

DOI: https://doi.org/10.37811/cl_rcm.v6i6.3607

Interés superior del niño y la valoración psicopatológica de la menor víctima de violación sexual

Lidia Lucrecia Marchinares-Ramos

<https://orcid.org/0000-0002-6889-4608>

lidiamarchinares1@gmail.com

Universidad Nacional Federico Villarreal- EUPG- Lima- Perú

Alicia Agromelis Aliaga-Pacora

<https://orcid.org/0000-0002-4608-2975>

aliciaaliagapacora@gmail.com

Universidad Nacional Federico Villarreal- EUPG- Lima- Perú

Universidad Tecnológica del Perú- Lima- Perú

RESUMEN

El principio del interés superior del niño no se materializa en el ámbito de los procesos penales sobre violación sexual en agravio de niños, niñas y adolescente. Una errada práctica judicial, ignora la pericia psicopatológica practicada a la víctima, pese a ser una fuente directa que informa del delito, sus circunstancias, así como la magnitud y gravedad de la lesión causada al ámbito físico, moral y psicológico del menor. La presente investigación analiza estos problemas, como principal causa de impunidad, que revictimiza al menor agraviado y vulnera la garantía especial a su pleno desarrollo bio-psico-social. La metodología empleada es cuantitativa, con una investigación básica de nivel descriptivo y diseño correlacional, contando con una muestra de 95 profesionales pertenecientes al Juzgado Penal de Puente Piedra, Distrito Judicial de Ventanilla. Además, se emplearon encuestas como instrumento de recolección de datos para medir las variables en estudio. Se evidenció que la pericia psicopatológica del menor víctima de violación sexual, es una importante herramienta del campo clínico que amerita ser debidamente analizado por el órgano jurisdiccional, a efectos de establecer objetivamente las consecuencias que generan en los niños y niñas el abuso sexual sufrido, sirviendo de base para la determinación de la responsabilidad penal, la reparación civil y las acciones de asistencia en favor de las víctimas y su familia. Ello amerita capacitar y sensibilizar a los servidores judiciales en el uso e interpretación de estas herramientas orientadoras de su actuación jurisdiccional, bajo el principio rector del interés superior del niño.

Palabras clave: *abuso sexual; lesión; psicopatología; responsabilidad del estado.*

Correspondencia: lidiamarchinares1@gmail.com

Artículo recibido 15 setiembre 2022 Aceptado para publicación: 15 octubre 2022

Conflictos de Interés: Ninguna que declarar

Todo el contenido de **Ciencia Latina Revista Científica Multidisciplinar**, publicados en este sitio están disponibles bajo

Licencia [Creative Commons](https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/)



Cómo citar: Marchinares-Ramos, L. L., & Aliaga-Pacora, A. A. (2022). Interés superior del niño y la valoración psicopatológica de la menor víctima de violación sexual. *Ciencia Latina Revista Científica Multidisciplinar*, 6(6), 1113-1127. https://doi.org/10.37811/cl_rcm.v6i6.3607

Best interests of the child and psychopathological assessment of the child victim of rape

ABSTRACT

The principle of the best interests of the child does not materialize in criminal proceedings on rape against children and adolescents. An erroneous judicial practice ignores the psychopathological expertise of the victim, despite the fact that it is a direct source of information on the crime, its circumstances, as well as the magnitude and seriousness of the injury caused to the physical, moral and psychological environment of the minor. This research analyses these problems as the main cause of impunity, which re-victimizes the aggrieved minor and violates the special guarantee of his or her full bio-psycho-social development. The methodology used is quantitative, with a basic descriptive research and correlational design, with a sample of 95 professionals belonging to the Criminal Court of Puente Piedra, Judicial District of Ventanilla. In addition, surveys were used as a data collection instrument to measure the variables under study. It became evident that the psychopathological expertise of the minor victim of rape is an important tool in the clinical field that deserves to be duly analyzed by the jurisdictional body, in order to objectively establish the consequences that the sexual abuse suffered generates in children, serving as a basis for the determination of criminal responsibility, civil reparation and assistance actions in favor of the victims and their families. This merits training and sensitizing judicial officials in the use and interpretation of these tools to guide their jurisdictional actions, under the guiding principle of the best interests of the child.

