

**UNIVERSIDAD NACIONAL “HERMILIO VALDIZÁN”**

**ESCUELA DE POSGRADO**



---

**“LA PERICIA ANTROPOLÓGICA EN EL ERROR DE  
COMPRENSIÓN CULTURALMENTE  
CONDICIONADO. HUÁNUCO 2016 - 2017”**

---

**LINEA DE INVESTIGACIÓN: DERECHO**

**TESIS PARA OPTAR EL GRADO DE  
MAESTRO EN DERECHO, MENCIÓN EN CIENCIAS  
PENALES**

**TESISTA: MÉRIDA TRUJILLO PADILLA**

**ASESOR: Dr. VÍCTOR TORRES SALCEDO**

**HUÁNUCO-PERÚ  
2019**

## DEDICATORIA

**A Dios.**

*Por haberme permitido llegar hasta este punto y haberme dado la salud para lograr mis objetivos, además de su infinita bondad y amor.*

**A mi madre Emérita.**

*Que siempre ha sido mi guía y mi motivo para seguir día a día.*

*Por sus sabios consejos, sus valores, su amor y por haberme apoyado en todo momento, que me ha permitido ser una persona de bien.*

**A mi padre Guillermo.**

*Por los ejemplos de perseverancia y constancia que lo caracterizan, por el valor mostrado para salir adelante y por su amor.*

**A mis hermanos Abraham, Merari y Juan.**

*Por haber estado siempre en el momento exacto cuando los necesitaba y ser esa fuerza para seguir adelante.*

## **AGRADECIMIENTO**

Agradecer a Dios por bendecirme la vida, por guiarme a lo largo de mi existencia, ser el apoyo y fortaleza en aquellos momentos de dificultad y de debilidad.

Gracias a mis padres: Guillermo y Emérita, por ser los principales promotores de mi sueño, por confiar y creer en mis expectativas, por los sabios consejos, valores y principios que me inculcaron.

Agradecer a mis docentes de la Escuela de Posgrado de la Universidad Nacional Hermilio Valdizan, por haberme compartido sus conocimientos a lo largo de la preparación de mi profesión, de manera especial, al magister Víctor C. Torres Salcedo, asesor de mi proyecto de investigación quien me ha guiado con su paciencia, y su rectitud como docente, y a los Jueces, Fiscales y Abogados por haberme permitido realizar las encuestas en el desarrollo de esta investigación.

## RESUMEN

El propósito de la presente investigación fue identificar en qué medida, en nuestro medio Huánuco-Perú durante los años 2016-2017, en el desarrollo de los procesos penales con imputados que califican como pertenecientes a otra cultura, valores y costumbres; se ha practicado una pericia antropológica realizada por profesional idóneo y con experiencia acreditada, sujeto a los estándares mínimos exigidos.

En tal sentido, se procedió a efectuar un análisis de contenido de las normatividad implicada; así como, de su aplicación práctica a la luz de determinados expedientes penales seleccionados intencionalmente; asimismo, se aplicó tres cuestionarios, con los mismos reactivos, a diez (10) jueces penales, diez (10) fiscales penales y veinte (20) abogados penalistas. El análisis de los casos se efectuó teniendo en cuenta los parámetros establecidos en el Artículos 15 del Código Penal, concordado con sus Artículos 20, 21, 45 y 46; y, artículos 2 y 172 y siguientes del Código Procesal Penal. El resultado de los cuestionarios fue materia de tabulación, consolidación y ponderación; asimismo, se procedió a su procesamiento a través del estadígrafo, lo que nos permitió presentar cuadros y gráficos que patentizan los resultados obtenidos. Tanto del análisis de los expedientes encontrados, así como de los cuestionarios administrados, se llegó a la conclusión, que en nuestro medio se carece de peritos antropológicos y que en ningún caso, se ha practicado la pericia antropológica en los procesos penales con imputados provenientes de otras culturas.

**Palabras Claves:** pericia, pericia antropológica, error de comprensión culturalmente condicionado.

## ABSTRACT

The purpose of this research was to identify to what extent, in our Huánuco-Peru medium during the years 2016-2017, in the development of criminal proceedings with imputed people who qualify as belonging to another culture, values and customs; An anthropological expertise has been carried out by a qualified professional with an accredited experience, subject to the minimum standards demanded.

In this sense, we proceeded to carry out a content analysis of the regulations Involved As well as their practical application in the light of certain criminal records selected intentionally; In addition, three questionnaires were applied, with the same reactants, to ten (10) criminal judges, ten (10) penal prosecutors and twenty (20) Criminal lawyers. The analysis of the cases was carried out taking into account the parameters set out in articles 15 of the Penal code, consistent with articles 20, 21, 45 and 46; and, articles 2 and 172 and following of the code Criminal proceedings. The result of the questionnaires was tabulation, consolidation and weighting; Likewise, it was processed through the statistician, which allowed us to present tables and graphs that Patentizan the results obtained. Both the analysis of the records found, as well as the administered questionnaires, it was concluded that in our environment is lacking anthropological experts and in no case has been Practiced anthropological expertise in criminal proceedings with imputed from other cultures.

**Keywords:** expertise, anthropological expertise, culturally conditioned understanding error

<b>ÍNDICE</b>	<b>PÁG.</b>
<b>DEDICATORIA</b>	<b>ii</b>
<b>AGRADECIMIENTO</b>	<b>ii</b>
<b>RESUMEN</b>	<b>iv</b>
<b>ABSTRACT</b>	<b>v</b>
<b>INDICE</b>	<b>vi</b>
<b>INTRODUCCIÒN</b>	<b>x</b>
<b>I. DESCRIPCIÒN DEL PROBLEMA DE INVESTIGACIÒN</b>	<b>1</b>
1.1. Fundamentaciòn del problema de investigaciòn	1
1.2. Justificaciòn	4
1.3. Importancia o propòsito	5
1.4. Limitaciones	5
1.5. Formulaciòn del problema	6
1.5.1 Problema general	6
1.5.2 Problemas especìficos	6
1.6. Objetivos	7
1.6.1. Objetivo general	7
1.6.2. Objetivos especìficos	7
1.7. Formulaciòn de hipòtesis	8
1.7.1. Hipòtesis general	8
1.7.2. Hipòtesis especìficas	8
1.8. Variables	9
1.8.1. Variable A	9
1.8.2. Variable B	9
1.9. Operacionalizaciòn de variables	10
1.10. Definiciòn de tÈrminos operacionales	10

<b>II MARCO TEÓRICO</b>	<b>12</b>
<b>2.1 Antecedentes</b>	<b>15</b>
2.1.1.    A Nivel Nacionales	15
2.1.2.    A Nivel Internacional	20
<b>2.2 Bases Teóricas</b>	<b>24</b>
A. La prueba	24
A.1 Concepto	24
B. Teorías de la verdad	25
B.1 Teoría de la correspondencia.	26
B.2 Teoría de la Coherencia	27
B.3 Teorías Pragmáticas	28
B.4 Teoría semántica de la verdad	28
B.5 Teoría de la correspondencia revisitada	29
B.6. Teorías deflacionarias	31
B.7 Teorías hermenéuticas	31
B.8. Teoría realista crítica	33
C. Fines del proceso penal	38
D. Clases de prueba	40
D.1 Su objeto	40
D.2 Su forma	40
D.3 Su naturaleza	41
D.4 Su función	41
E. Prueba pericial	42
E.1 Concepto	42

E.2 Clasificación	43
F. La pericia antropológica	44
G. Teoría del error	47
G.1 El error en el causalismo	48
G.2 El error en el finalismo	49
G.3 El error en el funcionalismo	50
H. El error de comprensión culturalmente condicionado	56
2.3 Definiciones conceptuales	58
A. Perito	58
B. Prueba pericial	59
C. Pericia antropológica	59
D. Multiculturalidad	59
E. Interculturalidad	60
F. Pluriculturalidad	60
<b>III METODOLOGÍA</b>	<b>62</b>
3.1. Ámbito	62
3.2. Población	62
3.3 Muestra	63
3.4. Nivel y tipo de estudio	63
3.5. Diseño de investigación	63
3.6. Técnicas e instrumentos	64
3.7. Validación y confiabilidad del instrumento	65
3.8 Procedimiento	66
3.9 Tabulación	66

<b>IV RESULTADOS Y DISCUSIÓN</b>	<b>68</b>
4.1 Análisis descriptivo	68
4.2 Análisis inferencial y contrastación de hipótesis	122
4.3 Discusión de resultados	123
4.4 Aporte de la investigación	129
<b>CONCLUSIONES</b>	<b>130</b>
<b>RECOMENDACIONES O SUGERENCIAS</b>	<b>131</b>
<b>REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS</b>	<b>132</b>
<b>ANEXOS</b>	<b>138</b>
<b>Anexo 1: Matriz de consistência</b>	<b>134</b>
<b>Anexo 2: Consentimiento informado</b>	<b>141</b>
<b>Anexo 3: instrumentos</b>	<b>145</b>
<b>Anexo 4: Validación del instrumento por jueces</b>	<b>149</b>
<b>NOTA BIOGRÁFICA</b>	<b>151</b>
<b>ACTA DE DEFENSA DE TESIS DE MAESTRO</b>	
<b>AUTORIZACIÓN PARA PUBLICACIÓN DE TESIS ELECTRÓNICA</b>	

## INTRODUCCIÓN

El problema de investigación que dio pie a la presente investigación, surgió del hecho público y notorio que nuestro país es de carácter multicultural y plurilingüe, pues acoge a varias culturas, varias lenguas y diversidad de dialectos, realidad que tiene su correlato en el Artículo 15 del Código Penal que contempla el denominado error de comprensión culturalmente condicionado, con la finalidad de imponer justicia en el tratamiento de estos casos, debiéndose realizar una pericia antropológica al respecto, si bien la norma penal y procesal penal no prevé su obligatoriedad, ésta se desprende de la Casación N° 337-2016-Cajamarca-Sala Penal Permanente, que impone su realización en todos los casos, para decidir la aplicación del Artículo 15 del Código Penal. También se explicitó el sistema de hipótesis y se definió la manera como se va a manejar las variables. En el Capítulo II Marco Teórico, se efectuó una búsqueda de estudios similares precedentes, encontrándose que efectivamente existen estudios al respecto, pero en ámbitos y con propósitos diferentes. Se realizó el desarrollo de las bases teóricas que sustentan la investigación; así como, las definiciones conceptuales. En el Capítulo III Metodología, se enunció el ámbito, población, muestra, nivel y tipo de estudio, diseño de la investigación, las técnicas e instrumentos de recolección de datos y las técnicas para el procesamiento y análisis de la información. El Capítulo IV Resultados y Discusión, se consigna los hallazgos encontrados luego del examen de los diez casos encontrados, así como, de los 40 cuestionarios administrados a la muestra seleccionada intencionalmente, para tal efecto

se confeccionó un cuadro resumen, y se procedió al análisis caso por caso, teniendo como base comparativa los parámetros establecida en la normatividad referida anteriormente. Se consigna la confrontación de la situación problemática planteada, con las bases teóricas y la hipótesis y se explicita los criterios que a nuestro modo de ver deben respetarse con la finalidad de asegurar la concurrencia de un perito antropológico en todos los casos que se requiera, existiendo un sector importante de los expertos consultados a través de los cuestionarios administrados, que expresan su disconformidad con el estado de cosas existente al respecto.

Finalmente, se consigna las Conclusiones y Recomendaciones, más importantes establecidas en función de los objetivos trazados.

## CAPÍTULO I

### I. DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN

#### 1.1. Fundamentación del problema

El Perú, está caracterizado como un país multicultural y plurilingüe, por acoger varias culturas y diversidad de lenguas e incluso dialectos. También se nos caracteriza como un país producto de la transculturización, que significó nuestra conquista por los españoles, quienes impusieron a sangre y fuego, su religión, costumbre y sobre todo la inmisericorde explotación de nuestros antepasados indígenas, en los obrajes y mitas, desgajados de su original principio de solidaridad, por más de trescientos años, que han dejado una huella profunda en nuestros espíritus, que hasta ahora no logramos liberarnos.

Actualmente, incluso se habla de multiculturalidad, pluriculturalidad e interculturalidad, como fenómenos que nos envuelven. En tal sentido, se define al Perú como un país multicultural, ya que en él coexisten diversas culturas que se distinguen unas de otras, por ejemplo, las culturas: Aymara, Quechua, Ashaninka, Mashiyenga etc. Todas esas culturas tienen diferentes creencias, costumbres, valores y por lo tanto una diversidad muy grande. Su gran variedad cultural es consecuencia del mestizaje (mezcla de razas). También presenta muchos idiomas, festividades, platos típicos, creencias y costumbre propios de diversas zonas. La pluriculturalidad, se define como algo que existe básicamente en toda cultura. Toda comunidad y su manera de vivir se forman a partir de distintas maneras de pensar, de actuar y de sentir. La Interculturalidad: denominada "mestizaje cultural",

pretende responder a las consecuencias del choque cultural experimentado entre las culturas autóctonas con la de los colonizadores españoles. Expresa la voluntad de quienes, desde tradiciones étnicas y culturales diversas, buscan construir un terreno común de entendimiento. Más allá de la existencia de hecho de relaciones interculturales, la interculturalidad puede tomarse como principio normativo.

Kalinsky (2008), señala: “La interculturalidad es un fenómeno social inevitablemente conflictivo. Nada puede hacerse sin confrontaciones e intentos por imponer las propias razones en desmedro de las ajenas. Por consiguiente, la interculturalidad es en su origen histórico una desventaja política. Por eso, la autora se pregunta si la interculturalidad no sería sinónimo de exclusión. De acuerdo con ella, la interculturalidad se desarrolla todavía en las “fronteras”, que han sido zonas, geográficas y representacionales, en donde se han reunido diferencias culturales. Siguen siendo lugares de confrontación y de extrema violencia”.

Entendida de ese modo, la interculturalidad implica la actitud de asumir positivamente la situación de diversidad cultural en la que uno se encuentra. Se convierte así en principio orientador de la vivencia personal en el plano individual y el principio rector de los procesos sociales en el plano axiológico social.

Esta problemática, de ningún modo podía pasar inadvertido por el Derecho en general y por el Derecho Penal, en especial, por su carácter tridimensional, tan es así que se ha creado la figura denominada: Error de comprensión culturalmente condicionado.

“El Artículo 15 del Código Penal regula una causal de exculpación, plena o relativa, que opera en aquellos casos donde la realización de un hecho que la ley penal califica como delito, le es imputado a quien por su cultura y valores originarios no puede comprender tal condición antijurídica y, por ende, tampoco está en capacidad de determinar su conducta conforme a esta comprensión...” (Sala Penal Permanente, Casación N° 337-2016, Cajamarca).

En los casos concretos, es decir cuando se presentan hechos que se subsumen en el mencionado Artículo 15 del Código Penal, la existencia de esta figura garantiza un juicio justo para aquellos que por su cultura y costumbres no pueden comprender el carácter delictuoso de una determinada conducta, en especial en casos tipificados como violación sexual, que son los más comunes, por lo que, resulta necesario examinar cómo se aplica en la práctica esta figura, más aun tratándose de un país como el nuestro calificado muchas veces como una sociedad anómica.

La práctica abogadil, nos informa que, en nuestro medio, no es habitual requerir la colaboración de un Antropólogo para que efectúe una pericia sobre el particular, solamente el Juez o el Tribunal que conoce de la causa, evalúa tal condición, en base a sus conocimientos y máximas de la experiencia, como todo recurso, procedimiento que no deja de tener un matiz empírico, tratándose de situaciones que requieren la participación de un experto en la materia.

En la Casación referida precedentemente, se agrega: “La pericia antropológica es obligatoria e imprescindible, en todos los casos, para

decidir la aplicación del Artículo 15 del Código Penal. El órgano jurisdiccional debe, además, supervisar que la pericia sea practicada por un profesional idóneo y con experiencia acreditada en la materia. En cuanto a su contenido y alcances, la pericia antropológica debe centrarse en el origen de la costumbre invocada y en su validez actual, procurando auscultar la presencia de vetas de ilustración en el entorno cultural de los sujetos involucrados, las cuales evidencien procesos de cuestionamiento o rechazo del sometimiento de menores de catorce años a prácticas sexuales tempranas. Es pertinente, pues, recomendar que las pericias antropológicas se estructuren siguiendo un orden metodológico y expositivo homogéneo. [Acuerdo Plenario N° 1-2005/CJ-116, Fojas. Dieciséis, literal ii]”.

En este orden de ideas, es necesario conocer en qué condiciones, se practica la pericia antropológica en el procesamiento penal de sujetos provenientes de otras culturas, para la aplicación del error de comprensión culturalmente condicionado, en Huánuco 2016-2017.

## **1.2 Justificación**

En diversos campos del accionar humano, se requiere contar con conocimientos especializados sobre una determinada materia, a fin de proporcionar una explicación razonada y ajustada a la verdad, sobre hechos, datos o fenómenos que acontecen.

En el proceso judicial en general, y especialmente en el proceso penal, resulta imperativo, contar con una opinión técnico-científico para resolver un caso determinado. Tratándose de procesos en los que el procesado o

imputado es una persona proveniente de una cultura diferente a la oficial, es necesario disponer de una pericia antropológica, sujeta a estándares mínimos, en procura de administrar justicia con equidad. En tal consideración, se examinó la normatividad aplicable al error de comprensión culturalmente condicionado, y se valoró de acuerdo a los estándares establecidos; y, se aplicó un cuestionario a expertos en la materia, lo cual nos permitió acopiar conocimientos o luces sobre el particular, que coadyuvará a adoptar las medidas necesarias para corregir o perfeccionar el tratamiento en la materia, asegurando un debido proceso a las personas procedentes de distinta cultura a la nuestra, máxime si nuestro país es multicultural y plurilingüe.

### **1.3 Importancia o propósito**

El propósito de la presente investigación fue determinar en qué condiciones, se practica la pericia antropológica en el procesamiento penal de sujetos provenientes de otras culturas, para la aplicación del error de comprensión culturalmente condicionado, en Huánuco 2016-2017.

Este estudio, permitió alcanzar el mencionado propósito que sin duda servirá para orientar o llamar la atención de los operadores judiciales que tienen en sus manos estos casos, tan delicados.

### **1.4 Limitaciones**

De orden teórico: por la dificultad de encontrar en nuestro medio producción científica sobre la materia, por la escasa o nula labor de investigación que realizan nuestros académicos al respecto.

De orden práctico: se presentó inconvenientes con el acceso a los expedientes judiciales, en los cuales se haya practicado una pericia antropológica, por cuanto en nuestro medio no se cuenta con peritos antropólogos, por lo que la garantía que prevé el artículo 15 de nuestro Código Penal no se cumple adecuadamente.

Del mismo modo, los expertos consultados se mostraron reacios a suscribir el documento del consentimiento informado, por razones que no quisieron dar a conocer.

## **1.5 Formulación del problema**

### **1.5.1 Problema general**

¿En qué condiciones, se practica la pericia antropológica en el procesamiento penal de sujetos provenientes de otras culturas, para la aplicación del error de comprensión culturalmente condicionado, en Huánuco 2016-2017?

### **1.5.1 Problemas específicos**

**PE1** ¿Cuál es el estado, del cumplimiento del Artículo 15 del Código Penal vigente en los casos que el procesado pertenece a otra cultura y valores, para la aplicación del error de comprensión culturalmente condicionado, en Huánuco 2016-2017?

**PE2** ¿Cuál es la situación, del cumplimiento del Acuerdo Plenario N° 1-2015/CIJ-116, adoptado en el IX Pleno Jurisdiccional de las Salas Penales

¿Permanente y Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, en Huánuco 2016-2017?

**PE3** ¿Cuál es, la calidad de la pericia antropológica que se practica para la aplicación del error de comprensión culturalmente condicionado, en Huánuco 2016-2017?

## **1.6 Objetivos**

### **1.6.1 Objetivo general**

Determinar en qué condiciones, se practica la pericia antropológica en el procesamiento penal de sujetos provenientes de otras culturas, para la aplicación del error de comprensión culturalmente condicionado, en Huánuco 2016-2017.

### **1.5.1 Objetivos específicos**

**PE1** Establecer el estado, del cumplimiento del Artículo 15 del Código Penal vigente en los casos que el procesado pertenece a otra cultura y valores, para la aplicación del error de comprensión culturalmente condicionado, en Huánuco 2016-2017.

**PE2** Evaluar el cumplimiento, del Acuerdo Plenario N° 1-2015/CIJ-116, adoptado en el IX Pleno Jurisdiccional de las Salas Penales Permanente y Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, en Huánuco 2016-2017.

**PE3** Determinar la calidad, de la pericia antropológica que se practica para la aplicación del error de comprensión culturalmente condicionado, en Huánuco 2016-2017.

## **1.7 Formulación de hipótesis**

### **1.7.1 Hipótesis general**

El procesamiento penal de las personas provenientes de otras culturas y valores, distintas a la dominante u oficial, cuya conducta se califica de delictiva, no se desarrolla dando debido cumplimiento a la previsión del Artículo 15 del Código Penal que consagra el error de comprensión culturalmente condicionado, en Huánuco 2016-2017.

### **1.7.2 Hipótesis específicas**

**HE1** La previsión del artículo 15 del Código Penal vigente, en los casos que el procesado pertenece a otra cultura y valores, no se cumple debidamente en Huánuco 2016-2017.

**HE2** Los parámetros que establece el Acuerdo Plenario N° 1-2015/CIJ-116, adoptado en el IX Pleno Jurisdiccional de las Salas Penales Permanente y Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, sobre el procesamiento de personas de otras culturas y valores, no se cumplen debidamente en Huánuco 2016-2017.

**HE3** La pericia antropológica, en el error de comprensión culturalmente condicionado, no cumple con los estándares establecidos al efecto, en Huánuco 2016-2017.

## **1.8 Variables**

### **1.8.1 Variable A**

Pericia antropológica

### **1.8.2 Definición conceptual**

Este tipo de pericia, también denominada etnográfica o cultural para diferenciarla de la forense, permite orientar técnicamente a la Justicia aportando conocimientos sobre la cultura de un grupo, su manera de pensar y comunicar. También describiendo la relación intergrupal y la fidelidad de sus miembros a ciertas normas o sistemas de vida. Y de esta manera decodificar los significados de un comportamiento aceptado o rechazado en una sociedad o nación diferente a la hegemónica.

### **1.8.3 Variable B**

Error de comprensión culturalmente condicionado

### **1.8.4 Definición conceptual**

El que por su cultura o costumbres comete un hecho punible sin poder comprender el carácter delictuoso de su acto o determinarse de acuerdo a esa comprensión, será eximido de responsabilidad. Cuando por igual razón, esa posibilidad se halla disminuida, se atenuará la pena.

## 1.9 Operacionalización de variables.

**Tabla 1**

### Operacionalización de variables

<b>Variables</b>	<b>Dimensiones</b>	<b>Indicadores</b>
<b>Variable A</b>	Legal	Artículos 15 del Código Penal; 155-159 y 172-181 del Código Procesal Penal.
Pericia antropológica	Jurisprudencial	Sala Penal Permanente, Casación N° 337-2016, Cajamarca.
	Metodológica	Contenido y alcances, sujeto a estándares mínimos exigidos.
<b>Variable B:</b>		Perfiles teóricos culturales que lo sustentan
Error de comprensión culturalmente condicionado	Socio-Jurídica	Determinación de sus alcances en derecho
	Judicial	Análisis de casos en la que se juzgaron a personas con culturas distintas a la hegemónica
<b>Elaboración propia</b>		

## 1.10 Definición de términos operacionales

Una definición operacional está constituida por una serie de procedimientos o indicaciones que describe las actividades que un observador debe realizar para recibir las impresiones sensoriales, las cuales indican la existencia de un concepto teórico en mayor o menor grado (Reynolds, 1986, p.52, citado por Hernández, Fernández-Collado y Baptista (2007 p. 146). En otras palabras, especifica qué actividades u operaciones deben realizarse para medir una variable. Citando a F.N Kerlinger señalan, una

definición operacional nos dice que para medir o recoger datos respecto de una variable, hay que hacer esto y esto otro (id).

## Tabla 2

### Definición de términos operacionales

<b>Variable</b>	<b>Definición operacional</b>
<b>Pericia antropológica</b>	La medición de esta variable se efectuó desde un punto de vista normativo, acudiendo, tanto a la legislación y a la jurisprudencia sobre la materia; asimismo, se administró tres cuestionarios con los mismos reactivos (20) a la muestra seleccionada
<b>Error de comprensión culturalmente condicionado</b>	Se administró tres cuestionarios con los mismos reactivos (20), a la muestra seleccionada.
<b>Elaboración propia</b>	

## **CAPÍTULO II**

### **MARCO TEÓRICO**

#### **Estado de la cuestión.**

La categoría denominada: error de comprensión culturalmente condicionado, fue introducida por Zaffaroni en la década de 1980, cuando planteó la necesidad de su incorporación al Código Penal argentino, a fin de establecer la imputabilidad de aquellas personas, quienes por sus cultura, costumbres o valores no pueden comprender el carácter delictuoso de su conducta, establecida por la cultura oficial, teniendo en consideración la existencia de grandes sectores de la población argentina que responden a otras concepciones culturales.

En su condición de asesor de la Comisión Redactora del Código Penal peruano de 1991 impulsa la introducción de tal categoría en el artículo 15° que establece “la inexigibilidad de la internalización de la pauta cultural reconocida por el legislador en razón de un condicionamiento cultural diferente” (Zaffaroni, 1948, p.42). En este escenario la pena debe atenuarse e incluso eximirse sin importar la gravedad del delito, sustentada en un examen pericial antropológico en la que se concluya que la conducta desarrollada por el imputado sujeto a esta categoría, es atendibles en el entorno en el que se desenvuelve, por lo tanto no merece reproche penal.

Sobre este tema, se suscitó un importante debate entre dos reconocidos juristas: Felipe Villavicencio Terreros e Iván Meini, en base a un conjunto de preguntas, de las cuales sólo nos referiremos a aquellas que tienen

relación directa con la finalidad del presente trabajo de investigación. Dicho debate fue publicado en la revista jurídica Themis, en 2016.

Se discute acerca de cómo entender el artículo 15 del Código Penal, y si la opción que ha adoptado el ordenamiento nacional es idónea para abordar el problema mencionado.

A la pregunta: ¿Cómo debe entenderse el artículo 15 del Código Penal dentro del marco legal peruano?

Villavicencio responde que “debe entenderse como un error propiamente dicho”, que imposibilita la comprensión de la antijuridicidad de la conducta, originado por el condicionamiento cultural del individuo. Se trata de un error que, por su carácter invencible, excluye la culpabilidad y toda sanción penal que imposibilita la comprensión de la antijuridicidad de la conducta, originado por el condicionamiento cultural del individuo. Se trata de un error que, por su carácter invencible, excluye la culpabilidad y toda sanción penal, ya que, siguiendo el marco establecido de los elementos del delito: tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad, de no cumplirse uno de ellos no podría configurarse un delito.

Por su parte Meiní, sostiene que debe entenderse como una cláusula de inimputabilidad. La diversidad cultural es causa de inimputabilidad, y eso es lo que dice el artículo de manera literal. Agrega que esta calificación no tiene ningún contenido peyorativo, sino que se fundamenta en la diversidad de comprensión que se presenta en la sociedad, por parte de comunidades sujetas a distintas cultura y costumbres. Siendo inimputable, lo equipara a

cualquier otro tipo de inimputables y por tanto, exento de pena. Señala que todos los errores se regulan el Artículo 14 del Código Penal.

A la pregunta: ¿Cómo entiende la doctrina y legislación comparada esta figura?

Villavicencio, señala: que en el proyecto de Código Penal de Guatemala se concibe como una causa de inimputabilidad.

Meini, por su parte, expresa que la doctrina mayoritaria de manera absoluta y dominante la entiende como un error culturalmente condicionado. A su modo de ver esta figura podría subsumirse plenamente en el inciso 1 del Artículo 20 del Código Penal, por lo que es una causa de exención de responsabilidad , en suma de inimputabilidad.

La demás preguntas a las que se sometieron los distinguidos juristas mencionados no están referidas al interés del presente estudio.

Con respecto al peritaje antropológico, podemos señalar que su concepción actual lo considera como un medio probatorio de suma importancia en la aplicación del error de comprensión culturalmente condicionado, percibiéndose dos objetivos primordiales: determinar la pertenencia cultural de una persona y analizar cómo esa pertenencia condicionó su conducta, lícita o ilícita, para el derecho positivo. Una vez practicada la pericia, corresponde a los magistrados judiciales evaluar su valor probatorio para resolver el caso. En nuestro país, esta pericia es utilizada generalmente en procesos en las que están investigadas personas procedentes de comunidades campesinas o nativas, básicamente para

establecer el error de comprensión culturalmente condicionado, previsto en el artículo 15 del Código Penal.

Como precisa Ruiz (2015) “si bien no se ha reconocido el derecho de los miembros de los pueblos indígenas, campesinos o nativos a la realización de un peritaje antropológico cada vez que uno de ellos sea sometido a la justicia ordinaria, este resulta exigible y se desprende de una interpretación sistemática de los siguientes derechos y principios contenidos en la Constitución: el derecho a la defensa como garantía y como parte del derecho a la tutela judicial efectiva, el derecho a la igualdad en la aplicación de la ley y la prohibición de discriminación, el derecho a la identidad cultural, el principio de interculturalidad, el principio de promoción de los sectores excluidos y el derecho de los pueblos a tener su propio derecho. El peritaje permite concretar y materializar estos derechos. Se trata de un derecho innominado que goza de cobertura constitucional y que, en consecuencia, puede ser exigido judicialmente”. (pp. 131-138)

Para su mejor aplicación se ha desarrollado la Guía metodológica para la elaboración de peritajes antropológicos en causas indígenas, elaborada en marzo de 2003 a solicitud de la Oficina Regional de Iquitos de la Defensoría del Pueblo (ORI-DP), por el experto Armando Guevara Gil.

## **2.1 Antecedentes.**

### **2.1.1 Nacionales.**

**A. “Colisión de la ley penal y la costumbre en los delitos de violación sexual a menores de edad cometidos por los integrantes de las**

**comunidades nativas de la cuenca del río Amazonas”. 2007. Tesis para optar el Grado de Doctor en Derecho. Autor: Cueva Zavaleta, Jorge Luis. Escuela de Post Grado. Universidad Nacional de Trujillo.**

**Conclusiones:**

1. La Ley Penal y la Costumbre colisionan cuando se procesan a los nativos de las comunidades de la cuenca del río Amazonas por el delito de violación sexual de menores de edad tipificado en el artículo 173 inciso 3 del Código Penal, a pesar de que la convivencia con menores de edad corresponden a sus costumbres ancestrales que rigen su forma de vida. Por lo que la hipótesis de trabajo formulada ha sido verificada.

2. La Ley Penal Unitaria se aplica en todo el territorio del Perú, sin considerar que es un país multicultural e intercultural y que se hace necesario la elaboración y promulgación de un Código Penal Especial, en base a las costumbres y organismos de resolución de conflictos de las comunidades nativas.

