



FACULTAD DE DERECHO
SECCIÓN DE POSGRADO

**LA VALORACIÓN RACIONAL DE LAS DECLARACIONES
PREVIAS DE TESTIGOS ÚNICOS AUSENTES EN EL JUICIO
ORAL EN EL DELITO DE ROBO AGRAVADO**

**PRESENTADA POR
KATY PILAR HURTADO GAMBINI**

**ASESOR
JORGE ROSAS YATACO**

**TESIS
PARA OPTAR EL GRADO ACADÉMICO DE MAESTRA EN DERECHO EN
CIENCIAS PENALES**

LIMA - PERÚ

2021



CC BY-NC-ND

Reconocimiento – No comercial – Sin obra derivada

El autor sólo permite que se pueda descargar esta obra y compartirla con otras personas, siempre que se reconozca su autoría, pero no se puede cambiar de ninguna manera ni se puede utilizar comercialmente.

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



POSGRADO DE LA FACULTAD DE DERECHO

**LA VALORACIÓN RACIONAL DE LAS DECLARACIONES
PREVIAS DE TESTIGOS ÚNICOS AUSENTES EN EL JUICIO
ORAL EN EL DELITO DE ROBO AGRAVADO**

**Tesis para optar el Grado Académico de Maestra en Derecho en Ciencias
Penales**

**Presentada por:
KATY PILAR HURTADO GAMBINI**

**Asesor:
Mg. Jorge Rosas Yataco**

LIMA – PERÚ

2021

DEDICATORIA

A mis padres.

ÍNDICE

ÍNDICE	3
RESUMEN	5
ABSTRACT	6
INTRODUCCIÓN	7
CAPITULO I MARCO TEÓRICO.....	14
2.1. Antecedentes de la investigación.....	14
2.2. Bases teóricas.....	14
2.2.1. El Testimonio en el proceso penal acusatorio	14
2.2.2. El Derecho a interrogar a los testigos por el acusado en el juicio oral	46
2.2.3. La problemática de la declaración del testigo único y el uso de las declaraciones previas en el juicio oral	67
2.2.3.1. La regla de la actuación oral de la prueba testimonial	67
2.2.3.2. La metodología para el uso de las declaraciones previas de testigos y agraviados en el juicio oral	69
2.2.3.3. Reglas de valoración probatoria de las testimoniales en el CPP de 2004	71
2.2.3.4. La motivación de la prueba testimonial en la sentencia	74
2.3. Definición de términos básicos.....	75
CAPITULO II HIPÓTESIS	80
3.1. Hipótesis general	80
3.2. Hipótesis específica	80
CAPÍTULO III METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN	81
4.1. Diseño metodológico.....	81
4.2. Aspectos éticos.....	82
CAPÍTULO IV RESULTADOS: ANÁLISIS DE LA PRÁCTICA Y VALORACIÓN DE LAS DECLARACIONES PREVIAS	83
5.1. Tensiones en el uso de declaraciones previas con los principios y derechos fundamentales.....	83
5.2. Análisis de la jurisprudencia nacional obtenida sobre el uso de declaraciones previas	84
5.2.1. ¿Se han respetado las reglas de valoración probatoria en el uso de las declaraciones testimoniales en el juicio oral?	88
5.2.2. ¿Los jueces tienen en cuenta en la etapa de juzgamiento las normas convencionales y constitucionales que exige la presencia de testigos en el juicio oral?.....	93

5.2.3. ¿Para la lectura de las declaraciones testimoniales previas cumple con algún supuesto establecido en el CPP de 2004?.....	97
5.2.4. ¿Cómo se manifiesta el principio de contradicción ante la inconcurrencia de testigos y lectura de declaraciones previas?	101
5.2.5. ¿Existe motivación respecto de la carencia de inmediación del juez en la valoración de las declaraciones previas?	105
5.2.6. ¿Cuál ha sido el estándar de valoración de las declaraciones previas utilizado en las resoluciones judiciales?.....	108
5.2.7. Decisiones de la judicatura	113
CAPITULO V DISCUSIÓN: PROPUESTA DE INTERPRETACIÓN PARA UNA VALORACIÓN Y MOTIVACIÓN RACIONAL DE LAS DECLARACIONES PREVIAS DE TESTIGOS ÚNICOS AUSENTES.....	
6.1. El derecho a interrogar a los testigos, la actuación del testimonio y el tiempo	118
6.2. La oralización de piezas en el Código de Procedimientos Penales de 1940 y el Código Procesal Penal de 2004. Especial referencia a la declaración del testigo como documento.....	122
6.3. El respeto de la garantía constitucional de interrogar a los testigos por el acusado desde la perspectiva comparada.....	125
6.4. La imprescindible observancia de la garantía de interrogar a los testigos en el juicio oral peruano	130
6.5. La propuesta para la valoración y motivación de la declaración del testigo único, registrada en una grabación audiovisual y actuada en el juicio oral	140
CONCLUSIONES.....	148
RECOMENDACION	152
FUENTES DE INFORMACIÓN	153

RESUMEN

La presente tesis tiene por finalidad brindar un estudio dogmático sobre el uso excepcional de las declaraciones previas de testigos o testigos agraviados en la etapa de juicio oral, conforme a lo establecido en el artículo 383 del CPP de 2004, debido a la carencia de estudios serios en nuestra realidad de la academia procesal penal en lo referente a esta problemática.

En tal sentido, el objetivo principal de la presente investigación, es brindar una propuesta para la actuación de declaraciones de testigos únicos, a partir análisis teórico y práctico (análisis de diversas resoluciones judiciales) que nos brinde pautas de interpretación que permita a los juzgadores realizar una valoración y motivación de las declaraciones previas de testigos únicos o testigos únicos agraviados conforme a los principios y derechos plasmados en la normativa convencional y constitucional.

Palabras clave: declaraciones previas, declaraciones sumariales, testigo, testigo agraviado, prueba testimonial.

ABSTRACT

The purpose of this argument is to provide a dogmatic study on the exceptional use of the previous statements of aggrieved witnesses at the oral trial stage, as set out in Article 383 of the 2004 CPP, due to the lack of serious studies in our reality of criminal procedural academy in relation to this problem.

In this sense, the main objective of this investigation is to provide a proposal for the action of unique witness statements, based on theoretical and practical analysis (analysis of various judicial decisions) that provides us with guidelines of interpretation that allow the courts to make an assessment and motivation of previous statements of unique witnesses or unique witnesses aggrieved in accordance with the principles and rights embodied in conventional and constitutional regulations.

Keywords: previous statements, summary statements, witness, aggrieved witness, testimonial proof.

INTRODUCCIÓN

Mediante la presente investigación se busca dar cuenta de cómo es que se valoran las declaraciones previas de un testigo o agraviado cuya inconcurrencia se da a pesar de ser propuesto como testigo único para el juicio oral y pese a haberse adoptarse todas las medidas para hacer posible su presencia. Ante ello, el fiscal introduce esta declaración en la etapa de lectura de piezas, como un recurso para sustituir el interrogatorio y contrainterrogatorio del testigo que fue propuesto como prueba de cargo.

En un plano de observación desde las regulaciones normativas, es que la prueba debe producirse durante el desarrollo del juicio oral con estricta aplicación de los principios del juicio oral, sustancialmente en el debate contradictorio, en el cual el juez o los jueces puedan observar, de primera mano, el desempeño de los sujetos procesales mediante la aportación de información para resolver el caso. Finalmente, los jueces podrán o no dar credibilidad al testigo ofrecido por la fiscalía. Al respecto y, en la línea de normatividad, tenemos dos acuerdos internacionales en las cuales el Perú está suscrito.

Se trata de que, en un proceso ideal, como repetimos, las etapas se cumplan estrictamente, es decir, en la actuación probatoria del juicio oral debieran de concurrir los agraviados o los testigos a ratificar sus iniciales declaraciones y someterse al interrogatorio directo y contrainterrogatorio. Esta idea medular de un juicio esta normada en reglas internacionales en las que el Perú ha ratificado como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Así, en el artículo

14 en el inciso 3 literal e): “A interrogar o hacer interrogar a los testigos de descargo y obtener la comparecencia de los testigos descargo y que estos sean interrogados en las mismas condiciones que los testigos de cargo”.

Asimismo, en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en el artículo 8 inciso 2 literal f), describe el “derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos”.

En una inicial interpretación de estas normas, que son consideradas como garantías mínimas de no concurrir un testigo o agraviado a juicio oral, la decisión debería ser absoluta, porque la defensa no habría podido contradecir las incriminaciones de aquel órgano de prueba. Es decir, que no se habrían cumplido estrictamente los principios del juicio oral; máxime si el órgano jurisdiccional tenga una interpretación en el sentido de que aquellas normas convencionales (Tratados) van en la línea de declararlos como parte del debido proceso o de la tutela procesal efectiva, consecuentemente como parte de los derechos fundamentales. A esta línea de interpretación la podríamos llamar estricta.

Sin embargo, como se señala en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y de la Interpretación de nuestro texto constitucional, es que ningún derecho, aún sea fundamental es absoluto. Surgen excepciones a las reglas convencionales ya señaladas. Además, que el Código Procesal Penal de 2004 (en adelante CPP de 2004) regula las excepciones; así pues, cuando no concurren a juicio oral no habría intermediación de los testigos y el fiscal sustituye la incomparecencia de su

testigo después de haberse dado cumplimiento al artículo 379 del CPP de 2004, recurre a su artículo 383 del mismo cuerpo, correspondiente a la lectura de prueba documental y en aplicación del inciso 1 literal d), que prescribe “Las actas conteniendo la declaración de testigo mediante exhorto. También serán leídas las declaraciones prestadas ante Fiscal con la concurrencia o el debido emplazamiento de las partes, siempre que se den las condiciones previstas en el artículo anterior”.

Se trata, entonces, de explicar cómo es la elaboración argumentativa, tanto en lo que llamamos interpretación estricta de las normas convencionales y las excepciones para dar valor a las declaraciones previas de los testigos o agraviados. Para ello, es importante el estudio de la doctrina nacional, así como la jurisprudencia a través de la cual se interpretan las normas procesales penales sobre la problemática planteada.

Por consiguiente, se realizarán las búsquedas necesarias de las sentencias que tengan como problema, que testigos o agraviados propuestos por la fiscalía en procesos por delitos contra el patrimonio (robo agravado) y que no hayan concurrido a juicio oral por motivos diversos, proponga como medio probatorio las declaraciones previas de los testigos, en la estación de lectura de piezas, y finalmente sean valoradas por los jueces.

En conclusión, es imprescindible para mejorar la interpretación de las normas procesales penales que se conozca la valoración en el juicio oral, sobre las declaraciones previas de testigos o agraviados (declaraciones prestadas ante

fiscal durante la investigación preliminar) realizadas por los jueces en los que conocen procesos por delitos de robo agravado. Y, además, analizar su motivación e identificar si existe fundamentación alguna sobre la aplicación de las normas convencionales y su interpretación.

De lo expuesto, se plantean como problema general las siguientes preguntas: ¿En la motivación de la valoración de las declaraciones previas de testigos o agraviados, los jueces tienen en cuenta las normas convencionales? ¿Existe contradicción normativa entre las normas convencionales y las reglas del CPP de 2004? y, por último, ¿Las declaraciones previas de testigos o agraviados siendo la única prueba personal ha servido para una condena?

Como problemas específicos, se plantean las siguientes preguntas: ¿las declaraciones previas realizadas ante el fiscal cumplen con las exigencias del artículo 383 de CPP de 2004? ¿En qué medida las declaraciones previas ingresadas al juicio oral han servido como carga probatoria para una condena?; y, ¿en las sentencias absolutorias se ha preferido la aplicación de las normas convencionales?

El objetivo general es determinar si en la valoración de las declaraciones previas de testigos y agraviados se han respetado los derechos y garantías convencionales y constitucionales. Los objetivos específicos se centran en determinar si en las declaraciones previas utilizadas en el juicio oral se han respetado los presupuestos procesales del artículo 383 inc. d) del CPP de 2004. Asimismo, determinar si ha existido motivación para el uso de las declaraciones

previas para acreditar la absolución o condena en la sentencia penal. Finalmente, determinar si las declaraciones previas de los testigos o agraviados han sido valoradas como prueba única personal para sustentar sentencias condenatorias o absolutorias.

La hipótesis principal se estructuró bajo las siguientes premisas: i) No se plantean disposiciones normativas que garanticen la armonía entre las normas convencionales y nacionales en materia de interrogatorio al testigo único; ii) No existen uniformidad por parte de los jueces en la aplicación de las normas convencionales en las sentencias por robo agravado; iii) No existe motivación en las sentencias por parte de los jueces sobre la aplicación de las normas convencionales y las normas conforme al CPP de 2004. Por su parte, la hipótesis específica contiene la siguiente afirmación: La motivación de la valoración de la declaración del testigo ausente en los casos de robo agravado, debe respetar la aplicación de las normas convencionales y normas constitucionales.

La importancia de este estudio contribuye a conocer los avances con los que se cuenta hasta la actualidad sobre la valoración de las declaraciones previas de testigos o agraviados en los procesos por el delito de robo. Debe tenerse en cuenta que este tipo de delitos tiene una alta incidencia en nuestro medio. La víctima en numerosos casos es considerada como el único testigo, quienes suelen ser amenazados o persuadidos para no concurrir al juicio oral, o también que no desean concurrir a juicio por preferir sus actividades personales. Esto desde ya es un problema porque no será posible desarrollar el interrogatorio y conainterrogatorio, propiciándose limitaciones probatorias.

Se desarrolló una investigación cualitativa, pues, hay que tener en cuenta que éste es constructivo, permitiendo, por tanto, una interpretación del conocimiento. De ahí que este tipo de investigación sea contrastable con la creación teórica-científica. Asimismo, el diseño aplicado englobó el procedimiento y métodos que regulan la formulación del problema, da respuestas y verifica o demuestra las hipótesis de tipo de investigación cualitativa. El diseño del desarrollo de la investigación es no experimental, con características de un diseño descriptivo de corte transversal. En su dimensión espacial, abarca el territorio peruano en el cual se desarrolla la problemática abordada y donde rige la normativa establecida en el CPP de 2004. En cuanto a su dimensión temporal, se utilizarán resoluciones judiciales emitidas en el año 2017. Asimismo, los conocimientos conceptuales utilizados como base teórica serán de diversos años y sistemas jurídicos, todos ellos, citados en atención a su importancia para la investigación. La viabilidad de la presente investigación está determinada por el acceso común a la bibliografía especializada que se ha consultado para elaborar el marco teórico, así como el acceso a jurisprudencia especializada respecto de la problemática abordada.

La tesis cuenta con la siguiente estructura: En el primer capítulo se desarrolló el marco teórico, el cual contiene en primer lugar, los trabajos académicos (tesis) que si bien no desarrollaron de manera directa el problema objeto de nuestro estudio, fueron importantes para su aproximación; asimismo, en las bases teóricas se concentraron las voces más autorizadas para desarrollar los aspectos conceptuales del testimonio, el derecho a interrogar, la problemática de la declaración del testigo único y las declaraciones previas al juicio, la regla de la

actuación oral de la prueba testimonial, la metodología para el uso de las declaraciones previas, las reglas de valoración probatoria en el nuevo modelo procesal penal y la motivación de la prueba testimonial en la sentencia. Este capítulo culminó con la definición de los términos básicos que servirán de guía para comprender los conceptos más resaltantes de esta investigación.

El segundo capítulo está compuesto por las hipótesis, principales y específica. Las cuales líneas arriba fueron expuestas. En el tercer capítulo se expone la metodología empleada, esto es, el diseño metodológico y los aspectos éticos para la elaboración de la presente investigación. Cabe precisar que este trabajo se realizó bajo el método dogmático y, por ello, contribuye a conocer los avances que tenemos hasta el momento en materia de valoración de declaraciones previas de testigos o agraviados en los procesos penales por el delito de robo agravado.

Finalmente, en el cuarto y quinto capítulo, tras haber expuesto los aspectos conceptuales que la doctrina y la jurisprudencia desarrollan, se aborda de manera directa el problema planteado. Así, se analiza la práctica y valoración de las declaraciones previas, para lo cual se exponen las tensiones en el uso de las declaraciones previas con los principios y derechos fundamentales, se analiza y discute la jurisprudencia nacional sobre la materia, para luego formula una serie de preguntas sobre la materia. Por su parte, en el quinto capítulo se efectúa la propuesta de interpretación para una valoración y motivación racional de las declaraciones previas de testigos únicos ausentes.

CAPITULO I

MARCO TEÓRICO

2.1. Antecedentes de la investigación

En la actualidad no se han encontrado investigaciones que aborden la problemática específica abordada en el presente proyecto de tesis.

2.2. Bases teóricas

2.2.1. El Testimonio en el proceso penal acusatorio

2.2.1.1. Historia del testimonio como medio de prueba

Si la confesión ha sido considerada -en un determinado contexto histórico- como la reina de las pruebas, se podría considerar al testimonio como aquella hermana segunda que le seguiría en su aspiración al trono. Tan antigua como la misma confesión, en aquellos tiempos en los cuales todavía no existían los documentos escritos o, en todo caso, no había una mayor confianza en su utilización, era la palabra de honor la que sostenía muchas acusaciones y veredictos en las sociedades antiguas. En este aspecto, conviene citar a Devis Echandía (2002) quien relata la importancia del testimonio en aquella época:

Resulta apenas natural que durante muchos siglos, en la Antigüedad en el derecho egipcio y babilónico, griego y romano, en el judío y el

hindú, en la llamada edad media y en gran parte de la edad Moderna, se hubiera considerado al testimonio (lo mismo que a la confesión) como la prueba principal para administrar justicia, debido a la falta de divulgación del documento; se consideraba entonces como indiscutible el viejo principio, recordado por Francisco Ricci: *in ore duorum vel trium stat omne verbum*, es decir, que el testimonio de dos o tres personas es suficiente, y el antiguo proverbio francés: *temoins passent lettres* (testigos priman sobre escritos) (p. 17).

Ahora bien, en el devenir histórico de las formas de enjuiciamiento penal la importancia del testimonio ha sufrido altibajos, pues cada sociedad es libre de determinar su método y forma de probanza de los hechos. En ese sentido, las sociedades adoptan un determinado sistema probatorio, que puede entenderse como el “estatuto que regula la forma de indagación de hechos dentro del proceso, que se manifiesta en las formas y medios a través de los cuales se puede arribar a una verdad de los hechos; y, en el modo de valorar esos medios” (Del Río, 2002, p. 5) y, son dichos sistemas probatorios que gozan del reconocimiento social que imponen la relevancia de un determinado medio de prueba sobre otro.

Así pues, históricamente, dentro de estos sistemas probatorios se han erigido los denominados modelos procesales de valoración de la prueba, entre los cuales se encuentran: el de prueba legal o tasada, asociada al sistema de enjuiciamiento inquisitivo; la íntima convicción, con los modelos de corte mixto y finalmente, el modelo de libre valoración o sana crítica. Son estos modelos, que

en abstracto han brindado directrices para la valoración de la prueba, que han sido asumidas en mayor o menor medida, por los Estados.

Un caso aparte, es el de las ordalías, cuyo origen es anterior al sistema de prueba legal y que “no es un sistema de valoración de la prueba, sino un simple mecanismo de resolución de conflictos que depende de la intensidad de la fe de los pueblos que la practicaban y nada más que de ello” (Nieva, 2010, p. 43). Su regulación como medio de prueba judicial, puede rastrearse en las primeras leyes codificadas como el Código de Hammurabi, libros sagrados de la China o en el Ramayana de la India.

Básicamente, la ordalía procuraba que la verdad del hecho tenía que ser sometido la voluntad divina, mediante determinadas pruebas que variaban según cada sociedad, por ejemplo, existían las ordalías que requerían sumergirse en el agua, pasar descalzo por encima de hierros calientes o ingerir alimentos envenenados, de sobrevivir el acusado a estas pruebas mortales se demostraba su inocencia pues Dios lo había salvado (Duñaiturria, 2011). En ese contexto, para Nieva (2010), las ordalías serían los antecedentes más cercanos de los juramentos en los casos de las declaraciones de personas, pues la valoración de los testimonios o inclusive de las confesiones, dependían de la sólida fe del manifestante.

Estos rezagos de las ordalías aún pueden encontrarse presentes en nuestros sistemas probatorios actuales, en el sentido de que tanto a los testigos como a los peritos se les pide antes de testificar o informar sobre su experticia que

juramenten o realicen una promesa de honor. Ello, solo sería relevante en la medida de que se mantenga la anquilosada creencia de que ello, beneficiaría en gran medida que dicho órgano de prueba no pueda mentir, lo que no puede ser efectivamente comprobado. En ese sentido, refiere Gorphe (1985) que “la confianza se unía a la persona del testigo, con tal que pareciera desinteresado y gozase de buena reputación (...) la sicología judicial ha demostrado la falibilidad extrema de este medio de prueba y el exiguo valor del juramento” (p. 30,31).

Mediante las ordalías, el juez se encontraba exento de ejercer algún razonamiento o mecanismo de apreciación de la prueba, sino que, todos los presentes al juicio, incluido el juez, simplemente verificaban que se diera el resultado de la ordalía sea cual fuese. Por tanto, el resultado de la valoración del testimonio no era decidido por el juez, sino, por el azar o la suerte finalmente.

Posteriormente, en el sistema de prueba legal o tasada, es el legislador quien plasma en las leyes correspondientes la eficacia probatoria de cada uno de los medios de prueba que serán actuados en el proceso penal. Es decir, se establece un “*numerus clausus* de medios probatorios, sancionándose, además de forma previa el valor que ha de atribuirse a cada instrumento de prueba, así como las condiciones y requisitos que han de sucederse para alcanzar un determinado valor absoluto o parcial” (Talavera, 2009, p. 106). Los textos legales que pueden tenerse como referentes de este sistema en la baja edad media, son las Partidas y las *Constitutio Criminalis Carolina*.

En estos textos, particularmente en las Partidas, se pueden apreciar como formas de reglas de valoración probatorias de carácter legal las que se refieren a:

- Prohibición de probar sólo por presunciones en el proceso penal, salvo en el caso de adulterio.
- Exigencia de la presencia de dos testigos, en cualquier pleito para dar por probado un hecho, o incluso de más en casos particulares.
- Prohibición del testimonio de referencia (Nieva, 2010, p. 58)

Estas prohibiciones probatorias, sin duda, son una manifestación expresa del carácter legal de la valoración de la prueba, por cuanto, no importa en realidad el contenido del testimonio, sino, simplemente que se tenga la cantidad requerida de testigos para dar por probado un hecho. De la misma manera, se establecía que los menores de veinte años no tenían la capacidad de brindar testimonio en los juicios criminales, salvo que se comprobara que tenían buen entendimiento (Nieva, 2010). En ese sentido, se puede concluir respecto de este sistema de valoración probatoria que:

[L]as verdaderas formas de prueba legal son las prohibiciones de testificar, y éstas son precisamente las que han propiciado la fama de que las leyes medievales contenían muchas normas de prueba legal, porque son ciertamente muy numerosas, y reflejan la mayoría de los prejuicios de la época". (Nieva, 2010, p. 57).

En ese sentido, conviene señalar, que no todas las formas de prueba legal han sido superadas en la actualidad y, que a diferencia de lo que podría creerse, no todas son perjudiciales. Así pues, conforme a nuestro CPP de 2004, se ha establecido en el art. 166 que cuando se trate de un testigo de referencia, se debe señalar las personas y medios por los cuales se obtuvo el conocimiento de los hechos materia de investigación, caso contrario, su testimonio no podría ser utilizado por el juez.

La íntima convicción como sistema de valoración surge con su reconocimiento normativo en el *Code d' instruction criminelle* francés de 1808, el cual fue post revolución francesa, en respuesta a todas las arbitrariedades que se cometían en el procedimiento del *ancien régime*. Con la llegada del sistema mixto, el resultado de la valoración de la prueba no se encuentra sometido a reglas normativas, ya que el “juez es libre de convencerse, según su íntimo parecer de la existencia o inexistencia de los hechos de la causa, valorando las pruebas según su leal saber y entender” (Cafferata, 1998, p. 45).

En un inicio, la íntima convicción fue entendida como el conocimiento subjetivo o apreciación por parte del juez sobre los hechos materia de enjuiciamiento, en tal sentido, no existía un deber de comunicar los pasos o componentes del razonamiento que empleo el juez para determinar la verdad de los hechos. Por eso, refiere acertadamente Gascón (2004) que:

La libre convicción se interpreta entonces como una convicción “íntima”, y por tanto, intransferible e incommunicable, sobre los hechos

que se enjuician; una especie de momento “místico”, “extático” del juzgador, insusceptible de ser captado por los demás y, en consecuencia, incontrolable. De manera que lo que en un primer momento fue un principio metodológico (negativo) culminó finalmente en un principio (positivo) de valoración capaz incluso de suplantar las pruebas; la valoración libre e incontrolable del juez, que es una puerta abierta a la pura arbitrariedad judicial (p. 159).

Conforme a esta posición, refiere el profesor Cafferata (1998), que ello propició la exigencia que el juez debe motivar dicho resultado de su juicio de valoración de los medios de prueba, la cual debe estar de acuerdo con la racionalidad o buen sentido connatural a todos los hombres, lo que finalmente se asentaría en la sana crítica.

