

PROTOCOLO DE INVESTIGACIÓN DE CASOS DE VIOLENCIA SEXUAL

Mario Oscar Bongianino

Procurador General

Ana Andrea Audisio

Secretaria de Acceso a Justicia y Derechos Humanos de la Procuración General

Cristian David Much

Secretario de Política Criminal, Gestión y Planificación Estratégica de la Procuración General

Luciano J. Merini

Jefe Científico de la Agencia de Investigación Científica (AIC) de la Procuración General sede Santa Rosa

María Cecilia Bobillo

Directora del Laboratorio de Genética Forense de la Procuración General

Ignacio Dalgalarondo

Coordinador General de la Oficina de Atención a la Víctima y a los Testigos (OAVyT)

Anabel Surin

Ministerio Público Fiscal

Diseño de portada e interiores

Emanuel Soria

Procuración General

Anexo - Resolución PG 141/24

Ministerio Público de la provincia de La Pampa

www.mplapampa.gob.ar

Año 2024

Contenido	Página
INTRODUCCIÓN	7
CAPÍTULO 1. OBJETIVOS Y ÁMBITO DE APLICACIÓN	11
1.1 Objetivos	11
1.2 Ámbito de aplicación	12
CAPÍTULO 2. DEFINICIÓN DE VIOLENCIA SEXUAL	15
2.1 La violencia sexual como manifestación de la violencia por motivos de género	15
2.2 Manifestaciones de violencia sexual	22
2.3 Particularidades de la violencia sexual contra personas LGBTI+	28
2.4 Particularidades de la violencia sexual contra varones	29
2.5 Consentimiento: condiciones, características y vigencia	31
CAPÍTULO 3. ESTÁNDARES INTERNACIONALES PARA LOS CASOS DE VIOLENCIA SEXUAL	39
3.1 El deber de debida diligencia reforzada en casos de violencia motivada en género	39
3.2 El deber de debida diligencia reforzada en casos de violencia motivada en género	40
3.3 Erradicar estereotipos de género en torno al consentimiento	45

Contenido	Página
3.4 Amplitud probatoria	49
CAPÍTULO 4. CONTEXTOS DE VIOLENCIA SEXUAL	53
4.1 Contexto íntimo o entorno social	55
4.1.1 Intrafamiliar	55
4.1.2 Vínculos de pareja, relaciones sexo afectivo u ocasional	56
4.1.3 Entorno social	56
4.2 Contexto laboral	58
4.2.1 Contexto de estructuras jerárquicas de fuerzas armadas y de seguridad	61
4.3 Contexto sanitario	62
4.4 Contextos de encierro	63
4.4.1 Cárceles, centros de detención y centros penales para adolescentes	63
4.4.2 Instituciones de salud mental	65
4.5 Violencia sexual en entornos digitales	66
4.6 Violencia sexual con autor desconocido	69

Contenido	Página
4.7 Otros contextos	70
CAPÍTULO 5. LA TEORÍA DEL CASO Y LA VIOLENCIA SEXUAL	73
5.1 Cómo diseñar la teoría del caso en procesos penales por violencia sexual	73
5.2 Pautas orientativas para lograr una teoría del caso con perspectiva de género	74
CAPÍTULO 6. PRIMERAS MEDIDAS DE PRUEBA	75
6.1 Tipos de casos	75
6.2 Atención sanitaria integral de la persona agredida. Primeras 72 hs	78
6.3 Previsiones con relación a la persona agredida	81
6.4 Tarea médico legal: revisión médica, informe pericial, toma de muestras, preservación	83
6.5 Elementos a relevar de los informes médico sanitario y forense por parte de la fiscalía	88
CAPÍTULO 7. LA DECLARACIÓN DE LA PERSONA QUE ATRAVESÓ VIOLENCIA SEXUAL Y LAS CIRCUNSTANCIAS RELACIONADAS CON SU TESTIMONIO	93
7.1 Particularidades del testimonio de las personas LGBTI+	94
7.2 Consideraciones en torno al testimonio de la persona que atravesó violencia sexual (el relato que presenta imprecisiones; el relato que no es reciente; la retractación)	94
7.2.1 Relato que presenta imprecisiones	95

Contenido	Página
7.2.2 El relato que no es reciente	97
7.2.3 La retractación	98
7.2.4 Pautas para recibir la declaración	100
7.3 Declaraciones especiales (art. 94 CPPLP)	103
CAPÍTULO 8. OTRAS MEDIDAS DE PRUEBA	105
8.1 Prueba pericial psicológica/psiquiátrica	105
8.2 Impertinencia del “test de fabulación”	106
8.3 Prueba testimonial y documental	107
8.4 Prueba digital	109
CAPÍTULO 9. MEDIDAS DE PRUEBA CON RELACIÓN AL LUGAR DEL HECHO	113
CAPÍTULO 10. MEDIDAS DE PRUEBA CON RELACIÓN AL AGRESOR	117
10.1 Identificación y recolección de evidencias	117
10.2 Búsqueda de prófugos	119
10.3 Agresor no identificado	119

Contenido	Página
CAPÍTULO 11. LA CADENA DE CUSTODIA	121
CAPÍTULO 12. MEDIDAS PROBATORIAS POR CONTEXTO	125
CAPÍTULO 13. DERECHOS DE LAS PERSONAS AGREDIDAS Y TESTIGOS	139
CAPÍTULO 14. PAUTAS PARA EL DEBATE	153
CAPÍTULO 15. EJECUCIÓN DE LA SENTENCIA	157
ANEXO 1 - INDICIOS BIOLÓGICOS	
ANEXO 2 - LISTAS DE VERIFICACIÓN	
ANEXO 3 - JURISPRUDENCIA SOBRE ABUSOS SEXUALES, PRUEBA Y CONSENTIMIENTO	

INTRODUCCIÓN

Este es un protocolo que debe servir a los integrantes del Ministerio Público Fiscal para la optimización de sus labores, sin que sea considerada como fuente de derecho ni como limitante para aplicar el buen juicio y los conocimientos jurídicos. Su circulación, aplicación y uso deben restringirse únicamente a tal fin.

Se ha utilizado como fuente de inspiración la publicación elaborada por Unidad Fiscal Especializada en Violencia contra las Mujeres (UFEM) en Marzo 2023 Fiscal a cargo: Mariela Labozzetta¹; así como también el Manual de Procedimientos del Ministerio Público Fiscal (Resolución PG 10/11²); el Manual Operativo Metodológico de la OAVyT (Resolución PG 82/12³); el Protocolo de Investigación de las muertes violentas de mujeres por razones de género (femicidio) (Resolución PG 85/20); la “Guía de actuación en casos de violencia doméstica contra las mujeres” del año 2016 confeccionada por UFEM y la DGPG⁴, así como Ley 26.485 de Protección Integral para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales; Ley 26.904 de incorporación del Delito de Grooming al Código Penal; Ley 27.372 sobre Derechos y Garantías de las Personas Víctimas de Delitos; Ley 27.501 de incorporación del Delito de Acoso Callejero como modalidad de violencia a la mujer a la Ley 26.485; Ley Olimpia N° 27.736 que incorpora a la Ley 26.485 la violencia contra mujeres en entornos digitales; Ley Provincial N° 3.099 de creación de Registros de Datos Genéticos, entre otras.

