la manera como pueden ayudarle a fundamentar su criterio, sobre todo en una materia tan delicada como los delitos contra la integridad sexual. Cabe, además el cuestionarnos sobre si este tipo de peritajes debería ordenarse en todos los casos, conforme lo solicita la fiscalía, sabiendo el costo emocional que lleva para un menor someterse a una pericia de este tipo y el valor (o más bien poco valor) que ha de tener en juicio; y valorar, además si la potestad de solicitar dicho dictamen debería reservarse únicamente al juez para que éste lo solicite sólo cuando lo considere relevante para fundamentar su resolución.

Por otro lado, fue gratificante encontrar un avance hacia la reducción de la re victimización en nuestros juzgados, con lo logrado mediante la instauración de la recolección de un único testimonio en la etapa de investigación. Lo anterior, sin embargo, deja un sin sabor a la parte acusada quien tiene poco o nulo acceso a la grabación donde se recoge el testimonio del menor pudiendo sólo contar con las transcripciones del acto. Además, el avance se ha reducido a la etapa de investigación dejando desprotegido al menor en la etapa de juicio. Conforme lo estudiado, no existe obligación por parte del juez de asumir determinada postura frente a la PME o acomodar la sala de juicio de una manera menos intimidante para el menor ya que en el momento aún cuando existen disposiciones a este respecto, el carácter de éstas es bastante abierto dejando un parámetro amplio de interpretación del juez y demás funcionarios judiciales sobre el cómo no revictimizar.

Relacionado con la introducción del testimonio de la PME al proceso, aún cuando se han dado grandes avances, queda pendiente, además la necesidad de capacitar a los fiscales, primeros legitimados a interrogar al menor dentro del proceso a fin que estos

cuenten con las herramientas necesarias para atender a la población víctima menor de edad, especialmente, para causas seguidas por el delito que nos reúne, el cual por la dinámica entre la víctima y el autor puede aparejar muchas complicaciones a la hora de intervenir a la primera. Es necesaria dicha capacitación, además a fin que el fiscal aprenda cómo no afectar el testimonio del menor por la falta de conocimiento de las reglas necesarias para evitar la sugestibilidad en las PME y con esto reducir al mínimo el riesgo de intromisiones (inocentes o intencionadas) en la rendición del testimonio del mismo.

Con base en los supuestos teóricos esgrimidos a lo largo de esta investigación, tenemos el convencimiento que mediante una adecuada capacitación de los funcionarios judiciales y de una necesaria sensibilización a fin de interiorizar los conceptos aprendidos, el proceso penal puede dejar de provocar daños mayores a la víctima menor de edad, y lograr mediante éste una canalización positiva de los sentimientos del menor y permitirle una satisfacción de sus pretensiones mediante una adecuada valoración de su testimonio. Lo anterior, es especialmente importante considerando el camino que ha seguido la PME y las víctimas, en general para la reivindicación de sus derechos a lo largo de la historia y que las convierte en la actualidad, no sólo parte activa del proceso, sino también, pieza fundamental para la resolución de éste.

RECOMENDACIONES:

- Muchas veces, se escuda la falta de acción respecto de un tema en particular por la falta de recursos a su haber, sin embargo, a fin de lograr un cambio en la manera como se recibe el testimonio en la etapa de juicio no es presupuesto lo que se necesita, sino una reorganización de los recursos actuales. Es necesaria la implementación de un "Proceso Especial por Intervención de PME" por medio de directriz a lo interno del Poder Judicial que no deje portillo abierto a la interpretación de la "no re victimización", sino que, con fundamento en estudios interdisciplinarios, modifique el modo (más no la forma) como se lleva a cabo el proceso dando pautas específicas sobre cómo actuar en este tipo de casos. Dichas disposiciones deberían incluir: la obligación de uso de salas diferentes, menos intimidantes y con una reorganización en el espacio que sitúe al tribunal al nivel de la PME, la prohibición del uso de lenguaje complejo y técnico a las partes salvo cuando sea en extremo relevante para los fines del proceso, el que los jueces se vean obligados a mostrarse accesibles al menor (presentándose al menor, haciendo uso de vestimentas informales para este tipo de procesos, etc.), que los cuestionarios a los menores de edad sigan los parámetros dados por la investigación psicológica a fin de que estos sean totalmente comprensibles para los primeros, y demás recomendaciones arrojadas por un grupo interdisciplinario puesto a disposición para la instauración e implementación de dicho proceso.
- Además de buscar capacitar a los primeros receptores del testimonio del menor el Poder Judicial debe fomentar, mediante campañas educativas, el instruir a aquellas personas que por su rol en la sociedad están potencialmente expuestas a recibir persona menor víctima de delito sexual, tales como profesores, orientadores, médicos, enfermeras, sacerdotes, padres o madres de familia. Los anteriores, son comúnmente personas a las que un niño acudiría por lo que es preciso enseñarles la manera ideal de recibir este testimonio para no interferir en él. De igual manera, y en el tema de capacitación, es necesario que éstas contengan materiales actualizados y acorde con los últimos estudios en tema de valoración del testimonio infantil, a fin

de contar con funcionarios judiciales actualizados en la materia y con herramientas actualizadas.

- Debe procurarse la implementación como causal para el anticipo jurisdiccional de prueba el que la víctima sea menor de edad. El anticipo puede marcar la diferencia en la versión que dé la víctima o testigo sobre lo acontecido, aquí se juegan dos factores muy importantes, primero el tiempo transcurrido desde los hechos, el cual se reduce significativamente comparado con el que pasaría de darse el testimonio en el debate, y segundo, las intromisiones que pueda sufrir el testimonio durante ese lapso, mediante entrevistas con diferentes funcionarios judiciales o con familiares, entre otros. En palabras de la fiscal entrevistada, debería hacer el recibo de la declaración del menor por medio de anticipo jurisdiccional a fin de evitar que las dilaciones propias del proceso vayan en detrimento de las capacidades de memoria de la persona menor de edad. La brecha de atraso en el momento de nuestros juzgados es de dos años, señalando procesos iniciados el año pasado para debate en el año 2015. Con un anticipo jurisdiccional de prueba se lograría salvaguardar la memoria del menor a fin de evitar que el paso del tiempo juegue con dicho recuerdo y sea aún más susceptible a influencias externas. Y del otro lado, se permite al imputado tener el contradictorio actuando por medio de su defensa en el anticipo.
- Finalmente, es necesario concientizar que los cambios en el derecho deben darse en el momento justo que la sociedad los requiere a fin de no seguir provocando daños contra aquellos que se ven vulnerados por dicha ausencia. Mediante iniciativas como la presente, buscamos evidenciar aún más el problema a fin de fomentar que los cambios se realicen pronto, y que no pasen décadas para probar que sí era necesario y que sí debió haber sido implantado desde hace mucho. La integridad de una persona, y en este caso de la persona menor de edad víctima de un delito sexual, no debe servir de conejillo de indias del derecho.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

DOCUMENTOS ELECTRÓNICOS.

Anual Report 2011 for Costa Rica. UNICEF Costa Rica. Consultada el día 10 de enero de 2014 a las 10:25 minutos en el vínculo: http://www.unicef.org/costarica/docs/cr_of_Costa_Rica_Annual_Report_2011.pdf.

ENTREVISTAS.

Entrevista realizada a una Fiscal de Delitos Sexuales del Segundo Circuito Judicial (solicitud de anonimato para la citación de sus comentarios en la presente tesis) el 31 de enero de 2014 a las 15:15 horas.

Entrevista realizada a un Fiscal de Delitos Sexuales del Segundo Circuito Judicial (solicitud de anonimato para la citación de sus comentarios en la presente tesis) el 31 de enero de 2014 a las 15:00 horas.

Entrevista realizada a una Defensora Pública del Segundo Circuito Judicial de San José (solicitud de anonimato para la citación de sus comentarios en la presente tesis) el 3 de octubre de 2013 a las 10:15 horas.

Entrevista realizada al Perito Mario García, Psicólogo Clínico y Forense del Departamento de Psiquiatría y Psicología Forense del Departamento de Medicina Legal el 13 de marzo de 2014 a las 13:00 horas.

JURISPRUDENCIA NACIONAL.

Sentencia No. 122 de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia de las 9:15 horas del 4 de febrero del 2000.

Sentencia No. 1080 de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia de las 8:50 horas del 30 de octubre del 2006.

Sentencia No. 238 de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia de las once horas con diez minutos del catorce de marzo de 2007.

Sentencia No. 1625 del Tribunal de Casación Penal del Segundo Circuito Judicial de San José de las nueves horas treinta minutos del veintinueve de noviembre de dos mil once.

Sentencia No. 205 del Tribunal de Cartago del catorce de mayo de dos mil siete.

Sentencia No. 1692 de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia de las dieciséis horas con veinte minutos del dos de diciembre del dos mil nueve.

Resolución No. 00238 de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia de las 11:10 horas del catorce de marzo de 2007.

Sentencia No. 00897 de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia de las 15:30 horas del 30 de agosto del año 2007.

Sentencia No. 00897 de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia de las 15:30 horas del 30 de agosto del año 2007. Voto Salvado del Magistrado Erick Gatgens Gómez.

Resolución No. 862 de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia de las catorce horas y treinta y tres minutos del uno de julio de dos mil nueve.

Resolución No. 335 de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia de las diez horas diez minutos del dieciséis de mayo de dos mil tres.

Sentencia No. 205 del Tribunal de Cartago del catorce de mayo de dos mil siete.

Resolución No. 1943 del Tribunal de Apelación de Sentencia Penal del Segundo Circuito Judicial de San José de las once horas cincuenta minutos del veintinueve de agosto de dos mil trece.

Resolución No. 925 del Tribunal de Casación Penal del Segundo Circuito Judicial de San José de las dieciséis horas veinte minutos del diecisiete de agosto de dos mil siete.

Sentencia No. 1625 del Tribunal de Casación Penal del Segundo Circuito Judicial de San José de las nueve horas treinta minutos del veintinueve de noviembre del dos mil once.

Sentencia No. 1625 del Tribunal de Casación Penal del Segundo Circuito Judicial de San José de las nueves horas treinta minutos del veintinueve de noviembre de dos mil once.

Sentencia No. 295 del Tribunal del Segundo Circuito Judicial de Alajuela, Ciudad Quesada de las catorce horas cincuenta minutos del quince de noviembre de dos mil cuatro.

Sentencia No. 00911 de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia de las 9:11 minutos del 15 de junio de 2012.

Voto No. 18-95 de las quince horas cincuenta y un minutos del treinta y uno de enero de mil novecientos noventa y cinco. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica.

LIBROS Y TEXTOS.

ARROYO (José Manuel) y RODRÍGUEZ (Alexander) citado por AGUILAR ARCE (Maritza) y MORALES BARQUERO (Alexandra). La valoración judicial de la prueba pericial psicológica en los delitos sexuales, San José, Trabajo Final de Graduación, 2003.

BURGOS MATA (Álvaro). El Interrogatorio dirigido a personas menores de edad en Justicia Penal y Estado de Derecho, San José, Editorial Jurídica Continental, 1ra Edición, 2007.

CANTÓN DUARTE (José), Guía para la Evaluación del abuso sexual Infantil, Barcelona, Editoria Pirámide, 1ra Edición, 2000.

CHÁVEZ RAMÍREZ (Alfonso E). La Conciliación, Reflexiones sobre el Nuevo Proceso Penal. San José, Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica, 1996.

COUTURE (Eduardo) Las "reglas de la sana crítica" en la apreciación de la prueba testimonial, Montevideo, Impresora Uruguaya S.A, 1941.

ELBERT (Carlos Alberto). Manual Básico de Criminología, Colombia, Temis S.A. Colombia, 2006.

ESPINOZA BONIFAZ (Augusto) Los Límites al Poder Punitivo del Estado, Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Garantista, 2007.

FERRAJOLI (Luigi) Derecho y Razón, Madrid, Editorial Trotta S.A., 8va edición, 2006.

FERRER BELTRÁN (Jordi), La Valoración Racional de la Prueba, Madrid, Ediciones Jurídicas y Sociales S.A, 1ra Edición, 2007.

GASCÓN ABELLAN (Marina) Los hechos en el derecho, Madrid, Editorial Marcial Pons, 3ra Edición, 2010.

GONZÁLEZ CASTRO (José Arnoldo) Programa de Formación Inicial de la Defensa Pública. Teoría del Delito. San José, Poder Judicial, 1ra Edición, 2008.

GONZÁLEZ PINTO (Jorge Alberto) Diccionario de Psicología Clínica Forense: Principales Síndromes y Trastornos, San José, EDITORAMA, 1ra Edición, 2005.

GUILLÉN RODRÍGUEZ (Ileana). La Valoración del Testimonio de Menores en Delitos Sexuales, San José Investigaciones Jurídicas S.A. 1ra. Edición, 2005.

HERNÁNDEZ SAMPIERI (Roberto), FERNÁNDEZ COLLADO (CARLOS), BAPTISTA LUCIO (Pilar) Metodología de la Investigación, Perú, Editora El Comercio S.A., 5ta Edición, 2010.

IGARTUA SALAVERRIA (Juan) Valoración de la Prueba, Motivación y Control en el Proceso Penal, Valencia, Tirant lo Blanch, 1ra Edición, 1995.

JIMÉNEZ GÓMEZ (Fernando), Evaluación Psicológica Forense: Fuentes de Información, Abusos Sexuales, Testimonio, Peligrosidad y Reincidencia, Salamanca, Ediciones Amarú, 1ra. Edición, 2001.

LAUDAN (Larry). Truth, Error, and Criminal Law: An Essay in Legal Epistemology Cambridge Studies in Philosophy and Law, USA, Imprenta de la Universidad de Cambridge, 2006.

LLOBET RODRÍGUEZ (Javier) Proceso Penal Comentado, San José, Editorial Jurídica Continental, 4ta. Edición, 2009, pág. 424.

MANZANERO PUEBLA (Antonio), Memoria de Testigos. Obtención y Valoración de la Prueba Testifical, Madrid, Ediciones Pirámide, 2010. p.66.

MASIP (Jaume); GARRIDO (Eugenio). La evaluación del abuso sexual infantil. Análisis de la validez de las declaraciones del niño, España, Editorial MAD, S.L, 1ra Edición, 2007.

PERRONE MARTINE (Reynaldo) Violencia y abusos sexuales en la familia. Un abordaje sistemático y comunicacional, Buenos Aires, Editorial Paidos, 1ra edición, 2005.

RODRÍGUEZ CALDERÓN (Nancy Milena) Memorias Implantadas en Víctimas de Delitos Sexuales, Perita Judicial del Departamento de Trabajo Social y Psicología, I Circuito Judicial de Guanacaste, Poder Judicial de Costa Rica.

ROJAS ALFARO (Zeirith) Coordinador de la Sección Clínica de Psiquiatría en el Hospital Nacional Psiquiatrico, Escuela de Medicina, Universidad de Costa Rica, Coordinador Nacional de la Unidad de Post-grado en Psiquiatría, CENDEISS. Profesor de la Escuela de Psicología de la UCR.El examen psiquiátrico del paciente. Manual de Estudio.

RUSCONI (Maximiliano) citado por ELBERT (Carlos Alberto). Manual Básico de Criminología, Colombia, Temis S.A. Colombia, 2005.

SANZ HERMIDA (Ágata) La declaración de la víctima menor de edad en el proceso, La víctima menor de edad, Madrid, Colex, 2010.

SCHUNEMANN (Bernd), ¿Existen en un estado de derecho restricciones constitucionales para el derecho penal? Justicia Penal y Estado de Derecho, Costa Rica, Editorial Jurídica Continental, 1ra Edición, 2007.

TARUFFO (Michele), La prueba, España, Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales S.A., 2008.

NORMATIVA.

CIRCULAR N° 80-2003 de la Secretaría General de la Corte. Asunto: Reiteración de la Circular N° 81-2002, sobre "Reglas Prácticas para reducir la Revictimización de las Personas Menores de edad en los procesos penales", publicada en el Boletín Judicial N°137, del 17 de julio de 2003.

Código Procesal Penal. Ley No. 7594 publicada en el alcance 31 en la Gaceta 106 de 4 de Junio de 1996.

Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José). Artículo 8. Garantías judiciales y 25 Protección Judicial.

Convención sobre los Derechos del Niño. Adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General en su resolución 44/25, de 20 de noviembre de 1989. Entrada en vigor: 2 de septiembre de 1990, de conformidad con el artículo.

Ley Orgánica del Ministerio Público. Ley No. 7442, publicada el 25 de Noviembre de 1994.

REVISTAS Y PUBLICACIONES.

Antología de Fundación PANIAMOR. Citado por GUILLÉN RODRÍGUEZ (Ileana). La Valoración del Testimonio de Menores en Delitos Sexuales, San José, Investigaciones Jurídicas S.A. 1ra. Edición, 2005. p. 61.

Informe Estadístico de Seguridad Ciudadana para el año. Poder Judicial. Departamento de Planificación. 2011.

ANEXO I.

Instrumento para la encuesta: "La Valoración del Testimonio infantil en la decisión final del juez en casos de delitos sexuales" aplicada a jueces del I y II Circuito del Poder Judicial de San José.

Instrucciones Generales: La presente encuesta tiene fines académicos, y se utilizarán las conclusiones obtenidas durante la investigación para la elaboración y defensa del Trabajo Final de Graduación *"La Valoración del Testimonio Infantil en la Decisión Final del Juez en casos de Delitos Sexuales: Análisis Jurisprudencial y desde la Perspectiva de la Psicología Forense"* de la alumna Claudia Victoria Quiroz Condori, para optar por el grado de Licenciatura en Derecho de la Universidad de Costa Rica. La información recolectada será completamente ANÓNIMA por lo que no es necesario incluir nombre o número de cédula a menos que Usted así lo desee. Así mismo, dicha información será de USO EXCLUSIVO y RESERVADO de la investigadora. Muchas gracias por su valiosa colaboración.

