*****XX Concurso Internacional para Estudiantes de Derecho Nivel Pregrado: “Estándares de prueba para las diversas decisiones judiciales”*

**Estándar de prueba en delitos sexuales: ¿Es suficiente con el testimonio de la víctima?[[1]](#footnote-1)**

**Autores:** Sebastián Gallegos Cádiz, Javiera González González, María Consuelo Navarro Catalán, Nicolás Pérez Gutiérrez, Ana Sofía Pérez-Toril Bravo, Yasna Rodríguez Rivas, María Catalina Sánchez Vásquez, Kamila Soto Mardones, Luna Valdebenito Hormazábal, Magdalena Valdés Zúñiga, Antonio Valenzuela Iturriaga y Kelly Vega Arenas.

**Facultad de Derecho Universidad Diego Portales.**

**Director del Semillero:** Claudio Fuentes Maureira

**Resumen**

El presente trabajo tiene como objetivo conocer, analizar y cuestionar el estándar de prueba *“más allá de toda duda razonable*” que rige el sistema penal chileno. Focalizamos nuestro estudio en cómo opera este estándar en materia de delitos sexuales (abusos y violaciones) en la jurisprudencia y en la práctica del sistema de justicia, realizando un proceso de investigación cualitativo mediante entrevistas a los principales actores del procedimiento y un análisis crítico de jurisprudencia.

Durante el transcurso de esta investigación, se descubrió que los tribunales chilenos estiman que el estándar de “más allá de toda duda razonable” no puede ser satisfecho con el solo testimonio de la víctima, también que los jueces requieren “algo más”, que se denomina prueba periférica y contexto. Este trabajo analiza ambas prácticas y las describe en detalle. Una visión más profunda nos dirigió a cuestionarnos el porqué de esta situación, puesto que uno de los principales motivos de estas prácticas radica en los prejuicios que existen hacia las mujeres por parte de los Tribunales de justicia, que afectan directamente a la aplicación del estándar de prueba y al resultado final del juicio.

**Palabras clave:** “estándar de prueba”, “más allá de toda duda razonable”, “prejuicios de género”, “declaración de la víctima”.

**Abstract**

*This present paper has an aim to know, analize and question the standard of proof “beyond reasonable doubt” that rules the chilean criminal system. This study is focused in how the standard operates in sexual felony cases (sexual assault and rape) by the jurisprudence and the practice of the criminal justice, for which a cualitative investigation process was used with interviews with the system’s principal actors, also a critical analysis of the jurisprudence was followed.*

*During the course of this research, it was discovered that the chilean courts had determine that the standard “beyond reasonable doubt” cannot be satisfied with just the victim´s testimony and that also the judges requiered “something else”, known as peripherical evidence and context. This paper analyses both practices and describes them in detail. A deeper view made us question the reason of this situation, because one of the principal motives of this practices relies on the prejudice that exists against women by the criminal courts, that directly affects the use of the standard of proof and the final result of the trial.*

**Key words:** “standard of proof”, “beyond reasonable doubt”, “gender prejudice”, “victim´s testimony”

Índice

[Introducción. 3](#_Toc12737450)

[Capítulo I: Planteamiento del problema y metodología del trabajo 4](#_Toc12737451)

[1. Los delitos sexuales y el estándar de prueba. 4](#_Toc12737452)

[2. Metodología y fuentes de información 5](#_Toc12737453)

[Capítulo II: Análisis Jurisprudencial 7](#_Toc12737454)

[1. Medios de prueba 8](#_Toc12737455)

[2. Declaración de la víctima 12](#_Toc12737456)

[3. Estándar de prueba más allá de toda duda razonable 15](#_Toc12737457)

[Capítulo III: Análisis entrevistas a operadores del proceso penal 16](#_Toc12737458)

[1. ¿Qué entienden por “estándar de prueba” en materia penal (“más allá de toda duda razonable”)? 16](#_Toc12737459)

[2. ¿Qué se necesita para satisfacer este estándar en materia de delitos sexuales? 17](#_Toc12737460)

[3. ¿Qué opinan los actores sobre la posibilidad de condenar con el solo testimonio de la víctima? 18](#_Toc12737461)

[4. ¿Qué hace un testimonio creíble a ojos de los intervinientes? ¿Existen características en el testimonio de la víctima que influyen en el convencimiento del tribunal? De ser así, ¿cuáles? 19](#_Toc12737462)

[5. ¿Existen características de la víctima que influyan en el convencimiento del juez? De ser así ¿Cuáles? 20](#_Toc12737463)

[6. ¿Existe el modelo de víctima ideal? 20](#_Toc12737464)

[Conclusiones 21](#_Toc12737465)

[Capítulo IV: Conclusiones generales de la investigación 23](#_Toc12737466)

[1. Estándar de prueba más allá de toda duda razonable: Desde el concepto hacia su aplicación práctica 24](#_Toc12737467)

[2. Suficiencia de los medios probatorios disponibles en los delitos estudiados 25](#_Toc12737468)

[3. El testimonio de la víctima y los prejuicios de los operadores. 26](#_Toc12737469)

[Bibliografía citada. 28](#_Toc12737470)

[Síntesis de conclusiones y propuestas 30](#_Toc12737471)

# **Introducción.**

El presente trabajo abordará el estándar de prueba en materia de delitos sexuales, en víctimas mujeres mayores de 14 años, en específico los delitos de abuso sexual y violación. Se plantea la siguiente interrogante: ¿cómo se satisface el estándar “más allá de toda duda razonable” en este tipo delitos? A través de un estudio exploratorio se buscará responder preliminarmente a esta pregunta, por medio de una investigación jurisprudencial y empírica.

La finalidad es evidenciar la forma en que actualmente opera el sistema penal chileno en materia de delitos sexuales al momento de su resultado y las problemáticas que trae aparejada la aplicación del estándar de prueba “más allá de toda duda razonable”, que entró en vigencia con la reforma procesal penal del año 2000.

En línea con lo anteriormente dicho, se busca hacer eco en los operadores del sistema, tanto jueces, fiscales y defensores, para que surja desde las bases un cuestionamiento hacia las prácticas asentadas en nuestros tribunales de justicia, buscando siempre mejorar nuestro sistema penal. Además, dado el carácter transversal y universal del tema, esto no solo afecta a Chile, sino al resto del mundo. Por lo anterior, nuestra investigación va dirigida, en lo principal, tanto a la comunidad académica como a los actores del sistema penal, y finalmente (pero no menos importante), a la sociedad latinoamericana en su conjunto.

En tanto, este trabajo se desarrollará de la siguiente manera:

En el primer capítulo, se expondrá la metodología a través de la cual se abordó la problemática acerca de cómo se satisface el estándar de prueba en los delitos sexuales.

En el segundo capítulo, se expondrán las reflexiones del estudio crítico realizado a 30 fallos de tribunales de diversa jerarquía del Sistema Judicial chileno, esto es, Tribunales Orales en lo Penal, Cortes de Apelaciones y Corte Suprema

En el tercer capítulo se exponen los datos recopilados en una serie de entrevistas realizadas a diversos operadores del sistema penal chileno -jueces, fiscales y defensores- y se exponen las conclusiones de los dichos de los entrevistados.

Finalmente, en el cuarto capítulo, se expondrán las conclusiones rescatadas de esta investigación, poniendo el foco en la relación que existe entre el estándar de prueba y los estereotipos de género arraigados en el sistema judicial penal chileno, haciendo propuestas concretas en orden a solucionar este problema.

Desde ya advertimos que este estudio es exploratorio, por tanto los resultados aquí expuestos son una muestra parcial del sistema judicial penal chileno. Sin embargo, no sorprendería que estos fuesen símiles y contestes con las prácticas que se dan en el resto del país, pues como ha expuesto Lidia Casas en sus diversas investigaciones, se puede afirmar que los estereotipos de género se encuentran insertos en el sistema judicial chileno en general, de los cuales ha sido una tarea ardua despojarlos de las resoluciones judiciales[[2]](#footnote-2).

# **Capítulo I: Planteamiento del problema y metodología del trabajo**

## **Los delitos sexuales y el estándar de prueba.**

Se dice que el estándar de prueba en materia penal es más riguroso que en otros procedimientos[[3]](#footnote-3). Más allá de toda duda razonable no solo es un lema: es una vara que el sistema jurídico impone al juez con el fin de que él o ella sea capaz de generar la convicción real de que los hechos se desarrollaron de la forma que plantea el ente persecutor. Sin embargo, ¿es posible cuestionar el nivel de rigurosidad que exige el sistema penal cuando se trata de delitos sexuales? Algunos sostienen que sí[[4]](#footnote-4), y se sustentan en las características propias que tienen los delitos sexuales de abuso sexual y violación, que se explicarán a continuación.