3. Entre las costumbres ancestrales de las comunidades nativas se encuentra el inicio temprano de las relaciones sexuales entre sus miembros, cuyas edades oscilan entre los 10 y 12 años de edad, determinando que las mujeres nativas inicien la procreación entre los 12 y 14 años de edad.

4. La internalización de la norma de la cultura mayoritaria exigida por la Ley Penal, resulta escasa para explicar las causas de una infracción en un contexto de interculturalidad.

5. En los procesos penales de violación sexual de menores, seguidos en la Corte Superior de Justicia de Loreto, los jueces no hacen distinciones al momento de determinar la pena a imponerse a los miembros de las comunidades nativas, dictándose sentencias drásticas tan igual como a los procesados pertenecientes a la cultura mayoritaria mestiza.

6. El error de prohibición especial en el Código Penal, regulado en el artículo 15, resulta discriminatorio al considerar que los nativos proceden por error de comprensión culturalmente condicionado más no por sus costumbres ancestrales.

7. Desde la conquista hasta inicios del siglo XX, las comunidades nativas han sido explotadas, esclavizadas, despojadas de sus tierras y casi exterminadas, sin importar su identidad cultural y costumbres ancestrales.

8. Algunas comunidades nativas como los omaguas, los archidonas, los sonus, los vacacocha, los záparos, los aushiris, los semingayes y algunas familias jíbaras, han perdido su identidad cultural por el desplazamiento forzado sufrido desde sus tierras ancestrales.

**B. “El error de comprensión culturalmente condicionado, regulado en el artículo 15º del Código Penal, y la vulneración de los derechos de las comunidades nativas e indígenas”.** Tesis para optar el Grado de Maestro en Derecho, Mención en Derecho Penal y Ciencias Criminológicas  
Autor: Manuel Aníbal González De La Cruz. Universidad Nacional de Trujillo. Escuela de Postgrado. Sección de Maestría en Derecho. Trujillo – Perú 2015.

**Conclusiones:**

“1. El artículo 15° del Código Penal peruano que regula la institución del error de comprensión culturalmente condicionado, vulnera los derechos fundamentales a la igualdad de la persona humana, y el reconocimiento de la diversidad cultural, prescritos en los incisos 2 y 19 del artículo 2° de la Constitución Política.

2. La institución del error de comprensión culturalmente condicionado no guarda relación con las costumbres de las comunidades campesinas del Perú.

3. La institución del error de prohibición guarda relación directa con las costumbres de las comunidades campesinas del Perú.

4. El error de comprensión culturalmente condicionado, se encuentra regulado en el artículo 15 de nuestro código penal, y tiene como antecedentes inmediatos de su dación el proyecto de Zaffaroni, quien fue el que entendió a esta institución como una especie del género denominado error de prohibición. 5. La doctrina mayoritaria sigue la propuesta de maestro argentino y ha interpretado al error de comprensión culturalmente condicionado como una clase de error de prohibición, por el que el sujeto no está sujeto a patrones de conducta determinados no pudiendo exigírsele una adecuada conciencia de la antijuricidad.

6. Desde un punto de vista estrictamente normativo la redacción del artículo 15 del código penal nace de la propuesta de Zaffaroni y entiende a esta institución como una causa de inimputabilidad, es decir según el legislador

la cultura y costumbres de las personas se equiparan a la anomalía síquica, pues si se lee atentamente el artículo 15 y el artículo 21 que establece la causales de inimputabilidad, se utilizan los términos “ no tienen la capacidad de comprender el carácter delictuoso de su acto o determinarse de acuerdo a esta comprensión”.

7. El legislador al ofrecer una fórmula legal inadecuada, y entendiendo al error de comprensión culturalmente condicionado, lo único que hace es seguir la vieja tradición del código de Maúrtua, al dar un tratamiento discriminatorio a las rondas campesinas y comunidades nativas, rompiéndose con ello el principio de igualdad y al mismo tiempo, dándole la espalda al derecho a la diversidad cultural consagrado en el artículo 2 inciso 19 de la Constitución Política”.

**C. “El error de comprensión culturalmente condicionado como supuesto negativo de culpabilidad del delito de violación de la libertad sexual de menor de catorce años de edad por parte de las Comunidades Amazónicas durante el año 2015”.** Tesis para optar el título profesional de abogado, presentado por: Bachiller Flores Guevara Lillan Mareli, Facultad de Derecho, Escuela Académico Profesional de Derecho Universidad Señor de Sipán. Pimentel – Perú. 2015.

**Conclusión general:**

“El error de comprensión culturalmente condicionado, previsto en el artículo 15 ° del Código Penal, que resulta aplicable ante los casos de violación sexual de menor de 14 años de edad en las Comunidades Amazónicas, en

específico las Awajun que se ubica en el distrito de Imaza, provincia de Bagua, departamento de Amazonas, se ve afectado por: Discrepancias Teóricas, ya que tanto los responsables como la comunidad jurídica ante los planteamientos teóricos existentes, no han aprovechado o desconocen aquellos que más se acercan a dilucidar la problemática; y por Incumplimientos, puesto que se viene incumpliendo las teorías, el artículo 15° del Código Penal, normas supranacionales y experiencias exitosas aprovechables respecto del error de comprensión culturalmente condicionado; que se evidencian con el 71% de PRUEBA y el 29% de DISPRUEBA”.

### **2.1.2 Internacionales.**

**A. “La costumbre indígena y responsabilidad penal”. 2015. Tesis para optar el grado de Magister en Derecho, mención Derecho Penal. Autor: Pedro Paredes Peña. Facultad de Derecho, Escuela de Postgrado. Universidad de Chile. Santiago-Chile.**

#### **Conclusiones:**

“Así, y como lo planteáramos, pensamos que es razonable concluir, dogmáticamente, que el legislador chileno, en la referida disposición de la Ley Indígena, ha incorporado la cultural defences, como un mecanismo de defensa, hábil, para el indígena, en cuanto aluden a factores o circunstancias que permiten excluir o disminuir la responsabilidad penal, siempre que la conducta encausada obedezca a motivaciones culturales.<sup>269</sup> Igualmente, creemos que el legislador chileno, en esta

especial materia, ha resuelto optar por la teoría extrema de la culpabilidad; y ha considerado que, para efectos, al menos, del art. 54 inc. 1 de la Ley 19.253, es aquella la que debe ser aplicada. De esta forma, si un indígena comete un delito y prueba que su erróneo proceder, invencible o excusable, se asila en una costumbre que no es incompatible con la Constitución Política de la República (art. 54 ya citado) o con los derechos fundamentales que establece el sistema jurídico nacional o con los derechos humanos internacionalmente reconocidos (art. 8.2 Convenio OIT 169), podrá servir de antecedente de una eximente de responsabilidad delictiva. Por el contrario, si sólo acredita que su error ha sido vencible o inexcusable, podrá postular a un tratamiento penal menos severo, por medio del reconocimiento, a su favor, de una atenuante de responsabilidad criminal. Finalmente, en materia de prueba, para su reconocimiento como eximente o atenuante en el juicio respectivo, deberá acreditarse completamente, la existencia de la costumbre, su vigencia y su compatibilidad, según el art. 54 inc. 1 de la Ley 19.253 en relación con el 8.2 Convenio OIT 169, con los derechos fundamentales que establece el sistema jurídico nacional o con los derechos humanos internacionalmente reconocidos. Dijimos que el art. 9.1 de Convenio OIT 169 fue declarado constitucional, pero incompatible con el sistema jurídico nacional por el Tribunal Constitucional, en fallo dictado en ROL 309-2000 de 04 de agosto de 2000.

Y por otro lado, deberá justificarse que el proceder del individuo, se motivó en el influjo socio-jurídico que sobre él provocó la regla de comportamiento

existente en la comunidad, de que forma parte. No siendo suficiente, procesalmente, la mera incorporación de antecedentes que acrediten la existencia de la costumbre, en el grupo que integra, pero sin una vinculación de ésta con el actuar del sujeto enjuiciado”.

**B. “La culpabilidad del imputado indígena Maleku en Costa Rica”.**

**(2013).** Tesis para optar por el grado de Licenciatura en Derecho. Autores: Joselyn Morales Zumbado y Joshua Zamora Méndez. Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica Sede Occidente: San Ramón de Alajuela, Costa Rica.

**Conclusiones: (principales)**

“El conocimiento de la antijuricidad constituye el principal elemento a examinar en aquellos casos donde el imputado indígena tiene valores socio-culturales diversos que condicionan su comportamiento dentro de la sociedad. La antijuricidad es una valoración; inicialmente el derecho señala una acción como mala, realiza una desvaloración de conductas. Para comprender una valoración no basta con conocerla, sino que se requiere de la incorporación como parte de las pautas que corresponden a una determinada concepción del mundo y de sí mismo.

En el caso del imputado indígena, en general y específicamente del imputado Maleku, es necesario valorar no solo si teóricamente conocía o podía conocer la ilicitud de su hacer, sino también si ha interiorizado la pauta normativa. Esta tarea consiste no solo en conocer la pauta, sino

también introducirla en el contexto general de las valoraciones personales que inspiran el comportamiento del sujeto en sociedad.

El error de comprensión, culturalmente condicionado, tiene como principal impulsor el tratadista argentino Eugenio Raúl Zaffaroni, autor que se encargó de desarrollar en sus textos doctrinales este error que toma en cuenta los condicionamientos culturales como un elemento que incide en la comprensión de la norma penal. A pesar de que el error en mención no se encuentra así tipificado en nuestro Código Penal, la jurisprudencia nacional ha reconocido por medio de los votos N°1993-F-511, N°1993-F-561, N°1992-F-446 la existencia de casos donde se da un enfrentamiento entre los valores culturales de un grupo dominante sobre los de una minoría, en los cuales es posible encontrar abundantes criterios para que un juicio de reproche concluya en una necesaria reducción de la pena por imponer.

El error de comprensión culturalmente condicionado se presenta cuando una persona de una cultura diversa al grupo que genera la norma le es imposible entender y aceptar una norma prohibitiva o imperativa de una conducta, que establece como ilegítima una acción u omisión, que para sus efectos está dentro de lo normal. Son los casos en que el sujeto conoce la norma prohibitiva, pero no puede exigírsele su introyección o internalización como parte de su equipo valorativo. Dicho error es frecuente cuando el agente pertenece a una cultura diferenciada, donde internalizó valores diferentes e incompatibles con los legales”.

## **2.2 Bases teóricas.**

### **A. La Prueba**

#### **Concepto**

La Real Academia de la Lengua Española, define a la prueba como: “Justificación de la verdad de los hechos controvertidos en un juicio, hecha por los medios que autoriza y reconoce por eficaces la ley”.

La prueba, según la Gran Enciclopedia Espasa - Tomo 19, significa entre otros: 1) Razón o argumento con la que se demuestra la verdad o falsedad de una cosa. 6) Der. Justificación de la verdad de los hechos controvertidos en un juicio.

De donde se colige que la prueba no es privativa de un proceso civil, penal u otro; sino, que comprende toda la actividad humana en la que se hace necesario confrontar nuestro dicho, apreciación, o situación con un elemento que dé fe de su correspondencia con la realidad y de esa manera resolver a favor de quien prueba su dicho.

Existe innumerables situaciones, hechos, cosas, etc. que pueden ser materia de probanza, todos ellos requieren de la realización de una actividad mínima de esfuerzo que se relaciona con la investigación, la misma que puede ser de diversa índole, desde la más simple o por decir empírica hasta la más seria o sólida como es la investigación científica.

Según Francisco Carnelutti, citado por Rodríguez (1999), “prueba no se llama solamente al objeto que sirve para el conocimiento de un hecho, sino al conocimiento mismo suministrado por tal objeto”.

Para Alsina (1956), la palabra prueba se usa para designar:

1. Los distintos medios ofrecidos por las partes o recogidos por el juez en el curso del proceso, así se habla por ejemplo de prueba testimonial o instrumental.
2. La acción de probar y así se dice que al actor corresponde la prueba de su demanda y al demandante la de su defensa; y,
3. La convicción producida en el juez por los medios aportados.

(En consecuencia, la prueba es) la comprobación judicial, por los medios que la ley establece de la verdad de un hecho controvertido del cual depende el derecho que se pretende”

## **B. Teorías de la verdad**

### **B.1 Teoría de la correspondencia.**

Una creencia es verdadera si existe una entidad o un hecho al cual ésta corresponda. Si no existe esa entidad, la creencia es falsa (Tesis ontológica). Los hechos se componen por lo menos de propiedades y relaciones universales o particulares. Ejemplo: Juan, canta (estructura del hecho). La creencia de que Juan canta está en relación de correspondencia con el hecho “Juan, canta”. En qué consiste la relación de

correspondencia. Es cuando una proposición y un hecho tienen la misma estructura. Ejemplo: proposición que Juan canta, hecho "Juan canta".

Dos clases: 1. La correspondencia como correlación y 2. la correspondencia como congruencia.

1. La correspondencia como correlación: - Todo portador de verdad, (frase, proposición, creencia) se relaciona con un hecho posible. Si la correlación realmente se produce, el portador de la verdad es verdadero; de otro modo, es falso. Esta teoría no afirma que el portador de verdad pinta o sea isomórfico estructuralmente con el hecho posible con el que se relaciona. Más bien, un portador de verdad como la totalidad se correlaciona con un posible hecho, como una totalidad.

2. La correspondencia como congruencia: sostiene que los portadores de verdad y los hechos posibles a los que corresponden tienen estructuras paralelas (B. Russell, 1912). Ejemplo: La creencia de Otelo que Desdémona ama a Cassio es una relación compleja entre Otelo (el sujeto), Desdémona (el término-objeto), Cassio (otro término-objeto) y el amor (la relación-objeto). La verdad requiere congruencia entre estos cuatro términos y, se convierte en un hecho si la relación entre Desdémona, el amor y Cassio existe en realidad, y por lo tanto la creencia de Otelo es verdadera. Si no existe tal hecho, la creencia es falsa.

## **B.2 Teoría de la Coherencia**

En el siglo XIX, se define coherencia así: un conjunto de creencias es coherente sí y sólo si cada miembro del conjunto es consistente con cualquier subconjunto de los otros y si todos se hallan implicados (de

manera inductiva o deductiva) por todos los demás como premisas o individualmente.

En el siglo XX se va a distinguir entre la teoría de la coherencia de la verdad y la teoría de la coherencia de la justificación.

Cita el autor a Joachim (1906): “en su naturaleza esencial, la verdad consiste en la coherencia sistemática, la cual determina el carácter de una totalidad significativa”. Lo que es verdad es la “totalidad de la verdad completa”. Un juicio es verdadero sólo en un grado; necesita ser parte de un sistema de juicios. Se trata de holismo con el contenido de totalidades significativas, no de contenidos identificados de manera independiente.

### **B.3 Teorías Pragmáticas**

#### **Pragmaticismo (Ch.S. Peirce, 1931).**

Una proposición es verdadera si es refrendada unánimemente por todas las personas que hayan tenido suficientes experiencias relevantes para juzgarla. Dos sujetos que investiguen una misma pregunta pueden llegar a una misma respuesta, así usen métodos diferentes y diferentes cuerpos de evidencia; y, esa será una respuesta verdadera. En principio, el consenso incorpora la verdad sin importar qué método se empleó para producir el consenso. Los hechos del asunto no son propiamente lo relevante para la verdad de una proposición. El método que propone Peirce es el de la ‘abducción’, denominado ahora ‘inferencia hacia la mejor explicación’. Adviértase que no es que las proposiciones que sean universalmente aceptadas sean verdaderas porque se llegó a ellas por abducción; sino que pensamos que son verdaderas sólo porque sería universalmente aceptada.

## **Instrumentalismo (J. Dewey, W. James, F.C.S. Schiller).**

### **Dewey (1938):**

“el significado es en primera instancia, una propiedad del comportamiento”.  
 “La verdad es lo que nos es útil creer”. El conocimiento es una práctica interactiva con la realidad.

### **James (1842 – 1910)**

Siempre estuvo de acuerdo con una teoría de la correspondencia en la que una proposición está de acuerdo con la realidad. Pero, esa realidad ha de ser independiente de la mente. Por realidad entiende: otras experiencias perceptuales o conceptuales con las que una experiencia presente dada puede mezclarse de hecho. No hay que ir más allá de la experiencia misma.  
 “La realidad es una acumulación de nuestras propias invenciones intelectuales; incluidas las distinciones del espacio y el tiempo como receptáculos singulares; la materia y la mente; la de los sujetos permanentes y los atributos cambiantes; las clases y las sub-clases incluidas en éstas; la separación entre lo fortuito y lo que sucede regularmente por conexiones causales”.

### **B.4 Teoría semántica de la verdad**

No se necesita de los términos correspondencia, coincidencia, adecuación con la realidad para hablar de la verdad. Con las matemáticas hemos aprendido que ‘verdadero’ es una forma arcaica o redundante de decir ‘demostrado’ o ‘probado’.

Los lenguajes que tengan una estructura especificada (formalizada) permiten definir semánticamente la verdad.

Distinción entre: 'lenguaje-objeto', para el que se define un concepto de verdad, y 'metalenguaje', en el que se define ese concepto de verdad y representa al lenguaje objeto.

Las expresiones entre comillas denominan las oraciones del lenguaje-objeto dentro del metalenguaje, y las oraciones de la derecha son expresiones del metalenguaje.

### **B.5 Teoría de la correspondencia revisitada**

Dos tendencias de la Correspondencia Revisitada:

**a. La Correspondencia no se apoya en ninguna ontología en particular:** Correspondencia con hechos; por ejemplo, la teoría de Tarski no conlleva una metafísica de los hechos. La verdad de una frase está determinada por las propiedades de referencia, de satisfacción y por las constantes lógicas. La satisfacción remite a una relación palabra-mundo, pero esa es más bien una correspondencia de nuestras expresiones con los objetos y las propiedades que comportan. No postula ningún objeto particular al cual la proposición o la frase deban corresponder.

Field (1972): ofrece cláusulas sin comillas y ofrece cláusulas suplementarias que desde un punto de vista físico y causal, nos garanticen cómo la verdad viene determinada por las relaciones palabra-mundo. Ej. 1. 'Nieve' se refiere a nieve. 2. a satisface 'es blanca' si y sólo si a es blanca

**b. Hay que encontrar una ontología apropiada, sean hechos u otras entidades.**

Austin (1950): propone que cada proposición (como un evento de expresión) corresponde tanto a un hecho o situación o a un tipo de situación; por lo tanto, no hay un espejo entre el hecho y la proposición. Las relaciones de correspondencia son puramente convencionales, no obstante haya un uso de un habla-hechos.

Armstrong (1997): defiende un estado de 'cosas' como un fundamento metafísico. Los estados de 'cosas' son hacedores de verdad para las proposiciones, y hay muchos para una proposición dada y viceversa. Las proposiciones son clases de símbolos de creencias equivalentes. Para toda verdad dada debe haber un 'hacedor de verdad': "algo en el mundo que lo convierta en el caso, y que le sirva de fundamento ontológico para esta verdad". Se sostiene que los hechos son los hacedores de verdad apropiados:

Si  $\varphi$  entonces existe un  $x$  tal que necesariamente, si  $x$  existe, entonces  $\varphi$ . El principio del hacedor de verdad expresa el aspecto ontológico de esta versión de la Teoría de la Correspondencia. La verdad se obtiene no sólo en virtud de la relación palabra-mundo, sino que debe haber algo que haga a cada uno verdadero.

Se problematiza si existen hechos negativos que podrían ser los hacedores de verdad para las frases negadas.

## **B.6. Teorías deflacionarias**

No son teorías de lo que la verdad es, sino teorías de lo que decimos cuando expresamos sentencias como: (1) “‘Los editores del periódico son buenos tipos”, es verdad’.

Usamos expresiones como éstas dando a entender que con ellas predicamos algo - la verdad- de frases o proposiciones. Pero, los deflacionarios alegan que la verdad no es una propiedad; sus teorías son más bien sobre la adscripción de verdad.

Para los deflacionistas, las teorías pragmáticas y coherentistas no son erróneas, sino algo peor, son completamente desatinadas porque pretenden analizar algo que simplemente no está allí.

## **B.7 Teorías hermenéuticas**

### **a. Heidegger**

La verdad primordial es aletheia: no correspondencia sino develación, revelación; no tiene a la falsedad como su opuesto. Lo revelado tiene a lo oculto como su opuesto y eso oculto no es necesariamente disimulación; sólo que no se manifiesta del todo.

La verdad como develación (Aletheia) remite al logos apophansis de Aristóteles, pero éste no se da en el juicio; sino que significa “dejar ver”; “mostrar”. Su opuesto no es falsedad sino agnoein (“no aprehensión”; “no contacto”). La idea de algo falseable es derivada y no originaria. Aletheia es verdad de un modo más primordial: revelación, despliegue.

Al distinguir entre “verdad primordial” y “verdad proposicional”, Heidegger rompe el lazo que unía hasta ahora ‘verdad’ a ‘conocimiento’. Lo que le acarreó un cargo de relativismo por parte de E. Tugendhat. Aletheia compromete la verdad pero excluye la posibilidad de la prueba y, en este sentido, la verdad primordial es totalitaria y el escepticismo se ve amenazado, como actitud filosófica primordial. La verdad es revelada a otros y propiamente no es compartida ni construida por todos. Esta es una fenomenología de la verdad y no hay fundamentos para rechazar esta interpretación; etimológicamente fundada, por demás.

#### **b. Gadamer**

No presenta una teoría en abstracto de la verdad; describe su acontecer (Ereignis, Geschehen) en la vida cotidiana, en el arte, en la historia. Es una comprensión vivida de la verdad.

No insiste en oponer hermenéutica y ciencias de la naturaleza. En las ciencias humanas todo conocimiento es auto-conocimiento y está mediado por la historia. Es un logos común a todos que nos permite construir nuestra vida social y mantener la conversación abierta.

La verdad no se produce por una correcta aplicación de un método; se da por una fusión de horizontes entre el intérprete y su tradición; por la participación en la experiencia hermenéutica fundante llena de intenciones, tradición.

La tradición conlleva una autoridad que se pone en juego en el diálogo con las nuevas generaciones. Una verdadera tradición cuestiona y se deja cuestionar. No es impostura u obediencia ciega y tradicionalista.

La verdad en la hermenéutica tiene una dimensión universal y pública que sobrepasa un saber especializado. La ciencia tenía esa pretensión con su tesis de la verificabilidad y Gadamer, la crítica.

Hay una prioridad de la pregunta sobre el enunciado. Se da una circularidad entre nuevas preguntas y nuevas respuestas en una dinámica conversacional y de diálogo.

Hay una conciencia efectual de la historia. La historia conlleva un peso, una efectividad. Con todo, no es saber absoluto como en Hegel. La verdad viene constituida y se constituye históricamente. La historicidad revela su contingencia, su concreción y sus efectividad o efectualidad.

## **B.8. Teoría realista crítica**

El autor cita a Lonergan (1957), quien propone diversos criterios para distinguir la verdad:

### **a. El criterio de la verdad**

**El criterio próximo:** la aprehensión reflexiva del incondicionado virtual. La conciencia crítica expresa un producto que es independiente de ella. De éste se sigue un ámbito público en el que sujetos diferentes pueden de hecho comunicarse y llegar a consensos.

**El criterio remoto:** es el despliegue conveniente del deseo puro, desprendido, desinteresado e irrestricto de conocer.

Una explicación más positiva se obtiene distinguiendo tres parejas de términos: frecuencia ideal y frecuencia actual; certeza y probabilidad; infalibilidad y certidumbre.

### **b. La definición de la verdad**

La verdad es una relación del conocer con el ser.

En el caso límite, cuando el conocer es idéntico con el ser, la relación desaparece y se convierte en identidad. La verdad sería la ausencia de cualquier diferencia entre el conocer y el ser conocido.

En el caso general, la verdad se define del modo tradicional como la conformidad o correspondencia de las afirmaciones y las negaciones del sujeto con lo que es y con lo que no es, respectivamente.

### **c. La ontología de la verdad**

Es la inteligibilidad intrínseca del ser. Es la conformidad del ser con las condiciones en que es conocido mediante la atención genuina, la indagación inteligente y la reflexión crítica.

Esta ontología identifica el ser con el objeto posible de la investigación inteligente, y la reflexión crítica establece una restricción en lo que el ser puede ser.

Esta ontología se apoya en el isomorfismo entre la estructura de nuestro conocimiento y la estructura de su objeto conocido proporcionado.

#### **d. La verdad y la expresión**

Se da una relación dialéctica de identidad y no-identidad entre la significación y la expresión.

De identidad, porque hasta cierto punto las expresiones remiten a significaciones adecuadas y estables; de no-identidad, porque no siempre hay adecuación total entre significado y expresión. En otras palabras, si bien, en principio, 'todo lo que se significa se puede decir' (Searle), tenemos dificultad en significar y en expresar lo significado así como en comprender lo que ha sido expresado por otros.

La dialéctica obedece a que el desarrollo del conocimiento o de la significación, no corre paralelo siempre con el desarrollo del lenguaje. Hay expresiones que quedan cortas para decir lo que se significa; y hay también expresiones cuyos significados no nos son asequibles de inmediato.

La adecuación entre significación y expresión es una tarea dinámica y dialéctica. La expresión humana nunca es completa. Apunta al significado principal para satisfacer propósitos inmediatos, pero despacha significados periféricos y subordinados.

#### **e. La apropiación de la verdad**

Apropiarse de la verdad es sentirse en casa con ella, familiarizarse con ella.

La apropiación esencial de la verdad es de orden cognoscitivo. Sin

embargo, el ejercicio de nuestra racionalidad exige congruencia entre lo que conocemos y hacemos; por lo tanto, hay una apropiación volitiva de la verdad que consiste en nuestra disposición a vivir en conformidad con ella; y hay una apropiación sensible de la verdad, que consiste en una adaptación y refinamiento de nuestra sensibilidad a los requerimientos de nuestro conocimiento y nuestras decisiones.

#### **f. La verdad de la interpretación**

Una interpretación simple consiste en la expresión del sentido de otra expresión. Una interpretación crítica o reflexiva depende de muchos factores: las expresiones, los auditorios, los distintos niveles de desarrollo de la conciencia, las distintas configuraciones de las culturas y de la experiencia, entre otros.

La interpretación crítica supone métodos y fundamentos. La interpretación crítica debe descartar interpretaciones que comporten sesgos individuales, grupales y generales del sentido histórico de diferentes expertos. Debe inventar una técnica para superar la relatividad de audiencias particulares e incidentales. - Lonergan propone la noción de 'un punto de vista universal potencial'.

La totalidad potencial no es la historia universal. Es una estructura heurística que contiene virtualmente las diversas series de alternativas posibles de las interpretaciones.

La totalidad es de puntos de vista; es decir, de actos principales de la significación propios de la comprensión y de los juicios. Estos puntos de

vista se obtienen cuando el intérprete dirige su atención a la experiencia, la comprensión y la reflexión crítica de sí mismo y de los materiales a interpretar.

El punto de vista universal potencial es universal, no por ser abstracto sino por ser potencialmente completo. No hay interpretaciones si no hay intérpretes. No hay intérpretes si no hay conciencias polimórficas. No hay expresiones por interpretar si no hay otras unidades conscientes semejantes que experimenten, comprendan, juzguen, decidan y actúen.

El trabajo interpretativo debe explicar niveles y secuencias de expresiones; niveles y secuencias de significados; niveles y secuencias de contextos; contextos en marcha.

Un tratado metódico hermenéutico debe ser autocrítico y debe exponer sus propias limitaciones.

De la sucinta exposición de las diferentes teorías contemporáneas de la verdad, se desprende que no existe uniformidad al respecto; sin embargo, nosotros, nos adscribimos a la Teoría Hermeneútica de Gadamer, pues el Derecho es un objeto cultural, de acuerdo a la clasificación de los objetos (ontologías regionales) que propone Husserl, por cuanto pertenece a la realidad, al ámbito propiamente humano de esa realidad. Es decir, abarca todo aquello que el hombre crea o modifica por su acción e inclusive su conducta; en consecuencia es un objeto real, por tener existencia individual y están en la experiencia. Son también valiosos, positiva o negativamente,

pudiendo recibir la calificación de buenos o malos, bellos o feos, justos o injustos, etc.

En este orden de ideas, el conocimiento de los objetos de la cultura, emerge de un acto de comprensión, que no se agota en el ser de los mismos, es decir en sus substrato material que puedan tener, sino dependen del sentido espiritual que ese substrato tiene su apoyo, sentido que tiene que ser vivenciado por alguien para cobrar existencia. El acto de conocimiento no consiste simplemente en inducciones o deducciones, sino en ir del substrato del objeto hacia su sentido, y luego viceversa, y así sucesivamente hasta que se considere lograda la comprensión. Por ello, al releer un libro, al volver a contemplar una obra de arte o al escuchar nuevamente una melodía, encontraremos matices que se nos habían escapado. Por ello Dilthey, afirmaba con total precisión, que la naturaleza se explica, la vida del espíritu se comprende. El comprender es un proceso que va del signo al significado, de la expresión a lo expresado. Nos hace conocer algo interno, partiendo de símbolos exteriores, cuya interpretación-hermenéutica. Nos devela su sentido espiritual.

### **C. Fines del proceso penal**

El proceso judicial en general tiene dos fines, uno concreto y otro abstracto. El primero está orientado a resolver una cuestión litigiosa o declarar una incertidumbre jurídica; y el segundo., a lograr la paz social en justicia. En este devenir, en cualquier clase de proceso judicial, sea civil, penal, laboral, administrativo, constitucional, etc. se busca la verdad, es decir aquello que

ha acontecido en la realidad, una verdad sujeta a las pruebas que aportan los justiciables al proceso. En este sentido, un proceso puede resultar exitoso para un demandado, sin que haga nada, si la parte demandante no prueba sus alegaciones. En este orden de ideas, es menester entonces, acercarnos más al problema de la verdad judicial, para comprender mejor la importancia de la prueba en general y, en especial, de la prueba pericial antropológica.

Zamora-Acevedo (2014), expresa al respecto, “siguiendo a algunos autores que han analizado el tema y resaltan su importancia, se puede indicar y sostener que la búsqueda de la verdad en el proceso penal es un “asunto de coraje” (Foucault, 2010, p.31), para otros es a su vez, el objetivo fundamental de “la ciencia” (Putnam, 1994, p. 20) y también se agrega que dentro del proceso penal, porque esta constituye -a decir de Bentham- una “garantía de la correcta aplicación del derecho sustantivo” (Bentham, 2001, p. 17), además de ser un elemento fundamental en la pretensión de racionalidad del derecho en general”.

Agrega el autor citado, que la búsqueda de la verdad en el proceso penal resulta ser un problema central, toda vez que de ello depende la libertad de una persona, libertad que constituye uno de los más altos valores del hombre, después de la vida. Por lo que resulta de suma importancia examinar los fundamentos teóricos y epistemológicos del problema, así como, los fundamentos éticos y jurídicos del mismo.