Keywords: *Injury; sexual abuse; state responsibility; psychopathology;*

INTRODUCCIÓN

En El interés superior del niño, niña y adolescente como principio es una creación que se ha ido gestando a partir de las contribuciones de organismos internacionales como la OEA y la ONU, así como por los criterios jurisprudenciales y la doctrina, que en conjunto han orientado su regulación dentro de nuestro ordenamiento jurídico (Carnero, 2021). La incorporación de este principio como norma legal obedece al imperativo de brindar una particular tutela a los menores de edad a efectos de proteger y fomentar el disfrute efectivo de sus derechos desde las instituciones públicas, privadas y la sociedad en su conjunto. En este trabajo se evidencia el incumplimiento de este principio en el ámbito del sistema judicial penal, concretamente en los procesos contra la indemnidad sexual en agravio de menores de edad.

La agresión sexual es un acontecimiento traumático para el menor, que lo coloca en un mayor riesgo de desarrollar problemas interpersonales y psicológicos, a corto y largo plazo; los mismos que pueden ser determinados mediante una pericia psicopatológica, en la que se utilicen herramientas de diagnóstico como el DSM-IV TR, para establecer los síntomas característicos de dicho trastorno y los comportamientos desestructurados que lo acompañan (Carrasco, 2020)

Es este contexto, el presente trabajo de investigación tuvo como propósito analizar una práctica estandarizada en la que incurren los jueces penales de Puente Piedra, en el sentido de no valorar objetivamente los indicadores emocionales y psicológicos de los menores víctimas de violación sexual, en la sustentación de su decisión final; incumpliendo de esta manera con su obligación de debida motivación, particularmente exigible atendiendo a la consideración especial del principio de interés superior. A este efecto se ha realizado el acopio de encuestas practicadas a operadores jurídicos y jurisdiccionales del ámbito investigado, durante el período 2021. Para ello se empleó una metodología con un enfoque cuantitativo y un análisis descriptivo correlacional.

A efectos de ceñirnos al objetivo trazado, el presente artículo académico-científico sustenta sus fundamentos y criterios en una revisión bibliográfica a propósito del tema abordado, procurado de esta manera las bases teóricas vigentes que coadyuven a examinar de la manera más óptima la materia de análisis. Así, sobre el particular, Riascos (2019) explica en un estudio sobre el nivel de prevalencia del interés superior del niño en el ámbito de procesos penales por violación sexual en agravio del menor, que la mayoría

de los operadores del sector justicia, toman a la ligera el testimonio del menor ofendido y al no contar con otro tipo de elementos materiales probatorios, recurren a la terminación del proceso, sin tener en cuenta que cuando se habla del interés superior del niño, niña y adolescente, se debe agotar todos los mecanismos probatorios (pruebas físicas, rastros biológicos, etc.), como factor indispensable para sustentar la ocurrencia de los hechos. En esta medida, dicha mala praxis dificulta los procesos de asistencia para las víctimas, la investigación de los hechos y la sanción para los responsables.

Otra investigación que sirve de antecedente, es el realizado por Klapp (2016). En este estudio se determina que la situación de los niños, niñas y adolescentes víctimas de delitos sexuales, presenta una cruda realidad: por un lado, la sensación de indefensión y obstaculización de la reparación psicosocial de la víctima; y por el otro, la vulneración a los tratados y convenios internacionales, tendientes a proteger a la víctima durante el procedimiento penal en su calidad de menor y de víctima. Esta falencia se debe a la ausencia de herramientas psicológicas, sociales y emocionales suficientes para que el órgano judicial se desenvuelva adecuadamente en las distintas etapas del proceso penal, convirtiendo al abuso sexual de menor en el crimen perfecto, ya que las investigaciones judiciales no alcanzan el nivel necesario para demostrar en un tribunal el delito: sólo el 10% llega a la etapa de un juicio oral y cerca del 60% se archiva sin que siquiera se formalice al imputado.

Asimismo, Salazar (2016) al examinar los medios de prueba directa o indirecta en que se sustentan el juicio, raciocinio y valoración probatoria en los delitos de violación sexual de menores de edad; arriba a la conclusión que, en el ámbito local investigado, las sentencias por dichos delitos, no privilegian; mucho menos exigen la actuación de medios probatorios, como la pericia psicológica y la pericia psiquiátrica de la víctima. Ello trae como consecuencia la expedición de resoluciones absolutorias o al sobreseimiento de la causa; con el consecuente descrédito del servicio de justicia y percepción de inseguridad jurídica por parte de la víctima y la sociedad en pleno.