Datos Generales del Entrevistado:

1. **Género:**

(a) Femenino
(b) Masculino

2. **Edad:**

(a) Más de 20 años pero menos de 30 años.
(b) Más de 30 años pero menos de 40 años.
(c) Más de 40 años pero menos de 50 años.
(d) Más de 50 años.

3. **Estado civil:**

(a) Soltero (a)
(b) Casado (a)
(c) Unión de hecho.
(d) Viudo (a)
(e) Divorciado (a)

4. **Número de hijos:**

(a) 0
(b) 1
(c) 2
(d) 3
(e) Más de 4.

5. Años de ejercicio profesional:

(a) Menos de 5 años
(b) Más de 5 años pero menos de 10 años.
(c) Más de 10 años pero menos de 15 años.
(d) Más de 15 años.

6. Años de ejercicio en su cargo.

(a) Menos de 5 años
(b) Más de 5 años pero menos de 10 años.
(c) Más de 10 años pero menos de 15 años.
(d) Más de 15 años.

7. Máximo grado de estudios alcanzado:

(a) Licenciatura en Derecho.
(b) Maestría en Derecho
(c) Doctorado en Derecho
(d) Otro. Especifique _____.

I. **SELECCIÓN UNICA**: Marque con una (X) la opción que se ajusta a su experiencia.

8. ¿Aproximadamente, cuántos casos relacionados con delitos sexuales donde esté involucrada una persona menor de edad (PME) ha resuelto?

(a) Ninguno.
(b) Menos de 50.
(c) Más de 50 pero menos de 100.
(d) Más de 100 casos.
(e) No recuerda / No responde.

9. En relación con estos casos ¿Entre que edades se encontraban la mayoría de las PME víctimas?

(a) 0 a 3 años
(b) Más de 3 pero menos de 6 años.
(c) Más de 6 pero menos de 11 años.
(d) Más de 11 años.
(e) No recuerda / No responde.

10. Se condenó a la persona acusada de cometer el delito sexual contra la PME_____.

(a) En pocas o casi ninguna ocasión.
(b) Menos del 50% de las ocasiones.
(c) Más de 50% de las ocasiones.
(d) En la mayoría de las ocasiones.
(e) No recuerda / No responde.

II. SELECCIÓN MÚLTIPLE Y RESPUESTA CORTA: Seleccione todas las opciones que se ajusten a su experiencia y justifique su respuesta..

11. ¿Tiene Usted estudios sobre el tema de la valoración del testimonio de la persona menor de edad (PME)?

(a) Sí, con patrocinio del Poder Judicial.
(b) Sí, por medios propios.
(c) No.

Indique los nombres de los cursos que ha llevado y los temas tratados dentro del programa de estudio.

_____
_____
_____
_____
_____
_____
_____

12. ¿Qué opinión le merece el testimonio de las PME como víctimas en estos casos?

(a) Confiable.
(b) Susceptible de influencias externas ajenas al menor.
(c) Poco confiable.
(d) Igualmente confiable al de un adulto.
(e) Otro. Especifique _____.

¿Por qué? Por favor justifique su repuesta.

_____
_____
_____
_____
_____

13. ¿Cree que el género de la PME influya en la valoración de su testimonio?
(a) Sí.
(b) No.

¿Por qué? Por favor justifique su repuesta.

PREGUNTAS ABIERTAS:

14. ¿Cuáles son los criterios que emplea Usted en la valoración del testimonio de las PME como víctimas dentro de procesos penales por delitos sexuales?

15. En su consideración, del testimonio de una PME víctima de un delito sexual ¿Cuáles son los aspectos más importantes a tomar en cuenta?

16. ¿Se debe equiparar el testimonio de un menor de edad al de un adulto? ¿Toma usted en cuenta a la hora de juzgar/estudiar el caso algún factor diferenciador? ¿Por qué?

17. En relación con la manera de recabar el testimonio infantil ¿Está usted de acuerdo con la manera en que se hace hoy en día o ve usted algunos elementos que deberían mejorarse?

ANEXO II.

Instrumento para la entrevista corta "La introducción del testimonio infantil al proceso penal" aplicada a una Defensora Pública y dos Fiscales de Delitos Sexuales del I y II Circuito del Poder Judicial de San José.

"La introducción del testimonio infantil al proceso penal"

1. *¿Cuál es el cargo que usted desempeña?*

2. *¿Utiliza algún instrumento en la recolección del testimonio? ¿Cuál o cuáles?*

3. *¿Qué otras herramientas de apoyo utiliza para recoger el testimonio?*

4. *¿Cuántas personas están presentes en la recolección del testimonio? ¿Quiénes?*

5. *¿Cuál es el espacio físico utilizado para la recolección del testimonio?*

6. *¿Existe alguna restricción en cuanto a la edad mínima del menor para la toma de su testimonio?*

7. *¿Las personas que toman el testimonio cuentan con alguna experiencia, titulación o curso relacionado con la toma del testimonio del menor de edad? ¿Era este curso proporcionado por el Poder Judicial o por algún ente externo?*

8. *¿Utiliza algún reglamento o directriz como guía para la recolección? ¿Cuál o cuáles?*

9. ¿Qué elementos externos inciden para la toma del testimonio del menor?

10. ¿Cuál es el objeto de la toma del relato?

11. ¿Cuáles son los criterios o características más importantes que ustedes evalúan o elementos mínimos que debe contar el testimonio recibido?

12. ¿Existe relación entre el género del menor y quien toma la entrevista? ¿Por qué?

13. ¿Tiene usted alguna recomendación sobre la manera que se realiza la toma del testimonio de la persona menor de edad actualmente?

Muchas gracias por su valiosa colaboración

ANEXO III.

Recopilación de datos de la encuesta "La Valoración del Testimonio infantil en la decisión final del juez en casos de delitos sexuales" aplicada a jueces del I y II Circuito del Poder Judicial de San José.

Instrucciones Generales: La presente encuesta tiene fines académicos, y se utilizarán las conclusiones obtenidas durante la investigación para la elaboración y defensa del Trabajo Final de Graduación *"La Valoración del Testimonio Infantil en la Decisión Final del Juez en casos de Delitos Sexuales: Análisis Jurisprudencial y desde la Perspectiva de la Psicología Forense"* de la alumna Claudia Victoria Quiroz Condori, para optar por el grado de Licenciatura en Derecho de la Universidad de Costa Rica. La información recolectada será completamente ANÓNIMA por lo que no es necesario incluir nombre o número de cédula a menos que Usted así lo desee. Así mismo, dicha información será de USO EXCLUSIVO y RESERVADO de la investigadora. Muchas gracias por su valiosa colaboración.

Datos Generales del Entrevistado:

1. **Género:**

(a) Femenino

(b) Masculino

2. **Edad:**

(a) Más de 20 años pero menos de 30 años.

(b) Más de 30 años pero menos de 40 años.

(c) Más de 40 años pero menos de 50 años.

(d) Más de 50 años.

3. **Estado civil:**

(a) Soltero (a)

(b) Casado (a)

(c) Unión de hecho.

(d) Viudo (a)

(e) Divorciado (a)

4. Número de hijos:

(a) 0

(b) 1

(c) 2

(d) 3

(e) Más de 4.

5. Años de ejercicio profesional:

(a) Menos de 5 años

(b) Más de 5 años pero menos de 10 años.

(c) Más de 10 años pero menos de 15 años.

(d) Más de 15 años.

6. Años de ejercicio en su cargo.

(a) Menos de 5 años

(b) Más de 5 años pero menos de 10 años.

(c) Más de 10 años pero menos de 15 años.

(d) Más de 15 años.

7. Máximo grado de estudios alcanzado:

(a) Licenciatura en Derecho.

(b) Maestría en Derecho

(c) Doctorado en Derecho

(d) Otro. Especifique _____.

I. **SELECCIÓN UNICA**: Marque con una (X) la opción que se ajusta a su experiencia.

8. ¿Aproximadamente, cuántos casos relacionados con delitos sexuales donde esté involucrada una persona menor de edad (PME) ha resuelto?

(a) Ninguno.

(b) Menos de 50.

(c) Más de 50 pero menos de 100.

(d) Más de 100 casos.

(e) No recuerda / No responde.

9. En relación con estos casos ¿Entre que edades se encontraban la mayoría de las PME víctimas?

(a) 0 a 3 años

(b) Más de 3 pero menos de 6 años.

(c) Más de 6 pero menos de 11 años.

(d) Más de 11 años.

(e) No recuerda / No responde.

10. Se condenó a la persona acusada de cometer el delito sexual contra la PME_____.

(a) En pocas o casi ninguna ocasión.

(b) Menos del 50% de las ocasiones.

(c) Más de 50% de las ocasiones.

(d) En la mayoría de las ocasiones.

(e) No recuerda / No responde.

II. **SELECCIÓN MÚLTIPLE Y RESPUESTA CORTA:** Seleccione todas las opciones que se ajusten a su experiencia y justifique su respuesta..

11. ¿Tiene Usted estudios sobre el tema de la valoración del testimonio de la persona menor de edad (PME)?

(a) Sí, con patrocinio del Poder Judicial.

(b) Sí, por medios propios.

(c) No.

Indique los nombres de los cursos que ha llevado y los temas tratados dentro del programa de estudio.

No recuerdo

12. **¿Qué opinión le merece el testimonio de las PME como víctimas en estos casos?**

(a) Confiable.

(b) Susceptible de influencias externas ajenas al menor.

(c) Poco confiable.

(d) Igualmente confiable al de un adulto.

(e) Otro. Especifique _____.

¿Por qué? Por favor justifique su repuesta.

Por influencia de factores significativos para el menor

13. **¿Cree que el género de la PME influya en la valoración de su testimonio?**

(a) Sí.

(b) No.

¿Por qué? Por favor justifique su repuesta.

PREGUNTAS ABIERTAS:

14. ¿Cuáles son los criterios que emplea Usted en la valoración del testimonio de las PME como víctimas dentro de procesos penales por delitos sexuales?

Credibilidad y seguridad a la hora de rendir el testimonio

15. En su consideración, del testimonio de una PME víctima de un delito sexual ¿Cuáles son los aspectos más importantes a tomar en cuenta?

Los mismos que la pregunta anterior.

16. ¿Se debe equiparar el testimonio de un menor de edad al de un adulto? ¿Toma usted en cuenta a la hora de juzgar/estudiar el caso algún factor diferenciador? ¿Por qué?

Sí, los menores son más sugestionables

17. En relación con la manera de recabar el testimonio infantil ¿Está usted de acuerdo con la manera en que se hace hoy en día o ve usted algunos elementos que deberían mejorarse?

Sí, pero deberían hacerse menos entrevistas

Instrucciones Generales: La presente encuesta tiene fines académicos, y se utilizarán las conclusiones obtenidas durante la investigación para la elaboración y defensa del Trabajo Final de Graduación *"La Valoración del Testimonio Infantil en la Decisión Final del Juez en casos de Delitos Sexuales: Análisis Jurisprudencial y desde la Perspectiva de la Psicología Forense"* de la alumna Claudia Victoria Quiroz Condori, para optar por el grado de Licenciatura en Derecho de la Universidad de Costa Rica. La información recolectada será completamente ANÓNIMA por lo que no es necesario incluir nombre o número de cédula a menos que Usted así lo desee. Así mismo, dicha información será de USO EXCLUSIVO y RESERVADO de la investigadora. Muchas gracias por su valiosa colaboración.

Datos Generales del Entrevistado:

1. **Género:**

(a) Femenino

(b) Masculino

2. **Edad:**

(a) Más de 20 años pero menos de 30 años.

(b) Más de 30 años pero menos de 40 años.

(c) Más de 40 años pero menos de 50 años.

(d) Más de 50 años.

3. **Estado civil:**

(a) Soltero (a)

(b) Casado (a)

(c) Unión de hecho.

(d) Viudo (a)

(e) Divorciado (a)

4. **Número de hijos:**

(a) 0

(b) 1

(c) 2

(d) 3

(e) Más de 4.

5. **Años de ejercicio profesional:**

(a) Menos de 5 años

(b) Más de 5 años pero menos de 10 años.

(c) Más de 10 años pero menos de 15 años.

(d) Más de 15 años.

6. **Años de ejercicio en su cargo.**

(a) Menos de 5 años

(b) Más de 5 años pero menos de 10 años.

(c) Más de 10 años pero menos de 15 años.

(d) Más de 15 años.

7. **Máximo grado de estudios alcanzado:**

(a) Licenciatura en Derecho.

(b) Maestría en Derecho

(c) Doctorado en Derecho

(d) Otro. Especifique _____.

I. **SELECCIÓN UNICA**: Marque con una (X) la opción que se ajusta a su experiencia.

8. **¿Aproximadamente, cuántos casos relacionados con delitos sexuales donde esté involucrada una persona menor de edad (PME) ha resuelto?**

(a) Ninguno.

(b) Menos de 50.

(c) Más de 50 pero menos de 100.

(d) Más de 100 casos.

(e) No recuerda / No responde.

9. **En relación con estos casos ¿Entre que edades se encontraban la mayoría de las PME víctimas?**

(a) 0 a 3 años

(b) Más de 3 pero menos de 6 años.

(c) Más de 6 pero menos de 11 años.

(d) Más de 11 años.

(e) No recuerda / No responde.

10. Se condenó a la persona acusada de cometer el delito sexual contra la PME_____.

(a) En pocas o casi ninguna ocasión.

(b) Menos del 50% de las ocasiones.

(c) Más de 50% de las ocasiones.

(d) X En la mayoría de las ocasiones.

(e) No recuerda / No responde.

II. **SELECCIÓN MÚLTIPLE Y RESPUESTA CORTA:** Seleccione todas las opciones que se ajusten a su experiencia y justifique su respuesta..

11. ¿Tiene Usted estudios sobre el tema de la valoración del testimonio de la persona menor de edad (PME)?

(a) Sí, con patrocinio del Poder Judicial.

(b) Sí, por medios propios.

☒ No.

Indique los nombres de los cursos que ha llevado y los temas tratados dentro del programa de estudio.

_____

_____

_____

_____

_____

12. ¿Qué opinión le merece el testimonio de las PME como víctimas en estos casos?

(a) Confiable.

(b) Susceptible de influencias externas ajenas al menor.

(c) Poco confiable.

(d) Igualmente confiable al de un adulto.

(e) Otro. Especifique _____.

¿Por qué? Por favor justifique su repuesta.

Se debe de la coherencia, transparencia del relato

13. ¿Cree que el género de la PME influya en la valoración de su testimonio?

(a) Sí.

(b) No.

¿Por qué? Por favor justifique su repuesta.

El trato es igual a ambos

PREGUNTAS ABIERTAS:

14. ¿Cuáles son los criterios que emplea Usted en la valoración del testimonio de las PME como víctimas dentro de procesos penales por delitos sexuales?

Sana Crítica.

15. En su consideración, del testimonio de una PME víctima de un delito sexual ¿Cuáles son los aspectos más importantes a tomar en cuenta?

Credibilidad

16. ¿Se debe equiparar el testimonio de un menor de edad al de un adulto? ¿Toma usted en cuenta a la hora de juzgar/estudiar el caso algún factor diferenciador? ¿Por qué?

No se debe equiparar. al adulto las condiciones psicológicas y de madurez no son las mismas.

17. En relación con la manera de recabar el testimonio infantil ¿Está usted de acuerdo con la manera en que se hace hoy en día o ve usted algunos elementos que deberían mejorarse?

No estoy de acuerdo. se debe tomar más en cuenta el testimonio

Instrucciones Generales: La presente encuesta tiene fines académicos, y se utilizarán las conclusiones obtenidas durante la investigación para la elaboración y defensa del Trabajo Final de Graduación *"La Valoración del Testimonio Infantil en la Decisión Final del Juez en casos de Delitos Sexuales: Análisis Jurisprudencial y desde la Perspectiva de la Psicología Forense"* de la alumna Claudia Victoria Quiroz Condori, para optar por el grado de Licenciatura en Derecho de la Universidad de Costa Rica. La información recolectada será completamente ANÓNIMA por lo que no es necesario incluir nombre o número de cédula a menos que Usted así lo desee. Así mismo, dicha información será de USO EXCLUSIVO y RESERVADO de la investigadora. Muchas gracias por su valiosa colaboración.

Datos Generales del Entrevistado:

1. **Género:**

X (a) Femenino

(b) Masculino

2. **Edad:**

(a) Más de 20 años pero menos de 30 años.

X (b) Más de 30 años pero menos de 40 años.

(c) Más de 40 años pero menos de 50 años.

(d) Más de 50 años.

3. **Estado civil:**

(a) Soltero (a)

X (b) Casado (a)

(c) Unión de hecho.

(d) Viudo (a)

(e) Divorciado (a)

4. **Número de hijos:**

(a) 0

(b) 1

(c) 2

(d) 3

(e) Más de 4.

5. **Años de ejercicio profesional:**

(a) Menos de 5 años

(b) Más de 5 años pero menos de 10 años.

(c) Más de 10 años pero menos de 15 años.

(d) Más de 15 años.

6. **Años de ejercicio en su cargo.**

(a) Menos de 5 años

(b) Más de 5 años pero menos de 10 años.

(c) Más de 10 años pero menos de 15 años.

(d) Más de 15 años.

7. **Máximo grado de estudios alcanzado:**

(a) Licenciatura en Derecho.

(b) Maestría en Derecho

(c) Doctorado en Derecho

(d) Otro. Especifique _____.