El Protocolo no desplaza ni sustituye otros instrumentos o estrategias de investigación criminal que se utilizan en la actualidad. Esos importantes antecedentes deben ser tomados como referencias. Se pretende que el material tenga una mirada

¹ Disponible en:

https://www.mpf.gob.ar/ufem/files/2023/04/UFEM-Protocolo_de_investigacion_y_litigio_de_casos_de_violencia_sexual.pdf

² Disponible en: <https://mplapampa.gob.ar/archivos/Resoluciones/PG%2010-11.pdf>

³ Disponible en: <https://mplapampa.gob.ar/archivos/Resoluciones/PG%2082-12.pdf>

⁴ Disponible en: <https://www.mpf.gob.ar/direccion-general-de-politicas-de-genero/files/2016/11/Guia-de-actuacion-en-casos-de-violencia-domestica-contra-las-mujeres.pdf>

integrativa con las anteriores producciones de la Procuración General como el Protocolo de Investigación de las muertes violentas de mujeres por razones de género (femicidio) Resolución PG 85/20⁵.

Las pautas de actuación que aquí se proponen no deben ser vistas como un modelo único o absoluto sino más bien flexible, que deben adaptarse al sistema jurídico, a las condiciones del entorno social, a las manifestaciones delictivas, y a la mayor o menor capacidad y fortaleza institucional del sistema de administración de justicia penal.

El Protocolo cuenta con la siguiente estructura. El **capítulo 1** estipula objetivos y ámbito de aplicación del presente instrumento. El **capítulo 2** brinda las definiciones sobre violencia sexual y desarrolla el concepto de consentimiento. El **capítulo 3** presenta los estándares internacionales para los casos de violencia sexual, los que si bien se van desarrollando a lo largo del trabajo, concentramos en el mismo las expresiones más relevantes de la Corte IDH en relación a cuatro puntos fundamentales: El deber de debida diligencia reforzada en casos de violencia motivada en género; la investigación con perspectiva de género y enfoque interseccional; estereotipos de género en torno al consentimiento y el concepto de amplitud probatoria. El **capítulo 4** desarrolla los diferentes contextos en los que se produce la violencia de tipo sexual: íntimo o entorno social, intrafamiliar, vínculos de pareja, relaciones sexo afectivas u ocasionales, entorno social, contexto laboral, contexto de estructuras jerárquicas de fuerzas armadas y de seguridad, contexto sanitario, contexto de encierro, violencia sexual en entornos digitales, violencia sexual con autor desconocido, entre otros. El **capítulo 5** trabaja sobre la teoría del caso y la violencia sexual. El **capítulo 6** aborda las primeras medidas de prueba que se deberían solicitar por parte del investigador ante la toma de conocimiento de un caso de violencia sexual. Por su parte, el **capítulo 7** nos brinda herramientas para utilizar en la declaración de la persona que atravesó violencia sexual y las circunstancias relacionadas con su testimonio. En el **capítulo 8** se analizan otros medios de prueba que pueden ser de utilidad en este tipo de investigaciones. A su vez, el **capítulo 9** se encuadra específicamente en el relevamiento probatorio del lugar del hecho, mientras que el **capítulo 10** lo hace en relación al agresor. El **capítulo 11** desarrolla las particularidades de la cadena de custodia y por último, en

⁵ Disponible en: https://mplapampa.gob.ar/archivos/Resoluciones/PG%2085-20_AnexoI.pdf

cuanto a la prueba, el **capítulo 12** analiza las medidas probatorias por contexto. El **capítulo 13** referencia los derechos de las víctimas y los testigos: derecho a la información; derecho al acompañamiento y asistencia emocional; derecho a la participación en sentido estricto; derecho a la seguridad de la persona que padeció violencia sexual y sus familiares, entre otros. Luego, el **capítulo 14** aborda pautas para el trabajo en la etapa de debate y el **capítulo 15** lo hace en la etapa de ejecución de la sentencia. Por último, contamos con anexos que integran al Protocolo: el **Anexo 1** sobre Indicios Biológicos tanto en la persona agredida como en el agresor; el **Anexo 2** Lista de Verificación de Actuación y **Anexo 3** Jurisprudencia Internacional, Nacional y Provincial sobre Abusos Sexuales, Prueba y Consentimiento que sirva de insumo para los operadores judiciales; ya que como Piero Calamandrei nos enseña “La jurisprudencia, si bien es una ciencia, debe ser una ciencia útil, esto es, preordenada a los fines prácticos de la justicia” (Cfr. P. CALAMANDREI, “También los jueces son hombres”, en Revista de la Facultad de Derecho de México, t. VI, 1956, pp. 63 y ss.).

CAPÍTULO 1. OBJETIVOS Y ÁMBITO DE APLICACIÓN

1.1 Objetivos.

El Protocolo de actuación ofrece a los integrantes del Ministerio Público Fiscal pautas para investigar y litigar casos de violencia sexual con perspectiva de género, de forma tal de asegurar que la actuación del organismo se desarrolle de acuerdo con los estándares internacionales de debida diligencia reforzada, exigibles al Estado Argentino.

Se enmarca en una de las misiones institucionales de la Procuración General, relativa a la construcción de herramientas de investigación y litigio que tornen eficaz la persecución penal de delitos que afectan diferencialmente a las mujeres⁶.

El Protocolo pretende:

- Conformar una herramienta ágil de investigación y litigio de esta clase de conductas.
- Establecer pautas para asegurar la incorporación de la perspectiva de género desde el inicio de las investigaciones y a lo largo de todo el proceso penal.
- Facilitar la construcción de una teoría del caso que permita una investigación de los hechos eficiente y libre de estereotipos de género.
- Garantizar los derechos de las personas que atravesaron una situación de violencia sexual o que fueron testigos, durante su participación en el proceso penal.

⁶ La PROCURACION GENERAL ya ha elaborado en cumplimiento de esta misión institucional el Protocolo de Investigación de las muertes violentas de mujeres por razones de género (femicidio) Resolución PG 85/20 (Disponible en: https://mplapampa.gob.ar/archivos/Resoluciones/PG%2085-20_AnexoI.pdf) que deben entenderse complementarios a este documento.

1.2 Ámbito de aplicación.

El Protocolo está destinado a:

1. Todos los casos de violencia sexual cometidos contra una o varias mujeres cisgénero⁷ o personas LGBTI+⁸ en los que el Ministerio Público Fiscal sea parte⁹.
2. Desde el inicio de la investigación, con el fin de asegurar la recolección de las pruebas y orientar adecuadamente la

⁷ “Mujeres cisgénero” (en adelante mujeres cis o mujeres): aquellas personas cuya identidad de género se corresponde con el sexo asignado al nacer. El prefijo “cis” es el antónimo del prefijo “trans” (ver Comisión Interamericana de Derechos Humanos -CIDH-, Conceptos Básicos, disponible en <https://www.oas.org/es/cidh/multimedia/2015/violencia-lgbti/terminologia-lgbti.html>).