Junto con el estudio de la valoración psicopatológica del menor víctima de violación sexual, este trabajo analiza su relación con el Principio de interés superior del niño. Así, autores como Santana (2018) concluyen que al restarse mérito a la actuación e interpretación de pruebas que permitan establecer las consecuencias irreversibles que sufren las víctimas en sus vidas tales como; psicológicas, físicas, manipulación de

conductas, emocionales y sociales. Ello, según Zelada (2021) en el contexto de un proceso penal, supone una revictimización del agraviado que colisiona con el derecho fundamental de protección y seguridad, reconocida en normas de carácter internacional establecidas en salvaguarda del interés superior del niño.

En atención a lo expuesto precedentemente, tenemos que el presente estudio justifica su importancia por cuanto permite exponer como la falta de valoración del ámbito psicopatológico del menor víctima de agresión sexual, por parte de los operadores jurisdiccionales encargados de emitir una decisión, es causa de afectación flagrante a la garantía del derecho fundamental a la integridad personal, que en razón al principio del interés superior del niño, amerita una consideración especial de dicho interés en toda decisión en la que se encuentre inmerso. Asimismo, permite proponer la capacitación y sensibilización de los órganos de justicia en el debido análisis de dichas pruebas; como medios idóneos para hacer efectivo el interés superior del niño al ahondar objetivamente en la valoración de los perjuicios emocionales y morales que las agresiones sexuales han causado al normal desarrollo del proceso de maduración física, psicológica y sexual del menor.

En el Perú la violencia sexual contra los niños, niñas y adolescentes es un delito habitual, altamente perjudicial, vastamente extendido, constante, y con nefastas consecuencias para sus víctimas (Torrejón, 2020). Pese a ello se estima que el 90% de casos de violación sexual, culmina con la absolución del procesado o el sobreseimiento de la causa. Serrato (2018) considera que este resultado obedece a una cuestionable praxis en la que incurren los juzgadores, al no considerar en sus decisiones, -como criterio de valoración objetiva- los indicadores emocionales y psicológicos, de corto y largo plazo que afectan la salud mental de las víctimas, advertibles en los exámenes psicológicos que se les practican; situación que evidencia un incumplimiento, por parte de la administración de justicia, del deber de consideración especial que le impone el principio del interés superior de niño.

El objetivo principal de la presente investigación es establecer la relación entre el interés superior del niño, niña y adolescente y la valoración psicopatológica del menor dentro de los procesos de violación sexual, desde la perspectiva del marco jurídico, doctrina de la protección integral, integridad personal y derecho a tutela jurisdiccional inmerso en dicho principio. La relevancia y originalidad del tema radica en proponer la pericia psicopatológica practicada a la menor víctima de violación sexual, como una prueba de

obligatorio análisis a efectos lograr una respuesta procesal y sancionadora por parte del órgano jurisdiccional al problema de la violencia sexual ejercida contra niñas, niños y adolescentes, en armonía con los diversos instrumentos nacionales e internacionales que elevan a rango máximo el sistema de protección especial del menor. Ello a efectos de potenciar la protección de la niñez, brindando apoyo y trato especial a los menores abusados sexualmente; a fin de que no vean estigmatizados o tengan que hacer frente a procesos largos e insatisfactorios.

METODOLOGÍA

Para llevar a cabo esta investigación se empleó el nivel descriptivo, con un diseño descriptivo correlacional, a fin de identificar la relación que existe entre las variables de estudio. La población y muestra de investigación fue la misma, consistente en 20 Jueces que forman el 21%, de la muestra; 25 Fiscales, que forman el 26 % y 50 abogados que forman el 53%, de la muestra; todos ellos pertenecientes al distrito judicial de Lima, siendo que el periodo de estudio comprende todo el año 2021.

RESULTADOS Y DISCUSIÓN

A efectos del desarrollo de la presente investigación se realizó un estudio de las variables involucradas como son el interés superior del niño, niña y adolescente; así como la valoración psicopatológica de la víctima de violación sexual, cada una desde las perspectivas de sus dimensiones más relevantes.