El análisis de los testimonios en este escenario, tenía un aspecto normativo que regulaba los supuestos de cuando una persona podía o tenía las aptitudes y el conocimiento necesario para ser considerado un testigo, así pues, para Gorphe (1985) se puede apreciar diversos procedimientos, mediante los cuales, se podía examinar al testigo:

- Un procedimiento legal de eliminación y selección, al no admitir sino el testimonio de las personas que ofrezcan un *mínimum* de garantía en los aspectos esenciales (independencia, moralidad, conocimiento, etc.)

- Un procedimiento judicial de examen bastante restringido, al interrogar a los testigos luego de ser éstos oídos, observándolos durante su declaración y recogiendo informes a costa de ellos.
- Un procedimiento psicológico de examen más completo, que intenta, por medio de ciertos experimentos y con la ayuda de un perito (en caso de necesidad), conocer el carácter y la personalidad del testigo, para determinar su capacidad en el caso en que es llamado a deponer (p. 334).

En el sistema de la sana crítica racional, de igual manera que el sistema de íntima convicción, se establece “la más plena libertad de convencimiento de los jueces, pero exige, a diferencia de lo que ocurre en aquél, que las conclusiones a que se llegue sean el fruto razonado de las pruebas en que se las apoye” (Cafferata, 1998, pp. 45-46). Es decir, en este sistema lo que importa es el razonamiento probatorio que utilizó el juez para valorar las pruebas y, además que dicho razonamiento se encuentre debidamente motivado en la sentencia; de esta manera, como refiere Gascón (2004):

El juez ha de ser libre para valorar discrecionalmente la prueba, pero no puede ser libre de no observar una metodología racional en la fijación de los hechos controvertidos. Por ello, con respecto a lo segundo, un modelo cognoscitivista lleva implícita la exigencia de suministrar reglas o criterios “científicos” de valoración de la prueba; o sea reglas o criterios racionales de denominación de la verdad de los hechos de la causa (pp. 160-161).

Desde esta perspectiva teórica, se encuentran las denominadas reglas de la sana crítica, las cuales imponen al juzgador que su valoración de los medios de prueba, debe ser respetuoso de observar los principios de la lógica del pensamiento, las leyes de la ciencia y las máximas de la experiencia; así pues, más que un conjunto de reglas específicas, constituyen criterios racionales que orientan la labor decisonal de los jueces (Talavera, 2009).

En la sana crítica, la valoración de las pruebas testimoniales se encuentra determinada por asumir ciertas bases que guían la actividad probatoria. En primer lugar, se debe asumir una posición sobre la verdad que puede encontrarse en el proceso penal, siendo esta, aquella que sea compatible con el modelo cognoscitivista que postula el garantismo; por ello, consideramos apropiada la concepción semántica de la verdad de Tarski, que para Guzmán (2011) refiere que: “es posible hablar de significado de verdad en una dimensión semántica y criterios de verdad en una dimensión pragmática, pues son compatibles” (p. 73), de tal manera que se determinen cuando se pueda utilizar el término verdadero y cuando una afirmación es verdadera.

Y a partir de este planteamiento conceptual, utilizar los conocimientos científicos, de la lógica y el sentido común o máximas de experiencia para analizar todas las dimensiones de la prueba testimonial; en ese sentido, acertadamente De Paula (2019) señala que:

La ciencia y la epistemología han avanzado mucho durante el último siglo y es de suma importancia que el derecho se centre en analizar la calidad de los procedimientos y las decisiones cuyo objetivo es conocer los hechos que han sucedido, impulsando formas más acordes con la búsqueda de la verdad, Mediante la epistemología, por ejemplo, se estará en condiciones de debatir la posibilidad y pertinencia de presumir como verdadero lo que diga un testigo. Con el análisis científico, sobre todo la psicología del testimonio y de estudios sobre la percepción humana, se podrá valorar bajo que obtenemos de la prueba testifical y los errores a los que estamos sujetos cuando procedemos de ese modo (De Paula, 2019, p. 37)

Como hemos visto, las pruebas testimoniales desempeñan pues “una función de verdad y de humanidad, y, por lo mismo, de progreso dentro de la evolución del sistema probatorio, pues que lleva el proceso hasta las verdaderas fuentes de la vida individual y social” (Florian, 2002, p. 73); por ello, en las siguientes líneas realizaremos un análisis dogmático procesal del testimonio como medio de prueba y posteriormente, los aspectos centrales que deben tenerse en cuenta en la valoración de la prueba testimonial conforme a nuestro sistema procesal penal adscrito a la valoración racional de la prueba.

2.2.1.2. El testimonio según la doctrina procesal

El testimonio, en sentido amplio, aparece como una manifestación humana de un conocimiento pretérito y el término se emplea para dar razón de un hecho

percibido a través de los sentidos. Puede ser histórico, político, científico, religioso, social o judicial (Rodríguez, 1985).

Respecto al testimonio judicial, este consiste en la declaración que brinda el testigo ante la autoridad judicial respecto de un hecho que ha tenido conocimiento. El testimonio permite informar al juez sobre determinados hechos que desconoce. (Sánchez, 2009).

En cuanto a la valoración del testimonio, la misma ley procesal establece la posibilidad de verificar la idoneidad física o psíquica del testigo, en cuyo caso se realizarán las indagaciones necesarias e incluso, la realización de las pericias que correspondan, facultándose al juez a decidirla de oficio (art. 162 inc. 2 del CPP).

2.2.1.2.1. Requisitos de existencia

El testimonio como medio de prueba judicial, debe ser rendido directamente por la persona que percibió, oyó o realizó los hechos que se debaten en la contienda judicial, una declaración personal; es decir un tercero ajeno al proceso, porque, aunque las partes declaren a favor o en contra en el proceso, debe ser un tercero quien dé el testimonio. Este testimonio es un acto netamente procesal pues como medio de prueba judicial tiene por finalidad convencer el ánimo del juzgador, crearle certeza sobre los hechos. El testigo debe narrar, reconstruir o reproducir los hechos pasados que han percibido, para que en presente se produzca la disposición, se controvierten judicialmente.

2.2.1.2.2. Requisitos de validez

Como requisito de validez de la prueba por testimonio debe indefectiblemente producirse su proposición en forma legal, es decir, en lapsos legales, cumpliendo con los requisitos de proponibilidad y admisión. Los sujetos para ser testigos deben tener capacidad o habilidad para hacerlos su declaración debe ser en forma consciente, de conocimiento de los hechos que ha percibido y se hacen bajo juramento que es elemento comprometedor del testigo a decir la verdad. Esta prueba debe producirse en un proceso limpio y lícito; sin coacción.

2.2.1.2.3. Requisitos de eficacia

Los hechos deben ser aportados por las partes en el proceso, para que las pruebas de los testigos sean posibles. Esta declaración debe ser viable de demostrar como hecho concreto, debe ser lícita. El testigo debe tener capacidad mental, no poseer falta total o defecto del órgano receptor del hecho, para el momento que ocurrió debe poseer memoria normal que declare así haya transcurrido un tiempo desde los hechos hasta cuando declare. No deben existir elementos internos ni externos que alteren la veracidad de los hechos, ya que debe explicar claramente cuáles fueron las circunstancias de tiempo, modo, y lugar en que llegaron a su conocimiento los hechos que narra, esto para que no exista contradicción con su propio testimonio ni con otras pruebas.

Debe existir la imparcialidad por parte del testigo no existir interés personal que influya en el proceso. Debe ser una persona sin antecedentes, de lo contrario será un testigo ineficaz. El hecho que narra debe ser físicamente posible.

2.2.1.3. Clases de testigos

2.2.1.3.1. Testigo directo

Es el testigo que estuvo en el momento y en el lugar de los hechos. Esta prueba es directa, pues la fuente presencié el hecho controvertido en el mismo momento en que se produjo; por ejemplo, en un proceso por indemnización, se ofrece a un testigo que observó los daños que hizo el demandado sobre un bien inmueble del actor.

2.2.1.3.2. Testigo de oídas o referencial

Es el testigo que obtuvo la información de forma indirecta, pues solo lo escuchó de otros. Él no estuvo en el lugar, ni en el momento de los hechos. La doctrina procesal recomienda que no se deba considerar al pie de la letra lo que este testigo informa. Por ejemplo, la vecina que escuchó el balazo, pero no vio cómo mataron a la víctima.

El testigo presencial es de mayor credibilidad que el testigo referencial, pues este tiene conocimiento directo de los hechos controvertidos. De esta manera, su testimonio se sienta sobre bases sólidas; no obstante, creemos que hay que

tomar con pinzas lo dicho por ambos tipos de testigos, pues por la práctica procesal hemos visto que existen testigos directos o indirectos que han mentido en su testimonio a cambio de algún beneficio, esto habría que erradicarlo de nuestro sistema judicial.

La Corte Suprema de Justicia de la República, mediante ejecutoria suprema recaída en el R.N. N° 173-2012-Cajamarca, la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de la República precisó que: «la declaración del testigo de referencia o de oídas solo ayuda a aclarar un hecho, mas no lo valida». El testimonio de este tipo de testigos no tiene mérito probatorio suficiente para desvirtuar la presunción de inocencia.

2.2.1.3.3. Testigo experto

Como señala Neyra (2010), “[l]a pericia es un medio de prueba a través de la cual se busca información fundada, basándose en conocimientos especiales, ya sean científicos, artísticos o técnicos (medicina, contabilidad, balística, etc.), útiles para la valoración de un elemento de prueba” (p. 895).

Así, el perito es un tercero ajeno al proceso que es llamado al mismo para que aporte una declaración de ciencia sobre los hechos que ha conocido directamente por ser testigo, sobre materias propias de su oficio, arte o profesión. (Ascencio, 2008)

En cambio, un testigo experto es un testigo que, por el azar u otra circunstancia no prevista, tiene un conocimiento especializado en una determinada materia que lo habilita en el área específica de su experticia para emitir opiniones o conclusiones en el juicio que serían inadmisibles tratándose de un testigo normal. En todo caso se trata de un testigo, es decir, alguien que presenció -o puede declarar sobre- hechos relevantes para el caso, pero que además está dotado de un cierto conocimiento o experiencia que lo habilita para dar opiniones o conclusiones que también son relevantes para el caso, no obstante no haber hecho un peritaje. (Baytelman & Duce, 2004).

El Código Procesal Penal también remarca la distinción entre perito y testigo experto, al señalar en su artículo 172 inc. 3, lo siguiente:

No regirán las reglas de la prueba pericial para quien declare sobre hechos o circunstancias que conoció espontáneamente aunque utilice para informar las aptitudes especiales que posee en una ciencia, arte o técnica. En este caso regirán las reglas de la prueba testimonial.

Como se puede apreciar, en esta disposición básicamente se prohíbe que los testigos expertos declaren como peritos incluso en los temas que poseen aptitudes especiales.

2.2.1.3.4. Testigo impropio

Cabe señalar que mediante ejecutoria suprema recaída en el R. N. N° 176-2016-Lima, del 23 de junio de 2017, la Corte Suprema afirmó la declaración de un testigo impropio en este caso, puede ser actividad probatoria hábil en principio, para enervar el derecho a la presunción de inocencia; toda vez que, el Acuerdo Plenario N° 2-2005/CJ-116, de 30 de setiembre de 2005, incorpora presupuestos que deben tomarse en cuenta al momento de evaluar la declaración de éste (Fundamento jurídico 12).

2.2.1.4. El Testimonio según la regulación del Código Procesal Penal de 2004

2.2.1.4.1. Estatuto jurídico del testigo

San Martín (2015) al desarrollar el estatuto jurídico del testigo, refiere: Como declara sobre hechos ajenos, el testigo está sujeto a tres obligaciones básicas de comparecer el llamamiento judicial, de declarar sobre lo que saben del hecho enjuiciado, y de decir la verdad -en rigor, ser sincero-. Estas obligaciones expresan una carga pública y exterioriza un indelegable deber cívico.

Refuerza lo expuesto Sánchez (2009) cuando señala que el testigo tiene las siguientes obligaciones en el proceso penal:

- a. Obligación de comparecer, cada vez que sea citada por la autoridad judicial;

b. Obligación de identificarse con el documento de identidad respectivo;

c. Obligación de prestar juramento o promesa de honor; y,

d. Obligación de decir la verdad, caso contrario incurrirá en delito sancionado por la ley penal (art. 409 CP) (p. 254).

2.2.1.4.2. Capacidad, incompatibilidad y abstención a declarar

De otro lado, el Código Procesal Penal también establece qué personas no se encuentran obligadas a prestar declaración testimonial por razones de parentesco y secreto profesional o de Estado. Se trata de la declaración testimonial facultativa, donde por condiciones personales o circunstancias especiales, el testigo se puede abstener de prestar testimonio (art. 165 CPP).

a. Por razón del parentesco

Se sustentan en la existencia de relaciones y vínculos familiares, de armonio y concordia en el hogar que exige no obligar a los parientes del inculpado a declarar como testigos. La ley establece que podrán *abstenerse* a rendir testimonio: el cónyuge del imputado, los parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad y aquel que tuviera relación de convivencia con él. Tal abstención se extiende a los parientes por adopción y respecto de los cónyuges y convivientes aun cuando haya cesado el vínculo conyugal o convivencial (art. 165 inc. 1 CPP). La misma norma señala que las

personas mencionadas serán advertidas, antes de la diligencia, del derecho que les asiste para rehusar a prestar testimonio, en todo o en parte.

En estos casos primero debe de establecerse el grado de parentesco entre el testigo y el inculpado con la documentación respectiva; y luego la autoridad judicial le debe de advertir que no está obligado a prestar testimonio, que pueden rehusar a declarar, en todo o en parte. El testigo decidirá si se somete al examen o presta testimonio solo respecto de algunos aspectos o contesta algunas de las preguntas que le formulen.

b. Por razón de secreto profesional o de Estado

La razón radica en uno de los fundamentos de la profesión, el secreto de lo que conoce en el ejercicio de sus funciones; el deber de reserva que ha observar respecto de lo que se le confiere a una persona dentro del ámbito de su función profesional.

El Tribunal Constitucional mediante STC Exp. N° 0134-2003-HD/TC, ha señalado lo siguiente sobre el secreto profesional:

El derecho a 'guardar el secreto profesional' supone una obligación para el profesional (abogado, notario, médico, periodista, etc.) de mantener en reserva o confidencialidad las confesiones, hechos, situaciones o cualquier noticia de la que haya tomado conocimiento, o que se le haya confiado de

modo directo en su condición de profesional o técnico en determinada arte o ciencia. Dicha obligación le impone que no divulgue ni participe a otros dichos "secretos" sin consentimiento de la persona a quien le conciernan. El secreto profesional es, así, una garantía para el ejercicio de determinada profesión u oficio, de modo que ninguna autoridad o poder público, en general, pueda obligar a entregar dicha información reservada para usos propios de la profesión. (Fundamento jurídico 5).

Por su parte, el secreto de Estado es definido por Soto (2013), como un:

[C]oncepto jurídico (al estar incluido y regulado en la Constitución y las Leyes) que tiene su razón de ser u origen en una decisión discrecional cual es la decisión de clasificar o no una determinada documentación o información. Para ser más precisos en su concepción, deberíamos definirlo como un concepto jurídico indeterminado con un origen en una decisión discrecional del Gobierno, pues es inevitable que al venir vinculada su existencia con la de la seguridad del Estado, éste último le transmita esta condición al término del que trae causa (p. 45).

2.2.1.4.3. Contenido del testimonio

La declaración es el soporte objetivo de la prueba testimonial. El testimonio es la forma de ese medio de prueba. Sus elementos son:

- Testigo con capacidad legal.
- Voluntariedad.
- Las formalidades legales que exige la ley procesal.

El testigo es el órgano de prueba en la prueba testimonial, es decir, la persona física que declara algo que es de importancia para el objeto de la prueba. En otros términos, el testigo es la persona física que suministra el conocimiento del objeto de prueba, quien debe contar con capacidad legal (Sánchez, 2009).

En estricto rigor jurídico, se es testigo cuando se han percibido hechos que interesan al proceso y se declara en el proceso en relación con esos hechos. En otros términos, alguien tiene conocimiento a través de la percepción sensorial de hechos que interesan al proceso penal, alguien que presenció el acto objeto de investigación. No es suficiente el conocimiento de los hechos, sino la transmisión del conocimiento de los hechos al juez. A partir del momento que la persona declare en el proceso, que declara hechos que interesan al proceso y de los cuales ha tenido conocimiento se le considerará testigo.

No debe mediar forma alguna de coacción en la declaración testimonial, por lo que el testimonio debe ser libre de promesas o amenazas. El testigo no puede ser obligado a declarar sobre hechos en los cuales podría surgir su responsabilidad penal, alcanzando tal derecho cuando su declaración pueda

incriminar a su cónyuge o parientes cercanos (art. 163 inc. 2 CPP). Se trata de un derecho del testigo en virtud del cual se puede abstener de declarar.

Artículo IX. Derecho de Defensa.

(...)

2. Nadie puede ser obligado o inducido a declarar o a reconocer culpabilidad contra sí mismo, contra su cónyuge, o sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad.

Artículo 163. Obligaciones del testigo.

(...)

2. El testigo no puede ser obligado a declarar sobre hechos de los cuales podría surgir su responsabilidad penal. El testigo tendrá el mismo derecho cuando, por su declaración, pudiere incriminar a alguna de las personas mencionadas en el numeral 1) del artículo 165.

Artículo 170. Desarrollo del interrogatorio.

1. (...) Deberá también ser advertido de que no está obligado a responder a las preguntas de las cuales pueda surgir su responsabilidad penal.

2.2.1.4.4. Clases de testigos

Al respecto, desde la doctrina nacional, el profesor Arbulú Martínez (2012) señala que:

El testigo es aquel órgano de prueba que va a dar en el proceso información relacionada a la imputación objeto del proceso penal.

La doctrina reconoce cuatro clases de testigos:

- Directos o presenciales: los que tienen una apreciación directa de los hechos que son objeto de la imputación.
- Indirectos o de referencias: los que informan sobre datos proporcionados por otras personas.
- De conducta: los que aportan elementos de juicio sobre el comportamiento del imputado.
- Instrumentales: los que acuden al proceso judicial para dar fe de algún documento o de su contenido o forma (p. 121).

2.2.1.5. Valoración del testimonio desde la valoración racional de la prueba

Como hemos señalado en el apartado inicial del presente capítulo, nuestro sistema probatorio peruano se adscribe a la valoración racional de la prueba, en concreto, por lo establecido en el art. 158 del CPP de 2004, que señala: “En la valoración de la prueba el Juez deberá observar las reglas de la lógica, la ciencia y las máximas de la experiencia, y expondrá los resultados obtenidos y los criterios adoptados”; por ello, debe distinguirse entre las reglas normativas

propias del Derecho probatorio y los elementos epistemológicos que integran el razonamiento probatorio.

En el presente apartado, nos centraremos en el razonamiento probatorio, dado que en el apartado anterior hemos desarrollado extensamente las reglas normativas que regulan la actividad probatoria referida al testimonio como medio de prueba, dejando obviamente un aspecto relativo a la actuación del testimonio en el juicio oral que será analizado en el capítulo siguiente. Así pues, el razonamiento probatorio conforme a la valoración racional de la prueba debe observar los aportes de la psicología del testimonio y la epistemología.

2.2.1.5.1. Credibilidad del testigo y psicología del testimonio

Un testimonio válido conforme a las reglas normativas que regulan la idoneidad del testigo y el procedimiento de su actuación, solo puede ser útil para el juez si además se demuestra que su contenido es verdadero, es decir, si es eficaz para esclarecer los hechos materia de investigación. En ese sentido, al asumir la valoración racional de la prueba o sana crítica, es inevitable no remitirnos al gran aporte que brinda la psicología del testimonio al razonamiento probatorio.

La psicología del testimonio en la actualidad, por los minuciosos y variados estudios que se realizan en diversos panoramas como en Estados Unidos y Europa desde el siglo XX que comienza a sistematizarse rigurosamente a partir de los estudios pioneros de Elizabeth Loftus, acerca de los efectos de preguntas sugestivos en la memoria de los testigos y sobretodo en el proceso de

recuperación de los recuerdos (Diges, 2014), es que adquiere un carácter científico tal y como lo ha señalado la doctrina autorizada. En ese sentido, Manzanero (2011) refiere que en la prueba pericial psicología se puede apreciar más nítidamente “al aportar los conocimientos provenientes de la ciencia psicológica al ejercicio de la función juzgadora” (p. 2).

El aporte de la psicología del testimonio en el ámbito judicial se enfoca en dos ámbitos concretos: primero, puede ayudar a entender a los funcionarios y operadores del Derecho (jueces, fiscales, abogados o auxiliares judiciales) como funciona el proceso de la memoria sea en personas adultas como en menores de edad y las razones de su exactitud o inexactitud; y, en segundo lugar, que puede ayudar a determinar la credibilidad del testigo, en atención a sus facultades inherentes u otros factores externos que han influido sobre él.

2.2.1.5.2. La intermediación entre el juez y el testigo

La intermediación es un principio del juicio oral y a la vez, constituye una de las garantías derivadas del derecho a la prueba que establece la exigencia de que los medios de prueba actuados en el juicio oral, sean apreciados directamente por el juez de juicio, quien finalmente, emitirá la resolución judicial de absolución o condena. En ese sentido, afirma Talavera (2009), que:

Si bien el Código Procesal Penal de 2004 no define expresamente los alcances del principio de intermediación, que configura su necesaria observancia cuando señala que el juez penal no podrá

utilizar para la deliberación pruebas diferentes a aquellas legítimamente incorporadas en el juicio (p. 82).

De igual manera, la doctrina nacional ha resaltado la importancia de la inmediación en la prueba testifical. Para Rosas (2018), la valoración de la prueba testifical:

Solo la puede hacer el juzgador, porque ha presenciado directa y personalmente las declaraciones testificales, o sea, porque ha visto y oído que el testigo ha dado contestación directa a todas cuantas preguntas le hayan sido formuladas por las partes, y así el tribunal sentenciador se halla en condiciones de poder decidir si una determinada manifestación merece, o no su credibilidad (p. 488).

Para Neyra (2010), se pueden apreciar dos niveles de apreciación del principio de inmediación:

La inmediación formal, el juez que dicta la sentencia debe haber observado por sí mismo la recepción de la prueba sin poder dejar ésta a cargo de otras personas. La inmediación material que el juez debe extraer los hechos de la fuente por sí mismo, sin que se puedan utilizar equivalente probatorios (p. 133).

Estas concepciones como vemos, resaltan la importancia del principio de inmediación en el sistema acusatorio, pues en contraposición de lo que sucedía

con el Código de Procedimientos Penales de 1940 que privilegiaba la escrituralidad e impedía una apreciación directa de los medios de prueba por parte del juez que emitirá sentencia y, en consecuencia tampoco la contradicción; la vigencia de un escenario que garantice la inmediación también se podría asegurar la contradicción que si es uno de los principios centrales del proceso penal.

En ese sentido, la inmediación solo tendría validez si es que se garantiza también la vigencia de otros principios como la oralidad y la concentración de los actos procesales; no obstante, no puede considerarse como un presupuesto indispensable y suficiente por sí mismo para garantizar una valoración racional del medio de prueba testimonial, ya que ello, sería mistificar este principio considerando que el Juez con solo percibir con sus sentidos el medio de prueba lograría asignarle un valor suficiente sin atender a otros criterios racionales.

Desde esta perspectiva, se entiende la crítica ante la mistificación de la inmediación, para Andrés Ibáñez (2009):

Tratándose del proceso criminal, lo esencial se cifra en la relación directa del juzgador con las fuentes personales de prueba, en lo que, por convención, se ha considerado un contacto intransferible y personalísimo, que asociado a la ya aludida concepción irracionalista de la libre convicción derivado históricamente en la conformación de toda una mística de lo judicial que goza todavía de consistente presencia en tales medios (p. 58).

En efecto, como refiere el citado profesor, la inmediación muchas veces se considera como un elemento indispensable para la valoración de la prueba testimonial, sin embargo, existen supuestos excepcionales como la prueba anticipada, en la cual, el principio de inmediación no es ejercido por el juez de juicio, sino por el juez de investigación preparatoria. Así pues, se le otorga valor probatorio a aspectos del lenguaje no verbal, que muchas veces, los juzgadores consideran más importante que el propio contenido de la declaración, es decir, del lenguaje verbal inclusive.

Conforme a lo expuesto, somos de la posición que el principio de inmediación será útil e importante en la valoración de las declaraciones testimoniales si es que se garantiza, además, el principio de contradicción.

2.2.1.5.3. La suficiencia de la declaración del testigo para desvirtuar la presunción de inocencia

Para determinar la suficiencia de la declaración testimonial conviene tener, entonces como directrices generales, ya que dependerá del juez adaptarlas a los casos concretos, las propuestas por Nieva (2010) y que han sido asumidas por la Corte Suprema:

- En relación a los testigos con interés en la causa, así como a los traídos por los letrados sin acreditar la objetividad de la fuente de conocimiento de la identidad de dichos testigos, deberá valorarse

fundamentalmente la contextualización de los relatos y, a *posteriori*, la existencia de corroboraciones del testimonio. La coherencia de los testimonios es esperable, así como la presencia de detalles oportunistas, por lo que ambos datos pueden ser pasados por alto o, en todo caso ser utilizados simplemente como posible elemento corroborador de la incredibilidad.