## **D. Clases de prueba.**

La clasificación de las pruebas, varía según el elemento central que sirve para ello, por eso se afirma que todas las clasificaciones son válidas, por ser contingentes. En el presente caso, expondremos la clasificación de la prueba, según:

### **D.1 Su objeto:**

**Directas:** Aquellas que ponen en contacto al juez con el hecho que se pretende probar, las que le permiten percibir por sus propios sentidos, ejemplo: la inspección judicial.

**Indirectas:** Éstas versan sobre un hecho diferente que se pretende probar, sujeto a un procedimiento lógico o al razonamiento del juez. Ejemplo: las pruebas indiciarias.

**Principales:** cuando el hecho al cual se refiere, constituye el fundamento fáctico de la pretensión, por lo que resulta indispensable.

**Accesorias:** Relacionadas indirectamente con los supuestos de la norma a aplicar.

### **D.2 Su forma:**

**Escritas:** Prima el elemento escrito en su producción. Pruebas documentales en general. Ejemplo: documentos públicos y privados, dictámenes periciales, informes contables, planos, dibujos, etc.

**Orales:** Prima el elemento hablado u oral, como son los casos de las declaraciones de parte, testimoniales, dictámenes periciales recibidos en audiencia, etc.

### **D.3 Su naturaleza:**

**Personales:** el medio que suministra o proporciona la prueba es una persona. Declaración de parte, de testigos, dictámenes periciales.

**Reales o materiales:** Se trata de cosas, huellas, u objetos de toda clase.

### **D.4 Su función:**

**Históricas:** Se orienta a la reconstrucción de lo acontecido, a lo ocurrido en el pasado. El Juez, asume el rol de historiador del hecho específico o *thema probandum*

**Crítica o lógica:** Son aquellas que permiten al Juez llegar a un convencimiento a través del razonamiento o una actitud lógica.

Como se podrá apreciar, las clasificaciones varían y son numerosas según el elemento central que se pretende destacar. A modo enunciativo, podemos agregar las siguientes clasificaciones: Por su finalidad (pruebas de cargo, de descargo; formales; sustanciales), por su resultado (pruebas perfectas o completas y pruebas imperfectas o incompletas), por su categoría (pruebas principales, supletorias, de primer grado, de segundo grado), según el sujeto proponente (pruebas de parte, pruebas de oficio), según el momento en que se producen (dentro del proceso, fuera del

proceso, pre constituidas, judiciales, extra judiciales), según su utilidad (conducentes, inconducentes, pertinentes, impertinentes), principalmente.

Una misma prueba, puede recaer en más de una clasificación y ello no desmerece en nada dicha clasificación, pues como repetimos, las clasificaciones son contingentes, responden al criterio de quien efectúa la clasificación, en un momento determinado y de acuerdo a un interés dado.

## **E. Prueba pericial.**

### **E.1 Concepto.**

En concreto, podemos establecer que una prueba pericial tiene como objetivo estudiar a fondo y examinar un hecho concreto, un comportamiento e incluso un simple objeto para poder establecer no sólo las causas del mismo sino también sus consecuencias y cómo se produjo. Las pruebas periciales, por lo tanto, son el resultado de una investigación o de un análisis de un perito. Una vez que el juez accede a las pruebas periciales, pasa a contar con mejores datos para juzgar el caso en cuestión.

Cualquier prueba pericial que sea utilizada en un proceso judicial hay que saber que está respaldada por varias garantías, tales como su competencia, su imparcialidad e incluso lo que son las garantías de su instrucción. Es importante destacar que la prueba pericial debe contar datos contrastados por el perito, con una explicación sobre cómo éste arribó a las conclusiones, pero no pueden presentar una interpretación de las leyes ni datos jurídicos. Es el juez quien debe interpretar y valorar la información de

las pruebas periciales y determinar de qué forma esta información se suma a la causa judicial.

La pericia es, en consecuencia, un medio probatorio, expresado en un dictamen elaborado por una persona con conocimientos profesionales, técnicos, artísticos, especializados sobre un determinado tema, que ilustran al Juez en la valoración del mismo. Se trata de una prueba cuya naturaleza, es de carácter personal, consistente en la emisión de informes sobre cuestiones técnicas, de mayor o menor calado, complejidad, elaborados por personas con especiales conocimientos en la materia. Constituye una actividad procesal encaminada a formar la convicción del Juez o Tribunal acerca de los hechos discutidos en el proceso.

## **E.2 Clasificación.**

Diversos son los tipos de pruebas periciales que pueden adquirir protagonismo en un juicio, entre los que destacan los siguientes:

**-Pruebas dactiloscópicas:** que giran en torno a lo que son las huellas dactilares.

**-Pruebas de balística forense:** que se encargan de examinar a fondo las armas encontradas en el lugar del delito o que tienen mucho que ver con el mismo. Su análisis supondrá estudiar desde las heridas causadas a las víctimas hasta detectar rastros de pólvora en los sospechosos y víctimas pasando por acometer la comparación de balas y casquillos.

**-Pruebas físico-químicas:** Estas estudian y analizan a fondo cuestiones tales como roturas de cristales, cortes en prendas de vestir, marcas en determinados objetos.

**-Pruebas de biología forense:** que consisten tanto en acometer la autopsia de un cadáver como en realizarles pruebas de drogas a víctimas o presuntos delincuentes e incluso en analizar lo que son manchas de semen, sangre u otros fluidos corporales.

**-Pruebas psiquiátricas:** que analizan a fondo lo que es el estado mental de la persona que se sienta en el banquillo de los acusados.

**-Pruebas antropológicas:** para determinar la pertenencia cultural de una persona y analizar cómo esa pertenencia condicionó su conducta, lícita o ilícita, para el derecho positivo. Una vez practicada la pericia, corresponde a los magistrados judiciales evaluar su valor probatorio para resolver el caso.

#### **F. La pericia antropológica.**

Este tipo de pericia, también denominada etnográfica o cultural para diferenciarla de la forense, permite orientar técnicamente a la Justicia aportando conocimientos sobre la cultura de un grupo, su manera de pensar y comunicar. También describiendo la relación intergrupala y la fidelidad de sus miembros a ciertas normas o sistemas de vida. Y de esta manera decodificar los significados de un comportamiento aceptado o rechazado en una sociedad o nación diferente a la hegemónica.

Se define su campo de aplicación preferencialmente en los conflictos interétnicos. Resulta útil toda vez que miembros de pueblos originarios se vean involucrados en un proceso donde la Justicia oficial requiere determinar la lógica o razón cultural del sujeto atrapado en la contienda legal, o en los casos civiles delimitar, comprobar o habilitar derechos en relación a una propiedad, el acceso o disposición de los recursos naturales, identificar la ocupación de un territorio, comarca, frontera o límites y antigüedad de esta posesión por un grupo étnico.

Las pericias antropológicas se presentan mediante informes y documentos que establecen un contexto, miden patrones culturales y responden cuestiones controversiales a la luz de estándares diferentes a los aceptados por la sociedad hegemónica. De manera que en ellas siempre existirá una actividad contrastante, y como diría Roberto Cardozo de Oliveira describirá de algún modo un tipo de "fricción interétnica". El terreno de la pericia antropológica es la reflexividad, la interpretación y la traducción cultural y en otros aspectos la descripción y el rescate histórico, mediante la prueba etnográfica.

Pero esas habilidades pueden resultar insuficientes para establecer la certeza que se requiere dentro del Derecho. La obtención de niveles de conocimiento sobre un indígena y su grupo nos permite acceder a diferentes rangos de conocimientos, pero al mismo tiempo a datos que poseen una inestable ambigüedad. Sobre todo si estas conclusiones se oponen a una "verdad estadística".

En el caso del delito, este ofrece muchas perspectivas y abordajes: puede ser un conflicto social, tratado en forma de controversia legal, donde se ponen en juego los mecanismos de coerción y violencia simbólica del Estado, monopolizados a pesar de la declarada pluralidad constitucional.

Con el juicio criminal se construye una dimensión con actores, reglas y rituales que colectan y analizan indicios, evidencias, rastros, conductas, sospechas, silencios estridentes y testigos aturdidos, todos elementos que son procesados por un sistema que los ordena y clasifica, con discrecionalidad o bajo prohibiciones. El campo de la prueba puede ofrecer aspectos diáfanos y claramente discernibles que se denominan evidencias o aspectos indescifrables y penumbras definitivas.

El antropólogo indagará en el más inestable de esos campos, que es el de la cultura. Su aporte pericial será el de un “traductor” cultural y esta vía hermenéutica no es precisamente a la que tradicionalmente acuden los abogados para probar lo que afirman o niegan.

El juez no pide solamente la interpretación de una cultura, sino un dictamen que defina y explique un comportamiento producto de esa cultura y estime una probabilidad. El comportamiento proyecta relaciones de causalidad con una cultura grupal, comunitaria, tanto étnica, minoritaria, sediciosa o exótica. Pero la agencia judicial espera aún más: aguarda conocer una medida, un porcentaje, un margen de repetición. Por dos motivos esenciales, porque el Derecho es una disciplina que se encuentra

codificada y porque las tradiciones referentes a las pericias han crecido en dirección a la certeza, no hacia la incertidumbre.

En los procesos civiles el objeto controversial será la propiedad y entonces el conflicto se compondrá de factores muy desiguales, porque lo que se dirime requiere la aplicación de conceptos antagónicos. Y al antropólogo no le bastarán sus recursos metodológicos, sino que deberá acudir a la historia, a la prueba documental y confrontar con un derecho oficial que ignora lo que se postula como legitimidad. El derecho hegemónico todavía es indiferente a la noción de “propiedad colectiva”, “territorios hábitat”, “consulta obligatoria” o “tierras ancestrales” y a ellos les opone títulos de propiedad adquiridos con dudosa legitimidad, boletos de compraventa, usucapión y límites territoriales. El ambientalismo también se interpone entre ambos y el conflicto puede alcanzar niveles de sincretismo legal o producir una jurisprudencia errática y debilitada por las soluciones desiguales.

### **G. Teorías del error.**

Benitez (2016), señala: “Tradicionalmente, la dogmática penal reconocía al error de hecho (error facti) y al error de derecho (error iuris) dentro de la teoría del delito y afirmaba que el primero eximía de culpabilidad y el segundo no tenía relevancia alguna para el derecho penal (error juris nocet), pues en virtud del principio de presunción del conocimiento de la ley penal, esta se reputaba en todo momento conocida por todos los habitantes sometidos a su imperio”.

Agrega: “Con posterioridad, la distinción del error de hecho y de derecho se vio superada por una nueva clasificación: el error de tipo y el error de prohibición. El error de tipo es el que versa sobre las características objetivas del tipo penal, es decir, sobre su realización objetiva. Según Welzel (1956) es “el desconocimiento de una circunstancia de hecho objetiva, perteneciente al tipo de injusto, sea de índole real o normativa” (pág.177). En cambio, para este autor el error de prohibición es aquel que “deja intacto el dolo del hecho y se refiere —con pleno conocimiento de las circunstancias objetivas del hecho— a otros fundamentos que están fuera del tipo, que excluyen la antijuridicidad según la opinión del autor. El autor o no conoce la norma jurídica o la desconoce (la interpreta erróneamente), o acepta erróneamente un fundamento de justificación”. (pág. 97). Actualmente, esta clasificación es casi pacíficamente sostenida por la doctrina, con clara base legal en varios códigos modernos como el alemán, el austríaco, el portugués y el español”.

### **G.1 El error en el causalismo.**

En este sistema, el delito tenía dos fases: una externa (a la que correspondían las categorías analíticas de acción, tipicidad y antijuridicidad) y otra interna (culpabilidad). Para que se configure un delito debían presentarse tanto los requisitos objetivos (manifestación externa del hecho), los cuales pertenecían en su comprobación sistemática a la tipicidad y a la antijuridicidad, como los subjetivos (dolo y culpa) que se correspondían a la culpabilidad. Conforme al criterio objetivo-subjetivo, lo objetivo correspondía al injusto y lo subjetivo a la culpabilidad. El injusto era

definido como la causación física del daño social y la culpabilidad como su causación psíquica. Como consecuencia de esta estructura, se sostuvo una teoría unificada del tratamiento del error (teoría del dolo) en la que todos los casos de error, tanto los que recaían sobre las características fácticas del hecho ejecutado, como los que recaían sobre la característica de antijurídico del comportamiento, eran causales de inculpabilidad. Así, si el error era inevitable, se excluía absolutamente la culpabilidad (se excluía el dolo y la imprudencia), mientras que si el error era evitable, se excluía la imputación por dolo, pero se mantenía la atribución a través de la figura del delito imprudente (en los casos de regulación legal de la forma imprudente a la manera de un *numerus clausus*).

## **G.2 El error en el finalismo.**

De la mano de Hans Welzel se produce un trascendente cambio arquitectónico en la teoría del delito con la irrupción de la teoría final de la acción.

Para el finalismo, el concepto de acción no se construía jurídicamente, sino que era óntico-ontológico. El derecho penal estaba vinculado al plano de la realidad por una estructura lógico-real que imponía un concepto de acción del que no podía escindir la finalidad.

La acción, así concebida, entraba al tipo con su finalidad, dando lugar a que el dolo y la culpa pasaran a ser considerados como modalidades típicas y salieran de la culpabilidad.

A este modelo le correspondió una teoría diferenciada del tratamiento del error (teoría de la culpabilidad). Por un lado, la negación del tipo subjetivo de la tipicidad (dolo) provenía de la presencia de un error de tipo y, por otro lado, la posibilidad de exclusión de la culpabilidad como consecuencia de la existencia de un error de prohibición. Si el error de tipo era inevitable excluía el dolo y la imprudencia. Si era evitable se excluía el dolo y subsistía la posibilidad de una imputación conforme a los parámetros del tipo imprudente si este existía en la legislación positiva. En relación al error de prohibición, si era inevitable excluía la culpabilidad, en tanto que si era evitable la culpabilidad se veía reducida.

### **G.3 El error en el funcionalismo.**

#### **a. El funcionalismo teleológico moderado. Posición de Roxin.**

Claus Roxin, denomina a su sistema funcional o racional conforme a objetivos, que serían, básicamente, los fines de la pena. Este sistema funcional presenta dos características particulares. Por un lado, desarrolla una teoría de la imputación al tipo objetivo y propone así el reemplazo de la categoría científica, natural o lógica de la causalidad por una regla de trabajo orientada por valores jurídicos, esto es, por la producción de un riesgo no permitido dentro del objetivo protector de la norma. Esta construcción se elabora sobre la idea de necesidad abstracta de pena que sería limitada por su teoría de la imputación objetiva. Por otro lado, este autor considera que la culpabilidad se amplía hasta ser una categoría de responsabilidad, en la que debe tomarse ineludiblemente en cuenta la

culpabilidad como condición de cualquier pena, pero también la necesidad preventiva (general y especial) de la sanción penal, en forma tal que los requerimientos de la culpabilidad y de la prevención se limiten recíprocamente y, de esta manera, la responsabilidad personal del autor resulta de su efecto conjunto.

Según Roxin (1997), el error de tipo “no presupone ninguna falsa suposición, sino que basta con la falta de la correcta representación”, afectando sólo al conocimiento de las circunstancias de hecho” (pág. 459). En tanto que, para este autor, “concorre un error de prohibición cuando el sujeto, pese a conocer completamente la situación o supuesto de hecho del injusto, no sabe que su actuación no está permitida”. (pág. 861).

Además, el autor clasifica las formas de manifestación de la conciencia de la antijuridicidad de la siguiente manera: error sobre la existencia de la prohibición, error sobre la existencia o los límites de una causa de justificación, error de subsunción y error de validez.

Por último, respecto de la vencibilidad del error de prohibición, este autor postula que debe apreciarse con elasticidad, ya que de lo contrario sólo serían excusables muy pocos errores. Al respecto, Roxin dice: “en el error de prohibición se habrá de dar ya paso a la impunidad cuando el sujeto haya satisfecho las pretensiones de fidelidad normal al Derecho. Si sólo con esfuerzos extremos se habría podido alcanzar indicios de antijuridicidad de su conducta [...] todavía existe una (pequeña)

culpabilidad; pero, como tales esfuerzos ya no son exigibles, [...] se excluye la responsabilidad jurídicopenal". (pág. 879).

#### **b. Funcionalismo sistémico extremo o radical. Posición de Jakobs.**

La sistemática de Gunther Jakobs radicaliza la tendencia de construcción funcional de Roxin.

Este autor afirma que ningún concepto jurídico-penal (y no sólo la acción y la culpabilidad) está vinculado a datos pre jurídicos, sino que todos se construyen en función de la tarea del derecho penal y propone una radical normativización de toda la dogmática.

Así, Jakobs dice lo siguiente: Estableciéndose los objetos de la dogmática por la tarea del derecho penal y no por su esencia (o su estructura), esto conduce a una normativización o renormativización de los conceptos. Desde este punto de vista, un sujeto no es el que puede producir o impedir un acontecimiento, sino el que puede ser competente para eso. Del mismo modo los conceptos de causalidad, poder, capacidad, culpabilidad y otros, pierden su contenido pre jurídico y devienen en conceptos para niveles de competencia. No dan al derecho penal ningún modelo regulador, sino que generan dependencia de las reglas de derecho penal. (Zaffaroni, 2005: pág. 384).

Asimismo, Jakobs separa el objeto de la culpabilidad y la culpabilidad. Según refiere Zaffaroni (2007), para Jakobs el objeto de la culpabilidad "consiste en una imputación objetiva funcional en el riesgo desaprobado y en su realización (relativamente), que incluye su aspecto cognoscitivo del

dolo (lo que el agente debe saber para que pueda decirse que actuó con el fin de realizar el tipo objetivo) y una imputación subjetiva, que es la culpabilidad, en la que incluye el aspecto conativo del dolo, o sea, el querer la producción del tipo objetivo". (p. 305).

En cuanto al concepto de culpabilidad, este autor considera que depende exclusivamente de la demanda de prevención general positiva y no toma en cuenta la real posibilidad del sujeto de poder hacer algo diferente, no lesivo o menos lesivo.

Para resolver los problemas de imputación objetiva Jakobs normativiza la teoría sociológica de los roles y expresa que "no se puede imputar un resultado que no haya sido producido como consecuencia de la defraudación a expectativas del rol". (Zaffaroni, 2007: pág. 305).

Además, Günther Jakobs aborda el problema del error de tipo desde una visión comunicativa, y entiende lo siguiente: [...] quien actúa con un defecto cognitivo tal que no entiende que su comportamiento afecta el curso del mundo exterior, no ofrece un patrón válido en una sociedad que trata la realidad de manera racional, por lo que no constituye un comportamiento de protesta contrario la configuración actual de la sociedad al que puedan dirigirse la pena o el contramensaje estabilizador de la norma. (Longobardi, 2007:pág. 4).

Este autor, tal como lo explica Prunotto Laborde, desarrolla dos conceptos al realizar un bosquejo de la teoría del error de prohibición en un concepto funcional de la culpabilidad:

1. Error sobre los fundamentos: si al autor le falta la conciencia de la antijuridicidad en una infracción situada en el núcleo de las normas centrales, es decir, de aquellas normas que sólo se pueden revocar mediante un acto de revolución estatal o social, la inevitabilidad de este error sólo cabe concebirla en personas pertenecientes a otras culturas.

2. Error en el ámbito disponible: se da en aquellas normas cuyo contenido no está establecido por medio de los principios básicos del ordenamiento – como en el caso anterior-, por lo que son modificables en el proceso de evolución de la sociedad. (Prunotto Laborde, 2006: pág.177).

**c. El error en el pos finalismo sociológico-criminológico o sistema funcional conflictivo.**

Posición de Eugenio Raúl Zaffaroni. Zaffaroni (2007) propone el desarrollo de una teoría del delito a partir de una perspectiva conflictivista de la sociedad. Según este autor, las teorías conflictivistas ponen de manifiesto que “el poder punitivo es una válvula de escape institucional que desvía el conflicto de su objeto, que sirve para canalizar tensiones sin resolver los conflictos, que trata de neutralizar la conflictividad dinámica de la sociedad, que es enemigo natural de la idea de estado de derecho, etcétera”. (pág. 280). De este modo, a diferencia de las teorías sistémicas, las teorías conflictivistas no resultan funcionales para la legitimación del poder punitivo.

Asimismo, sostiene un concepto de pena negativo y también agnóstico. Así, explica lo siguiente: “el concepto de pena útil al derecho penal no se puede

obtener de modo positivo (es decir, a partir de sus funciones reales, que en buena medida son desconocidas y las conocidas son altamente complejas y mutables y a veces delictivas) sino que la incorporación de estos datos al campo jurídico penal nos impone la necesidad de construir un concepto negativo de pena, obtenido por exclusión y, al mismo tiempo, confesando la imposibilidad de agotar el conocimiento de sus funciones [...]. (pag. 55). Entonces, este autor considera que se debe cambiar el puente que el funcionalismo alemán tendió hacia la sociología sistémica para tenderlo hacia la sociología conflictivista y asociarlo a una teoría agnóstica de la pena.

En razón de ello, sostiene que la construcción de la teoría del delito debe responder a una teleología contentora y reductora del poder punitivo.

Respecto a la teoría del error, este autor hace un esfuerzo para ajustar las categorías analíticas de la teoría del error a lo dispuesto en el Código Penal Argentino. Así, sostiene que de acuerdo a una interpretación restrictiva de la fórmula del error del inc. 1° del art. 34 CP, éste no distingue entre diferentes clases de error, sino que la diferencia del error de tipo y de prohibición en la ley penal 8 nacional halla su fundamento en la combinación de ese dispositivo con el art. 42, esto es, con la base constructiva legal del dolo.

De este modo, este autor explica que “cuando el error recae sobre elementos cuyo conocimiento es indispensable para elaborar el plan (finalidad típica) habrá error de tipo” (Zaffaroni, 2005: págs. 533-534),

mientras que “cuando se trata de componentes cognoscitivos que hacen a la antinormatividad o a la antijuridicidad de la acción, el error será de prohibición”. (págs. 533-534). Y agrega: El error de tipo es el error del inc. 1° del art. 34 CP cuando tiene por efecto que el sujeto no sepa que realiza la concreta acción típica (que mata, que hurta, etc.), en tanto que el error de prohibición es también un error del mismo inciso, pero cuyos efectos son el que el sujeto, que sabe que realiza la acción abarcada por el tipo, no sepa que no está prohibida o crea que está permitida”. (págs. 533-534).

#### **H. El error de comprensión culturalmente condicionado.**

Debemos mencionar que el error que recae sobre el conocimiento de la antijuridicidad es un error de prohibición, sea directo (cuando recae sobre la norma prohibitiva misma), sea indirecto (cuando recae sobre la permisión de la conducta). No obstante, puede haber casos en que el sujeto conoce la prohibición y la falta de permiso y, sin embargo, no le sea exigible la internalización de la pauta que conoce.

Zaffaroni ponía como ejemplo, si nosotros visitáramos la casa de un esquimal y su ocupante quiere agasajarnos ofreciéndonos a su mujer perfumada con orines, nos resultaría bastante difícil recibir el agasajo y, aunque sepamos que el anfitrión tomará esto como una ofensa, no podríamos internalizar la pauta de conducta que evite la injuria que le inferimos. Si un juez esquimal tuviese que juzgarnos por la injuria cometida, difícilmente podría exigirnos que hubiésemos internalizado esa pauta de conducta. De la misma manera, el indígena de una comunidad que tiene

desde siglos sus propios ritos para los funerales y sepelios, incurrirá quizá en una tipicidad contravencional al violar las reglamentaciones sobre inhumaciones, pero es muy duro exigirle que abandone todas esas pautas para recibir las nuestras y reprocharle que no lo haya hecho. Nosotros cometiendo injurias al rechazar a la mujer perfumada con orines en la sociedad esquimal, y el indígena violando las disposiciones sobre inhumaciones en nuestra sociedad, estaremos en supuestos de errores de comprensión, porque no se nos podría exigir la posibilidad de comprender la antijuridicidad de la conducta, en el sentido de internalizar las normas. En estos supuestos estaremos en un error invencible de prohibición en la forma de error de comprensión, el error de comprensión culturalmente condicionado, por regla general, será un error invencible de prohibición; que eliminará la culpabilidad de la conducta, por mucho que la conciencia disidente, en principio, por sí misma, no es una causa de inculpabilidad. Se trata de grados de exigibilidad de la comprensión que, como sucede con toda la problemática de la culpabilidad, se traducen en grados de reprochabilidad, no siempre sencillos de valorar. El mismo autor señala que en principio, es necesario terminar con la lamentable cuestión etnocentrista de la inimputabilidad del indio. El indio no es inimputable, salvo por las mismas razones que los puede ser cualquiera de nosotros. Lo que sucede es que el indio incurre en un error de prohibición culturalmente condicionado o que, por razones culturales, no le sean exigibles las pautas promovidas por la ley. Este problema debe de ser tratado en el lugar que corresponde, esto es, en la culpabilidad. Yo no le

puedo reprochar a una persona la realización de algo que no pudo comprender y, más aún, si la cultura a la que este sujeto pertenece le impide comprender el carácter injusto de un determinado hecho. El problema en cuestión, es un problema de exigibilidad, de reprochabilidad y, por ende, debe centrarse en la culpabilidad y no en la imputabilidad.

Como ya lo precisamos el indio no es inimputable por ser tal, es más tal dispositivo contraría el espíritu de varias disposiciones constitucionales. El error de comprensión culturalmente condicionado se presenta cuando, el infractor se creció en una cultura distinta a la nuestra y ha internalizado desde niño las pautas de conductas de esa cultura. Ej. El miembro de una comunidad nativa de la Amazonía que practica actos sexuales con una menor de catorce años, pues en su comunidad es costumbre la convivencia incluso con menores de doce años.

Observamos también, a través de los medios masivos de comunicación, que en los países árabes, está permitido que un varón adulto se case con una niña; asimismo, que puedan tener varias concubinas, según sus posibilidades económicas se lo permitan, etc. etc. Todo ello, resulta aberrante para nosotros, que pertenecemos a una cultura occidental y cristiana.

## **2.3 Definiciones conceptuales**

### **A. Perito**

Desde un punto de vista etimológico, el Diccionario de la Real Lengua Española define al “perito” como “Entendido, experimentado, hábil, práctico en una ciencia o arte”. De este concepto general se deriva

un significado más técnico: “toda persona que, poseyendo determinados conocimientos científicos, artísticos, técnicos o prácticos, informa, bajo juramento, al juzgador sobre puntos litigiosos en cuanto se relacionan con su especial saber o experiencia”.

### **B. Prueba pericial**

Según Maturana (2003): “la opinión emitida en un proceso, por una persona que posee conocimientos especiales de alguna ciencia o arte, acerca de un hecho sustancial, pertinente y controvertido o alguna circunstancia necesaria para la adecuada resolución del asunto”.

### **C. Pericia antropológica**

Lachenal (2015), expresa: “En los asuntos penales que involucran a personas indígenas, el peritaje antropológico es indispensable dado que, por lo regular, la conducta o los hechos considerados delictuosos, o las circunstancias en que se llevaron a cabo, exigen medios científicos para su explicación y comprobación. Esto con la finalidad de establecer la tipicidad o atipicidad, y cualquier otro aspecto relacionado con el delito y su probable autor”.

### **D. Multiculturalidad**

Walsh (2005), lo define así: “La multiculturalidad es un término principalmente descriptivo. Típicamente se refiere a la multiplicidad de culturas que existen dentro de un determinado espacio, sea local, regional,

nacional o internacional, sin que necesariamente tengan una relación entre ellas. Su uso mayor se da en el contexto de países occidentales como los Estados Unidos, donde las minorías nacionales (negros e indígenas) coexisten con varios grupos de inmigrantes, minorías involuntarias como los puertorriqueños y chicanos, y los blancos, todos descendientes de otros países principalmente europeos; o como en Europa donde la inmigración se ha ampliado recientemente”.

### **E. Interculturalidad**

La misma autora lo define: “Como concepto y práctica, la interculturalidad significa «entre culturas», pero no simplemente un contacto entre culturas, sino un intercambio que se establece en términos equitativos, en condiciones de igualdad. Además de ser una meta por alcanzar, la interculturalidad debería ser entendida como un proceso permanente de relación, comunicación y aprendizaje entre personas, grupos, conocimientos, valores y tradiciones distintas, orientada a generar, construir y propiciar un respeto mutuo, y a un desarrollo pleno de las capacidades de los individuos, por encima de sus diferencias culturales y sociales”.

### **F. Pluriculturalidad**

Esta misma estudiosa nos ofrece la siguiente definición: “es el referente más utilizado en América Latina, reflejo de la necesidad de un concepto que represente la particularidad de la región donde pueblos indígenas y pueblos negros han convivido por siglos con blancos-mestizos y donde el

mestizaje ha sido parte de la realidad, como también la resistencia cultural y, recientemente, la revitalización de las diferencias. A diferencia de la multiculturalidad, la pluriculturalidad sugiere una pluralidad histórica y actual, en la cual varias culturas conviven en un espacio territorial y, juntas, hacen una totalidad nacional”.

“Aunque la distinción entre lo multi- y lo pluri- es sutil y mínima, lo importante es que el primero apunta a una colección de culturas singulares con formas de organización social muchas veces yuxtapuestas, mientras que el segundo señala la pluralidad entre y dentro de las culturas mismas. Es decir, la multiculturalidad normalmente se refiere, en forma descriptiva, a la existencia de distintos grupos culturales que, en la práctica social y política, permanecen separados, divididos y opuestos, mientras que la pluriculturalidad indica una convivencia de culturas en el mismo espacio territorial, aunque sin una profunda interrelación equitativa. La interculturalidad es distinta, en cuanto se refiere a complejas relaciones, negociaciones e intercambios culturales, y busca desarrollar una interacción entre personas, conocimientos y prácticas culturalmente diferentes; una interacción que reconoce y que parte de las asimetrías sociales, económicas, políticas y de poder y de las condiciones institucionales que limitan la posibilidad que el «otro» pueda ser considerado como sujeto con identidad, diferencia y agencia la capacidad de actuar. No se trata simplemente de reconocer, descubrir o tolerar al otro, o la diferencia en sí, tal como algunas perspectivas basadas en el marco de liberalismo democrático y multicultural lo sugieren”.

## **CAPÍTULO III**

### **METODOLOGÍA**

#### **3.1. Ámbito**

Correspondió a nuestro medio territorial, es decir a la ciudad de Huánuco; y, el ámbito temporal al año 2016-2017.

#### **3.2 Población.**

La población estuvo constituida por la normatividad vigente sobre el error de comprensión culturalmente condicionado:

- Constitución Política del Perú de 1993: Artículos 1, 2 inciso 19, 149.
- Código Penal: Artículo 15
- Código Procesal Penal: artículos 155 a 159, preceptos básicos relativos a la prueba en general; así como, los artículos 172 al 181, referidos a la prueba pericial.
- Pleno Jurisdiccional: Acuerdo Plenario N° 1-2015/CIJ-116.  
Fundamentos vinculantes sobre requisitos y estándares mínimos que debe cumplir la pericia antropológica, Fundamentos 12 al 16.