La hipótesis general formulada es que el interés superior del niño, niña y adolescente no es aplicado en la valoración psicopatológica del menor, víctima de violación sexual, en el Distrito Judicial de Lima- 2021.

En relación a los resultados descriptivos de la variable (X): Interés superior del niño, niña y adolescente, se ha de señalar en primer lugar como resultado total que, de la encuesta aplicada a los jueces, fiscales y abogados, se obtuvo que el 82,11% consideran que el interés superior del niño es bueno y el 17,89% consideran que es regular. Dicha variable ha sido descompuesta en 4 dimensiones a saber: Marco jurídico, doctrina de la protección integral, integridad personal y tutela jurisdiccional efectiva.

Los resultados por cada una de las dimensiones de la variable (X), se exponen a continuación.

En relación a la dimensión marco jurídico de la encuesta aplicada a los jueces, fiscales y abogados, se obtuvo que el 53,68% lo consideran como bueno, y el 46,32% consideran

que es regular. En lo que respecta a la dimensión de doctrina de protección integral de la encuesta aplicada a los jueces, fiscales y abogados, se obtuvo que el 93,68% la consideran buena y 6,32% regular. En la dimensión integridad personal, la encuesta aplicada a los jueces, fiscales y abogados, se obtuvo que el 100,00% consideran que la integridad personal es buena. Finalmente, en cuanto a la dimensión tutela jurisdiccional efectiva, la encuesta aplicada a los jueces, fiscales y abogados, se obtuvo que el 86,32% la consideran buena y el 13,68% la consideran regular.

En relación a los resultados descriptivos de la variable (Y): Valoración psicopatológica de la víctima de violación sexual, se ha de señalar en primer lugar como resultado total que, de la encuesta aplicada a los jueces, fiscales y abogados, se obtuvo que el 55,79% consideran que la valoración psicopatológica de la víctima de violación sexual es regular y el 44,21% considera que es buena. Dicha variable ha sido descompuesta en 4 dimensiones a saber: abuso sexual, sintomatología de la agresión, oportunidad de evaluación y percepción del juzgador. Los resultados por cada una de las dimensiones de la variable (Y), se exponen a continuación. En relación a la dimensión abuso sexual de la encuesta aplicada a los jueces, fiscales y abogados, se obtuvo que el 53,68% consideran que el abuso sexual es bueno y el 46,32% consideran que es regular. En lo que respecta a la dimensión sintomatología de la agresión de la encuesta aplicada a los jueces, fiscales y abogados, se obtuvo que el 69,47% consideran que la sintomatología de la agresión es buena y el 30,53% consideran que es regular. En la dimensión oportunidad de evaluación de la encuesta aplicada a los jueces, fiscales y abogados, se obtuvo que el 69,47% consideran que la oportunidad de evaluación es regular y el 30,53% consideran que es buena. Finalmente, en cuanto a la dimensión percepción del juzgador de la encuesta aplicada a los jueces, fiscales y abogados, se obtuvo que el 55,79% consideran que la percepción del juzgador es buena y el 44,21% consideran que es regular.

Habiéndose planteado como hipótesis general que el interés superior del niño, niña y adolescente no es aplicado en la valoración psicopatológica del menor, víctima de violación sexual; el presente estudio estableció una relación significativa entre ambas variables, en una correlación positiva muy débil ($r=0,287$). Es así que la muestra estudiada pone en evidencia una realidad problemática, dentro del funcionamiento de la justicia penal frente a las agresiones sexuales sufridas por menores de edad. Esto es que, si bien la autoridad judicial, está obligada a ejercitar sus atribuciones de juzgamiento, en

armonía con el principio de supremacía de interés del niño, en la práctica no otorga consideración especial a la situación de vulnerabilidad e inmadurez de la menor víctima de violación sexual, desde que omite o resta mérito probatorio a los resultados de la pericia psicopatológica que se practica al agraviado. Dicha práctica judicial no sólo es errónea, sino que conlleva a la impunidad.