I. **SELECCIÓN UNICA**: Marque con una (X) la opción que se ajusta a su experiencia.

8. **¿Aproximadamente, cuántos casos relacionados con delitos sexuales donde esté involucrada una persona menor de edad (PME) ha resuelto?**

(a) Ninguno.

(b) Menos de 50.

(c) Más de 50 pero menos de 100.

(d) Más de 100 casos.

(e) No recuerda / No responde.

9. **En relación con estos casos ¿Entre que edades se encontraban la mayoría de las PME víctimas?**

(a) 0 a 3 años

(b) Más de 3 pero menos de 6 años.

(c) Más de 6 pero menos de 11 años.

(d) Más de 11 años.

(e) No recuerda / No responde.

10. Se condenó a la persona acusada de cometer el delito sexual contra la PME_____.

(a) En pocas o casi ninguna ocasión.

(b) Menos del 50% de las ocasiones.

(c) Más de 50% de las ocasiones.

(d) En la mayoría de las ocasiones.

(e) No recuerda / No responde.

II. **SELECCIÓN MÚLTIPLE Y RESPUESTA CORTA:** Seleccione todas las opciones que se ajusten a su experiencia y justifique su respuesta..

11. ¿Tiene Usted estudios sobre el tema de la valoración del testimonio de la persona menor de edad (PME)?

(a) Sí, con patrocinio del Poder Judicial.

(b) Sí, por medios propios.

(c) No.

Indique los nombres de los cursos que ha llevado y los temas tratados dentro del programa de estudio.

Curso Psicología Forense en la Maestría en Criminología de la UMED

12. ¿Qué opinión le merece el testimonio de las PME como víctimas en estos casos?

(a) Confiable.

(b) Susceptible de influencias externas ajenas al menor.

(c) Poco confiable.

(d) Igualmente confiable al de un adulto.

(e) Otro. Especifique _____.

¿Por qué? Por favor justifique su repuesta.

Deben valorarse más aspectos de los actualmente se valoran actualmente tan las pericias psicológicas.

13. ¿Cree que el género de la PME influya en la valoración de su testimonio?

(a) Sí.

(b) No.

¿Por qué? Por favor justifique su repuesta.

PREGUNTAS ABIERTAS:

14. ¿Cuáles son los criterios que emplea Usted en la valoración del testimonio de las PME como víctimas dentro de procesos penales por delitos sexuales?

Credibilidad, confiabilidad.

15. En su consideración, del testimonio de una PME víctima de un delito sexual ¿Cuáles son los aspectos más importantes a tomar en cuenta?

Credibilidad y Confiabilidad

16. ¿Se debe equiparar el testimonio de un menor de edad al de un adulto? ¿Toma usted en cuenta a la hora de juzgar/estudiar el caso algún factor diferenciador? ¿Por qué?

Son distintos

17. En relación con la manera de recabar el testimonio infantil ¿Está usted de acuerdo con la manera en que se hace hoy en día o ve usted algunos elementos que deberían mejorarse?

Puede mejorarse, pero se han implementado algunos.

Instrucciones Generales: La presente encuesta tiene fines académicos, y se utilizarán las conclusiones obtenidas durante la investigación para la elaboración y defensa del Trabajo Final de Graduación *"La Valoración del Testimonio Infantil en la Decisión Final del Juez en casos de Delitos Sexuales: Análisis Jurisprudencial y desde la Perspectiva de la Psicología Forense"* de la alumna Claudia Victoria Quiroz Condori, para optar por el grado de Licenciatura en Derecho de la Universidad de Costa Rica. La información recolectada será completamente ANÓNIMA por lo que no es necesario incluir nombre o número de cédula a menos que Usted así lo desee. Así mismo, dicha información será de USO EXCLUSIVO y RESERVADO de la investigadora. Muchas gracias por su valiosa colaboración.

Datos Generales del Entrevistado:

1. **Género:**

(a) Femenino

(b) Masculino

2. **Edad:**

(a) Más de 20 años pero menos de 30 años.

(b) Más de 30 años pero menos de 40 años.

(c) Más de 40 años pero menos de 50 años.

(d) Más de 50 años.

3. **Estado civil:**

(a) Soltero (a)

(b) Casado (a)

(c) Unión de hecho.

(d) Viudo (a)

(e) Divorciado (a)

4. Número de hijos:

(a) 0

(b) 1

(c) 2

(d) 3

(e) Más de 4.

5. Años de ejercicio profesional:

(a) Menos de 5 años

(b) Más de 5 años pero menos de 10 años.

(c) Más de 10 años pero menos de 15 años.

(d) Más de 15 años.

6. Años de ejercicio en su cargo.

(a) Menos de 5 años

(b) Más de 5 años pero menos de 10 años.

(c) Más de 10 años pero menos de 15 años.

(d) Más de 15 años.

7. **Máximo grado de estudios alcanzado:**

(a) Licenciatura en Derecho.

(b) Maestría en Derecho

(c) Doctorado en Derecho

(d) Otro. Especifique _____.

I. **SELECCIÓN UNICA**: Marque con una (X) la opción que se ajusta a su experiencia.

8. **¿Aproximadamente, cuántos casos relacionados con delitos sexuales donde esté involucrada una persona menor de edad (PME) ha resuelto?**

(a) Ninguno.

(b) Menos de 50.

(c) Más de 50 pero menos de 100.

(d) Más de 100 casos.

(e) No recuerda / No responde.

9. En relación con estos casos ¿Entre que edades se encontraban la mayoría de las PME víctimas?

(a) 0 a 3 años

(b) Más de 3 pero menos de 6 años.

(c) Más de 6 pero menos de 11 años.

(d) Más de 11 años.

(e) No recuerda / No responde.

10. Se condenó a la persona acusada de cometer el delito sexual contra la PME_____.

(a) En pocas o casi ninguna ocasión.

(b) Menos del 50% de las ocasiones.

(c) Más de 50% de las ocasiones.

(d) En la mayoría de las ocasiones.

(e) No recuerda / No responde.

II. SELECCIÓN MÚLTIPLE Y RESPUESTA CORTA: Seleccione todas las opciones que se ajusten a su experiencia y justifique su respuesta..

11. ¿Tiene Usted estudios sobre el tema de la valoración del testimonio de la persona menor de edad (PME)?

(a) Sí, con patrocinio del Poder Judicial.

(b) Sí, por medios propios.

(c) No.

Indique los nombres de los cursos que ha llevado y los temas tratados dentro del programa de estudio.

Psicología del Testimonio de los menores de edad.

12. **¿Qué opinión le merece el testimonio de las PME como víctimas en estos casos?**

(a) Confiable.

(b) Susceptible de influencias externas ajenas al menor.

(c) Poco confiable.

(d) Igualmente confiable al de un adulto.

(e) Otro. Especifique _____.

¿Por qué? Por favor justifique su repuesta.

Por su edad son más vulnerables a influencias.

13. **¿Cree que el género de la PME influya en la valoración de su testimonio?**

(a) SI.

(b) No.

¿Por qué? Por favor justifique su repuesta.

En tratándose de menores el genero no suele influir.

PREGUNTAS ABIERTAS:

14. ¿Cuáles son los criterios que emplea Usted en la valoración del testimonio de las PME como víctimas dentro de procesos penales por delitos sexuales?

1) Problema de empatía con el agresor más allá de el hecho denunciado.

2) Posibilidad de influencia externa

3) Detalles relevantes en el relato.

4) Concordancia del relato con la forma y las emociones mostradas.

15. En su consideración, del testimonio de una PME víctima de un delito sexual ¿Cuáles son los aspectos más importantes a tomar en cuenta?

Todos los anteriores.

16. ¿Se debe equiparar el testimonio de un menor de edad al de un adulto? ¿Toma usted en cuenta a la hora de juzgar/estudiar el caso algún factor diferenciador? ¿Por qué?

NO, principalmente porque los menores persiben la realidad de forma diferente. Y porque su inexperiencia los coloca en estado de Vulnerabilidad.

17. En relación con la manera de recabar el testimonio infantil ¿Está usted de acuerdo con la manera en que se hace hoy en día o ve usted algunos elementos que deberían mejorarse?

NO existe un mecanismo único y no todos los casos son iguales. Se requiere evitar q' el menor realice muchos relatos.

Instrucciones Generales: La presente encuesta tiene fines académicos, y se utilizarán las conclusiones obtenidas durante la investigación para la elaboración y defensa del Trabajo Final de Graduación *"La Valoración del Testimonio Infantil en la Decisión Final del Juez en casos de Delitos Sexuales: Análisis Jurisprudencial y desde la Perspectiva de la Psicología Forense"* de la alumna Claudia Victoria Quiroz Condori, para optar por el grado de Licenciatura en Derecho de la Universidad de Costa Rica. La información recolectada será completamente ANÓNIMA por lo que no es necesario incluir nombre o número de cédula a menos que Usted así lo desee. Así mismo, dicha información será de USO EXCLUSIVO y RESERVADO de la investigadora. Muchas gracias por su valiosa colaboración.

Datos Generales del Entrevistado:

1. **Género:**

(a) Femenino

(b) Masculino

2. **Edad:**

(a) Más de 20 años pero menos de 30 años.

(b) Más de 30 años pero menos de 40 años.

(c) Más de 40 años pero menos de 50 años.

(d) Más de 50 años.

3. **Estado civil:**

(a) Soltero (a)

(b) Casado (a)

(c) Unión de hecho.

(d) Viudo (a)

(e) Divorciado (a)

4. Número de hijos:

(a) 0

(b) 1

(c) 2

(d) 3

(e) Más de 4.

5. Años de ejercicio profesional:

(a) Menos de 5 años

(b) Más de 5 años pero menos de 10 años.

(c) Más de 10 años pero menos de 15 años.

(d) Más de 15 años.

6. Años de ejercicio en su cargo.

(a) Menos de 5 años

(b) Más de 5 años pero menos de 10 años.

(c) Más de 10 años pero menos de 15 años.

(d) Más de 15 años.

7. **Máximo grado de estudios alcanzado:**

(a) Licenciatura en Derecho.

(b) Maestría en Derecho

(c) Doctorado en Derecho

(d) Otro. Especifique _____.

I. <u>SELECCIÓN UNICA</u>: Marque con una (X) la opción que se ajusta a su experiencia.

8. **¿Aproximadamente, cuántos casos relacionados con delitos sexuales donde esté involucrada una persona menor de edad (PME) ha resuelto?**

(a) Ninguno.

(b) Menos de 50.

(c) Más de 50 pero menos de 100.

(d) Más de 100 casos.

(e) No recuerda / No responde.

9. **En relación con estos casos ¿Entre que edades se encontraban la mayoría de las PME víctimas?**

(a) 0 a 3 años

(b) Más de 3 pero menos de 6 años.

(c) Más de 6 pero menos de 11 años.

(d) Más de 11 años.

(e) No recuerda / No responde.

10. Se condenó a la persona acusada de cometer el delito sexual contra la PME_____.

(a) En pocas o casi ninguna ocasión.

(b) Menos del 50% de las ocasiones.

(c) Más de 50% de las ocasiones.

(d) En la mayoría de las ocasiones.

(e) No recuerda / No responde.

II. **SELECCIÓN MÚLTIPLE Y RESPUESTA CORTA:** Seleccione todas las opciones que se ajusten a su experiencia y justifique su respuesta..

11. ¿Tiene Usted estudios sobre el tema de la valoración del testimonio de la persona menor de edad (PME)?

(a) Si, con patrocinio del Poder Judicial.

(b) Si, por medios propios.

(c) No.

Indique los nombres de los cursos que ha llevado y los temas tratados dentro del programa de estudio.

_____

_____

_____

_____

_____

12. ¿Qué opinión le merece el testimonio de las PME como víctimas en estos casos?

(a) Confiable.

(b) X Susceptible de influencias externas ajenas al menor.

(c) Poco confiable.

(d) Igualmente confiable al de un adulto.

(e) Otro. Especifique _____.

¿Por qué? Por favor justifique su repuesta.

Debido a que existen muchos factores que pueden influenciar al menor, como presión familiar, miedo, presión del victimario, entre otros.

13. ¿Cree que el género de la PME influya en la valoración de su testimonio?

(a) Sí.

(b) X No.

¿Por qué? Por favor justifique su repuesta.

En mi caso no observé diferencias significativas en niñas menores de edad, en especial en edades tempranas.

PREGUNTAS ABIERTAS:

14. ¿Cuáles son los criterios que emplea Usted en la valoración del testimonio de las PME como víctimas dentro de procesos penales por delitos sexuales?

- La edad del menor.
- Estado socioeconómico de la familia.
- Lugar de domicilio de la familia.
- Nivel de madurez que proyecte a la hora de rendir el testimonio.
- El nivel intelectual que el menor demuestre, sin embargo, este se toma en menor medida.

15. En su consideración, del testimonio de una PME víctima de un delito sexual ¿Cuáles son los aspectos más importantes a tomar en cuenta?

- Claridad con que se rinde el testimonio.
- Coherencia a la hora de la descripción de los hechos.
- Precisión de los recuerdos que exprese el menor, si son claros o tiende a divagar.
- Si existen o no contradicciones y cuántas se presentan, la frecuencia y el tipo de contradicciones.

16. ¿Se debe equiparar el testimonio de un menor de edad al de un adulto? ¿Toma usted en cuenta a la hora de juzgar/estudiar el caso algún factor diferenciador? ¿Por qué?

Me parece que no se pueden equiparar, los factores que los diferencian son muchos y la madurez y niveles intelectuales y psicológicos son muy diferentes. Los niños tienden a rellenar espacios en sus testimonios con información que creen es la correcta o como ellos creen o desean en algunas cosas lo que pasó o cómo pasó. De igual manera los menores de edad son más maleables, es decir se les puede influenciar en mayor medida, no tanto así a un mayor de edad. El nivel de madurez es el gran diferenciador entre ambos.

17. En relación con la manera de recabar el testimonio infantil ¿Está usted de acuerdo con la manera en que se hace hoy en día o ve usted algunos elementos que deberían mejorarse?

En términos generales me parece que se han hecho buenos esfuerzos, sin embargo, lo cierto es que siempre se puede mejorar, la interdisciplinariedad es algo fundamental, un rol más protagónico de los psicólogos en las técnicas de extraer la información es decir, a la hora de practicar el testimonio pu-

dría ser más beneficioso, en el tanto sean más amigables con el niño, crear ambientes más amigables con el menor y usar más tiempo en la hora de plantear las preguntas y la manera que menos cause un daño menor al niño.

Instrucciones Generales: La presente encuesta tiene fines académicos, y se utilizarán las conclusiones obtenidas durante la investigación para la elaboración y defensa del Trabajo Final de Graduación *"La Valoración del Testimonio Infantil en la Decisión Final del Juez en casos de Delitos Sexuales: Análisis Jurisprudencial y desde la Perspectiva de la Psicología Forense"* de la alumna Claudia Victoria Quiroz Condori, para optar por el grado de Licenciatura en Derecho de la Universidad de Costa Rica. La información recolectada será completamente ANÓNIMA por lo que no es necesario incluir nombre o número de cédula a menos que Usted así lo desee. Así mismo, dicha información será de USO EXCLUSIVO y RESERVADO de la investigadora. Muchas gracias por su valiosa colaboración.

Datos Generales del Entrevistado:

1. **Género:**

(a) Femenino

(b) Masculino

2. **Edad:**

(a) Más de 20 años pero menos de 30 años.

(b) Más de 30 años pero menos de 40 años.

(c) Más de 40 años pero menos de 50 años.

(d) Más de 50 años.

3. **Estado civil:**

(a) Soltero (a)

(b) Casado (a)

(c) Unión de hecho.

(d) Viudo (a)

(e) Divorciado (a)

4. Número de hijos:

(a) 0

(b) 1

(c) 2

(d) 3

(e) Más de 4.

5. Años de ejercicio profesional:

(a) Menos de 5 años

(b) Más de 5 años pero menos de 10 años.

(c) Más de 10 años pero menos de 15 años.

(d) Más de 15 años.

6. Años de ejercicio en su cargo de Juez, Defensor o Fiscal.

(a) Menos de 5 años

(b) Más de 5 años pero menos de 10 años.

(c) Más de 10 años pero menos de 15 años.

(d) Más de 15 años.

7. **Máximo grado de estudios alcanzado:**

(a) Licenciatura en Derecho.

(b) Maestría en Derecho

(c) Doctorado en Derecho

(d) Otro. Especifique especialista en DE Comercial UCR y doctoranda en DE Penal

I. **SELECCIÓN UNICA**: Marque con una (X) la opción que se ajusta a su experiencia.

8. **¿Aproximadamente, cuántos casos relacionados con delitos sexuales donde esté involucrada una persona menor de edad (PME) ha resuelto?**

(a) Ninguno.

(b) Menos de 50.

(c) Más de 50 pero menos de 100.

(d) Más de 100 casos.

(e) No recuerda / No responde.

9. **En relación con estos casos ¿Entre que edades se encontraban la mayoría de las PME víctimas?**

(a) 0 a 3 años

(b) Más de 3 pero menos de 6 años.

(c) Más de 6 pero menos de 11 años.

(d) Más de 11 años.

(e) No recuerda / No responde.

10. Se condenó a la persona acusada de cometer el delito sexual contra la PME_____.

(a) En pocas o casi ninguna ocasión.

(b) Menos del 50% de las ocasiones.

(c) Más de 50% de las ocasiones.

(d) En la mayoría de las ocasiones.

(e) No recuerda / No responde.

II. SELECCIÓN MÚLTIPLE Y RESPUESTA CORTA: Seleccione todas las opciones que se ajusten a su experiencia y justifique su respuesta..

11. ¿Tiene Usted estudios sobre el tema de la valoración del testimonio de la persona menor de edad (PME)?

(a) Sí, con patrocinio del Poder Judicial.