De conformidad con la información proporcionada por el Colegio de Abogados de Huánuco, al 30 de mayo de 2019, contaba con 1195 miembros hábiles, careciendo de un registro por especialidades o materias (Fuente: Carta N° 0200.2019.ICAH.D de 30.mayo.2019), por lo que se desconoce el número de abogados penalistas. En cuanto a jueces penales,

en la ciudad de Huánuco existen: dos Salas Penales Superiores y cinco jueces penales (Fuente: Página web del Poder Judicial); así como, 4 fiscalías especializadas, 7 fiscalías provinciales penales, y 4 fiscalías superiores penales y 1 fiscalía superior especializada (Fuente: Ministerio Público, Gestión de Indicadores, Distrito Fiscal de Huánuco).

### **3.3 Muestra**

La muestra, fue de carácter intencional y comprendió las normas específicas sobre el error de comprensión culturalmente condicionado; asimismo, se consultó a través de los cuestionarios respectivos a diez (10) jueces penales, diez (10) fiscales penales; y veinte (20) abogados penalistas, para conocer su parecer acerca del problema de investigación planteado, expresados en sus dimensiones e indicadores contenidas en las preguntas respectivas.

### **3.4 Nivel y tipo de estudio**

El nivel del estudio fue descriptivo-correlacional. El tipo fue mixto, pues se trabajó desde una perspectiva teórica y práctica.

### **3.5 Diseño de la investigación**

El diseño de la investigación fue no experimental, de carácter transeccional.

El diseño como un modelo de implementación y ejecución del presente estudio se visualiza en siguiente esquema lineal:

M1 ----- 01

02

r= (01,02)

M1= Muestra de error de comprensión culturalmente condicionado

01 = Medición del cumplimiento del Artículo 15 del Código Penal, que regula el error de comprensión culturalmente condicionado

02 = Medición de la realización calidad de la pericia antropológica.

r = Relación entre información 1 y 2.

### 3.6 Técnicas e instrumentos de recolección de datos.

**Análisis de contenido.** Se efectuó la descripción objetiva, sistemática y comprensiva del contenido de la información relacionada con el error de comprensión culturalmente condicionado en Huánuco-2016-2017

**.Encuesta 01, 02 y 03:** Dirigido a los Jueces, Fiscales y Abogados, respectivamente, todos de la especialidad penal, de Huánuco, en sus dimensiones operacionales, respecto a los casos de error de comprensión culturalmente condicionado y la utilización de la pericia antropológica.

Todos los cuestionarios se elaborarán en la escala de Likert

**Tabla 3**

FUENTES	TÉCNICA	INSTRUMENTOS	ITEMS
<b>Bibliográfica/ Hemerográfica Virtuales</b>	Fichaje	Fichas Bibliográficas	
	Exploración virtual	Páginas web	
<b>Jueces</b>	Encuesta	Cuestionario 01	01 al 20
<b>Fiscales</b>	Encuesta	Cuestionario 02	01 al 20
<b>Abogados</b>	Encuesta	Cuestionario 03	01 al 20

**Elaboración propia.**

### 3.7 Validación y confiabilidad del instrumento

#### 3.7.1 Validación

La validación del instrumento cuestionario de la encuesta, se sometió a juicio de expertos, en base a la Hoja de instrucciones para la evaluación y la Hoja de validación propiamente dicha, proporcionadas por la Escuela de Posgrado de la UNHEVAL.

#### 3.7.2 Confiabilidad

Por medio del programa estadístico SPSS se efectuó la medida de la consistencia interna del instrumento cuestionario, a fin de determinar su confiabilidad, se obtuvo como resultado el valor en la escala del Alfa de Cronbach 0,867 de un número de elementos de 40 reactivos, lográndose determinar la fiabilidad del instrumento.

**Tabla 4**

#### Resumen del procesamiento de los casos

		N	%
Casos Válidos		40	100%
Excluidos		0	0
Total		40	100

**Tabla 5**

#### Estadístico de fiabilidad

Alfa de Cronbach	N de elementos
,867	40

### 3.8 Procedimiento.

**Tabla 6**

ETAPAS	TECNICAS	INSTRUMENTOS
A. Procesamiento de la Información y Elaboración de datos	Técnicas estadísticas	Tablas –Cuadros –Gráficas
	Técnicas de ponderación de la escala Rensis Likert	Estadígrafos descriptivos
B. Análisis e Interpretación de Datos	De la Descripción	Estadígrafos descriptivos
	De la Explicación	Proporciones, ratios.
	De la Comparación	Coefficientes de correlación
C. Sistematización y Redacción del Informe	Protocolo del Informe de Investigación.	Tablas – Cuadros de priorización, de análisis e interpretación de los resultados
D. Presentación y Exposición del Informe	Protocolo de la Exposición	Equipo de proyección y sonido
		Fichas de Resumen Documentos sustentatorios
Elaboración propia		

### 3.9 Tabulación

1. Se tabuló los datos obtenidos por medio de los cuestionarios en el programa Excel.
2. Se ingresó los datos tabulados al programa SPSS
3. Se procedió en vista de variables a rellenar
4. Luego se analizó el coeficiente del Alfa de Cronbach para la fiabilidad.

5. Se seleccionó todas las preguntas.
6. Se hizo la tabulación por medio de tablas de frecuencias.
7. Se contrastó las hipótesis.
8. Se formuló los cuadros y gráficos correspondientes.

## **CAPÍTULO IV**

### **RESULTADOS Y DISCUSIÓN**

#### **4.1 Análisis descriptivo**

##### **A. Descripción e interpretación de los cuestionarios suministrados a jueces, fiscales y abogados.**

Se aplicó los Cuestionarios 01, 02 y 03, a la muestra establecida, conformada por diez (10) jueces, diez (10) fiscales y veinte (20) abogados, respectivamente, todos en ejercicio en el ámbito del Derecho Penal y Procesal Penal, procediendo a su tabulación, consolidación y ponderación.

Los cuestionarios se han elaborado en la escala de Likert, con veinte (20) preguntas, diez (10) relativas a la variable independiente pericia antropológica; y, las otras diez (10), a la variable dependiente error de comprensión culturalmente condicionado.

En ambos casos, los reactivos se han relacionado con cada una de las dimensiones de las variables y sus indicadores.

Los resultados se han sistematizado en cuadros y gráficos, procediéndose al análisis e interpretación de cada uno de ellos, del modo siguiente:

## 1. ¿Estima usted, que la pericia antropológica, constituye una prueba penal de suma importancia?

### Estadísticos

¿Estima usted, que la pericia antropológica, constituye una prueba penal de suma importancia?

N	Válido	40
	Perdidos	0

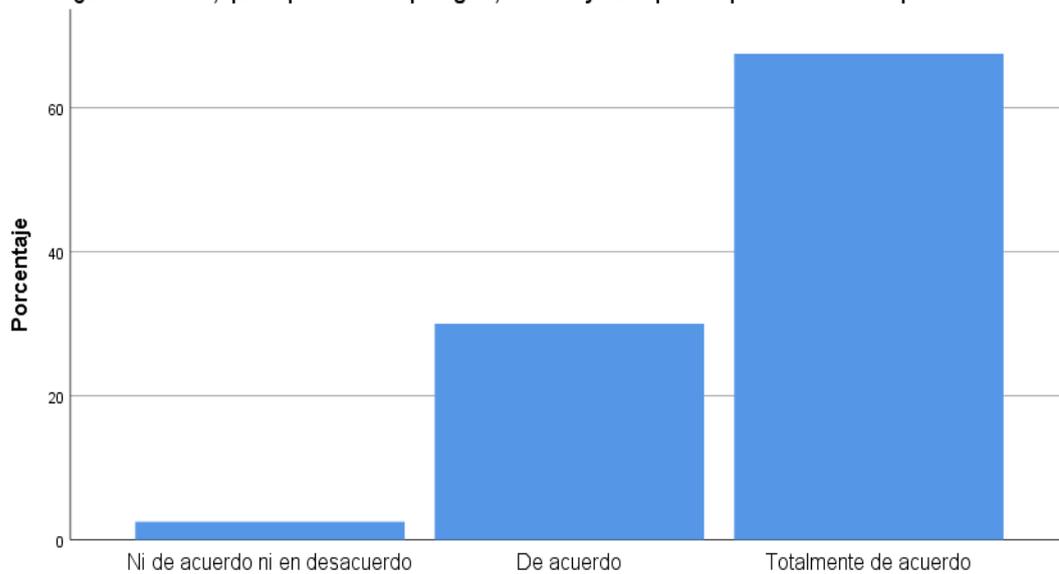
### CUADRO 1

#### ¿Estima usted, que la pericia antropológica, constituye una prueba penal de suma importancia?

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido	Ni de acuerdo ni en desacuerdo	1	2,5	2,5	2,5
	De acuerdo	12	30,0	30,0	32,5
	Totalmente de acuerdo	27	67,5	67,5	100,0
	Total	40	100,0	100,0	

### GRÁFICO 1

¿Estima usted, que la pericia antropológica, constituye una prueba penal de suma imprtancia?



¿Estima usted, que la pericia antropológica, constituye una prueba penal de suma imprtancia?

### **Interpretación de resultados**

De las respuestas proporcionadas por los expertos consultados, se infiere que la pericia antropológica resulta ser una prueba de suma importancia especialmente para demostrar o sustentar la previsión del Artículo 15 del Código Penal, en este sentido se han pronunciado casi la totalidad de jueces, fiscales y abogados consultados, La realización de esta pericia, tiene dos objetivos primordiales: determinar la pertenencia cultural de una persona y analizar cómo esa pertenencia condicionó su conducta, lícita o ilícita, para el derecho positivo. Una vez practicada la pericia, corresponde a los magistrados judiciales evaluar su valor probatorio para resolver un caso determinado. Según nos informa Guevara (2015), esta pericia es empleada por lo general en causas que involucran a indígenas, aunque puede practicarse a cualquier persona que reivindique su diferencia cultural; siendo su uso obligatorio cuando se invoca el error de comprensión culturalmente condicionado (p.167).

El Juez, carece de conocimientos especializados en la materia, de allí que resulta imprescindible convocar a un Antropólogo experimentado, para que le ayude a entender este factor, en la apreciación global de la conducta delictuosa, ya que de ello depende que se exima de pena al sujeto investigado o sólo se le atenúe, siguiendo la doctrina del error vencible o invencible, situación que el Juez tiene que apreciar.

## 2. ¿Considera usted, que la pericia antropológica, debe ser practicada por profesionales especializados en la materia?

### Estadísticos

¿Considera usted, que la pericia antropológica, debe ser practicada por profesionales especializados en la materia?

N	Válido	40
	Perdidos	0

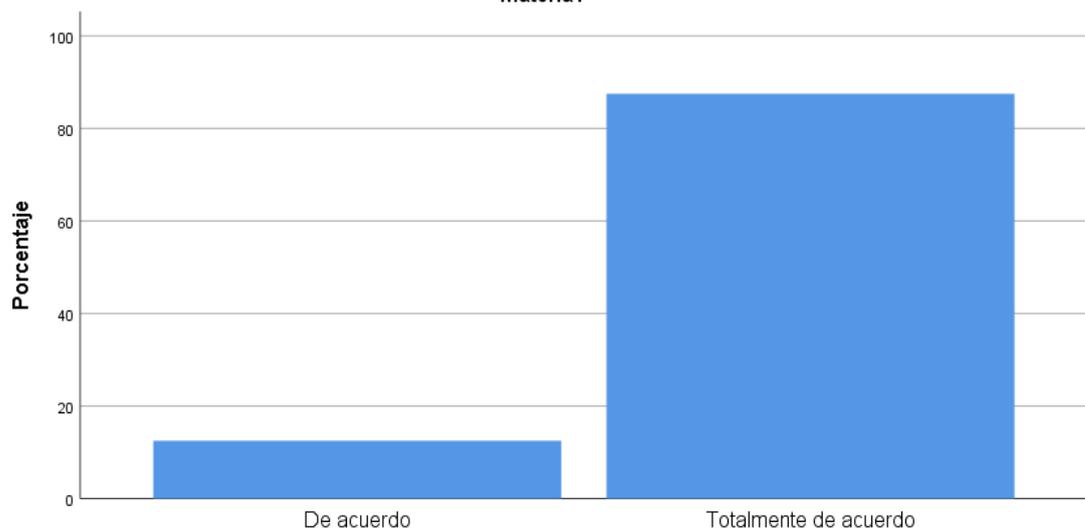
### CUADRO 2

¿Considera usted, que la pericia antropológica, debe ser practicada por profesionales especializados en la materia?

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido	De acuerdo	5	12,5	12,5	12,5
	Totalmente de acuerdo	35	87,5	87,5	100,0
	Total	40	100,0	100,0	

### GRÁFICO 2

¿Considera usted, que la pericia antropológica, debe ser practicada por profesionales especializados en la materia?



¿Considera usted, que la pericia antropológica, debe ser practicada por profesionales especializados en la materia?

### Interpretación de resultados

En cuanto a la pregunta 2 se observa una tendencia similar a la anterior, es decir casi la totalidad de los expertos consultados admite la necesidad que quienes practiquen la pericia antropológica deben de ser profesionales con experiencia y especializados en la materia. Ello es así, por la propia naturaleza del objeto materia de examen antropológico, nos encontramos no frente a un objeto físico manipulable, sino frente a un objeto cultural inasible, que exige que el estudioso del caso realice lo que se denomina aproximaciones sucesivas a fin de captar realmente la esencia del objeto cultural materia de estudio y llegar a la comprensión de la conducta prohibida en el contexto en la que realizó, toda vez que una característica de los objetos culturales es su valor, que puede ser positivo o negativo, es decir admiten los calificativos de buenos o malos, bellos o feos, justos o injustos, útiles o inútiles.

### 3. ¿Considera usted, que en nuestro medio no se dispone del concurso de tales expertos?

#### Estadísticos

¿Considera usted, que en nuestro medio no se dispone del concurso de tales expertos?

N	Válido	40
	Perdidos	0

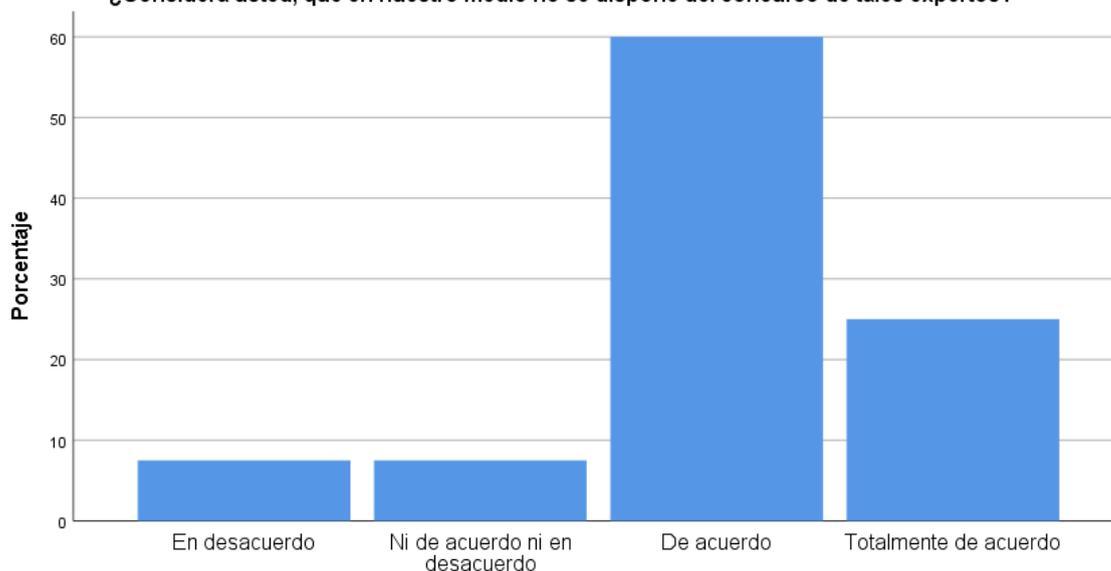
**CUADRO 3**

**¿Considera usted, que en nuestro medio no se dispone del concurso de tales expertos?**

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido	En desacuerdo	3	7,5	7,5	7,5
	Ni de acuerdo ni en desacuerdo	3	7,5	7,5	15,0
	De acuerdo	24	60,0	60,0	75,0
	Totalmente de acuerdo	10	25,0	25,0	100,0
	Total	40	100,0	100,0	

**GRÁFICO 3**

**¿Considera usted, que en nuestro medio no se dispone del concurso de tales expertos?**



**¿Considera usted, que en nuestro medio no se dispone del concurso de tales expertos?**

**Interpretación de resultados**

Respecto a la tercera pregunta, tratándose de un hecho público y notorio, para quienes se desenvuelven en el medio judicial, coinciden en un porcentaje muy significativo (85%, sumados quienes están totalmente de acuerdo y quienes están solamente de acuerdo, con el sentido de la pregunta), que en nuestro ámbito no se cuenta con profesionales expertos en la materia. Siendo esto así, resulta patente que los procesos penales

que involucren a ciudadanos provenientes de otra cultura y valores, no se ciñe a una tutela judicial efectiva, toda vez que se le está recortando su derecho a un debido proceso. Si bien en la ley no está establecido como una obligación ineludible contar con el apoyo de tales profesionales, tal obligación fluye del Acuerdo Plenario N° 1-2015/CIJ-116.

#### 4. ¿Está usted, de acuerdo que la regulación de la pericia antropológica en nuestro código procesal penal, no es la más adecuada?

##### Estadísticos

¿Está usted, de acuerdo que la regulación de la pericia antropológica en nuestro código procesal penal, no es la más adecuada?

N	Válido	40
	Perdidos	0

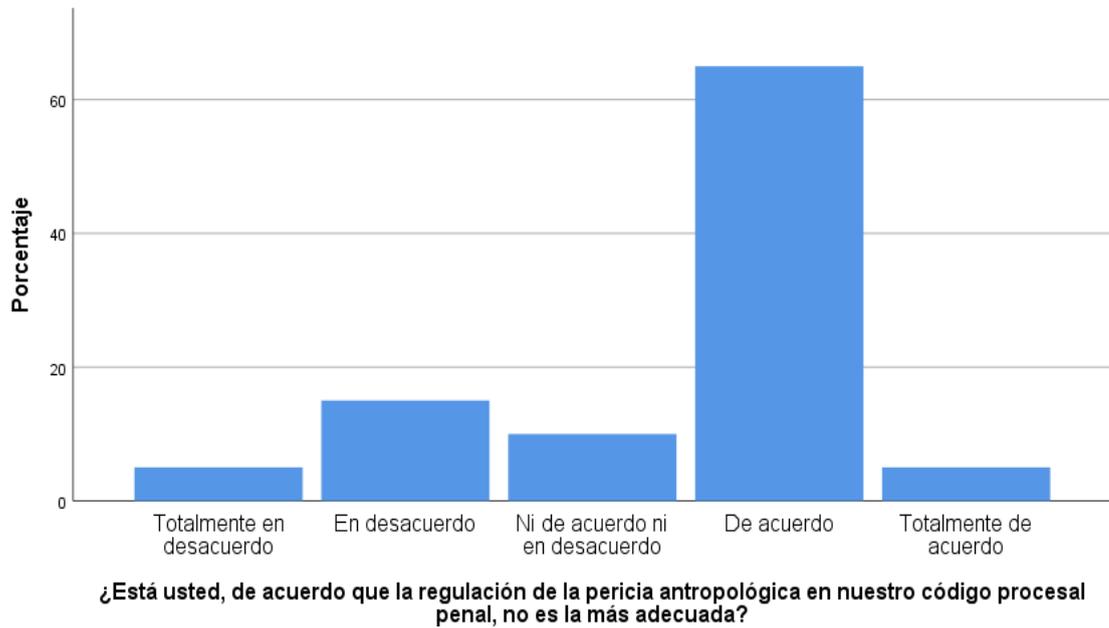
#### CUADRO 4

¿Está usted, de acuerdo que la regulación de la pericia antropológica en nuestro código procesal penal, no es la más adecuada?

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido	Totalmente en desacuerdo	2	5,0	5,0	5,0
	En desacuerdo	6	15,0	15,0	20,0
	Ni de acuerdo ni en desacuerdo	4	10,0	10,0	30,0
	De acuerdo	26	65,0	65,0	95,0
	Totalmente de acuerdo	2	5,0	5,0	100,0
	Total	40	100,0	100,0	

**GRÁFICO 4**

¿Está usted, de acuerdo que la regulación de la pericia antropológica en nuestro código procesal penal, no es la más adecuada?

**Interpretación de resultados**

Acerca de esta pregunta, si bien las respuestas se encuentran diseminadas en las cinco alternativas, se observa que un 70% de los expertos consultados estiman que la regulación actual de la pericia antropológica en nuestro ordenamiento penal, no es la más adecuada.

En efecto, en lugar de regular el “error de comprensión culturalmente condicionado”, la norma tipifica “un caso particular de incapacidad debido a la falta de interiorización de pautas culturales que pertenecen al grupo cultural dominante”, (Hurtado Pozo, 1997, p. 629). Esto significa que el legislador confundió la tipificación y las consecuencias de la incapacidad penal con la figura del error de comprensión.

## 5. ¿Está usted de acuerdo que la pericia antropológica, debe ser mejor regulada en nuestro ordenamiento penal?

### Estadísticos

¿Está usted de acuerdo que la pericia antropológica, debe ser mejor regulada en nuestro ordenamiento penal?

N	Válido	40
	Perdidos	0

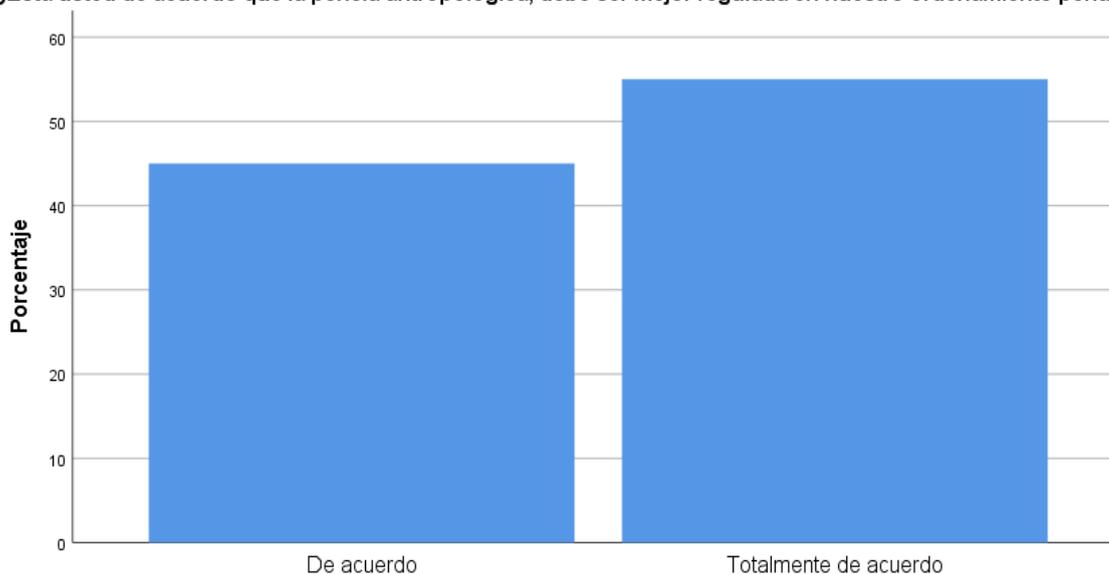
### CUADRO 5

¿Está usted de acuerdo que la pericia antropológica, debe ser mejor regulada en nuestro ordenamiento penal?

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido	De acuerdo	18	45,0	45,0	45,0
	Totalmente de acuerdo	22	55,0	55,0	100,0
	Total	40	100,0	100,0	

### GRÁFICO 5

¿Está usted de acuerdo que la pericia antropológica, debe ser mejor regulada en nuestro ordenamiento penal?



¿Está usted de acuerdo que la pericia antropológica, debe ser mejor regulada en nuestro ordenamiento penal?

## Interpretación de resultados

Las respuestas obtenidas acerca de esta pregunta, respaldan rotundamente a la precedente sobre la inadecuada regulación actual de la pericia antropológica y la necesidad de mejorarla. Tal regulación más adecuada, debe estar orientada a establecer la obligatoriedad de la misma en el caso previsto por el Artículo 15 del Código Penal, características del contenido del peritaje, requisitos del perito antropológico, declaración del perito en las audiencias respectivas, necesidad de un debate pericial, valoración por parte del Juez, por citar algunas. Esta necesidad de una mejor regulación surge de la naturaleza del problema, en efecto, con el fin de probarse que se está realmente ante un error de comprensión culturalmente condicionado, se tendrá que acudir únicamente a la pericia antropológica. Ella nos ayudará, en primer lugar, saber si el imputado pertenece o no a una minoría étnica; y, en segundo lugar, si se identifica culturalmente con esta. De este modo, se podrá determinar si el sujeto tuvo posibilidades de comprender la criminalidad del acto, más allá de si conoce o no sobre su ilicitud.

### 6. ¿Está usted de acuerdo, que la pericia antropológica debe estar sujeta a estándares mínimos exigidos?

#### Estadísticos

¿Está usted de acuerdo, que la pericia antropológica debe estar sujeta a estándares mínimos exigidos?

N	Válido	40
	Perdidos	0

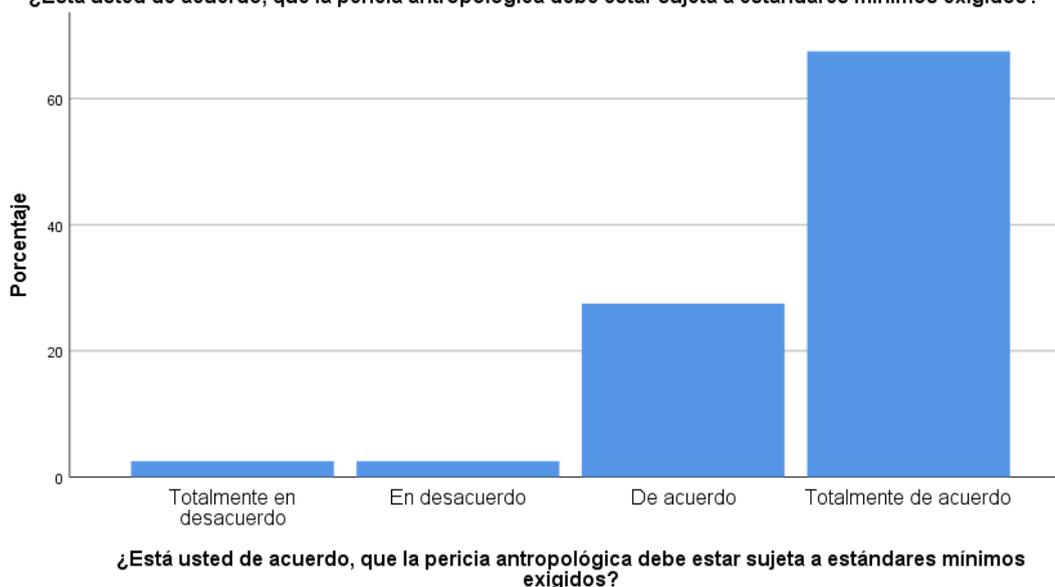
**CUADRO 6**

**¿Está usted de acuerdo, que la pericia antropológica debe estar sujeta a estándares mínimos exigidos?**

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido	Totalmente en desacuerdo	1	2,5	2,5	2,5
	En desacuerdo	1	2,5	2,5	5,0
	De acuerdo	11	27,5	27,5	32,5
	Totalmente de acuerdo	27	67,5	67,5	100,0
	Total	40	100,0	100,0	

**GRÁFICO 6**

**¿Está usted de acuerdo, que la pericia antropológica debe estar sujeta a estándares mínimos exigidos?**

**Interpretación de resultados**

Acerca de la sexta pregunta, en el sentido que la pericia antropológica debe estar acorde con los estándares mínimos exigidos, también se observa acuerdo casi unánime al respecto entre los expertos consultados. Ello es así, porque la pericia antropológica tiene características muy peculiares, ya que permitirá al Juez que el delito tiene una motivación cultural, es decir determinar si la conducta del agente es aceptado o permitido como normal

en el grupo étnico al que pertenece, este aspecto que presenta un conflicto multicultural cuya determinación ya es muy complejo.

Como nos informa Cesano (2017): “En los países del common law, por ejemplo, Dundes Renteln...estructura su test sobre la base de tres interrogantes: a) ¿es el imputado miembro de un determinado grupo étnico?, b) ¿el grupo tiene esa tradición? y c) ¿el imputado estuvo influenciado por aquella tradición cuando realizó su conducta?” (p. 290). A continuación, cita el caso de Italia: “De Maglie (2012), puntualiza los siguientes criterios: a) Si la causa psíquica que ha determinado al sujeto a cometer el delito encuentra explicación en el bagaje cultural del que es portador el agente, b) si la motivación cultural del individuo es expresión de aquel bagaje cultural del grupo étnico al que pertenece y c) si, comparada la cultura del grupo étnico al que pertenece el autor con la del país anfitrión, se pueden identificar diferencias consistentes de valoración y de tratamiento entre los dos sistemas. (pp. 68-69)”. (p.291).

## **7. ¿Está usted de acuerdo que la pericia antropológica, debe ser practicada, no sólo por profesionales idóneos, sino que tengan experiencia en la materia?**

### **Estadísticos**

¿Está usted de acuerdo que la pericia antropológica, debe ser practicada, no sólo por profesionales idóneos, sino que tengan experiencia en la materia?