- En relación con los testigos directos cuya identidad conste en una fuente objetiva, debe ser valorada la coherencia de su testimonio y contextualización de su relato. Por supuesto, también será un elemento de credibilidad la existencia de corroboraciones. Sin embargo, la presencia de detalles oportunistas en la declaración, si no son simplemente retóricos para dar fuerza al testimonio, deben ser tenidos en cuenta como posibles señas de falsedad en la declaración.
- Y por lo que se refiere a los testigos de referencia, su testimonio normalmente resultará increíble, salvo que aparezcan elementos corroboradores de su declaración. Y en tal sentido, debe tenerse muy en cuenta que como elemento corroborador puede tenerse presente a otro testigo de referencia de diversa procedencia al primero, que coincida en la declaración de dicho testigo, debiendo resultar verosímiles, evidentemente, los testigos de ambos (pp. 284-285).

- Asimismo, es conveniente tomar en consideración lo desarrollado por San Martín (2015) quien, asumiendo el planteamiento de Alvarado Velloso, considera también como criterios generales:

“(i) Que se trate de una declaración personal de un tercero que no forma parte del proceso; (ii) que tenga significación confirmatoria; (iii) que verse acerca de los hechos acaecidos con antelación o comenzados a acaecer antes de la declaración, aunque sigan ocurriendo al tiempo de realizarse ella; (iv) que hayan sido percibidos o conocidos por el declarante a través de sus sentidos (p. 532).

2.2.1.5.4. El testimonio como único medio de prueba

Aun con todas las complicaciones y dificultades que implica la valoración del testimonio como medio de prueba, tenemos que, en la práctica existen diversas situaciones que determinan que entre los medios de prueba personales disponibles en el juicio oral, solo se cuente con una sola declaración de un testigo de cargo que acredite la imputación penal que consta en la acusación fiscal.

Desde la dogmática del testimonio, se ha precisado que existe una prohibición para que la condena se base en un único testimonio, la cual estaba basada en la antigua máxima jurídica *testis unus testis nullus* que sostiene una sola prueba testifical no es por sí misma, suficiente para sostener la condena de un acusado,

debido a las muchas de las deficiencias, defectos y dificultades en la valoración probatoria del testimonio que han sido ampliamente advertidos; en ese sentido, en lo referente a los casos penales, es conveniente citar a De Paula (2019) cuando concluye que:

En los casos penales, en los que la prueba testifical se utiliza como elemento *suficiente*, por sí sola para demostrar hechos delictivos, lo que en realidad se tiene es un sujeto condenado con un conjunto probatorio que aporta un grado epistémico *extremadamente bajo*; muy por debajo del estándar que sería normal en este tipo de casos, es decir, más allá de toda duda razonable. Lo que se puede afirmar, por tanto, es que, en estos casos penales, con independencia de la facilidad o la dificultad de obtener pruebas, muchos sujetos condenados con base en pruebas testificales, por lo que las estadísticas señalan, deben ser inocentes (p. 171).

Desde la doctrina argentina, dentro de quienes se han mostrado en contra de la suficiencia de quien afirma para Sancinetti (2013), refiere que:

Tales reflexiones deben llevar necesariamente a la conclusión de que una condena basada en un testimonio único –y muy especialmente si el testigo es el acusador del proceso– nunca tendría una base objetivamente suficiente como para alcanzar una “certeza personal”, que no sea por vía de un “pálpito” o “corazonada”. Carecería de sentido la exigencia de un tribunal

imparcial, si éste pudiera basar su sentencia condenatoria, exclusivamente, en los dichos de un testigo absolutamente parcial (p. 15).

Sin embargo, existen a situaciones en las cuales, la existencia de un único testigo responde a las características propias del delito; así, por ejemplo, en los casos de delitos sexuales que son considerados como delitos clandestinos, puesto que, generalmente son realizados en lugares cerrados sin mayor vigilancia, en los cuales, la víctima es el único testigo, pero no solo puede restringirse a este tipo de delitos, sino a todos los que tengan estas características o que por el desenvolvimiento de los hechos solo pueda existir la declaración del agraviado.

A nivel jurisprudencial se han establecido criterios de valoración de la declaración del agraviado; en ese sentido, podemos citar el Acuerdo Plenario N° 2-2005/CJ-116, de fecha 30 de setiembre de 2005, en el que la Corte Suprema de Justicia, siguiendo a la jurisprudencia española estableció lo siguiente:

Las declaraciones de un agraviado, aun cuando sea el único testigo de los hechos (...) tiene entidad probatoria para ser considerada prueba válida de cargo y, por ende, virtualidad probatoria y por ende virtualidad procesal para enervar la presunción de inocencia del imputado siempre y cuando no se adviertan razones objetivas que invaliden sus afirmaciones. Las garantías de certeza serían las siguientes:

- a) Ausencia de incredibilidad subjetiva, es decir, que no existan relaciones entre agraviados e imputados basada en el odio, resentimiento, enemistad u otras que puedan incidir en la parcialidad de la deposición, que por ende nieguen la aptitud para generar certeza.
- b) Verosimilitud, que no sólo incide en la coherencia y solidez de la propia declaración, sino que debe estar rodeada de ciertas corroboraciones periféricas, de carácter objetivo que le doten de aptitud probatoria.
- c) Persistencia en la incriminación con las matizaciones que se señalan en el literal c) del párrafo anterior (fundamento jurídico 10).

Como se observa, para la jurisprudencia nacional, la declaración del testimonio de la víctima o agraviado es suficiente para desvirtuar la presunción de inocencia del acusado, si es que se logra verificar la concurrencia de estos tres criterios de valoración (incredibilidad subjetiva, verosimilitud de la imputación y persistencia en la incriminación).

Sin embargo, ello no excluye de ningún modo que las reglas del interrogatorio, conforme se encuentran reguladas en el CPP de 2004 sean aplicadas en el examen al testigo – víctima, ya que, es precisamente en dicho escenario en el juicio oral, mediante la materialización de los principios de inmediación y contradicción, con la finalidad de que pueda evidenciarse su grado de fiabilidad

y eficacia. Por otro lado, también pueden existir situaciones excepcionales que impidan la concurrencia del testigo agraviado a la audiencia de juicio oral como el fallecimiento o la ausencia por motivo fundado, lo que implica que se deba aplicar la lectura de las declaraciones previas con toda la discusión académica que conlleva.

2.2.2. El Derecho a interrogar a los testigos por el acusado en el juicio oral

2.2.2.1. El juicio oral según los modelos procesales penales

El juicio oral como órgano central del proceso, solo encuentra su razón de ser en los modelos procesales que han establecido dos etapas en el proceso penal: una etapa sumarial y una etapa plenarial. En tal sentido, se puede analizar la presente cuestión desde la perspectiva tradicional de los sistemas procesales penales (inquisitivo, inquisitivo reformado o mixto y acusatorio).

Así pues, desde la primera perspectiva, vale señalar que durante el sistema inquisitivo, cuyo florecimiento surgió en Europa desde el siglo XIII en adelante, constituyó un procedimiento para administrar justicia penal que a diferencia de los sistemas acusatorios del Derecho germano y las primeras etapas del imperio romano, centralizaba y otorgaba un mayor poder al inquisidor como funcionario público encargado de la persecución penal, el juicio oral era básicamente un procedimiento donde predominaba la obtención de confesiones por medio de

torturas y la ausencia de contradicción era manifiesta – al tratarse al imputado como un mero objeto -, así como, un sistema de valoración legal de la prueba, el cual vinculaba a los jueces (Neyra, 2010) (Maier, 2004) (Rosas, 2018).

Posteriormente, con la reforma política del Siglo XVIII en Francia que trajo consigo también el cambio en la administración de la justicia penal, por las constantes críticas al anterior sistema de enjuiciamiento, se instauró el sistema inquisitivo reformado o mixto que establecía una estructura de enjuiciamiento dividido en dos partes: una etapa de investigación o instrucción y una etapa de juicio oral. Lo relevante de este nuevo sistema yace en que se establece la publicidad y oralidad de los debates, la libertad de defensa y el juzgamiento por jurados (Neyra, 2010).

La división estructural entre instrucción y juicio oral, tenía como notas características, que la instrucción no podría nacer sin que previamente el funcionario del Estado encargado de la persecución penal formule acusación y en consecuencia, que exista una división entre quien acusa y quien sentencia; por otro lado, el juicio oral privilegiaba la vigencia de los principios de publicidad, contradicción y oralidad (Leone, 1963).

Con la entrada en vigencia del CPP de 2004, se vino a instaurar el proceso penal acusatorio en el Perú, mediante el cual, se instauró el juicio oral como la etapa central del proceso. En el art. 356° del CPP de 2004, ha establecido que rigen los principios de oralidad, inmediación, contradicción y publicidad en la actuación probatoria; asimismo, en el juzgamiento se observan los principios de

continuidad y concentración, pues las audiencias son sucesivas y no podrán exceder los 7 días hábiles entre una y otra.

2.2.2.2. La vigencia de la constitucionalización del proceso penal por el Título Preliminar del CPP de 2004

La entrada en vigencia del CPP de 2004, ha significado una la materialización de la tendencia hacia la constitucionalización del proceso penal, derivado de la implementación del sistema acusatorio en la región latinoamericana. Como bien ha descrito Rosas (2018), la inclusión del título preliminar, tomando como referencias el Proyecto de Código Penal tipo para Latinoamérica, ha significado que:

En nuestro medio, siempre ha sido analizado desde la perspectiva estrictamente procesal, soslayando, de esta manera sus bases constitucionales. En tal sentido, es positivo que el nuevo Código Procesal Penal, en su título preliminar no haya hecho otra cosa que recoger los principios y derechos constitucionales que la Constitución prevé y que son de aplicación al proceso penal. (p. 89).

2.2.2.3. Los principios del juicio oral

El sistema procesal penal acusatorio es antagónico al vetusto sistema inquisitivo, aquel se condice con la vigencia del Estado de derecho, regido por principios

que conforman un conjunto de categorías fundamentales, conforme a lo previsto en el artículo I del Título Preliminar del Código Procesal Penal.

A este esquema se ha adoptado nuestro proceso penal que, en los artículos 356 al 361 del texto adjetivo que lo regula, recoge los principios rectores del juzgamiento, estableciendo que el juicio:

(...) es la etapa principal del proceso. Se realiza sobre la base de la acusación. Sin perjuicio de las garantías procesales reconocidas por la Constitución y los Tratados de Derecho Internacional de Derechos Humanos aprobado y ratificados por el Perú, rigen especialmente la oralidad, la publicidad, la inmediación, la contradicción en la actuación probatoria. Asimismo, en su desarrollo se observan los principios de continuidad del juzgamiento, concentración de los actos del juicio, identidad física del juzgador y presencia obligatoria del imputado y su defensor (art. 356 inc. 1 CPP).

Así, «la teleología de los principios del juicio oral es garantizar el inicio, desarrollo y culminación del juicio oral, público y contradictorio, siempre en el marco tanto de la legalidad como de la legitimidad». (Mixán, 2006, p. 33).

2.2.2.3.1. Publicidad

Este principio, como garantía del debido proceso, por cuanto contribuye a evitar la arbitrariedad en la que podría incurrir el juzgador en el caso de resolver en secreto, “se fundamenta en el deber que asumen el Estado de efectuar un juzgamiento transparente, esto es, facilitar que la nación conozca el porqué, el cómo, con qué pruebas, quiénes, entre otros, se realiza el juzgamiento de un acusado” (Cubas, 2005, p. 160).

La Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, ratificado por el Perú mediante Resolución Legislativa n.º 13282 del 5 de diciembre de 1959, prescribe, en su art. 10, lo siguiente:

[T]oda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oído públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal.

El art. 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, preceptúa: “Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella (...)”. Asimismo, el art. 8 inc. 5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, prescribe que: “El proceso penal debe ser público, salvo en lo que sea necesario para preservar los intereses de la justicia”.

En lo que respecta a nuestro ordenamiento interno, el principio de publicidad está garantizado por el inciso 4 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado, como un principio de la función jurisdiccional. La publicidad del juzgamiento, además, es “una forma de auto legitimación de las decisiones de los órganos que administran justicia” (Hassemer & Muñoz, 1989, p. 202). Consiste en garantizar al público la libertad de presenciar el desarrollo del debate y en consecuencia de controlar la marca de él y la justicia de la decisión misma.

El principio de publicidad concierne al control de la justicia penal por la colectividad (San Martín, 2015), entendido como “una garantía del ciudadano sometido a juicio, y como un derecho político a controlar la actividad judicial” (Pose, 2012, párr. 4). La finalidad de la publicidad es que tanto el procesado como la comunidad tengan conocimiento de la imputación, la actividad probatoria y la manera cómo se juzga, de manera que les permita formarse un criterio propio sobre la administración de justicia y la calidad de la misma (Cubas, 2005).

No obstante que por regla general el juicio oral es público, bajo los alcances el art. 357 CPP existe una excepción a ello, disponiendo que el juzgador mediante auto especialmente motivado, disponga de oficio que el acto oral se realice total o parcialmente en privado, en los siguientes supuestos:

- a) Cuando se afecte directamente el pudor, la vida privada o la integridad física de alguno de los participantes en el juicio.

- b) Cuando se afecte gravemente el orden público o la seguridad nacional.
- c) Cuando se afecte los intereses de la justicia o, enunciativamente, peligre un secreto particular, comercial o industrial, cuya relevación indebida sea punible o cause perjuicio injustificado, así como cuando sucedan manifestaciones por parte del público que turben el regular desarrollo de la audiencia.
- d) Cuando esté previsto en una norma específica. (art. 357 inc. 1 CPP)

2.2.2.3.2. Oralidad

La aplicación del principio de oralidad “impone el deber jurídico de emplear un lenguaje oral durante el inicio, desarrollo y finalización del juzgamiento, sin perjuicio de la documentación por escrito de los actos procesales constitutivos de la audiencia” (Mixán, 2006, p. 58).

Así, la aplicación de este principio en el juicio oral debe entenderse que:

es la única forma por medio de la cual se puede obtener una sentencia justa (...) que el debate oral como procedimiento principal, permita que la totalidad de los miembros del tribunal

cognitivo puedan obtener una comprensión inmediata de todas las declaraciones y demás medios de prueba (Schmidt, 1957, p. 248).

Por ello es que “la decisión judicial mediante la que se resuelve afirmativa o negativamente acerca de la pretensión punitiva, debe estar basada fundamentalmente en el material probatorio proferido oralmente en el debate” (Enciclopedia Jurídica Omeba, 1962, t. XVII).

Con respecto a la vigencia del principio de oralidad, en el artículo 361 CPP inc. 1, se establece que la audiencia:

(...) se realiza oralmente, pero se documenta en acta que contendrá una síntesis de lo actuado y será firmada por el juez o juez presidente y el secretario. Los jueces, el fiscal y la defensa de las partes pueden hacer constar las observaciones que estimen convenientes. Asimismo, la audiencia podrá registrarse mediante un medio técnico, según el Reglamento que al efecto dicte el órgano de gobierno del Poder Judicial.

Por su parte, el inc. 2, prevé que, “el acta o la grabación demostrarán el modo como se desarrolló el juicio, la observancia de las formalidades prevista para él, las personas que han intervenido y los actos que se llevaron a cabo”, siendo que rige para estos efectos el art. 121 CPP de 2004. VERIFICAR EL ARTICULO.

2.2.2.3.3. Inmediación

El principio de inmediación implica que la actuación probatoria se realiza frente a los jueces, que son los que van a decidir la situación jurídica final del acusado. Se concreta cuando el tribunal oye a un testigo o a un perito, o cuando se oralizan medios de prueba instrumentales.

Según San Martín (2015) refiere que el principio de inmediación se rige en dos planos, a saber: “el primero, referido a las relaciones entre los sujetos del proceso (...); el segundo, enlazado a la recepción de la prueba y en las alegaciones sobre ella” (p. 80).

Este principio se encuentra vinculado al principio de oralidad por ser una condición necesaria para la realización de este, y está expresamente reconocido en el juicio oral (cfr. Art. 361 inc. 1 CPP), requiere, pues, de un contacto directo, sin elemento interpuesto entre el juez y las partes y demás sujetos que intervienen en el proceso.

La inmediación es central cuando se trata de la actuación o práctica del conjunto de las pruebas. En este ámbito es de destacar el hecho de que el juez debe presidir su ejecución, por eso mismo, se le atribuyen incluso poderes de dirección (cfr. art. 363 CPP).

2.2.2.3.4. Contradicción

Este principio se encuentra reconocido en el Título Preliminar y en el artículo 356 CPP. El juicio es contradictorio porque allí van a contender los sujetos procesales con sus teorías del caso y la actuación de sus medios de prueba. Implica el derecho a refutar la tesis del contrario bajo la regla de igualdad de armas. Este principio debe ser garantizado por el juzgador porque no se concibe que se favorezca al fiscal en la comprobación de su teoría del caso y no se le otorgue al acusado el derecho a contradecir con otras pruebas.

Consiste en el recíproco control de la actividad procesal y la oposición de argumentos y razones entre los contendientes sobre las diversas cuestiones introducidas que constituyen su objeto (Cubas, 2005, p. 159).

Este principio exige que toda la prueba sea sometida a un severo análisis, de tal manera que la información que se obtenga de ella sea de calidad a fin de que el juez pueda formar su convicción y tomar una decisión justa. Por tal razón quienes declaren en el juicio (imputados, testigos, peritos) serán sometidos a interrogatorio y contrainterrogatorio. Además, permite que la sentencia se fundamente en el conocimiento logrado en el debate contradictorio, el cual ha sido apreciado y discutido por las partes (Bovino, 1998).

La jurisprudencia supranacional del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH), ha establecido que la contradicción se trata de un “principio general del procesal penal, por el que los medios de prueba deben obtenerse ante el acusado en audiencia pública y en el curso de un debate contradictorio”. (STEDH

Caso *Barberá, Messegué y Jabardo vs. España*, del 6 de diciembre de 1988. Fundamento. 22).

La jurisprudencia constitucional española por su parte, ha establecido que:

[e]l procedimiento probatorio ha de tener lugar necesariamente en el debate contradictorio, que, en forma oral, se desarrolla ante el mismo Tribunal que ha de dictar sentencia, de suerte que la convicción de éste sobre los hechos enjuiciados se alcance en contacto directo con los medios aportados a tal fin por las partes (...). (STC. Nº 86/1999, Madrid, 12 de abril de 1999. FJ. 7)

En nuestra jurisprudencia constitucional, existen diversos fallos que reconocen este principio y su vinculación con el derecho de defensa:

En la sentencia recaída en el Expediente N.º 5871-2005-AA/TC, el Tribunal Constitucional sostuvo que el derecho de defensa "(...) se proyecta (...) como un principio de contradicción de los actos procesales que pudieran repercutir en la situación jurídica de algunas de las partes de un proceso o de un tercero con interés (...). La observancia y respeto del derecho de defensa es consustancial a la idea de un debido proceso, propio de una democracia constitucional que tiene en el respeto de la dignidad humana al primero de sus valores. Por su propia naturaleza, el derecho de defensa es un derecho que atraviesa transversalmente

a todo el proceso judicial, cualquiera sea su materia. La posibilidad de su ejercicio presupone, en lo que aquí interesa, que quienes participan en un proceso judicial para la determinación de sus derechos y obligaciones jurídicas tengan conocimiento, previo y oportuno, de los diferentes actos procesales que los pudieran afectar, a fin de que tengan la oportunidad de ejercer, según la etapa procesal de que se trató, los derechos procesales que correspondan (v.g. interponer medios impugnatorios). [fundamentos 12 y 13]. (Exp. N° 04945-2006-AA-TC. Lima, 16 de agosto de 2006).

En este mismo sentido se ha pronunciado este Tribunal (Constitucional), ya que ha señalado que “[cuando no se permite] al imputado conocer de manera cierta los cargos que se le imputan resulta vulneratorio del derecho de defensa” (Exp. N° 8125-2005-PHC/TC, General Electric). Por tanto, no basta la plena individualización de los autores o partícipes si es que ésta no incluye la conducta concreta que se imputa. (cfr. Exp. N° 7355-2006-PHC/TC. Lima, 18 de abril de 2007).

El contradictorio debe ser “de observancia en los actos de prueba, para los cuales se exige el concurso obligatorio y el interrogatorio cruzado por las partes. Tales actos se dan básicamente en el marco del juicio oral”. (Exp. N° 0196-2006-PHC/TC. Lima, 14 de marzo de 2006).

El principio de contradicción desde la perspectiva del derecho a la prueba, comporta “(...) la exigencia de que el órgano jurisdiccional se pronuncie en torno a las controversias probatorias propuestas por el procesado”. (Exp. N° 1014-2007-PHC/TC. Lima, 5 de abril de 2007).

Los principios acusatorio y contradictorio se integran y complementan, toda vez que el primero identifica los elementos necesarios para individualizar la pretensión penal e individualizar al procesado, mientras que el segundo custodia que el acusado pueda alegar y/o presentar todas las pruebas que estime necesarias para su interés. De ahí que el derecho del procesado de conocer la acusación tiene como correlato el principio contradictorio, cuya máxima expresión garantista es la *inmutabilidad de la acusación*, en virtud de la cual el juez puede dar al hecho imputado una definición jurídica diferente, pero no puede modificarlo. Empero, cuando, a consecuencia de lo anterior, tuviera que acudir a otro tipo penal, tal modificación implicaría la variación de la estrategia de defensa –si está no se encuentra implícita en la nueva disposición- que su vez exige el conocimiento previo del imputado para garantizar su defensa y el contradictorio, tanto más si, constitucionalmente, está proscrita la indefensión. (Exp. N° 0402-2006-PHC/TC. Lima, 23 de marzo de 2007).

2.2.2.3.5. Igualdad de armas

El principio de igualdad de armas, es fundamental para la efectividad de la contradicción y garantiza que ambas partes procesales gocen de los mismos medios de ataque y de defensa, es decir, les dota de idénticas posibilidades y cargas de alegación, prueba e impugnación. En el sistema mixto, en el mejor de los casos, es decir, en la etapa de juzgamiento del proceso ordinario, el imputado está en una situación de desventaja frente al fiscal y a los jueces que pueden interrogar directamente y disponer de oficio la actuación de pruebas; en tanto la defensa lo hace a través de o por medio de tribunal; mientras que en el proceso sumario el imputado es procesado y sentenciado sin haber tenido contacto con un defensor, es decir, en total estado de indefensión.

El Código Procesal Penal de 2004 garantiza expresamente este principio como norma rectora del proceso: al disponer en el inc. 3 del artículo I del Título Preliminar que: “las partes intervendrán en el proceso con iguales posibilidades de ejercer las facultades y derechos previstos en la Constitución y en este Código. Los jueces preservaran el principio de igualdad procesal, debiendo allanar todos los obstáculos que impidan o dificulten su vigencia”. Este principio se estima vulnerado cuando el legislador crea privilegios procesales carentes de fundamentación constitucional alguna o bien el legislador, o bien el propio órgano jurisdiccional crean posibilidades procesales que se le niega a la parte contraria. (Gimeno, 1992).

2.2.2.4. Las garantías constitucionales de las partes en el juicio oral

El término de derechos y garantías en el proceso penal, son conceptos relativamente nuevos en comparación con la historia marcada por la injusticia que ha significado la evolución de los sistemas de enjuiciamiento penal. Como se ha podido advertir, el tránsito del procedimiento inquisitivo al mixto ha sido marcado por la lucha ante el absolutismo político y jurídico. Con el reconocimiento de la existencia de derechos universales y su naturaleza inviolable a partir de la segunda mitad del siglo pasado, es que podemos hablar de un proceso penal que tiende a la constitucionalización de su regulación normativa.

En la búsqueda de un modelo que pueda ser respetuoso de los derechos fundamentales de la persona y a la vez, pueda ser efectivo contra el crimen se ha considerado el sistema acusatorio como aquel que utilizarse para buscar ese ansiado equilibrio. En ese sentido, el juez Sergio García Ramírez ha manifestado con acierto que:

La historia de la democracia y de los derechos humanos guarda una relación estrecha con la evolución del sistema persecutorio. El proceso penal es un escenario fidedigno del progreso moral, jurídico y político de la humanidad. De ser objeto del proceso, el inculpaado pasó a ser sujeto de una relación jurídica concebida en términos diferentes. En ella el inculpaado es titular de derechos y garantías, que son el escudo del ciudadano frente al poder

arbitrario. La llamada «justicia penal democrática» reconoce y desarrolla estos derechos”. (Voto concurrente del Dr. García Ramírez en la Opinión Consultiva 16/99 del 1 de octubre de 1999).

En ese sentido, dentro de las garantías constitucionales más importantes y, que adquiere una nueva dimensión en el sistema acusatorio moderno que se adopta en el CPP de 2004, es el derecho de defensa que tiene diversas manifestaciones durante el proceso penal. Asimismo, este derecho tiene también directa relación con la vigencia del derecho a la presunción de inocencia, como lo veremos en las siguientes líneas.