El problema radica, principalmente, en que la gran mayoría de los delitos sexuales cuentan solamente con el testimonio de la víctima, el que viene a contraponerse al del imputado dentro del proceso. Lo anterior se explica porque las circunstancias en que se cometen estos delitos son, por lo general, en el anonimato, sin testigos, el hechor se fragua en el aislamiento por medio de la fuerza o intimidación, o bien aprovechándose de las condiciones en las que se encuentre la víctima, creando un ambiente propicio para cometer el delito. Por lo mismo, es excepcional que existan testigos de los hechos y será el relato de la víctima el que tendrá que buscar la manera de sobreponerse a este otro testimonio. De esto surge la interrogante, ¿puede el relato de la víctima de un delito sexual ser capaz de alcanzar por sí mismo el estándar “más allá de toda duda razonable”?

Los miembros de las instituciones penales tienen ideas preconcebidas, convicciones, valores y ética diferentes entre ellos y que, si bien es necesario que sean capaces de desarraigarse de las mismas al momento de llevar o juzgar un caso, es imposible que como sociedad se le pida un total desapego en su quehacer jurídico.

Hay prejuicios en el sistema judicial,[[5]](#footnote-5) los cuales se concretan en la forma en que la víctima de un delito sexual es tratada y que tienen su máxima expresión en la sentencia del juez[[6]](#footnote-6). De alguna forma, la víctima es culpable de su situación y como tiene un grado de culpabilidad se la cuestiona permanentemente, haciéndola caer en la revictimización. Aún más, es posible sostener que los prejuicios del sistema han creado la figura de la víctima ideal, por lo que la víctima que se escape a estos parámetros tendrá menos probabilidades de que su relato sea creído.

En particular, el problema radica en determinar la concepción que existe en el sistema judicial penal chileno respecto a los elementos que son capaces de satisfacer el estándar de prueba en materia de delitos sexuales, en específico el abuso sexual y la violación, y en determinar si la declaración de la víctima es o no suficiente para satisfacerlo.

## **Metodología y fuentes de información**

Este trabajo es un estudio exploratorio y preliminar cuyo fin es evidenciar cómo funciona el estándar de prueba en materia penal para casos sobre delitos sexuales, aplicado a víctimas mujeres, mayores de 14 años, en relación con la posibilidad de condenar con el solo testimonio de esta.

De esta forma, hemos optado por dos métodos de investigación: uno empírico, en específico entrevistas bajo una pauta semiestructurada a diversos operadores del sistema, y el método analítico por medio de una recopilación de jurisprudencia de determinados tribunales de justicia que aborda la temática para su análisis. De este modo esperamos obtener una imagen actual y realista sobre cómo se comporta el sistema de justicia al momento de juzgar este tipo de delitos.

En primer lugar, las entrevistas fueron realizadas a distintos operadores del sistema judicial penal chileno (jueces, fiscales y defensores de mucha experiencia), quienes cuentan con la experiencia suficiente para ser testigos privilegiados de cómo funciona el estándar de prueba en delitos sexuales.[[7]](#footnote-7) Estas fueron efectuadas entre los meses de abril y junio de 2019 y contamos con la participación de un total de 13 entrevistados: 4 jueces, 4 defensores y 5 fiscales. Para el desarrollo de esta parte de la investigación se preparó con antelación una pauta de preguntas abiertas que fue sometida a sistemáticas revisiones para el correcto desarrollo de este estudio cualitativo.[[8]](#footnote-8)

Lo anterior, buscando siempre contar con las distintas perspectivas de los operadores del sistema acerca de cómo entienden el estándar de prueba en delitos sexuales y la factibilidad de condenar a un imputado con la sola prueba del testimonio de la víctima, es decir, sobre la relevancia o influencia que esta prueba tiene en la decisión judicial permitiendo satisfacer por sí misma el estándar de prueba de más allá de toda duda razonable.

Las entrevistas a jueces, fiscales y defensores se focalizaron en la Región Metropolitana, por dos razones: a) por la accesibilidad de realizar las entrevistas en Santiago, y b) por la cantidad de operadores del sistema que residen en la Región Metropolitana. Asimismo, se debe tener en consideración que en total fueron realizadas 13 entrevistas, cuya duración varió entre los 30 minutos y 2 horas.

En segundo lugar, nuestra segunda línea investigativa consistió en un estudio de sentencias judiciales de Tribunales de primera y segunda instancia, en concreto Tribunales Orales en lo Penal y Cortes de Apelaciones. Se analizaron un total de 32 sentencias, obtenidas tanto del sitio web de recopilación de sentencias “Legalpublishing”, como de la buena disposición de los operadores del sistema entrevistados que estuvieron dispuestos a compartir fallos de sus bases de datos para complementar nuestro estudio. El análisis de jurisprudencia se amplió a gran parte del territorio nacional dado que, en general, es reducido el número de casos que llegan a etapa de juicio oral, sumado a la dificultad de conseguir el acceso a causas de delitos sexuales por temas de privacidad de las víctimas. Si bien la gran mayoría de sentencias recopiladas pertenecen al área Metropolitana del país, el estudio es consistente en abarcar otras localidades, permitiendo una mejor dimensión a nuestro estudio exploratorio.

# **Capítulo II: Análisis Jurisprudencial**

Con el objetivo de identificar los elementos que se requieren para satisfacer el estándar de prueba “más allá de toda duda razonable”, realizamos una investigación jurisprudencial en búsqueda de determinar los componentes clave que les permiten as jueces formarse una convicción que cumpla con el estándar.

De este modo, nuestro estudio, consistió en el análisis de 32 sentencias dictadas entre mayo del 2007 y julio del 2018. Estas fueron pronunciadas por el Tribunal Oral en lo Penal de Santiago, el de Santa Cruz, de Valdivia, de San Fernando y de Linares; y de segunda instancia; Cortes de Apelaciones de Copiapó, de Santiago, de Rancagua y Concepción. En concreto, 27 de las sentencias estudiadas son de primera instancia, mientras que 5 de ellas son de Cortes de Apelaciones. En lo que respecta a los resultados, de las sentencias estudiadas de primera instancia 13 son condenatorias, 12 absolutorias, mientras que de las sentencias de segunda instancia en 3 se acoge el recurso de nulidad presentado y en 2 se rechaza tal recurso.

De esta manera, se analizaron sentencias que conocían sobre distintos delitos sexuales perpetrados en contra de mujeres, a saber: se juzgaron 17 violaciones, 11 abusos sexuales, 6 abusos sexuales impropios y 2 violaciones impropias. Las víctimas son en su mayoría mayores de 14 años, a excepción del caso de cinco de ellas, en los cuales, debido a que consisten en delitos reiterados, los hechos imputados se desarrollaron desde que tenían menos de dicha edad, pero cesaron cuando ya eran mayores de 14 años.

Al analizar las sentencias en cuestión, enfocamos nuestro estudio fundamentalmente en dos puntos. Por un lado, revisamos los medios de prueba presentados por las partes, examinando particularmente lo fallado por los tribunales respecto de la declaración de la víctima. Por el otro, analizamos el estándar de prueba “más allá de toda duda razonable” y la forma en que los jueces consideraban o no satisfecho dicho estándar. Es a partir de lo mencionado que se pudo observar lo descrito a continuación.

## **Medios de prueba**

En relación a los medios de prueba, para entender qué pruebas se utilizan, por qué unos y no otros y cómo finalmente se valoran, es necesario aclarar el contexto en que los delitos sexuales se desarrollan y las dificultades probatorias que ellas encarnan. En efecto, “los delitos de esta naturaleza suelen perpetrarse en lugares oscuros y solitarios o privados, por lo que no hay presencia de testigos. También, debido a que muchas veces la develación del hecho se produce tiempo después de cometido el ilícito, no se cuenta, en muchas ocasiones, con pesquisas médicas precisas o fiables. Así, en la mayoría de los casos, únicamente se cuenta con la declaración de la víctima y el imputado, convirtiéndose el juicio en uno “de credibilidad respecto de dos versiones contrapuestas”[[9]](#footnote-9).

Es así como de las 25 sentencias de primera instancia analizadas, todas cuentan con la declaración de la víctima; en lo referente a la declaración del imputado solo 4 de las sentencias no se valen de tal declaración. Respecto a la develación de lo ocurrido a familiares, el análisis arrojó que 15 de las sentencias ingresan tal develación como prueba, mientras que 18 utilizan la declaración de personas cercanas en juicio. Así también, solo 5 se valen de la declaración de psicólogos que han tratado a la víctima, mientras que 21 sentencias recurren a la declaración de los funcionarios policiales.

En lo que concierne a los peritos, solo 5 utilizan el peritaje de asistentes sociales, 18 usan el peritaje de psicólogos y 17 el de médicos. Solo 8 de las sentencias analizadas utilizan como medios de prueba las constataciones de lesiones y las pruebas de ADN; la prueba fotográfica del lugar de los hechos fue ingresada en 11 de las sentencias analizadas; y solo 2 de las sentencias utilizan como medio de prueba evidencia material, como armas. Asimismo, en solo 2 de las sentencias se presentan testigos directos de los hechos. Por último, solo 1 sentencia se vale de testigos que tratan de acreditar ganancias secundarias y algunas sentencias presentan documentos varios como certificados y contratos de trabajo.