Al respecto Riascos (2019) considera que la situación descrita obedece a la falta de instrucción suficiente y profesional de los operadores de justicia a cargo de los procesos sobre delitos sexuales en agravio de menores de edad; lo que obstaculiza la debida asistencia a las víctimas y la imposición de sanción para el responsable. Asimismo, reflexiona sobre la insuficiencia de la ley penal, para garantizar el interés superior de los niños, niñas y adolescentes, dentro del sistema penal. Por su parte, Klapp (2016) advierte que, pese al imperativo contenido en las normas internacionales, la cruda realidad es que, dentro de un proceso penal por violación sexual en agravio de menor de edad, no se hacen efectivos sus derechos especiales a protección; experimentando por el contrario indefensión y obstaculización de la reparación psicosocial. Principalmente, por que los operadores jurídicos carecen de herramientas psicológicas, sociales y emocionales suficientes para desenvolverse en las diversas etapas del proceso; además de ponderar las pruebas orientadas a establecer el daño físico, antes que brindar suficiente relevancia al relato de los hechos vertidos en el examen psicológico por la víctima.

El marco jurídico del interés superior del niño

Habiéndose planteado como hipótesis específica 1 que el marco jurídico del interés superior del niño, niña y adolescente no es considerado en la valoración psicopatológica del menor víctima de violación sexual; la investigación ha logrado establecer una relación significativa entre ambas variables, en una correlación positiva muy débil ($r=0,238$).

Los resultados obtenidos reflejan como la escasa aplicación del marco normativo nacional e internacional relativo a las disposiciones de carácter esencial, en protección de los derechos humanos de los niños, niñas y adolescentes, en el marco de procesos por violación sexual; privan al menor de la protección especial de la cual es titular en resguardo de su indemnidad sexual y normal desarrollo integral. La falta de internalización de este corpus iuris especial determina que el órgano jurisdiccional no considere a la pericia psicopatológica de la víctima, como elemento probatorio suficiente para establecer la existencia del hecho delictivo, la lesión a los derechos del menor

especialmente protegidos y la culpabilidad del acusado; a fin de expedir sentencia condenatoria y establecer la reparación suficiente para la recuperación e reintegración social del menor, y su reintegración social. Además de ello, se hace evidente como la deficiente técnica legislativa empleada en los delitos de violación sexual, bajo un sistema acusatorio garantista, impone a la víctima un mayor cargo probatorio; restando virtualidad procesal a la declaración de la víctima a efectos de enervar la presunción de inocencia del acusado.

Al respecto, Riascos (2019) coincide en señalar que los jueces, en caso de violencia sexual en agravio del menor, no dispensan en su decisión un adecuado tratamiento a las normas que reconocen el interés superior del menor, a efectos de otorgar confiabilidad al testimonio de los niños, niñas y adolescentes, víctimas de violencia sexual, expuesta en su examen psicológico. Es así que dicha versión de los hechos no es valorada adecuadamente y al no contar con otro tipo de elementos materiales probatorios, los operadores optan por la terminación del proceso.

La doctrina de la protección integral

Habiéndose planteado como hipótesis específica 2 que la doctrina de la protección integral inmersa en el interés superior del niño, niña y adolescente no es tomada en cuenta en la valoración psicopatológica del menor víctima de violación sexual; la investigación ha logrado establecer una relación significativa entre ambas variables, en una correlación positiva muy débil ($r=0,485$). Ello significa que para la muestra materia de análisis no se encuentra claramente comprendida y asimilada la concepción moderna sobre los derechos del niño, que como valor fundamental de la sociedad importa reconocer, respetar y garantizar su personalidad individual, como titular de derechos y obligaciones; así como promover el desarrollo integral de sus capacidades a fin de que asuman con independencia su vida en sociedad.

En contextos de delitos contra la indemnidad sexual del menor, la materialización de esta doctrina debería suponer para el juzgador, no sólo atender a las pruebas centradas en el daño físico producido a la víctima; sino sobre todo realizar una valoración conjunta del caudal probatorio de la agresión, a fin de analizar debidamente la afectación al normal desarrollo físico y psicológico producido a la víctima, quien al no gozar aún de su libertad sexual evidenciará las consecuencias y secuelas que la lesión producida a dicho ámbito a partir del examen psicopatológico que se le practique. Es así que, solo con la debida

valoración de este medio probatorio, por parte del órgano jurisdiccional, se estaría dando un verdadero trato al menor como sujeto de derechos especiales.