(b) Sí, por medios propios.

(c) No.

Indique los nombres de los cursos que ha llevado y los temas tratados dentro del programa de estudio.

_____

_____

_____

_____

_____

12. **¿Qué opinión le merece el testimonio de las PME como víctimas en estos casos?**

(a) Confiable.

(b) Susceptible de influencias externas ajenas al menor.

(c) Poco confiable.

(d) Igualmente confiable al de un adulto.

(e) Otro. Especifique _____.

¿Por qué? Por favor justifique su repuesta.

Confiable: niños logran describir con dificultad el abuso por factores tales como corta edad transcurso del tiempo, pudor, miedo a verbalizar y cuando logran expresarlo, a pesar muchas veces de influencias externas de familiares por ejmplo en casos donde el agresor es familiar el Tribunal logra percibir su relato como verdadero.
Susceptible de influencias externas: Muchas veces hay interferencia ~~en~~ de familiares para que menor no rebele el abuso. En algunos pocos casos ha habido influencia externa para imputar falsamente un hecho por venganza.

13. **¿Cree que el género de la PME influya en la valoración de su testimonio?**

(a) Sí.

(b) No.

¿Por qué? Por favor justifique su repuesta.

Los varones, especialmente los adolescentes se les dificulta relatar un abuso, sobre todo si agresor es hombre, si hay penetración anal o sexo oral.

PREGUNTAS ABIERTAS:

14. ¿Cuáles son los criterios que emplea Usted en la valoración del testimonio de las PME como víctimas dentro de procesos penales por delitos sexuales?

Espontaneidad del menor.
Lenguaje corporal
Si existen presiones ajenas al niño/niña
Corta edad en que ocurrieron los hechos para comprender lagunas o cambios en la declaración
Estímulos socio-educativos del niño
Apoyo familiar
Historia familiar
Condiciones sociales y entorno
Actitud del niño
Sinceridad, coherencia valorado en forma integral atendiendo a sus condiciones personales

15. En su consideración, del testimonio de una PME víctima de un delito sexual ¿Cuáles son los aspectos más importantes a tomar en cuenta?

Credibilidad y que logre expresar de alguna modo los hechos de la acusación: en tiempo, modo y lugar.

16. ¿Se debe equiparar el testimonio de un menor de edad al de un adulto? ¿Toma usted en cuenta a la hora de juzgar/estudiar el caso algún factor diferenciador? ¿Por qué?

Jamás. Incluso el abordaje debe ser diferente, debe evitarse revictimización, que no sean interrogatorios largos y agotantes. Por su edad y madurez los niños pueden no precisar detalles, de modo que hay que acentuar la aplicación de las reglas de la psicología, lógica y experiencia en la evaluación de su testimonio para comprender, por ejemplo, olvido, algunas inconsistencias o variaciones en su declaración

17. En relación con la manera de recabar el testimonio infantil ¿Está usted de acuerdo con la manera en que se hace hoy en día o ve usted algunos elementos que deberían mejorarse?

En general sí. Yo he logrado que en la sala de juicio se cree un clima tranquilo y confiable para el menor, pero lo más recomendable es el uso de la cámara de Gesell siempre y no por excepción. Considero ⟶ conocimiento otras técnicas

de abordaje a menores, pues muchos funcionarios no tienen la sensibilización necesaria ni conocen la forma de interrogar con dignidad a los niños. También me parece importante que haya más supervisión de los entes competentes: PANI, M.P., trabajo social de estos casos, para que se le de un abordaje adecuado a la víctima a lo largo de todo el proceso, especialmente cuando las víctimas están en condiciones familiares y sociales de vulnerabilidad

Ocupe la letra

Instrucciones Generales: La presente encuesta tiene fines académicos, y se utilizarán las conclusiones obtenidas durante la investigación para la elaboración y defensa del Trabajo Final de Graduación *"La Valoración del Testimonio Infantil en la Decisión Final del Juez en casos de Delitos Sexuales: Análisis Jurisprudencial y desde la Perspectiva de la Psicología Forense"* de la alumna Claudia Victoria Quiroz Condori, para optar por el grado de Licenciatura en Derecho de la Universidad de Costa Rica. La información recolectada será completamente ANÓNIMA por lo que no es necesario incluir nombre o número de cédula a menos que Usted así lo desee. Así mismo, dicha información será de USO EXCLUSIVO y RESERVADO de la investigadora. Muchas gracias por su valiosa colaboración.

Datos Generales del Entrevistado:

1. **Género:**

(a) Femenino

(b) Masculino

2. **Edad:**

(a) Más de 20 años pero menos de 30 años.

(b) Más de 30 años pero menos de 40 años.

(c) Más de 40 años pero menos de 50 años.

(d) Más de 50 años.

3. **Estado civil:**

(a) Soltero (a)

(b) Casado (a)

(c) Unión de hecho.

(d) Viudo (a)

(e) Divorciado (a)

4. Número de hijos:

(a) 0

(b) 1

(c) 2

(d) 3

(e) Más de 4.

5. Años de ejercicio profesional:

(a) Menos de 5 años

(b) Más de 5 años pero menos de 10 años.

(c) Más de 10 años pero menos de 15 años.

(d) Más de 15 años.

6. Años de ejercicio en su cargo.

(a) Menos de 5 años

(b) Más de 5 años pero menos de 10 años.

(c) Más de 10 años pero menos de 15 años.

(d) Más de 15 años.

7. Máximo grado de estudios alcanzado:

(a) Licenciatura en Derecho.

(b) Maestría en Derecho

(c) Doctorado en Derecho

(d) Otro. Especifique _____.

I. **SELECCIÓN UNICA**: Marque con una (X) la opción que se ajusta a su experiencia.

8. ¿Aproximadamente, cuántos casos relacionados con delitos sexuales donde esté involucrada una persona menor de edad (PME) ha resuelto?

(a) Ninguno.

(b) Menos de 50.

(c) Más de 50 pero menos de 100.

(d) Más de 100 casos.

(e) No recuerda / No responde.

9. En relación con estos casos ¿Entre que edades se encontraban la mayoría de las PME víctimas?

(a) 0 a 3 años

(b) Más de 3 pero menos de 6 años.

(c) Más de 6 pero menos de 11 años.

(d) Más de 11 años.

(e) No recuerda / No responde.

10. Se condenó a la persona acusada de cometer el delito sexual contra la PME_____.

(a) En pocas o casi ninguna ocasión.

(b) Menos del 50% de las ocasiones.

(c) Más de 50% de las ocasiones.

(d) En la mayoría de las ocasiones.

(e) No recuerda / No responde.

II. SELECCIÓN MÚLTIPLE Y RESPUESTA CORTA: Seleccione todas las opciones que se ajusten a su experiencia y justifique su respuesta..

11. ¿Tiene Usted estudios sobre el tema de la valoración del testimonio de la persona menor de edad (PME)?

(a) Sí, con patrocinio del Poder Judicial.

(b) Sí, por medios propios.

(c) No.

Indique los nombres de los cursos que ha llevado y los temas tratados dentro del programa de estudio.

No los recuerdo

12. ¿Qué opinión le merece el testimonio de las PME como víctimas en estos casos?

(a) Confiable.

(b) Susceptible de influencias externas ajenas al menor.

(c) Poco confiable.

(d) Igualmente confiable al de un adulto.

(e) Otro. Especifique _____.

¿Por qué? Por favor justifique su repuesta.

Las diferencias son menores, el valor es el mismo

13. ¿Cree que el género de la PME influya en la valoración de su testimonio?

(a) Sí,

(b) No,

¿Por qué? Por favor justifique su repuesta.

Todos los Testimonios son iguales

PREGUNTAS ABIERTAS:

14. ¿Cuáles son los criterios que emplea Usted en la valoración del testimonio de las PME como víctimas dentro de procesos penales por delitos sexuales?

Confiabilidad
Elocuencia en el relato
Consistencia en el testimonio

15. En su consideración, del testimonio de una PME víctima de un delito sexual ¿Cuáles son los aspectos más importantes a tomar en cuenta?

Se repite la pregunta.

16. ¿Se debe equiparar el testimonio de un menor de edad al de un adulto? ¿Toma usted en cuenta a la hora de juzgar/estudiar el caso algún factor diferenciador? ¿Por qué?

No, el menor se expresa de manera diferente.

17. En relación con la manera de recabar el testimonio infantil ¿Está usted de acuerdo con la manera en que se hace hoy en día o ve usted algunos elementos que deberían mejorarse?

Sí, aunque se pueden mejorar

Instrucciones Generales: La presente encuesta tiene fines académicos, y se utilizarán las conclusiones obtenidas durante la investigación para la elaboración y defensa del Trabajo Final de Graduación *"La Valoración del Testimonio Infantil en la Decisión Final del Juez en casos de Delitos Sexuales: Análisis Jurisprudencial y desde la Perspectiva de la Psicología Forense"* de la alumna Claudia Victoria Quiroz Condori, para optar por el grado de Licenciatura en Derecho de la Universidad de Costa Rica. La información recolectada será completamente ANÓNIMA por lo que no es necesario incluir nombre o número de cédula a menos que Usted así lo desee. Así mismo, dicha información será de USO EXCLUSIVO y RESERVADO de la investigadora. Muchas gracias por su valiosa colaboración.

Datos Generales del Entrevistado:

1. **Género:**

(a) X Femenino

(b) Masculino

2. **Edad:**

(a) Más de 20 años pero menos de 30 años.

(b) Más de 30 años pero menos de 40 años.

(c) Más de 40 años pero menos de 50 años.

(d) X Más de 50 años.

3. **Estado civil:**

(a) X Soltero (a)

(b) Casado (a)

(c) Unión de hecho.

(d) Viudo (a)

(e) Divorciado (a)

4. Número de hijos:

(a) 0

(b) 1

(c) 2

(d) 3

(e) Más de 4.

5. Años de ejercicio profesional:

(a) Menos de 5 años

(b) Más de 5 años pero menos de 10 años.

(c) Más de 10 años pero menos de 15 años.

(d) Más de 15 años.

6. Años de ejercicio en su cargo.

(a) Menos de 5 años

(b) Más de 5 años pero menos de 10 años.

(c) Más de 10 años pero menos de 15 años.

(d) Más de 15 años.

7. Máximo grado de estudios alcanzado:

(a) Licenciatura en Derecho.

(b) Maestría en Derecho

(c) Doctorado en Derecho

(d) Otro. Especifique Especialista Ciencias Penales

I. **SELECCIÓN UNICA**: Marque con una (X) la opción que se ajusta a su experiencia.

8. ¿Aproximadamente, cuántos casos relacionados con delitos sexuales donde esté involucrada una persona menor de edad (PME) ha resuelto?

(a) Ninguno.

(b) Menos de 50.

(c) Más de 50 pero menos de 100.

(d) X Más de 100 casos.

(e) No recuerda / No responde.

9. En relación con estos casos ¿Entre que edades se encontraban la mayoría de las PME víctimas?

(a) 0 a 3 años

(b) Más de 3 pero menos de 6 años.

(c) Más de 6 pero menos de 11 años.

(d) Más de 11 años.

(e) No recuerda / No responde. (Todas las edades)

10. Se condenó a la persona acusada de cometer el delito sexual contra la PME_____.

(a) En pocas o casi ninguna ocasión.

(b) Menos del 50% de las ocasiones.

(c) Más de 50% de las ocasiones.

(d) En la mayoría de las ocasiones.

(e) No recuerda / No responde.

II. **SELECCIÓN MÚLTIPLE Y RESPUESTA CORTA:** Seleccione todas las opciones que se ajusten a su experiencia y justifique su respuesta..

11. ¿Tiene Usted estudios sobre el tema de la valoración del testimonio de la persona menor de edad (PME)?

(a) Sí, con patrocinio del Poder Judicial.

(b) Sí, por medios propios.

(c) No.

Indique los nombres de los cursos que ha llevado y los temas tratados dentro del programa de estudio.

no los recuerdo

12. **¿Qué opinión le merece el testimonio de las PME como víctimas en estos casos?**

(a) Confiable.

(b) Susceptible de influencias externas ajenas al menor.

(c) Poco confiable.

(d) Igualmente confiable al de un adulto.

(e) Otro. Especifique cada valoración es independiente

¿Por qué? Por favor justifique su repuesta.

13. **¿Cree que el género de la PME influya en la valoración de su testimonio?**

(a) Sí.

(b) No.

¿Por qué? Por favor justifique su repuesta.

cada valoración es independiente

PREGUNTAS ABIERTAS:

14. ¿Cuáles son los criterios que emplea Usted en la valoración del testimonio de las PME como víctimas dentro de procesos penales por delitos sexuales?

los mismos que en cualquier otro delito.

15. En su consideración, del testimonio de una PME víctima de un delito sexual ¿Cuáles son los aspectos más importantes a tomar en cuenta?

La coherencia, consistencia, detalle del relato.

16. ¿Se debe equiparar el testimonio de un menor de edad al de un adulto? ¿Toma usted en cuenta a la hora de juzgar/estudiar el caso algún factor diferenciador? ¿Por qué?

Sí el de la atemporalidad. Los menores de edad no han desarrollado las coordinadas espacio - temporales.

17. En relación con la manera de recabar el testimonio infantil ¿Está usted de acuerdo con la manera en que se hace hoy en día o ve usted algunos elementos que deberían mejorarse?

Así está bien pues siempre deben declarar ante el Tribunal que es el que ha de valorarlo y con inmediación, oralidad, sea ante las 3 partes antagónicas (acusador - defensa) y el Imputado (a).

Instrucciones Generales: La presente encuesta tiene fines académicos, y se utilizarán las conclusiones obtenidas durante la investigación para la elaboración y defensa del Trabajo Final de Graduación *"La Valoración del Testimonio Infantil en la Decisión Final del Juez en casos de Delitos Sexuales: Análisis Jurisprudencial y desde la Perspectiva de la Psicología Forense"* de la alumna Claudia Victoria Quiroz Condori, para optar por el grado de Licenciatura en Derecho de la Universidad de Costa Rica. La información recolectada será completamente ANÓNIMA por lo que no es necesario incluir nombre o número de cédula a menos que Usted así lo desee. Así mismo, dicha información será de USO EXCLUSIVO y RESERVADO de la investigadora. Muchas gracias por su valiosa colaboración.

Datos Generales del Entrevistado:

1. **Género:**

(a) Femenino

(b) Masculino

2. **Edad:**

(a) Más de 20 años pero menos de 30 años.

(b) Más de 30 años pero menos de 40 años.

(c) Más de 40 años pero menos de 50 años.

(d) Más de 50 años.

3. **Estado civil:**

(a) Soltero (a)

(b) Casado (a)

(c) Unión de hecho.

(d) Viudo (a)

(e) Divorciado (a)

4. Número de hijos:

(a) 0

(b) 1

(c) 2

(d) 3

(e) Más de 4

5. Años de ejercicio profesional:

(a) Menos de 5 años

(b) Más de 5 años pero menos de 10 años.

(c) Más de 10 años pero menos de 15 años.

(d) Más de 15 años.

6. Años de ejercicio en su cargo.

(a) Menos de 5 años

(b) Más de 5 años pero menos de 10 años.

(c) Más de 10 años pero menos de 15 años.

(d) Más de 15 años.

7. **Máximo grado de estudios alcanzado:**

(a) Licenciatura en Derecho.

(b) Maestría en Derecho

(c) Doctorado en Derecho

(d) Otro. Especifique _____.

I. **SELECCIÓN UNICA**: Marque con una (X) la opción que se ajusta a su experiencia.

8. **¿Aproximadamente, cuántos casos relacionados con delitos sexuales donde esté involucrada una persona menor de edad (PME) ha resuelto?**

(a) Ninguno.

(b) Menos de 50.

(c) Más de 50 pero menos de 100.

(d) Más de 100 casos.

(e) No recuerda / No responde.

9. **En relación con estos casos ¿Entre que edades se encontraban la mayoría de las PME víctimas?**

(a) 0 a 3 años

(b) Más de 3 pero menos de 6 años.

(c) Más de 6 pero menos de 11 años.

(d) Más de 11 años.

(e) No recuerda / No responde.

10. Se condenó a la persona acusada de cometer el delito sexual contra la PME_____.

(a) En pocas o casi ninguna ocasión.

(b) Menos del 50% de las ocasiones.

(c) Más de 50% de las ocasiones.

(d) En la mayoría de las ocasiones.

(e) No recuerda / No responde.

II. **SELECCIÓN MÚLTIPLE Y RESPUESTA CORTA:** Seleccione todas las opciones que se ajusten a su experiencia y justifique su respuesta..

11. ¿Tiene Usted estudios sobre el tema de la valoración del testimonio de la persona menor de edad (PME)?

(a) Sí, con patrocinio del Poder Judicial.

(b) Sí, por medios propios.

(c) No.

Indique los nombres de los cursos que ha llevado y los temas tratados dentro del programa de estudio.

Con la maestría de la UCR "valoración del testimonio"

12. **¿Qué opinión le merece el testimonio de las PME como víctimas en estos casos?**

(a) Confiable.

(b) Susceptible de influencias externas ajenas al menor.

(c) Poco confiable.

(d) Igualmente confiable al de un adulto.

(e) Otro. Especifique _____.

¿Por qué? Por favor justifique su repuesta.

Tengo tanta experiencia que me resulta muy evidente cuando han sido manipulados y en 30 años puedo decir que son poquísimos. Es más los recuerdo incluso tengo la sentencia en que absolvimos por ese motivo

13. **¿Cree que el género de la PME influya en la valoración de su testimonio?**

(a) Sí.

(b) No.

¿Por qué? Por favor justifique su repuesta.