2.2.2.4.1. El derecho de defensa y el derecho a la presunción de inocencia

El derecho a la presunción de inocencia lo encontramos reconocido en diversos instrumentos internacionales de derechos humanos. Así, se encuentra reconocido en los art. 9 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano; art. 11.1. de la Declaración Universal de Derechos Humanos; art. 14 numeral 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; art. 8 numeral 2 del Pacto de San José de Costa Rica, Convención Americana de Derechos Humanos. Asimismo, también se encuentra previsto en el art. 2 numeral 24, párrafo e) de la Constitución Política del Perú de 1993, mientras que en nuestra norma procesal penal está regulado en el art. II del Título Preliminar del CPP de 2004, que establece:

1. Toda persona imputada de la comisión de un hecho punible es considerada inocente, y debe ser tratada como tal, mientras no se demuestre lo contrario y se haya declarado su responsabilidad mediante sentencia firme debidamente motivada. Para estos efectos, se requiere de una suficiente actividad probatoria de cargo, obtenida y actuada con las debidas garantías procesales.

En caso de duda sobre la responsabilidad penal debe resolverse a favor del imputado.

2. Hasta antes de la sentencia firme, ningún funcionario o autoridad pública puede presentar a una persona como culpable o brindar información en tal sentido.

La característica principal de la presunción de inocencia es que puede operar desde una etapa prejurisdiccional y durante todo el proceso hasta su conclusión, se trata pues, de “un estado jurídico que exige el trato de inocente, sin importar para ello, el hecho que se le atribuye” (Gimeno, 1999, p. 94); sin embargo, no es un estado absoluto sino *iuris tantum*, que puede desvirtuarse en tanto se pueda advertir que exista una mínima actividad probatoria incorporada legalmente en el proceso penal. Puede considerarse también como una “norma de clausura sobre la decisión de la verdad procesal fáctica que no permite la condena mientras junto a la hipótesis acusatoria permanezcan otras hipótesis no refutadas en competencia con ellas” (Ferrajoli, 1995, p. 152).

2.2.2.4.2. El derecho a interrogar a los testigos en el juicio oral

Bajo la lógica del juicio oral, tenemos un escenario o debate contradictorio de pruebas de cargo y de descargo, aportadas por el fiscal en contra del acusado y su defensa. Dentro de las posibilidades de aportación de pruebas, se encuentran las pruebas testimoniales, y a partir de su reconocimiento convencional y constitucional, el derecho a interrogar a los testigos se ha convertido en una de las manifestaciones más importantes de los derechos de defensa y presunción de inocencia. En efecto, no puede garantizarse el derecho a la presunción de inocencia, si no se permite a la defensa que pueda interrogar a los testigos de cargo que ofrece la acusación fiscal.

Al respecto, podemos señalar que dicho derecho lo encontramos regulado en diversos instrumentos internacionales, conocido como “la garantía del derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el Tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos” (Art. 8 inc. 2, letra f de la Convención Americana de Derechos Humanos); por otro lado, también puede relacionarse con el principio de igualdad, ya que toda persona acusada de un delito tiene la garantía de “interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo y a obtenerla comparecencia de los testigos de descargos y que éstos sean interrogados en las mismas condiciones que los testigos de cargo” (Art. 14 inciso 3°, letra e), Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos).

Finalmente, conviene también citar que desde la Organización de los Estados Americanos (OEA) y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, que también se le ha reconocido como una regla para un procedimiento penal justo;

en ese sentido, citamos el Proyecto de Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia Penal de 1992, conocido también como Reglas de Mallorca, en la que se precisa que:

- 1) Todas las pruebas habrán de ser practicadas ante el Tribunal juzgador.
- 2). Si la comprobación de un hecho se basa en la percepción de una persona, ésta tiene que ser interrogada en el juicio oral. Este interrogatorio no puede ser reemplazado por la lectura de un documento o declaración escrita anterior. Las leyes nacionales establecerán las excepciones a este principio por razón de imposibilidad o grave dificultad de su reproducción. En estos casos, se podrán utilizar en el juicio oral las declaraciones practicadas con anterioridad, siempre que hubieran tenido lugar con intervención del defensor y se garantice la oportunidad de oponerse a la prueba aportada por las otras partes (principio de contradicción).
- 3) El acusado y su defensor tienen derecho a interrogar a los testigos (Comisión IDH, 1992, regla 29).

Este reconocimiento normativo, también ha merecido pronunciamientos jurisprudenciales que acreditan la importancia de este derecho. Podemos citar desde la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, las siguientes:

- En el caso Castillo Petruzzi y otros vs. Peru y Lori Berenson Mejía vs. Perú, se han establecido importantes reconocimientos al respecto:

155.- La Corte entiende que la imposición de restricciones a los abogados defensores de las víctimas vulnera el derecho, reconocido por la Convención, de la defensa de interrogar testigos y hacer comparecer a personas que puedan arrojar luz sobre los hechos.

156.- Por lo tanto la Corte declara que el Estado violó el artículo 8.2.f de la Convención (Corte IDH, 1999, fundamento 155 y 156).

184.- La Corte Interamericana ha señalado, como lo ha hecho la Corte Europea, que el inculpado tiene derecho a examinar los testigos que declaran en su contra y a su favor, en las mismas condiciones, con el objeto de ejercer su defensa (...).

185. La imposición de restricciones a la presunta víctima y al abogado defensor vulnera ese derecho, reconocido por la Convención, así como el de hacer comparecer a personas que puedan arrojar luz sobre los hechos.

186. Por lo tanto, la Corte declara que el Estado violó el artículo 8.2.f de la Convención en perjuicio de la presunta víctima, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en el proceso penal ante la jurisdicción militar. (Corte IDH, 1999a, fundamento 184-186).

- Y más recientemente, conviene citar el caso Norín Catrimán y otros v. Chile, se aprecia contundentemente que la Corte IDH ha señalado:

241.- La Corte se ha pronunciado en anteriores oportunidades acerca de violaciones del derecho de la defensa de interrogar testigos en casos que trataban de medidas que en el marco de la jurisdicción penal militar imponían una absoluta restricción para conainterrogar testigos de cargo, otros en los que había no sólo “testigos sin rostro” sino también “jueces sin rostro”, y en otro que se refiere a un juicio político celebrado ante el Congreso en el cual a los magistrados inculcados no se les permitió conainterrogar a los testigos en cuyos testimonios se basó su destitución.

246.- Para pronunciarse en el presente caso, la Corte también tomará en cuenta si en los casos concretos el Estado aseguró que la afectación al derecho de defensa de los imputados que se derivó de la utilización de la medida de reserva de identidad de testigos estuvo suficientemente contrarrestada por medidas de contrapeso, tales como las siguientes: a) la autoridad judicial debe conocer la identidad del testigo y tener la posibilidad de observar su comportamiento durante el interrogatorio con el objeto de que pueda formar su propia impresión sobre la confiabilidad del testigo y de su declaración, y b) debe concederse a la defensa una amplia oportunidad de interrogar directamente al testigo en alguna de las etapas del proceso, sobre cuestiones que no estén relacionadas con su identidad o paradero actual; lo anterior con el objeto de que

la defensa pueda apreciar el comportamiento del testigo bajo interrogatorio, de modo que pueda desacreditarlo o, por lo menos, plantear dudas sobre la confiabilidad de su declaración.

247. Incluso cuando se hayan adoptado medidas de contrapeso que parecen suficientes, la condena no puede estar fundada únicamente o en grado decisivo en declaraciones realizadas por testigos de identidad reservada. De lo contrario, se podría llegar a condenar al imputado utilizando desproporcionadamente un medio probatorio que fue obtenido en detrimento de su derecho de defensa. (Corte IDH, 2014, fundamentos 241, 246 y 247).

Conforme a este reconocimiento normativo convencional desde los instrumentos internacionales de Derechos Humanos y la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, es imprescindible que este derecho sea de obligatoria observancia por los tribunales peruanos y que, en la motivación de las sentencias, se establezca un espacio para analizar la coherencia con estas interpretaciones que, conforme a la Cuarta Disposición Final y Transitoria de nuestra Constitución Política si son aplicables, para interpretar los derechos fundamentales.

2.2.3. La problemática de la declaración del testigo único y el uso de las declaraciones previas en el juicio oral

2.2.3.1. La regla de la actuación oral de la prueba testimonial

Aparentemente la prueba testimonial se revela como el medio más sencillo y eficaz para reconstruir los hechos: la persona que tiene un conocimiento, más o menos próximo, de los hechos que interesan a la pequeña historia del proceso, comparece ante el Juez para narrarlos a los efectos de formar su convicción judicial sobre su realidad y sobre las circunstancias que concurrieron a formarlos. El juez comparará las afirmaciones instrumentales del testigo con las afirmaciones iniciales de las partes y, según concuerden o difieran, considerará probado o improbadado el hecho.

En la admisibilidad de la prueba testimonial se siguen no solo en el derecho comparado, sino incluso dentro de un mismo ordenamiento jurídico, distintas posiciones:

- a) La tradicional, consistente en una admisión sin restricciones de la prueba testimonial, por constituir la prueba más genuina, ante la dificultad de obtener el reconocimiento de las partes, y la que presenta una mayor inmediación ante el Juez. No debe extrañar que haya podido afirmarse que “los testigos son los ojos y oídos de la justicia” (Bentham, 1959), que la prueba testimonial esté reconocida en los pueblos más antiguos, siendo tan vieja como la humanidad y la más antigua, junto con la confesión judicial (Devis Echandía, 2002).

- b) La de considerar la prueba testimonial, como una prueba de segundo orden, merecedora de la mayor desconfianza, a la que únicamente se puede acudir en defecto de prueba escrita, y en todo caso respeto de los

contratos de menor trascendencia económica, exigiéndose un número plural de testigos.

Se estima que la inadmisibilidad de la prueba testifical no está justificada en ningún caso, y que los posibles peligros derivados de la falsedad o el error en la declaración del testigo no afectan tanto a la admisibilidad como a la eficacia de la prueba. Existen supuestos en que resulta necesario recurrir a la prueba testimonial y en los que incluso una prueba documental preconstituida puede resultar sospechosa.

2.2.3.2. La metodología para el uso de las declaraciones previas de testigos y agraviados en el juicio oral

Una declaración previa es cualquier exteriorización del fuero interno de una persona realizada con anterioridad, y que conste en algún soporte, cualquiera que este sea. Lo mismo que en toda la lógica de la prueba en juicio, cuando decimos “persona” nos referimos a cualquier ente de carne y hueso que tome el estrado para declarar: testigos, peritos, víctima o imputado. Así, las declaraciones previas pueden haber sido hechas en cualquier momento o ante cualquier instancia, **pública o privada**: durante una audiencia judicial, en la etapa de investigación ante la Policía o el Ministerio Público.

a) Para evidenciar contradicción

Las declaraciones previas pueden ser utilizadas con el concepto objetivo de manifestar inconsistencias o contradicción del testigo entre sus declaraciones actuales -prestadas en el estrado- y las previas. Se trata de un objetivo mucho más adversarial que el que luego se expondrá. En el fondo, lo que se intenta es desacreditar al testigo debido a que se trataría de una persona que cambia sus versiones sobre los hechos, lo que impacta su credibilidad (Baytelaman & Duce, 2005). En consecuencia, esta versión de uso de declaración previa normalmente se utiliza en el contraexamen como una de las estrategias de desacreditación de los testigos de la contraparte. Vale la pena mencionar que a través de este mecanismo no se pretende introducir la declaración previa inconsistente como prueba sobre el fondo del asunto, sino simplemente aportar al juicio un elemento que pueda permitir pesar mejor la credibilidad de las declaraciones actuales del testigo respectivo.

La utilización de las declaraciones previas de un testigo al que se contraexamina se encuentra con los siguientes desafíos: generar el escenario de inconsistencia, acreditar la declaración previa y utilizarla efectivamente.

b) Para refrescamiento de memoria

Otro uso legítimo de las declaraciones previas en juicios orales está orientado a refrescar la memoria de un testigo o perito que no recuerda con precisión algún punto específico de su declaración al momento de prestarla en juicio. Como se puede apreciar, se trata de una actividad de litigación que se encuentra fundamentalmente al servicio de mejorar la calidad de la información que el

testigo o perito incorpora al juicio (Baytelaman & Duce, 2005). El valor que está detrás reposa en la idea de experiencia en el sentido de que la memoria humana tiene limitaciones y que, por lo tanto, es razonable que algunos detalles se olviden o se tornen difusos con el paso del tiempo. Esa es precisamente una gran gracia de la escritura: permitirnos registrar información para que perdure en el tiempo.

Por lo mismo, refrescar la memoria del testigo es normalmente una actividad “amigable” del abogado litigante para con el testigo, y esa es la razón por la que suele tener lugar en el examen directo.

El procedimiento para refrescar memoria tiene siempre algún impacto negativo en la credibilidad de un testigo, pues, después de todo, es un reconocimiento explícito de que el testigo no recuerda el punto con precisión, y los jueces advertirán ello.

2.2.3.3. Reglas de valoración probatoria de las testimoniales en el CPP de 2004

Las reglas de valoración probatoria de testimoniales se encuentran, de manera general, desde una interpretación del derecho a la prueba que si bien no se encuentra explícitamente recogido como un derecho constitucional, se encuentra contenido dentro de los alcances del derecho al debido proceso penal, entendido como un conjunto de garantías o cajón de sastre que permiten a las partes postular medios probatorios que justifiquen sus afirmaciones en un proceso o

procedimiento, dentro de los límites y alcances de la constitución y la ley establecen (Sentencia del Tribunal Constitucional N° 5068-2006-PHC/TC, fundamento 22), con lo cual se podría generar o crear convicción en el juzgador sobre la veracidad de sus argumentos.

El contenido esencial del derecho a la prueba tiene como contenido lo siguiente, conforme señala Bustamante (2001):

- El derecho a ofrecer medios de prueba;
- El derecho a que los medios de prueba ofrecidos sean admitidos;
- El derecho a que se actúen adecuadamente los medios de prueba admitidos;
- El derecho a que se asegure la producción y conservación de la prueba;
- El derecho a una valoración racional de las pruebas actuadas;
- La obligación de motivar el razonamiento probatorio (pp. 102-103).

Estos derechos contenidos en el derecho a la prueba, se materializan en las diversas fases del proceso penal, las cuales pueden ser la admisión, actuación y valoración de la prueba en el juicio oral, dicho esto, refiere Beltrán (2003) que una de las manifestaciones es el derecho a una valoración y motivación de las decisiones judiciales. En ese sentido, dentro de la valoración de la prueba nuestro ordenamiento jurídico recoge la valoración individual y la valoración global y conjunta de las pruebas penales, que constituyen una exigencia

reconocido también a nivel normativo en el artículo 393° inciso 2 del Código Procesal Penal, el cual señala en concreto:

El juez penal para la apreciación de las pruebas procederá primero a examinarlas individualmente y luego conjuntamente con las demás.

Se entiende por el examen individual de las pruebas a la actividad que se dirige a descubrir y valorar el significado de cada una de las pruebas practicadas, que pueden realizarse en un conjunto de diligencias o actividades, las cuales son racionales como “juicio de fiabilidad, interpretación, juicio de verosimilitud, comparación de los hechos alegados con los resultados probatorios” (Talavera, 2010, p. 115). Por otro lado, el examen global o conjunto implica que el juez determinará el valor probatorio de cada una de las pruebas aportadas y actuadas en el juicio oral, comprenderá pues, la confrontación, combinación o exclusión de las diversas hipótesis realizadas.

En su dimensión global el principio de completitud implica que previamente a la “redacción del relato de hechos probados se debe tener en cuenta todos los resultados probatorios extraídos por el juez en la aplicación de la dimensión individual de este principio” (Talavera, 2010, p. 120). Dicho esto, solo se tendrá una “justificación completa de las pruebas no solo cuando se determina su valor probatorio de cargo sino también su valor probatorio de descargo y, en su caso, la inexistencia de valor probatorio para la determinación de los hechos” (Gascón, 2004, p. 420).

En lo referente a la prueba testimonial, conviene precisar que la valoración se guía por lo establecido en el artículo 158 inciso 1 que establece que “en la valoración de la prueba el juez deberá observar las reglas de la lógica, la ciencia y las máximas de la experiencia y, expondrá los resultados obtenidos y los criterios adoptados”. Asimismo, es importante precisar, como hemos manifestado anteriormente, que el juez debe valorar los aspectos esenciales de la psicología del testimonio en cuanto a las cuestiones generales sobre la percepción y la memoria de los hechos, lo que puede incidir en su apreciación.

Finalmente, en cuanto a la valoración, conviene precisar que es aplicable el artículo 394 del CPP de 2004:

3. La motivación, clara, lógica y completa de cada uno de los hechos y circunstancias que se dan por probadas o improbadas, y valoración de la prueba que la sustenta, con indicación del razonamiento que la justifique.

2.2.3.4. La motivación de la prueba testimonial en la sentencia

Los testimonios de los testigos de oídas como los de referencia, la declaración de arrepentidos o colaboradores, solo podrán ser validados con otras pruebas que corroboren sus testimonios. Si no hay corroboración no se podrán emplear esas declaraciones para dictar una medida cautelar o dictar contra el imputado una sentencia condenatoria (art. 158 inc. 2 CPP de 2004). VERIFICAR

2.3. Definición de términos básicos

Entre los principales términos que se utilizarán en la presente investigación se encuentran:

- **Convención Americana.**- La Convención Americana sobre Derechos Humanos (también llamada Pacto de San José de Costa Rica) fue suscrita, tras la Conferencia Especializada Interamericana de Derechos Humanos, el 22 de noviembre de 1969 en la ciudad de San José en Costa Rica y entró en vigencia el 18 de julio de 1978. Es una de las bases del sistema interamericano de promoción y protección de los derechos humanos.
- **Declaración Universal de derechos Humanos.**- La Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH) es un documento declarativo adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 217 A (III), el 10 de diciembre de 1948 en París; en esta se recogen en sus 30 artículos los derechos

humanos considerados básicos, a partir de la carta de San Francisco (26 de junio de 1945).

- **Pacto Internacional de Derechos civiles y políticos.**- Es un tratado multilateral general que reconoce Derechos civiles y políticos y establece mecanismos para su protección y garantía. Fue adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas mediante la Resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966. Entró en vigor el 23 de marzo de 1976 y ha sido ratificado por 167 Estados.
- **Juicio oral.** El juicio oral en un sistema acusatorio es la fase importante porque ella es condición necesaria para la sentencia y se desenvuelve con todas las garantías (inmediación, publicidad, oralidad, etc.).
- **Principio contradictorio.** Es la derivación de la garantía constitucional de la inviolabilidad del **derecho establecido en el Art. 139. 14 de la Constitución política del Perú. El principio de contradicción rige todo el debate donde se enfrentan intereses contrapuestos y se encuentra presente a lo largo del juicio oral, lo cual permite que las partes tengan: El derecho a ser oídas por el tribunal, derecho a ingresar pruebas derecho a controlar la actividad de la parte contraria y derecho a refutar los argumentos que puedan perjudicarlo. REVISAR LA CONSTITUCION .**

- **Principio de publicidad.** Está garantizado por el inciso 4 del artículo 139 de la CPE, por los tratados internacionales, los artículos I del T.P. y 357° del CPP. “Toda persona tiene derecho a un juicio previo, oral, público y contradictorio”: Se fundamenta en el deber de que asume el Estado de efectuar un juzgamiento transparente, de facilitar que la Nación conozca por qué, cómo, con qué pruebas, quiénes, entre otros, realizan el juzgamiento de un acusado. Es de vital importancia porque es una forma de control ciudadano al juzgamiento.
- **Principio de oralidad.** La oralidad es una característica inherente al juicio oral e “impone que los actos jurídicos procesales constitutivos del inicio, desarrollo y finalización del juicio se realicen utilizando como medio de comunicación la palabra proferida oralmente; el debate contradictorio durante las sesiones de la audiencia es protagonizado mediante la palabra hablada”.
- **Principio de Inmediación.** El desarrollo del juicio oral se encuentran las partes que litigan, enfrente del juez; allí se produce el dialogo o la comunicación entre todos los participantes. La inmediación impone, según la Casación n.º 87-2012-Puno, “que el juzgamiento sea realizado por el mismo tribunal desde el comienzo hasta el final. La inmediación es el acercamiento que tiene el juzgador con todos los elementos que sean útiles para emitir sentencia” (Fundamento 3).

- **Principio Acusatorio.-** Esta previsto por el art. I del T.P. y el inciso 1 del art. 356º. Consiste en la potestad del titular del ejercicio de la acción penal de formular acusación ante el órgano jurisdiccional penal, con fundamentos razonados y basados en las fuentes de prueba válidas, contra el sujeto agente del delito debidamente identificado.
- **Lectura de piezas.-** El Director de Debates ordenará al relator que de lectura a los documentos que se encuentran incorporados dentro del expediente, luego, preguntará a los otros vocales por orden de antigüedad, al fiscal, al abogado de la parte civil y al abogado del acusado si desean que se dé lectura a otros documentos.
- **Testigo.-** Persona que está presente en un acto o en una acción, con o sin intención de dar testimonio de lo que ha ocurrido.
- **Declaración.-** es en derecho, la manifestación que bajo juramento comunica una situación que ha sido percibida y que evoca hechos que pueden constituir base para la determinación del objeto de prueba en particular. Es decir, es la manifestación consciente del estímulo percibido y exteriorizado que se transmite públicamente en un proceso. Se presenta en la forma y lugares establecidos por leyes o reglamentos.
- **Declaraciones Previas.-** Declaración de testigos o agraviado que se produce en la fase de la Investigación Preliminar y que está a cargo del

Fiscal. Para su validez en el juicio oral debe notificarse a las partes involucradas.

CAPITULO II

HIPÓTESIS

3.1. Hipótesis general

Como hipótesis general de la presente investigación, tenemos las siguientes:

- No se plantean disposiciones normativas que garanticen la armonía entre las normas convencionales y nacionales en materia de interrogatorio al testigo único.
- No existe uniformidad por parte de los jueces en la aplicación de las normas convencionales en las sentencias por robo agravado.
- No existe motivación en la sentencia por parte de los jueces sobre la aplicación de las normas convencionales y las normas conforme al CPP de 2004.

3.2. Hipótesis específica

Como hipótesis específica que deriva de la general, tenemos lo siguiente: La motivación de la valoración de la declaración del testigo ausente en los casos de robo agravado, debe respetar la aplicación de las normas convencionales y normas constitucionales.

CAPÍTULO III

METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

4.1. Diseño metodológico

Desarrollaremos una investigación cualitativa, pues, hay que tener en cuenta que éste llega a ser constructivo, permitiendo, por tanto, una interpretación del conocimiento. De ahí que este tipo de investigación sea contrastable con la creación teórica-científica, pues está contextualizado como “[...] la construcción de un sistema de representaciones capaz de articular diferentes categorías entre sí,” (González, 2005, p. 24).

Asimismo, el diseño que vamos aplicar será uno que englobe el procedimiento y métodos que regulan la formulación del problema, da respuestas y verifica o demuestra las hipótesis de tipo de investigación cualitativa. El diseño del desarrollo de la investigación es no experimental, con características de un diseño descriptivo de corte transversal.

El diseño del presente trabajo se rige bajo uno del tipo no experimental, por ello deben tenerse presente las siguientes consideraciones: (i) se realiza sin manipular deliberadamente variables. Es decir, la investigación donde utilizamos variables conjuntamente con la hipótesis, y; (ii) lo que se hace en la investigación no experimental es observar fenómenos tal y como se dan en su contexto natural, para después analizarlos desde la teoría (enfoque dogmático).

4.2. Aspectos éticos

Conforme a los estándares de elaboración del proyecto de tesis establecidos por la Universidad de San Martín de Porres, la presente investigación cumple con el respeto a los derechos de autor de las obras científicas que han sido citados.

CAPÍTULO IV

RESULTADOS: ANÁLISIS DE LA PRÁCTICA Y VALORACIÓN DE LAS DECLARACIONES PREVIAS

5.1. Tensiones en el uso de declaraciones previas con los principios y derechos fundamentales

Como hemos desarrollado en el marco teórico, el uso de las declaraciones previas en el juicio oral puede realizarse durante el examen del testigo, en el cual, se podrá utilizar tanto para refrescar memoria como para evidenciar contradicción; no obstante ello, el artículo 383 inciso 1 literal d) CPP de 2004 establece la posibilidad de que las actas conteniendo la declaración de testigos actuadas mediante exhorto y aquellas que cumplan los supuestos de inconcurrencia por “fallecimiento, enfermedad, ausencia de lugar de residencia, desconocimiento de su paradero o por causas independientes de la voluntad de las partes” (artículo 383 inciso 1 literal c) de CPP de 2004), aplicables también para el caso de peritos.