N	Válido	40
	Perdidos	0

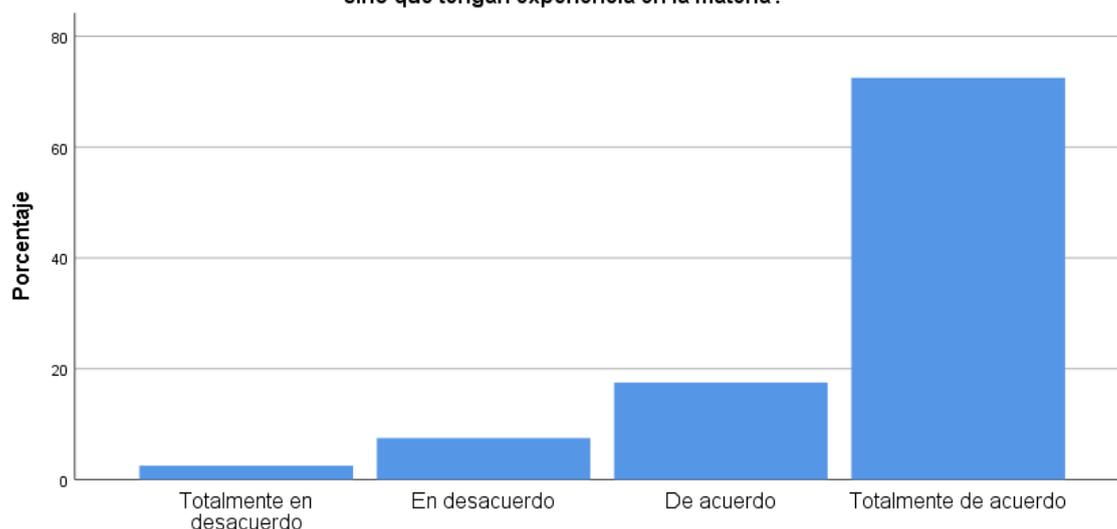
**CUADRO 7**

**¿Está usted de acuerdo que la pericia antropológica, debe ser practicada, no sólo por profesionales idóneos, sino que tengan experiencia en la materia?**

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido	Totalmente en desacuerdo	1	2,5	2,5	2,5
	En desacuerdo	3	7,5	7,5	10,0
	De acuerdo	7	17,5	17,5	27,5
	Totalmente de acuerdo	29	72,5	72,5	100,0
	Total	40	100,0	100,0	

**GRÁFICO 7**

**¿Está usted de acuerdo que la pericia antropológica, debe ser practicada, no sólo por profesionales idóneos, sino que tengan experiencia en la materia?**



**¿Está usted de acuerdo que la pericia antropológica, debe ser practicada, no sólo por profesionales idóneos, sino que tengan experiencia en la materia?**

**Interpretación de resultados**

Las respuestas a esta pregunta, alcanza porcentajes muy significativos y ello tiene relación con el hecho que el sentido de la pregunta no es pacífico, es decir encontramos hasta tres posturas respecto al papel del perito antropológico, como bien nos hace conocer Guevara, Verona y Vergara (2015): “Hemos identificado tres enfoques sobre la función y el significado del peritaje antropológico en las causas judiciales. El primero cuestiona radicalmente el papel del antropólogo perito; el segundo presenta al peritaje

como una contraposición entre el saber judicial y el antropológico; y el tercero postula su papel ilustrativo y funcional en la administración de justicia. (p. 173). La primera postura, considera que sería más adecuado promover la participación de un connatural del investigado, para que sea quien refiera los usos y costumbres de su comunidad y no la del perito antropológico que resultaría ser un mediador, que de alguna manera distorsionan el exacto conocimiento indígena. La segunda opción, se fundamenta en la necesidad de dotar al juez de conocimientos contrapuestos a la cultura oficial, de tal forma que se desarrolle en el pensamiento de él, una visión intercultural del problema, que le permitan dotarle de la comprensión hacia la realidad indígena. El tercer enfoque, no cuestiona el peritaje antropológico ni la de su autor, sino que la admite llanamente como un medio probatorio más, enfatizando como medio ilustrativo en la formación del juicio del juez.

En este orden de ideas, se observa la importancia de la pregunta, que denota las características peculiares de esta pericia y de quienes deben practicarla, conlleva todo un debate al respecto.

**8. ¿Está usted, de acuerdo que la pericia antropológica, debe ser practicada en forma obligatoria en casos de procesados provenientes de otras culturas?**

**Estadísticos**

¿Está usted, de acuerdo que la pericia antropológica, debe ser practicada en forma obligatoria en casos de procesados provenientes de otras culturas?

N	Válido	40
	Perdidos	0

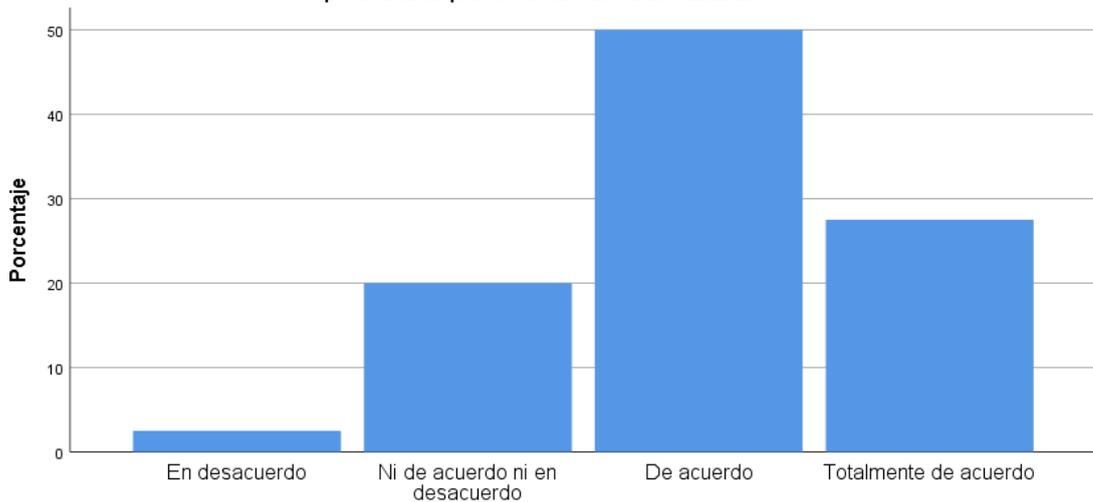
**CUADRO 8**

**¿Está usted, de acuerdo que la pericia antropológica, debe ser practicada en forma obligatoria en casos de procesados provenientes de otras culturas?**

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido	En desacuerdo	1	2,5	2,5	2,5
	Ni de acuerdo ni en desacuerdo	8	20,0	20,0	22,5
	De acuerdo	20	50,0	50,0	72,5
	Totalmente de acuerdo	11	27,5	27,5	100,0
	Total	40	100,0	100,0	

**GRÁFICO 8**

**¿Está usted, de acuerdo que la pericia antropológica, debe ser practicada en forma obligatoria en casos de procesados provenientes de otras culturas?**



**¿Está usted, de acuerdo que la pericia antropológica, debe ser practicada en forma obligatoria en casos de procesados provenientes de otras culturas?**

**Interpretación de resultados**

Esta pregunta guarda relación con la inadecuada regulación de la pericia antropológica en el caso previsto por el Artículo 15 del Código Penal, también se obtienen resultados significativos que respaldan el sentido de la pregunta. Como se ha dejado notar en el desarrollo de la presente investigación, al comentar el ACUERDO PLENARIO N° 1-2015/CIJ-116 de fecha 2 de octubre de 2015, Fundamento: Artículo 116° TUO LOPJ. Asunto:

Sobre la aplicación judicial del artículo 15 del Código Penal y los procesos interculturales por delitos de violación de niñas y adolescentes, sólo en este plenario se desprende la obligatoriedad de practicar el peritaje antropológico para el caso citado, de allí que es menester que dicha obligatoriedad comprenda todos los delitos en los que se encuentre involucrado un indígena, para tal efecto, sólo la ley puede establecer una obligación general, puesto que, a pesar de la vigencia de tal acuerdo plenario, en muchos casos no se ha dado cumplimiento a sus alcances, sin ir muy lejos, en nuestra ciudad de Huánuco no existen inscritos en el REPEJ peritos antropólogos, por lo que, los casos pertinentes se desarrollan sin el concurso de dicho especialista, con las graves consecuencias que tal omisión puede acarrear en desmedro de los derechos del investigado.

**9. ¿Está usted, de acuerdo que los fiscales y jueces penales, deben recibir capacitación especializada, sobre la pericia antropológica?**

**Estadísticos**

¿Está usted, de acuerdo que los fiscales y jueces penales, deben recibir capacitación especializada, sobre la pericia antropológica?

N	Válido	40
	Perdidos	0

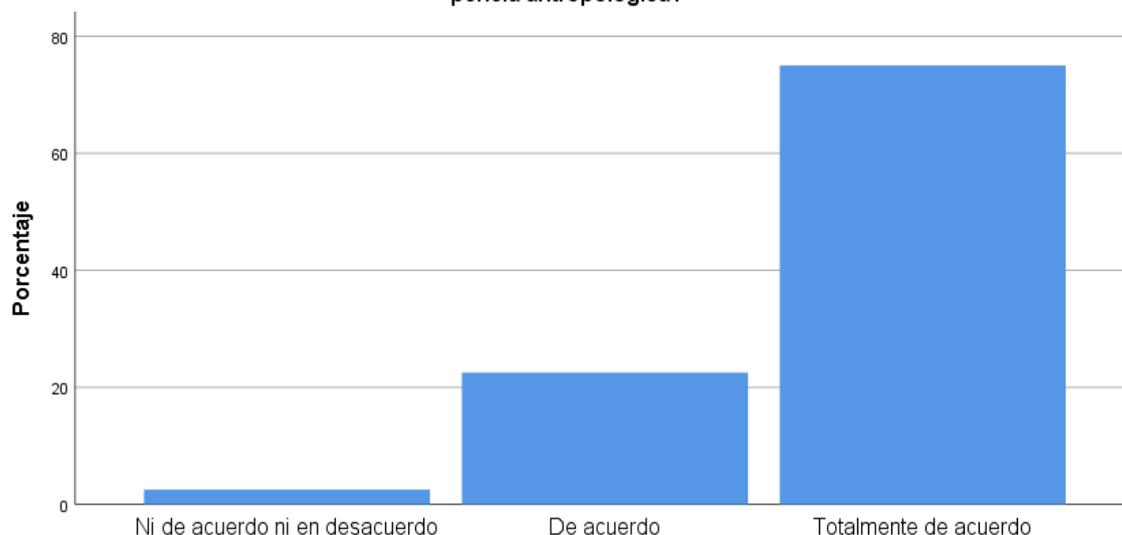
**CUADRO 9**

**¿Está usted, de acuerdo que los fiscales y jueces penales, deben recibir capacitación especializada, sobre la pericia antropológica?**

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido	Ni de acuerdo ni en desacuerdo	1	2,5	2,5	2,5
	De acuerdo	9	22,5	22,5	25,0
	Totalmente de acuerdo	30	75,0	75,0	100,0
	Total	40	100,0	100,0	

**GRÁFICO 9**

**¿Está usted, de acuerdo que los fiscales y jueces penales, deben recibir capacitación especializada, sobre la pericia antropológica?**



**¿Está usted, de acuerdo que los fiscales y jueces penales, deben recibir capacitación especializada, sobre la pericia antropológica?**

**Interpretación de resultados**

Acerca de la novena pregunta, el porcentaje positivo obtenido respecto al sentido de la pregunta, casi son unánimes. Se impone entonces dotar a los magistrados, tanto jueces y fiscales de una debida capacitación sobre el particular, que les permita comprender más adecuadamente los informes periciales especializados, y les permita internalizar el contexto en el que se ha cometido la conducta prohibida por la legislación oficial. Esto les

permitirá aplicar con grado de convicción la previsión del Artículo 15 del Código Penal, determinando si la conducta prohibida importa o constituye un error vencible o invencible, dotando a sus decisiones, no sólo de una marco de legalidad, sino de justicia, a la que todos aspiramos.

Esta capacitación, evitará el uso indiscriminado de la pericia antropológica, dotándole de criterios adecuados al juez de la causa, para proceder a ordenarla cuando así verdaderamente se requiera, con conocimiento de causa, comprendiendo cabalmente las características culturales específicas de la persona imputada penalmente.

Incluso expertos como los citados (Guevara Gil, A., Verona, A. & Vergara, R. 2015, p.198), aconsejan que: “La estrategia más adecuada, a largo plazo, será la de promover la incorporación de esta temática al plan de estudios de la Academia Nacional de la Magistratura. También será positivo fomentar su incorporación a los planes de estudio de las dos facultades de derecho de las universidades...Además, será muy importante reforzar y refrescar los conocimientos de los magistrados, fiscales y abogados sobre la legislación especial y las pericias antropológicas...se deberán programar cursos y talleres de difusión y actualización con una periodicidad por lo menos anual”.

### **10. ¿Está usted de acuerdo, que los juzgamientos de procesados provenientes de otras culturas, se realicen por jueces que dominen la lengua del acusado?**

#### **Estadísticos**

¿Está usted de acuerdo, que los juzgamientos de procesados provenientes de otras culturas, se realicen por jueces que dominen la lengua del acusado?

N	Válido	40
	Perdidos	0

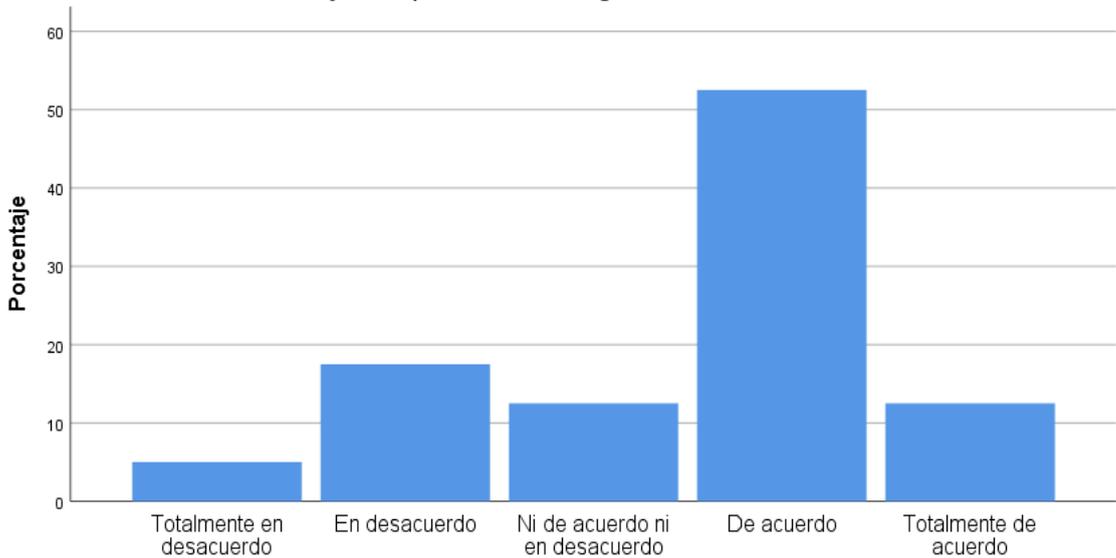
**CUADRO 10**

**¿Está usted de acuerdo, que los juzgamientos de procesados provenientes de otras culturas, se realicen por jueces que dominen la lengua del acusado?**

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido	Totalmente en desacuerdo	2	5,0	5,0	5,0
	En desacuerdo	7	17,5	17,5	22,5
	Ni de acuerdo ni en desacuerdo	5	12,5	12,5	35,0
	De acuerdo	21	52,5	52,5	87,5
	Totalmente de acuerdo	5	12,5	12,5	100,0
	Total	40	100,0	100,0	

**GRÁFICO 10**

**¿Está usted de acuerdo, que los juzgamientos de procesados provenientes de otras culturas, se realicen por jueces que dominen la lengua del acusado?**



**¿Está usted de acuerdo, que los juzgamientos de procesados provenientes de otras culturas, se realicen por jueces que dominen la lengua del acusado?**

### **Interpretación de resultados**

Si bien el resultado no es contundente, se aprecia que más de la mitad de los expertos consultados consideran que es conveniente que el juez domine la lengua aborigen del procesado. Evidentemente, el conocimiento del idioma o lengua aborigen del investigado, permitirá que el Juez no esté supeditado a un traductor que podría distorsionar

el sentido de las respuestas. Actualmente acudimos a audiencias en la que el Juez interroga o dialoga con el reo en su propia lengua materna, facilitando grandemente la labor judicial, esto aplicado en casos que debe decidirse sobre la previsión del Artículo 15 del Código Penal, resulta ser más crucial, así el Juez considerado perito de peritos desarrollará con más tino su labor de administrar justicia.

**11. ¿Considera usted, que el error de comprensión culturalmente condicionado se encuentra debidamente regulado en nuestro ordenamiento penal?**

**Estadísticos**

¿Considera usted, que el error de comprensión culturalmente condicionada se encuentra debidamente regulado en nuestro ordenamiento penal?

N	Válido	40
	Perdidos	0

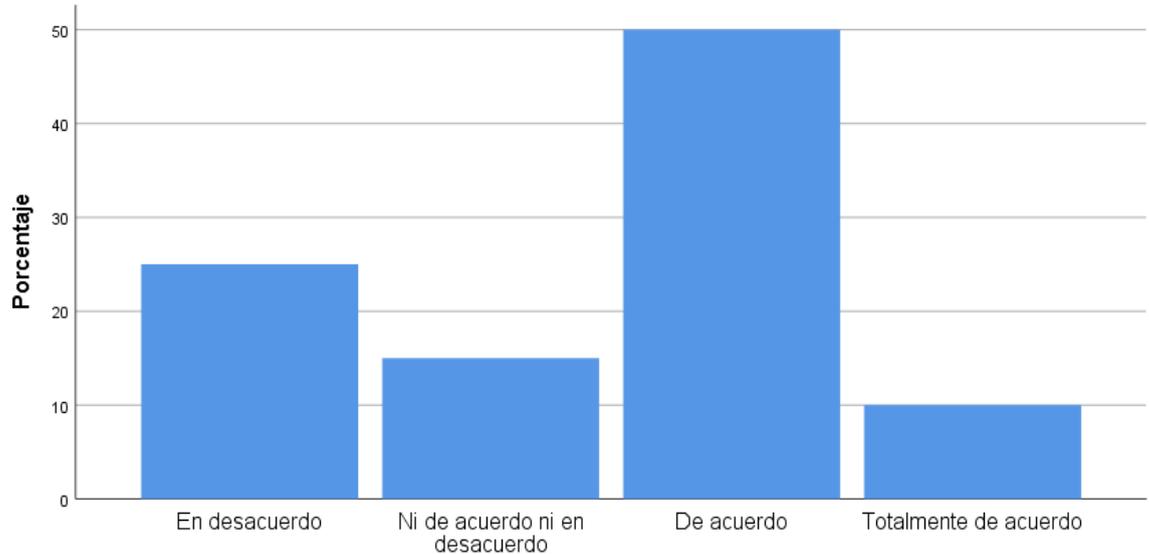
**CUADRO 11**

**¿Considera usted, que el error de comprensión culturalmente condicionado se encuentra debidamente regulado en nuestro ordenamiento penal?**

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido	En desacuerdo	10	25,0	25,0	25,0
	Ni de acuerdo ni en desacuerdo	6	15,0	15,0	40,0
	De acuerdo	20	50,0	50,0	90,0
	Totalmente de acuerdo	4	10,0	10,0	100,0
	Total	40	100,0	100,0	

**GRÁFICO 11**

¿Considera usted, que el error de comprensión culturalmente condicionada se encuentra debidamente regulado en nuestro ordenamiento penal?



¿Considera usted, que el error de comprensión culturalmente condicionada se encuentra debidamente regulado en nuestro ordenamiento penal?

### **Análisis de resultados**

Las respuestas proporcionadas por los expertos consultados, si bien no constituyen un apabullante porcentaje a favor del sentido de la pregunta, confirman específicamente, las respuestas dadas a las preguntas 4 y 5 del cuestionario, anteriormente comentado.

En este sentido, por ejemplo se deberá regular si procede ordenar de oficio una pericia antropológica en la etapa del juicio oral o si esta potestad es privativa de la etapa de investigación preparatoria o instrucción; y, si de ser así el caso, que pasaría si a nivel de la etapa preparatoria se ha incurrido en omisión. También, zanjar con las observaciones planteadas por el jurista Meine, respecto a su relación con el Artículo 20.1 del C.P., entre otros aspectos.

**12. ¿Estima usted, que la presencia del error de comprensión culturalmente condicionado, debe ser considerada como eximente penal?**

**Estadísticos**

¿Estima usted, que la presencia del error de comprensión culturalmente condicionado, debe ser considerada como eximente penal?

N	Válido	40
	Perdidos	0

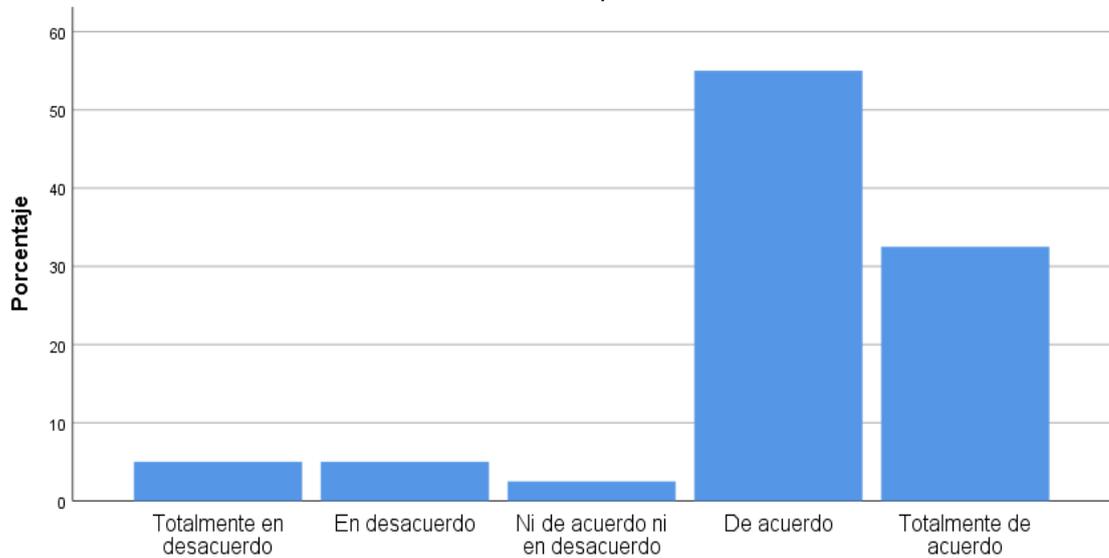
**CUADRO 12**

**¿Estima usted, que la presencia del error de comprensión culturalmente condicionado, debe ser considerada como eximente penal?**

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido	Totalmente en desacuerdo	2	5,0	5,0	5,0
	En desacuerdo	2	5,0	5,0	10,0
	Ni de acuerdo ni en desacuerdo	1	2,5	2,5	12,5
	De acuerdo	22	55,0	55,0	67,5
	Totalmente de acuerdo	13	32,5	32,5	100,0
	Total	40	100,0	100,0	

**GRÁFICO 12**

¿Estima usted, que la presencia del error de comprensión culturalmente condicionado, debe ser considerada como eximente penal?



¿Estima usted, que la presencia del error de comprensión culturalmente condicionado, debe ser considerada como eximente penal?

### Interpretación de resultados

Un porcentaje significativo ha respondido en forma favorable respecto al sentido de la pregunta, corroborando en parte, la posición del jurista Maine, en el sentido que este error, es una causa de inimputabilidad, sin que ello constituya menosprecio o considerar peyorativamente al indígena. Recordemos que los antecedentes del marco teórico, en el rubro denominado “estado de la cuestión”, se ha presentado las dos posturas existentes respecto a considerar la previsión del Artículo 15 del Código Penal; una, como un error propiamente dicho y por tanto sujeto a la determinación si es vencible o invencible; y, la otra postura de considerarla como una causa de inimputabilidad.

**13. ¿Estima usted, que la presencia del error de comprensión culturalmente condicionado, en un país como el nuestro: multicultural y plurilingüe, debe merecer una mejor regulación en nuestro código penal?**

**Estadísticos**

¿Estima usted, que la presencia del error de comprensión culturalmente condicionado, en un país como el nuestro: multicultural y plurilingüe, debe merecer una mejor regulación en nuestro código penal?

N	Válido	40
	Perdidos	0

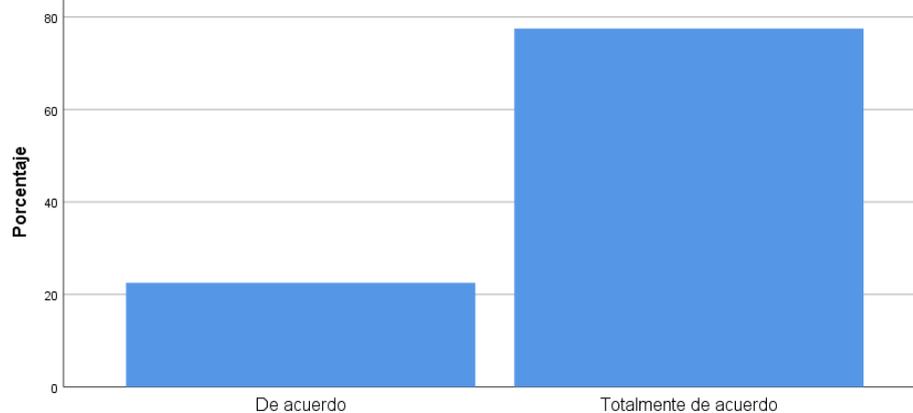
**CUADRO 13**

**¿Estima usted, que la presencia del error de comprensión culturalmente condicionado, en un país como el nuestro: multicultural y plurilingüe, debe merecer una mejor regulación en nuestro código penal?**

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido	De acuerdo	9	22,5	22,5	22,5
	Totalmente de acuerdo	31	77,5	77,5	100,0
	Total	40	100,0	100,0	

**GRÁFICO 13**

¿Estima usted, que la presencia del error de comprensión culturalmente condicionado, en un país como el nuestro: multicultural y plurilingüe, debe merecer una mejor regulación en nuestro código penal?



¿Estima usted, que la presencia del error de comprensión culturalmente condicionado, en un país como el nuestro: multicultural y plurilingüe, debe merecer una mejor regulación en nuestro código penal?

## **Interpretación de resultados**

Respecto a esta pregunta, el resultado es prácticamente unánime y respaldan los resultados de la pregunta 11. Como se ha dejado precisado, la deficiencia legislativa al respecto ha requerido la realización de un Pleno Jurisdiccional, que dio como consecuencia el ACUERDO PLENARIO N° 1-2015/CIJ-116 de 02 de octubre de 2015, sobre la aplicación judicial del artículo 15 del Código Penal y los procesos interculturales por delitos de violación de niñas y adolescentes, en la que ha establecido como doctrina legal sus fundamentos 12 al 16, fundamentos jurídicos, que debieran ser considerados al momento de la nueva regulación. En este sentido, se debe dar coherencia a las normas internas con las disposiciones de los tratados internacionales suscritos al efecto, como por ejemplo lo precisado en la 57ª Sesión de la Comisión de la Condición de la Mujer de las Naciones Unidas, que a los Estados partes, para la creación de “mecanismos de accesibilidad a la justicia ordinaria para mujeres indígenas, a través de la capacitación y sensibilización de las y los funcionarios que imparten justicia en materia de derechos individuales y colectivos con enfoque de interculturalidad y de género...” (Declaración de las Mujeres Indígenas. Numeral 5. Naciones Unidas. Nueva York. Marzo de 2013). En el orden interno, se puede citar, el Protocolo de Actuación en Procesos Judiciales que

involucren a Ronderos que ha establecido en las Reglas de Actuación N° VIII (9 y 10) lo siguiente: “Si los jueces requieren información especializada para la valoración de los aspectos culturales del caso, solicitarán la realización de peritajes antropológicos-jurídicos a cargo de profesionales especializados e informes ilustrativos a las autoridades comunales y ronderas. De donde, se impone : “la reorientación del proceder judicial en los procesos penales por delitos sexuales en agravio de niñas y adolescentes menores de catorce años, los cuales fueron cometidos por miembros de comunidades campesinas y nativas alegando la práctica de costumbres ancestrales” (Fundamento 13)

**14. ¿Está usted de acuerdo, que el error de comprensión culturalmente condicionado es más una causa de inimputabilidad, que una de inculpabilidad?**

**Estadísticos**

¿Está usted de acuerdo, que el error de comprensión culturalmente condicionado es más una causa de inimputabilidad, que una de inculpabilidad?

N	Válido	39
	Perdidos	1

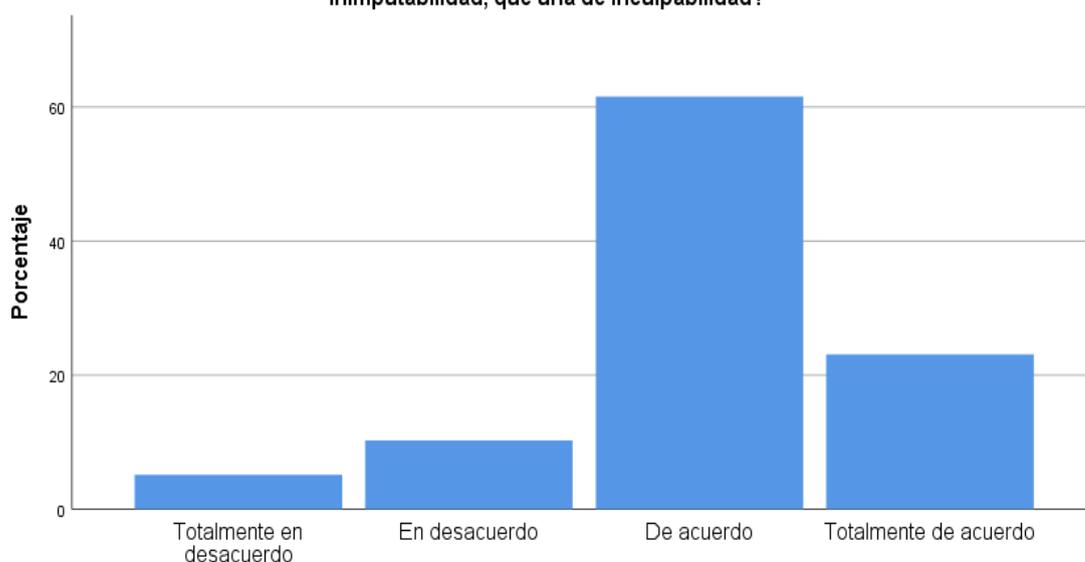
**CUADRO 14**

**¿Está usted de acuerdo, que el error de comprensión culturalmente condicionado es más una causa de inimputabilidad, que una de inculpabilidad?**

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido	Totalmente en desacuerdo	2	5,0	5,1	5,1
	En desacuerdo	4	10,0	10,3	15,4
	De acuerdo	24	60,0	61,5	76,9
	Totalmente de acuerdo	9	22,5	23,1	100,0
	Total	39	97,5	100,0	
Perdidos	Sistema	1	2,5		
Total		40	100,0		

**GRÁFICO 14**

**¿Está usted de acuerdo, que el error de comprensión culturalmente condicionado es más una causa de inimputabilidad, que una de inculpabilidad?**



**¿Está usted de acuerdo, que el error de comprensión culturalmente condicionado es más una causa de inimputabilidad, que una de inculpabilidad?**

### **Análisis de resultados**

Los resultados obtenidos respecto a esta pregunta, respaldan plenamente los referidos a la pregunta 12 sobre la posición de que el error de comprensión culturalmente condicionado es más una causa

de inimputabilidad, que de inculpabilidad. Este extremo, va a estar sujeto a un amplio debate, en razón que existen posiciones contrapuestas al respecto. El resultado que se obtenga, sea en un sentido u en otro, pondrán en tapete la problemática peculiar que se pretende resolver con la previsión señalada y seguramente establecerá criterios definitivos al respecto. Ello coadyuvará a mejores decisiones judiciales al respecto.

**15. ¿Considera usted, que los operadores jurídicos (jueces y fiscales), no valoran debidamente el error de comprensión culturalmente condicionado, por provenir de una cultura dominante?**

**Estadísticos**

¿Considera usted, que los operadores jurídicos (jueces y fiscales), no valoran debidamente el error de comprensión culturalmente condicionado, por provenir de una cultura dominante?