Son niños abusados generalmente presentan las mismas características

PREGUNTAS ABIERTAS:

14. ¿Cuáles son los criterios que emplea Usted en la valoración del testimonio de las PME como víctimas dentro de procesos penales por delitos sexuales?

coherencia lexicidad, concordancia con otras pruebas, estudios periciales

15. En su consideración, del testimonio de una PME víctima de un delito sexual ¿Cuáles son los aspectos más importantes a tomar en cuenta?

la pregunta es ambigua

16. ¿Se debe equiparar el testimonio de un menor de edad al de un adulto? ¿Toma usted en cuenta a la hora de juzgar/estudiar el caso algún factor diferenciador? ¿Por qué?

a) Sí

b) No, no los hay. Todos los testigos son diferentes pero no es la edad lo que determina las diferencias

17. En relación con la manera de recabar el testimonio infantil ¿Está usted de acuerdo con la manera en que se hace hoy en día o ve usted algunos elementos que deberían mejorarse?

Estoy de acuerdo. Se ha logrado la concientización de las partes para hacer un interrogatorio muy delicado

Instrucciones Generales: La presente encuesta tiene fines académicos, y se utilizarán las conclusiones obtenidas durante la investigación para la elaboración y defensa del Trabajo Final de Graduación *"La Valoración del Testimonio Infantil en la Decisión Final del Juez en casos de Delitos Sexuales: Análisis Jurisprudencial y desde la Perspectiva de la Psicología Forense"* de la alumna Claudia Victoria Quiroz Condori, para optar por el grado de Licenciatura en Derecho de la Universidad de Costa Rica. La información recolectada será completamente ANÓNIMA por lo que no es necesario incluir nombre o número de cédula a menos que Usted así lo desee. Así mismo, dicha información será de USO EXCLUSIVO y RESERVADO de la investigadora. Muchas gracias por su valiosa colaboración.

Datos Generales del Entrevistado:

1. **Género:**

(a) Femenino

(b) Masculino

2. **Edad:**

(a) Más de 20 años pero menos de 30 años.

(b) Más de 30 años pero menos de 40 años.

(c) Más de 40 años pero menos de 50 años.

(d) Más de 50 años.

3. **Estado civil:**

(a) Soltero (a)

(b) Casado (a)

(c) Unión de hecho.

(d) Viudo (a)

(e) Divorciado (a)

4. Número de hijos:

(a) 0

(b) 1

(c) 2

(d) 3

(e) Más de 4.

5. Años de ejercicio profesional:

(a) Menos de 5 años

(b) Más de 5 años pero menos de 10 años.

(c) Más de 10 años pero menos de 15 años.

(d) Más de 15 años.

6. Años de ejercicio en su cargo.

(a) Menos de 5 años

(b) Más de 5 años pero menos de 10 años.

(c) Más de 10 años pero menos de 15 años.

(d) Más de 15 años.

7. Máximo grado de estudios alcanzado:

(a) Licenciatura en Derecho.

(b) Maestría en Derecho

(c) Doctorado en Derecho

(d) Otro. Especifique _____.

I. **SELECCIÓN UNICA**: Marque con una (X) la opción que se ajusta a su experiencia.

8. ¿Aproximadamente, cuántos casos relacionados con delitos sexuales donde esté involucrada una persona menor de edad (PME) ha resuelto?

(a) Ninguno.

(b) Menos de 50.

(c) Más de 50 pero menos de 100.

(d) Más de 100 casos.

(e) No recuerda / No responde.

9. En relación con estos casos ¿Entre que edades se encontraban la mayoría de las PME víctimas?

(a) 0 a 3 años

(b) Más de 3 pero menos de 6 años.

(c) Más de 6 pero menos de 11 años.

(d) Más de 11 años.

(e) No recuerda / No responde.

10. Se condenó a la persona acusada de cometer el delito sexual contra la PME_____.

(a) En pocas o casi ninguna ocasión.

(b) Menos del 50% de las ocasiones.

(c) Más de 50% de las ocasiones.

(d) En la mayoría de las ocasiones.

(e) No recuerda / No responde.

II. SELECCIÓN MÚLTIPLE Y RESPUESTA CORTA: Seleccione todas las opciones que se ajusten a su experiencia y justifique su respuesta..

11. ¿Tiene Usted estudios sobre el tema de la valoración del testimonio de la persona menor de edad (PME)?

(a) Sí, con patrocinio del Poder Judicial.

(b) Sí, por medios propios.

(c) No.

Indique los nombres de los cursos que ha llevado y los temas tratados dentro del programa de estudio.

"Abordaje de Víctimas de Delitos Sexuales Menores de Edad."
"Testimonios Especiales"

12. ¿Qué opinión le merece el testimonio de las PME como víctimas en estos casos?

(a) Confiable.

(b) Susceptible de influencias externas ajenas al menor.

(c) Poco confiable.

(d) Igualmente confiable al de un adulto.

(e) Otro. Especifique Pero también pueden ser vulnerables a la manipulación.

¿Por qué? Por favor justifique su repuesta.

Ningún menor miente y menos en delitos sexuales. Las fantasías sexuales no se presentan, cuando un niño habla o se manifiesta con respecto a esos temas, es porque efectivamente algo acontece. Sin embargo, también resulta cierto que si un adulto induce a un niño a decir algo con tres ocasiones que lo diga el niño lo interioriza como cierto. Y por razones exógenas puede verse obligado o manipulado a decir o hacer algo determinado

13. ¿Cree que el género de la PME influya en la valoración de su testimonio?

(a) Sí.

(b) No.

¿Por qué? Por favor justifique su repuesta.

Son niños

PREGUNTAS ABIERTAS:

14. ¿Cuáles son los criterios que emplea Usted en la valoración del testimonio de las PME como víctimas dentro de procesos penales por delitos sexuales?

Sean consistentes, que mantengan los aspectos medulares del hecho aunque los periféricos se olviden o modifiquen.

15. En su consideración, del testimonio de una PME víctima de un delito sexual ¿Cuáles son los aspectos más importantes a tomar en cuenta?

La consistencia del relato en aspectos medulares

16. ¿Se debe equiparar el testimonio de un menor de edad al de un adulto? ¿Toma usted en cuenta a la hora de juzgar/estudiar el caso algún factor diferenciador? ¿Por qué?

Son testimonios diferentes, que deben ser abordados de manera distinta. Al menor se le debe brindar un ambiente libre de formalismos, presiones. Tratar de interrogarlo de una manera simple, con lenguaje sencillo. A la hora de analizarlo se le deben dar las mismas consideraciones.

17. En relación con la manera de recabar el testimonio infantil ¿Está usted de acuerdo con la manera en que se hace hoy en día o ve usted algunos elementos que deberían mejorarse?

Hoy en día hay consideraciones especiales para recibir su declaración no solo a nivel de directrices institucionales; sino, la propia legislación procesal penal lo contempla en el artículo 212.
Solo debe existir conciencia de las partes al formular preguntas que no se utilice lenguaje técnico y hacer preguntas sencillas, cortas y claras.

Instrucciones Generales: La presente encuesta tiene fines académicos, y se utilizarán las conclusiones obtenidas durante la investigación para la elaboración y defensa del Trabajo Final de Graduación *"La Valoración del Testimonio Infantil en la Decisión Final del Juez en casos de Delitos Sexuales: Análisis Jurisprudencial y desde la Perspectiva de la Psicología Forense"* de la alumna Claudia Victoria Quiroz Condori, para optar por el grado de Licenciatura en Derecho de la Universidad de Costa Rica. La información recolectada será completamente ANÓNIMA por lo que no es necesario incluir nombre o número de cédula a menos que Usted así lo desee. Así mismo, dicha información será de USO EXCLUSIVO y RESERVADO de la investigadora. Muchas gracias por su valiosa colaboración.

Datos Generales del Entrevistado:

1. **Género:**

X (a) Femenino

(b) Masculino

2. **Edad:**

(a) Más de 20 años pero menos de 30 años.

(b) Más de 30 años pero menos de 40 años.

(c) Más de 40 años pero menos de 50 años.

X (d) Más de 50 años.

3. **Estado civil:**

(a) Soltero (a)

X (b) Casado (a)

(c) Unión de hecho.

(d) Viudo (a)

(e) Divorciado (a)

4. Número de hijos:

(a) 0

(b) 1

(c) 2

X (d) 3

(e) Más de 4.

5. Años de ejercicio profesional:

(a) Menos de 5 años

(b) Más de 5 años pero menos de 10 años.

(c) Más de 10 años pero menos de 15 años.

X (d) Más de 15 años.

6. Años de ejercicio en su cargo de Juez, Defensor o Fiscal.

(a) Menos de 5 años

(b) Más de 5 años pero menos de 10 años.

(c) Más de 10 años pero menos de 15 años.

X (d) Más de 15 años.

7. Máximo grado de estudios alcanzado:

(a) Licenciatura en Derecho.

(b) Maestría en Derecho

X (c) Doctorado en Derecho

(d) Otro. Especifique _____.

I. **SELECCIÓN UNICA**: Marque con una (X) la opción que se ajusta a su experiencia.

8. ¿Aproximadamente, cuántos casos relacionados con delitos sexuales donde esté involucrada una persona menor de edad (PME) ha resuelto?

(a) Ninguno.

(b) Menos de 50.

X (c) Más de 50 pero menos de 100.

(d) Más de 100 casos.

(e) No recuerda / No responde.

9. En relación con estos casos ¿Entre que edades se encontraban la mayoría de las PME víctimas?

(a) 0 a 3 años

(b) Más de 3 pero menos de 6 años.

(c) Más de 6 pero menos de 11 años.

(d) Más de 11 años.

X (e) No recuerda / No responde.
Toda clase de edad

10. Se condenó a la persona acusada de cometer el delito sexual contra la PME_____.

(a) En pocas o casi ninguna ocasión.

(b) Menos del 50% de las ocasiones.

(c) Más de 50% de las ocasiones.

X (d) En la mayoría de las ocasiones.

(e) No recuerda / No responde.

II. **SELECCIÓN MÚLTIPLE Y RESPUESTA CORTA:** Seleccione todas las opciones que se ajusten a su experiencia y justifique su respuesta..

11. ¿Tiene Usted estudios sobre el tema de la valoración del testimonio de la persona menor de edad (PME)?

X (a) Sí, con patrocinio del Poder Judicial.

(b) Sí, por medios propios.

(c) No.

Indique los nombres de los cursos que ha llevado y los temas tratados dentro del programa de estudio.

Cursos de la Escuela Judicial algunos de ellos con la Fundación Pantaleón

12. ¿Qué opinión le merece el testimonio de las PME como víctimas en estos casos?

(a) Confiable.

(b) Susceptible de influencias externas ajenas al menor.

(c) Poco confiable.

X (d) Igualmente confiable al de un adulto.

(e) Otro. Especifique _____.

¿Por qué? Por favor justifique su repuesta.

Es igualmente confiable que el testimonio de un adulto aunque atendiendo a las particularidades propias del menor: su edad o grupo etáreo sus condiciones sociales, formación educativa puede mentir igual que cualquier adulto y también es susceptible de ser influenciado, pero el juez debe estar capacitado para detectar de qué modo tales circunstancias afecten o no su credibilidad sobre el hecho en particular que está siendo investigado

13. ¿Cree que el género de la PME influya en la valoración de su testimonio?

X (a) Sí.

X (b) No.

¿Por qué? Por favor justifique su repuesta.

Por ejemplo, he visto q' los niños varones pre-adolescentes o que al momento del juicio ya son adolescentes tienden a minimizar las experiencias sexuales de tipo homosexual, pues se sienten avergonzados al ser confrontados con lo sucedido

PREGUNTAS ABIERTAS:

14. ¿Cuáles son los criterios que emplea Usted en la valoración del testimonio de las PME como víctimas dentro de procesos penales por delitos sexuales?

1. La espontaneidad y fluidez del relato de acuerdo a la edad
2. La aportación de detalles q' hacen creíble que el hecho efectivamente ocurrió
3. El uso de vocabulario acorde a la edad
4. El lenguaje corporal que acompaña el relato de la víctima
5. La valoración psicológica o psico-social y en algunos casos psiquiátrica o el dictamen médico legal que sirve de soporte a la declaración de la persona ofendida

15. En su consideración, del testimonio de una PME víctima de un delito sexual ¿Cuáles son los aspectos más importantes a tomar en cuenta?

1. La relación existente entre el ofensor y la víctima
2. La individualización del ofensor por parte del menor
3. El detonante que propicio el descubrimiento del hecho
4. El grado de afectación sufrido por el menor como consecuencia del evento traumático
5. Experiencias sexuales del menor y o/ abuso previos
6. Forma en la que el caso fue atendido a nivel administrativo y jurisdiccional. (Tratamiento profesional)

16. ¿Se debe equiparar el testimonio de un menor de edad al de un adulto? ¿Toma usted en cuenta a la hora de juzgar/estudiar el caso algún factor diferenciador? ¿Por qué?

En realidad no se deben equiparar por razones obvias pero ambos testimonios son merecedores de confiabilidad si cumplen con los parámetros arriba indicados. El menor por lo general miente para ocultar un hecho propio ej: rompió un vidrio, no hizo una tarea, etc pero difícilmente miente para acusar a un tercero que no conoce o sabe inocente, eso nunca lo he visto en mi experiencia laboral. Por otra parte, cuando el menor relata el hecho y se lo atribuye a una persona mayor de edad y no a un niño (a) de su grupo etáreo, casi siempre está diciendo la verdad, pues los niños ciertamente pueden tener fantasías sexuales pero con personas de su grupo etáreo y no con adultos mayores

17. En relación con la manera de recabar el testimonio infantil ¿Está usted de acuerdo con la manera en que se hace hoy en día o ve usted algunos elementos que deberían mejorarse?

Desgraciadamente el sistema contribuye a la revictimización del menor pues tiene que hacer el relato ante la persona que lo entrevista por primera vez, luego ante los profesionales forenses luego ante los jueces y si el debate se anula deberá volver a declarar cuantas veces sea necesario, sin ver como eso pueda evitarse sino preparando al menor debidamente para afrontar el debate y darle la seguridad de un acompañamiento profesional en todo momento durante su declaración.

Instrucciones Generales: La presente encuesta tiene fines académicos, y se utilizarán las conclusiones obtenidas durante la investigación para la elaboración y defensa del Trabajo Final de Graduación *"La Valoración del Testimonio Infantil en la Decisión Final del Juez en casos de Delitos Sexuales: Análisis Jurisprudencial y desde la Perspectiva de la Psicología Forense"* de la alumna Claudia Victoria Quiroz Condori, para optar por el grado de Licenciatura en Derecho de la Universidad de Costa Rica. La información recolectada será completamente ANÓNIMA por lo que no es necesario incluir nombre o número de cédula a menos que Usted así lo desee. Así mismo, dicha información será de USO EXCLUSIVO y RESERVADO de la investigadora. Muchas gracias por su valiosa colaboración.

Datos Generales del Entrevistado:

1. **Género:**

(a) Femenino

(b) Masculino

2. **Edad:**

(a) Más de 20 años pero menos de 30 años.

(b) Más de 30 años pero menos de 40 años.

(c) Más de 40 años pero menos de 50 años.

(d) Más de 50 años.

3. **Estado civil:**

(a) Soltero (a)

(b) Casado (a)

(c) Unión de hecho.

(d) Viudo (a)

(e) Divorciado (a)

4. Número de hijos:

(a) 0

(b) 1

(c) 2

(d) 3

(e) Más de 4.

5. Años de ejercicio profesional:

(a) Menos de 5 años

(b) Más de 5 años pero menos de 10 años.

(c) Más de 10 años pero menos de 15 años.

(d) Más de 15 años.

6. Años de ejercicio en su cargo de Juez, Defensor o Fiscal.

(a) Menos de 5 años

(b) Más de 5 años pero menos de 10 años.

(c) Más de 10 años pero menos de 15 años.

(d) Más de 15 años.

7. Máximo grado de estudios alcanzado:

(a) Licenciatura en Derecho.

(b) Maestría en Derecho

(c) Doctorado en Derecho

(d) Otro. Especifique _____.

I. **SELECCIÓN UNICA**: Marque con una (X) la opción que se ajusta a su experiencia.

8. ¿Aproximadamente, cuántos casos relacionados con delitos sexuales donde esté involucrada una persona menor de edad (PME) ha resuelto?

(a) Ninguno.

(b) Menos de 50.

(c) Más de 50 pero menos de 100.

(d) Más de 100 casos.

(e) No recuerda / No responde.

9. En relación con estos casos ¿Entre que edades se encontraban la mayoría de las PME víctimas?

(a) 0 a 3 años

(b) Más de 3 pero menos de 6 años.

(c) Más de 6 pero menos de 11 años.

(d) Más de 11 años.

(e) No recuerda / No responde.

10. **Se condenó a la persona acusada de cometer el delito sexual contra la PME_____.**

(a) En pocas o casi ninguna ocasión.

(b) Menos del 50% de las ocasiones.

(c) Más de 50% de las ocasiones.

(d) En la mayoría de las ocasiones.

(e) No recuerda / No responde.

II. **SELECCIÓN MÚLTIPLE Y RESPUESTA CORTA:** Seleccione todas las opciones que se ajusten a su experiencia y justifique su respuesta..

11. **¿Tiene Usted estudios sobre el tema de la valoración del testimonio de la persona menor de edad (PME)?**

(a) Sí, con patrocinio del Poder Judicial.

(b) Sí, por medios propios.

(c) No.

Indique los nombres de los cursos que ha llevado y los temas tratados dentro del programa de estudio.

No recuerdo los nombres!

12. ¿Qué opinión le merece el testimonio de las PME como víctimas en estos casos?

(a) Confiable.

(b) Susceptible de influencias externas ajenas al menor.

(c) Poco confiable.

(d) Igualmente confiable al de un adulto.