⁸ “LGBTI”: personas lesbianas, gay, bisexuales, trans (transgénero, transexuales y travestis), intersex y a otras personas con identidades de género y expresiones de género no normativas. Siguiendo el estándar internacional planteado por los principios de Yogyakarta, se atiende así a las diferentes y múltiples categorizaciones que existen sobre las identidades de las personas LGBTI+ y se reconoce la auto-identificación de cada persona como parte de sus derechos fundamentales; en consecuencia, es posible que varias personas no se nominen a sí mismas dentro de la terminología LGBTI+ aunque sean percibidas como tales por otras personas y puedan ser víctimas de violencias que obedecen a las mismas dinámicas que viven las personas LGBTI+ (ver Principios de Yogyakarta: Principios sobre la aplicación de la legislación internacional de derechos humanos en relación con la orientación sexual y la identidad de género, elaborado por la Comisión Internacional de Juristas (ICJ), marzo 2007; CIDH, Relatoría sobre los derechos de las personas LGBTI, “Algunas precisiones y términos relevantes”, disponible en <http://www.oas.org/es/cidh/lgtbi/mandato/precisiones.asp> y <https://www.oas.org/es/cidh/multimedia/2015/violencia-lgbti/terminologia-lgbti.html>).

⁹ Sus pautas también pueden resultar aplicables para la investigación de violencia sexual contra varones, los cuales no integran el universo de actuación de este instrumento, aunque se mencionarán algunas particularidades sobre su dinámica (ver punto II.4). La provincia de La Pampa tiene un protocolo de actuación en casos de Abuso Sexual Infantil confeccionado por el Consejo Provincial de Niñez y Adolescencia del año 2017 (Disponible en: https://mds.lapampa.gob.ar/images/Archivos/antePie/Protocolo_ASI_La_Pampa-2017.pdf) y UNICEF cuenta con una Guía de buenas prácticas para el abordaje de NNyA víctimas de ASI (https://www.unicef.org/argentina/sites/unicef.org/argentina/files/2018-04/proteccion-AbusoSexual_contra_NNyA-2016.pdf). En nuestra provincia contamos con una Unidad Fiscal Especializada en Violencia de Género que por competencia investiga delitos de abuso sexual respecto de mujeres, colectivo LGTBIQ+ y NNyA. En relación con el abuso de personas varones cis o que se auto perciban como tales, el mismo está bajo la órbita de la Fiscalía Temática de Delitos contra las Personas acorde a la Res. PG 60/15 y su Anexo I, modificadas por la PG 14/22.

investigación y los distintos pasos procesales, hasta la etapa de juicio, incluyendo la instancia de ejecución de la sentencia.

ÁMBITO DE APLICACIÓN DEL PROTOCOLO		
¿En qué casos?	¿Cuándo?	¿Para qué?
<ul style="list-style-type: none">• Todos los casos de violencia sexual.• Cometidos contra una o varias mujeres cis o personas LGBTI+.• Del ámbito de competencia del Ministerio Público Fiscal de la provincia de La Pampa.	<ul style="list-style-type: none">• Desde el inicio de la investigación y hasta la ejecución de la sentencia.	<ul style="list-style-type: none">• Establecer pautas sencillas de investigación y litigio para esta clase de delitos.• Desarrollar una investigación con perspectiva de género.• Construir una teoría del caso para una investigación eficiente y libre de estereotipos de género.• Garantizar los derechos de las personas que atravesaron una situación de violencia sexual o que fueron testigos.

CAPÍTULO 2. DEFINICIÓN DE VIOLENCIA SEXUAL

2.1 La violencia sexual como manifestación de la violencia por motivos de género.

La violencia contra las mujeres se ubica en el ámbito internacional como un problema público y de compromiso para los Estados. En este marco, diversos instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos la han definido como una forma de discriminación contra las mujeres (Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; en adelante CEDAW)¹⁰ y como una violación a sus derechos fundamentales (Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer; en adelante, Convención de Belém do Pará)¹¹.

En función de lo que surge de estos instrumentos, la violencia contra las mujeres es aquella que se despliega como consecuencia de su género, tanto en el ámbito privado como en el público, causándoles muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico.

¹⁰ La CEDAW fue adoptada por la Asamblea General de Naciones Unidas en su resolución 34/180, de 18 de diciembre de 1979, ratificada en nuestro país por Ley 23.179 en 1985 e incorporada a la jerarquía constitucional en la Reforma de 1994. El Comité de seguimiento de la CEDAW se pronunció posteriormente respecto de la violencia como una forma específica de discriminación en la Recomendación General N° 19, disponible en <https://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/recommendations/recomm-sp.htm#recom19>, y Recomendación General N° 35 sobre la violencia por razón de género contra la mujer, por la que se actualiza la Recomendación General N° 19, CEDAW/C/GC/35, 26 de julio 2017, disponible en <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2017/11405.pdf>.

¹¹ La Convención Belém do Pará fue adoptada en el marco de la Organización de los Estados Americanos (OEA) en 1994 y ratificada por nuestro país por Ley 24.632 en el año 1996.

Estándares de la Corte IDH en relación a la Violencia Sexual

Caso Fernández Ortega y otros Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de agosto de 2010. En el párrafo 100 expone: "En primer lugar, a la Corte le resulta evidente que la violación sexual es un tipo particular de agresión que, en general, se caracteriza por producirse en ausencia de otras personas más allá de la víctima y el agresor o los agresores. Dada la naturaleza de esta forma de violencia, no se puede esperar la existencia de pruebas gráficas o documentales y, por ello, la declaración de la víctima constituye una prueba fundamental sobre el hecho. Párrafo 118: *"Este Tribunal recuerda, como lo señala la Convención de Belém do Pará, que la violencia contra la mujer no sólo constituye una violación de los derechos humanos, sino que es "una ofensa a la dignidad humana y una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres", que "trasciende todos los sectores de la sociedad independientemente de su clase, raza o grupo étnico, nivel de ingresos, cultura, nivel educacional, edad o religión y afecta negativamente sus propias bases"*.

En el mismo sentido podemos citar Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2010, párr. 108 Caso Veliz Franco y otros Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de mayo de 2014. Párrafo 207: *"La Corte estima que la violencia basada en el género, es decir la violencia dirigida contra una mujer por ser mujer o la violencia que afecta a la mujer de manera desproporcionada, es una forma de discriminación en contra de la mujer, tal como han señalado otros organismos internacionales de protección de derechos humanos, como el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y el CEDAW. Tanto la Convención de Belém do Pará (preámbulo y artículo 6) como el CEDAW (preámbulo) han reconocido el vínculo existente entre la violencia contra las mujeres y la discriminación. En el mismo sentido, el Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica (Estambul, 2011) afirma que "la violencia contra las mujeres es una manifestación de desequilibrio histórico entre la mujer y el hombre que ha llevado a la dominación y a la discriminación de la mujer por el hombre, privando así a la mujer de su plena emancipación", así como que "la naturaleza estructural de la violencia contra las mujeres está basada en el género"*.

La protección especial prevista en los tratados internacionales respecto de las mujeres se ha hecho extensiva en los últimos años a las personas LGBTI+¹², quienes también son discriminadas, perseguidas y atacadas en razón de su orientación sexual y su identidad o expresión de género y, por lo tanto, también son destinatarias de la protección especial que deben garantizar los Estados en función del carácter estructural de la violencia por motivos de género.