Teniendo en consideración lo anterior, en estos juicios la principal prueba que utiliza tanto la víctima como el imputado suele ser su propia declaración, por lo que es en ella, generalmente, donde se juega la condena o absolución en el caso en cuestión. Sobre esta prueba, en particular en relación a la declaración de la víctima, se presentan varias particularidades interesantes que se analizarán a continuación (infra, III 2. Declaración de la víctima). En lo que atañe a la declaración del imputado, es importante resaltar que, en la mayoría de las sentencias estudiadas, el imputado no se acoge al derecho de guardar silencio y prefiere, en cambio, declarar sobre los hechos que se le imputan.

Se observa que el testimonio de la víctima y la declaración del imputado en ningún caso son la única fuente de prueba que se utiliza, se busca corroborar mediante su contextualización, es decir, mediante elementos externos a ella.

Por un lado, se encuentra la prueba testimonial. Ésta, cuando es aportada por el ente persecutor y/o querellante, se presenta con el fin de corroborar el testimonio de la víctima o de dar cuenta del daño producido a la misma, por lo que será analizado con mayor profundidad en el siguiente acápite (infra, III.2. Declaración de la víctima). Entre ellas, se incluye a la persona a quien la víctima ha realizado la develación -generalmente se trata de un familiar cercano o amigo-; familiares de la víctima que den cuenta cómo ha cambiado su comportamiento a raíz de la ocurrencia de otros hechos; testigos directos del hecho, si los hay; funcionarios policiales a quien se les ha hecho la denuncia o que han participado en la investigación de los hechos; y, finalmente, psicólogos que han tratado a la víctima luego de la ocurrencia de los hechos.

Por otro lado, sobre la prueba pericial, se suele incluir un peritaje psicológico, que dé cuenta de la credibilidad del relato o daño psicológico que haya experimentado la víctima, y un peritaje médico que dé cuenta de traumas o daños físicos de la víctima. Nunca estas pruebas serán, por sí solas, suficientes para acreditar o no un delito sexual y deberán ser analizadas sistemáticamente en conjunto al testimonio de la víctima o imputado, las que, como se dijo, ocupan un lugar central al momento de resolver este tipo de delitos.

En relación al peritaje psicológico es importante resaltar que los tribunales suelen desestimarlo como prueba o, en caso de incluirlas, darle poca preponderancia a la hora de juzgar, incluso cuando de él se desprende que el relato de la víctima es “altamente creíble” en relación a lo por ella dicho. Esto se hace bajo distintos argumentos, entre ellos, por no ser idónea[[10]](#footnote-10) ni confiable, pues “de su aceptación se corre el riesgo de expropiar la carga legal que el ordenamiento jurídico entrega a los sentenciadores de valorar los medios de prueba, es decir, de otorgar credibilidad a cada uno de ellos razonando para construir la verdad procesal en cada caso”[[11]](#footnote-11).

Se debe tener en cuenta que los peritajes psicológicos o psiquiátricos se realizan a partir del relato de la víctima fuera de juicio, están sustentados en elementos externos a él, y se les considera como prueba preconstituida al basarse “en el contraste autónomo y sin control alguno de elementos que no constituyen prueba en un espacio ajeno al momento y lugar constitucionalmente exclusivo que habilita una decisión penal, esto es, el juicio oral y público”[[12]](#footnote-12) y solamente se constituyen como “testimonios de oídas a ese respecto, y no son en modo alguno un antecedente de convicción”[[13]](#footnote-13). Por último, se desacredita por no constituir conocimientos científicamente afianzados[[14]](#footnote-14), argumentando: la utilización de metodologías no confeccionadas para la situación[[15]](#footnote-15), su uso incorrecto[[16]](#footnote-16), con lo cual deriva que la pericia no tenga “peso suficiente”, o no ser concordante con el resto de las pruebas, en particular el testimonio que da la víctima en juicio con el que le da al psicólogo al realizarse la pericia.

En este sentido, del total de sentencias estudiadas, el uso del peritaje psicológico como prueba es más bien excepcional, siendo pocos los juicios en que los jueces lo utilizan como un elemento externo que corrobora el testimonio de la víctima[[17]](#footnote-17) y, por lo mismo, hay casos en los que incluso Fiscalía no la presenta como prueba[[18]](#footnote-18).

Sobre el peritaje médico que se realiza a la víctima, cuando es concluyente sobre la presencia de un delito sexual, los jueces suelen ocuparla como argumento para condenar, aunque sigue sin ser suficiente y se requiere su análisis sistemático en conjunto al resto de las pruebas aportadas[[19]](#footnote-19); sin embargo, esto se debe a que también es necesario constatar el resto de los elementos propios del delito imputado y no solo el hecho mismo que le da fundamento. Empero, es necesario poner de relieve que no siempre se puede llegar a un peritaje médico claro en estos delitos, debido a que ella, entre otros motivos que dan los tribunales, no se puede realizar por la distancia temporal entre la perpetración de los hechos y su develación, por lo cual no se puede presentar como prueba[[20]](#footnote-20) o; porque el delito, por cómo se produjo no deja rastros[[21]](#footnote-21) o porque no es concluyente[[22]](#footnote-22). En esta segunda situación, cualquiera sea la variante que se presente, en solo un caso se condenó pese a las dudas suscitadas por el peritaje médico.

## **Declaración de la víctima**

Como se ha explicado en el acápite anterior, la declaración de la víctima consiste en el principal medio de prueba para la condena del imputado. Esta particularidad es producto de la naturaleza propia de estos delitos como se ha indicado previamente.

Entonces, debido a la insuficiencia o no existencia de pruebas directas a las que generalmente se enfrentan este tipo de delitos, el relato de la víctima ha pasado a ser sumamente importante y se han generado en nuestra jurisprudencia ciertos criterios uniformes que debe poseer esta exposición de los hechos para dotarla de cierta credibilidad. Es así que se establece lo siguiente: “(…)*hay que considerar que si bien las declaraciones de una víctima, aun cuando sea el único testigos de los hechos, tiene entidad suficiente para ser considerada prueba válida y, por ende, fuerza procesal para enervar la presunción de inocencia del imputado más allá de toda duda razonable, lo será siempre y cuando no se advierten razones objetivas que invaliden dichas afirmaciones, tales como: a) ausencia de incredibilidad subjetiva; b) verosimilitud, que no solo 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; y c) persistencia en la incriminación, esto es que sea “prolongada en el tiempo, reiteradamente expresada y expuesta sin ambigüedades ni contradicciones”[[23]](#footnote-23)*.

De esta manera, el primer criterio que aparece a la hora de analizar el relato de la víctima es que esta solo será suficiente cuando cuente con elementos periféricos que la corroboren[[24]](#footnote-24). Estos elementos periféricos consisten en aquellos hechos relatados por las víctimas que pueden ser probados por otros medios, para así dar mayor peso a su testimonio y, en consecuencia, también a la teoría del delito que construye la Fiscalía. Cabe resaltar que en ninguna de las sentencias estudiadas el juez condena únicamente con la declaración de la víctima, siendo siempre importante en los casos la presencia y prueba de estos elementos[[25]](#footnote-25).

Además, es en base a estos elementos periféricos que se construyen y analizan el resto de los criterios jurisprudenciales. A modo ejemplar, estos criterios se pueden ver en la sentencia Rol Nº870-2018[[26]](#footnote-26): *“Finalmente, hay que considerar que si bien las declaraciones de una víctima, aun cuando sea el único testigos de los hechos, tiene entidad suficiente para ser considerada prueba válida y, por ende, fuerza procesal para enervar la presunción de inocencia del imputado más allá de toda duda razonable, lo será siempre y cuando no se advierten razones objetivas que invaliden dichas afirmaciones, tales como: a) ausencia de incredibilidad subjetiva; b) verosimilitud, que no solo 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; y c) persistencia en la incriminación, esto es que sea “prolongada en el tiempo, reiteradamente expresada y expuesta sin ambigüedades ni contradicciones”.* Estos criterios se analizarán en particular a continuación.

Primero, el relato debe ser consistente a través del tiempo, de forma que no haya contrariedades entre los relatos realizados en distintos momentos del proceso, lo cual se puede observar a través de la sentencia RIT Nº174-2012, en la cual se decide absolver debido a inconsistencias en su testimonio: *“A mayor abundamiento, la ofendida fue preguntada si el acusado tocó sus pechos, como una de las imputaciones contenidas en el auto de apertura, sin embargo, ella manifestó no recordarlo, por lo que su propia versión carece de la solidez necesaria para formar la convicción condenatoria”[[27]](#footnote-27)*

Segundo, debe ser coherente, tanto interna como externamente, lo cual implica, en relación a lo primero, que el relato debe ser lógico entre sus distintas partes; y, en relación a lo segundo, que la declaración también sea lógica en relación con el resto de las pruebas presentadas, de tal suerte que no exista contradicción y ellas confirmen y aporten datos al contexto del acontecimiento que se sostiene ha ocurrido. Por un lado, los relatos que no son coherentes internamente son descartados, pues se cree que al ser así el relato pudo ser inoculizado[[28]](#footnote-28). Por el otro lado, en general cuando un relato es coherente externamente y, por lo mismo, corroborado mediante otros elementos periféricos que a su vez también están probados, se condena. Por ejemplo, en la sentencia RIT Nº 164-2010 del 4º TOP de Santiago se condena al imputado porque *“nada de lo afirmado por la ofendida ha quedado sin confirmar”*.