(e) Otro. Especifique _____.

¿Por qué? Por favor justifique su repuesta.

Eso depende del caso no creo que deba encasillarse como confiable, no confiable, influenciable u otro calificativo.

13. ¿Cree que el género de la PME influya en la valoración de su testimonio?

(a) Sí.

(b) No.

¿Por qué? Por favor justifique su repuesta.

Hay muchos factores internos y externos y de menor, en la mayoría, cuido ternura y

hasta vulneración por eso se trata distinto, también porque existe normatividad que ha instruido sobre un trato diferenciado.

PREGUNTAS ABIERTAS:

14. ¿Cuáles son los criterios que emplea Usted en la valoración del testimonio de las PME como víctimas dentro de procesos penales por delitos sexuales?

- Verbalización
- Fluidez o no
- Descriptividad
- Claridad
- Coherencia en su testimonio en el propio momento, en el dado anteriormente e incluso en relación a otras pruebas.
- Edad, que influye en lo anterior
- Su inclusión al sistema educativo y mucho influye si uno ya ha aprehendido historia familiar, en general, social.

15. En su consideración, del testimonio de una PME víctima de un delito sexual ¿Cuáles son los aspectos más importantes a tomar en cuenta?

Esto depende del caso hay que buscar lo que se relaciona con lugar, tiempo y modo

16. ¿Se debe equiparar el testimonio de un menor de edad al de un adulto? ¿Toma usted en cuenta a la hora de juzgar/estudiar el caso algún factor diferenciador? ¿Por qué?

En general ningún testimonio debe equipararse con otro cada caso es distinto lo que debe ponderarse son particularidades

17. En relación con la manera de recabar el testimonio infantil ¿Está usted de acuerdo con la manera en que se hace hoy en día o ve usted algunos elementos que deberían mejorarse?

Estoy en desacuerdo con la reiteración de testimonio

Instrucciones Generales: La presente encuesta tiene fines académicos, y se utilizarán las conclusiones obtenidas durante la investigación para la elaboración y defensa del Trabajo Final de Graduación *"La Valoración del Testimonio Infantil en la Decisión Final del Juez en casos de Delitos Sexuales: Análisis Jurisprudencial y desde la Perspectiva de la Psicología Forense"* de la alumna Claudia Victoria Quiroz Condori, para optar por el grado de Licenciatura en Derecho de la Universidad de Costa Rica. La información recolectada será completamente ANÓNIMA por lo que no es necesario incluir nombre o número de cédula a menos que Usted así lo desee. Así mismo, dicha información será de USO EXCLUSIVO y RESERVADO de la investigadora. Muchas gracias por su vallosa colaboración.

Datos Generales del Entrevistado:

1. **Género:**

(a) Femenino

(b) Masculino

2. **Edad:**

(a) Más de 20 años pero menos de 30 años.

(b) Más de 30 años pero menos de 40 años.

(c) Más de 40 años pero menos de 50 años.

(d) Más de 50 años.

3. **Estado civil:**

(a) Soltero (a)

(b) Casado (a)

(c) Unión de hecho.

(d) Viudo (a)

(e) Divorciado (a)

4. Número de hijos:

(a) 0

(b) 1

(c) 2

(d) 3

(e) Más de 4.

5. Años de ejercicio profesional:

(a) Menos de 5 años

(b) Más de 5 años pero menos de 10 años.

(c) Más de 10 años pero menos de 15 años.

(d) Más de 15 años.

6. Años de ejercicio en su cargo de Juez, Defensor o Fiscal.

(a) Menos de 5 años

(b) Más de 5 años pero menos de 10 años.

(c) Más de 10 años pero menos de 15 años.

(d) Más de 15 años.

7. Máximo grado de estudios alcanzado:

(a) Licenciatura en Derecho.

(b) Maestría en Derecho

(c) Doctorado en Derecho

(d) Otro. Especifique _____.

I. **SELECCIÓN UNICA**: Marque con una (X) la opción que se ajusta a su experiencia.

8. ¿Aproximadamente, cuántos casos relacionados con delitos sexuales donde esté involucrada una persona menor de edad (PME) ha resuelto?

(a) Ninguno.

(b) Menos de 50.

(c) Más de 50 pero menos de 100.

(d) Más de 100 casos.

(e) No recuerda / No responde.

9. En relación con estos casos ¿Entre que edades se encontraban la mayoría de las PME víctimas?

(a) 0 a 3 años

(b) Más de 3 pero menos de 6 años.

(c) Más de 6 pero menos de 11 años.

(d) Más de 11 años.

(e) No recuerda / No responde.

10. Se condenó a la persona acusada de cometer el delito sexual contra la PME_____.

(a) En pocas o casi ninguna ocasión.

(b) Menos del 50% de las ocasiones.

(c) Más de 50% de las ocasiones.

(d) En la mayoría de las ocasiones.

(e) No recuerda / No responde.

II. **SELECCIÓN MÚLTIPLE Y RESPUESTA CORTA:** Seleccione todas las opciones que se ajusten a su experiencia y justifique su respuesta..

11. ¿Tiene Usted estudios sobre el tema de la valoración del testimonio de la persona menor de edad (PME)?

(a) Sí, con patrocinio del Poder Judicial.

(b) Sí, por medios propios.

(c) No.

Indique los nombres de los cursos que ha llevado y los temas tratados dentro del programa de estudio.

(1) Valoracion Prueba Testimonial de Menores

(2) Tecnicas de Entrevistas a PME

(3) Derechos Humanos de los PME.

12. ¿Qué opinión le merece el testimonio de las PME como víctimas en estos casos?

(a) Confiable.

(b) Susceptible de influencias externas ajenas al menor.

(c) Poco confiable.

(d) Igualmente confiable al de un adulto.

(e) Otro. Especifique _____.

¿Por qué? Por favor justifique su repuesta.

Porque desconocen los alcances o efectos de lo que dicen y no pueden prever los efectos que tendrán sus palabras.

13. ¿Cree que el género de la PME influya en la valoración de su testimonio?

(a) Sí.

(b) No.

¿Por qué? Por favor justifique su repuesta.

Es indiferente. TODOS son víctimas

PREGUNTAS ABIERTAS:

14. ¿Cuáles son los criterios que emplea Usted en la valoración del testimonio de las PME como víctimas dentro de procesos penales por delitos sexuales?

- Credibilidad.
- logicidad.
- Relato logico que soporta interrogatorio.
- Espontaneidad.

15. En su consideración, del testimonio de una PME víctima de un delito sexual ¿Cuáles son los aspectos más importantes a tomar en cuenta?

(1) Forma de revelación.

(2) Relato fiable.

16. ¿Se debe equiparar el testimonio de un menor de edad al de un adulto? ¿Toma usted en cuenta a la hora de juzgar/estudiar el caso algún factor diferenciador? ¿Por qué?

No se deben equiparar. Responden a mundos distintos, con distintas necesidades y por ende con distintas finalidades.

17. En relación con la manera de recabar el testimonio infantil ¿Está usted de acuerdo con la manera en que se hace hoy en día o ve usted algunos elementos que deberían mejorarse?

Se debe cambiar la sala de juicio por un lugar + espacio - menos amenazador e intimidante

Instrucciones Generales: La presente encuesta tiene fines académicos, y se utilizarán las conclusiones obtenidas durante la investigación para la elaboración y defensa del Trabajo Final de Graduación *"La Valoración del Testimonio Infantil en la Decisión Final del Juez en casos de Delitos Sexuales: Análisis Jurisprudencial y desde la Perspectiva de la Psicología Forense"* de la alumna Claudia Victoria Quiroz Condori, para optar por el grado de Licenciatura en Derecho de la Universidad de Costa Rica. La información recolectada será completamente ANÓNIMA por lo que no es necesario incluir nombre o número de cédula a menos que Usted así lo desee. Así mismo, dicha información será de USO EXCLUSIVO y RESERVADO de la investigadora. Muchas gracias por su valiosa colaboración.

Datos Generales del Entrevistado:

1. **Género:**

(a) Femenino

(b) Masculino

2. **Edad:**

(a) Más de 20 años pero menos de 30 años.

(b) Más de 30 años pero menos de 40 años.

(c) Más de 40 años pero menos de 50 años.

(d) Más de 50 años.

3. **Estado civil:**

(a) Soltero (a)

(b) Casado (a)

(c) Unión de hecho.

(d) Viudo (a)

(e) Divorciado (a)

4. Número de hijos:

(a) 0

(b) 1

(c) 2

(d) 3

(e) Más de 4.

5. Años de ejercicio profesional:

(a) Menos de 5 años

(b) Más de 5 años pero menos de 10 años.

(c) Más de 10 años pero menos de 15 años.

(d) Más de 15 años.

6. Años de ejercicio en su cargo.

(a) Menos de 5 años

(b) Más de 5 años pero menos de 10 años.

(c) Más de 10 años pero menos de 15 años.

(d) Más de 15 años.

7. Máximo grado de estudios alcanzado:

(a) Licenciatura en Derecho.

(b) Maestría en Derecho

(c) Doctorado en Derecho

(d) Otro. Especifique _____,

I. **SELECCIÓN UNICA**: Marque con una (X) la opción que se ajusta a su experiencia.

8. ¿Aproximadamente, cuántos casos relacionados con delitos sexuales donde esté involucrada una persona menor de edad (PME) ha resuelto?

(a) Ninguno.

(b) Menos de 50.

(c) Más de 50 pero menos de 100.

(d) Más de 100 casos.

(e) No recuerda / No responde.

9. En relación con estos casos ¿Entre que edades se encontraban la mayoría de las PME víctimas?

(a) 0 a 3 años

(b) Más de 3 pero menos de 6 años.

(c) Más de 6 pero menos de 11 años.

(d) Más de 11 años.

(e) No recuerda / No responde.

10. Se condenó a la persona acusada de cometer el delito sexual contra la PME_____.

(a) En pocas o casi ninguna ocasión.

(b) Menos del 50% de las ocasiones.

(c) Más de 50% de las ocasiones.

(d) En la mayoría de las ocasiones.

(e) No recuerda / No responde.

II. **SELECCIÓN MÚLTIPLE Y RESPUESTA CORTA:** Seleccione todas las opciones que se ajusten a su experiencia y justifique su respuesta..

11. ¿Tiene Usted estudios sobre el tema de la valoración del testimonio de la persona menor de edad (PME)?

(a) Sí, con patrocinio del Poder Judicial.

(b) Sí, por medios propios.

(c) No.

Indique los nombres de los cursos que ha llevado y los temas tratados dentro del programa de estudio. Psicología del Testimonio

12. **¿Qué opinión le merece el testimonio de las PME como víctimas en estos casos?**

(a) Confiable.

(b) Susceptible de influencias externas ajenas al menor.

(c) Poco confiable.

(d) Igualmente confiable al de un adulto.

(e) Otro. Especifique _____.

¿Por qué? Por favor justifique su repuesta. todo depende de su coherencia

13. **¿Cree que el género de la PME influya en la valoración de su testimonio?**

(a) Sí.

(b) No.

¿Por qué? Por favor justifique su repuesta. La mujer es más proclive a condenar y poner penas mayores

PREGUNTAS ABIERTAS:

14. ¿Cuáles son los criterios que emplea Usted en la valoración del testimonio de las PME como víctimas dentro de procesos penales por delitos sexuales?

Su coherencia
Lenguaje corporal
Coincidencia o no con otros medios de prueba

15. En su consideración, del testimonio de una PME víctima de un delito sexual ¿Cuáles son los aspectos más importantes a tomar en cuenta?

Que mantenga en lo esencial su relato

16. ¿Se debe equiparar el testimonio de un menor de edad al de un adulto? ¿Toma usted en cuenta a la hora de juzgar/estudiar el caso algún factor diferenciador? ¿Por qué?

No es q. se deben equiparar no hay en realidad un factor diferenciador salvo tal vez un lenguaje mas elaborado en el menor

17. En relación con la manera de recabar el testimonio infantil ¿Está usted de acuerdo con la manera en que se hace hoy en día o ve usted algunos elementos que deberían mejorarse?

Se deberia tomar una sola declaración, en juicio y una única entrevista en la etapa de investigación

Instrucciones Generales: La presente encuesta tiene fines académicos, y se utilizarán las conclusiones obtenidas durante la investigación para la elaboración y defensa del Trabajo Final de Graduación *"La Valoración del Testimonio Infantil en la Decisión Final del Juez en casos de Delitos Sexuales: Análisis Jurisprudencial y desde la Perspectiva de la Psicología Forense"* de la alumna Claudia Victoria Quiroz Condori, para optar por el grado de Licenciatura en Derecho de la Universidad de Costa Rica. La información recolectada será completamente ANÓNIMA por lo que no es necesario incluir nombre o número de cédula a menos que Usted así lo desee. Así mismo, dicha información será de USO EXCLUSIVO y RESERVADO de la investigadora. Muchas gracias por su valiosa colaboración.

Datos Generales del Entrevistado:

1. **Género:**

(a) Femenino

(b) Masculino ✓

2. **Edad:**

(a) Más de 20 años pero menos de 30 años.

(b) Más de 30 años pero menos de 40 años.

(c) Más de 40 años pero menos de 50 años. ✓

(d) Más de 50 años.

3. **Estado civil:**

(a) Soltero (a)

(b) Casado (a) ✓

(c) Unión de hecho.

(d) Viudo (a)

(e) Divorciado (a)

4. Número de hijos:

(a) 0

(b) 1

(c) 2

(d) 3

(e) Más de 4.

5. Años de ejercicio profesional:

(a) Menos de 5 años

(b) Más de 5 años pero menos de 10 años.

(c) Más de 10 años pero menos de 15 años.

(d) Más de 15 años.

6. Años de ejercicio en su cargo.

(a) Menos de 5 años

(b) Más de 5 años pero menos de 10 años.

(c) Más de 10 años pero menos de 15 años.

(d) Más de 15 años.

7. Máximo grado de estudios alcanzado:

(a) Licenciatura en Derecho.

(b) Maestría en Derecho

(c) Doctorado en Derecho

(d) Otro. Especifique _____.

I. **SELECCIÓN UNICA**: Marque con una (X) la opción que se ajusta a su experiencia.

8. ¿Aproximadamente, cuántos casos relacionados con delitos sexuales donde esté involucrada una persona menor de edad (PME) ha resuelto?

(a) Ninguno.

(b) Menos de 50.

(c) Más de 50 pero menos de 100.

(d) Más de 100 casos.

(e) No recuerda / No responde.

9. En relación con estos casos ¿Entre que edades se encontraban la mayoría de las PME víctimas?

(a) 0 a 3 años

(b) Más de 3 pero menos de 6 años.

(c) Más de 6 pero menos de 11 años.

(d) Más de 11 años.

(e) No recuerda / No responde.

10. Se condenó a la persona acusada de cometer el delito sexual contra la PME_____.

(a) En pocas o casi ninguna ocasión.

(b) Menos del 50% de las ocasiones.

(c) Más de 50% de las ocasiones.

(d) En la mayoría de las ocasiones.

(e) No recuerda / No responde.

II. **SELECCIÓN MÚLTIPLE Y RESPUESTA CORTA:** Seleccione todas las opciones que se ajusten a su experiencia y justifique su respuesta..

11. ¿Tiene Usted estudios sobre el tema de la valoración del testimonio de la persona menor de edad (PME)?

(a) Sí, con patrocinio del Poder Judicial.

(b) Sí, por medios propios.

(c) No.

Indique los nombres de los cursos que ha llevado y los temas tratados dentro del programa de estudio.

_____

_____

_____

_____

_____

12. ¿Qué opinión le merece el testimonio de las PME como víctimas en estos casos?

(a) Confiable.

(b) Susceptible de influencias externas ajenas al menor.

(c) Poco confiable.

(d) Igualmente confiable al de un adulto.

(e) Otro. Especifique _____.

¿Por qué? Por favor justifique su repuesta.

- Depende de la edad.
- de quién lo acompañe en juicio.
- con quién vive en ese momento...

13. ¿Cree que el género de la PME influya en la valoración de su testimonio?

(a) Sí.

(b) No.

¿Por qué? Por favor justifique su repuesta.

En ocasiones

PREGUNTAS ABIERTAS:

14. ¿Cuáles son los criterios que emplea Usted en la valoración del testimonio de las PME como víctimas dentro de procesos penales por delitos sexuales?

- objetividad
- licitud
- coherencia
- congruencia (en otras palabras)
- que no haya un discurso inducido
- y/o reacción psicológica, natural o lógica

15. En su consideración, del testimonio de una PME víctima de un delito sexual ¿Cuáles son los aspectos más importantes a tomar en cuenta?

lo mismo (pregunta 14)

16. ¿Se debe equiparar el testimonio de un menor de edad al de un adulto? ¿Toma usted en cuenta a la hora de juzgar/estudiar el caso algún factor diferenciador? ¿Por qué?

(1) NO

(2) SÍ

(3) La influencia de otros, la venganza, el interés económico ilegítimo son típicos de los adultos.

17. En relación con la manera de recabar el testimonio infantil ¿Está usted de acuerdo con la manera en que se hace hoy en día o ve usted algunos elementos que deberían mejorarse?

Sí, debería de ser solo UNO! sea un anticipo jurisdiccional de prueba siempre; p' evitar revictimización y otros males! (reforma de ley)

ANEXO IV.

Recopilación de datos de la encuesta "La introducción del testimonio infantil al proceso penal" aplicada a una Defensora Pública y dos Fiscales de Delitos Sexuales del I y II Circuito del Poder Judicial de San José.

"La introducción del testimonio infantil al proceso penal"

1. *¿Cuál es el cargo que usted desempeña?*

   Defensora Pública.