De este modo, a los efectos de este protocolo, la **violencia por motivos de género** es aquella que se dirige contra las personas en razón de sus orientaciones sexuales, identidades o expresiones de género, o por no adecuarse a los roles, estereotipos o atributos socialmente construidos en función del género. Puede ejecutarse como una acción u omisión, tanto en el ámbito privado como en el público, y afecta en forma desproporcionada a las mujeres cis y las personas LGBTI+, causándoles muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico. El término se utiliza así para subrayar las diferencias estructurales de poder basadas en el género que colocan a las mujeres



¹² Recientemente, la CIDH dejó sentado que la Convención de Belém do Pará es un “instrumento vivo” y que, al referirse a la obligación de los Estados de tener especialmente en cuenta factores de vulnerabilidad, estos otros factores “necesariamente incluyen la orientación sexual y la identidad de género” (ver CIDH, Violencia contra personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex en América; OAE/Ser.L/V/II.rev.2, Doc. 36, 12 noviembre 2015, párr. supra, párr. 93; Opinión Consultiva OC-24/17, supra, párr. 78 y, Mutatis mutandis, Opinión Consultiva OC-18/03, supra, 52, disponible en; <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/violenciapersonaslgbti.pdf>). Asimismo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, Corte IDH) ha entendido que el ámbito de aplicación de la mencionada Convención se refiere también a situaciones de violencia contra las mujeres trans basadas en su género y, por lo tanto, al aplicar este Tratado amplía la noción de debida diligencia reforzada (ver Corte IDH, Caso Vicky Hernández y otras vs. Honduras, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 26 de marzo de 2021, párr. 128-131, disponible en https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_422_esp.pdf).

Por otra parte, la Corte IDH ha reconocido en varios fallos que las personas LGBTI+ han sido históricamente víctimas de discriminación estructural, estigmatización, diversas formas de violencia y violaciones a sus derechos fundamentales (ver Caso Atala Riffo y niñas Vs. Chile, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 24 de febrero de 2012, párrs. 100 y 101; Caso Servellón García y otros Vs. Honduras, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 21 de septiembre de 2006, párr. 95; Caso Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 23 de agosto de 2018, párr. 129; Caso Azul Rojas Marín y otra vs. Perú, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 12 de marzo de 2020, párrafo 93).

y personas LGBTI+ en situación de riesgo frente a múltiples formas de violencia.



La **violencia sexual es una de las formas de violencia por motivos de género**. Como una de sus manifestaciones más paradigmáticas, se dirige especialmente contra las mujeres y las personas LGBTI+, y opera, en términos estructurales, como un mecanismo de dominación, control y humillación. Debe analizarse a partir de relaciones de desigualdad¹³, en tanto constituye la expresión de una construcción de la sexualidad basada en el poder masculino y en el sometimiento y cosificación de lo femenino o lo que se representa como femenino.

En este protocolo se adopta una **definición amplia de violencia sexual** centrada en las acciones con contenido sexual desplegadas sobre personas que no las hayan consentido o no las hayan podido consentir. Esta propuesta se aparta de definiciones clásicas que entienden a los actos o prácticas sexuales como “naturales” o esencialistas, como así también de interpretaciones sobre la falta de consentimiento vinculadas en forma exclusiva con la existencia de fuerza, violencia o coacción.



La violencia sexual abarca un conjunto amplio de conductas con contenido sexual **no consentidas por, al menos, una de las personas intervinientes**. Es precisamente la ausencia de consentimiento libre lo que transforma un acto sexual

¹³ Esta asimetría de poder se inscribe en un sistema de opresión patriarcal, que estereotipa a las víctimas desde la subordinación y la debilidad, y así disciplina, controla y castiga con violencia y muerte a aquellas que se apartan de los roles socialmente asignados. En este sistema, históricamente construido, el género masculino como grupo social, en forma individual y colectiva, oprime a las mujeres y a las personas con sexualidades no normativas, apropiándose de su fuerza productiva y reproductiva, ya sea por medios pacíficos o mediante el uso de la violencia. Se extiende y reproduce a través de distintas instituciones sociales como la familia y el Estado, mediante mensajes naturalizados que convalidan la desigualdad y la discriminación (ver Beltrán, E.; Maqueira, V. Álvarez, C. y Sánchez, C., *Feminismos. Debates teóricos contemporáneos*, Alianza Editorial, Madrid, 2001; Facio, A. y Fries, L., *Género y Derecho*, Ed. LOM, Santiago de Chile, 1999; Mackinnon, C., *Hacia una teoría feminista del estado*, Ed. Cátedra, Madrid, 1995, entre otras).

en una conducta de violencia, al restringir o anular la autonomía sexual de la persona¹⁴.

La autonomía¹⁵ sexual es la posibilidad concreta de que una persona ejerza su sexualidad sin condicionantes ni restricciones. En este marco, el consentimiento integra la autonomía o libertad sexual y constituye la posibilidad de una persona de disponer de su cuerpo y realizar actividades sexuales de acuerdo a su propia voluntad y según sus propias preferencias, sin injerencias arbitrarias; sumado al derecho a gozar de un normal desarrollo del proceso de formación de la personalidad o de la sexualidad sin interferencias de ningún tipo. La falta de voluntad o libertad, antes o durante esos actos sexuales, implicará una ausencia de consentimiento y constituye así violencia sexual.

¹⁴ Para la construcción de la definición de violencia sexual se ha consultado la siguiente bibliografía: Amnistía Internacional, *Violación y violencia sexual, Leyes y normas de DDHH en la Corte Penal Internacional*, disponible en: <https://www.amnesty.org/es/documents/ior53/001/2011/es/>; Amorós, Celia. (ed.), *Feminismo y Filosofía*, Ed. Síntesis, Madrid, 2000; CEPAL, *Comprender y abordar la violencia sexual contra las mujeres*, 2018, disponible en https://oig.cepal.org/sites/default/files/20184_violenciasexual.pdf; Pérez Hernández Y., "Consentimiento sexual: un análisis con perspectiva de género", en *Revista Mexicana de Sociología* 78, núm. 4, octubre-diciembre, Universidad Nacional Autónoma de México-Instituto de Investigaciones Sociales, 2016, México, pp. 741-767. También resulta ilustrativo el desarrollo sobre la interpretación de la violencia sexual contenido en los Fallos de la Corte IDH: Caso Rosendo Cantú y otra vs. México, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 31 de agosto de 2010, párr. 109; Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia del 25 de noviembre de 2006, párr. 306.

¹⁵ La autonomía es un concepto central de la cultura política a partir de la modernidad y más precisamente del liberalismo y su sistema de valores. Aparece como opuesto a la dominación y subordinación, y fue una de las primeras reivindicaciones de los feminismos como parte central de la lucha contra la opresión. Este término también es utilizado para extender las luchas de las mujeres a la posesión de su propio cuerpo. Para mayor ilustración, ver: Gamba, Susana -coord.-, *Diccionario de Estudios de Género y Feminismos*, Ed. Biblos, Buenos Aires, 2007; ver también sobre autonomía sexual: González Prado, Patricia, *Aborto y la autonomía sexual de las mujeres*, Ed. Didot, Buenos Aires, 2018.