Por último, debe ser verosímil, es decir, el relato debe ser creíble. Así, una sentencia descarta el testimonio de la víctima porque su falta de verosimilitud atenta contra la lógica y las máximas de la experiencia[[29]](#footnote-29)

Como se verá más adelante, en este aspecto existe consistencia entre los fallos y las entrevistas con funcionarios del sistema de justicia, evidenciando que el solo testimonio de la víctima, entendido de manera estricta, no es suficiente para dictar sentencia condenatoria, necesitando de otras pruebas de corroboración que sustenten el relato.

Estos medios de prueba de corroboración, dado que en su mayoría están basados en el relato de la víctima, pueden ser entendidos como la declaración de la víctima en sentido amplio, si se comprende de esta manera estaríamos dando una mayor importancia a la declaración de la víctima.

## **Estándar de prueba más allá de toda duda razonable**

A este respecto, solo 3 de las 30 sentencias estudiadas definen o construyen qué ha de entenderse por alcanzar -o no- la convicción “más allá de toda duda razonable” para condenar al acusado. Por construir el estándar de prueba ha de entenderse, precisar o puntualizar cómo ha de alcanzarse el convencimiento para condenar, de modo de indicar cuánta prueba es necesaria, qué prueba es requerida o bien de qué calidad debe ser. Es importante señalar que, nunca se logrará un convencimiento completo por parte de los jueces de la ocurrencia de los hechos, debido a que no es humanamente posible que la reconstrucción de los hechos sea totalmente fidedigna, sin embargo, la prueba debe ser suficiente para despejar cualquier duda que sea razonable.

Ahora bien, las gran mayoría de sentencias analizadas no definen el estándar de prueba, lo que hacen es solo invocarlo y/o señalar el artículo 340 del Código Procesal Penal, un ejemplo es la sentencia RIT 45-2007 que solo dice: *“es necesario que se acredite, más allá de toda duda razonable, que la ofendida fue accedida carnalmente hallándose privada de sentido o que el hechor se haya aprovechado de la incapacidad de ésta para oponer resistencia”.* [[30]](#footnote-30)

Más aún, muchas de las sentencias estudiadas confunden el estándar de prueba con la valoración de la prueba, de este modo presentan el estándar de prueba como similar o igualado a la valoración de la prueba, señalándolos, incluso, como un único concepto, sin ir más lejos la sentencia Rol Nº174-2012[[31]](#footnote-31) en su considerando octavo señala: “*Que la prueba de cargo constituida por la declaración de la víctima, testigos y perito, rendida por el Ministerio Público, constituyen antecedentes, que, apreciados con libertad, según lo señala el artículo 297 del Código Procesal Penal, no permiten establecer, más allá de toda duda razonable, un hecho que revista caracteres de delito, en los términos solicitados por el Ministerio Público, según se analizará a continuación.”.*

# **Capítulo III: Análisis entrevistas a operadores del proceso penal**

Parte de nuestra investigación, como ya se mencionó, ha sido entrevistar a operadores del sistema, pues consideramos que son los principales testigos que conocen cómo opera efectivamente el estándar de prueba en materia de delitos sexuales. A continuación, se procederá a exponer la información obtenida, en función de las preguntas centrales de las entrevistas y las respuestas más comunes entre los operadores jurídicos.

## **¿Qué entienden por “estándar de prueba” en materia penal (“más allá de toda duda razonable”)?**

Esta pregunta tenía la finalidad de ser respondida con las propias palabras de cada entrevistado. En cuanto al fondo, la esencia de lo que representa el estándar de prueba más allá de toda duda razonable - explicado más arriba- se mantuvo en todos los entrevistados, variando en cuanto forma, ya que algunos prefirieron entregar una definición doctrinal del estándar de prueba y otros se abocaron a definirlo con sus propias palabras.

**Entrevistado: Juez 1**

***“****para nosotros en la práctica “duda razonable” es que no haya una alternativa posible y razonable que no se haya descartado en el juicio.****”***

**Entrevistado: Fiscal 1**

*“La duda razonable no será sino aquella que rompe esta especial forma de conclusión del Tribunal, una mera especulación no es suficiente, no es la ausencia de dudas, sino que no existan dudas razonables”.*

**Entrevistado: Defensor 4**

*“Que la decisión sea lógica, o sea, que una condena si tú la ves en los argumentos que te da el tribunal (…) uno diga “en verdad a este sujeto lo van a condenar”, pero hay muchas situaciones en que uno cree que no lo van a condenar y lo condenan igual”.*

## **¿Qué se necesita para satisfacer este estándar en materia de delitos sexuales?**

En general, los operadores del sistema identifican que se necesita: 1. El testimonio de la víctima, 2. Testimonio de personas relacionadas con la víctima (aquellas a las que se le hizo la develación, Policías, familiares), 3. Peritajes físicos, poniendo énfasis en los análisis de ADN (sobre todo en los casos de violación) y en la constatación de lesiones (en abusos sexuales) y 4. Peritajes psicológicos o bien informes de daños.

**Entrevistado: Defensor 2**

*“El Ministerio Público siempre presenta la declaración de la víctima y esto lo trata de fundamentar… no con testigos, porque testigos generalmente no hay, no existen los testigos, si no que más bien con informes técnicos, algunos peritajes técnicos que den cuenta de la veracidad del relato, o bien dan cuenta del daño asociado al delito que se ha imputado.”*

**Entrevistado: Juez 3**

*“En los juicios sexuales contra adultos lo es aún más, porque por lo general no hay prueba que no sea la declaración de la víctima, por lo que hay que tratar de escudriñar los dichos de la víctima que nos van a dar luces de otros elementos periféricos que le van a dar fuerza a la convicción.”* (…) *“los peritajes psicológicos también pueden aportar”, sobre todo cuando la víctima no va a declarar y sólo tenemos “(al) psicólogo o contrasto la información que la víctima dio con el resto de la prueba (…)”.*

*La tercera problemática. Hay algunos colegas que, en el relato de la víctima, cuando narra una situación de violencia sexual (sea abuso o violación) hay algunos colegas que esperan correlato emocional.”*

**Entrevistado: Fiscal 5**

Señala que se necesita el testimonio de la víctima y además él trata de corroborar esto *“aunque normalmente en delitos sexuales es difícil encontrar corroboración en gente ajena a la víctima porque los delitos se cometen bajo 4 paredes, el agresor sexual, salvo excepciones, espera a que estén en un lugar cerrado. Entonces uno trata de corroborar esa versión con elementos del relato de la víctima, la víctima dice que fue lanzada a una cama de color azul, entonces ahí es importante a nivel investigativo que el fiscal le diga al policía que saque fotos de la cama. En el fondo vamos buscando corroboración respecto del relato de la víctima, en eso nos apoyamos, buscamos, por ejemplo: la víctima dice “el sujeto se enojó y rompió la puerta” entonces vamos y buscamos la puerta que está rota y le sacamos fotos para poder exhibírsela después al juez. (…)”*

## **¿Qué opinan los actores sobre la posibilidad de condenar con el solo testimonio de la víctima?**

Gracias a esta pregunta se comprobó que los operadores del sistema no entienden de la misma forma *“el testimonio de la víctima”,* por lo que antes debemos hacer una distinción entre el testimonio de la víctima en sentido estricto y en sentido amplio.

Algunos operadores lo entienden como aquel que se compone, exclusivamente, por la declaración de la víctima entregada en el marco del juicio oral[[32]](#footnote-32). Por otra parte, hay operadores que lo entienden como aquel que se compone de la declaración de la víctima más otros medios de prueba indirectos, tales como informes psicológicos, informes sexológicos o declaraciones de testigos de oídas, por nombrar algunos, que vienen a ser medios de prueba que corroboran el testimonio de la víctima.

En general, a excepción de este segundo grupo, los distintos actores concuerdan en que no es posible condenar con el solo testimonio de la víctima, entendido este en un sentido estricto.

**Entrevistado: Juez 1**

*“El solo testimonio de la víctima no basta. Con el solo testimonio de la víctima no es suficiente, requerimos al menos de pruebas indiciarias.”*

**Entrevistado: Defensor 2**

*“Al tribunal no le basta con la sola declaración de la víctima. Lo que el tribunal necesita es algún contexto, alguna base, algún fundamento, que se lo puede dar el testimonio, pero que generalmente es muy escaso, o un informe técnico. Eso le da ya más base al tribunal para alcanzar una convicción”*

**Entrevistado: Fiscal 1**

*“¿pero solo con el testimonio y nada más? ¿solo la víctima y nadie más?... no, porque el tribunal siempre pide lo que llaman -desde hace un tiempo- la corroboración, o sea, que el testimonio de esa víctima se corrobore con algo más, que, por ejemplo, ella diga yo estaba tan mal y venga otro y diga efectivamente la vi tan mal”.*

## **¿Qué hace un testimonio creíble a ojos de los intervinientes? ¿Existen características en el testimonio de la víctima que influyen en el convencimiento del tribunal? De ser así, ¿cuáles?**

En relación con la pregunta anterior, en el caso de las características del testimonio, los operadores, en general, consideran el testimonio debe ser un relato circunstanciado, coherente y lógico, que no se contradiga con la información entregada en momentos anteriores.