N	Válido	40
	Perdidos	0

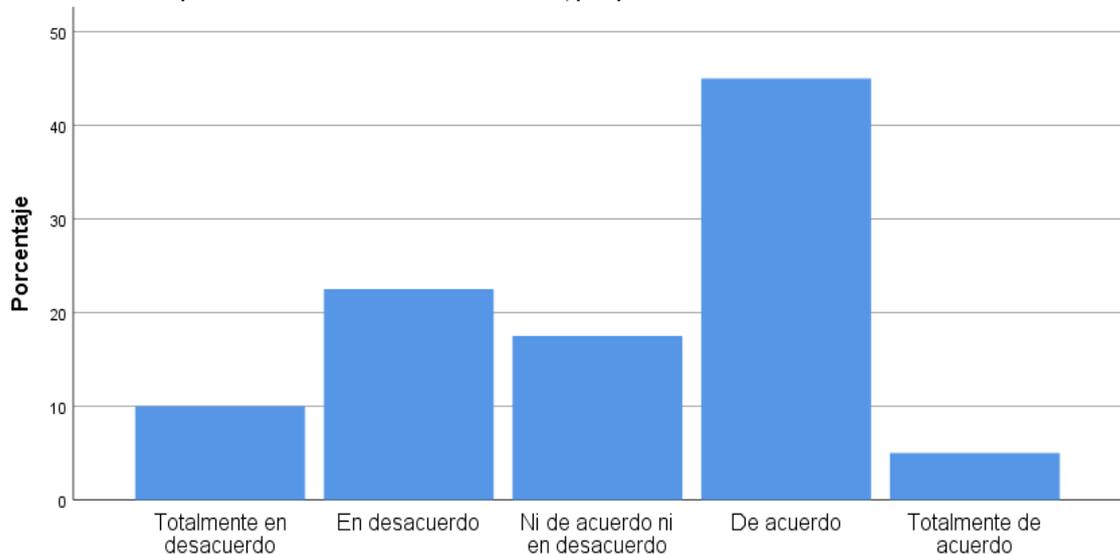
**CUADRO 15**

**¿Considera usted, que los operadores jurídicos (jueces y fiscales), no valoran debidamente el error de comprensión culturalmente condicionado, por provenir de una cultura dominante?**

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido	Totalmente en desacuerdo	4	10,0	10,0	10,0
	En desacuerdo	9	22,5	22,5	32,5
	Ni de acuerdo ni en desacuerdo	7	17,5	17,5	50,0
	De acuerdo	18	45,0	45,0	95,0
	Totalmente de acuerdo	2	5,0	5,0	100,0
	Total	40	100,0	100,0	

**GRÁFICO 15**

¿Considera usted, que los operadores jurídicos (jueces y fiscales), no valoran debidamente el error de comprensión culturalmente condicionado, por provenir de una cultura dominante?



¿Considera usted, que los operadores jurídicos (jueces y fiscales), no valoran debidamente el error de comprensión culturalmente condicionado, por provenir de una cultura dominante?

### **Análisis de resultados**

Los resultados obtenidos sobre esta pregunta, demuestran que no existe una tendencia determinada en un sentido u otro; sin embargo, es de considerar que el hecho de pertenecer a una cultura determinada nos limita enormemente comprender la cosmovisión de otros grupos sociales distintas a la dominante u oficial. No está demás señalar que el expresidente Alan García Pérez, criticó de mala manera que los campesinos demostraran veneración a los “apus” (montañas tutelares), expresando que eso pertenecía a etapas superadas y deleznable.

En consecuencia, se impone una debida capacitación al respecto, tal como se ha dejado plasmado anteriormente.

**16. ¿Está usted de acuerdo, que el error de comprensión culturalmente condicionado, reconoce el derecho fundamental de la persona a su identidad étnica y cultural?**

**Estadísticos**

¿Está usted de acuerdo, que el error de comprensión culturalmente condicionado, reconoce el derecho fundamental de la persona a su identidad étnica y cultural?

N	Válido	40
	Perdidos	0

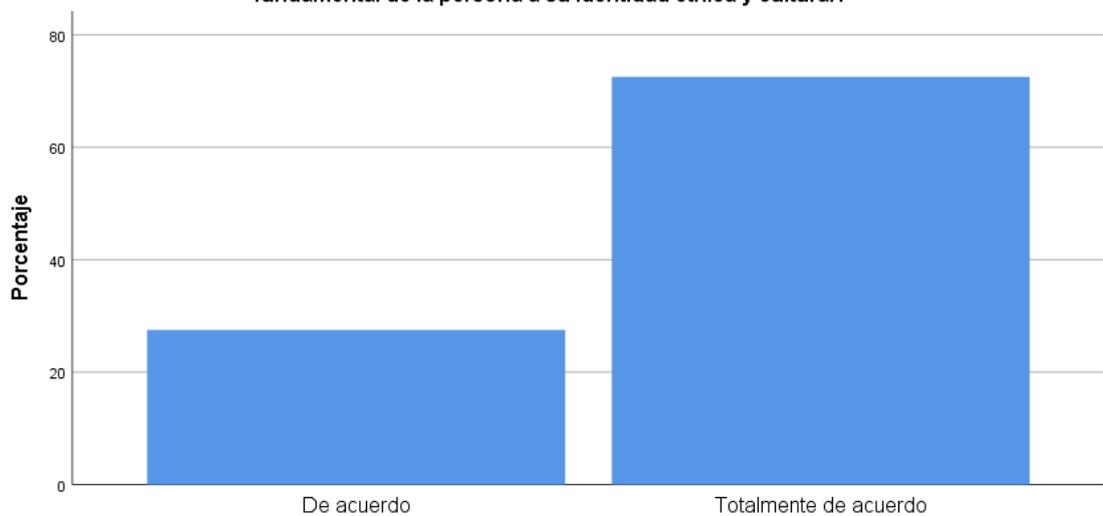
**CUADRO 16**

**¿Está usted de acuerdo, que el error de comprensión culturalmente condicionado, reconoce el derecho fundamental de la persona a su identidad étnica y cultural?**

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido	De acuerdo	11	27,5	27,5	27,5
	Totalmente de acuerdo	29	72,5	72,5	100,0
	Total	40	100,0	100,0	

**GRÁFICO 16**

**¿Está usted de acuerdo, que el error de comprensión culturalmente condicionado, reconoce el derecho fundamental de la persona a su identidad étnica y cultural?**



**¿Está usted de acuerdo, que el error de comprensión culturalmente condicionado, reconoce el derecho fundamental de la persona a su identidad étnica y cultural?**

## **Análisis de resultados**

Las respuestas positivas obtenidas respecto al sentido de esta pregunta, alcanzan unanimidad, no existe duda al respecto entre nuestros consultados. En efecto, nuestra Constitución en su Artículo 89, párrafo final, señala expresamente lo siguiente: “El Estado respeta la identidad cultural de las Comunidades Campesinas y Nativas”. Concordante con este artículo y con mejor propiedad, podemos citar el Artículo 2 inciso 19, que señala: “Toda persona tiene derecho: a su identidad étnica y cultural. El Estado reconoce y protege la pluralidad étnica y cultural de la Nación”.

De donde se colige que la previsión del Artículo 15 del Código Penal, tiene sede constitucional, por lo que su perfeccionamiento viene de consuno.

### **17. ¿Está usted de acuerdo, que de conformidad con el artículo 149 de la constitución los actos delictivos que se cometan en las comunidades campesinas o nativas, deben ser juzgados por sus autoridades comunales?**

#### **Estadísticos**

¿Está usted de acuerdo, que de conformidad con el artículo 149 de la constitución los actos delictivos que se cometan en las comunidades campesinas o nativas, deben ser juzgados por sus autoridades comunales?

N	Válido	40
	Perdidos	0

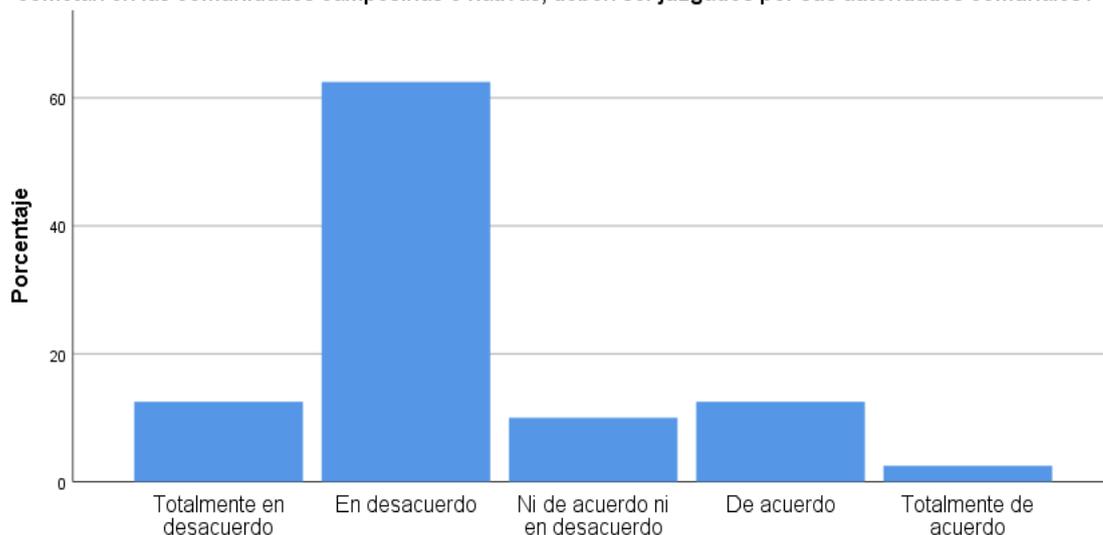
**CUADRO 17**

**¿Está usted de acuerdo, que de conformidad con el artículo 149 de la constitución los actos delictivos que se cometan en las comunidades campesinas o nativas, deben ser juzgados por sus autoridades comunales?**

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido	Totalmente en desacuerdo	5	12,5	12,5	12,5
	En desacuerdo	25	62,5	62,5	75,0
	Ni de acuerdo ni en desacuerdo	4	10,0	10,0	85,0
	De acuerdo	5	12,5	12,5	97,5
	Totalmente de acuerdo	1	2,5	2,5	100,0
	Total	40	100,0	100,0	

**GRÁFICO 17**

**¿Está usted de acuerdo, que de conformidad con el artículo 149 de la constitución los actos delictivos que se cometan en las comunidades campesinas o nativas, deben ser juzgados por sus autoridades comunales?**



**¿Está usted de acuerdo, que de conformidad con el artículo 149 de la constitución los actos delictivos que se cometan en las comunidades campesinas o nativas, deben ser juzgados por sus autoridades comunales?**

### **Interpretación de resultados**

Acerca de esta pregunta las respuestas obtenidas son plenamente desestimatorias respecto a su sentido. Existe una casi unánime posición que denota plena desconfianza que sean las autoridades

comunales quienes asuman la solución de los delitos que involucren a sus habitantes, a pesar aún que el Artículo 149 de nuestra carta magna, reconoce la denominada jurisdicción comunal. Esta previsión no ha sido desarrollada legalmente, en cuanto a conducta que se califiquen como delitos, por lo que constituye una mera declaración, excepto cuando se trate de conductas que se tipifican como faltas, en la que actúan los Juzgado de Paz no Letrados, en armonía con la Rondas Campesinas y las autoridades comunales.

**18. ¿Está usted de acuerdo, que el error de comprensión culturalmente condicionado, sea por regla general, un error invencible que elimina la culpabilidad de la conducta?**

**Estadísticos**

¿Está usted de acuerdo, que el error de comprensión culturalmente condicionado, sea por regla general, un error invencible que elimina la culpabilidad de la conducta?

N	Válido	40
	Perdidos	0

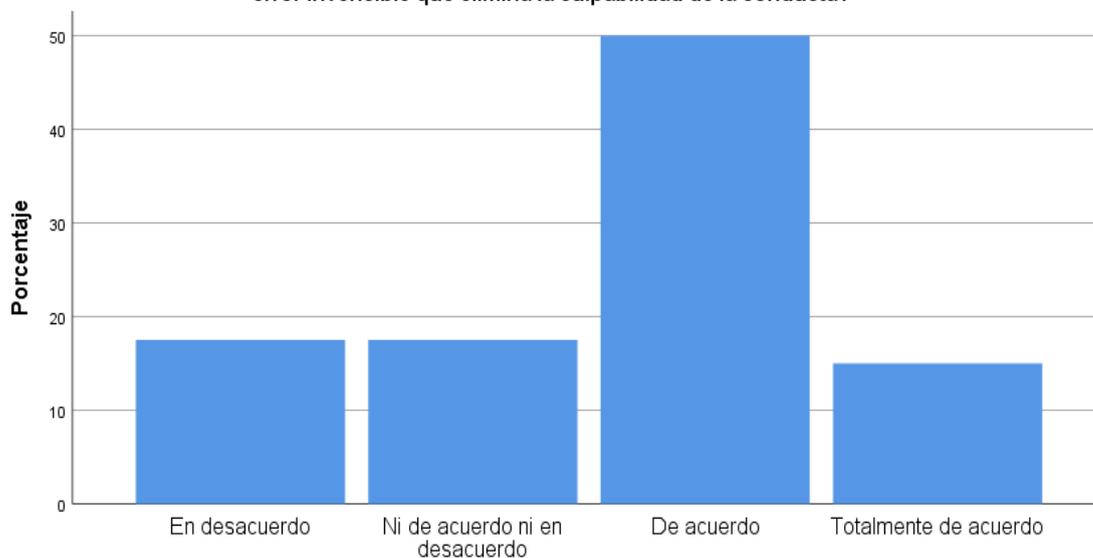
**CUADRO 18**

**¿Está usted de acuerdo, que el error de comprensión culturalmente condicionado, sea por regla general, un error invencible que elimina la culpabilidad de la conducta?**

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido	En desacuerdo	7	17,5	17,5	17,5
	Ni de acuerdo ni en desacuerdo	7	17,5	17,5	35,0
	De acuerdo	20	50,0	50,0	85,0
	Totalmente de acuerdo	6	15,0	15,0	100,0
	Total	40	100,0	100,0	

### GRÁFICO 18

¿Está usted de acuerdo, que el error de comprensión culturalmente condicionad, sea por regla general, un error invencible que elimina la culpabilidad de la conducta?



¿Está usted de acuerdo, que el error de comprensión culturalmente condicionad, sea por regla general, un error invencible que elimina la culpabilidad de la conducta?

### Interpretación de resultados

Los resultados obtenidos sobre el sentido de la pregunta, no reflejan una conformidad unánime; sin embargo, guardan coherencia con las obtenidas respecto a la pregunta catorce. Este tema también deberá ser materia de una nueva regulación, a fin de determinar con claridad el carácter de la previsión señalada, para su mejor aplicación. Por nuestra parte, nos sumamos a la posición del jurista Maine; es decir, debe ser considerada como una causa de inimputabilidad, en este sentido, también se deberá adecuar la redacción del Artículo 20.1 del Código Penal, para no generar dudas al respecto.

## 19. ¿Está usted de acuerdo, que el derecho penal no tiene razón para penar a personas con patrones culturales distintos a la cultura oficial?

### Estadísticos

¿Está usted de acuerdo, que el derecho penal no tiene razón para penar a personas con patrones culturales distintos a la cultura oficial?

N	Válido	40
	Perdidos	0

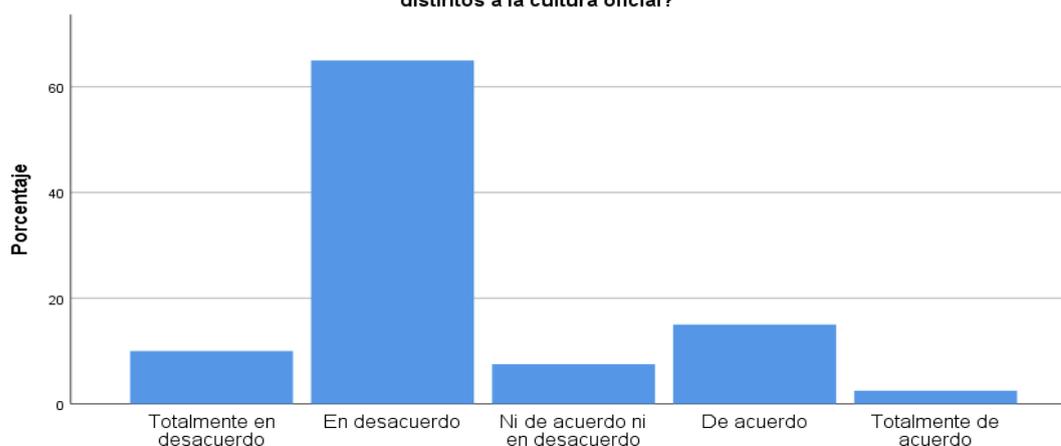
### CUADRO 19

¿Está usted de acuerdo, que el derecho penal no tiene razón para penar a personas con patrones culturales distintos a la cultura oficial?

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido	Totalmente en desacuerdo	4	10,0	10,0	10,0
	En desacuerdo	26	65,0	65,0	75,0
	Ni de acuerdo ni en desacuerdo	3	7,5	7,5	82,5
	De acuerdo	6	15,0	15,0	97,5
	Totalmente de acuerdo	1	2,5	2,5	100,0
	Total	40	100,0	100,0	

### GRÁFICO 19

¿Está usted de acuerdo, que el derecho penal no tiene razón para penar a personas con patrones culturales distintos a la cultura oficial?



¿Está usted de acuerdo, que el derecho penal no tiene razón para penar a personas con patrones culturales distintos a la cultura oficial?

## **Interpretación de resultados**

Acerca de la presente pregunta, los resultados obtenidos nos indican que la pertenencia a otras etnias o razas, dentro de nuestro país, no es justificación para estar al margen del ordenamiento penal.

Cueva (2007) señala: “Los miembros de las comunidades nativas se rigen por sus propias costumbres y es en la propia comunidad donde resuelven los problemas sociales que se presentan; sin embargo, el Estado ha establecido que están exentos de responsabilidad sólo cuando haya error de comprensión culturalmente condicionado (conforme lo establece el Código Penal en su artículo 15º), pero no ha tenido en cuenta que los nativos no actúan por error sino por su modo de vida ancestral” (p.165). Agrega: “La intencionalidad de los legisladores, al regular el artículo 15º del Código Penal, fue la de considerar la inimputabilidad o inculpabilidad en la comisión de algún ilícito penal de quienes forman parte de otras culturas minoritarias. Al respecto, Hurtado Pozo sostiene que esta manera de elaborar el artículo 15º demuestra que no se reflexionó sobre la oportunidad y necesidad de incorporar una disposición de esta naturaleza en la ley, ni sobre los efectos de su aplicación. A pesar de las buenas intenciones de sus autores, resulta en efecto incorrecto calificar la exención de irresponsabilidad penal prevista en el artículo 15º de error de comprensión culturalmente condicionado” (p.173).

En su importante trabajo, este autor trata de la colisión entre las costumbres ancestrales de los pueblos indígenas con la ley penal, y cómo debe resolverse este conflicto. Esta materia, como se puede apreciar no es del todo pacífico, sino por el contrario muy discutible y debatible y da pie a nuevas investigaciones sobre el particular.

**20. ¿Está usted de acuerdo, que en nuestro país debe aplicarse el pluralismo jurídico, en razón de nuestra diversidad cultural?**

**Estadísticos**

¿Está usted de acuerdo, que en nuestro país debe aplicarse el pluralismo jurídico, en razón de nuestra diversidad cultural?

N	Válido	40
	Perdidos	0

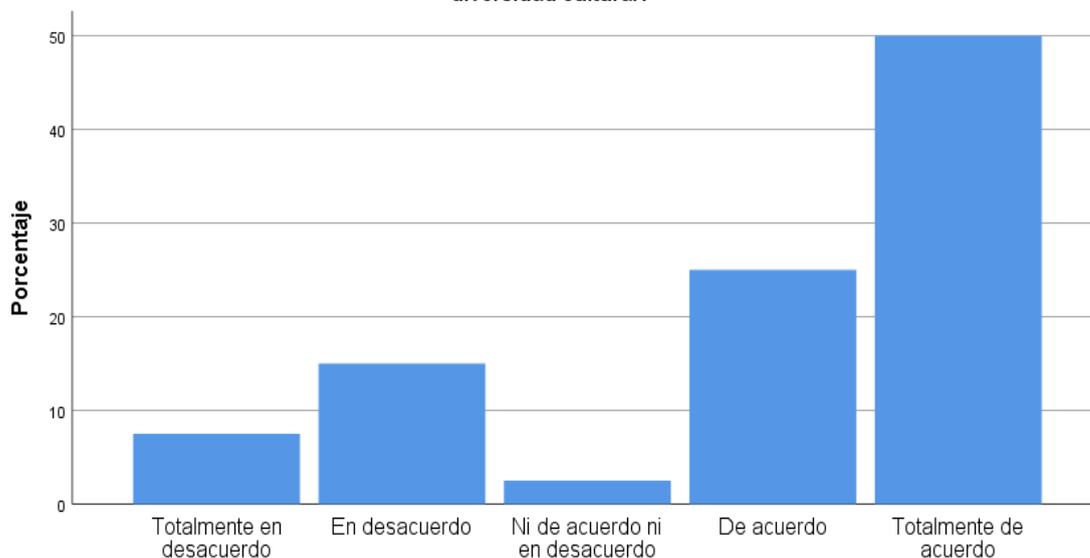
**CUADRO 20**

**¿Está usted de acuerdo, que en nuestro país debe aplicarse el pluralismo jurídico, en razón de nuestra diversidad cultural?**

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válido	Totalmente en desacuerdo	3	7,5	7,5	7,5
	En desacuerdo	6	15,0	15,0	22,5
	Ni de acuerdo ni en desacuerdo	1	2,5	2,5	25,0
	De acuerdo	10	25,0	25,0	50,0
	Totalmente de acuerdo	20	50,0	50,0	100,0
	Total	40	100,0	100,0	

**GRÁFICO 20**

¿Está usted de acuerdo, que en nuestro país debe aplicarse el pluralismo jurídico, en razón de nuestra diversidad cultural?



¿Está usted de acuerdo, que en nuestro país debe aplicarse el pluralismo jurídico, en razón de nuestra diversidad cultural?

### Interpretación de resultados

Acerca de esta vigésima pregunta, los resultados demuestran una alta conformidad con el sentido de la pregunta. Todos estamos imbuidos del convencimiento que pertenecemos a un país multicultural y plurilingüe, muchos de nosotros incluso, provenimos de sectores minoritarios de la sociedad, pertenecientes a otras culturas y costumbres.

Según el Censo Agropecuario de 2012, realizado por el INEI, en nuestro país, existen 6,115 Comunidades Campesinas y 1388 Comunidades Nativas, que en conjunto albergan más de un millón de personas, en las que se habla indistintamente los idiomas castellano, quechua y aymara, al margen de dialectos propios de cada zona,

entre otros: Chayahuita (Shawi) (Campo Piyapi), Candoshi (Kandozi) - Murato (Shapra) -, Aguaruna (Aguajun) (Awajun) -, Shipibo - Conibo (Joni) -, Mayoruna (Matses) -, - Cocama-Cocamilla (Kukama-Kukamiria)-, Achual (Achuar) (Aents)-, Yagua (Yihamwo) -, Huambisa (Wampis) (Huampis) (Shuar), Huitoto-Murui, Secoya (Aido Pai)-, - Bora (Bora Bora) (Miamunaa)-, - Jebero (Shiwilu) -, - Quechua Lamas (Kichwa Llacuash), Orejón (Maijuna), Ocaina (Dyo Xaiya O Ivotsa)-, - Capanahua (Noquencabo)-, - Huitoto-Meneca-, - Jibaro (Mainu)-, - Piro (Yine) -, - Arabela (Tapueyocuaca) -, - Ashaninka -, - Iquito.

Esta realidad, no puede desconocerse y el Derecho Penal, debe regularla con conocimiento profundo de sus formas de vida, usos y costumbres, a fin de impedir injusticias en nombre de la ley penal urbana.

## **B. DESCRIPCIÓN DE LA APLICACIÓN PRÁCTICA DEL ERROR DE COMPRENSIÓN CULTURALMENTE CONDICIONADO, ARTÍCULO 15 DEL CÓDIGO PENAL**

Para establecer en qué medida nuestra justicia nacional viene aplicando en forma debida o distorsionada, la previsión del artículo 15 del código Penal sobre el error de comprensión culturalmente condicionado, se utilizó como parámetro los fundamentos vinculatorios del Acuerdo Plenario N° 1-2015/CIJ-116; Asunto: Sobre la aplicación judicial del artículo 15 del Código

Penal y los procesos interculturales por delitos de violación de niñas y adolescentes.

Si bien el lev motiv del pleno jurisdiccional fue específicamente los delitos de violación sexual de menores de 14 años, sus fundamentos vinculatorios están orientados a la calidad de la pericia antropológica.

El estudio se orientó al examen de la normatividad aplicable al error de comprensión culturalmente condicionado y al estudio de los requisitos mínimos y estándares exigidos en nuestro medio, tanto en la legislación aplicable, como en la jurisprudencia.

## **B.1 Legislación aplicable.**

### **a. Constitución Política del Perú - 1993**

#### **Título I** De la persona y de la sociedad

#### **Capítulo I** Derechos fundamentales de la persona

**Artículo 1.-** Defensa de la persona humana La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado.

#### **Artículo 2.-** Derechos fundamentales de la persona

Toda persona tiene derecho:

**19.** A su identidad étnica y cultural. El Estado reconoce y protege la pluralidad étnica y cultural de la Nación.

Todo peruano tiene derecho a usar su propio idioma ante cualquier autoridad mediante un intérprete. Los extranjeros tienen este mismo derecho cuando son citados por cualquier autoridad.

**Artículo 149.- Ejercicio de la función jurisdiccional por las comunidades campesinas y nativas**

Las autoridades de las Comunidades Campesinas y Nativas, con el apoyo de las Rondas Campesinas, pueden ejercer las funciones jurisdiccionales dentro de su ámbito territorial de conformidad con el derecho consuetudinario, siempre que no violen los derechos fundamentales de la persona. La ley establece las formas de coordinación de dicha jurisdicción especial con los Juzgados de Paz y con las demás instancias del Poder Judicial.

**b. Código Penal. Artículo 15: Error de comprensión culturalmente condicionado:** El que por su cultura o costumbres comete un hecho punible sin poder comprender el carácter delictuoso de su acto o determinarse de acuerdo a esa comprensión, será eximido de responsabilidad.

**c. Código Procesal Penal.**

Son aplicables a la materia los artículos 155 a 159, preceptos básicos relativos a la prueba en general; así como, los artículos 172 al 181, referidos a la prueba pericial.

De las normas citadas, se puede colegir que casi la totalidad son de carácter general, no referidos específicamente a la pericia antropológica. Este vacío se pretende llenar con los plenos jurisdiccionales que derivan en acuerdos plenarios, muchos de cuyos fundamentos adquieren la calidad de vinculantes, pero que obviamente no tienen la fuerza de la ley.

## **B.2 Pleno Jurisdiccional.**

### **1. Acuerdo Plenario N° 1-2015/CIJ-116. Fundamentos vinculantes sobre requisitos y estándares mínimos que debe cumplir la pericia antropológica:**

“**12º.** Cabe señalar que en el marco normativo interno también concurren disposiciones normativas concordantes con las aludidas normas internacionales. Por ejemplo, el texto aprobado recientemente por el Congreso Nacional de la **Ley para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres y los Integrantes del Grupo familiar**, destaca que el **enfoque de interculturalidad**: “Reconoce la necesidad del diálogo entre las distintas culturas que se integran en la sociedad peruana, de modo que permita recuperar, desde los diversos contextos culturales, todas aquellas expresiones que se basan en el respeto a la otra persona. Este enfoque no admite aceptar prácticas culturales discriminatorias que toleran la violencia u obstaculizan el goce de igualdad de derechos entre personas de géneros diferentes” (Artículo 3.3). Asimismo, declara que “las mujeres y los integrantes del grupo familiar tienen derecho a una vida libre de violencia, a ser valorados y educados, a estar libres de toda forma de

discriminación, estigmatización y de patrones estereotipados de comportamientos, prácticas sociales y culturales basadas en conceptos de inferioridad y subordinación” (Artículo 9º). Por su parte, el marco normativo institucional del Poder Judicial, particularmente aquel que orienta el desarrollo de políticas y estratégicas institucionales de gestión de casos de naturaleza intercultural, también ha regulado sobre la interdicción y deslegitimación de aquellas decisiones judiciales que puedan avalar, directa o indirectamente, la violencia sexual contra la mujer. Al respecto, el **Protocolo de Actuación en Procesos Judiciales** que involucren a Ronderos ha establecido en las Reglas de Actuación N° VIII (9 y 10) lo siguiente:

“Si los jueces requieren información especializada para la valoración de los aspectos culturales del caso, **solicitarán la realización de peritajes antropológicos-jurídicos** a cargo de profesionales especializados e informes ilustrativos a las autoridades comunales y ronderas.

Los jueces podrán solicitar a las organizaciones de los comuneros o ronderos involucrados en el proceso la información adicional que consideren pertinente para comprender mejor el contenido cultural y la naturaleza de los hechos controvertidos.

Los jueces no podrán realizar o aceptar conciliaciones que vulneren derechos fundamentales, especialmente en casos de violencia familiar o violencia sexual.”

13°. Es, pues, en este marco de problemas y alternativas, que se hace necesaria la reorientación del proceder judicial en los procesos penales por delitos sexuales en agravio de niñas y adolescentes menores de catorce años, los cuales fueron cometidos por miembros de comunidades campesinas y nativas alegando la práctica de costumbres ancestrales. En torno a ello, sin embargo, es importante reconocer, como lo advierte la antropóloga Norma Fuller, que este tipo de problemas de la **justicia intercultural** constituye una compleja paradoja y desafío por lo que, en principio, no es posible abordar tal problemática con criterios generales. Por consiguiente, **las alternativas pertinentes de solución de tales conflictos deben identificarse y evaluarse caso por caso**. Sobre todo, porque en dicho ámbito confluyen en paralelo dos demandas reivindicativas contemporáneas y legítimas, que han merecido igual reconocimiento y amparo del derecho convencional y constitucional [Fuller Osoreo, Norma: Género, justicia e interculturalidad. Ponencia inédita sustentada en el Seminario Internacional Criterios para la aplicación del artículo 15° del Código Penal referido al error de comprensión culturalmente condicionado aplicado a los delitos contra la libertad sexual. Cajamarca, 14 de agosto de 2015]. En efecto, de un lado, se posesiona la válida exigencia de un respeto irrestricto a la **diversidad cultural** de los pueblos originarios. Y, de otro lado, emerge la demanda impostergable de alcanzar la plena **igualdad e inclusión social de las mujeres** a la vez que de impedir que se perennicen contra ellas formas graves de discriminación o violencia de género. Esta, necesidad, pues, de un tratamiento selectivo, prudente y equilibrado de

este tipo de conflictos penales interculturales, es también destacada implícitamente en la precitada Ley aprobada para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres y los Integrantes del Grupo Familiar. En ella se precisa que “La intervención de los pueblos indígenas u originarios en casos de violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar se sujeta a lo dispuesto en el **artículo 149 de la Constitución Política**” (Artículo 47°). Teniendo en cuenta, pues, tales posibilidades y límites, resulta oportuno que el Poder Judicial a través de sus instancias jurisdiccionales desarrolle dos estrategias mínimas para modificar la situación problemática que se ha descrito. En la implementación de ambas, sin embargo, debe patentizarse y ser transversal la transparente y legítima voluntad institucional de aplicar un enfoque de género y de prevalencia del interés superior de las niñas y adolescentes de las comunidades andinas y amazónicas en la gestión de los casos judicializados por delitos de violencia sexual. Pero, además, tales opciones estratégicas y toda acción que de ella derive deberá de observar siempre el respeto irrestricto por la autonomía y diversidad cultural de las comunidades campesinas y nativas del país, así como por la jurisdicción y fuero especial que les reconoce la Constitución.