Autonomía de las mujeres en términos de CEDAW

Esta categoría de análisis la tomamos de la denominación realizada por la Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), que define a la autonomía de la siguiente manera:

La capacidad y con condiciones concretas para tomar libremente las decisiones que afectan sus vidas. Para el logro de una mayor autonomía se requieren muchas y diversas cuestiones, entre ellas liberar a las mujeres de la responsabilidad exclusiva por las tareas reproductivas y de cuidado, lo que incluye el ejercicio de los derechos reproductivos; poner fin a la violencia de género y adoptar todas las medidas necesarias para que las mujeres participen en la toma de decisiones en igualdad de condiciones.

Es a partir del trabajo del mencionado organismo, entonces, que se logran especificar tres tipos de autonomía con miras a que se implementen políticas estratégicas destinadas a garantizar cada una de ellas. Así, se refiere a la autonomía económica como *"la capacidad de generar ingresos y recursos propios a partir del trabajo remunerado en igualdad de condiciones que los hombres"*.

Por su parte, la autonomía en la toma de decisiones o política está vinculada a la *"presencia de las mujeres en los distintos niveles de los poderes del Estado y a las medidas orientadas a promover su participación plena y en igualdad de condiciones"*.

Por último, la autonomía física *"se expresa en dos dimensiones que dan cuenta de problemáticas sociales relevantes en la región: el respeto a los derechos reproductivos de las mujeres y la violencia de género"*.

A partir de ello la organización introduce el concepto de la interrelación entre las autonomías mencionadas, es decir, destaca que cada una de estas categorías influye en las demás. Es así que podemos pensar en diferentes violencias de las que son objeto las mujeres y que afectan a más de una autonomía al mismo tiempo:



La falta de **autonomía física** (violencia de género, imposibilidad de decidir sobre el cuerpo propio, acoso u hostigamiento en el sector educativo o de empleo) tiene efectos negativos en la autonomía económica (ingresos propios, capacitación laboral, niveles de productividad, ausentismo y pobreza).



A la inversa, la falta de **autonomía económica** (recursos propios como ingresos o propiedad de bienes) repercute en la autonomía física (es decir, en la posibilidad de salir de situaciones de violencia de género o de acceder a derechos sexuales y reproductivos).



La **autonomía en la toma de decisiones** (inserción en la actividad política) se verá afectada si las mujeres no tienen autonomía física (vidas sin violencias, decisión sobre sus cuerpos) ni económica (buen nivel de vida).

Entendemos que la importancia en el estudio y el reclamo por la discriminación de la mujer en el mundo del trabajo, tiene que ver con exigir y hacer cumplir la denominada autonomía económica de las mujeres, en términos de CEDAW.

A partir de este nivel de análisis no podemos dejar de mencionar que, según la CEPAL, la autonomía es un Derecho Humano fundamental, un elemento central para alcanzar la igualdad y una precondition para que las mujeres puedan actuar como sujetos plenos del desarrollo.

Estándares de la Corte IDH en relación al consentimiento de la víctima en hechos contra la integridad sexual

Caso Fernández Ortega y otros Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de agosto de 2010 párrafo 119: *“La Corte, siguiendo la jurisprudencia internacional y tomando en cuenta lo dispuesto en dicha Convención, ha considerado anteriormente que la violencia sexual se configura con acciones de naturaleza sexual que se cometen contra una persona sin su consentimiento, que además de comprender la invasión física del cuerpo humano, pueden incluir actos que no involucren penetración o incluso contacto físico alguno. En particular, la violación sexual constituye una forma paradigmática de violencia contra las mujeres cuyas consecuencias, incluso, trascienden a la persona de la víctima.*

En el mismo sentido: Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2010, párr. 109: La Corte, siguiendo la jurisprudencia internacional y tomando en cuenta lo dispuesto en dicha Convención, ha considerado anteriormente que la violencia sexual se configura con acciones de naturaleza sexual que se cometen contra una persona sin su consentimiento, que además de comprender la invasión física del cuerpo humano, pueden incluir actos que no involucren penetración o incluso contacto físico alguno. En particular, la violación sexual constituye una forma paradigmática de violencia contra las mujeres cuyas consecuencias, incluso, trascienden a la persona de la víctima”.

2.2 Manifestaciones de violencia sexual.

La violencia sexual no está limitada a la invasión física del cuerpo humano y puede incluir actos que no impliquen la penetración ni el contacto físico¹⁶. Las modalidades

¹⁶ Tribunal Penal para Ruanda (en adelante, TPIR), Fiscal c. Akayesu, Sentencia, Caso No. ICTR-96-4-T, 2 de septiembre de 1998, párr. 688. Ver también: Tribunal Penal para la ex Yugoslavia (TPIY), Fiscal c. Kvočka, sentencia de primera instancia, Caso No. IT-98-30/1-T, 2 de noviembre de 2001, párr. 180 (aceptando la definición del caso Akayesu e indicando que “la violencia sexual es más amplia que la violación e incluye crímenes tales como la esclavitud sexual y el acoso sexual”). Ver también, Corte IDH,

de comisión se encuentran contenidas en el Libro Segundo, Título III del Código Penal, aunque no se reducen a los tipos penales allí previstos.

El caso más paradigmático de violencia sexual es el abuso sexual con acceso, que se configura mediante cualquier acto de penetración vaginal o anal (por superficial que sea), sin consentimiento de la víctima, mediante la utilización del pene u otras partes del cuerpo del agresor u objetos, así como la penetración bucal con el pene. La penetración vaginal incluye tanto los orificios genitales como los labios mayores y menores¹⁷.

A continuación, se mencionan diferentes manifestaciones de la violencia sexual (actos sexuales sin consentimiento) a partir de un listado no taxativo:

Violencia sexual con contacto corporal:

- penetración con el pene por vía vaginal, anal u oral, o introducción de cualquier clase de objeto o miembros corporales por la vía vaginal o anal, incluyendo los labios mayores o menores de la vulva;
- esclavitud sexual¹⁸;
- mutilación genital femenina;
- prostitución forzada o explotación sexual;
- retiro o no utilización de preservativo sin el consentimiento de la otra persona, en un acto sexual consentido;

Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México, ya citado, párr. 109; Caso Fernández Ortega y otros contra México, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia de 30 de agosto de 2010, párr. 119.

¹⁷ Cfr. Corte IDH, Caso "Mujeres víctimas de tortura sexual en Atenco Vs. México", Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 28 de noviembre de 2018, párr. 182; Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú, ya citado, párr. 310; Caso Espinoza Gonzáles vs. Perú, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 20 de noviembre de 2014, párr. 192, y Caso Favela Nova Brasilia Vs. Brasil, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 16 de febrero de 2017, párr. 247.

¹⁸ Corte IDH, Caso López Soto y otros Vs. Venezuela, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia del 28 de septiembre de 2018, párr. 176.