Se ha abordado el tema de la dificultad en los casos en que ha transcurrido mucho tiempo entre el hecho y la denuncia y, consecuentemente, el juicio.

**Entrevistado: Fiscal 3**

*“Sí, yo creo que hay tres ejes fundamentales:*

*“Primero, la persistencia en la incriminación, o sea, que desde el inicio la víctima señale unos mismos hechos, lo que no significa que sean hechos idénticos, se pueden relatar con distintas palabras, con distinto orden, lo cual también es un indicador de credibilidad.*

*“Lo segundo es la inexistencia de ganancias secundarias, esto es, que, con la denuncia, con la develación de la situación o del delito no se gane nada. Y, muy por el contrario, generalmente lo que obtiene la víctima únicamente son pérdidas.*

*Y como tercer eje importantísimo es el daño ocasionado producto de los hechos”*

**Entrevistado: Defensor 2**

*“La víctima debe haber sido muy convincente, las circunstancias del relato delato deben ser realmente muy concordantes”*

## **¿Existen características de la víctima que influyan en el convencimiento del juez? De ser así ¿Cuáles?**

Respecto a esta pregunta los operadores del sistema judicial penal concuerdan en que existen ciertas características que influyen en la convicción que formará el tribunal, y aquí es donde los prejuicios aparecen.

**Entrevistado: Fiscal 3**

*“Por supuesto, y eso es un tema con el cual fiscalía lucha permanentemente, porque existen ciertos estereotipos, prejuicios.*

*Existe el prejuicio de que la víctima del delito sexual tiene que ser una persona, y si es una joven, que no haya tenido relaciones sexuales antes. Se juzgan cuestiones que no tienen nada que ver con el delito sexual propiamente tal.*

*Por ejemplo, los primeros casos que llevamos situaciones en que prostitutas habían sido violadas, nos enfrentamos a una cantidad enorme de prejuicios, lo mismo que en los casos de violación entre ex convivientes, nuevamente hay una enorme cantidad de prejuicios, en que prácticamente se le exige a la víctima una cierta calidad, sumisión, etc., que no tiene nada que ver con la existencia del hecho”.*

**Entrevistado: Juez 2**

*“La primera dificultad es que la víctima pueda dar un relato completo, circunstanciado. Esto le hace repetir la situación y hay una victimización secundaria y, en este sentido es complejo el relato de la víctima, hay que tomarse mucho tiempo. Hay que darle los espacios para llorar, o si necesita más tiempo. Las preguntas también son importantes: una prostituta también puede ser violada, y la Defensa la pregunta sobre su vida sexual. Hay preguntas sobre la vestimenta, casi como “qué esperaba”, esto ya va completamente en retirada. La defensa también indaga sobre cuestiones que son más personales de la víctima (“¿estaba drogada?” “sí estaba drogada, ¿cómo se va a acordar?”) Esto se puede omitir, pero si después hay pruebas de que consumió drogas, su relato va a ser menos convincente.”*

## **¿Existe el modelo de víctima ideal?**

Esta pregunta fue un punto de quiebre en gran parte de las entrevistas. Para algunos era una pregunta que no tenía cabida ya que la respuesta, obviamente, era negativa. Sin embargo, otros apuntaron a que propiamente un modelo no existe, pero que el tribunal se verá influenciado por elementos personales de la víctima y lo harán más cercano a su relato. Algunos nos mencionaron que existen dentro del sistema judicial “prejuicios y estereotipos” que podrían condicionar la decisión final del juez tanto en la valoración del testimonio como prueba principal, y finalmente repercutir en el estándar de prueba.

**Entrevistado: Defensor 4**

*“Sí, por ejemplo, si la victima... a ver, es muy distinto que la víctima, quizás un poco extremo, pero es muy distinto que la víctima sea una estudiante con pareja estable o distinto a que una chica haya ejercido prostitución ni tenga familia estable ni vida estable. De que hay malas víctimas hay malas víctimas, hay TOP [Tribunal oral en lo penal] en que los jueces letrados más allá de que sea víctima o imputado no les gusta cierto tipo de persona, y he visto absoluciones porque no le creen a la víctima. Todo influye la forma cómo lo cuenta, cómo se expresa, como se mueve, entonces sí el tribunal se ve influenciado por cómo es la víctima.”*

**Entrevistado: Fiscal 1**

*“no sé si la víctima ideal. pero yo creo que tienen un prejuicio con las mujeres en realidad. Lamentablemente creen que nosotras mentimos para obtener cosas. Lamentablemente chiquillas tenemos que seguir luchando por nuestros derechos y no tenemos que dar nuestro brazo a torcer, y para eso estamos aquí.”*

**Entrevistado: Juez 2**

Afirma que no existe la víctima ideal, que *“los prejuicios no deben entrar (...) una prostituta si puede ser objeto de violación, la cónyuge también. No hay víctimas ideales, igualdad ante la ley (...) Pero si hay víctimas en donde algunos jueces son más condescendientes”* Por ejemplo *“si la víctima es la drogadicta del barrio versus la directora del Banco”.*

## **Conclusiones**

Luego de haber analizado un conjunto de preguntas de las entrevistas, podemos enunciar ciertas conclusiones que se desprenden de ellas. Antes de comenzar, debemos hacer presente que pese a no ser una muestra que permita hablar estadísticamente, es un número que nos permite evaluar a un grupo representativo de los diversos operadores, ya que pertenecen a distintos tribunales, zonas geográficas a su cargo y distintos grupos etarios.

En cuanto a las conclusiones comenzaremos con el concepto de estándar de prueba. Podemos señalar que tienen una noción mecánica de lo que es este estándar, cuestión que se vislumbra al momento de preguntar por una definición de estándar de prueba en materia penal. Sin embargo, existe en la práctica discrepancias en torno a su entendimiento, puesto que, a medida que se avanzaba en las entrevistas y se buscaba ahondar más en el estándar de prueba propiamente tal y su aplicación en delitos sexuales, los operadores tendían a confundirlo con otros tipos de estándares de prueba o bien con más elementos del proceso penal como es la valoración de la prueba[[33]](#footnote-33) y la sana crítica, por lo que la noción dogmática de “más allá de toda duda razonable” se ve modificada por los diversos actores, dificultando su expresión en su práctica diaria.

También se concluye que todos son conscientes de la dificultad probatoria de este tipo de delitos. Se habló del espacio de clandestinidad en que se comete, en intimidad, sin posibilidad de que existan otros elementos probatorios -como bien serían testigos presenciales de los hechos- independientes al relato de la víctima, así como el rastro de posibles huellas de carácter psicológico y físico que quedaron en su cuerpo.

De esta forma pasamos al siguiente punto donde se nos señala que el relato de la agredida debe ser circunstanciado y coherente, pero, además, para lograr una sentencia favorable a su pretensión, su declaración se debe acompañar de elementos que los entrevistados designaron de distintas maneras, desde prueba de corroboración hasta prueba indicaría. Con la necesidad de existencia de estos otros elementos, queda de manifiesto que el solo testimonio entendido de manera estricta no será suficiente y para obtener una condena se requerirá que la relación de hechos realizada por la víctima se vea “respaldada” por otros elementos.

Por último, concluimos que un elemento importante a la hora de resolver es de carácter interno del juzgador, elementos subjetivos que influirán en su razonamiento en relación a si se alcanzó o no el estándar requerido[[34]](#footnote-34). Pese a que no se puede afirmar la existencia de una víctima ideal, existe una clara subjetividad al momento de evaluar el testimonio, tomando en consideración la conducta de la víctima, su comportamiento, el modo de narrar los hechos, la toma de decisiones respecto a los hechos constitutivos de delito, en fin, su pasado, presente y futuro juzgándola. Todas esas consideraciones afectarán la decisión final del juicio, por lo que consideramos que poder enunciar su existencia es vital para combatirlas y permitir un juzgamiento donde no importe quien es la agredida ni como lleva su vida. Es necesario eliminar definitivamente los prejuicios y estereotipos que cohabitan los tribunales de justicia chilenos, que residen en las mentes de los jueces, fiscales y defensores, pues ninguno se salva de la revictimización.

# **Capítulo IV: Conclusiones generales de la investigación**

Durante la extensión de esta investigación, se ha buscado efectuar un diagnóstico del funcionamiento y aplicación actual del estándar de prueba “más allá de toda duda razonable” en delitos sexuales, esto, con el objeto de visibilizar aquello que es ignorado por la dogmática y reflexionar frente a lo que los propios actores reconocen como falencias en este sistema.