Asimismo, en el marco teórico hemos desarrollado los principios del juicio oral y concretamente, los que influyen en la actuación del testimonio en dicha etapa, así como los derechos que se encuentran vigentes desde la perspectiva convencional y constitucional; por lo que, en el presente apartado corresponde precisar que a partir de la jurisprudencia nacional que hemos podido obtener, se podrá analizar la motivación de la valoración que se realiza cuando se utilizan las declaraciones previas en casos de testigos y agraviados; más aún, cuando

conforme hemos precisado, al no tener la presencia física del testigo o agraviado se restringiría el principio de inmediación y el derecho de defensa, así como, el principio de contradicción.

5.2. Análisis de la jurisprudencia nacional obtenida sobre el uso de declaraciones previas

Conforme a lo expuesto, conviene ahora analizar cuál ha sido el criterio de valoración de las declaraciones previas en el juicio oral en algunos de las resoluciones judiciales que hemos podido obtener, con la finalidad de identificar dicho criterio desde la práctica. Así pues, tenemos las siguientes resoluciones judiciales emitidas por la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte:

TABLA N° 1: Jurisprudencias de la Corte Superior de Justicia de Lima Norte

N°	DATOS GENERALES	CONTENIDO
1	EXPEDIENTE	Exp. N° 3685-2011
	ÓRGANO JURISDICCIONAL	Primera Sala Penal de Apelaciones de Lima Norte
	JUECES	<ul style="list-style-type: none"> - Terrel Crispín (Presidente y directora de debates) - Salinas Mendoza. - Rugel Medina.

	RESOLUCIÓN	Sentencia
	FECHA	22 de noviembre de 2017
	ACUSADO(S)	José Pedro Porras Barzola
	VÍCTIMAS/ ACTOR CIVIL	Yusep Reynaldo Casas Jara.
	DELITOS	Robo agravado

N°	DATOS GENERALES	CONTENIDO
2	EXPEDIENTE	Exp. N° 4382-2015
	ÓRGANO JURISDICCIONAL	Primera Sala Penal de Apelaciones de Lima Norte
	JUECES	- Terrel Crispín (Presidente y directora de debates) - Salinas Mendoza. - Rugel Medina.
	RESOLUCIÓN	Sentencia Penal
	FECHA	20 de octubre de 2017
	ACUSADO(S)	Jorge Luis Anampa Gonzales. Víctor Alfonso Broncano Jamanca (Reo Contumaz)
	VÍCTIMAS/ ACTOR CIVIL	Joel Fredy Rojas Cayetano
	DELITOS	Robo agravado

N°	DATOS GENERALES	CONTENIDO
3	EXPEDIENTE	Exp. N° 5417-2013

ÓRGANO JURISDICCIONAL	Primera Sala Penal de Apelaciones de Lima Norte
JUECES	- Terrel Crispín (Presidente y directora de debates) - Fernández Ceballos. - Rugel Medina.
RESOLUCIÓN	Sentencia Penal
FECHA	13 de junio de 2017
ACUSADO(S)	Noel César Domínguez Regalado Víctor Raúl Damaso Huamán (proceso reservado).
VÍCTIMAS/ ACTOR CIVIL	Catheleen María Diane Torres Torres
DELITOS	Robo agravado

Asimismo, también se analizará los fallos de primera y segunda instancia de un proceso penal seguido en la Corte Superior de Justicia de Ucayali, las cuales son:

TABLA N° 2: Jurisprudencias de la Corte Superior de Justicia de Ucayali

N°	DATOS GENERALES	CONTENIDO
4	EXPEDIENTE	Exp. N° 00908-2013-37-2402-JR-PE-01
	ÓRGANO JURISDICCIONAL	Juzgado Penal Colegiado Permanente de Coronel Portillo

JUECES	- Asela Isabel Barbarán Ríos (Presidente y directora de debates) - Ana Karina Bedoya Maque. - Celinda Pizan Ugarte.
RESOLUCIÓN	Resolución N° 13
FECHA	28 de diciembre de 2017
ACUSADO(S)	Jhon Paul Ortiz Ahuanari
VÍCTIMAS/ ACTOR CIVIL	Juan Roberto Siu Gómez. Banderlinden Lanchi Sánchez.
DELITOS	Robo agravado

N°	DATOS GENERALES	CONTENIDO
5	EXPEDIENTE	Exp. N° 00908-2013-37-2402-JR-PE-01
	ÓRGANO JURISDICCIONAL	Primera Sala Penal de Apelaciones en Adición Liquidadora
	RESOLUCIÓN	Resolución N° 23 – Sentencia de vista
	FECHA	18 de julio de 2018
	ACUSADOS	Jhon Paul Ortiz Ahuanari
	VÍCTIMAS/ ACTOR CIVIL	Juan Roberto Siu Gómez. Banderlinden Lanchi Sánchez.
	DELITOS	Robo agravado

Conforme al análisis de estas resoluciones se responderán las siguientes preguntas que nos permitirán identificar si ha existido en estos casos, un respeto

a los principios y derechos constitucionales propios del juicio oral y la actuación de las pruebas testimoniales.

5.2.1. ¿Se han respetado las reglas de valoración probatoria en el uso de las declaraciones testimoniales en el juicio oral?

Respecto a las sentencias de vista correspondientes a la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, tenemos que las resoluciones judiciales analizadas han expuesto los siguientes fundamentos:

N°	DATOS GENERALES	CONTENIDO
1	EXPEDIENTE	Exp. N° 3685-2011
	ÓRGANO JURISDICCIONAL	Primera Sala Penal de Apelaciones de Lima Norte
	RESOLUCIÓN	Sentencia
	FECHA	22 de noviembre de 2017
	CONTENIDO:	
<p>“La imputación realizada por el Ministerio Público se basa en la declaración preliminar del agraviado, quien señaló que el acusado en compañía de otros dos sujetos lo despojaron de su casaca y la suma de seis soles sin embargo, esta versión inculpativa del agraviado no ha sido homologada en sede judicial, por cuanto, no ha concurrido a prestar su preventiva ni tampoco ha declarado en juicio oral, pese a haber sido válidamente notificado, razón por la cual a petición de la fiscalía se prescindió de su testimonio” (fundamento 5).</p>		

N°	DATOS GENERALES	CONTENIDO
2	EXPEDIENTE	Exp. N° 4382-2015
	ÓRGANO JURISDICCIONAL	Primera Sala Penal de Apelaciones de Lima Norte
	RESOLUCIÓN	Sentencia Penal
	FECHA	20 de octubre de 2017
	CONTENIDO:	
<p>“El Juicio oral es un método o un instrumento para verificar, corroborar o confirmar la hipótesis acusatoria del fiscal superior, es decir que la construcción del caso realizado durante la etapa de investigación, que es la etapa de acopio de elementos de juicio o en otros términos la recaudación de pruebas en la que adquiere el fiscal convicción de que hay elementos de juicio, de que el hecho imputado constituye delito y que requiere de juicio oral, para dar a conocer su propio planteamiento o hipótesis. Que el imputado es autor del hecho criminal y mereces una pena” (fundamento 3).</p>		

N°	DATOS GENERALES	CONTENIDO
3	EXPEDIENTE	Exp. N° 5417-2013
	ÓRGANO JURISDICCIONAL	Primera Sala Penal de Apelaciones de Lima Norte
	RESOLUCIÓN	Sentencia Penal
	FECHA	13 de junio de 2017
	CONTENIDO:	

	<p>“El Juicio oral es un método o un instrumento para verificar, corroborar o confirmar la hipótesis acusatoria del fiscal superior, es decir que la construcción del caso realizado durante la etapa de investigación, que es la etapa de acopio de elementos de juicio o en otros términos la recaudación de pruebas en la que adquiere el fiscal convicción de que hay elementos de juicio, de que el hecho imputado constituye delito y que requiere de juicio oral, para dar a conocer su propio planteamiento o hipótesis. Que el imputado es autor del hecho criminal y mereces una pena” (fundamento 3).</p>
--	--

Asimismo, en los siguientes casos los que se han seguido conforme a las reglas del CPP de 2004, se puede advertir:

N°	DATOS GENERALES	CONTENIDO
4	EXPEDIENTE	Exp. N° 00908-2013-37-2402-JR-PE-01
	ÓRGANO JURISDICCIONAL	Juzgado Penal Colegiado Permanente de Coronel Portillo
	RESOLUCIÓN	Resolución N° 13
	FECHA	28 de diciembre de 2017
	CONTENIDO:	
<p>“1.1. El artículo II del Título Preliminar del Código Procesal Penal, en armonía con el artículo 2°, numeral 24, literal d), de la Constitución Política del Estado, consagra la presunción de inocencia. A partir del respeto de esta garantía constitucional, es que la apreciación de la prueba no es una actividad ilimitada o de absoluta discrecionalidad, sino que está sujeta a determinadas pautas valorativas, pues, para dictarse una sentencia condenatoria, debe existir una</p>		

	<p>suficiente y concreta actividad probatoria de cargo, jurídicamente correcta, cuya valoración, de acuerdo a la concordancia de los artículos 158°.1 y 393°.2 del Código Procesal Penal, ha de realizarse observándose las reglas de la sana crítica, esto es, la lógica, los conocimientos científicos y las máximas de la experiencia para apreciar primero individualmente los medios probatorios y luego en conjunto el acervo probatorio. Y, como exigencia del principio de motivación, contemplado en el artículo 139°.5 de la Norma Suprema, se ha de exteriorizar el razonamiento efectuado, el cual, necesariamente, ha de ser claro, exhaustivo, coherente, suficiente y fundado en Derecho” (fundamento 1.1.).</p>
--	---

N°	DATOS GENERALES	CONTENIDO
5	EXPEDIENTE	Exp. N° 00908-2013-37-2402-JR-PE-01
	RESOLUCIÓN	Resolución N° 23 – Sentencia de vista
	FECHA	18 de julio de 2018
	CONTENIDO:	
<p>“En la impugnación la defensa señala como agravio que el colegiado a fin de emitir una sentencia condenatoria valoró la declaración preliminar de Luis Flores Grandez, sin que previamente se haya incorporado legítimamente en el juicio, pues señala que nunca se solicitó que se incorpore la declaración como medio de prueba. Al respecto, se debe tener en consideración lo dispuesto en el artículo 393 del apartado 1) del Código Procesal Penal que establece: “el juez penal no podrá utilizar para la deliberación pruebas diferentes a aquellos legítimamente incorporados en el juicio”. En ese sentido, la incorporación de un medio de prueba al juicio- ofrecimiento, admisión y actuación- para su posterior</p>		

valoración, se hace necesario que haya accedido correctamente al debate, esto es, que cumpla con la legalidad procesal; es decir, con las disposiciones del Código sobre la prueba, cabe señalar, que la incorporación de las pruebas dentro del plenario se realiza a través de su lectura, o bien por medio de una declaración de la persona que lo confeccionó, aportó o custodio, así, el artículo 378° inciso 6) del Código Procesal Penal, señala “(...) si un testigo o perito declara que ya no se acuerda de un hecho, se puede leer la parte correspondiente del acto sobre su interrogatorio anterior para hacer memoria. Se dispondrá lo mismo si en el interrogatorio surge una contradicción con la declaración anterior que no se puede constatar o superar de otra manera”; así mismo debe tenerse en consideración lo establecido en el artículo 325 del Código Procesal Penal, que señala: Las actuaciones de la investigación solo sirven para emitir las resoluciones propias de la investigación y de la etapa intermedia. Para los efectos de la sentencia tienen carácter de acto de prueba las pruebas anticipadas recibidas de conformidad con los artículo 242 y siguientes; y las actuaciones objetivas e irreproducibles cuya lectura en el juicio oral autoriza este Código” (fundamento 4.6.)

ANÁLISIS

Respecto a la primera pregunta, observamos que las resoluciones judiciales de primera y segunda instancia que hemos analizado, hacen referencia a las reglas normativas para la actuación y valoración de las declaraciones previas en el juicio oral con claras diferencias. Así por ejemplo, en las primeras tres sentencias analizadas vemos que simplemente se hace referencia que el juicio oral es una

metodología para la apreciación de las pruebas y, otro lado que las declaraciones brindadas en sede preliminar deben ser homologadas judicialmente; mientras que en la cuarta y quinta sentencia tramitadas bajo el CPP de 2004, se aprecia un mayor desarrollo de la valoración de la prueba conforme a los artículos 158° de dicho cuerpo normativo.

5.2.2. ¿Los jueces tienen en cuenta en la etapa de juzgamiento las normas convencionales y constitucionales que exige la presencia de testigos en el juicio oral?

N°	DATOS GENERALES	CONTENIDO
1	EXPEDIENTE	Exp. N° 3685-2011
	ÓRGANO JURISDICCIONAL	Primera Sala Penal de Apelaciones de Lima Norte
	RESOLUCIÓN	Sentencia
	FECHA	22 de noviembre de 2017
<p>CONTENIDO:</p> <p>“Los jueces no han podido apreciar el testimonio de la víctima, pues por él, en un primer momento se hace intervenir a los policías, situación que nos permite considerar, que el único testigo en el hecho es la propia víctima. Él es el quien durante la operación policial “identifica” a uno de los agresores. Como consecuencia de la “identificación” los policías aprehenden al ahora acusado. De manera que resultaría crucial que en el juzgamiento deponga la víctima, pues además del interrogatorio directo de la fiscalía que habría permitido la descripción de los hechos, es derecho del acusado contradecir la incriminación, por ende contrainterrogar. <u>Esta regla no solo es un aspecto de la estructura</u></p>		

	<u>legal del juicio oral, sino que también es una regla convencional, que garantiza un eficaz derecho de defensa</u> ” (fundamento 5).
--	---

N°	DATOS GENERALES	CONTENIDO
2	EXPEDIENTE	Exp. N° 4382-2015
	ÓRGANO JURISDICCIONAL	Primera Sala Penal de Apelaciones de Lima Norte
	RESOLUCIÓN	Sentencia Penal
	FECHA	20 de octubre de 2017
	CONTENIDO:	
<p>“No es solo un juicio, una deducción o el mantenimiento de una idea cierta de cómo es posible el mejor conocimiento de los hechos, también desde el campo normativo es un mandato de cumplimiento ineludible; una norma convencional está diseñada en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en el artículo 14 numeral 3 letra e “a interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo y a obtener la comparecencia de los testigos de descargo y que sean interrogado en las mismas condiciones que los testigos de cargo ” (fundamento 3).</p>		

N°	DATOS GENERALES	CONTENIDO
3	EXPEDIENTE	Exp. N° 5417-2013
	ÓRGANO JURISDICCIONAL	Primera Sala Penal de Apelaciones de Lima Norte
	RESOLUCIÓN	Sentencia Penal

FECHA	13 de junio de 2017
CONTENIDO:	<p>“No es solo un juicio, una deducción o el mantenimiento de una idea cierta de cómo es posible el mejor conocimiento de los hechos, también desde el campo normativo es un mandato de cumplimiento ineludible; una norma convencional está diseñada en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en el artículo 14 numeral 3 letra e “a interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo y a obtener la comparecencia de los testigos de descargo y que sean interrogado en las mismas condiciones que los testigos de cargo”. Por lo tanto, en el presente caso no podemos tener la seguridad o certeza de que el acusado sea autor de los hechos” (fundamento 3).</p>

N°	DATOS GENERALES	CONTENIDO
4	EXPEDIENTE	Exp. N° 00908-2013-37-2402-JR-PE-01
	ÓRGANO JURISDICCIONAL	Juzgado Penal Colegiado Permanente de Coronel Portillo
	RESOLUCIÓN	Resolución N° 13
	FECHA	28 de diciembre de 2017
	CONTENIDO:	<p>“1.1. El artículo II del Título Preliminar del Código Procesal Penal, en armonía con el artículo 2°, numeral 24, literal d), de la Constitución Política del Estado, consagra la presunción de inocencia. A partir del respeto de esta garantía constitucional, es que la apreciación de la prueba no es una actividad ilimitada o de absoluta discrecionalidad, sino que está sujeta a determinadas pautas</p>

valorativas, pues, para dictarse una sentencia condenatoria, debe existir una suficiente y concreta actividad probatoria de cargo, jurídicamente correcta, cuya valoración, de acuerdo a la concordancia de los artículos 158°.1 y 393°.2 del Código Procesal Penal, ha de realizarse observándose las reglas de la sana crítica, esto es, la lógica, los conocimientos científicos y las máximas de la experiencia para apreciar primero individualmente los medios probatorios y luego en conjunto el acervo probatorio. Y, como exigencia del principio de motivación, contemplado en el artículo 139°.5 de la Norma Suprema, se ha de exteriorizar el razonamiento efectuado, el cual, necesariamente, ha de ser claro, exhaustivo, coherente, suficiente y fundado en Derecho” (fundamento 1.1.).

N°	DATOS GENERALES	CONTENIDO
5	EXPEDIENTE	Exp. N° 00908-2013-37-2402-JR-PE-01
	RESOLUCIÓN	Resolución N° 23 – Sentencia de vista
	FECHA	18 de julio de 2018
	<p>CONTENIDO:</p> <p>“Respecto a la prueba, el Tribunal Constitucional ya se ha pronunciado en diversas sentencias, así en la STC N° 01014-2007-PHC/TC, Fj.11, ha precisado que “Atendiendo el doble carácter de los derechos fundamentales en general y del derecho a la prueba en particular, éste en su dimensión objetiva, comporta también el deber del juez de la causa de solicitar, actuar y dar el mérito jurídico que corresponda a los medios de prueba en la sentencia. En la medida que el objetivo principal del proceso penal es el acercamiento a la verdad judicial, los jueces deben motivar razonada y objetivamente el valor jurídico probatorio en la sentencia. Esto es así por cuanto el proceso penal no solo constituye un</p>	

	instrumento que debe garantizar los derechos fundamentales de los procesados, sino también debe hacer efectiva la responsabilidad jurídico-penal de las personas que sean halladas culpables dentro de un proceso penal” (fundamento 4.2.)
--	--

ANÁLISIS

Respecto a la segunda pregunta formulada, tenemos que las primeras tres sentencias de segunda instancia establecen que el derecho a interrogar o conainterrogar a los testigos como una regla convencional que garantiza el derecho de defensa; por otro lado, también en las resoluciones judiciales 4 y 5 tramitadas bajo el CPP de 2004, se establece que para desvirtuar la presunción de inocencia exige la suficiente y concreta actividad probatoria de cargo y, además, es necesario que los jueces motiven razonada y objetivamente el valor probatorio que sustenta la sentencia penal.

5.2.3. ¿Para la lectura de las declaraciones testimoniales previas cumple con algún supuesto establecido en el CPP de 2004?

N°	DATOS GENERALES	CONTENIDO
1	EXPEDIENTE	Exp. N° 3685-2011
	ÓRGANO JURISDICCIONAL	Primera Sala Penal de Apelaciones de Lima Norte
	RESOLUCIÓN	Sentencia
	FECHA	22 de noviembre de 2017

	CONTENIDO: “sin embargo, esta versión inculpativa del agraviado no ha sido homologada en sede judicial, por cuanto no ha concurrido a prestar su preventiva ni tampoco ha declarado en juicio oral, pese a haber sido válidamente notificado, razón por la cual a petición de la fiscalía se prescindió de su testimonio” (fundamento 5).	
N°	DATOS GENERALES	CONTENIDO
2	EXPEDIENTE	Exp. N° 4382-2015
	ÓRGANO JURISDICCIONAL	Primera Sala Penal de Apelaciones de Lima Norte
	RESOLUCIÓN	Sentencia Penal
	FECHA	20 de octubre de 2017
	CONTENIDO: “Si bien es cierto el Ministerio Público solicitó la manifestación del agraviado Joel Fredy Rojas Cayetano en juicio oral, realizándose todas las diligencias respectivas para su concurrencia; sin embargo, no fue posible esta. Pese haber presentado escrito para la reprogramación de audiencia, y así contar con su declaración, se le notificó en dos oportunidades, y al no concurrir se hizo efectivo el apercibimiento de grado o fuerza pero con resultado negativo;” (fundamento 2).	

N°	DATOS GENERALES	CONTENIDO
3	EXPEDIENTE	Exp. N° 5417-2013
	ÓRGANO JURISDICCIONAL	Primera Sala Penal de Apelaciones de Lima Norte
	RESOLUCIÓN	Sentencia Penal

FECHA	13 de junio de 2017
CONTENIDO:	<p>“El Juicio oral se realiza con la concurrencia del acusado Noel César Domínguez Regalado, la concurrencia del perito Andrés Ricardo Chavieri Salazar, la perito Marlene Judith Huarachi Lora y la testigo Verónica Marlene Mera quien fue ofrecida por la defensa técnica del acusado.</p> <p>Si bien es cierto el Ministerio Público solicita la manifestación de la agraviada Cathellen María Diane Torre Torres y del testigo Neyra Peña Manuel Jesús en juicio oral, realizándose todas las diligencias respectivas para sus concurrencias; sin embargo, no fue posible ésta” (fundamento 1).</p>

N°	DATOS GENERALES	CONTENIDO
4	EXPEDIENTE	Exp. N° 00908-2013-37-2402-JR-PE-01
	ÓRGANO JURISDICCIONAL	Juzgado Penal Colegiado Permanente de Coronel Portillo
	RESOLUCIÓN	Resolución N° 13
	FECHA	28 de diciembre de 2017
	CONTENIDO:	<p>“1.20 Cabe Precisar que el referido acusado ya sentenciado Luis Flores Grandez alias “Lupeto”, concurrió a juicio oral y ante el examen respectivo de las partes procesales indicó los siguiente: “no voy a declarar nada(...)”. De lo cual este Colegiado pudo evidenciar que el referido testigo impropio no quería colaborar con el esclarecimiento de los hechos y tampoco quería responder preguntas formuladas por las partes, solo atinó a indicar que no se acordaba de nada, razón por la cual en aplicación de lo establecido en el artículo 378° inciso</p>

	6) del Código Procesal Penal se hizo ingresar su declaración previa” (fundamento 1.20.).
--	--

N°	DATOS GENERALES	CONTENIDO
5	EXPEDIENTE	Exp. N° 00908-2013-37-2402-JR-PE-01
	RESOLUCIÓN	Resolución N° 23 – Sentencia de vista
	FECHA	18 de julio de 2018
	<p>CONTENIDO:</p> <p>“Estando a lo expuesto, queda establecido que la lectura de las declaraciones en juicio oral, con la participación de las partes procesales, permite su introducción como prueba a fin de que sea valorada por el magistrado al momento de la deliberación y expedición de la sentencia. En el caso de autos, oído del juicio oral de fecha 22 de noviembre de 2017, se advierte que al producirse el interrogatorio al testigo Luis Flores Grandez, este ha referido ante las preguntas efectuadas por el representante del Ministerio Público; minuto 17:14 “no poder responder las preguntas; toda vez, que no recuerda los hechos”; ante tal alegación se procedió a dar lectura a su declaración preliminar brindada con fecha 06 de agosto de 2013 –ver fojas cinco a once del cuaderno de acusación-, declaración que se recabó con la participación del representante del Ministerio Público y de su defensa técnica, es evidente, entonces, que la incorporación de la declaración preliminar de Luis Flores Grandez, fue realizada de forma legítima; por lo que, su valoración en la sentencia recurrida resulta válida, por formar parte del conjunto de medios de pruebas actuadas en juicio oral” (fundamento 4.6.)</p>	

ANÁLISIS

Se aprecia del análisis de las resoluciones judiciales antes citadas, se puede extraer la siguiente información:

- En la primera resolución, se aprecia que se prescindió de la declaración del agraviado, por cuanto no se contaba su declaración preventiva frente al juzgado y, tampoco fue a declarar al juicio oral.
- En la segunda y tercera resolución, se aprecia que en varias oportunidades se instó la asistencia de los agraviados sin éxito.
- En la cuarta resolución, tramitada bajo las reglas del CPP de 2004, se aprecia que el acusado sometido a conclusión anticipada fue a declarar efectivamente al juicio oral pero que se rehusó a aportar información respondiendo a las preguntas, por lo que se leyó su declaración siguiendo la normativa del artículo 378° inciso 6).
- En la quinta resolución, tramitada bajo las reglas del CPP de 2004, se aprecia que la incorporación de la declaración del acusado se recabó con participación del Ministerio Público y defensa técnica y, por lo tanto, fue legítima.

5.2.4. ¿Cómo se manifiesta el principio de contradicción ante la inconcurrencia de testigos y lectura de declaraciones previas?