Coincidentemente, Salazar (2016) evidencia en los resultados de su investigación la falta de protección integral al menor, en tanto los órganos judiciales, dentro de los procesos penales por violación sexual en agravio de menor de edad, no valoran la pericia psicológica o psiquiátrica practicada a la víctima, a efectos de fundamentar la afectación al plano de su integralidad en relación con la responsabilidad penal del sujeto activo. De esta manera no se hace efectiva la consecuencia jurídica del delito, esto es la imposición de la pena y la reparación civil, lo que conlleva a la arbitrariedad de la decisión así emitida.

Integridad personal del menor

Habiéndose planteado como hipótesis específica 3 que la integridad personal del niño, niña y adolescente desde la perspectiva de su interés superior no es analizada en la valoración psicopatológica del menor víctima de violación sexual; la investigación ha logrado establecer que no existe correlación alguna entre ambas variables ($r =$ relación significativa entre ambas variables, en una correlación positiva muy débil ($r = 0,085$)). Es un fiel indicativo de que para la muestra materia de examen no hay una cabal comprensión de lo que significa el aseguramiento de la integridad personal del menor en todos los aspectos de su vida. Empero, cuando un niño, niña o adolescente es obligado a practicar el acto sexual o acto análogo, es evidente que ello, constituye una vulneración a su derecho fundamental a bienestar y libre desarrollo de su personalidad, aún en formación; asimismo atenta contra los planos físico, psíquico y moral de su integridad personal.

De esta manera, el ataque sexual contra la menor entraña no sólo cambios en la forma, disposición y funcionamiento de su cuerpo. Además de la lesión a la salud corpórea, dicha agresión afecta negativamente a la víctima en el plano de su existencia y en su vida de relación con los demás, así como en el ámbito de sus habilidades motrices, emocionales e intelectuales. De allí que estos conceptos deberían considerarse como integrantes de la regla general de protección a la integralidad del menor, la que debería ser aplicada como unidad de medida para estimar el interés vulnerado. Así, desde la perspectiva de la práctica judicial el órgano jurisdiccional estaría obligado a analizar la pericia psicopatológica del menor agraviado como medio para estimar este aspecto de la integridad personal lesionado al momento de emitir decisión final en relación al caso.

Al respecto, Ramos (2017) coincide en señalar que los delitos sexuales en agravio de menores cometidos en contextos intrafamiliares, perjudican al menor tanto en el ámbito físico como psicosocial, al verse visto afectada su escala de valores y su desarrollo físico, emocional y social. Asimismo, reconoce el importante auxilio que brinda la Psicología, mediante el examen respectivo a la víctima, el cual constituye en un instrumento idóneo para determinar los efectos negativos que la violación causa en los ámbitos psicológico y emocional del menor víctima de estos atentados.

Tutela jurisdiccional efectiva del interés superior del niño

Habiéndose planteado como hipótesis específica 4 que la tutela jurisdiccional efectiva del interés superior del niño, niña y adolescente no se concreta en la valoración psicopatológica del menor víctima de violación sexual; la investigación ha logrado establecer que existe una correlación positiva muy débil entre ambas variables ($r=0,259$). Sobre el particular, es evidente que para la muestra materia de examen existe un pobre entendimiento de las garantías procesales que le asisten al menor víctima de violencia sexual, -como sujeto de derecho-, en el ámbito del proceso penal; como es el caso de la tutela judicial efectiva, el cual despliega sus efectos en tres etapas: i) en el acceso al proceso y a los recursos, ii) en la instancia de dictar una resolución con fundamento jurídico y iii) en ejecución de sentencia.

El acceso a recurso le garantiza al menor, el acceso a la administración de justicia y en particular, a un recurso rápido y sencillo, para lograr que los responsables sean juzgados y obtener la reparación por el daño sufrido. Ello supone, para el órgano jurisdiccional, el deber de procesar a los responsables y evitar la impunidad, así como velar por la ejecución de su decisión. Sin embargo, se advierte que, ante la ausencia o indeterminación de la prueba en cuanto al daño físico producido a la menor víctima de violación sexual, no se analizan con exhaustividad otros medios probatorios como la pericia psicopatológica; emitiéndose fallos absolutorios que colocan en indefensión a la víctima y su familia. Empero, la víctima tiene derecho a que su declaración sea adecuadamente analizada como elemento probatorio destinado a determinar la culpabilidad del acusado y la gravedad del daño ocasionado. Por ello, al restar importancia a su testimonio, genera vulneración a su derecho a tutela judicial efectiva. Sobre el particular, Santana (2018) afirma que la no revictimización es un derecho fundamental inmerso dentro de la garantía a tutela judicial efectiva, más aún en el