Lo anterior, nos lleva a plantear que, de las entrevistas realizadas a los operadores del sistema penal y la revisión de jurisprudencia, colegimos las siguientes conclusiones generales:

## **Estándar de prueba más allá de toda duda razonable: Desde el concepto hacia su aplicación práctica**

El estándar de prueba “más allá de toda duda razonable” ha sido reiteradamente definido por la doctrina, de este modo, el trabajo de delimitación y precisión del concepto ha sido constante, tanto por autores continentales como anglosajones.[[35]](#footnote-35)

Por su parte, a través de las entrevistas, se pudo comprobar que los funcionarios de nuestro ordenamiento tienen una concepción clara y concordante con la doctrina respecto a qué se entiende por el estándar de *“más allá de toda duda razonable”.* Así, al momento de ser consultados respecto *a qué entendían por este estándar,* todos los entrevistados coincidían en su respuesta, en particular, respecto a los principales elementos que componen la esencia de este estándar, que también son señalados por la doctrina.

No obstante, estas simetrías con la dogmática, fue posible evidenciar justamente por ello una cierta mecanización del concepto a través de las respuestas entregadas por los intervinientes, debido a que la mayoría de los entrevistados entregaban una respuesta automática y genérica sobre qué es el estándar de prueba “más allá de toda duda razonable”. Así, pudimos constatar comparando entrevistas y sentencias sobre delitos sexuales, que los funcionarios de nuestro sistema penal tienen un *concepto de manual* que no ofrece mayor profundidad ni contenido respecto a lo que es en la práctica el estándar de prueba, remitiéndose solo a definiciones doctrinarias o menciones a lo establecido por el artículo, a veces incluso obviando su explicación y meramente se remitían a enunciarlo en los fallos. En una muestra de 32 sentencias, únicamente en 3 casos los jueces definen o construyen de manera concreta qué se debe entender como estándar de prueba “más allá de toda duda razonable” y los elementos necesarios para derrotarlo.

Desde la muestra jurisprudencial se puede observar en muchas ocasiones cómo los jueces confunden el estándar de prueba con la valoración de la prueba, señalando en los considerandos de valoración de prueba elementos que corresponden al estándar de prueba, produciendo de esta manera una igualación errónea entre ambos conceptos. Incluso, en la mayoría de estos casos existe una desestimación grave del estándar “más allá de toda duda razonable”, debido a que no se hace siquiera una referencia explícita de éste o una alusión al artículo del Código Procesal Penal.

Además, fue posible evidenciar una diferencia de lo expresado por los operadores de justicia con lo extraído desde la jurisprudencia, en el sentido que los primeros expresaban que se debía lograr un convencimiento completo de la ocurrencia de los hechos para poder condenar, mientras que en los fallos jurisprudenciales se señalaba que no era necesario tal nivel de convencimiento, como fue manifestado anteriormente.

Es necesario señalar que entender y aplicar el estándar de prueba de una forma tan mecanizada puede generar consecuencias, y justamente, son notorias al analizar jurisprudencia de nuestros tribunales penales, por cómo aplican el estándar los jueces y cómo aluden a él los demás intervinientes en los casos de violación y abuso sexual de mujeres mayores de 14 años.

Por tanto, a través de esta investigación se puede concluir que, al momento de aplicar el estándar por parte de los jueces, no es claro de qué manera lo utilizan y si lo hacen, lo elaboran de manera deficiente.

## **Suficiencia de los medios probatorios disponibles en los delitos estudiados**

Dicho lo anterior, ahora podemos pasar a referirnos al punto central y especifico del estándar de valoración de la prueba en los delitos de connotación sexual como son la violación y el abuso sexual.

Debemos dejar de manifiesto que, a lo largo de la investigación, un elemento latente fue la dificultad probatoria que existe en este tipo de delitos, ya que por el contexto espacial en el que se realizan normalmente no se cuenta con otra prueba directa que no sea el testimonio de la víctima. Por lo que nos debíamos preguntar, ¿con qué pruebas nos encontramos en este tipo de delitos?

Para responder a la pregunta anterior, basta referirnos a los capítulos anteriores del trabajo. En primer lugar, las sentencias estudiadas arrojan como resultado que la declaración de la víctima será la única prueba testimonial directa del hecho. El resto, corresponderán a pruebas que surgen por medio de los hechos que siguen a la comisión del delito, como lo son la realización de exámenes médicos (tanto físicos como psicológicos), la develación de la víctima a distintas personas de su entorno y el comportamiento de la víctima de manera posterior al ilícito reflejado en los testimonios de su círculo que han sido testigos de su evolución. En segundo lugar, las entrevistas apuntaron a la misma dirección, además denominaron a la prueba que surge a partir del testimonio de la víctima (develación, entorno cercano, entre otros), como prueba circundante o indiciaria.

Luego de comprender el tipo de prueba que se presenta en los delitos sexuales, surge la siguiente pregunta, ¿por qué no bastaría el testimonio de la víctima para alcanzar el estándar de valoración de la prueba, si este apunta a calidad y no a cantidad de prueba?

Dentro de las razones que se han esgrimido para no condenar con el solo testimonio de la víctima “en sentido estricto”, es que esto atentaría contra el principio de corroboración y se vulneraría el principio de inocencia, existiendo una inversión de la carga probatoria. Por lo tanto, hemos concluido que, para alcanzar el estándar, es necesario el testimonio de la víctima “en sentido amplio”, es decir, la declaración de la afectada, la cual debe estar dotada de detalles, ser consistente y coherente en el tiempo, no ser contradictoria y, además debe existir una ausencia de ganancias secundarias por parte de la víctima. Por otro lado, deben existir medios de prueba indirectos que corroboren y refuercen dicho testimonio.

## **El testimonio de la víctima y los prejuicios de los operadores.**

El fondo de esta problemática son los prejuicios de género arraigados en el subconsciente de nuestra sociedad[[36]](#footnote-36), de los que no quedan excluidos nuestros operadores jurídicos, evidenciadas con frases tales como: *“Que lloró. Se nota lo mal lo que lo pasó y le creo a ella”[[37]](#footnote-37); “(…) es muy distinto que la víctima sea una estudiante con pareja estable o distinto a que una chica haya ejercido prostitución ni tenga familia estable ni vida estable. De que hay malas víctimas hay malas víctimas”[[38]](#footnote-38)*. Esto nos dio cuenta de que los ojos de los jueces están empañados de prejuicios, de modo que, aun contando con medios de prueba que corroboran tanto el testimonio de la víctima, como el contexto en que ocurrieron los hechos y el daño provocado a esta, se absuelve al acusado, en contra de toda lógica. Esto no quiere decir que se pida un juez sin prejuicios, pero sí jueces sin sesgos de género, ya que dichos sesgos deben ser erradicados, pues han afectado histórica y principalmente a las mujeres. Además, consideramos que el hecho de creerle más a la víctima porque lloró mucho, también afecta de sobremanera al imputado.

Por tanto, luego de haber analizado la problemática que se genera en la aplicación del estándar de prueba en delitos sexuales, violación y abuso sexual en víctimas mujeres mayores de 14 años, hemos podido llegar a la conclusión de que se debe dar una mayor importancia a la declaración de la víctima en relación con el contexto de ocurrencia de los hechos, al momento de analizar la prueba suficiente para lograr el estándar de prueba “más allá de toda duda razonable”, y que ese estándar sea aplicado claramente por el tribunal, de manera de quedar enunciado en sus considerandos si la prueba rendida ha alcanzado el estándar o no lo ha hecho, entregando una mayor certeza en las decisiones jurídico penales.

Al dilucidar estas problemáticas entendemos que no es tarea fácil para los intervinientes solucionarlas de un momento a otro y despojarse de los prejuicios que las amarran a ellas, pero no por ello es imposible. Son problemas que afectan al sistema de justicia penal en general, pero no son pocos quienes intentan cambiarlo, conscientes de que su labor es fundamental en la vida de las personas y con esas mismas “pocas herramientas” son capaces de generar resultados concretos y libres de prejuicios, entienden que su propia realidad no es la misma que el resto de las mujeres *y “(…) pretenden acercar la judicatura a las realidades sociales, por ejemplo, la hora del carrete. Entender cosas que ahora pasan y siempre pasaron, pero no se entendían, el hecho de decir no, el hecho de salir, etc.”.[[39]](#footnote-39)* Nuevas prácticas que dan a entender que se puede mejorar, pero también que necesitan ayuda. Fue transversal el llamado que hicieron los intervinientes a ser capacitados y no solo a ellos mismos sino también a las policías dado que son los primeros en relacionarse con la víctima y el imputado.

Por ello, es menester incorporar capacitaciones tanto a los jueces como al resto de los operadores del sistema de justicia, ya que, este podría ser el único modo en que puedan despojarse de sus prejuicios a la hora de valorar el testimonio de una víctima[[40]](#footnote-40), y saber utilizar de la mejor manera las herramientas con las que cuentan y que a la vez estas sean perfeccionadas para su utilización en juicio.