- tocamientos, caricias, masturbación, manoseo de genitales, glúteos, ano, senos¹⁹;
- obligar a adoptar posturas que la persona considera degradantes;
- inspección de los genitales (internos y externos), ano, senos, glúteos, de alguien sin finalidad médica;
- requisas corporales vejatorias²⁰;
- herir físicamente durante el acto sexual, agrediendo los genitales, usando objetos o armas a nivel vaginal, anal y oral;
- conductas mediante las cuales una persona obliga a que otra realice en contra de su voluntad actos sexuales sobre sí misma o de un tercero;
- sextorsión: cuando personas en posiciones de autoridad en cualquier ámbito, público o privado, buscan obtener sexo a cambio de algo cuya concesión esté en su poder. Se trata de una modalidad de corrupción en la cual el sexo es la moneda de cambio y las mujeres son las principales víctimas en estos casos²¹. En este punto es importante destacar que en el año 2023 se sancionó la denominada Ley Olimpia N° 27.736 que

¹⁹ Corte IDH, Caso J. Vs. Perú, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia del 27 de noviembre de 2013, párr. 358-360.

²⁰ Las revisiones vaginales practicadas en total ausencia de regulación, por personal policial (o penitenciario) y no de salud, y como una medida primera y no de último recurso configuran violencia sexual y por sus efectos pueden constituir tortura (Corte IDH, Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú, ya citado, párr. 98, 306, 309, 312).

²¹ Esta definición de "sextorsión" fue acuñada por la Asociación Internacional de Mujeres Juezas al respecto ver: *International Association of Women Judges, 2012, Toolkit. Naming, Shaming, and Ending. Sextortion*. También ha efectuado una definición sobre la temática la Red Iberoamericana de Fiscales contra la Corrupción de la Asociación Iberoamericana de Ministerios Públicos (AIAMP) en la Recomendación sobre la tipificación de la práctica de "sextorsión", dictada en la XXIX Asamblea General de la AIAMP. En igual sentido, ver Solano López, A.L. (2019), *Mujer y corrupción: estrategias para abordar los impactos diferenciados de la corrupción en América Latina. Problemática de género y corrupción en América Latina*; Eldén, A., Calvo, D., Bjarnegard, E., Lundgren, S., y Jonsson, S. (2020), *Sextortion: Corruption and Gender Based Violence*, disponible en https://eba.se/wp-content/uploads/2020/11/Sextortion_webb.pdf; Roteta L. y Mazzaferri, L. "Sextorsión. Cuando se cruzan la corrupción y la violencia de género", en: Lauría Masaro, M, Ordoñez, P: *Corrupción, Tomo 1: Tópicos de la justicia penal federal*, Editores del Sur, 2022.

incorpora la violencia contra mujeres en entornos digitales a la Ley 26.485 como una modalidad de violencia de género. Se denomina Ley Olimpia por un caso de sextorsión que sufrió la activista mexicana Olimpia Coral Melo, víctima de la difusión de imágenes íntimas que se convirtió en un ícono de la lucha contra la violencia digital en América Latina. Asimismo, la legislación prevé una serie de medidas cautelares de protección que puede dictar la Justicia, entre ellas, ordenar que las plataformas digitales quiten los contenidos que generan la violencia. La definición de la norma establece que se entiende por violencia digital o telemática *“toda conducta, acción u omisión en contra de las mujeres basada en su género que sea cometida, instigada o agravada, en parte o en su totalidad, con la asistencia, utilización y/o apropiación de las tecnologías de la información y la comunicación, con el objeto de causar daños físicos, psicológicos, económicos, sexuales o morales tanto en el ámbito privado como en el público a ellas o su grupo familiar”*.

- Según la ley, **constituyen violencia digital las siguientes conductas:**
 - a. que atenten contra su integridad, dignidad, identidad, reputación, libertad, y contra el acceso, permanencia y desenvolvimiento en el espacio digital;
 - b. o que impliquen la obtención, reproducción y difusión, sin consentimiento de material digital real o editado, íntimo o de desnudez, que se le atribuya a las mujeres;
 - c. o la reproducción en el espacio digital de discursos de odio misóginos y patrones estereotipados sexistas;
 - d. o situaciones de acoso, amenaza, extorsión, control o espionaje de la actividad virtual, accesos no autorizados a dispositivos electrónicos o cuentas en línea;
 - e. robo y difusión no consentida de datos personales en la medida en que no sean conductas permitidas por la Ley de Protección de Datos Personales N° 25.326 y/o la que en el futuro la reemplace;

- f. o acciones que atenten contra la integridad sexual de las mujeres a través de las tecnologías de la información y la comunicación;
- g. o cualquier ciberataque que pueda surgir a futuro y que afecte los derechos protegidos en la presente ley.

Estándares de la Corte IDH en relación a los actos que constituyen violencia sexual

Caso J. Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.

Sentencia de 27 de noviembre de 2013 **Párrafo 323.** *“En relación con el alegado “manoseo sexual”, este Tribunal ha establecido que la violación sexual es un tipo particular de agresión que, en general, se caracteriza por producirse en ausencia de otras personas más allá de la víctima y el agresor o los agresores. Dada la naturaleza de esta forma de violencia, no se puede esperar la existencia de pruebas gráficas o documentales y, por ello, la declaración de la víctima constituye una prueba fundamental sobre el hecho. Sin perjuicio de la calificación jurídica de los hechos que se realiza infra, la Corte considera que dicho estándar es aplicable a las agresiones sexuales en general. Asimismo, al analizar dichas declaraciones se debe tomar en cuenta que las agresiones sexuales corresponden a un tipo de delito que la víctima no suele denunciar, por el estigma que dicha denuncia conlleva usualmente [...].”*

Párrafo 358. *“Siguiendo la línea de la jurisprudencia internacional y tomando en cuenta lo dispuesto en la Convención de Belém do Pará, la Corte ha considerado que la violencia sexual se configura con acciones de naturaleza sexual que se cometen en una persona sin su consentimiento, que además de comprender la invasión física del cuerpo humano, pueden incluir actos que no involucren penetración o incluso contacto físico alguno.*

Párrafo 359. *Asimismo, siguiendo el criterio jurisprudencial y normativo que impera tanto en el ámbito del Derecho Penal Internacional como en el Derecho Penal comparado, este Tribunal ha considerado que la violación sexual no implica necesariamente una relación sexual sin consentimiento, por vía vaginal, como se consideró tradicionalmente. Por violación sexual también debe entenderse actos de penetración vaginal o anal, sin consentimiento de la víctima, mediante la utilización de otras partes del cuerpo del agresor u objetos, así como la penetración bucal mediante el miembro viril.*

Al respecto, la Corte aclara que para que un acto sea considerado violación sexual, es suficiente que se produzca una penetración, por insignificante que sea, en los términos antes descritos. Además, se debe entender que la penetración vaginal se refiere a la penetración, con cualquier parte del cuerpo del agresor u objetos, de cualquier orificio genital, incluyendo los labios mayores y menores, así como el orificio vaginal. Esta interpretación es acorde a la concepción de que cualquier tipo de penetración, por insignificante que sea, es suficiente para que un acto sea considerado violación sexual. Este Tribunal entiende que la violación sexual es una forma de violencia sexual.

Violencia sexual que no implica contacto corporal:

- desnudez forzada²²;
- divulgación o producción de imágenes, vídeos o grabaciones de audio de una persona en estado de desnudez o semidesnudez, o llevando a cabo actos sexuales (ya sea de manera forzada o consensuada), incluyendo la comunicación a través de internet o redes sociales;
- acoso sexual, llevando a cabo un comportamiento sexual inadecuado que puede ser interpretado como ofensivo, humillante o intimidante, según las circunstancias (como enviar mensajes sexualmente explícitos, utilizar teléfonos u otros dispositivos con el fin de invadir la privacidad, realizar declaraciones y gestos con connotaciones sexuales);²³ En el año 2019 se

²² Corte IDH, Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú, ya citado, párr. 308.