contexto de un proceso penal por violación sexual en agravio de menor, pues con ello se garantiza la protección y seguridad de los niños, niñas y adolescentes que han sido objeto de delitos sexuales, en salvaguarda de su interés superior. Sin embargo, añade el autor que en la práctica judicial los servidores judiciales vulneran dicho derecho, al someter a los menores a nuevos interrogatorios, versiones y exámenes, respecto a los hechos materia de juzgamiento; y sólo para establecer el daño físico; obviando la ponderación de los resultados de la pericia psicopatológica, a fin de determinar la existencia y circunstancias del hecho punible, así como la magnitud del daño causado al ámbito psicológico, físico, emocional de la víctima, así como a su vida de relación. Es decir, se generan mayores e innecesarios perjuicios en la salud mental y psicológica del menor agraviado.

CONCLUSIONES

Una realidad problemática, en el ámbito penal, frente a las agresiones sexuales sufridas por menores de edad; es que la autoridad judicial no realiza un juzgamiento de los hechos, en armonía con el principio de supremacía de interés del niño; restando mérito probatorio a la pericia psicopatológica practicada al agraviado, (pese a ser fuente de información de los hechos, circunstancias del mismo, magnitud y gravedad de las afectaciones causadas al ámbitos físico, moral y psicológico del menor). Ello no sólo conlleva a la impunidad; sino a la revictimización del menor y a la vulneración de su derecho a tutela judicial efectiva.

La realidad descrita colisiona con la normas de derecho internacional y nacional que reconocen derechos y garantías en favor de los niños, niñas y adolescentes; máxime en el caso de delitos sexuales en agravio del menor, donde se vulneran, entre otros: el i) Derecho a la libertad personal y al libre desarrollo de la persona; ii) Derecho a la integridad personal, en sus dimensiones física (alteración de la estructura), psicológica (desequilibrio emocional e intelectual) y moral (en contra de su conciencia y voluntad); que afectan su libre desarrollo y bienestar; y iii) Derecho a tutela judicial efectiva, a efectos de acceder a los tribunales de justicia, y que se procese a los responsables, mediante una decisión fundada en derecho.

Otro factor que contribuye decisivamente en la falta de valoración psicopatológica de la víctima como prueba determinante del abuso sexual sufrido por el menor es la deficiente técnica legislativa empleada en los delitos de violación sexual, que otorga mayor peso

probatorio a los indicios físicos u objetivos, (lesiones o elementos biológicos) y resta virtualidad procesal al daño psíquico asociado como fuente de conocimiento para valorar la ocurrencia de los hechos denunciados y enervar la presunción de inocencia.

La doctrina moderna reconoce al niño, niña o adolescente como sujeto activo de derechos que amerita una protección especial e integral. Sin embargo, su valor fundamental como persona individual y titular de derechos, no es cabalmente comprendida y aplicada por el órgano jurisdiccional en el marco de un proceso sobre violación sexual en agravio de menor; toda vez que centra su atención en las pruebas dirigidas a probar el daño físico, y obvia realizar una indagación de como la afectación a la indemnidad sexual repercute en el normal desarrollo psicológico de la víctima, y en su vida de relación; siendo que la existencia, nivel de gravedad y consecuencias de dicha lesión es posible de ser aquilatada, a partir del examen psicopatológico practicado al menor.

Efectivamente, el aseguramiento del bienestar del menor, desde la óptica del interés superior, importa una protección a todos los aspectos de su vida, lo cual debería ser aplicado como una regla general y unidad de medida por los órganos jurisdiccionales peruanos. Al respecto, baste recordar que obligar a un niño, niña o adolescente a practicar el acto sexual o acto análogo, significa vulnerar su derecho fundamental a bienestar y libre desarrollo de su personalidad aún en formación. Asimismo, atenta contra su integridad física, psíquica y moral, pues más allá de las mutilaciones, perturbaciones o enfermedades, que pueda generar el ataque sexual, no es menos cierto que dicha agresión afecta negativamente su existencia y su vida de relación con los demás, así como en el ámbito de sus habilidades motrices, emocionales e intelectuales. El derecho a tutela judicial efectiva; especialmente en el caso del menor de edad, importa: i) el acceso al proceso y a los recursos, ii) el derecho a obtener una resolución con fundamento jurídico y; iii) la ejecución de sentencia. En el caso particular del menor, víctima de violación sexual no encuentra debidamente garantizado su derecho a un recurso rápido y sencillo, para lograr que los responsables sean juzgados y obtener la reparación por el daño sufrido; toda vez que ante la ausencia o indeterminación de la prueba del daño físico el juzgador se inclina por la emisión de sentencias absolutorias, sin valorar otros medios probatorios -como la pericia psicopatológica-; situación que propicia