Adicionalmente, sería beneficioso, tanto para la víctima como para el imputado que en el momento del juicio oral se cuente con otros profesionales capacitados en la materia, que permitan a los jueces tener una perspectiva más técnica y menos intuitiva a la hora de analizar el comportamiento (o reacciones) de la víctima frente al juicio, evitando así una situación en que esta se vea sometida a una revictimización.

Concluimos que la intención no es cambiar el estándar. El problema finalmente radica en la imposibilidad de alcanzarlo por los prejuicios de los operadores del sistema en relación con la declaración de la víctima. por tanto, nuestra propuesta está enfocada en que los operadores puedan contar con las herramientas necesarias para superar los prejuicios y que estos ya no sean determinantes en la sentencia.

# **Bibliografía citada.**

Accatino, Daniela. (2009): “Forma y sustancia en el razonamiento probatorio: El alcance del control sobre la valoración de la prueba a través del recurso de nulidad penal”. Revista de derecho N° 32. Valparaíso. Páginas 347 a 362.

Araya Novoa, Marcela (2018): “Recurso de nulidad penal y control racional de la prueba”, editorial Librotecnia, Santiago. Páginas 306 a 377

Casas, Lidia (2010): “Los desencuentros del sistema criminal y las mujeres víctimas” [capítulo III], en Introducción a los problemas de Género en la Justicia Penal en América Latina, editorial Centro de Estudios de Justicia de las Américas CEJA, y Santiago, páginas 52 a 68.

Casas, Lidia (2018): “Violencia en contra de la mujer en sus relaciones de pareja. Diligencia debida: femicidio, archivo provisional y decisión de no perseverar en los casos de lesiones por violencia intrafamiliar”, en Informe Anual de Derecho Humanos en Chile 2018, editorial Ediciones Universidad Diego Portales, Santiago, páginas 407 a 483.

Casas, Lidia y Mera, Alejandra (2004): “Delitos sexuales y lesiones. La violencia de género en la reforma procesal penal en chile: Informe Final”, editorial Universidad Diego Portales, Santiago, páginas 52 a 68.

Cerda San Martín, Rodrigo (2010): “Elementos fundamentales de la actividad probatoria”, editorial Librotecnia, Santiago, páginas 89 a 11.

Cook, Rebecca y Cusack, Simone (1997): “Estereotipos de Género. Perspectivas Legales Transnacionales”, Editorial University of Pennsylvania Press, Filadelfia, páginas 54 a 92.

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

Di Corleto y Piqué (2017): “Pautas para la recolección y valoración de la prueba con perspectiva de género”, en Género y Derecho Penal, editorial Instituto Pacífico S.A.C, páginas 426 a 432.

Fuentes, Claudio (2015): “Los dilemas del juez de familia”, en Revista Chilena de Derecho, vol. 42 n°3, páginas 935 a 965

Horvitz, María Inés y López, Julián (2004). “Derecho Procesal Chileno”. Tomo II, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, páginas 154 y 338.

# **Síntesis de conclusiones y propuestas**

Tras haber analizado las entrevistas realizadas a operadores de justicia -jueces, fiscales y defensores públicos- y los fallos recopilados, hemos podido llegar a diferentes conclusiones. Como hemos señalado, este es un estudio que no pretende resolver los problemas que se pueden presentar en cuanto al estándar de prueba en delitos sexuales, sino visibilizar una parte importante del sistema, que nos permita descubrir si el sistema en general tiene falencias en la aplicación del estándar y, de ser así, trabajar hacia una solución.

En primer lugar, en cuanto a la definición del estándar de prueba “más allá de toda duda razonable” (en el sistema penal chileno), se ha podido desprender de las entrevistas realizadas a los operadores de justicia que estos mantienen una noción mecánica del mismo, en el sentido que, a la hora de definirlo, entregaban definiciones memorizadas y, al tratar de ahondar en lo que entendían realmente del estándar, fue posible notar que tendían a confundirlo con otros estándares de prueba utilizados anteriormente en el sistema penal chileno o con otros elementos, como la valoración de la prueba y, dentro de esta, la sana crítica.

Además, entrando en la aplicación del estándar de prueba en delitos sexuales, hemos podido concluir de los fallos y de las entrevistas realizadas la clara dificultad probatoria que presentan este tipo de delitos, dado que “*se trata de acciones que se realizan de modo furtivo a escondidas de las demás personas, que habitualmente no dejan secuelas físicas*”[[41]](#footnote-41). Por lo aquí expuesto, generalmente, con la única prueba directa que se cuenta es la declaración de la víctima y del imputado.

En base a lo anterior, del estudio realizado podemos observar que el testimonio de la víctima debe contar con ciertos criterios para ser considerado creíble, esto es, debe ser consistente, coherente, verosímil, debe haber una persistencia en la incriminación, ausencia de sugestibilidad y de ganancias secundarias. Sin embargo, la sola declaración de la víctima no es suficiente para probar la ocurrencia de los hechos y aunque presente elementos que avalen su credibilidad, nos fue indicado por los operadores de justicia que, para que esta pudiera alcanzar el estándar, son necesarios medios de prueba periféricos que demuestren el daño que se le ha producido a la afectada y otros que corroboren el contexto de la situación de los hechos relatados por la víctima.

Del estudio de las sentencias hemos podido comprender que estos medios de prueba son testimonios de familiares y cercanos a la víctima o al imputado, declaración de a quién se ha realizado la develación y prueba pericial médica y psicológica, los cuales tienen como objetivo probar el contexto situacional y el daño que se ha producido a la víctima, ya sea físico (en cuanto lesiones) o psicológico (como un cambio drástico en el comportamiento de esta). Pero ¿por qué no es suficiente con la declaración de la víctima, dado que, a lo que apunta el estándar es a la calidad de la prueba misma y no al número de medios de prueba presentados?

En relación a los medios de prueba de corroboración mencionados, es posible afirmar que están, en su mayoría, basados en la declaración de la víctima. Por esto, pueden ser entendidos como declaración de la víctima “en sentido amplio”. Entonces, si estos son los medios de prueba indicados por los operadores de justicia y, los que efectivamente se presentan en la práctica, ¿por qué no es suficiente para satisfacer el estándar de prueba?

Al evidenciar esta problemática hemos notado que el fondo de esta son los prejuicios de género arraigados en el subconsciente de nuestra sociedad[[42]](#footnote-42) que afectan a las mujeres diariamente, de los cuales no quedan exentos los operadores de justicia, que se reflejan en frases tales como: *“Que lloró. Se nota lo mal lo que lo pasó y le creo a ella”[[43]](#footnote-43); “(…) es muy distinto que la víctima sea una estudiante con pareja estable o distinto a que una chica [que] haya ejercido prostitución ni tenga familia estable ni vida estable. De que hay malas víctimas hay malas víctimas”[[44]](#footnote-44).* Teniendo esto presente, aun contando con medios de prueba de corroboración, debemos señalar que no es suficiente para satisfacer el estándar de prueba “más allá de toda duda razonable”.

Por lo anterior, hemos podido concluir que la declaración de la víctima “*en sentido amplio*” podrá ser suficiente para muchos de los operadores jurídicos para alcanzar el estándar de prueba, si es que cuenta con los elementos periféricos y de contexto tendientes a acreditar la veracidad de la ocurrencia de los hechos y del relato en sí.

Para lograr evaluar de una mejor manera la declaración de la víctima -entendida en sentido amplio- en relación al contexto, es necesario que los operadores de justicia se desprendan de la venda de los prejuicios de género. Somos conscientes que, si bien, no es una tarea fácil, es posible. Como hemos señalado, los operadores aprovecharon la oportunidad que brindaba este trabajo para hacer patente la necesidad de capacitaciones sobre el proceso de la investigación con un enfoque de género. Se hizo énfasis en la necesidad de aprender a relacionarse tanto con la víctima como con el imputado (en el caso de la primera, evitando la revictimización). Además, señalaron que se requiere cierto conocimiento sobre psicología forense más exhaustiva, en el sentido de advertir que existen variados tipos de víctimas e imputados, los que no necesariamente responderán a patrones preestablecidos o estereotipos bien definidos (por ejemplo, llorar o no llorar puede ser por diversas causas).

De esta forma, la idea de capacitar en perspectiva de género nace como una necesidad de los diversos operadores del sistema, evidenciada a través de la investigación, y captada como solución de nuestra parte, para adaptarse a los tiempos modernos y a las nuevas ideas del siglo XXI, que han llevado a cuestionarnos nuestros comportamientos, ideas preconcebidas e incluso forma de vida. Tanto los jueces, fiscales y defensores sean conscientes de la existencia de los prejuicios de género y puedan buscar la forma de erradicarlos de sus prácticas diarias. Sugerimos utilizar capacitaciones para ayudar en el proceso de concientización, sin embargo, sabemos que dichas capacitaciones no erradicarán el problema de raíz, pero sí serán un medio que ayudará al proceso final.

Asimismo, se plantea la posibilidad de que se extienda las capacitaciones a los profesionales que trabajan en conjunto al proceso judicial, tales como policía, peritos, entre otros.