**14°.** La primera estrategia consiste en propiciar un **diálogo intercultural con las autoridades de la jurisdicción especial** cada vez que se presenten ante los jueces penales de la jurisdicción ordinaria casos de relevancia intercultural vinculados a delitos de violación y abuso sexual de niñas y adolescentes menores de catorce años. Ello con la finalidad de que

el juez penal ordinario pueda evaluar mejor la incidencia de patrones culturales en la realización del hecho punible y de validar su propia competencia funcional. **La segunda estrategia, en cambio, tiene un sentido fundamentalmente operativo, ya que radica en la provisión, difusión y consolidación de criterios jurisprudenciales de eficacia vinculante que eviten el uso arbitrario e inadecuado del artículo 15 del Código Penal, a favor de los autores de tales delitos y con afectación del derecho de las víctimas a la justicia.**

**15º. El presente Acuerdo Plenario constituye, pues, la materialización inicial y concreta de la segunda de aquellas dos estrategias.** Con él se busca insertar y fomentar un enfoque de género y de prevalencia del interés superior del niño en las decisiones judiciales de índole intercultural vinculadas con la discusión procesal sobre la debida aplicación de la eximente o reducción punitiva que propone el artículo 15 del Código Penal. Pero, también, **a través de sus contenidos se procura incidir en la necesidad de corregir, a partir de estándares de calidad, las malas prácticas identificadas en la elaboración técnica, interpretación jurisdiccional y valoración de las pericias antropológicas o informes de intermediación cultural.** Esto es, en todo medio de auxilio judicial pertinente para dilucidar la intensidad y legitimidad de los factores o características de índole intercultural, útiles para esclarecer el real significado sociocultural de los actos de sometimiento a niñas y adolescentes menores de catorce años a relaciones sexuales tempranas e imputados a miembro de comunidades campesinas y nativas.

**§ 3. Lineamientos para la adecuada aplicación judicial del artículo 15º en procesos penales interculturales por agresión sexual contra niñas y adolescentes.**

**16º. El artículo 15 del Código Penal regula una causal de exculpación, plena o relativa, que opera en aquellos casos donde la realización de un hecho que la ley penal califica como delito, le es imputado a quien por su cultura y valores originarios no puede comprender tal condición antijurídica y, por ende, tampoco está en capacidad de determinar su conducta conforme a tal comprensión.** La doctrina penal nacional ha aportado en torno a dicho dispositivo legal diferentes lecturas y funciones dogmáticas. En tal sentido, se le ha considerado como una modalidad especial de error de prohibición o de causal de inimputabilidad o incapacidad penal [Conforme Villavicencio Terreros, Felipe: Derecho Penal. Parte General, Grijley, Lima 2013, p. 622 y ss.; Hurtado Pozo, José - Prado Saldarriaga, Víctor: Manual de Derecho Penal. Parte General, 4º edición, Tomo I, Idemsa, Lima 2011, p. 608 y ss.; Meini, Iván: Lecciones de Derecho Penal - Parte General. Teoría General del Delito, Fondo Editorial, Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima 2014, p. 153 y ss.]. **Ahora bien, la consecuencia jurídica prevista por dicho artículo afecta siempre la punibilidad del hecho ilícito imputado.** Por consiguiente, si se cumplen sus presupuestos normativos el agente, según los casos, no será sancionado penalmente o se le aplicará una disminución punitiva. Ahora bien, los riesgos o impactos negativos, derivados de una aplicación judicial indebida o distorsionada de tales efectos de exoneración o

disminución punitiva, al recaer sobre potenciales autores de delitos tan sensibles para la comunidad nacional, como son las agresiones sexuales contra niñas y adolescentes menores de catorce años, proyectan un equivocado mensaje psicosocial de tolerancia o validación judicial de un acto delictivo. Esto es, transmiten o promueven una sensación colectiva de impunidad frente a la cual solo se esgrime como justificación el origen cultural del infractor, lo cual, por su insuficiencia o argumentación aparente, resiente toda concesión razonable de tutela jurisdiccional efectiva para los derechos fundamentales de las víctimas. Es más, como advierte un sector de la doctrina, tales prácticas erradas de la judicatura, sobre la interpretación y los límites constitucionales de la diversidad cultural, solo expresarían “una contradicción paradójica en el sistema: garantizar los derechos fundamentales de la persona y, al mismo tiempo, considerar eximentes de pena a pautas culturales o costumbres contrarias a estos mismos derechos” [Hurtado Pozo, José - Prado Saldarriaga, Víctor: Manual de Derecho Penal. Parte General, op. cit., p. 614]. **Por tanto, pues, deben fijarse lineamientos ideológicos y prácticos que posibiliten una atinada gestión de los procesos penales por tales delitos, a la vez que vinculen a los jueces penales con una delicada y escrupulosa aplicación del artículo 15 del Código Penal a los imputados.** En coherencia con tales finalidades, es menester que los órganos jurisdiccionales penales de todas las instancias adopten y utilicen los siguientes criterios:

**i. Desarrollar una aplicación selectiva y restringida del artículo 15 del Código Penal, a fin de que éste no proyecte indebidamente sus efectos sobre autores de delitos de abuso y violencia sexual en agravio de niñas y adolescentes menores de 14 años.** Por tanto, deben excluirse de los alcances de dicha disposición y reprimirse penalmente, toda forma violenta de abuso o prevalimiento que hayan utilizado los imputados para someter a la víctima menor de catorce años de edad a un acceso carnal. No siendo, en ningún caso, excusa suficiente el aval posterior de tales actos por parte de familiares o la aceptación por estos de cualquier forma de compensación, toda vez que la vulneración de derechos fundamentales, especialmente en casos de violencia sexual de menores de catorce años de edad, no admite compensación ni conciliación alguna. Al respecto, se valorará la fenomenología casuística relevante como las notorias diferencias de edad entre el autor y la víctima, la oportunidad y las circunstancias del hecho, la condición de vulnerabilidad de la menor agraviada, el estado civil del agresor al momento del hecho, la existencia de formas de negociación o arreglo para la entrega con fines de prácticas sexuales de la menor al margen de su voluntad y consentimiento, la aceptación de formas posteriores de composición o indemnización, la constitución y duración forzada de un estado de convivencia posterior a los hechos, el grado de aculturación adquirido por el imputado, entre otros análogos, los cuales deberán ser apreciados y motivados en cada caso por el juez para decidir su relevancia intercultural o su significado de género.

**ii. La construcción técnica e idónea de las pericias antropológicas en procesos penales sobre la materia.** La pericia antropológica es obligatoria e imprescindible, en todos los casos, para decidir la aplicación del artículo 15 del Código Penal. El órgano jurisdiccional debe, además, supervisar que la pericia sea practicada por un profesional idóneo y con experiencia acreditada en la materia. En cuanto a su contenido y alcances, la pericia antropológica debe centrarse en el origen de la costumbre invocada y en su validez actual, procurando auscultar la presencia de vetas de ilustración en el entorno cultural de los sujetos involucrados, las cuales evidencien procesos de cuestionamiento o rechazo del sometimiento de menores de catorce años a prácticas sexuales tempranas. Asimismo, sobre la existencia de normas, procedimientos o formas de sanción que se apliquen a las agresiones sexuales en agravio de niñas y adolescentes o que no brinden a estas una tutela jurisdiccional efectiva o que discriminen su acceso a la justicia. El juez competente debe también advertir al perito sobre lo impertinente de todo contenido o conclusión pericial que pronuncie por aspectos de carácter jurídico o de naturaleza procesal o punitiva, o que descalifique a la víctima. Es pertinente, pues, recomendar que las pericias antropológicas se estructuren siguiendo un orden metodológico y expositivo homogéneo. Para ello, por ejemplo, es recomendable la estructura referida por la “Guía Metodológica para la Elaboración de Peritajes Antropológicos en causas Indígenas” elaborada por Guevara Gil y cuyos aportes principales se transcriben a continuación y se incorporan con sentido orientador en este Acuerdo Plenario [Conforme Guevara Gil,

Armando – Verona, Aarón – Vergara, Roxana (Editores): El peritaje antropológico. Entre la reflexión y la práctica, Pontificia Universidad Católica del Perú, Departamento Académico de Derecho, Lima 2015, p. 221 y ss.]. Según dicho documento ilustrativo **toda pericia antropológica debe contener, mínimamente, tres partes y que son las siguientes:**

1. “La primera parte debe incluir la descripción de la preparación del peritaje, la actuación de los métodos y técnicas de investigación, y el ordenamiento de los datos en función de la consulta hecha y del problema señalado por el juez o fiscal.

2. La segunda parte debería considerar los puntos sobre los que versará el peritaje, ordenados de acuerdo a la lógica de los hechos y fundados en los principios de la investigación antropológica.

3. La última parte deberá incluir la conclusión del peritaje; es decir, la opinión o dictamen del perito sobre la consulta formulada por el magistrado. En este punto también podrá apoyarse en las fuentes secundarias consultadas y en todo el material (escrito o visual) recopilado que le sirve de fundamento para sustentar su dictamen.”

En cuanto a su sistemática formal e interna, las pericias antropológicas, siguiendo la propuesta del citado documento orientador, debe configurarse observando el siguiente esquema:

a) La procedencia

b) Los antecedentes

- c) El nombre del procesado
- d) El motivo del análisis
- e) El método de análisis y las técnicas usadas
- f) Los resultados
- g) Las observaciones
- h) Las recomendaciones
- i) Las conclusiones

**iii. La necesaria incorporación y valoración de otros medios de prueba idóneos para contrastar, complementar o posibilitar una mejor valoración judicial de las conclusiones de relevancia intercultural aportadas por las pericias antropológicas.** Por ejemplo, la autoridad judicial a cargo del caso puede solicitar o aceptar informes (*amicus curiae*) o testimonios complementarios o supletorios provenientes de las autoridades comunales o ronderiles, que coadyuven a la validación, contraste crítico o reemplazo de las pericias antropológicas requeridas. La pertinencia y conducencia de estos medios debe ser flexible y solo ser sopesados por su utilidad y necesidad para la evaluación o decisión adecuada sobre la legitimidad de invocar o aplicar los efectos regulados por el artículo 15 del Código Penal. Sin embargo, y en todo caso, el órgano jurisdiccional debe abstenerse de resolver sobre la aplicación de dicha norma penal si no cuenta con ningún medio de prueba de naturaleza intercultural idóneo para ello.

**iv. La inserción en el razonamiento y argumentación de las decisiones judiciales, de la doctrina internacional y nacional sobre enfoque de género, interés superior del niño y compensación de la vulnerabilidad de las mujeres, niñas y adolescentes en contextos pluriculturales.** Los jueces deben insertar en su razonamiento y toma de decisiones jurisdiccionales, sobre todo en aquellos casos sobre la efectividad del artículo 15 del Código Penal, las normas, reglas y principios vinculantes regulados por la legislación internacional y nacional alusiva a la proscripción de toda forma de discriminación y violencia física o sexual contra la mujer y los menores de edad. Asimismo, los jueces ordinarios deben considerar también los efectos jurídicos, culturales y sociales de la prevalencia del interés superior del niño en condiciones de vulnerabilidad”.

Del análisis de los fundamentos del Acuerdo Plenario N° 1-2015/CIJ-116, se desprenden directivas precisas, tanto de carácter envolvente como específicas que tiene que cumplir la pericia antropológica y su carácter obligatorio, en este sentido podemos precisar los siguientes elementos:

- a. Un enfoque intercultural
- b. Evaluación del problema caso por caso, no hay generalización en este campo por la complejidad y densidad de la problemática cultural.
- c. en la aplicación de la previsión contenida en el artículo 15 del Código Penal, no se puede dejar de lado el principio del interés superior del niño y adolescente.

d. Del mismo, respecto a la mujer debe evitarse su doble victimización y la reproducción de patrones culturales que reflejan la superior del varón y el sometimiento de la mujer.

e. Se propone un diálogo entre las autoridades comunales o nativas y el juez de la causa, extremo que considero inaplicable en nuestra realidad.

f. Lineamientos ideológicos y prácticos. .En el fundamento 16, se precisa también los criterios de orden ideológico y práctico deben observar la judicatura al momento del procesamiento de tales delitos para una atinada gestión, a saber:

- Desarrollar una aplicación selectiva y restringida del artículo 15 del Código Penal, a fin de que éste no proyecte indebidamente sus efectos sobre autores de delitos de abuso y violencia sexual en agravio de niñas y adolescentes menores de 14 años.
- La construcción técnica e idónea de las pericias antropológicas en procesos penales sobre la materia. La pericia antropológica es obligatoria e imprescindible, en todos los casos, para decidir la aplicación del artículo 15 del Código Penal. El órgano jurisdiccional debe, además, supervisar que la pericia sea practicada por un profesional idóneo y con experiencia acreditada en la materia.

También se precisa las partes que debe contener la pericia antropológica y la sistemática formal e interna del informe respectivo.

- La necesaria incorporación y valoración de otros medios de prueba idóneos para contrastar, complementar o posibilitar una mejor valoración judicial de las conclusiones de relevancia intercultural aportadas por las pericias antropológicas.
- La inserción en el razonamiento y argumentación de las decisiones judiciales, de la doctrina internacional y nacional sobre enfoque de género, interés superior del niño y compensación de la vulnerabilidad de las mujeres, niñas y adolescentes en contextos pluriculturales.

#### **4.2 Análisis inferencial y contrastación de hipótesis.**

##### **Prueba de hipótesis:**

Hipótesis estadísticas:

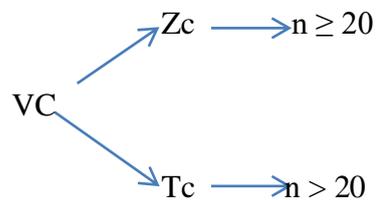
H<sub>0</sub>: El procesamiento penal de las personas provenientes de otras culturas y valores, distintas a la dominante u oficial, cuya conducta se califica de delictiva, se desarrolla dando debido cumplimiento a la previsión del Artículo 15 del Código Penal que consagra el error de comprensión culturalmente condicionado, en Huánuco 2016-2017.

H<sub>a</sub>: El procesamiento penal de las personas provenientes de otras culturas y valores, distintas a la dominante u oficial, cuya conducta se califica de delictiva, no se desarrolla dando debido cumplimiento a la previsión del Artículo 15 del Código Penal que consagra el error de comprensión culturalmente condicionado, en Huánuco 2016-2017.

Prueba de la Chi cuadrada ( $\chi^2$ )

Nivel de significación: 5%

Cálculo de los valores críticos y de prueba:



VP Fórmula de prueba

$Z_p = -2,0$

Decisión: se rechaza la hipótesis nula

Conclusión. Se puede afirmar que el procesamiento penal de las personas provenientes de otras culturas y valores, distintas a la dominante u oficial, cuya conducta se califica de delictiva, no se desarrolla dando debido cumplimiento a la previsión del Artículo 15 del Código Penal que consagra el error de comprensión culturalmente condicionado, en Huánuco 2016-2017.

### 4.3 Discusión de resultados

En este sub capítulo se presenta la confrontación de la situación problemática planteada, las bases teóricas y la hipótesis general propuesta, con los resultados obtenidos.

#### 4.3.1 Con el problema planteado

Respecto a la pregunta: ¿En qué condiciones, se practica la pericia antropológica en el procesamiento penal de sujetos provenientes de otras

culturas, para la aplicación del error de comprensión culturalmente condicionado, en Huánuco 2016-2017?

A la luz de los resultados obtenidos del análisis de la normatividad vigente, se observa que no existe una regulación explícita con rango de ley, sobre la necesidad y obligatoriedad de practicarse una pericia antropológica por profesional idóneo, competente y con experiencia. Este vacío normativo, se pretende cubrir con un Acuerdo Plenario, el mismo, que si bien tiene fuerza vinculante para todos los operadores jurídicos, no reviste la categoría de una ley, por lo que en la práctica sus efectos no son generales, es decir se cumple en forma relativa en desmedro del procesado al no garantizársele un debido proceso y una tutela judicial efectiva

Refuerza esta inferencia, los resultados obtenidos de las encuestas administradas a diez (10) jueces, diez (10) fiscales y veinte (20) abogados, todos del ámbito penal quienes mayoritariamente y en algunos casos en un alto porcentaje se han pronunciado en el sentido que la regulación vigente sobre la materia nos es la más idóneo. (Ver Cuadros y Gráficos: 5, 6, 7 y 8).

#### **4.3.2 Con las bases teóricas**

La problemática de la multiculturalidad y plurilingüismo, ha sido materia de sendos estudios que han destacado la necesidad de adoptar las medidas necesarias a fin de propiciar el cumplimiento de los principios de igualdad, no discriminación, reconocimiento a la identidad étnica y cultural, en aquellos casos penales en los que se encuentre involucrado una persona

con arraigo cultural distinto a la cultura oficial o dominante, a fin de juzgarle con los propios patrones culturales en cuyo contexto ha desarrollado la conducta lesiva. Del mismo modo, tales estudios exigen a los operadores judiciales que, paralelamente a la garantía referida, también se tome en cuenta los principios, valores y derechos de la víctima, máxime si son mujeres o niños y adolescentes, quienes también cuentan con un marco doctrinario, legal y jurisprudencial de protección, por ser considerados sectores vulnerables de la población. Entonces, hay un equilibrio muy frágil entre ambas realidades cuando colisionan como consecuencia de la comisión de un delito que los afecta, por cuya consideración la realización de una pericia antropológica, por parte de profesionales idóneos y con experiencia, sujeto a estándares mínimos de calidad, se erigen como garantía para la dilucidación de esta problemática, a fin de evitar la impunidad, que subyace en estos casos, cuando se valora ligeramente la incidencia de los patrones culturales en la comisión de un delito.

#### **4.3.3 Con las hipótesis.**

##### **Con la hipótesis general:**

El procesamiento penal de las personas provenientes de otras culturas y valores, distintas a la dominante u oficial, cuya conducta se califica de delictiva, no se desarrolla dando debido cumplimiento a la previsión del Artículo 15 del Código Penal que consagra el error de comprensión culturalmente condicionado, en Huánuco 2016-2017.

De la interpretación de las preguntas formulada a la muestra seleccionada para tal efecto, se desprende que en nuestra legislación se encuentra regulado un error especial denominado error de comprensión culturalmente condicionado; sin embargo, su redacción no guarda coherencia con las previsiones de los Artículos 201. 1 y 45.2 del Código Penal vigente; asimismo, se ha establecido que tanto la doctrina, así como los operadores jurídicos, presentan discrepancias en cuanto a la naturaleza de tal error, si es una causal de inimputabilidad o de inculpabilidad, por lo que se colige que existe una inadecuada regulación al respecto. De otro lado, respecto a la necesidad de practicar una pericia antropológica, a cargo de profesional experto y sujeto a estándares definidos, también se ha logrado casi unanimidad en las respuestas, de donde se desprende que la regulación sobre este particular también es deficiente, por lo que no se da debido cumplimiento a la previsión del Artículo 15 de nuestro Código Penal, confirmándose en consecuencia, la hipótesis general planteada.

**Con las hipótesis específicas:**

De la interpretación de los resultados de los cuestionarios de la encuesta aplicada, se puede colegir fundadamente que tales resultados apoyan la hipótesis específicas planteadas, en los términos siguientes:

La hipótesis específica 1, expresa: En el procesamiento penal de las personas provenientes de otras culturas y valores, distintas a la oficial o dominante, no se practica una pericia antropológica, para dar debido

cumplimiento a la previsión del artículo 15 del Código Penal vigente, en Huánuco 2016-2017.

A la pregunta 3 ¿Considera usted, que en nuestro medio no se dispone del concurso de tales expertos? El 25% ha contestado estar totalmente de acuerdo y el 60 %, estar de acuerdo, de donde se colige que el 85%, está conforme con el sentido de la pregunta, en consecuencia se ha probado esta hipótesis específica, toda vez que en nuestro medio al no contar con profesional en el campo de la antropología, evidentemente no se practica la correspondiente pericia antropológica (Cuadro 3 y Gráfico 3), situación que afecta notablemente el cumplimiento de la previsión del Artículo 15 del Código Penal vigente, sobre la figura del error de comprensión culturalmente condicionado.

Se confirma la segunda hipótesis específica: En el procesamiento penal de las personas provenientes de otras culturas y valores, distintas a la oficial o dominante, no se ha dado debido cumplimiento al Acuerdo Plenario N° 1-2015/CIJ-116, adoptado en el IX Pleno Jurisdiccional de las Salas Penales Permanente y Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, en Huánuco 2016-2017.

En efecto, el Acuerdo Plenario 1-2015/CIJ-166, desarrollo criterios generales y específicos para el tratamiento de los casos aludidos; sin embargo, en nuestro medio al no contarse con profesionales antropólogos, todas esas orientaciones son materialmente impracticables. Refuerza este extremo, las respuestas proporcionadas a las preguntas 1 ¿Considera

usted, que la pericia antropológica constituye una prueba penal de suma importancia?; 2 ¿Considera usted, que la pericia antropológica debe ser practicada por profesionales especializados en la materia?; 8 ¿Está usted de acuerdo, que la pericia antropológica debe ser practica en forma obligatoria en casos de procesados provenientes de otras culturas?; en los cuales se alcanzaron los siguientes porcentajes: Pregunta 1 el 67.5% contestaron estar totalmente de acuerdo, 30%, de acuerdo, lo que totaliza 97.5% ; pregunta 2, totalmente de acuerdo 87.5 y 12.5% de acuerdo, lo que totaliza el 100%; pregunta 8: totalmente de acuerdo 27.5% y 50% de acuerdo, totaliza 75.5%. Porcentajes elevadísimos, que no dan lugar a dudas sobre el sentido de la pregunta.

Se confirma también la tercera hipótesis específica: La figura jurídica del error de comprensión culturalmente condicionado, constituye una garantía para el procesamiento penal de personas provenientes de otras culturas, relacionadas con el debido proceso y la tutela judicial efectiva, a través del cual se reconoce su derecho a su identidad étnica y cultural, en Huánuco 2016-2017; a ello se ha arribado, tanto como resultado de la revisión de la normatividad aplicable a la materia, como de las respuestas proporcionadas a las preguntas 13, 16, y 20. La pregunta 13, expresa:

¿Estima usted, que la presencia del error de comprensión culturalmente condicionado, en un país como el nuestro: multicultural y plurilingüe, debe merecer una mejor regulación en nuestro código penal? El 77.5 % contestó estar totalmente de acuerdo y el 22.5 %, estar de acuerdo, con el que se totaliza un abrumador 100%.

A la pregunta 16: ¿Está usted de acuerdo, que el error de comprensión culturalmente condicionado, reconoce el derecho fundamental de la persona a su identidad étnica y cultural? El 72.5% contestó estar totalmente de acuerdo y 27.5 de acuerdo, totalizando nuevamente 100%.

A la pregunta 20: ¿Está usted de acuerdo, que en nuestro país debe aplicarse el pluralismo jurídico, en razón de nuestra diversidad cultural? El 50 % contestó estar totalmente de acuerdo y de acuerdo el 25 %, lo que totaliza un 75%, porcentaje muy elevado; en consecuencia ha quedado demostrado que la figura del error de comprensión culturalmente condicionado es una garantía relacionada con el debido proceso y la tutela judicial efectiva, en aquellos casos que se procese penamente personas provenientes de otras culturas y valores.

#### **4.4 Aporte de la investigación**

El aporte fundamental de la presente investigación es haber determinado que tanto el denominado “error de comprensión culturalmente condicionado” y la pericia antropológica, como prueba imprescindible y de suma importancia, en los procesos penales en los que se juzga a una persona proveniente de otra cultura y valores, no está regulado debidamente en nuestro ordenamiento penal. Con tal propósito, se sugiere a las autoridades competentes, examinen la posibilidad de modificar la regulación vigente al respecto o caso contrario se agreguen mecanismos que tornen más efectivo este instituto jurídico.

## CONCLUSIONES

1. Se ha llegado a establecer que la pericia antropológica es una prueba imprescindible en los casos de procesos penales en las que se juzga a una persona con diferentes patrones culturales que la cultura oficial o dominante.
2. Se ha llegado a establecer que en la deficiencia legislativa, en relación a la obligatoriedad de la pericia antropológica en los casos que procede, se ha establecido a través del Acuerdo Plenario N° 1-2015/CIJ-166; el mismo que por su naturaleza no surte los efectos y alcances de una ley, resultando insuficiente para la superación de este problema.
3. Se ha llegado a determinar que la pericia antropológica debe ser realizada por un profesional idóneo y con experiencia y sujeta a requisitos y estándares mínimos de calidad.
4. Se ha llegado a determinar que la regulación actual de la figura jurídica denominado “error de comprensión culturalmente condicionado”, es una garantía para aquellos procesados provenientes de otras culturas y valores; sin embargo requiere de una mejor regulación para su debida aplicación
5. Finalmente se ha llegado a establecer que los operadores judiciales deben recibir capacitación especializada en la materia a fin de valorar debidamente una pericia antropológica.

## RECOMENDACIONES O SUGERENCIAS

1. Se recomienda que los operadores judiciales, en tanto se regule apropiadamente, consideren como prueba imprescindible la pericia antropológica, en los casos que se procesen a personas provenientes de otras culturas y valores.
2. Se recomienda que las autoridades competentes del Poder Judicial examinen la necesidad de proponer una ley modificatoria al Código Penal o Procesal Penal, que establezca la obligatoriedad de la pericia antropológica en los casos referidos.
3. Se sugiere que se promueva la captación de profesión antropólogo idóneo y con experiencia para ser incorporado al Registro de Peritos Judiciales-REPEJ- de la Corte Superior de Justicia de Huánuco.
4. De igual forma, se recomienda que las autoridades competentes del Poder Judicial examinen la necesidad de una mejor regulación de la figura jurídica “error de comprensión culturalmente condicionado”, dada los amplios cuestionamientos existentes al respecto.
5. Finalmente se recomienda que el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, en coordinación con la Academia de la Magistratura realice cursos periódicos de capacitación de los magistrados en temas referidos a la pericia antropológica.

## REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

1. **BENÍTEZ, Natalia** (2016) El error de prohibición culturalmente condicionado. Análisis dogmático, jurisprudencial y normativo.
2. Revista Virtual INTERCAMBIOS N° 17 – MAYO 2016  
<http://intercambios.jursoc.unlp.edu.ar/>
3. **CESANO, J.D** (2017). El Valor de la Pericia Antropológica en el Proceso Penal en los casos de Delitos Culturalmente Motivados. Revista Ius Puniendi Sistema Penal Integral, Año I, N° 3, julio - agosto de 201, Lima-Perú.
4. **CUEVA, Z. J.** (2007). Colisión de la ley penal y la costumbre en los delitos de violación sexual a menores de edad cometidos por los integrantes de las comunidades nativas de la cuenca del río Amazonas. Revista Oficial del Poder Judicial 1-2, p.165.
5. **DICCIONARIO de la Real Academia de la Lengua Española**, Editorial Espasa Calpe, Madrid, España, 2006
6. **GUEVARA Gil, A., VERONA, A. & VERGARA, R.** (eds.). (2015). El peritaje antropológico. Entre la reflexión y la práctica. Lima: Centro de Investigación, Capacitación y Asesoría Jurídica del Departamento Académico de Derecho (CICAJ). PUCP, Lima-Perú.
7. **GUEVARA Gil, A., VERONA, A. & VERGARA, R.** (eds.). (2015). El peritaje antropológico. Entre la reflexión y la práctica. Lima: Centro de Investigación, Capacitación y Asesoría Jurídica del Departamento Académico de Derecho (CICAJ). Primera edición digital: mayo de 2015 © Centro de Investigación, Capacitación y

Asesoría Jurídica Departamento Académico de Derecho Pontificia  
Universidad Católica del Perú.  
<http://departamento.pucp.edu.pe/derecho>.

8. **HERNÁNDEZ M. E.**, (et. al). (2'12). La prueba en el Código Procesal Penal de 2004. Primera edición. Gaceta Jurídica S.A. Lima-Perú.
9. **HERNÁNDEZ S. R.**, Fernández C. C y Baptista L.P. (2007). Metodología de la investigación. Mc Graw Hill. México. Cuarta edición.
10. **INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICA E INFORMÁTICA- INEI.GOB.PE.** (2012). Características Socioeconómicas del Productor Agropecuario en el Perú - IV Censo Nacional Agropecuario. (p.250).
11. **JURISTA EDITORES** (2017). Código Penal, Nuevo Código Procesal Penal. Lima-Perú.
12. **KALINSKY Beatriz-** (2008). "La interculturalidad en la trama penal: epistemología, antropología y política", in GARCÍA VÁSQUEZ Cristina, Hegemonía e interculturalidad. Poblaciones originarias y migrantes, Prometeo Libros, Argentina, p. 161-192.
13. **LACHENAL, Cécile.** (2015). "Las periciales antropológicas en México: reflexiones sobre sus posibilidades y límites para la justicia plural". Investigadora del Área de Derechos Humanos de Fundar, Centro de Análisis e Investigación A.C...en:
14. **LOPEZ Noguero F.** (2002). El análisis de contenido como método de investigación.

15. © XXI, Revista de Educación, 4 167-179. Universidad de Huelva
16. **MATURANA**, Cristian, Los medios de prueba, Colección de Apuntes, Facultad de Derecho, Universidad de Chile, Santiago, 2003, p. 132.
17. **MOREIRA** Manuel A. J. (2008). El Derecho Penal y la Pericia Antropológica. IX Congreso Argentino de Antropología Social. Facultad de Humanidades y Ciencias Sociales - Universidad Nacional de Misiones, Posadas.
18. Dirección estable: <https://www.aacademica.org/000-080/101>
19. **PLASCENCIA** Villanueva, R. Los medios de prueba en el proceso penal. Boletín mexicano de derecho comparado.
20. <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/derecho-comparado/article/view/3361/3891>
21. **REVISTA THÉMIS** (2016). ¿Es posible hablar de error culturalmente condicionado en el Perú?, Revista de Derecho 68. pp. 53-59. Lima-Perú.
22. **RIVERA** Espinal, Edson José (2010). El error de tipo en el derecho penal peruano. Acerca del condicionamiento cultural. Ponencia. Huancayo – Perú.
23. <http://themikys.spaces.live.com>
24. **ROSAS** T. J. (2009). Manual de Derecho Procesal Penal con aplicación al nuevo proceso penal. Juristas editores, Lima, Perú.