N°	DATOS GENERALES	CONTENIDO
1	EXPEDIENTE	Exp. N° 3685-2011

ÓRGANO JURISDICCIONAL	Primera Sala Penal de Apelaciones de Lima Norte
RESOLUCIÓN	Sentencia
FECHA	22 de noviembre de 2017
CONTENIDO:	
<p>“De manera que resultaría crucial que en el juzgamiento deponga la víctima, pues además, del interrogatorio directo de la fiscalía que habría permitido la descripción de los hechos, es derecho del acusado contradecir la incriminación, por ende contrainterrogar. Esta regla no solo es un aspecto de la estructura legal del juicio oral, sino que también es una regla convencional que garantiza un eficaz derecho de defensa” (fundamento 5).</p>	

N°	DATOS GENERALES	CONTENIDO
2	EXPEDIENTE	Exp. N° 4382-2015
	ÓRGANO JURISDICCIONAL	Primera Sala Penal de Apelaciones de Lima Norte
	RESOLUCIÓN	Sentencia Penal
	FECHA	20 de octubre de 2017
	CONTENIDO:	
<p>“El principio de contradicción es aquel instrumento que permite a los jueces el mejor conocimiento del hecho, de cómo se produjo en el pasado. Es una forma de conocimiento histórico. A través de ello, los jueces se forman un propio juicio para tomar decisiones.</p> <p>Cuando no ha concurrido la víctima o testigo incriminador; ni tampoco se hubiera debatido en la audiencia la declaración previa; los jueces están limitados para</p>		

	conocer de cómo se han producido los hechos, pues no se cumplen los principios de inmediación ni contradicción. Que son elementos que condicionan para producirse un auténtico juicio oral” (fundamento 3).
--	---

N°	DATOS GENERALES	CONTENIDO
3	EXPEDIENTE	Exp. N° 5417-2013
	ÓRGANO JURISDICCIONAL	Primera Sala Penal de Apelaciones de Lima Norte
	RESOLUCIÓN	Sentencia Penal
	FECHA	13 de junio de 2017
CONTENIDO:		
<p>“El principio de contradicción es aquel instrumento que permite es aquel instrumento que permite a los jueces el mejor conocimiento del hecho, de cómo se produjo en el pasado. Es una forma de conocimiento histórico. A través de ello, los jueces se forman un propio juicio para tomar decisiones.</p> <p>Cuando no ha concurrido la víctima o testigo incriminador; ni tampoco se hubiera debatido en la audiencia la declaración previa; los jueces están limitados para conocer de cómo se han producido los hechos, pues no se cumplen los principios de inmediación ni contradicción. Que son elementos que condicionan para producirse un auténtico juicio oral” (fundamento 1).</p>		

N°	DATOS GENERALES	CONTENIDO
4	EXPEDIENTE	Exp. N° 00908-2013-37-2402-JR-PE-01
	ÓRGANO JURISDICCIONAL	Juzgado Penal Colegiado Permanente de Coronel Portillo

RESOLUCIÓN	Resolución N° 13
FECHA	28 de diciembre de 2017
CONTENIDO:	
<p>“1.21. Es así que se cuenta con el Acta de Declaración de Luis Flores Grandez de fecha 6 de agosto de 2013, es decir el mismo día que fue detenido por personal policial y donde después de acogerse a la confesión sincera, entre otros indicó: (...) Ante ello este Colegiado, advierte que efectivamente el referido acusado en su declaración previa de forma espontánea, libre, en presencia de su abogada defensora acogiéndose a la confesión sincera, indicó con lujo de detalles la participación de cada uno de los implicados en el presente hecho materia de Litis, resaltando en el caso que nos ocupa que efectivamente existió dos armas de fuego, uno de los cuales lo manejaba el referido acusado Luis Flores Grandez quien el día de los hechos realizó el disparo que hirió al agraviado Juan Roberto Siu Gómez, y la otra arma la manejaba el acusado Frank Barnerd Rodríguez Salinas (alias Calaca), quien a su vez conforme a la declaración en comento fue quien realizó un disparo cuando se percató de la presencia de las personas del lugar quienes se acercaban hacia ellos, así como que fue quien finalmente arrebató la mochila a la agraviada Banderlinden Lanchi Sánchez” (fundamento 1.21.).</p>	

N°	DATOS GENERALES	CONTENIDO
5	EXPEDIENTE	Exp. N° 00908-2013-37-2402-JR-PE-01
	RESOLUCIÓN	Resolución N° 23 – Sentencia de vista
	FECHA	18 de julio de 2018
	CONTENIDO:	

	Esta fundamentación específica no existe.
--	---

5.2.5. ¿Existe motivación respecto de la carencia de inmediación del juez en la valoración de las declaraciones previas?

N°	DATOS GENERALES	CONTENIDO
1	EXPEDIENTE	Exp. N° 3685-2011
	ÓRGANO JURISDICCIONAL	Primera Sala Penal de Apelaciones de Lima Norte
	RESOLUCIÓN	Sentencia
	FECHA	22 de noviembre de 2017
	CONTENIDO: No existe fundamentación en la resolución.	

N°	DATOS GENERALES	CONTENIDO
2	EXPEDIENTE	Exp. N° 4382-2015
	ÓRGANO JURISDICCIONAL	Primera Sala Penal de Apelaciones de Lima Norte
	RESOLUCIÓN	Sentencia Penal
	FECHA	20 de octubre de 2017
	CONTENIDO: “La concurrencia permite que los jueces puedan ver y oír directamente al acusado o la víctima que reconoce al imputado como autor del hecho. De esa manera se cumplen los principios de inmediación y contradicción (...)	

	<p>Cuando no ha concurrido la víctima o testigo inculpativo; ni tampoco se hubiera debatido en la audiencia la declaración previa; los jueces están limitados para conocer de cómo se han producido los hechos, pues no se cumplen los principios de inmediación ni contradicción. Que son elementos que condicionan para producirse un auténtico juicio oral” (fundamento 3).</p>
--	--

N°	DATOS GENERALES	CONTENIDO
3	EXPEDIENTE	Exp. N° 5417-2013
	ÓRGANO JURISDICCIONAL	Primera Sala Penal de Apelaciones de Lima Norte
	RESOLUCIÓN	Sentencia Penal
	FECHA	13 de junio de 2017
	CONTENIDO:	
<p>“La concurrencia permite que los jueces puedan ver y oír directamente al acusado o la víctima que reconoce al imputado como autor del hecho. De esa manera se cumplen los principios de inmediación y contradicción.</p> <p>Cuando no ha concurrido la víctima o testigo inculpativo; ni tampoco se hubiera debatido en la audiencia la declaración previa; los jueces están limitados para conocer de cómo se han producido los hechos, pues no se cumplen los principios de inmediación ni contradicción. Que son elementos que condicionan para producirse un auténtico juicio oral” (fundamento 1).</p>		

N°	DATOS GENERALES	CONTENIDO
4	EXPEDIENTE	Exp. N° 00908-2013-37-2402-JR-PE-01

ÓRGANO JURISDICCIONAL	Juzgado Penal Colegiado Permanente de Coronel Portillo
RESOLUCIÓN	Resolución N° 13
FECHA	28 de diciembre de 2017
CONTENIDO:	No existe fundamentación alguna.

N°	DATOS GENERALES	CONTENIDO
5	EXPEDIENTE	Exp. N° 00908-2013-37-2402-JR-PE-01
	RESOLUCIÓN	Resolución N° 23 – Sentencia de vista
	FECHA	18 de julio de 2018
	CONTENIDO:	No existe fundamentación específica.

ANÁLISIS

Respecto de las resoluciones analizadas se pueden extraer los siguientes resultados:

- En la primera resolución, se observa que no existe motivación sobre la carencia de inmediación debido a que no se actuaron las declaraciones previas.
- En la segunda resolución, fundamentan este aspecto señalando que ante la no lectura de las declaraciones previas los jueces están

limitados para conocer los hechos por lo que no se cumplen los principios de inmediación y contradicción.

- En la tercera resolución, se establece que cuando no ha concurrido la víctima ni el testigo que incrimina a los imputados, ni se ha leído las declaraciones previas no se cumplen los principios de inmediación ni contradicción.
- En la cuarta y quinta resolución no existe fundamentación sobre el principio de inmediación y contradicción.

5.2.6. ¿Cuál ha sido el estándar de valoración de las declaraciones previas utilizado en las resoluciones judiciales?

N°	DATOS GENERALES	CONTENIDO
1	EXPEDIENTE	Exp. N° 3685-2011
	ÓRGANO JURISDICCIONAL	Primera Sala Penal de Apelaciones de Lima Norte
	RESOLUCIÓN	Sentencia
	FECHA	22 de noviembre de 2017
	CONTENIDO: Razones por las cuales que no existe suficiencia probatoria para considerar como acreditado la participación del acusado en el delito de robo agravado, no habiéndose desvirtuado la versión absolutoria del acusado con suficientes pruebas de cargo, pues, solo se tiene la declaración del agraviado no homologada en juicio oral; de manera que la responsabilidad penal del acusado no ha sido acreditada en forma fehaciente, máxime si éste ha venido negando	

	los cargos levantados de manera sostenida y uniforme a lo largo de todo el proceso investigatorio, debiendo ser absuelto de los cargos de la acusación fiscal” (fundamento 5).
--	--

N°	DATOS GENERALES	CONTENIDO
2	EXPEDIENTE	Exp. N° 4382-2015
	ÓRGANO JURISDICCIONAL	Primera Sala Penal de Apelaciones de Lima Norte
	RESOLUCIÓN	Sentencia Penal
	FECHA	20 de octubre de 2017
	CONTENIDO: “En ese orden de ideas, en el presente caso la actuación probatoria ni ha sido contundente al suficiente para sostener válidamente que se ha vencido la presunción de inocencia del acusado; toda vez que las pruebas en juicio oral no han sido suficientes. Por lo tanto, en el presente caso no podemos tener la seguridad o certeza de que el acusado sea autor de los hechos” (fundamento 3).	

N°	DATOS GENERALES	CONTENIDO
3	EXPEDIENTE	Exp. N° 5417-2013
	ÓRGANO JURISDICCIONAL	Primera Sala Penal de Apelaciones de Lima Norte
	RESOLUCIÓN	Sentencia Penal
	FECHA	13 de junio de 2017
	CONTENIDO:	

	<p>“Con todo y considerando la defensa del procesado, que pareciera que concurrió al lugar a recoger a su conviviente que ha concurrido a declarar, podría ser efectivamente que se haya producido un error en cuanto a su arresto. Con lo cual no tenemos suficientes ni conducentes elementos de prueba, para confirmar a tesis del Ministerio Público” (fundamento 1).</p>
--	---

N°	DATOS GENERALES	CONTENIDO
4	EXPEDIENTE	Exp. N° 00908-2013-37-2402-JR-PE-01
	ÓRGANO JURISDICCIONAL	Juzgado Penal Colegiado Permanente de Coronel Portillo
	RESOLUCIÓN	Resolución N° 13
	FECHA	28 de diciembre de 2017
<p>CONTENIDO:</p> <p>“Ante ello este Colegiado, advierte que efectivamente el referido acusado en su declaración previa de forma espontánea, libre, en presencia de su abogada defensora acogíendose a la confesión sincera, indicó con lujo de detalles la participación de cada uno de los implicados en el presente hecho materia de Litis, resaltando en el caso que nos ocupa que efectivamente existió dos armas de fuego, uno de los cuales lo manejaba el referido acusado Luis Flores Grandez quien el día de los hechos realizó el disparo que hirió al agraviado Juan Roberto Siu Gómez, y la otra arma la manejaba el acusado Frank Barnerd Rodríguez Salinas (alias Calaca), quien a su vez conforme a la declaración en comento fue quien realizó un disparo cuando se percató de la presencia de las personas del lugar quienes se acercaban hacia ellos, así como que fue quien</p>		

	finalmente arrebató la mochila a la agraviada Banderlinden Lanchi Sánchez” (fundamento 1.21).
--	--

N°	DATOS GENERALES	CONTENIDO
5	EXPEDIENTE	Exp. N° 00908-2013-37-2402-JR-PE-01
	RESOLUCIÓN	Resolución N° 23 – Sentencia de vista
	FECHA	18 de julio de 2018
	<p>CONTENIDO:</p> <p>“Esta declaración fue evaluada adecuadamente por el Juzgado Colegiado debido a la coherencia y solidez del relato, y toda vez que dicha declaración fue brindada bajo condiciones que habilitan la evaluación de la declaración preliminar, habida cuenta que en dicha declaración intervino tanto el representante del Ministerio Público, así como el abogado defensor; por lo que alegar cuestiones de invalidez o que impidan al colegiado considerar esta declaración constituye una pretensión inadecuada, ya que el juez puede formar criterio de decisión en base a las declaraciones previas” (fundamento 4.6).</p> <p>“Por tanto, los medios probatorios cuestionados se encuentran legítimamente incorporados para su posterior valoración por el colegiado de primera instancia, los que fueron analizados de manera individual y conjunta en la sentencia recurrida, llegándose a la conclusión de que fue el imputado Jhon Paul Ortiz Ahuanari la persona que proporcionó las armas de fuego, y que fueron utilizados por los sentenciados Chrystian Jefferson Collantes, Frank Barnerd Rodríguez Salinas y Luis Flores Grandez, en la ejecución del robo agravado en agravio de Juan Roberto Siu Gómez y Banderlinden Lanchi Sánchez, consecuentemente el reconocimiento fotográfico – en defecto de reconocimiento personal-, unido a</p>	

la versión del coimputado y testigo impropio otorga fiabilidad a los cargos, puesto que estos datos cumplen el principio de corroboración, por lo que esos elementos de prueba son suficientes para enervar la presunción constitucional de inocencia, siendo así y estando a lo que se lleva expuesto, este Colegiado Superior encuentra justificada la condena impuesta a Jhon Paul Ortiz Ahuanari, por la comisión del delito de robo agravado en calidad de cómplice primario, no siendo de recibo los agravios expuestos en el recurso de apelación” (fundamento 4.7.).

ANÁLISIS

De las resoluciones judiciales surge el siguiente análisis:

- La primera resolución judicial, considera que no existe suficiencia probatoria para acreditar la participación del acusado, pues solo se tiene la declaración del agraviado no homologada en juicio oral.
- En la segunda resolución judicial, se aprecia que la actuación no ha sido contundente ni suficiente para sostener válidamente que se ha vencido la presunción de inocencia del acusado.
- En la tercera resolución judicial, se advierte que no se cuenta con suficientes ni conducentes elementos de prueba para confirmar la tesis del Ministerio Público.
- Asimismo, la cuarta resolución judicial, tramitada bajo el CPP de 2004, señala que se ingresó la declaración previa del sentenciado en conformidad, Luis Flores Grandez, en el que de forma

espontánea libre y en presencia de su abogada defensora y acogiéndose a la confesión sincera, indicó con lujo de detalles la participación de cada uno de los implicados en el hecho. Por lo que, existe valoración de la declaración previa.

- Finalmente, la quinta resolución judicial, tramitada bajo el CPP de 2004, refiere que la declaración previa fue evaluada adecuadamente por el Juzgado Colegiado.

5.2.7. Decisiones de la judicatura

N°	DATOS GENERALES	CONTENIDO
1	EXPEDIENTE	Exp. N° 3685-2011
	ÓRGANO JURISDICCIONAL	Primera Sala Penal de Apelaciones de Lima Norte
	RESOLUCIÓN	Sentencia
	FECHA	22 de noviembre de 2017
	<p>DECISIÓN:</p> <p>“Por estas consideración y de acuerdo con los artículo 283 y 284 del Código de Procedimientos Penales con el criterio de conciencia que faculta la ley, los miembros de la sala Primera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Lima Norte, impartiendo justicia la nombre de la Nación, RESUELVE:</p> <p>1.- ABSOLVER al ciudadano JOSÉ PEDRO PORRAS BARZOLA, de la acusación fiscal reformulada en su contra por la presunta comisión del delito contra El Patrimonio – Robo agravado, en agravio de Yusep Reynaldo Casas Jara”.</p>	

N°	DATOS GENERALES	CONTENIDO
2	EXPEDIENTE	Exp. N° 4382-2015
	ÓRGANO JURISDICCIONAL	Primera Sala Penal de Apelaciones de Lima Norte
	RESOLUCIÓN	Sentencia Penal
	FECHA	20 de octubre de 2017
	CONTENIDO:	
<p>“Por estas consideración y de acuerdo con los artículos 283 y 284 del Código de Procedimientos Penales con el criterio de conciencia que faculta la ley, los miembros de la Sala Primera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Lima Norte, impartiendo justicia la nombre de la Nación. RESUELVE:</p> <p>1.- ABSOLVER a los ciudadanos Jorge Luis Anampa Gonzales y Víctor Alfonso Broncano Jamanca de la acusación fiscal formulada en su contra por la presunta comisión del delito contra el patrimonio – Robo agravado, en agravio de Joel Fredy Rojas Cayetano”.</p>		

N°	DATOS GENERALES	CONTENIDO
3	EXPEDIENTE	Exp. N° 5417-2013
	ÓRGANO JURISDICCIONAL	Primera Sala Penal de Apelaciones de Lima Norte
	RESOLUCIÓN	Sentencia Penal
	FECHA	13 de junio de 2017
	CONTENIDO:	

	<p>“E. DECISIÓN FINAL</p> <p>Por estas consideración y de acuerdo con los artículo 283 y 284 del Código de Procedimientos Penales con el criterio de conciencia que faculta la ley, los miembros de la Sala Primera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Lima Norte, impartiendo justicia a nombre de la Nación, RESUELVE:</p> <p>1.- ABSOLVER al ciudadano Noel César Domínguez Regalado de la acusación fiscal formulada en su contra por la presunta comisión del delito contra el patrimonio – Robo agravado, en agravio de Cathleen María Diane Torres Torres.</p>
--	--

N°	DATOS GENERALES	CONTENIDO
4	EXPEDIENTE	Exp. N° 00908-2013-37-2402-JR-PE-01
	ÓRGANO JURISDICCIONAL	Juzgado Penal Colegiado Permanente de Coronel Portillo
	RESOLUCIÓN	Resolución N° 13
	FECHA	28 de diciembre de 2017
	<p>CONTENIDO:</p> <p>“Por estos fundamentos y con arreglo a la atribución conferida por el artículo 138° de la Constitución Política del Estado, en concordancia con los artículos 28°.3, 372°.5, 394° y 399° del Código Procesal Penal, impartiendo justicia a nombre de la Nación,</p> <p>FALLAMOS:</p> <p>1. ABSOLVIENDO al acusado JHON PAUL ORTIZ AHUANARI, cuyos datos personales obran en autos, como Cómplice Primario del delito contra el patrimonio – Robo con agravantes, delito previsto y</p>	

	<p>sancionado en el artículo 188° (Tipo Base) con la agravante del artículo 189° primer párrafo inciso 8) del Código Penal, en agravio de Juan Roberto Siu Gómez y Banderlinden Lanchi Sánchez.</p> <p>2. CONDENANDO al acusado JHON PAUL ORTIZ AHUANARI, cuyos datos personales obran en autos, como Cómplice Primario del delito contra el patrimonio – Robo con agravantes, delito previsto y sancionado en el artículo 188° (Tipo Base) con la agravantes del artículo 189° primer párrafo inciso 3) y 4) del Código Penal, en agravio de Juan Roberto Siu Gómez y Banderlinden Lanchi Sánchez.</p>
--	---

N°	DATOS GENERALES	CONTENIDO
5	EXPEDIENTE	Exp. N° 00908-2013-37-2402-JR-PE-01
	RESOLUCIÓN	Resolución N° 23 – Sentencia de vista
	FECHA	18 de julio de 2018
	CONTENIDO:	
<p><u>“III. DECISIÓN</u></p> <p>Por los fundamentos antes expuestos, y los contenidos en la sentencia impugnadas, los integrantes de la Sala Penal de Apelaciones en Adición Liquidadora de Ucayali, RESUELVEN:</p> <p>1.- CONFIRMAR la resolución número once, que contiene la Sentencia, de fecha veintiocho de diciembre del dos mil diecisiete, expedida por el Juzgado Colegiado de la Provincia de Coronel Portillo, que falla: Condenando a JHON PAUL ORTIZ AHUANARI como cómplice primario del delito contra el patrimonio en la modalidad de robo agravado, delito previsto en el artículo 188 (tipo base) concordante con las agravantes del primer párrafo inciso 3 y 4) y segundo</p>		

<p>párrafo inciso 1) del Código Penal, en agravio de Juan Roberto Siu Gómez y Banderlinden Lanchi Sánchez; a VEINTE AÑOS de pena privativa de libertad efectiva; con lo demás que contiene.</p>
--

CAPITULO V

DISCUSIÓN: PROPUESTA DE INTERPRETACIÓN PARA UNA VALORACIÓN Y MOTIVACIÓN RACIONAL DE LAS DECLARACIONES PREVIAS DE TESTIGOS ÚNICOS AUSENTES

6.1. El derecho a interrogar a los testigos, la actuación del testimonio y el tiempo

El testimonio, como cualquier otro medio de prueba, no puede mantenerse incólume o inmodificable con el paso del tiempo. Si, en el caso de las pruebas materiales o vestigios recogidos de la escena del crimen, son el deterioro, la degradación o la contaminación de agentes externos, las principales amenazas a la conservación de la información que puedan aportar al proceso penal; en el caso del testimonio, el olvido de los hechos, los recuerdos falsos o los falsos positivos, pueden considerarse situaciones problemáticas que afectan a este medio de prueba y son mucho más comunes de lo que se piensa.

En efecto, desde la doctrina se ha precisado que el testimonio como medio de prueba, requiere que su interpretación y valoración trascienda el ámbito jurídico hacia una epistemología del testimonio. Desde esta perspectiva, se considera que la regulación jurídica es insuficiente para abarcar todas las cuestiones de fiabilidad y veracidad del testimonio, en ese sentido, afirma de manera contundente De Paula (2019) que

si en contextos no jurídicos muchas veces la confianza sustituye a la búsqueda epistémica, el referido proceso de bajar la guardia, en contextos jurídicos, no puede aceptarse, puesto que en el derecho no hay buenas razones epistémicas para generar confianza en el testigo o para adoptarse una versión presuntivista del testimonio (p. 99).

Se debe entender, pues, que la valoración del testimonio en el proceso judicial, no debería estar delimitado a cuestiones subjetivas tales como los vínculos de amistad o parentesco de la persona que declare, sino, por cuestiones objetivas que se asientan en criterios proporcionados por la psicología del testimonio. Esta ciencia, intenta averiguar la verdad de las afirmaciones de los declarantes o testigos, teniendo en cuenta diversos aspectos de la memoria humana, con la finalidad de determinar la exactitud del recuerdo y detectar las mentiras o indicios para evidenciar que un declarante aporta esas falsedades al proceso (Nieva, 2010).

A manera de resumen, se puede afirmar que, el juzgador al momento de valorar un testimonio haría bien sustentar y motivar su razonamiento, en los criterios epistemológicos que puede aportar la psicología del testimonio, los cuales se pueden dividir en:

Cuestiones técnico psicológicas a considerar	Cuestiones controlables por el Juez
---	--

<p>La memoria (percepción, falsos recuerdos, el tiempo, los tipos de memoria: episódica, autobiográfica, la recuperación de los recuerdos)</p>	<p>La coherencia del relato</p>
<p>La valoración de las emociones del declarante</p>	<p>La contextualización del relato</p>
	<p>Las corroboraciones periféricas</p>
	<p>Los detalles oportunistas a favor del declarante</p>

Fuente: Nieva, 2010, pp. 220-229.

Elaboración: Propia (2020).

Para la presente investigación, nos interesa centrarnos en la relación entre la memoria del testigo, la actuación del testimonio y el tiempo. En primer lugar, debemos señalar que la memoria es, ciertamente, un complejo proceso que comprende varias operaciones psíquicas (Moreno Rivera, 2014). Este proceso comprende:

En primer lugar, la conservación de las impresiones sensibles; después, la reproducción de los recuerdos, su evocación y su localización en el tiempo. El objeto y el modo de percepción influyen sobre el poder amnésico de conservación y de evocación. El reconocimiento de los recuerdos requiere de un trabajo de selección, de coordinación y de interpretación, que difiere según el sentido crítico y el poder de juicio interno de cada uno. La impulsividad y la falta de dominio se reflejan en el testimonio: tales causas hacen que las afirmaciones sean tan

pronto oscuras y ambiguas como excesivamente tajantes y rígidas (Moreno Rivera, 2014, p. 78).

Dicho en otras palabras, el paso del tiempo afecta el proceso de evocación de los recuerdos, entre más tiempo pase, puede ser que se presenten patologías en la memoria como la distorsión de los recuerdos, “sobre todo en cuanto a la fuente a través de la cual adquirimos la información recordada, pero también con respecto a otros detalles porque parece ser que la memoria no graba la realidad, sino que la interpreta y reconstruye” (Nieva, 2010, p. 218).

En el caso de los testimonios únicos de las víctimas, ya sea en casos de delitos sexuales o como en el delito de robo agravado que es objeto de la presente investigación, vemos que el lapso del tiempo incide en negativamente en la actuación del testimonio en el juicio, sobre todo si se trata de casos complejos. En ese sentido, la declaración de la víctima – en ciertos casos – puede actuarse de manera anticipada con la finalidad de resguardar la credibilidad y fiabilidad del testimonio, si es que existe peligro para la vida o integridad del testigo como fuente de prueba.

Ahora bien, en los casos de los testigos únicos que no concurren al juicio oral a declarar, consideramos una necesidad de que se trabaje la posibilidad de que su declaración previa al juicio sea actuada, de tal manera que, el lapso del tiempo afecte mínimamente la información que pueda proporcionar el testigo. Ya sea mediante la actuación anticipada o un mecanismo de registro de la declaración previa al juicio oral.

6.2. La oralización de piezas en el Código de Procedimientos Penales de 1940 y el Código Procesal Penal de 2004. Especial referencia a la declaración del testigo como documento.