²³ ver Art. 91 del Código Contravencional. – Ley Provincial 3151.

sancionó la Ley N° 27.501 que incorporó una nueva modalidad de violencia contra la mujer en el marco de la Ley N° 26.485, comúnmente llamada “acoso callejero”. Define a este tipo de violencia como la “ejercida contra las mujeres por una o más personas, en lugares públicos o de acceso público, como medios de transporte o centros comerciales, a través de conductas o expresiones verbales o no verbales, con connotación sexual, que afecten o dañen su dignidad, integridad, libertad, libre circulación o permanencia y/o generen un ambiente hostil u ofensivo.”

- gestos y palabras obscenas; insultos sexistas; proposiciones sexuales;
- exposición de una persona a presenciar desnudos, especialmente partes sexuales del cuerpo desnudas o presenciar actos sexuales, incluyendo ver o escuchar este tipo de actos a través de imágenes, descripciones, vídeos, grabaciones de audio.

2.3 Particularidades de la violencia sexual contra personas LGBTI+.

Las personas lesbianas, gays, trans²⁴, bisexuales²⁵, intersex²⁶ y de otras identidades de género no binarias o personas con cuerpos diversos pueden ser particularmente vulnerables a la violencia sexual, regularmente ejercida contra esta población para sancionar, castigar, degradar, disciplinar a quienes desafían las nociones

²⁴ “Personas trans”: personas transgénero, transexuales y travestis; son aquellas en las que “la identidad de género no corresponde con el sexo asignado al nacer. Las personas trans construyen su identidad independientemente de tratamiento médico o intervenciones quirúrgicas” (ver CIDH <https://www.oas.org/es/cidh/multimedia/2015/violencia-lgbti/terminologia-lgbti.html>).

²⁵ “Bisexual”: personas que se sienten atraídas emocional y/o sexualmente por varones y mujeres Ver: CIDH <https://www.oas.org/es/cidh/multimedia/2015/violencia-lgbti/terminologia-lgbti.html>.

²⁶ “Intersexualidad”: todas aquellas situaciones en las que el cuerpo sexuado de un individuo varía respecto al standard de corporalidad femenina o masculina culturalmente vigente; ver: CIDH. Relatoría sobre los derechos de las personas LGBTI. “Conceptos básicos”, disponible en <https://www.oas.org/es/cidh/multimedia/2015/violencia-lgbti/terminologia-lgbti.html>. Para mayor desarrollo sobre el concepto de intersexualidad ver: Mauro Cabral entrevistado por Gabriel Benzur, “Cuando Digo Intersex. Un diálogo introductorio a la intersexualidad”, 2005, entrevista disponible en http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0104-83332005000100013&script=sci_arttext).

tradicionalmente aceptadas de la sexualidad y el género. La esencia de esta violencia está asociada usualmente al castigo a la sexualidad, las corporalidades e identidades de género no normativas²⁷.

Los varones gay y personas trans suelen ser víctimas de ataques que combinan violencia física, psicológica y sexual, que pueden concluir incluso en su asesinato²⁸. Generalmente incluye el uso de prácticas tortuosas, humillantes y degradantes que son desplegadas con un fin de “normalización” de las conductas. Por su lado, respecto de las personas intersex se identifica un “imaginario social” en el que la violencia sexual busca “curar” sus cuerpos²⁹. Con relación a las mal llamadas “violaciones correctivas”, perpetradas especialmente contra mujeres lesbianas y bisexuales, se dirigen a “corregir” la orientación sexual de la víctima³⁰ y suelen efectuarse con altos niveles de ensañamiento, crueldad y violencia física, además de humillación verbal reiterada y prolongada sobre su orientación sexual³¹.

2.4 Particularidades de la violencia sexual contra varones.

En líneas generales, existe una falta de reconocimiento institucional sobre las violencias sexuales ejercidas contra varones³². Hechos ocurridos en establecimientos

²⁷ CIDH, *Informe sobre Violencia contra personas LGBTI*, ya citado, párr. 9.

²⁸ “La introducción forzada de objetos en el ano parece ser una forma común de infligir dolores insostenibles en las víctimas y por lo general es parte de actos cometidos con un alto nivel de violencia contra varones gay y mujeres trans”; ver: CIDH, *Violencia contra personas LGBTI*, ya citado, párr. 167.

²⁹ Ídem, párr. 166.

³⁰ Ídem, párr. 170.

³¹ Ídem, párr. 107.

³² Si bien la mayoría de los instrumentos, documentos, informes y fallos de la jurisprudencia internacional se refieren a la violencia contra mujeres, niñas/ os y adolescentes, desde el año 2000 se vienen documentando casos de violencia sexual contra varones en numerosos países del mundo (por ejemplo, en el caso Dusko Tadic en 1997, el Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia condenó el imputado por actos de violencia sexual ejercidos sobre varones en el campo de Omarska) y desde 2003 el tema adquirió relevancia en la agenda pública internacional a partir de los casos de los varones cautivos en las bases estadounidenses en Iraq víctimas de violencia sexual como en la prisión de Abu Ghraib (ver Seymour M. Hersh “Tortura en Abu Ghraib”, *New Yorker*, 30 de abril de 2004, disponible en <https://www.newyorker.com/magazine/2004/05/10/torture-at-abu-ghraib>; Richard Norton-Taylor y Audrey Gillan, *MoD Faces Legal Action After Teenage Iraqi Claims Sexual Humiliation by Soldiers*, *The*

penitenciarios, en centros clandestinos de detención, en conflictos armados, en el seno de grupos u organizaciones criminales, o abusos en la niñez cometidos por personas de su confianza (familiares, maestros, ministros de culto o religión, entre otros) resultan invisibilizados³³.

Esto se produce no solo por la falta de registro de las agencias del sistema penal, sino también por el estigma y la vergüenza que estas acciones provocan en los varones sometidos a estas violencias, que obturan sus posibilidades de denunciar en

Guardian, 14 de julio de 2008; R. Norton-Taylor, Lawyers Take MoD to Court Over Iraqi Mutilation Claims, The Guardian, 18 de octubre de 2007; entre otros).