- 25. SAN MARTÍN C. C.** (2003). Derecho Procesal Penal. Tomo II. Segunda edición actualizada y aumentada. Editorial Jurídica GRIJLEY. Lima-Perú.
- 26. SIERRA Francisco.** (2011). Teorías contemporáneas de la verdad. Pontificia Universidad Javeriana.
- 27.** <https://problemasconocimiento.files.wordpress.com/.../teorias-contemporaneas-de-l>.
- 28. WALSH Catherine** (2005). ¿«multi-, pluri- o interculturalidad»? Extracto del texto de: “Qué es la interculturalidad y cuál es su significado e importancia en el proceso educativo?”. En: La Interculturalidad en la educación. Lima, Ministerio de Educación, Dirección Nacional de Educación Bilingüe Intercultural, 2005. Pp. 4-7. Fuente: Derecho, Gerencia y Desarrollo [en línea] <http://blog.pucp.edu.pe/item/60091/multi-pluri-o-interculturalidad>.
- 29. WILKER, J.** (1991). Cómo elaborar una tesis en derecho. Editorial CIVITAS S.A. México.
- 30. ZAFFARONI, Eugenio** (1988). “La parte general del proyecto del código penal”, en Política Criminal Latinoamericana. Presupuestos científicos para la reforma del Código Penal. UNMSM. Pp.49-62. Lima-Perú.
- 31. ZAFFARONI, E.** (s/f). Tratado de Derecho Penal. Parte General, tomo V, p. 113 y 332

**32. ZAMORA-ACEVEDO**, Miguel. (2014). La búsqueda de la verdad en el proceso penal. ACTA ACADÉMICA, 54, pp. 147-186: 2014 ISSN 1017-7507

**33. TESIS**

**34. CUEVA Z.** Jorge Luis (2007) “Colisión de la ley penal y la costumbre en los delitos de violación sexual a menores de edad cometidos por los integrantes de las comunidades nativas de la cuenca del río Amazonas”. Tesis para optar el Grado de Doctor en Derecho. Escuela de Post Grado. Universidad Nacional de Trujillo.

**35. FLORES G.** Lillan Mareli (2015) “El error de comprensión culturalmente condicionado como supuesto negativo de culpabilidad del delito de violación de la libertad sexual de menor de catorce años de edad por parte de las Comunidades Amazónicas durante el año 2015”. Tesis para optar el título profesional de abogado, Facultad de Derecho, Escuela Académico Profesional de Derecho Universidad Señor de Sipán. Pimentel – Perú.

**36. GONZALES D.** Manuel Aníbal (2015) “El error de comprensión culturalmente condicionado, regulado en el artículo 15º del Código Penal, y la vulneración de los derechos de las comunidades nativas e indígenas”. Tesis para optar el Grado de Maestro en Derecho, Mención en Derecho Penal y Ciencias Criminológicas Universidad Nacional de Trujillo. Escuela de Postgrado. Sección de Maestría en Derecho. Trujillo – Perú.

37. **MORALES** Z. Joselyn y **ZAMORA** M. Joshua (2013) “La culpabilidad del imputado indígena Maleku en Costa Rica”. Tesis para optar por el grado de Licenciatura en Derecho. Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica Sede Occidente: San Ramón de Alajuela, Costa Rica.
38. **PAREDES** P. Pedro (2015) “La costumbre indígena y responsabilidad penal”. Tesis para optar el grado de Magister en Derecho, mención Derecho Penal, Facultad de Derecho, Escuela de Postgrado. Universidad de Chile. Santiago-Chile.

## **ANEXOS**

**ANEXO 1**  
**MATRIZ DE CONSISTENCIA**

**Título: “La pericia antropológica en el error de comprensión culturalmente condicionado. Huánuco 2016-2017”**

PROBLEMA	OBJETIVOS	HIPOTESIS	VARIABLES	DIMENSIONES	INDICADORES	TÉCNICAS E INSTRUMENTOS
<p><b>Problema general.</b> ¿En qué condiciones, se practica la pericia antropológica en el procesamiento penal de sujetos provenientes de otras culturas, para la aplicación del error de comprensión culturalmente condicionado, en Huánuco 2016-2017?</p> <p><b>Problemas específicos</b></p> <p><b>PE1</b> ¿Cuál es el estado, del cumplimiento del Artículo 15 del Código Penal vigente en los casos que el procesado pertenece a otra cultura y valores, para la aplicación del error de comprensión culturalmente condicionado, en Huánuco 2016-2017?</p> <p><b>PE2</b> ¿Cuál es la situación, del cumplimiento del Acuerdo Plenario N° 1-2015/CIJ-116, adoptado en el IX Pleno Jurisdiccional de las Salas Penales Permanente y Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, en Huánuco 2016-2017?</p>	<p><b>Objetivo General.</b> Determinar en qué condiciones, se practica la pericia antropológica en el procesamiento penal de sujetos provenientes de otras culturas, para la aplicación del error de comprensión culturalmente condicionado, en Huánuco 2016-2017.</p> <p><b>Objetivos específicos</b></p> <p><b>PE1</b> Establecer el estado, del cumplimiento del Artículo 15 del Código Penal vigente en los casos que el procesado pertenece a otra cultura y valores, para la aplicación del error de comprensión culturalmente condicionado, en Huánuco 2016-2017.</p> <p><b>PE2</b> Evaluar el cumplimiento, del</p>	<p><b>Hipótesis principal.</b> El procesamiento penal de las personas provenientes de otras culturas y valores, distintas a la dominante u oficial, cuya conducta se califica de delictiva, no se desarrolla dando debido cumplimiento a la previsión del Artículo 15 del Código Penal que consagra el error de comprensión culturalmente condicionado, en Huánuco 2016-2017.</p> <p><b>Hipótesis específicas</b></p> <p><b>HE1</b> La previsión del artículo 15 del Código Penal vigente, en los casos que el procesado pertenece a otra cultura y valores, no se cumple debidamente en Huánuco 2016-2017.</p> <p><b>HE2</b> Los parámetros que establece el Acuerdo Plenario N° 1-2015/CIJ-116, adoptado en el IX Pleno Jurisdiccional de las Salas Penales Permanente y Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la</p>	<p><b>Variable A.</b> <b>Pericia antropológica</b> <b>Definición conceptual</b> También denominada etnográfica o cultural, permite orientar técnicamente a la Justicia aportando conocimientos sobre la cultura de un grupo, su manera de pensar y comunicar. También describiendo la relación intergrupal y la fidelidad de sus miembros a ciertas normas o sistemas de vida. Y de esta manera decodificar los significados de un comportamiento aceptado o rechazado en una sociedad o nación diferente a la hegemónica.</p> <p><b>Variable B</b> <b>Error de comprensión culturalmente condicionado</b> <b>Definición conceptual</b></p>	<p>Legal</p> <p>Jurisprudencial</p> <p>Metodológica</p> <p>Socio-jurídica</p>	<p>Artículos 15 del Código Penal; 155-159 y 172-181 del Código Procesal Penal.</p> <p>Acuerdo Plenario N° 1-2015/CIJ-116</p> <p>Contenido y alcances, sujeto a estándares mínimos exigidos</p> <p>Determinación de sus alcances en derecho</p> <p>Análisis de casos en la que se juzgaron a</p>	<p>Análisis de contenido (Fichas de registro de datos y bibliográficas)</p> <p>Encuestas a jueces penales, fiscales penales y abogados penalistas. (Cuestionario en la escala de Likert)</p> <p>.</p> <p>Id. Al anterior</p>

<p><b>PE3</b> ¿Cuál es, la calidad de la pericia antropológica que se practica para la aplicación del error de comprensión culturalmente condicionado, en Huánuco 2016-2017?</p>	<p>Acuerdo Plenario N° 1-2015/CIJ-116, adoptado en el IX Pleno Jurisdiccional de las Salas Penales Permanente y Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, en Huánuco 2016-2017.</p> <p><b>PE3</b> Determinar la calidad, de la pericia antropológica que se practica para la aplicación del error de comprensión culturalmente condicionado, en Huánuco 2016-2017.</p>	<p>República, sobre el procesamiento de personas de otras culturas y valores, no se cumplen debidamente en Huánuco 2016-2017.</p> <p><b>HE3</b> La pericia antropológica, en el error de comprensión culturalmente condicionado, no cumple con los estándares establecidos al efecto, en Huánuco 2016-2017.</p>	<p>El que por su cultura o costumbres comete un hecho punible sin poder comprender el carácter delictuoso de su acto o determinarse de acuerdo a esa comprensión, será eximido o atenuada su responsabilidad.</p>	<p>Judicial</p>	<p>personas con culturas distintas a la hegemónica</p>	
--	---	---	---	-----------------	--	--

**ANEXO 2****UNIVERSIDAD NACIONAL HERMILIO VALDIZÁN DE  
HUÁNUCO  
ESCUELA DE POSGRADO  
MAESTRÍA EN DERECHO: MENCIÓN EN CIENCIAS PENALES****CONSENTIMIENTO INFORMADO DE PARTICIPACIÓN EN PROYECTO  
DE INVESTIGACIÓN.**

Dirigido a:

Señores Jueces penales, Fiscales penales y Abogados penalistas de Huánuco.

Mediante la presente, se le solicita su autorización para participar en el Proyecto de investigación **“LA PERICIA ANTROPOLÓGICA EN EL ERROR DE COMPRENSIÓN CULTURALMENTE CONDICIONADO.**

**HUÁNUCO 2016-2017”**, a cargo de la maestriza Mérida Trujillo Padilla, para optar el grado de maestra mención en ciencias penales en la Escuela de Posgrado de la Universidad Nacional Herminlio Valdizán de Huánuco

Dicho proyecto tiene como objetivo general: Determinar en qué medida, la pericia antropológica en el error de comprensión culturalmente condicionado, ha sido practicada por profesional idóneo y con experiencia acreditada y sujeta a los estándares exigidos, en Huánuco 2016-2017; y, como objetivos específicos:

1. Determinar en qué medida, la pericia antropológica en el error de comprensión culturalmente condicionado, se ha practicado por profesional idóneo y con experiencia acreditada en la materia, en Huánuco 2016-2017.
2. Determinar en qué medida, la pericia antropológica, en el error de comprensión culturalmente condicionado, cumple con los estándares establecidos al efecto, en Huánuco 2016-2017.

En función de lo anterior, estando a la metodología establecida, es pertinente su participación en el estudio, por lo que mediante la presente, se le solicita su consentimiento informado.

Al colaborar usted con esta investigación, deberá responder a un cuestionario de veinte (20) preguntas, organizadas en base a las variables de estudio y sus dimensiones, en forma anónima.

Dicha actividad se efectuará en la fecha, hora y lugar que usted indique, con una duración aproximada de quince (15) minutos, en una sola ocasión, salvo que usted requiera un mayor tiempo o que se le deje el cuestionario para recogerlo en la fecha y lugar que indique.

Los alcances y resultados esperados de esta investigación, en caso se probare la expresada situación, nos permitirá proponer las medidas necesarias a las autoridades competentes, beneficiándose en última instancia cualquier persona que se vea involucrada en delitos de tales características. Debemos señalar también, que su participación en este estudio no implica ningún riesgo de orden laboral para usted. Todos los datos que se recojan, serán estrictamente anónimos y de carácter privados. Además, los datos entregados serán absolutamente confidenciales y sólo

se usarán para los fines científicos de la investigación. El responsable de esto, en calidad de custodio de los datos, será el Investigador Responsable del proyecto, quien tomará todas las medidas necesarias para cautelar el adecuado tratamiento de los datos, el resguardo de la información registrada y la correcta custodia de estos que sólo serán utilizados con fines académicos. Por otra parte, la participación en este estudio no involucra pago o beneficio económico alguno, para ninguna de las partes.

Si presenta dudas sobre este proyecto o sobre su participación en él, puede hacer preguntas en cualquier momento de la ejecución del mismo. Igualmente, puede retirarse de la investigación en cualquier momento, sin que esto represente perjuicio. Es importante que usted considere que su participación en este estudio es completamente libre y voluntaria, y que tiene derecho a negarse a participar o a suspender y dejar inconclusa su participación cuando así lo desee, sin tener que dar explicaciones ni sufrir consecuencia alguna por tal decisión.

En caso que usted considera necesario verificar la autenticidad de esta investigación, le pedimos se comuniquen con la Escuela de Postgrado de la UNHEVAL, comunicándose al celular numero 954 892 191, Secretaría de la EPG.

Le agradezco anticipadamente su valiosa participación.

Mérida Trujillo Padilla

Investigador Responsable

Huánuco, octubre de 2018

Yo.....

Juez(a) de.....

en base a lo expuesto en el presente documento, acepto voluntariamente participar en la investigación **“LA PERICIA ANTROPOLÓGICA EN EL ERROR DE COMPRENSIÓN CULTURALMENTE CONDICIONADO. HUÁNUCO 2016-2017”**, a cargo de la maestría Mérida Trujillo Padilla, de la Escuela de Posgrado de la UNHEVAL.

He sido informado(a) de los objetivos, alcance y resultados esperados de este estudio y de las características de mi participación. **Reconozco que la información que provea en el curso de esta investigación es estrictamente confidencial y anónima.** Además, esta no será usada para ningún otro propósito fuera de los de este estudio. También he sido informado(a) de que puedo hacer preguntas sobre el proyecto en cualquier momento y que puedo retirarme del mismo cuando así lo decida, sin tener que dar explicaciones ni sufrir consecuencia alguna por tal decisión.

De tener preguntas sobre mi participación en este estudio, puedo contactar a la Escuela de Postgrado de la UNHEVAL, comunicándose al celular número 954 892 191, Secretaría de la EPG. Entiendo además que, una copia de este documento de consentimiento me será entregada, y que puedo pedir información sobre los resultados de este estudio cuando éste haya concluido. Para esto, puedo contactar al Investigador Responsable del proyecto al correo electrónico [meridatrujillopadila@gmail.com](mailto:meridatrujillopadila@gmail.com), o al celular número 951 374 376

Nombre y firma del participante:

Nombre y firma investigador responsable:

### ANEXO 3 INSTRUMENTOS

#### Título de la Investigación

#### “LA PERICIA ANTROPOLÓGICA EN EL ERROR DE COMPRENSIÓN CULTURALMENTE CONDICIONADO. HUÁNUCO 2016-2017”

#### (Cuestionario N° 01)

**Señor Juez:**

Me dirijo a Ud., solicitándole su valiosa participación en el estudio mencionado, para lo cual, deberá marcar con un aspa (x) en los casilleros correspondientes, de la alternativa que estime más conveniente o que se acerque más a vuestra opinión o consideración.

- (1) Totalmente en desacuerdo    (2) En desacuerdo  
(3) Ni de acuerdo ni en desacuerdo    (4) De acuerdo (5) Totalmente de acuerdo.

N°	COMPONENTES / INDICADORES	Ponderación				
		1	2	3	4	5
	<b>PERICIA ANTROPOLÓGICA</b>					
1	¿Estima usted, que la pericia antropológica, constituye una prueba penal de suma importancia?					
2	¿Considera usted, que la pericia antropológica, debe ser practicada por profesionales especializados en la materia?					
3	¿Considera usted, que en nuestro medio no se dispone del concurso de tales expertos?					
4	¿Está usted de acuerdo, que la regulación de la pericia antropológica en nuestro código procesal penal, no es la más adecuada?					
5	¿Está usted de acuerdo, que la pericia antropológica, debe ser mejor regulada en nuestro ordenamiento penal?					
6	¿Está usted de acuerdo, que la pericia antropológica debe estar sujeta a estándares mínimos exigidos?					
7	¿Está usted de acuerdo, que la pericia antropológica debe ser practicada, no sólo por profesionales idóneos, sino que tengan experiencia en la materia?					
8	¿Está usted de acuerdo, que la pericia antropológica debe ser practicada en forma obligatoria en casos de procesados provenientes de otras culturas?					
9	¿Está usted de acuerdo, que los fiscales y jueces penales, deben recibir capacitación especializada, sobre la pericia antropológica?					
10	¿Está usted de acuerdo, que los juzgamientos de procesados provenientes de otras culturas, se					

	realicen por jueces que dominen la lengua del acusado?					
	<b>ERROR DE COMPRENSIÓN CULTURALMENTE CONDICIONADO</b>					
<b>11</b>	¿Considera usted, que el error de comprensión culturalmente condicionada se encuentra debidamente regulado en nuestro ordenamiento penal?					
<b>12</b>	¿Estima usted, que la presencia del error de comprensión culturalmente condicionado, debe ser considerada como eximente penal?					
<b>13</b>	¿Está usted de acuerdo, que el error de comprensión culturalmente condicionado, en un país como el nuestro: multicultural y plurilingüe, debe merecer una mejor regulación en nuestro Código Penal?					
<b>14</b>	¿Está usted de acuerdo, que el error de comprensión culturalmente condicionado es más una causa de inimputabilidad, que una de inculpabilidad?					
<b>15</b>	¿Considera usted, que los operadores jurídicos (jueces y fiscales), no valoran debidamente el error de comprensión culturalmente condicionado, por provenir de una cultura dominante?					
<b>16</b>	¿Está usted de acuerdo, que el error de comprensión culturalmente condicionado, reconoce el derecho fundamental de la persona a su identidad étnica y cultural?					
<b>17</b>	¿Está usted de acuerdo, que de conformidad con el artículo 149 de la Constitución los actos delictivos que se cometan en las comunidades campesinas o nativas, deben ser juzgados por sus autoridades comunales?					
<b>18</b>	¿Está usted de acuerdo, que el error de comprensión culturalmente condicionado, sea por regla general, un error invencible que elimina la culpabilidad de la conducta?					
<b>19</b>	¿Está usted de acuerdo, que el derecho penal no tiene razón para penar a personas con patrones culturales distintos a la cultura oficial?					
<b>20</b>	¿Está usted de acuerdo, que en nuestro país debe aplicarse el pluralismo jurídico, en razón de nuestra diversidad cultural?					

***¡Gracias por su participación!***

***Huánuco, Agosto 2018***

## Título de la Investigación

### “LA PERICIA ANTROPOLÓGICA EN EL ERROR DE COMPRENSIÓN CULTURALMENTE CONDICIONADO. HUÁNUCO 2016-2017”

#### (Cuestionario N° 03)

**Señor Abogado:**

Me dirijo a Ud., solicitándole su valiosa participación en el estudio mencionado, para lo cual, deberá marcar con un aspa (x) en los casilleros correspondientes, de la alternativa que estime más conveniente o que se acerque más a vuestra opinión o consideración.

- (2) Totalmente en desacuerdo    (2) En desacuerdo  
 (3) Ni de acuerdo ni en desacuerdo    (4) De acuerdo (5) Totalmente de acuerdo.

N°	COMPONENTES / INDICADORES	Ponderación				
		1	2	3	4	5
	<b>PERICIA ANTROPOLÓGICA</b>					
1	¿Estima usted, que la pericia antropológica, constituye una prueba penal de suma importancia?					
2	¿Considera usted, que la pericia antropológica, debe ser practicada por profesionales especializados en la materia?					
3	¿Considera usted, que en nuestro medio no se dispone del concurso de tales expertos?					
4	¿Está usted de acuerdo, que la regulación de la pericia antropológica en nuestro código procesal penal, no es la más adecuada?					
5	¿Está usted de acuerdo, que la pericia antropológica, debe ser mejor regulada en nuestro ordenamiento penal?					
6	¿Está usted de acuerdo, que la pericia antropológica debe estar sujeta a estándares mínimos exigidos?					
7	¿Está usted de acuerdo, que la pericia antropológica debe ser practicada, no sólo por profesionales idóneos, sino que tengan experiencia en la materia?					
8	¿Está usted de acuerdo, que la pericia antropológica debe ser practicada en forma obligatoria en casos de procesados provenientes de otras culturas?					
9	¿Está usted de acuerdo, que los fiscales y jueces penales, deben recibir capacitación especializada, sobre la pericia antropológica?					
10	¿Está usted de acuerdo, que los juzgamientos de procesados provenientes de otras culturas, se realicen por jueces que dominen la lengua del acusado?					

	<b>ERROR DE COMPRENSIÓN CULTURALMENTE CONDICIONADO</b>					
<b>11</b>	¿Considera usted, que el error de comprensión culturalmente condicionada se encuentra debidamente regulado en nuestro ordenamiento penal?					
<b>12</b>	¿Estima usted, que la presencia del error de comprensión culturalmente condicionado, debe ser considerada como eximente penal?					
<b>13</b>	¿Está usted de acuerdo, que el error de comprensión culturalmente condicionado, en un país como el nuestro: multicultural y plurilingüe, debe merecer una mejor regulación en nuestro Código Penal?					
<b>14</b>	¿Está usted de acuerdo, que el error de comprensión culturalmente condicionado es más una causa de inimputabilidad, que una de inculpabilidad?					
<b>15</b>	¿Considera usted, que los operadores jurídicos (jueces y fiscales), no valoran debidamente el error de comprensión culturalmente condicionado, por provenir de una cultura dominante?					
<b>16</b>	¿Está usted de acuerdo, que el error de comprensión culturalmente condicionado, reconoce el derecho fundamental de la persona a su identidad étnica y cultural?					
<b>17</b>	¿Está usted de acuerdo, que de conformidad con el artículo 149 de la Constitución los actos delictivos que se cometan en las comunidades campesinas o nativas, deben ser juzgados por sus autoridades comunales?					
<b>18</b>	¿Está usted de acuerdo, que el error de comprensión culturalmente condicionado, sea por regla general, un error invencible que elimina la culpabilidad de la conducta?					
<b>19</b>	¿Está usted de acuerdo, que el derecho penal no tiene razón para penar a personas con patrones culturales distintos a la cultura oficial?					
<b>20</b>	¿Está usted de acuerdo, que en nuestro país debe aplicarse el pluralismo jurídico, en razón de nuestra diversidad cultural?					

***¡Gracias por su participación!***

***Huánuco, Agosto 2018***

**ANEXO 4**  
**JUICIO DE EXPERTOS**  
**VALIDACIÓN DEL CUESTIONARIO**

**I. Título de la investigación**

**“La pericia antropológica en el error de comprensión culturalmente condicionado. Huánuco 2016-2017”**

**II. Nombre del experto.....Especialidad:**

.....

<b>CATEGORÍA</b>	<b>INDICADOR</b>	<b>CALIFICACIÓN</b>
<b>RELEVANCIA</b>	El ítem puede ser eliminado sin que se vea afectada la medición.	No cumple con el criterio
	El ítem tiene alguna relevancia, pero otro ítem incluye lo que este mide	Bajo nivel
	El ítem es relativamente importante	Moderado nivel
	El ítem es relevante y debe ser incluido	Alto nivel
<b>COHERENCIA</b>	El ítem puede ser eliminado sin que se vea afectada la medición	No cumple con el criterio
	El ítem tiene relación tangencial con la dimensión o variable	Bajo nivel
	El ítem tiene relación moderada con la dimensión o variable	Moderado nivel
	El ítem tiene lógica con la dimensión	Alto nivel
<b>SUFICIENCIA</b>	Los ítems no son suficientes para medir la dimensión	No cumple con el criterio
	Los ítems miden parcialmente la dimensión	Bajo nivel
	Se debe incrementar algunos ítems para evaluar la dimensión	Moderado nivel
	Los ítems son suficientes	Alto nivel
<b>CLARIDAD</b>	El ítem no es claro	No cumple con el criterio
	El ítem requiere una modificación sustancial en el uso de las palabras de acuerdo a su significado u orden	Bajo nivel
	Se requiere una modificación muy específica de algunos términos del ítem	Moderado nivel
	El ítem es claro, tiene semántica y sintaxis adecuada	Alto nivel

MND ¿Hay alguna dimensión o ítem que no fue evaluada? Si ( ) No ( )

¿Qué dimensión falta?.....

**DECISIÓN DEL EXPERTO: El instrumento debe ser aplicado: Si ( ) No ( )**

**Huánuco.....de.....de.....**

**Firma y sello del juez**

## NOTA BIOGRÁFICA

**MÉRIDA TRUJILLO PADILLA**, de nacionalidad peruana, nacida el 22 de diciembre del 1989, en el Distrito de Tocache, Provincia de Tocache, Departamento de San Martín, identificada con Documento Nacional de Identidad N°46104570, a la fecha cuenta con 29 años de edad, estado civil soltera, con domicilio real y procesal en el Jr. Huallayco N°1750-Huánuo - Huánuco, curso estudios primarios y secundarios en la Institución Educativa N° 0413-Tocache, estudios superiores en la Universidad Nacional “Hermilio Valdizan” facultad de Derecho y Ciencias Políticas, abogada colegiada y habilitada con registro del Colegio de Abogados de Huánuco N° 3080, egresada de la Escuela de Posgrado de la Universidad Nacional “Hermilio Valdizan” de Huánuco. Iniciando mi carrera como abogada, en el 2015, laboré en la

Fiscalía Superior Mixta de Satipo, en el cargo de Asistente en Función Fiscal, por el periodo de tres meses; posterior a ello labore en el cargo de Asistente Administrativo Sistema Fiscal en la Provincia de Dos de Mayo-Huánuco, por el periodo de tres años; y actualmente laboro como Asistente Administrativo Sistema Fiscal del distrito de Ambo-Huánuco, siendo capaz de desempeñarme con eficiencia, esmero dedicación, principalmente con vocación de servicio hacia los ciudadanos y justiciables.



**ACTA DE DEFENSA DE TESIS DE MAESTRO**

En el Auditorio de la Escuela de Posgrado, siendo las **09:00h**, del día **jueves 25 DE JULIO DE 2019** ante los Jurados de Tesis constituido por los siguientes docentes:

Dr. Hamilton ESTACIO FLORES	Presidente
Dr. Hector HUARANGA NAVARRO	Secretario
Dr. David Julio MARTEL ZEVALLOS	Vocal

Asesor de tesis: Dr. Victor TORRES SALCEDO (Resolución N° 01355-2018-UNHEVAL/EPG-D)

La aspirante al Grado de Maestro en Derecho, mención en Ciencias Penales, Doña, Mérida TRUJILLO PADILLA.

**Procedió al acto de Defensa:**

Con la exposición de la Tesis titulado: **"LA PERICIA ANTROPOLÓGICA EN EL ERROR DE COMPRENSIÓN CULTURALMENTE CONDICIONADO. HUÁNUCO 2016 - 2017"**.

Respondiendo las preguntas formuladas por los miembros del Jurado y público asistente.

Concluido el acto de defensa, cada miembro del Jurado procedió a la evaluación de la aspirante al Grado de Maestro, teniendo presente los criterios siguientes:

- a) Presentación personal.
- b) Exposición: el problema a resolver, hipótesis, objetivos, resultados, conclusiones, los aportes, contribución a la ciencia y/o solución a un problema social y recomendaciones.
- c) Grado de convicción y sustento bibliográfico utilizados para las respuestas a las interrogantes del Jurado y público asistente.
- d) Dicción y dominio de escenario.

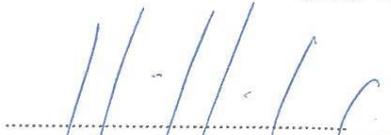
Así mismo, el Jurado plantea a la tesis **las observaciones** siguientes:

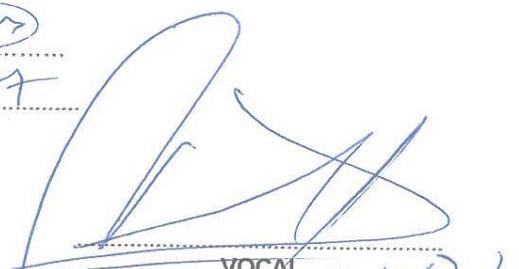
.....  
.....

Obteniendo en consecuencia la Maestría la Nota de Quince (15)  
Equivalente a Buena, por lo que se declara Aprobado  
(Aprobado ó desaprobado)

Los miembros del Jurado firman el presente ACTA en señal de conformidad, en Huánuco, siendo las 10.30. horas del 25 de julio de 2019.

  
.....  
PRESIDENTE  
DNI N° 8.052.0887

  
.....  
SECRETARIO  
DNI N° 7.247.0918

  
.....  
VOCAL  
DNI N° 7.242.1436

Leyenda:  
19 a 20: Excelente  
17 a 18: Muy Bueno  
14 a 16: Bueno

(Resolución N° 02053-2019-UNHEVAL/EPG-D)

AUTORIZACIÓN PARA PUBLICACIÓN DE TESIS ELECTRÓNICAS DE POSGRADO

1. IDENTIFICACIÓN PERSONAL (especificar los datos del autor de la tesis)

Apellidos y Nombres: Trojillo Padilla Mérida  
 DNI: 46104570 Correo electrónico: meridatrojillopadilla@gmail.com  
 Teléfonos Casa \_\_\_\_\_ Celular 951374376 Oficina \_\_\_\_\_

2. IDENTIFICACION DE LA TESIS

Posgrado	
Maestría:	<u>Docencia</u>
Mención:	<u>Ciencias Políticas</u>

Grado Académico obtenido:

Maestro en Docencia

Título de la tesis:

"La persona antropológica en el error de comprensión  
 Culturalmente Condicionado Huánuco 2016 - 2017"

Tipo de acceso que autoriza el autor:

Marcar "X"	Categoría de Acceso	Descripción de Acceso
<input checked="" type="checkbox"/>	PÚBLICO	Es público y accesible el documento a texto completo por cualquier tipo de usuario que consulta el repositorio.
<input type="checkbox"/>	RESTRINGIDO	Solo permite el acceso al registro del metadato con información básica, mas no al texto completo.

Al elegir la opción "Público" a través de la presente autorizo de manera gratuita al Repositorio Institucional – UNHEVAL, a publicar la versión electrónica de esta tesis en el Portal Web repositorio.unheval.edu.pe, por un plazo indefinido, consintiendo que dicha autorización cualquiera tercero podrá acceder a dichas páginas de manera gratuita, pudiendo revisarla, imprimirla o grabarla, siempre y cuando se respete la autoría y sea citada correctamente.

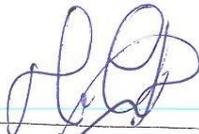
En caso haya marcado la opción "Restringido", por favor detallar las razones por las que se eligió este tipo de acceso:

Asimismo, pedimos indicar el periodo de tiempo en que la tesis tendría el tipo de acceso restringido:

( ) 1 año      ( ) 2 años      ( ) 3 años      ( ) 4 años

Luego del periodo señalado por usted(es), automáticamente la tesis pasara a ser de acceso público.

Fecha de firma: 24-08-2019

  
 Firma del autor