El Código de Procedimientos Penales de 1940, contiene también una regulación referente a la lectura de las declaraciones de testigos no concurrentes, en el artículo 253° establece que:

Deberán ser leídas y sometidas a debate, las declaraciones de los testigos que no asistan a la audiencia y sobre cuya concurrencia no insista el Tribunal, las que considere necesarias, o las solicitadas por el Fiscal, el defensor o la parte civil.

El trámite de su oralización debería seguir las reglas dispuestas en el art. 262° relativas a la oralización de la prueba instrumental, la cual, atravesó diversas modificaciones normativas que establece que:

Modificación del art. 1 del Decreto Legislativo 126 (15 de junio de 1981)	Modificación por el art. 1 del Decreto Legislativo N° 959 (17 de agosto de 2004)
Terminados los interrogatorios de los testigos y los debates periciales, se procederá a examinar la prueba	1. Terminados los interrogatorios de los testigos y el examen de los peritos, se procederá a oralizar la prueba

<p>instrumental, dándose lectura a pedido del Fiscal, de la Parte Civil o del Acusado, a las piezas o documentos que ya obran en la Instrucción, o de las que hubieran sido presentadas ante el Tribunal por las partes.</p> <p>Las tachas sólo pueden formularse contra las pruebas instrumentales presentadas en el Juicio Oral y serán resueltas en la sentencia.</p> <p>Las impugnaciones referentes a otras pruebas, serán consideradas como argumentos de defensa</p>	<p>instrumental. La oralización comprende la lectura o, en su caso, que se escuche o vea la parte pertinente del documento o acta.</p> <p>2. La oralización se iniciará, por su orden, a pedido del fiscal y de los defensores de la parte civil, del tercero civil, y del acusado. Quien pida la oralización indicará el folio o documentos y destacará oralmente el significado probatorio que considere útil. Si los documentos o informes fueren muy voluminosos, se podrá prescindir de su lectura íntegra, ordenándose de ser el caso su lectura parcial.</p> <p>3. Las tachas sólo pueden formularse contra las pruebas instrumentales presentadas en el Juicio Oral y serán resueltas en la sentencia. Los cuestionamientos referentes a otras pruebas, serán consideradas como argumentos de defensa.</p> <p>4. Tratándose de fotografías, radiografías, documentos electrónicos en general y de cintas magnetofónicas,</p>
---	--

	<p>de audio o vídeos, deberán ser reconocidos por quien resulte identificado según su voz, imagen, huella, señal u otro medio, y actuados en la audiencia, salvo que la diligencia respectiva, con su transcripción, se haya verificado en la etapa de instrucción con asistencia de las partes y su contenido no hubiera sido tachado o cuestionado oportunamente. En caso contrario, podrán ser reproducidos en la audiencia, según su forma de reproducción habitual. Si son muy extensos, se procederá conforme al numeral 2 ordenándose su reproducción parcial.</p> <p>5. Una vez que se concluya la lectura o reproducción de los documentos, la Sala concederá la palabra por breve término a las partes, empezando por quien la solicitó, para que, si consideran necesario, expliquen, aclaren, refuten o se pronuncien sobre su contenido”.</p>
--	--

Conforme se observa, vemos que antes de la modificación del año 2004, el trámite de oralización de las piezas documentales no establecía límites normativos, en cuanto, a la extensión del contenido del instrumento a oralizar como a la cantidad de los mismos. Esta disposición también era extensible para los casos en que se oralizaba la declaración previa de un testigo no concurrente a juicio, tal y como hemos mencionado; sin embargo, esta falta de regulación, fue corregido con la modificación del año 2004, estableciéndose la posibilidad de una lectura respecto al apartado útil para la parte procesal o una lectura parcial del instrumento.

Con la vigencia del Código Procesal Penal de 2004, esta situación normativa ha cambiado totalmente. Conforme al art. 383° solo podrán leerse las declaraciones de testigos, informes o dictámenes periciales si la fuente de prueba, siendo debidamente emplazado no concurre por fallecimiento, enfermedad, ausencia del lugar de su residencia, desconocimiento de su paradero o por causas independientes de la voluntad de las partes. Esta es una regulación más restringida a tomar en cuenta.

6.3. El respeto de la garantía constitucional de interrogar a los testigos por el acusado desde la perspectiva comparada

Con la finalidad de complementar el análisis que, desde la perspectiva convencional y constitucional, se realizó al derecho de interrogar a los testigos por el acusado en el juicio oral, es necesario desarrollar su tratamiento desde la perspectiva comparada; para lo cual, se tomara como referencia lo siguiente

En los Estados Unidos de Norteamérica, afincado en un proceso penal de corte adversarial, se ha puesto de relevancia en diversos fallos que el derecho a la confrontación de testigos, puede considerarse como el “más grande mecanismo legal jamás inventado para el descubrimiento de la verdad” (Wigmore citado por Mejía, 2017, p.49). Entre los que destacan los siguientes:

- Desde muy antiguo la Corte Suprema de los Estados Unidos de Norteamérica reconoció este derecho. Así, en el caso *En el caso Mattox v. Estados Unidos* del año de 1895 se precisó que:

(...) el objeto primordial de la disposición constitucional en cuestión era evitar que se depositaran declaraciones juradas ex parte contra el prisionero, en lugar de un examen personal y un contrainterrogatorio del testigo, en el cual el acusado tiene la oportunidad no sólo de probar el recuerdo y filtrarla conciencia del testigo, sino de obligarlo a estar frente a frente con el jurado para que pueden mirarle y juzgar por su comportamiento sobre la postura y la manera en que da su testimonio, para así determinar si es digno de creer. (Mejía, 2017, pp. 50-51).

- En el caso *Chambers v. Mississippi* del año de 1993, la Corte Suprema de los Estados Unidos explicó que el derecho de contrainterrogatorio está implícito en el derecho constitucional de

la confrontación y ayuda a asegurar la exactitud determinante de la verdad dentro del proceso (Chambers v. Mississippi, 1973).

- Finalmente, en el caso Crawford v. Washington del año 2004, la Corte Suprema de los Estados Unidos estableció que:

No es suficiente señalar que la mayoría de las salvaguardias usuales del proceso penal se han garantizado en la declaración y que el testigo no está disponible para juicio, cuando falta la única que exige la Cláusula de Confrontación, la existencia de oportunidad previa para el contrainterrogatorio.

(...) cuando la evidencia testimonial está en cuestión, la Sexta Enmienda exige lo que la ley común requiere: la falta de disponibilidad y una oportunidad previa para el contrainterrogatorio, estos son los únicos indicios de confiabilidad suficiente para satisfacer las demandas constitucionales (Mejía, 2017. p. 54).

En Latinoamérica, podemos citar los pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia Colombiana, que en aplicación de la Ley N° 906 de 2004 que regula el procedimiento penal, ha establecido su importancia. En efecto en la Sentencia N° 38773 del año 2013, la Sala de Casación Penal ha señalado lo siguiente:

En relación con el principio de contradicción, es necesario señalar que la garantía de controversia no se satisface con la sola posibilidad de rebatir el mérito de la prueba una vez haya sido practicada, sino que se requiere, para satisfacer plenamente ese derecho, brindar la oportunidad a la parte contra quien se aduce la facultad de conainterrogar al testigo, según así surge del principio rector consagrado en el artículo 16 de la Ley 906 de 2004 cuando señala que la prueba debe estar sujeta a confrontación y contradicción. Y así también se deriva de lo previsto en el inciso final del artículo 347 de la mencionada disposición legal, en cuanto determina que las exposiciones recepcionadas por la Fiscalía General de la Nación no adquieren el carácter de prueba cuando no han sido practicadas con sujeción al conainterrogatorio de las partes. (Mejía, 2017. p. 55).

Desde esta perspectiva, consideramos que nuestra propuesta debe ser sustentada sólidamente, esto es, dogmáticamente coherente con una interpretación convencional y constitucional del derecho a interrogar testigos por parte del acusado, con la finalidad de que también sea de apoyo en la labor interpretativa para los jueces y en la actuación de los demás sujetos procesales.

En cuanto a la normativa comparada que podemos tener como referencia, encontramos que el Código Procesal Penal Chileno, en el artículo 331º, también

tiene una regulación que privilegia el ejercicio del derecho a interrogar a los testigos:

Art. 331º. Reproducción de declaraciones anteriores en la audiencia del juicio oral.

Podrá reproducirse o darse lectura a los registros en que constaren anteriores declaraciones de testigos, peritos o imputados, en los siguientes casos:

- a) Cuando se tratare de declaraciones de testigos o peritos que hubieren fallecido o caído en incapacidad física o mental, o estuvieren ausentes del país, o cuya residencia se ignorare o que por cualquier motivo difícil de superar no pudieren declarar en el juicio, **siempre que ellas hubieren sido recibidas por el juez de garantía en una audiencia de prueba formal**, en conformidad con lo dispuesto en los artículos 191, 192 y 280;
- b) Cuando constaren en registros o dictámenes que todas las partes acordaren en incorporar, con aquiescencia del tribunal;
- c) Cuando la no comparecencia de los testigos, peritos o coimputados fuere imputable al acusado;
- d) Cuando se tratare de declaraciones realizadas por coimputados rebeldes, prestadas ante el juez de garantía, y
- e) Cuando las hipótesis previstas en la letra a) sobrevengan con posterioridad a lo previsto en el artículo 280 y se trate de testigos, o de peritos privados cuya declaración sea considerada esencial por el tribunal, podrá incorporarse la respectiva declaración o

pericia mediante la lectura de la misma, previa solicitud fundada de alguno de los intervinientes.

Asimismo, es importante destacar que, en la normativa chilena, se prevé un escenario denominado la audiencia de preparación de juicio oral, en la que conforme al artículo 280º del Código Procesal Penal Chileno, se puede solicitar la prueba testimonial anticipada, si se constata la concurrencia de alguno de los supuestos de prueba anticipada establecidos en el art. 191 de dicho cuerpo normativo. Por tanto, debe entenderse que el artículo 331º del Código Procesal Penal Chileno, se aplicaría si luego de la audiencia de preparación del juicio oral – es decir, ya en el juicio oral - se genere esas circunstancias.

Por otro lado, en el Código de Procedimiento Penal Colombiano, se estableció en el art. 403º inc. 4, la posibilidad de impugnar la credibilidad del testigo a partir de declaraciones anteriores, de la siguiente manera: “4.- Manifestaciones anteriores del testigo, incluidas aquellas hechas a terceros, o en entrevistas, exposiciones, declaraciones juradas o interrogatorios en audiencias ante el juez de control de garantías”; esta regulación de manera más amplia se reconoce la posibilidad de utilizar manifestaciones anteriores, sin establecer alguna restricción para la toma de la declaración.

6.4. La imprescindible observancia de la garantía de interrogar a los testigos en el juicio oral peruano

A partir del desarrollo de nuestro marco teórico, en la que establecemos la necesidad de la debida observancia de las garantías constitucionales del derecho a la presunción de inocencia y del derecho de defensa, vemos que, el derecho a interrogar a los testigos en el juicio oral, constituye una de las manifestaciones más importantes y que garantizan, en gran medida, que la emisión de la decisión judicial sea legal y legítima, acorde con nuestro sistema acusatorio adoptado por el CPP de 2004.

Dicho esto, es necesario que en el presente apartado sentemos una posición acorde con lo expuesto en nuestra investigación, la cual, se constituye en una interpretación convencional y constitucional de las normas del CPP de 2004 (a partir de su reconocimiento también el Título Preliminar de dicho código), que regulan la lectura de las actas de declaraciones previas en casos de testigos ausentes, tal y como se aprecia en el Art. 383° inc. 1 d) que concretamente refiere lo siguiente:

“1. Solo podrán ser incorporados al juicio para su lectura:

(...) d) Las actas conteniendo la declaración de testigos actuadas mediante exhorto. También serán leídas las declaraciones prestadas ante el Fiscal con la concurrencia o el debido emplazamiento de las partes, siempre que se den las condiciones previstas en el literal anterior; y (...)

Su regulación nos remite a su vez al literal c) del mencionado artículo que refiere concretamente como situaciones que habilita la lectura de actas de examen y

debate pericial: “siempre que el perito no hubiese podido concurrir al juicio por fallecimiento, enfermedad, ausencia del lugar de su residencia, desconocimiento de su paradero o por causas independientes de la voluntad de las partes”, siendo estas, las únicas circunstancias por las que podría habilitarse la lectura excepcional de estas actas de declaraciones de testigos.

Sin embargo, a partir del sustento dogmático y jurisprudencial que hemos desarrollado a lo largo de la investigación, hemos advertido que dicha regulación genera tensiones con el derecho a interrogar a los testigos en el juicio oral, por cuanto, contraviene en su redacción con este derecho, sin establecer ningún mecanismo de contrapeso o que permita salvar dicho defecto. En ese sentido, no existe ninguna clase de norma dispuesta en el CPP de 2004, que establezca alguna clase de diferencia entre la valoración o peso probatorio que pueda tener una declaración de un testigo actuado en juicio y de su lectura sin contradicción de la transcripción de la declaración emitida por el testigo en sede fiscal.

Ello sin duda, es sumamente cuestionable, más aún, porque desde la dogmática del proceso penal, ha existido tradicionalmente la oposición de considerar suficiente la declaración de un testigo único para sustentar una condena en contra de un acusado. No obstante, desde la jurisprudencia española y también la peruana, que en muchos casos es meramente receptora, se han planteado criterios de valoración de la declaración del testigo único aplicables a diversos casos, siendo uno de estos, los delitos sexuales. Nuestra posición, ciertamente, no desconoce que en ciertos casos la declaración del testigo único pueda ser prueba personal suficiente para acreditar un determinado delito, según las

características y complejidad que tenga el mismo y siempre que cumplan con los presupuestos de aplicación, pero cuando se trata no solo de la declaración de un testigo único sino también que no asiste al juicio oral y que solo es valorada su declaración sumarial, ello conlleva muchas dudas acerca de su legitimidad convencional y constitucional.

En este escenario normativo y ante la ausencia de motivación alguna por parte de los Jueces encargados de valorar y fallar en diversos casos que tienen a su cargo, tal y como, hemos podido observar del análisis de la jurisprudencia penal nacional que se ha realizado en el apartado anterior, tomamos como base de nuestra propuesta, la evidencia de diversos defectos que tiene nuestra normativa y que acreditan la vulneración del derecho a interrogar a los testigos como manifestación del derecho a la presunción de inocencia y del derecho de defensa, los cuales son:

- a) Erróneamente se considera que la lectura de la declaración sumarial del testigo ausente en el juicio oral es lo mismo que un acta de lectura de la prueba anticipada**

En efecto, conforme se advierte de la lectura íntegra del art. 383° del CPP de 2004, vemos que, una de las causales para la lectura de documentos en el juicio oral es el establecido en el inciso 1 a) que se refiere a las actas conteniendo la prueba anticipada.

Conforme se advierte de su naturaleza, se recurre a la prueba anticipada cuando existen circunstancias que imposibilitan la actuación del medio de prueba en el juicio oral, por lo que, se hace imprescindible que se adelante dicho escenario para la etapa de investigación preparatoria; en ese sentido, acertadamente San Martín (2015) ha manifestado que

A diferencia de la prueba plenaria, es inmediata en su ejecución, pero mediata en su valoración, compartiendo con ella, el principio de publicidad (...) lo característico de la prueba anticipada es que es típica del juicio oral, de modo que su práctica anticipada se ha de hacer exactamente igual que si se ejecutara en ese acto. Así, interrogatorio, igualmente, deberá quedar plasmada, de ser posible, en un sistema de grabación que permita su reproducción en la vista (p. 582).

De lo expuesto, se advierte la diferencia consustancial entre la prueba anticipada y la lectura de la declaración del testigo ausente. En la prueba anticipada, existen circunstancias que imposibilitan su actuación, por tanto, como mecanismo de contrapeso, se adelanta su actuación a la etapa de investigación preparatoria garantizando el ejercicio de los derechos y principios del juicio oral, lo que, ciertamente no sucede en el caso de la lectura de la declaración del testigo ausente, por cuanto, la formación, actuación y valoración de ambos medios de prueba son distintos en su naturaleza, pero que no es advertido por nuestro CPP de 2004.

b) Erróneamente se considera que el examen y debate pericial es lo mismo que la toma de declaración en sede fiscal

Las bases dogmáticas y jurisprudenciales que se han desarrollado en el marco teórico en lo referente a la declaración del testigo y el derecho a confrontarlo, nos permiten sustentar la existencia de este defecto normativo que tiene el CPP de 2004, lo que se materializa en la práctica de ambos medios de prueba y sobretodo, en su naturaleza.

El testigo es un tercero ajeno al proceso, al igual que el perito, pero que, a diferencia de este último, lo que va a ofrecer no es un conocimiento técnico, científico o artístico sobre un determinado aspecto, que para el juez merece ser explicado por un especialista; sino que, el testigo ofrecerá su declaración la cual “versará sobre lo percibido en relación con los hechos objeto de prueba” (art. 166, CPP de 2004), es decir, su relación con los hechos puede ser de manera directa, conforme a lo apreciado por sus sentidos o de manera indirecta, como el testimonio de referencia el cual proviene de otra fuente testimonial. Por ello, la diferencia sustancial recae en que el testigo ofrecerá un conocimiento de los hechos de primera mano ya sea de cargo o de descargo, mientras que el perito puede considerarse como como un sujeto procesal auxiliar del juez que lo ilustra concretamente sobre un determinado aspecto del conocimiento humano.

Para mayor claridad, sobre la diferencia en la naturaleza entre ambos medios de prueba, podemos citar el caso de la declaración del testigo experto. Conforme al art. 172° inc. 3 del CPP de 2004, concretamente refiere que no es posible aplicar

las reglas de la prueba pericial a aquel testigo que conoció sobre los hechos o circunstancias espontáneamente, aun cuando tenga conocimientos técnicos. Con base a ello, es clara esta diferencia.

Ahora bien, en cuanto a lo que nos interesa en la presente investigación, también conviene precisar que la declaración de un testigo y el informe pericial emitido por un perito tienen un tratamiento distinto en cuanto a su formación y valoración como medio de prueba. En efecto, la declaración del testigo es formada en diversas fases durante el proceso penal, desde la etapa de diligencias preliminares y la investigación preparatoria propiamente dicha, pero es en el juicio oral en el cual, el testimonio actuado y confrontado adquiere la calidad de prueba ya que el órgano de prueba va a declarar y brindar espontáneamente la información que brindo anteriormente.

En este aspecto la normativa del CPP de 2004, parece desconocer lo que sucede en la práctica. Si bien, el testigo en teoría brinda su declaración en sede fiscal con presencia de las partes procesales, lo cierto es que, en el acta de toma de declaración del testigo lo que existe es una interpretación de lo que ha manifestado el testigo. Generalmente, quien toma la declaración es un asistente fiscal quien no transcribe literalmente lo que dice el testigo, sino que, lo interpreta conforme a lo que entiende de su manifestación verbal. Esta declaración testimonial sumarial, por tanto, aun cuando sea revisada por las partes y firmada por estas incluso del testigo, no puede reemplazar la declaración verbal realizada frente al juez en virtud de los principios de oralidad, inmediación y contradicción.

Ello, ciertamente, no ocurre con la prueba pericial. El perito designado oficialmente realizará su labor pericial, la cual, culminará con la emisión de un informe pericial que contendrá todo lo establecido en el art. 178° del CPP de 2004, que tiene la obligación de sustentar en el juicio oral. Cabe señalar, que el informe pericial es redactado por el propio perito conforme a su conocimiento y experiencia. Las diligencias de debate pericial que se pueden realizar durante el desarrollo del informe pericial, ciertamente, se documentan en acta, pero se brinda la posibilidad de que el acusado, en virtud del derecho de defensa, también ofrezca un perito de parte que emita su informe pericial contrario a lo dictaminado por el perito oficial. La prueba pericial, entonces, cuando es ofrecida al juicio oral tiene dos partes, por un lado el informe y por otro lado la sustentación del mismo por el órgano de prueba que es el perito.

Con base a esto, podemos afirmar, que si bien es posible que se lean las actas de debates periciales o partes del informe pericial ante la ausencia del perito en el juicio oral; lo cierto es, que no puede tratar de considerarse equivalente también lo que sucede en el caso de la prueba testimonial, lo que, sin duda, constituye un serio defecto de nuestro CPP de 2004.

- c) Erróneamente no se advierte que las declaraciones brindadas en sede fiscal durante la investigación preparatoria, no puede garantizar el ejercicio total de un contradictorio como manifestación del Derecho de defensa en lo referente a la fiabilidad del testigo y su verosimilitud.**

Este defecto se sustenta en una cuestión de lógica y consustancial al desenvolvimiento del proceso penal. La declaración del testigo en sede de investigación puede ser en diligencias preliminares o en la propia investigación preparatoria, pero se realiza mucho antes de que culmine esta etapa y, lo que es peor, se realiza sin presencia del Juez que va a dilucidar la causa. En ese sentido, las preguntas que realice la defensa en ejercicio del derecho al contradictorio, se encontrarían limitadas al esclarecimiento de los hechos y, además, limitadas a lo que pueda utilizar de lo ofrecido y que conste en la carpeta fiscal.

Por otro lado, si bien en el art. 337° inc. 2 del CPP de 2004 se establece que las diligencias de la investigación preparatoria pueden repetirse siempre que: “dicha diligencia resultare indispensable, siempre que se advierta un grave defecto en su actuación o que ineludiblemente deba completarse como consecuencia de la incorporación de nuevos elementos de convicción”; de igual manera, los aspectos de fiabilidad del testigo y de verosimilitud solo podrían ser advertidas por el Juez de juzgamiento en virtud del principio de contradicción.

Ciertamente, la inexistencia de una posibilidad de ejercer el contradictorio mediante el conainterrogatorio a un testigo, deviene en una vulneración al derecho de defensa, por cuanto, no existiría otra oportunidad o momento procesal dentro del juicio oral, en el cual, la parte afectada por la lectura de la declaración sumarial previa en el juicio oral pueda cuestionarla, en cuanto, a sus elementos esenciales epistemológicos y aquellos que puedan ser controlables por el juez de juzgamiento. De esta manera, si no se establecen medidas de

contrapeso que permitan resguardar el principio de contradicción y, en consecuencia, el derecho de defensa, lo que nos lleva al último aspecto cuestionado.

d) Erróneamente no se establecen mecanismos de contrapeso o criterios de valoración para la declaración de un testigo único ausente en el juicio oral

En este aspecto, como hemos mencionado anteriormente no existe mayor desarrollo normativo o jurisprudencial respecto a la valoración y motivación de la lectura de la declaración en casos de testigos ausentes y menos aún, en los casos de testigos únicos que no hayan concurrido a declarar al juicio oral. Esto también se advierte por la inexistencia de mecanismos de contrapeso, como lo es para el caso de la prueba anticipada, que permitan superar la ausencia del ejercicio del derecho de defensa mediante el derecho a interrogar a los testigos en el juicio oral.

Si bien, se puede entender que nos encontramos frente a circunstancias excepcionales de aplicación de la lectura de las declaraciones sumariales en el juicio oral, conforme a lo que establece el art. 383° inciso 1 literal d) del CPP de 2004, que establece la posibilidad de que las actas conteniendo la declaración de testigos actuadas mediante exhorto y aquellas que cumplan los supuestos de incomparecencia por “fallecimiento, enfermedad, ausencia de lugar de residencia, desconocimiento de su paradero o por causas independientes de la voluntad de las partes” (artículo 383° inciso 1 literal c) de CPP de 2004), aplicables también

para el caso de peritos; lo cierto es, que se debió de haber previsto estos mecanismos o en todo caso, regular criterios normativos estrictos para su valoración y motivación en la sentencia penal.

Conforme a lo expuesto, teniendo en vista todos estos defectos advertidos de la regulación normativa para el uso de las declaraciones previas (sumariales) ante la ausencia de testigos únicos en el juicio oral, consideramos necesario e imprescindible que la propuesta formulada en la presente investigación, sea compatible con las normas convencionales y constitucionales que regulan el derecho del acusado a interrogar a los testigos; ello, no solo debe materializarse en el plano de la valoración y motivación del medio de testimonial leído en la fase de oralización de la prueba documental, sino que, debe comprender desde la etapa de formación hasta la motivación misma.

Por ello, en las siguientes líneas, a partir del análisis realizado, desarrollaremos todos aquellos aspectos necesarios, para estructurar una propuesta que supere estas deficiencias normativas con la debida observancia de los derechos y garantías constitucionales.

6.5. La propuesta para la valoración y motivación de la declaración del testigo único, registrada en una grabación audiovisual y actuada en el juicio oral

Respecto a este punto, que consideramos importante para nuestra investigación, se debe destacar que la regla probatoria para la actuación de las declaraciones

de testigos, peritos y agraviados es la de asistir a su toma de declaración testimonial, la que se rige bajo lo establecido en los artículos 163° y siguientes del CPP de 2004, entre los que destaca: el deber de concurrir a la diligencia de toma de declaración sea en diligencias de la investigación preparatoria o en el juicio oral (artículo 163° inc. 1), que sea conducido compulsivamente en caso de inasistencia a la primera citación, establecido en el artículo 164° inc. 3 interpretado sistemáticamente con el artículo 379° del mismo cuerpo legal.