2. *¿Utiliza algún instrumento en la recolección del testimonio? ¿Cuál o cuáles?*

   En cuanto a personas menores de edad, como defensora pública, solo procedo a interrogarlos cuando el menor de edad brinda su relato en etapa de juicio. El medio que utilizo es el interrogatorio mismo que se realiza de manera oral.

3. *¿Qué otras herramientas de apoyo utiliza para recoger el testimonio?*

   Ninguna. Si procedo a estudiar otras entrevistas que realizan y plasman de manera escrita los trabajadores o los grupos interdisciplinarios. Así también se ha dado en los últimos tiempos una nueva modalidad que se implementa con la introducción de la oralidad en el Proceso Penal y es que los menores interponen su denuncia en la cámara de Gessell, cuya grabación tiene un respaldo en el expediente penal, lo anterior para tratar de minimizar la revictimización del o la menor.

4. *¿Cuántas personas están presentes en la recolección del testimonio? ¿Quiénes?*

   En etapa de investigación un trabajador (a) social, un fiscal (a) y un psicólogo en aquellas entrevistas que se requiera. En etapa de Debate se encuentran el Tribunal colegiado, un fiscal (a) y un defensor (ra) publico (ca), y un trabajador (ra) social quien tiene la labor de acompañamiento al menor de edad. Sin embargo antes de que de inicio el Debate el menor es abordado por un grupo interdisciplinario.

5. *¿Cuál es el espacio físico utilizado para la recolección del testimonio?*

   Investigación: cámara de Gesell y en Juicio la Sala de Debate.

6. *¿Existe alguna restricción en cuanto a la edad mínima del menor para la toma de su testimonio?*

   No.

7. *¿Las personas que toman el testimonio cuentan con alguna experiencia, titulación o curso relacionado con la toma del testimonio del menor de edad? ¿Era este curso proporcionado por el Poder Judicial o por algún ente externo?*

   Si se supone que son personas que son psicólogos o trabajadores sociales.

8. *¿Utiliza algún reglamento o directriz como guía para la recolección? ¿Cuál o cuáles?*

   Simplemente tratar de no revictimizar al menor.

9. *¿Qué elementos externos inciden para la toma del testimonio del menor?*

   No se entiende la pregunta.

10. *¿Cuál es el objeto de la toma del relato?*

    Se supone que como cualquier prueba dentro del Proceso Penal, su función será la que por medio de ella un Tribunal logre determinar la verdad formal del hecho que se ponga bajo su conocimiento, a fin de tomar un a decisión definitiva en el caso ya sea condenar u absolver a una persona.

11. *¿Cuáles son los criterios o características más importantes que ustedes evalúan o elementos mínimos que debe contar el testimonio recibido?*

    Considero que la forma en que se recibe actualmente estos testimonios es la manera correcta de realizarlo.

12. *¿Existe relación entre el género del menor y quien toma la entrevista? ¿Por qué?*

    No.

13. *¿Tiene usted alguna recomendación sobre la manera que se realiza la toma del testimonio de la persona menor de edad actualmente?*

No.

Muchas gracias por su valiosa colaboración

"La introducción del testimonio infantil al proceso penal"

1. *¿Cuál es el cargo que usted desempeña?*

   Fiscala de Delitos sexuales.

2. *¿Utiliza algún instrumento en la recolección del testimonio? ¿Cuál o cuáles?*

   Protocolos del Poder Judicial

3. *¿Qué otras herramientas de apoyo utiliza para recoger el testimonio?*

   Se hacen entrevistas al menor en la cámara de Gesselle, para evitar revictimización. Se contacta con anterioridad a la cita a la madre o encargado del menor citándolo para el día de la entrevista formal al menor. Se le explica un poco el trámite, en lo que va a consistir la entrevista al menor, todo a fin de procurar que la familia y el menor se sientan más familiarizados con el proceso.

4. *¿Cuántas personas están presentes en la recolección del testimonio? ¿Quiénes?*

   La trabajadora social y mi persona.

5. *¿Cuál es el espacio físico utilizado para la recolección del testimonio?*

   Cámara de Gesselle.

6. *¿Existe alguna restricción en cuanto a la edad mínima del menor para la toma de su testimonio?*

   No. De hecho una vez me tocó recibir la entrevista a un niño de dos años, fue sumamente complicado. Nosotros manejamos que a partir que hable se le puede hacer la entrevista. No hay una edad mínima.

7. *¿Las personas que toman el testimonio cuentan con alguna experiencia, titulación o curso relacionado con la toma del testimonio del menor de edad? ¿Era este curso proporcionado por el Poder Judicial o por algún ente externo?*

   Se nos dan protocolos para la atención a las víctimas menores de edad que buscan evitar la revictimización. Eso es lo que usamos las que estamos aquí, en eso nos basamos.

8. *¿Utiliza algún reglamento o directriz como guía para la recolección? ¿Cuál o cuáles?*

   Lo anterior.

9. *¿Cuáles son los criterios o características más importantes que ustedes evalúan o elementos mínimos que debe contar el testimonio recibido?*

   Cuando viene el menor al día de la entrevista en la cámara buscamos no interferir en lo que el menor cuenta, se espera que el menor sólo llegue contar lo sucedido.

10. *¿Existe relación entre el género del menor y quien toma la entrevista? ¿Por qué?*

    No. Bueno aquí la mayoría somos mujeres, pero es por casualidad.

11. *¿Tiene usted alguna recomendación sobre la manera que se realiza la toma del testimonio de la persona menor de edad actualmente?*

    Se debería hacer mediante anticipo jurisdiccional. Actualmente, manejamos un retraso de dos años, estamos revisando casos del 2013 y citando a juicio para el 2015. Es mucho el tiempo que pasa hasta que el menor llegue al debate.

Muchas gracias por su valiosa colaboración

"La introducción del testimonio infantil al proceso penal"

1. *¿Cuál es el cargo que usted desempeña?*

   Fiscal de Delitos sexuales.

2. *¿Utiliza algún instrumento en la recolección del testimonio? ¿Cuál o cuáles?*

   Protocolos y disposiciones internas que nos envían.

3. *¿Qué otras herramientas de apoyo utiliza para recoger el testimonio?*

   Para la etapa de investigación se dispuso hace años el uso de cámaras de Gessell, se hace la entrevista en esta cámara acompañado de una trabajadora social. Uno deja que el menor sólo empiece a contar todo, se le pregunta cómo ¿Sabe por qué vino aquí? O preguntas que lo ayuden a contar lo que pasó. Procuramos no interferir con lo que dice el niño, si por ejemplo el niño dice me tocó "la cucarachita" nosotros le preguntamos al menor a que se refiere con la cucarachita para que él nos señale donde queda. Lo malo, es que los padres les enseñan muchas veces a los niños a llamar a las partes íntimas con otros nombres entonces eso hace más difícil entender lo que cuentan. También, cuando entra un caso de abuso sexual se envía casi en todos los casos al menor a valoración psicológica, con la valoración médico legal intentamos no pedirla porque ésta victimiza mucho al menor y además no en todos los casos se requiere, como en el de abusos que no dejan marca en el cuerpo del menor.

4. *¿Cuántas personas están presentes en la recolección del testimonio? ¿Quiénes?*

   La trabajadora social y yo.

5. *¿Cuál es el espacio físico utilizado para la recolección del testimonio?*

   Cámara de Gessell.

6. *¿Existe alguna restricción en cuanto a la edad mínima del menor para la toma de su testimonio?*

   No realmente, no hay ninguna disposición.

7. *¿Las personas que toman el testimonio cuentan con alguna experiencia, titulación o curso relacionado con la toma del testimonio del menor de edad? ¿Era este curso proporcionado por el Poder Judicial o por algún ente externo?*

   Es difícil, porque a veces llegan casos muy duros y uno no tiene las herramientas para ayudar a los niños, yo no he llevado cursos y algunos de mis compañeros tampoco.

8. *¿Utiliza algún reglamento o directriz como guía para la recolección? ¿Cuál o cuáles?*

   Nos mandan comunicaciones internas.

9. *¿Cuáles son los criterios o características más importantes que ustedes evalúan o elementos mínimos que debe contar el testimonio recibido?*

   Se busca que el menor llegue a contar el delito, y si puede identificar bien lo que sucedió, y si es posible quien lo hizo.

10. *¿Existe relación entre el género del menor y quien toma la entrevista? ¿Por qué?*

    No.

11. *¿Tiene usted alguna recomendación sobre la manera que se realiza la toma del testimonio de la persona menor de edad actualmente?*

    En la investigación ha estado mejor porque ya lo hacemos en la cámara, el problema es en la etapa de juicio porque la mayoría de jueces no son sensibles con los niños, uno que otro se presenta al menor antes de hablar con él pero son los menos, pero éste tribunal del que le hablo hasta llevó al menor donde están los jueces, lo sentó en su silla y todo. En otros casos, soy yo el que he tenido que decirle al niño, él es el juez tal y así, para presentarlos y que el menor no se intimide. Sólo una vez me llevaron a la oficina de un juez a hacer el debate, pero era porque el menor no pudo

contar nada en la sala de juicios, quedó paralizado del miedo, lloraba y no íbamos avanzando, tomaron la decisión y nos movimos todos a la oficina del juez. Ahí nos sentamos todos al mismo nivel, y el menor, ya más calmado empezó a contar lo que pasó.

Muchas gracias por su valiosa colaboración

ANEXO V.

Transcripción de la entrevista realizada al Perito Mario García, Psicólogo Clínico y Forense del Departamento de Psiquiatría y Psicología Forense del Departamento de Medicina Legal el 13 de marzo de 2014 a las 13:00 horas.

Entrevistadora- ¿Cuál es el cargo que usted desempeña?

Perito- Yo soy psicólogo clínico y forense desde el año 89. Siempre he estado trabajando en esta sección, siempre he sido perito, actualmente mi cargo, es perito judicial 2b.

Entrevistadora - En medio de sus labores diarias se encuentra la entrevista a niños víctima de un delito sexual, ¿Usted utiliza algún tipo de instrumento para la recolección del testimonio?

Perito- La declaración espontánea y libre del menor, es algo que yo escribo en chiquitos o chiquitas, jóvenes que ya tienen habilidades para el manejo de computadora ellos se sientan y escriben su propia declaración, yo la leo y le hago préguntas sobre algunos aspectos que yo considere que quedan parciales o no quedan claros, y veo faltas de ortografía aunque el mismo programa corrige. Por ejemplo, hoy en la mañana, una muchacha de 17 años me decía mi abuelo me pedía que le diera besos en el pene, entonces hay que preguntarle si los besos eran besos o si eran algún tipo de sexo oral y como era la situación, si se prolongaba hasta la eyaculación o no, etc. Ahí hay un aspecto de freno emocional y evocación traumática directa, un detalle de una declaración de un momento específico de un abuso, la muchacha me dijo para mí es muy difícil poner esos detalles, pero eso es necesario para entender la complejidad, el nivel o la circunstancia de abuso.

Entrevistadora – Sobre esto, en el Derecho se aborda de una manera diferente, en el juicio se le hacen preguntas específicas al menor

Perito- Como es que dicen ustedes, un problema como éste la mejor manera para abordar esto, si tenemos 3 abogados tenemos 3000 opiniones, empecemos por ahí, porque cuando empezó el "boom" del abuso yo trabajaba en el Poder Judicial, aquello era sagrado, el menor tenía realmente el derecho a ser considerado persona, nos llamaban incluso los médicos del consejo médico forense y nos pedían que dirigiéramos el interrogatorio, pero vea que un chiquito que quiere hablar debe hacerlo libremente y usted puede a través de preguntas muy indirectas guiar el discurso del menor a profundizar en ciertos aspectos de interés y relevancia. En aquél tiempo era algo sagrado, de hecho los abogados no se atrevían a preguntar en juicio, era algo terrible, removedor, tabú hasta cierto punto. Cuando

vino el "boom" de la respuesta jurídica al tema del abuso, porque se decía que los niños inventaban, que habían muchos inocentes en la cárcel, curiosamente, a través de algunas personas de clase media en adelante, hubo una contra-corriente muy fuerte de abogados muy caros, incluso peritos de parte, con un nivel despiadado de interrogar al menor y hacerlo caer en su declaración.

Yo asistí a juicios donde eso parecía una tortura y parecía que el imputado era la víctima. A mí me llevaron a un juicio, antes en San José sólo cruzábamos la calle y llegábamos al juicio y al chiquito tenían que darle agua y había un defensor de un imputado que hacía preguntas como en el interrogatorio a un tipo que se llevó una cadena a ver si el chiquito en algún momento se contradecía o decía alguna frase de manera distinta y la evocación del trauma era evidente porque el chiquito tenía mocos, la boca seca, estaba llorando, esto hay que verlo para creerlo. Entonces el Derecho no ha entendido varias cosas, que a veces los niños no son algo político, porque es muy bonito decir el interés superior del niño y usted ve hasta caras sonrientes y todo, sin embargo, en algunos juicios, sobre todo de gente adinerada, donde hay peritos de parte, con concepciones bastante particulares tratan a los chiquitos como perfectos árabes en una cárcel de la CIA, Guantánamo. Por otro lado, está el interés superior de los imputados que algunas tendencias, que cómo dicen es mejor un violador o asesino suelto que un inocente en la cárcel, eso también lo he oído, lo he escuchado aquí. Fíjese que el Sistema Judicial siempre deposita en los peritos la culpa, yo lo siento, si en un juicio la defensa la fiscalía y los jeuces están intrincados en una maraña de principios y roces y técnicas y personales a todo nivel, el perito es el que se sienta en una silla caliente, siento que ahora, casi 30 años después hay una nueva tendencia de los menores como seres humanos y no como objetos a destruir o anular como una evidencia más. Esto, complica y desestimula mucho porque fíjese usted que hace muchos años hubo una especie de mini-congreso se generó un documento con las pautas o el protocolo a víctimas de parte del Poder Judicial, ahí participaron, médicos, abogados, defensores, fiscales, todos, se dictaron las famosas pautas del CONAMAJ. En algún momento, hace más de 20 años incluso estaba la Dra. Jazmin Jaramillo, al mando de esa situación y se habló de la pertinencia de hacer un solo interrogatorio, grabarlo y que esa sea la evidencia, recuerdo que se trabajó en grupos interdisciplinarios y en todos la defensa pública pergó el grito diciendo que era imposible, no eran viables, y no las grabé y no recuerdo cuales eran

porque no soy abogado. Y hace 2 o 3 años, el Poder Judicial como la gran cosa retoma la posibilidad a través de un préstamo corte –bid, retoma las cámaras de Gessell entonces que pasó con las víctimas todos estos 20 años Dios mío, que pasó con el interés superior del niño, por eso le digo yo veo esto en tiempo y espacio y yo no sé si estoy en un circo o en un partido político barato o en una institución que se jacta de tener baluartes o ser coherente o ser consistente. Porque insisto, estamos en un mundo en el cual, en palabras del líder de la religión católica, Jesús decía que los niños son partes consustanciales del cielo, el niño es como lo máximo y tenemos el problema de la pedofilia y acaba una comisión de derechos humanos de condenar, censurar prácticamente a la iglesia católica por los encubrimientos y que actualmente hay cientos de pedófilos que han sido reorganizados y cuando vemos que redes de pedófilos internacionales abarcan personajes judiciales y de iglesia es más el susto, eso es el escenario. Siempre algún elemento pericial va a ser cuestionado dependiendo del grupo que esté antes o después de la idea y sobre todo en abuso sexual, y sobre todo empiezan a condenar a personas de cierto estrato social o cierta alcurnia o nivel de la iglesia católica, pastores, sacerdotes, yo he estado como en 4 o 5 ocasiones donde estaban sacerdotes, yo nunca me preocupo por ver si fueron a la cárcel pero eran casos muy fuertes, el padre Enrique es un hito porque él es de los personajes más extendidos de la iglesia católica, es un hito a través del cual se marca una pauta a ciertas estrategias de la defensa de cuestionamiento de los argumentos de la pericia y de la fiscalía en casos de abuso sexual pareciera que el abuso sexual desaparece conforme aparece la clase alta, o parece que hay una clase social que es inmune o santa.

Entrevistadora- A la hora de hacer la recolección del testimonio cuántas personas están presentes, aparte de usted?

Perito- Usualmente sólo mi persona, lo hacemos aquí en mi oficina en entrevista. Como le decía hoy en la mañana senté a la muchacha y ella escribió el relato, yo lo imprimí y lo guardé. Antes vertíamos los relatos en el dictamen, ahora no, sólo damos los criterios de si es un relato consistente, nada más. La idea de no ponerlo en el dictamen es producto de preservar la prueba, es un acomodo técnico de la sección.

Entrevistadora- Manejan alguna restricción sobre la edad mínima para hacer el relato?