En las manos de los jueces está el entender que el estándar de prueba está satisfecho. Por esta razón, hacemos hincapié que se considere el contexto que viven las víctimas de delitos sexuales, a través de la prueba periférica y de contexto aportada al juicio, buscando siempre la verdad, justicia y reparación de las y los afectados.

1. Agradecemos la colaboración de los profesores de los Departamentos de Derecho Penal y Derecho Procesal de la Facultad de Derecho, de la Universidad Diego Portales por facilitarnos contactos para la realización de las entrevistas. De los jueces y juezas, fiscales y defensores que nos hicieron un espacio en su agenda para la realización de las entrevistas, así como la entrega de sentencias con el fin de complementar la búsqueda propia. Todas y todos ellos no solo nos enseñaron, sino también nos educaron profundizando en temas trascendentales del derecho que nos repercuten en nuestro diario vivir. Justicia y reparación son la clave. [↑](#footnote-ref-1)
2. Casas (2018), pág. 471 y Casas y Mera (2004), p. 17. [↑](#footnote-ref-2)
3. Cerda San Martín (2010), p. 108. [↑](#footnote-ref-3)
4. Di Corleto y Piqué (2017) p. 433. [↑](#footnote-ref-4)
5. Casas (2010), pp. 119 y siguientes. [↑](#footnote-ref-5)
6. Véase Accatino (2009), pp. 247-362 [↑](#footnote-ref-6)
7. En el mismo sentido véase Fuentes (2015), pp. 935 - 965 [↑](#footnote-ref-7)
8. Le fue solicitado a cada uno de los entrevistados la firma de su consentimiento formal, el que fue aprobado previamente por el Comité de Investigación de la Facultad de Derecho de la Universidad Diego Portales. [↑](#footnote-ref-8)
9. 2º Tribunal Oral en lo Penal de Santiago, Ministerio Público con M.A.P.N, RIT nº 186-2018, 27 de julio de 2018, Considerando 4º. [↑](#footnote-ref-9)
10. Tribunal Oral en lo Penal de Santa Cruz, Ministerio Público con F.A.R.G, RIT Nº 6-2009, 13 de mayo de 2009, Considerando 8º. [↑](#footnote-ref-10)
11. 4º Tribunal Oral en lo Penal de Santiago, Ministerio Público con J.C.S.M., RIT Nº 52-2007, 2 de junio de 2007, Considerando 7º. [↑](#footnote-ref-11)
12. 2º Tribunal Oral en lo Penal de Santiago, Ministerio Público con M.A.P.N, RIT Nº 186-2018, 27 de julio de 2018. [↑](#footnote-ref-12)
13. 2º Tribunal Oral en lo Penal de Santiago, Ministerio Público con M.A.P.N, RIT nº 186-2018, 27 de julio de 2018, Considerando 4º. [↑](#footnote-ref-13)
14. 2º Tribunal Oral en lo Penal de Santiago, Ministerio Público con M.A.P.N, RIT Nº 186-2018, 27 de julio de 2018. [↑](#footnote-ref-14)
15. En este sentido: Tribunal Oral en lo Penal de Linares, Ministerio Público con C.A.G.M, RIT Nº 127-2009, 13 de febrero de 2009, Considerando 13º. [↑](#footnote-ref-15)
16. Tribunal Oral en lo Penal de Santa Cruz, Ministerio Público con F.A.R.G, RIT Nº 6-2009, 13 de mayo de 2009.” [↑](#footnote-ref-16)
17. 2º Tribunal Oral en lo Penal de Santiago, Ministerio Público con M.A.P.N, RIT Nº 186-2018, 27 de julio de 2018, Considerando 11º; 1º Tribunal Oral en lo Penal de Valdivia, Ministerio Público con V.M.P.S, RIT Nº65-2015, 8 de agosto de 2015, Considerando 10º. [↑](#footnote-ref-17)
18. En este sentido: 4º Tribunal Oral en lo Penal de Santiago, Ministerio Público con C.G.V.G, RIT Nº 164-2010, 30 de agosto de 2010. [↑](#footnote-ref-18)
19. 4º Tribunal Oral en lo Penal de Santiago, Ministerio Público con C.G.V.G, RIT Nº 164-2010, 30 de agosto de 2010, Considerando 8º. [↑](#footnote-ref-19)
20. Tribunal Oral en lo Penal de Santa Cruz, Ministerio Público con F.A.R.G, RIT Nº 6-2009, 13 de mayo de 2009; Tribunal Oral en lo Penal de Linares, Ministerio Público con C.A.G.M, RIT Nº 127-2009, 13 de febrero de 2009 [↑](#footnote-ref-20)
21. 2º Tribunal Oral en lo Penal de Santiago, Ministerio Público con M.A.P.N, RIT Nº 186-2018, 27 de julio de 2018, Considerando 10º. [↑](#footnote-ref-21)
22. 4º Tribunal Oral en lo Penal de Santiago, Ministerio Público con J.S.C.M., RIT Nº 52-2007, 2 de junio de 2007, Considerando 13º. [↑](#footnote-ref-22)
23. Corte de Apelaciones de San Miguel, Ministerio Público con A.S.S.D., ROL Nº870-2018, 7 de mayo de 2018, voto disidente. [↑](#footnote-ref-23)
24. En este sentido: 4º Tribunal Oral en lo Penal de Santiago, Ministerio Público con C.G.V.G, RIT Nº 164-2010, 30 de agosto de 2010, Considerando 8º.” También 2º Tribunal Oral en lo Penal de Santiago, Ministerio Público con M.A.P.N, RIT Nº 186-2018, 27 de julio de 2018, Considerando 4º. [↑](#footnote-ref-24)
25. En este sentido: Tribunal Oral en lo Penal de Santa Cruz, Ministerio Público con F.A.R.G, RIT Nº 6-2009, 13 de mayo de 2009, Considerando 7º. [↑](#footnote-ref-25)
26. En un sentido similar 2º Tribunal Oral en lo Penal de Santiago, Ministerio Público con M.A.P.N, RIT Nº 186-2018, 27 de julio de 2018, Considerando 4º. [↑](#footnote-ref-26)
27. 2º Tribunal Oral en lo Penal de Santiago, Ministerio Público con F.J.G.R, RIT Nº 174-2012, 14 de agosto de 2012. [↑](#footnote-ref-27)
28. Tribunal Oral en lo Penal de Santa Cruz, Ministerio Público con F.A.R.G, RIT Nº 6-2009, 13 de mayo de 2009, Considerando 7º. [↑](#footnote-ref-28)
29. 4º Tribunal Oral en lo Penal de Santiago, Ministerio Público con J.C.S.M., RIT Nº52-2007, 2 de junio de 2007 [↑](#footnote-ref-29)
30. 4º Tribunal Oral en lo Penal de Santiago, Ministerio Público con J.M.O.R, RIT Nº 45-2007, 23 de mayo de 2007, considerando 8º. [↑](#footnote-ref-30)
31. 2º Tribunal Oral en lo Penal de Santiago, Ministerio Público con F.J.G.R., RIT 174-2012, 14 de agosto de 2012 [↑](#footnote-ref-31)
32. En este sentido juez 1, 2, 3 y 4; fiscal 1, 2 y 4; defensor 1, 2, 3 y 4. [↑](#footnote-ref-32)
33. Respecto de las diferencias entre valoración de prueba y estándares de prueba ver, Araya Novoa Marcela (2018), pp. 119 a 121. La autora argumenta que ambos conceptos son diferentes, pero van de la mano pues, “la valoración de los elementos del juicio- no implica por si solo nada respecto de la decisión a adoptar, para ello es necesaria la intermediación de un estándar de prueba.” [↑](#footnote-ref-33)
34. Al respecto ver Araya Novoa, Marcela (2018), pp. 372 a 374; quien en su análisis jurisprudencial “advierte con nitidez que la lógica intimista de la valoración de la prueba contagia al estándar de prueba” y que, por lo tanto, “para valorar la prueba sólo (..) es necesario que el adjudicador adquiera un convencimiento que le pertenece sólo a él, que surge normalmente del contacto directo con los medios de prueba” [↑](#footnote-ref-34)
35. Véase Araya (2018) pp. 325 a 337. Horvitz & López (2004), pp. 338 y 154. Accatino, Daniela (2009) pp. 347 a 362. [↑](#footnote-ref-35)
36. Cook y Cusack (1997), pp. 54 a 94. [↑](#footnote-ref-36)
37. Defensor 1 [↑](#footnote-ref-37)
38. Defensor 4 [↑](#footnote-ref-38)
39. Juez Nº2 [↑](#footnote-ref-39)
40. Di Corleto (2015), p. 12 [↑](#footnote-ref-40)
41. Tribunal Oral en lo Penal de Rancagua, Ministerio Público con R.H.V., RIT Nº 117-10, 9 de noviembre de 2010 [↑](#footnote-ref-41)
42. COOK y CUSACK (1997), pp. 54 a 94. [↑](#footnote-ref-42)
43. Defensor 1 [↑](#footnote-ref-43)
44. Defensor 4 [↑](#footnote-ref-44)