Con esta regulación, es evidente que el CPP de 2004 establece la presencia del testigo o testigo – agraviado en la audiencia de juicio oral a fin de efectivizar el principio de inmediación y el derecho de defensa o contradicción. La excepción a la vigencia de estos dispositivos lo encontramos precisamente en el artículo 383° inciso c) y d) del CPP de 2004, en la cual, se autoriza la lectura de las declaraciones prestadas ante la fiscalía en caso se advierta manifiestamente que: el testigo no concurrió al juicio por fallecimiento, enfermedad, ausencia del lugar de residencia, desconocimiento de su paradero o por causas independientes a la voluntad de las partes.

Nótese, además, que estos supuestos son totalmente distintos al aquel escenario en el que un testigo, perito o agraviado que ha asistido válidamente a la audiencia se niegue a declarar o brindar testimonio. En dicho caso, acertadamente la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha manifestado que: “Una limitación existe cuando el testigo se niega a declarar, explicable por la primacía del principio de inmediación tratándose de prueba personal: no se puede leer su declaración sumarial, pues se conculcaría el derecho de defensa

de los imputados expresados en la posibilidad de interrogar al testigo” (Corte IDH, 1999, Caso Castillo Petruzzi).

Como vemos, esta disposición legal del artículo 383° del CPP, es diferente a la técnica de litigación correspondiente a utilizar las declaraciones previas como refrescamiento de memoria o evidenciar contradicción que podría utilizarse cuando el testigo asista a la audiencia.

Ahora bien, nuestra propuesta se centrará en un escenario en concreto. No estamos frente a la declaración de cualquier testigo, sino de un testigo como único medio de prueba personal que sustente la posibilidad de la imposición de una sentencia condenatoria y con la fuerza probatoria suficiente, para desvirtuar la presunción de inocencia como estatus jurídico que tiene el acusado. Dicho esto, no estamos frente a declaraciones únicas en casos de delitos sexuales en contra de menores, ya que, existe un método que resguarda sus derechos y permite la **revictimización como lo es la pericia en cámara gesell**; sino que, nos encontramos ante declaraciones únicas en casos de delitos comunes como el robo agravado, en los cuales, por circunstancias fácticas solo se cuenta con una sola declaración.

- a) Propuesta de modificación normativa: La obligatoriedad de la grabación audiovisual de la diligencia de toma de declaración del testigo único en la investigación preparatoria**

Conforme a lo analizado, brindamos la siguiente propuesta de modificación normativa que modificaría lo establecido en los siguientes artículos:

- En el artículo 158° inc. 2 del CPP de 2004: En los supuestos de testigos de referencia, testigos únicos, declaración de arrepentidos o colaboradores y situaciones análogas, solo con otras pruebas que corroboren sus testimonios se podrá imponer al imputado una medida coercitiva o dictar una sentencia condenatoria.
- En el artículo 383° inc. 1 d): Las actas conteniendo la declaración de testigos actuadas mediante exhorto. También serán leídas las declaraciones prestadas ante el Fiscal con la concurrencia o el debido emplazamiento de las partes, siempre que se den las condiciones previstas en el literal anterior. En el caso de testigos únicos, se debe actuar la grabación audiovisual de la diligencia de declaración testimonial realizada con presencia del Fiscal, el acusado y su abogado defensor; y (...).

b) Fundamento de la propuesta de modificación normativa

Esta modificación normativa propuesta tiene por finalidad que se garantice efectivamente, el ejercicio del derecho defensa, presunción de inocencia y el derecho a interrogar a los testigos como una de sus manifestaciones. En ese sentido, conviene aclarar la interpretación más coherente y válida para ambos supuestos normativos:

Respecto de la propuesta de modificación normativa del artículo 383° inc.1

d):

- El sentido de la modificación normativa va por establecer desde la fase de diligencias en la investigación preliminar o preparatoria que, en sede fiscal, se ha garantizado el principio de contradictorio y el ejercicio del derecho de defensa.

Para tal efecto, en primer lugar, consideramos que debe acreditarse que la declaración previa sea de testigo o agraviado fue realizada en sede fiscal con las debidas garantías para este.

Es importante perennizar la declaración del testigo único o agraviado en los delitos violentos como el de robo agravado. El agraviado cuando es sometido por la violencia y la consecuente pérdida de sus bienes, inmediatamente concurre a una delegación policial a realizar la denuncia, entrega los primeros datos que son importantes para el futuro proceso y luego entrega una declaración ante los fiscales y ante el abogado defensor del sospechoso. Esta declaración debe ser perennizada mediante la grabación en un medio audiovisual; de esa manera tal documento podrá ser llevado a juicio, aun cuando por diversas razones el agraviado no concurra a juicio. Los jueces no tendrán ante su vista un simple papel escrito, sino la posibilidad de ver y oír la declaración; además del debate correspondiente entre las partes; el valor del medio probatorio se incrementa y se deja de lado un documento escrito que obviamente en el tiempo ha tenido su propio valor. En la actualidad, en un mundo

altamente tecnológico, es lo que corresponde modernizar la administración de justicia. Por lo que la regla deberá decir: “En todas las declaraciones de los testigos, en el cual se tenga como único elemento de convicción, esta debe ser recibida en un medio audiovisual; y, con citación de las partes”.

- En segundo lugar, la modificación normativa obliga que el Fiscal al momento de realizar la diligencia de toma de declaración del testigo único en sede fiscal durante la investigación preparatoria, por un lado, garantice que sea grabada en un registro audiovisual bajo cualquier formato, sea DVD o USB, que deberá ser lacrado y resguardado hasta su actuación en el juicio oral. Al respecto, cabe señalar, que por el contexto de pandemia se ha privilegiado el uso de herramientas digitales como el zoom o google meet, que son espacios que facilitan la interconectividad en distancias lejanas y que, en el caso de los juicios orales, permite que sean grabadas digitalmente. En tal sentido, consideramos que es posible que durante la investigación preparatoria se recurra a estos instrumentos tecnológicos u otros distintos, que faciliten la grabación audiovisual de la diligencia de toma de declaración del testigo único, así como priorizar la presencia del Fiscal, del **acusado(TUVO QUE DECIR EL IMPUTADO)** y su abogado defensor, a fin de garantizar el ejercicio del contradictorio y el derecho de defensa.

- Tercero, en cuanto a su actuación, consideramos que se debe considerar que la inasistencia del testigo evitará necesariamente que el acusado y su defensa puedan formular preguntas y con ello, cuestionar la idoneidad del testigo y la verosimilitud, coherencia y persistencia en la incriminación del testimonio. Por ello, el juez en la actuación de la grabación audiovisual de la declaración del testigo único, deberá permitir dichos cuestionamientos adicionales, **como una medida de contrapeso**, que permitirán que aprecie un panorama completo de los hechos.

Respecto de la propuesta de modificación normativa del artículo 158° inc.

2:

- El sentido de esta modificación normativa, va encaminada a adoptar una valoración estricta y rigurosa que precisamente, tenga por finalidad que la condena impuesta con base a esta declaración sea lo más esforzada posible para el juez, ya que, no debe considerarse como un medio de prueba testimonial como cualquier otro, sino que, por su naturaleza, la incomparecencia del testigo único tensiona el derecho a interrogar a los testigos.
- Por ello, en cuanto a su valoración, es evidente que la actuación de la grabación audiovisual de la declaración del testigo único realizado durante la investigación preparatoria, solo deberá permitirse en este tipo de supuestos de la modificación propuesta

del artículo 383° del CPP de 2004, que considera necesario que se haya verificado que se garantizó el ejercicio del principio de contradicción y el derecho de defensa; por lo tanto, la valoración del juez debe ser estricta y considerar que el contradictorio ejercido no es total como la audiencia de juicio oral, por lo tanto, para que tenga valor probatorio es imprescindible que sea apoyado por otros medios de prueba. Todo ello, deberá analizarse en la valoración individual y conjunta del medio de prueba.

- Finalmente, es imprescindible que el órgano jurisdiccional encargado de valorar y motivar la sentencia penal, tenga en cuenta todos estos criterios por cuanto, no basta emitir una decisión judicial solo en base a un criterio interno, sino que, efectivamente debe ser expuesto razonada y coherentemente para que las partes procesales puedan entender los fundamentos racionales de su valoración probatoria. Así pues, no es suficiente solo invocar los principios sino también acreditar si cada uno de ellos y los derechos y garantías establecidos en la normativa nacional han sido aplicados al caso concreto; por ello, la motivación de la valoración probatoria de las declaraciones sumariales en el juicio oral deberá tener en cuenta, en todos los casos, todos los criterios antes expuestos.
- Asimismo, al no existir un contradictorio como en la audiencia de juicio oral, es necesario que, en la motivación del juez, se pueda

apreciar que realizó el razonamiento necesario para desestimar las hipótesis contrarias que la defensa manifestó en la lectura de la declaración sumarial, es decir, aquellas que se pudieron haber realizado si el testigo hubiese asistido a la audiencia.

- En consecuencia, consideramos que la actuación de la grabación audiovisual de la declaración del testigo único en investigación preparatoria, en la que no se ha ejercido un contradictorio total – tal y como se puede realizar en el juicio oral - como manifestación del derecho de defensa, no podría por sí sola sostener una condena, pues para ello, es imprescindible que el órgano de prueba asista a la audiencia de juicio oral, ya que, se trata de una garantía constitucional y epistemológica que favorecería la averiguación de la verdad en el proceso penal; solo aplicándose estos criterios podría servir como medio de prueba eficaz para sustentar una sentencia condenatoria.

CONCLUSIONES

1. El testimonio es, luego de la confesión, el medio de prueba más antiguo que existe en los sistemas judiciales euro continentales y, con el avance del tiempo, su regulación ha mejorado conforme a los estándares que impone el sistema acusatorio y la constitucionalización del proceso penal,

que reconoce derechos y garantías convencionales y constitucionales que brindan legitimidad al proceso penal.

2. El juicio se realiza sobre la base de la acusación del fiscal, es la etapa principal del proceso se respetan las garantías procesales y los tratados de Derecho Internacional de Derechos Humanos, rige los principios antes mencionados. La audiencia se desarrollará en forma continua y podrá prolongarse en sesiones sucesivas hasta su conclusión.
3. Los principios del juicio oral constituyen un conjunto de categorías del conocimiento jurídico, positivados con rango de prescripciones fundamentales. Son la fuente de imputaciones y permisiones jurídicas correlativas de los sujetos procesales que intervienen en la audiencia.
4. La persona que presencia un hecho criminal se convierte en los ojos del juez y es quien recibe la denominación del testigo. Además, la persona física que presencia tal hecho capta a través de sus sentidos ciertos datos del acontecimiento.
5. La declaración en un proceso judicial parte del supuesto de que esta posee información acerca de los hechos que han originado la controversia. Quien se vale de la declaración de un individuo en el proceso tiene la convicción de que el deponente guarda ciertos datos en su memoria, que servirán para fortalecer su posición procesal.

6. El artículo 383° inciso c) y d) establecen la lectura excepcional de las declaraciones sumariales de testigos o agraviados en el juicio oral, lo que implica una restricción total al principio de inmediación de la prueba testimonial y a su vez, al principio de contradicción como manifestación de los derechos de defensa y presunción de inocencia; lo cual, amerita una modificación normativa que viabilice la posibilidad de garantizar estos derechos fundamentales.

7. El análisis de la jurisprudencia obtenida y estudiada en la presente investigación, demuestra que la motivación de la valoración de las declaraciones sumariales previas en el juicio oral no merece una especial motivación o motivación cualificada por parte de los jueces, a pesar de que implica una excepción al principio de inmediación y el de contradicción como manifestación del derecho de defensa.

8. A partir del análisis de la jurisprudencia y las bases teóricas consignadas en la presente investigación se propone una modificación normativa del artículo 383° inc. 1 literal d) y del art. 158° inc. 2 del CPP de 2004, con la finalidad de compatibilizar dicha normativa con las normas convencionales y constitucionales que garantizan el derecho a interrogar a los testigos por parte del acusado.

9. La primera modificación normativa, referente al artículo 383° inc. 1 literal d) del CPP de 2004, obliga al Fiscal que cuando disponga realizar la diligencia de toma de declaración del testigo único durante la

investigación preparatoria, se pueda registrar su contenido mediante una grabación audiovisual en cualquier formato, que puede ser en USB o en DVD lo que deberá ser lacrado hasta su actuación en el juicio oral de ser el caso.

10. Asimismo, también en la realización de dicha diligencia de toma de declaración del testigo único, debe contar con la presencia del Fiscal y el **acusado (imputado)** y su abogado defensor, con la finalidad de que puedan ejercer el contradictorio y el derecho de defensa.

11. Por otro lado, en cuanto a la modificación normativa del artículo 158º inc. 2 del CPP de 2004, toma en cuenta que el ejercicio de la contradicción no es total, como lo puede ser en el juicio oral, por lo que, la motivación de la valoración que el juez realice debe ser más riguroso. No basta la mera declaración del testigo único para fundamentar una condena, sino que es necesario que se plasme un razonamiento probatorio, en el cual, se desestimen las hipótesis contrarias que la defensa manifestó durante la grabación audiovisual de la declaración o en la actuación de la grabación audiovisual en el juicio oral.

12. En tal sentido, las propuestas normativas planteadas en el capítulo V, tienen por finalidad salvar en gran medida, la vulneración del derecho de interrogar a los testigos por parte del acusado en aquellos casos, en los que el testigo sea único y no concurra a la audiencia de examen y contraexamen del juicio oral.

RECOMENDACION

1. Debe proyectarse un protocolo de actuación de toma de declaraciones de testigos y agraviados para los fiscales, así como establecer las modificaciones normativas desarrolladas en el capítulo 5 del presente trabajo, así como, a nivel jurisprudencial establecer que la valoración de la lectura de las declaraciones sumariales de testigos únicos se exprese en una motivación cualificada que contenga los criterios establecidos en el presente trabajo de investigación.

FUENTES DE INFORMACIÓN

Bibliográficas:

Andrés Ibáñez, P. (2009). *Prueba y convicción judicial en el proceso penal*. Buenos Aires: Editorial Hammurabi.

Arbulú Martínez, V. J. (2012). *La prueba en el proceso penal de 2004*. Lima: Gaceta Jurídica.

Asencio Mellado, J. M. (2008). *Derecho procesal penal*. (4a ed.). Valencia: Tirant Lo Blanch.

Bovino, A. (1998). *Problemas del Derecho Procesal Penal contemporáneo*. Buenos Aires: Editores del Puerto.

Cafferata, J. (1998). *La prueba en el proceso penal. Con especial referencia a la Ley 23.984*. (3ª ed.). Buenos Aires: Ediciones Depalma.

Carnelutti, F. (1982). *La prueba civil*. (N. Alcalá-Zamora y Castillo, trad.). (2ª ed.). Buenos Aires: Ediciones De Palma.

Devis Echandía, H. (2002). *Teoría general de la prueba judicial*. (Tomo II). Bogotá: Editorial Temis S.A.

De Paula, V. (2019). *La prueba testifical. Del subjetivismo al objetivismo del aislamiento científico al diálogo con la psicología y epistemología* (L. Criado, trad.). Madrid: Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales.

Del Rio, C. (2002). *Consideraciones básicas sobre el sistema de prueba en materia penal y control sobre el núcleo factico mediante recurso de nulidad*. Santiago: Universidad Católica del Norte.

- Duñaiturria, A. (2011). De la verdad irracional a la racional. Evolución de la prueba. En: X. A. Lluch y J. Picó i Junoy (Coords.). *La prueba judicial. Desafíos en las jurisdicciones civil, penal, laboral y contencioso – administrativo*. (Tomo I). (pp. 123-138). Madrid: Wolters Kluwer España.
- Ferrajoli, L (1995). *Derecho y Razón. Teoría del garantismo penal*. (P. Andrés Ibañez, trad.). Madrid: Editorial Trotta.
- Florian, E. (2002). *De las pruebas penales. Tomo I. De la prueba en general*. Bogotá, Colombia: Editorial Temis.
- Gascón, M. (2004). *Los hechos en el derecho. Bases argumentales de la prueba*. (2ª ed.). Madrid: Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales.
- Gimeno, V. (1992). La reforma del proceso penal en el actual sistema democrático español. *Revista de Derecho procesal* (3), págs. 505-527.
- Gimeno, V., Moreno, V. & Cortés, V. (1999). *Derecho Procesal Penal*. (3ª ed.). Madrid: Editorial Colex.
- González, D. (2005). *Quaestio facti. Ensayos sobre prueba, causalidad y acción*. Lima, Perú: Palestra Editores.
- Gorphe, F. (1985). *Apreciación judicial de las pruebas. Ensayo de un método técnico*. Bogotá: Librería Temis Editorial.
- Guzmán, N. (2011). *La verdad en el proceso penal. Una contribución a la epistemología jurídica*. (2ª ed.). Buenos Aires: Editores del Puerto.
- Hassemer, W. & Muñoz Conde, F. (1989). *Introducción a la Criminología y al Derecho Penal*. Valencia: Tirant Lo Blanch.

- Leone, G. (1963). *Tratado de Derecho Procesal Penal. Impugnaciones Proceso de Prevención Criminal. Ejecución.* (Tomo III). (S. Sentís Melendo, trad.). Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-América.
- Maier, J. (2004). *Derecho procesal penal.* (Tomo I). *Fundamentos.* (2ª ed.). Buenos Aires: Editores Del Puerto.
- Manzanero, A. (2011). *La prueba pericial psicológica sobre la credibilidad del testimonio: Reflexiones psico-legales. Informe técnico.* Madrid: SEPIN.
- Mejía, M. (2017). *La prueba de referencia en el proceso penal colombiano: el equilibrio entre el derecho a probar y el derecho de confrontación cuando el testigo no está disponible* (Tesis de máster). Universidad Santo Tomás. Bogotá.
- Mixán Mass, F. (2006). *Derecho Procesal Penal. Juicio oral.* Lima: Ediciones BLG.
- Moreno Rivera, L. G. (2014). *El falso testimonio.* Bogotá: Nueva Jurídica.
- Neyra, J. (2010). *Manual del nuevo proceso penal & de litigación oral.* Lima: Editorial IDEMSA.
- Nieva, J. (2010). *La valoración de la prueba.* Madrid, España: Marcial Pons.
- Rodríguez, O. (1985). *El testimonio penal y sus errores.* Bogotá: Temis.
- Rosas, J. (2018). *Derecho procesal penal. Doctrina, jurisprudencia y legislación actualizada.* Lima: Centro de Estudios & Investigación del Derecho y la Sociedad.
- San Martín, C. (2015). *Derecho procesal penal. Lecciones. Conforme al Código Procesal Penal de 2004.* Lima: Instituto Peruano de Criminología y Ciencias Penales.

Sánchez, P. (2009). *El nuevo proceso penal*. Lima, Perú: Editorial Idemsa.

Schmidt, E. (1957). *Los fundamentos teóricos y constitucionales del Derecho Procesal Penal*. Versión castellana del Dr. J. M. Núñez. Buenos Aires: Editorial Bibliográfica Argentina.

Talavera, P. (2010). *La prueba en el nuevo proceso penal. Manual de Derecho probatorio de la valorización de las pruebas en el proceso penal*. Lima: Academia de la Magistratura (AMAG)/Cooperación Alemana al Desarrollo – GTZ.

Talavera, P. (2009). Bases constitucionales de la prueba penal en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. *Revista Institucional de la Academia de la Magistratura* (8), pp. 205-221.

Electrónicas:

Andrés Ibáñez, P. (2003). Sobre el valor de la intermediación. (Una aproximación crítica). *Jueces para la democracia* (46), pp. 57-66. Recuperado de <https://bit.ly/3oDwla0>

Baytelman, A. & Duce, M. (2004). *Litigación penal, juicio oral y prueba*. Colección Derecho. Santiago: Universidad Diego Portales. Recuperado de <https://bit.ly/3maKpvg>

Comisión IDH (1992). *Proyecto de Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de Justicia Penal*. Recuperado de <https://bit.ly/3nadLvB>

Cubas, V. (2008). Principios del proceso penal en el nuevo Código Procesal Penal. *Derecho & Sociedad Asociación Civil*. Recuperado de <https://bit.ly/37bnJr0>

Cubas, V. (2005). Principios del proceso penal en el nuevo Código Procesal Penal. *Derecho & Sociedad Asociación Civil*, pp. 157-162. Recuperado de <https://bit.ly/3m9qNba>

Pose Roselló, Y. (2012). *Diferentes concepciones emitidas por numerosos países en relación al contenido y regulación del principio de publicidad en el proceso penal. Contribuciones a las Ciencias Sociales*. Recuperado de <https://bit.ly/3qOgw84>

Sancinetti, M.A. (2013). Testigo único y principio de la duda. *Indret Revista para el análisis del derecho*. Recuperado de <https://bit.ly/3a5sx2O>

Soto Lostal, S. (2013). Secretos de Estado, nación y poder judicial. Un supuesto sobre el control de los actos del gobierno. Sevilla: Departamento de Derecho Constitucional. Universidad Pablo de Olavide. Recuperado de <https://bit.ly/2JLFnZv>

JURISPRUDENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

Corte Interamericana de Derechos Humanos (2014). *Caso Norín Catrimán y otros vs. Chile*. Sentencia del 29 de mayo de 2014. Recuperado de: <https://bit.ly/34l0dpJ>

Corte Interamericana de Derechos Humanos (2006). *Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Chile*. Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Recuperado de <https://bit.ly/2KgSr96>

Corte Interamericana de Derechos Humanos (2004). *Caso Tibi vs. Ecuador*. Sentencia del 7 de setiembre de 2004, voto concurrente razonado del Juez Sergio García Ramírez. Recuperado de <https://bit.ly/3gFMNcs>

Corte Interamericana de Derechos Humanos (2004a). *Caso Lori Berenson Mejía vs. Perú*. Sentencia del 25 de noviembre de 2004. Recuperado de <https://bit.ly/3gCE7nn>

Corte Interamericana de Derechos Humanos (1995). *Caso Maqueda vs. Argentina*, Sentencia del 17 de enero de 1995. Recuperado de <https://bit.ly/3oMRjZx>

Corte Interamericana de Derechos Humanos (1999). *Caso Castillo Petruzzi vs. Perú*, Sentencia del 30 de mayo de 1999. Recuperado de <https://bit.ly/3gKm4vx>

Corte Interamericana de Derechos Humanos (1999). *Opinión Consultiva N° 16/99 del 01 de octubre de 1999*. Recuperado de <https://bit.ly/3olvevf>

Corte Interamericana de Derechos Humanos (1999). Voto concurrente del Dr. García Ramírez en la Opinión Consultiva 16/99 del 1 de octubre de 1999. Recuperado de <https://bit.ly/344u4IZ>

JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL ESPAÑOL

Tribunal Constitucional Español (1999). Sentencia N° 86/1999, Madrid, 12 de abril de 1999.

Tribunal Constitucional Español (1982). Sentencia N° 4/1982, Madrid, 8 de febrero de 1982.

Tribunal Constitucional Español (1999). Sentencia N° 237/1999, Madrid, 23 de julio de 1999.

Tribunal Constitucional Español (1993). Sentencia N° 367/1993, Madrid, 11 de octubre de 1993.

JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PERUANO

Exp. N° 0618-2005-PHC/TC. Lima, 8 de marzo de 2005.

Exp. N° 3390-2005-PHC/TC. Lima, 6 de agosto 2005.

Exp. N° 2915-2004-PHC/TC. Lima, 23 de noviembre de 2004.

Exp. N° 04945-2006-AA-TC. Lima, 16 de agosto de 2006.

Exp. N° 7355-2006-PHC/TC. Lima, 18 de abril de 2007.

Exp. N° 0196-2006-PHC/TC. Lima, 14 de marzo de 2006.

Exp. N° 1014-2007-PHC/TC. Lima, 5 de abril de 2007.

Exp. N° 0402-2006-PHC/TC. Lima, 23 de marzo de 2007.

Exp. N° 316-98-AA/TC. Lima, 26 de octubre de 1998.

Exp. N° 5194-2005-PA/TC. Lima, 14 de marzo de 2007.

Exp. N° 3789-2005-HC/TC. Lima 9 de noviembre de 2005.

Exp. N° 6712-2005-HC/TC. Lima, 17 de octubre de 2005.

Exp. N° 0282-2004 AA/TC. Lima, 29 de octubre de 2004.

Exp. N° 2179-2006-PHC. Cuzco. Lima, 12 de abril de 2007.

Exp. N° 0719-2003 HC/TC. Lima, 14 de abril de 2003.

Exp. N° 1231-2002-HC/TC. Lima, 21 de junio de 2002.

Exp. N° 0825-2003-AA-TC. Lima, 14 de septiembre de 2003.

Exp. N° 1768-2009-AA-TC, Lima, 2 de junio de 2010.

Exp. N° 4831-2005-PHC/TC. Lima, 8 de agosto de 2005.

Exp. N° 1323-2002-HC/TC. Lima, 9 de julio de 2002.

JURISPRUDENCIA NACIONAL

Corte Suprema de Justicia del Perú (2016). Recurso de Nulidad N° 176-2016-Lima.

Corte Suprema de Justicia del Perú (2012). Recurso de Nulidad N° 173-2012-Cajamarca.