Perito- Mire, menos de 3 años es muy difícil, no solamente por criterios de maduración cerebral, sino también por estructoración de ciertos conceptos, porque los niveles de memoria son menores, y yo he tenido chiquitos de brazos, bajo la orden de una autoridad judicial para ser valorado y uno contesta no se puede emitir un criterio desde la psicología para este chiquito o esta chiquita. Una chiquita o chiquito de un año y medio ni siquiera habla, mi criterio personal es que debería ser arriba de los 3, aún antes de los 6 es difícil por el tema que ellos tienen ideas fantaseadas, y es que precisamente, donde nacen muchos mitos, los casos de memorias implantadas son niños de edad preescolar. Chiquitos decían igualmente que las brujas y los duendes y fulano que vino y me hizo esto, los chiquitos repetían y estas no son circunstancias de valor para considerar un relato. Nosotros no podemos controlar el nivel de preparación previa que ha tenido, si aquí viene un chiquito a hablar como una lora, con una recitación, como algo de escuela, es muy claro, aunque el chiquito no exprese sintomatología o emociones traumáticas en el momento, porque cada uno es diferente, es evidente que hay relación con eso tan terrible que está contando. Ahora, hay casos de niños de zonas urbano-marginales, y las coordenadas psico-morales, psico-sociales en general son caóticas. Recuerdo hace bastante años una familia de una zona urbano-marginal, eran 5 chiquitos y chiquitas, el papá los ponía a masturbarlo, a las chiquitas a hacerle sexo oral, delante de los otros, entonces ellas lo contaban como si estuvieran contando del juego organizado familiar en el jardín, me tocó hacer la valoración de todos y me manda a llamar el juez y me dice mire estos chiquitos dicen que el papá no les ha hecho nada y véalos saludan al papá y le hablan, y le dije con todo respeto señor juez, en efecto los niños hablan y saludan al papá porque las coordenadas en sociedades urbano-marginales las situaciones son caóticas hasta bizarras y el código de valores y las relaciones son caóticamente opuestas, entonces no es de extrañar esta actitud, entonces le dice a uno de ellos, él te va a preguntar y le hace, no sí es cierto, sí es cierto lo que le dije al doctor, al final condenó y me dijo así como en tono de amenaza, que yo tenía que llevarle el fundamento científico de las respuestas que me habían dado y éste juez es el actual magistrado Fernando Cruz. Entonces, yo entiendo el juego de la certeza y la incerteza, pero también las situaciones tienen un contexto, donde nosotros podemos contribuir, porque en temas de psicología forense el ego de algunos peritos también puede generar cosas terribles,

yo no puedo asistir a ninguna situación creyéndome dueño de la verdad o anteponiendo mis deseos escénicos, mi deseo de trascendencia profesional.

Entrevistadora- Entre los elementos externos que inciden en la toma del testimonio del menor ¿Cuáles considera usted que son los más importantes?

Perito- Bueno cada familia es un universo distinto, hace muchos años se hablaba de Finkelhor, eran factores bio-estadísticos extraídos de grandes muestras y aplicados a personas, y precisamente por ahí se cayó, no se puede generalizar de lo macro a lo individual, en el campo forense lo individual es lo que subyace y lo que supera, porque ése niño es único, esa familia es única, aunque sean hermanos gemelos hay variables que los individualizan, ese es un elemento importante para estudiar, cualquier elemento importante de ese niño en particular, de la historia específica de ese niño va a ser muy importante. La historia escolar, en todas sus dimensiones y al nivel más intenso, prácticamente yo me atrevo a decirle a usted que no existe límite en la capacidad de investigación que un perito tiene con respecto a un caso, y usted está obligado a hacerlo obviamente con la cantidad de trabajo esto se convierte como en una heurística, estamos a veces como en una fábrica de galletas, donde los administrativos y las jefaturas aplauden porque se elevó la producción, pero si los resultados no están elevando la resolución de casos de manera cercana a la verdad real, también es un problema digno de mencionar, la cantidad no es importante sino la calidad. Entonces hay muchos factores, prácticamente, interminables entre los que hay que considerar.

Entrevistadora- ¿Usted considera que existe alguna relación entre el género del menor y la persona que toma la entrevista?

Perito- Sí claro, a mi por dicha sólo en dos ocasiones en 27 años, una vez un chiquito dijo que yo era igual al sátiro del barrio, entonces yo me di media vuelta y me fui donde el jefe y le dijo, vea yo no puedo, ahí el chiquito está diciendo que yo soy igual al sátiro del barrio, otra vez otra chiquita me hizo caras y ahí debe haber una empatía, tienes que caerle bien, o en la chiquita en su estado tenso al máximo, venir aquí es recordar la revisión médica, claro que es muy importante, es más si usted ve que la persona está como echada para atrás usted le puede decir a la jefa o jefe que le cambie al paciente, porque usted siente que no le está

dando todo, y por un factor subjetivo que usted es hombre, y es tan subjetivo como que usted no le cayó bien, esta oficina si usted se pone a ver es bastante particular, yo tengo fotos de gatos, muchas veces a través de los comentarios de las mascotas se baja el nivel de estrés inicial, yo les digo mira éste es mi gato "Cabis". La entrevista empieza desde que a usted lo llaman y usted va ahí a la puerta y a usted le dan el expediente y usted ve como está esa niña o ese niño y usted los pasa con la mamá, les enseña la sala de juguetes después lo traemos aquí y se le enseña donde vamos a estar, y después nos devolvemos a la sala de juegos, ahí hay un preámbulo de diagnostico porque hay chiquitos que en la sala de juegos se ponen a llorar y hay chiquitos que vienen aquí y no quieren separarse de la mamá, entonces todos esos son parámetros, ansiedad, rechazo por los juguetes, llanto, ya todo te estructura un cuadro ansioso que puede estar asociado a la causa misma que se está investigando o podría estar asociado, puede ser que el niño esté presionado a no hablar, nosotros los psicólogos no podemos hacer una valoración obligada a como la tendrían que hacer los médicos, por ejemplo un psiquiatra, la jueza tiene la potestad de decir, hágale la valoración a este señor y un estafador que se está haciendo el loco, y el psiquiatra se pone a hablar y le dice salado aquí estoy yo, en cambio nosotros no, por los artículos del código de ética del colegio de psicólogos que dice que nosotros no podemos formar parte de un acto obligado a una persona, entonces así está la cosa.

Entrevistadora- ¿Usted tendría alguna recomendación sobre la forma en que se recoge el testimonio actualmente?

Perito – Mire, en este momento hay gente que está en oposición a que nosotros tomemos el testimonio, hay gente aquí en esta sección que pretende decir y exacerbar en una manera técnica inclusive de que nosotros no tenemos porque meternos con relatos porque eso es potestad del juez, y seríamos el primer país en Latinoamérica y muchas partes del mundo donde no tomamos relato. Hay posiciones que incluso van a lo ideológico, de las corrientes del Derecho, que yo no conozco muchas, pero las he sufrido aquí, cuando el "boom" del abuso sexual estaba entonces éramos los malos que mandábamos a la cárcel a gente muy respetable y muy buena, que tiene familia, esposa e hijos y eso qué? Cualquier persona bajo ciertas circunstancias, erotiza el cuerpo de un menor, inclusive hay gentes personas que desde la vista psicoanalítica dicen que esto son cosas normales, antropológicamente

estables, que no hay que reprimir. En otros países, Estados Unidos, nos contaba el Dr. Herrera que existen grupos organizados de adultos que dicen que los menores son los que erotizan y provocan al adulto entonces que no hay que penalizar al adulto, es decir, cada grupo social, se reúne y establece sus propias pautas y convicciones de lo que és y lo que no debe ser reprimido y penalizado, hasta donde yo sé dentro de las tendencias genitales de la cultura de occidente a los menores se les protege porque se les ha hecho un daño terrible la erotización de su cuerpo en edades tempranas. Yo he tenido casos de adultas que han matado a sus hijos, esposos, que han hecho n cantidad de intentos de suicidio y en la base hay un abuso sexual, parte de el conflicto a veces es que algunos psicólogos son los que apuntan un proyecto político socio-moral, por ejemplo históricamente, hay un autor español que se llama Salvador Baltuein y escribió un libro, creo que se llama contra la medicina del médico, artículos de enfoque crítico sobre la medicina actual y dice que los responsables de las muertes por inanición, o de víctimas, judíos en la Alemania nazi de los años 30 eran los psicólogos y psiquiatras del partido Nazi que dijeron porque no hacemos experimentos con esas razas inferiores, bueno si usted se pone a ver no han pasado ni cien años, si usted se pone a analizar, las mismas instituciones morales o sociales siguen vigentes, si usted se pone a ver, eso ocurrió bajo el arbitrio y amparo de los grandes líderes morales de la época. Entonces hay una especie de hipocresía social, una cosa es su práctica éticamente considerada y usted nunca debe perder su criticidad de ser crítico con usted mismo y con las cuestiones en las que usted mismo está inserto, mire que históricamente son cosas que. ¿Sabe quién es este señor? Tiene el uniforme de las juventudes hitlerianas, el ocupó una posición en... Ratzinger, el papa. Yo pienso que si en este momento me dicen mire ya cambió la tendencia y me dicen que tenemos asesores modernos del psicoanálisis que dicen mire el abuso sexual no debe ser penalizado, y debe haber más libertad, yo con mi experiencia no puedo sumarme a eso, no es una elección ideológica. Todo esto es parte del paquete. Uno no puede perder el basamento crítico filosófico de lo que usted está haciendo, desde su ventana. Como me decía una vez el profesor Vargas Alvarado, si usted como perito se siento como un grano de arena en una playa, del cual puede salir en algo en pro de la verdad real usted está resuelto, pero si yo me siento la playa entera ya me jodí yo voy a joder a la gente. Es bajo esto por lo que me rijo yo.

Entrevistadora- A nivel de la jurisprudencia se utilizan conceptos a la hora de justificar porque toman determinada decisión: conceptos que los niños difícilmente mienten por razones personales o de venganza, que debe existir alguna relación entre el lenguaje corporal del menor y el relato y la consistencia en el relato como indicador de credibilidad.

Perito- Yo estoy de acuerdo con esos conceptos, lo que pasa es que vos te encontrás en los juicios, jueces que dicen que tuvieron una asesoría donde les dijeron lo contrario que es imposible decir si el menor dijo la verdad. Hay un montón de maestrías o centro de capacitaciones que instancias del Poder Judicial han fomentado para que los jueces se entrenen y ahí hay variedad de conceptos inclusive hay gente que desde la óptica religiosa o cristiana, dicen que lo correcto es fomentar el perdón sobre todo si el agresor es un padre o un abuelo, creo profundamente que el relato debe ser considerado, que debemos entrar en el relato y creo además que debe hacerse con criterios formales, no tengo que ser psicólogo ni trabajar en el Poder Judicial para oponerme a eso, porque lo que quieren es que no se condene a nadie, porque eso es lo mejor y lo más bueno y otros, sobre todo mujeres, que luchan por las víctimas imagínese que si se pretendiera callar la voz de las víctimas y se dice los peritos no se pueden meter en eso porque es problema del juez, resulta que muchas víctimas le cuentan todo al psicólogo y el momento pericial es el único momento en que lo dijeron, usted cree que lo van a decir en una sala de juicio o en un despacho judicial? Bajo las condiciones que les toman las declaraciones a los chiquitos o a las chiquitas, no y menos en juicio. Yo conozco fiscales, como esta muchacha de la fiscalía de San Joaquín que es religiosa, fiel a tomar los testimonios en Cámara de Gessell que tiene una certificación internacional para estos efectos, pero fue que en Trabajo Social y Psicología, se unieron, se capacitaron para esos propósitos, y hay algunos trabajadores sociales y psicólogos se rigen por esos parámetros internacionales, y porque aquí en Medicinal Legal no? En Medicina Legal hasta hace poquito tenfamos un grupo de personas que querían hacer colapsar esto y capacitarlo y entonces la capacitación se frenó, no existe como se estaba dando. Otro factor que ahora hay personas que quieren, ser la playa y no el grano de arena pericial. Hay personas que quieren ser las que a través de imponer y generar conceptos y las cosas y se acabó, estas personas seguro tienen contactos con estos grupos a lo interno de la corta que tienen relación con las altas esferas, creo que es un disparate no meterse con los relatos,

creo que debe ser analizado, los jueces deben tener un sistema y no echarle total responsabilidad al psicólogo o al trabajador social y también pueden pedir capacitaciones al respecto. Esas pautas que usted me dijo son del mínimo sentido común porque ningún laboratorio emocional, la CIA o la KGB son capaces de enseñarle a un niño a similar palpitaciones acelerada, palidez... Ayer tenía una chiquita que fue abusada por un tío alcohólico, tiene doce años, se sentó ahí y después que habíamos visto gatos y ver cosas, yo le empecé a preguntar antes de sentarla aquí para que escribiera todo, ¿Cómo es que le decís a tu tío? Y esa chiquita se le descompuso el rostro, se puso pálida, liberó gases por el esfínter anal, le empezó a temblar el cuerpo y tuve que gastar 45 minutos de calmarla , hacer que tome el control y así fue capaz de sentarse aquí y escribir. Ahí es imposible que exista una memoria implantada o una historia falsa, tramada por el mundo adulto y a través de la articulación de la menor usada por otro adulto, hay casos de desmayos, reacciones fuertes, hay casos de en los cuales la persona que evoca un trauma la persona puede ir a dar a un hospital, el cuidado que el perito debe tener es saber cómo quitar la costra, a fin que la persona no só, hay que personas que simplemente no van a poder. Como le digo, el componente emocional es muy rescatable, es cuestión de ver como se les humedecen los ojitos, como le tiembla la voz, hay gente que no puede ni hablar, una reacción visceral clásica y absoluta.

Entrevistadora- Otro de los conceptos que se cita en jurisprudencia es el del Síndrome de Adaptación o Summit, a mi parecer se le está dando una aplicación más allá de la justificación para un relato tardío por ejemplo...

Perito- Mire al margen de los síndromes, aquí es donde yo le he dicho a los abogados que la lógica aristotélica del Derecho no se acomoda a la lógica del trauma, son cosas diametralmente opuestas y diferentes, es diferente una víctima de abuso puede pasar 20 o 30 años sin dar indicios de nada y es hasta cuando inicia la vida sexual, o queda embarazada, o da a luz y cuando la hija tiene la edad que tenía ella cuando pasaron los hechos, es cuando el adulto evoca, yo diría que lo que hay que decir es que todas las personas son iguales y no se puede homogenizar o estandarizar las respuestas de las personas para decir si una tiene o no tiene algo, y convertir esto en una lista de chequeo, la valoración de un menor no puede ser jamás una lista de chequeo, el manejo de la entrevista

debe ser de tal nivel, de tal respeto para que esa personita que está ahí no salga peor de lo que vino. Y no es que usted le va a sugerir o construir, es el registro de la persona lo que importa, el cómo se hace, y yo en el juicio he visto unas barbaridades, unas juezas en Alajuela se caracterizaban por eso, a gritos y levantando las manos ¿Pero entonces qué? ¿No es cierto que...? Y los defensores contentos. Una vez iba yo de consultor técnico y el defensor del imputado era privado, entonces me dice, ah mira que tirada lástima que no nos pudimos reunir, no sé cómo es la dinámica con el consultor técnico, y le dije tu me preguntas y yo te explico lo que es, los defensores no tienen que preocuparse mucho. Empezó el juicio y una de las juezas le pegó cuatro gritos a la víctima y la víctima llorando, y la jueza regañándola, y se vuelve el defensor y me dice a la puta tenías razón. Igual que hay jueces que son como sacados de un libro de texto de la academia de conductas del FBI, una textura técnica tan desarrollada, no es homogenizado. Cuando PANIAMOR y SER Y CRECER daban capacitaciones no se pudo tampoco, después vino la contra-respuesta que eso del género viene a dejarnos mal a los hombres y que los hombres son malos y las mujeres y los niños siempre buenos, y usted veía que los jueces estaban como con las armas puestas, preguntándole de todo para desacreditar lo que usted había puesto en el dictamen y un juez hace eso para imponer la sentencia que ya tiene en la cabeza. Cuando estaba el Lic. Carlos Redondo, magistrado suplente de la Sala Tercera, y una vez me mandaron del Tribunal de Liberia una chiquita de cuatro años acusada de falso testimonio, porque se había retractado. La niña dijo que todo era mentira y ahora quiero decir la verdad, la niña tenía 6 años, la chiquita se sentó y le dije vos me estás diciendo a mí que todo lo que me habías dicho era mentira, la chiquita se me quedó viendo y se rió y echó a correr y fue a dar a la calle en San José y la mamá bravísima, era el papá el acusado. Yo recuerdo un caso de una chiquita que yo valoré que tuvo dos intento suicidas, en el primero la tabla de la que intentó guindarse se quebró y el otro el nudo se zafó. Ella se sentía mal porque era un abuso sostenido y continuado, había toda una adecuación de regalos y cosas y cuando entró en la pre-adolescencia es cuando empezaron los problemas, la mamá estaba con los hijos en un albergue de mujeres. Y cuando el juicio se logró dar un montón de años después todos los chiquitos se habían retractado, el papá se había hecho cristiano, se rasuró el bigote, les pedía perdón y hasta lloraba, el juicio fue en Puntarenas y cuando íbamos entrando estabas todos los chiquitos que habíamos valorado viéndonos como los malos, y bueno al señor en

primera instancia lo habían condenado, no sé si al final lo cambiaron. El tema del abuso sexual es un tema que no está asumido por la cultura costarricense y menos por la cultura judicial desde un punto de vista objetivo técnico porque hay posiciones y hay tendencias y usted ve que no hay un acuerdo, una homogeneidad, los jueces deberían tener criterios establecidos para valorar los testimonios, inclusive de si porque el chiquito dijo A en una primera declaración y agregó B en la otra pero sin perder el contexto de A , y en una tercer declaración agrega C, los jueces deben ver si todo cabe en el mismo cuerpo lógico del asunto, no es que sean expertos lingüistas, sino que tienen que ver si es coherente el asunto, lo que pasa es que a muchos chiquitos les da vergüenza, van adicionando cosas que van recordando o que ya no sienten el temor, el miedo o la vergüenza de verbalizar después, casi siempre hay adiciones en espacio y tiempo. Otra cosa también es que tal vez al principio si estaban en capacidad de verbalizarlo ya después no, por el mismo esquema emocional derivado de la situación o viceversa, también hay chiquitos que pueden verbalizarlo para los cuales no va a ser los mismo que para aquellos que terminaron en un hospital psiquiátrico, es complicado, pero la percepción que yo tengo de todo este fenómeno, de este proceso, es como un yo-yo, las cosas más feas que yo he vivido como empleado judicial es que 20 años después las cámaras de Gessell si eran viables, 20 años después.