la impunidad, así como la repetición crónica del abuso, además de sumir en indefensión tanto a la víctima como a sus familiares

LISTA DE REFERENCIAS

- Carrasco de Calzada, C. (2020). Posibles consecuencias psicológicas y neurobiológicas del abuso sexual infantil. Posibles factores protectores [Tesis de pregrado, Comillas Universidad Pontificia]. Archivo digital. <http://hdl.handle.net/11531/41322>
- Carnero Salazar, E. E., & Montañez Ancasi, M. B. (2021). El principio de interés superior del niño y la determinación de la tenencia de menores en el derecho civil peruano. [Tesis de pregrado, Universidad César Vallejo]. <https://hdl.handle.net/20.500.12692/69900>
- Castro Sáez, Maravillas, Martínez Pérez, Antonia, López-Soler, Concepción, López-García, Juan José, & Alcántara-López, Mavi. (2019). Trastorno por estrés postraumático en niños españoles maltratados. *Ciencias Psicológicas*, 13(2), 378-389. Epub 01 de diciembre de 2019. <https://dx.doi.org/10.22235/cp.v13i2.1894>
- Klapp Godoy, I. M., & Levy Book, T. (2016). Medidas de protección durante el procedimiento penal para menores de edad víctimas de delitos sexuales: derecho chileno y comparado.
- Ramos Vargas, A. A. (2017). Influencia de los contextos familiares disfuncionales en la comisión de delitos sexuales intrafamiliares en la Región Tacna, 2012-2014. [Tesis de doctorado, Universidad Privada de Tacna] <http://repositorio.upt.edu.pe/handle/20.500.12969/381>
- Riascos, L. V. Prevalencia del interés superior del menor víctima de violencia sexual en las decisiones judiciales del proceso penal colombiano, conforme a los tratados y convenios internacionales. [Tesis de pregrado, Universidad Cooperativa de Colombia]. <http://hdl.handle.net/20.500.12494/14050>
- Santana García, K. I. (2018). Vulneración del derecho constitucional a la no revictimización de los niños y niñas víctimas de delitos sexuales, en su paso por el sistema procesal penal en el cantón Santa Elena, desde agosto del 2014 hasta diciembre del 2016. [Tesis de maestría, Universidad Católica de Santiago de Guayaquil] <http://repositorio.ucsg.edu.ec/handle/3317/10832>
- Salazar Apaza, V. M. (2016). La prueba en los delitos de violación de la libertad sexual de menores de edad en la provincia de Huaraz, años 2008–2010. [Tesis de Maestría,

Universidad Nacional Santiago Antúnez de Mayolo].
<http://repositorio.unasam.edu.pe/handle/UNASAM/2579>

Serrato Chanamé, Y. E. (2018). Valoración en juicio oral de la pericia psicológica en violación sexual de menor de edad, en los juzgados penales de Chiclayo en los años 2016-2017. [Tesis de título profesional, Universidad Particular de Chiclayo]
<http://repositorio.udch.edu.pe/handle/UDCH/258>

Torrejón Mendoza, H. (2020). Eficacia del uso de la Cámara Gessell y la tutela de los derechos fundamentales de los niños y adolescentes en proceso del delito contra el honor sexual del distrito Lima Norte 2017-2018. [Tesis de titulación, Universidad Privada de Trujillo].
<http://repositorio.uprit.edu.pe/handle/UPRIT/301>

Zelada Rodríguez, J. E. (2021). La entrevista investigativa videograbada como sistema para prevenir la revictimización a favor de niños, niñas o adolescentes víctimas o testigos de delitos sexuales. [Tesis de pregrado, Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo]. Archivo digital. <http://hdl.handle.net/20.500.12423/3784>