En el ámbito interamericano, en 2014 la Corte IDH, en el caso "Rodríguez Vera y otros (Desaparecidos del Palacio de Justicia) vs. Colombia" –Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 14 de noviembre de 2014– reconoció por primera vez a un varón como víctima de violencia sexual. En este caso, la Corte dio por probado que José Vicente Rubiano Galvis, una de las víctimas, fue detenido y "sometido a múltiples golpes y descargas eléctricas en el estómago y testículos, mientras lo interrogaban y buscaban que confesara ser guerrillero o su colaboración con el M-19". La Corte consideró que la víctima fue sometida a tortura y específicamente, respecto de los choques eléctricos en los genitales a los que fue sujeto, que "implicó una invasión a la intimidad del señor Rubiano Galvis que, al involucrar su área genital, significó que el mismo fuera de naturaleza sexual, por lo que constituye un acto de violencia sexual". Ver: Tarre Moser, P. & S. Leyva Morelos-Zaragoza, *Violencia sexual contra el hombre: avance jurisprudencial de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, en Revista Internacional de Derechos Humanos / ISSN 2250-5210 t 2015 Año V - N° 5; disponible en www.revistaidh.org; pp. 69-90. Por su parte, la Corte IDH en el Caso Azul Rojas y otra vs. Perú ya citado (párr. 179) afirmó que ha desarrollado estándares específicos sobre cómo se debe investigar la violencia sexual y aclaró: "Estos estándares se basaron principalmente en lo establecido en el Protocolo de Estambul y la Guía de la Organización Mundial de la Salud para el cuidado médico-legal de víctimas de violencia sexual, los cuales se refieren a medidas que se deben tomar en casos de violencias sexuales, independientemente de si las víctimas son hombres o mujeres". De esa forma, la Corte entendió que esos estándares debían ser aplicados a Azul Rojas Marín, quien se identificaba como varón gay al momento de su detención y como mujer trans al momento del dictado de la sentencia (ídem, párr. 52).

³³ Ver Del Zotto/Jones, *Male-on-Male Sexual Violence in Wartime*; Sivakunaram, S., *Sexual violence against men in armed conflict*; Stemple, L., *Male Rape and Human Rights*, Oficina de la Representante Especial del Secretario General de las Naciones Unidas sobre la violencia sexual en los conflictos; *Report of Workshop on Sexual Violence against Men and Boys in Conflict Situations (OSRSG-SUC Reporte)*; New York, 25-26 July, 2013. Ver PGN 557/2012, *Consideraciones sobre el juzgamiento de los abusos sexuales cometidos en el marco del terrorismo de Estado*, Documento elaborado por la entonces Unidad Fiscal de Coordinación y Seguimiento de las causas por violaciones de derechos humanos cometidas durante el terrorismo de Estado (Ministerio Público Fiscal) disponible en: <https://www.mpf.gov.ar/resoluciones/pgn/2012/PGN-0557-2012-002.pdf>.

atención a las expectativas sociales que recaen sobre ellos, vinculadas a una imagen de masculinidad fuerte, violenta y no violentada.



Desde una perspectiva de género, **la violencia sexual respecto de las víctimas mujeres, lesbianas, mujeres trans y travestis** reafirma relaciones de dominio y subordinación, mientras que respecto de víctimas varones - heterosexuales, gays, cis y trans- actúa destituyendo su masculinidad.

La visibilización institucional de estas violencias sexuales permite desarticular discursos heterosexistas y patriarcales que prefijan víctimas y victimarios. En tanto la violencia sexual es una expresión de la apropiación y/o cosificación de las personas a las que se somete, la ocurrencia de este tipo de episodios debe ser investigada con los mismos estándares de exhaustividad, imparcialidad, inmediatez y proactividad que las violencias sexuales cometidas contra las mujeres cis y la población LGBTI+³⁴.



Es importante, asimismo, **asignarle una calificación jurídica adecuada**, de forma tal de visibilizar estas violencias sexuales sin ocultarlas tras otras tipificaciones que desplacen u oculten su carácter diferencial (como torturas, apremios, lesiones, etc., lo cual se advierte especialmente en los casos de abusos sexuales cometidos en contextos de encierro o crímenes de lesa humanidad).

2.5 Consentimiento: condiciones, características y vigencia.

En relación con la actividad sexual, el consentimiento es una decisión libre, voluntaria y actual de participar en una práctica o acto sexual, con una o más personas, pactada en un escenario de autonomía y libertad sexual³⁵.

³⁴ Ver nota 4 sobre ámbito de aplicación del Protocolo.

³⁵ Sobre la interpretación jurisprudencial del concepto de consentimiento, ver los ebooks elaborados por la Unidad Fiscal de Asistencia ante la CNCCC y la Dirección General de Políticas de Género, disponibles en <https://www.mpf.gob.ar/area-mpf-ante-cnccc/jurisprudencia/> y https://www.mpf.gob.ar/direccion-general-de-politicas-de-genero/guias_y_documentos/



Habr  violencia sexual cuando al menos una de las personas involucradas en esa práctica **no consienta o no pueda consentir** el acto sexual.

El consentimiento debe **abarcar todos los actos y características de la práctica sexual**. Debe existir **al inicio y durante todo su desarrollo**. En algunas ocasiones, puede ocurrir un **consentimiento diferenciado**, donde se acepta un acto sexual con un determinado contenido, pero durante su realización sobreviene el disenso sobre alguna actividad, su modalidad o su continuidad, en cuyo caso faltará el consentimiento y habrá violencia sexual.

No habrá consentimiento cuando:



Exista una **manifestación negativa verbal o no verbal** por parte de la víctima.

Exista **uso de fuerza** (puede tratarse de una víctima maniatada, golpeada, lesionada u otros mecanismos de disminución o anulación de la capacidad de resistencia).

Haya una **restricción temporal o permanente** de la autonomía de la persona para consentir basada en:

- Administración forzada o suministro bajo engaño de sustancias con la finalidad de disminuir las posibilidades de resistencia a la agresión sexual.
- Consumo voluntario de sustancias estupefacientes o alcohol. En estos casos, la concurrencia de consentimiento debe ser evaluada con relación a la posibilidad de autodeterminación real que en la práctica sexual tenía la persona en ese momento y no sobre su voluntad de consumir estupefacientes o alcohol. **Deben ser rechazados los argumentos que pretendan responsabilizar a la persona por someterse a la agresión sexual con ingesta previa de tales sustancias.**

- Estados de sueño, desmayos o cualquier estado de inconsciencia, o una limitación física para oponerse.
- Medie amenaza.
- Medie abuso coactivo o intimidatorio de una relación de dependencia, autoridad o poder.
- Haya aprovechamiento de alguna otra circunstancia de vulnerabilidad por la cual la persona afectada no haya podido consentir libremente una práctica sexual.
- Haya aprovechamiento de contexto coercitivo: cuando por las circunstancias del caso no es posible prestar consentimiento porque el agresor o agresores se valieron de la limitación significativa o la falta de capacidad de decisión de la persona afectada³⁶; por ejemplo, durante conflictos armados, contextos represivos, situaciones de detención o encierro, intervención de múltiples agresores, entre otros.
- La persona fuera menor de 13 años de edad o tuviera entre 13 y 16 años si se aprovecha la inmadurez sexual de la víctima (en razón de la mayoría de edad del autor, su relación de preeminencia respecto de la víctima, u otra circunstancia equivalente).
- Existieran discapacidades físicas o psíquicas temporales o permanentes que anulen o limiten la capacidad de consentir

³⁶ En el caso Gacumbitsi (2006) del Tribunal Internacional para Ruanda, la Cámara de Apelación afirmó que: "La Fiscalía puede probar la falta de consentimiento más allá de toda duda razonable demostrando la existencia de circunstancias coercitivas bajo las cuales es imposible un consentimiento significativo" (cfr. TPIR, Fiscal v. Gacumbitsi, Caso No. ICTR-2001-64-A, 7/07/2006, párr. 153). En el caso "Kunarac" del Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia, la Cámara de Apelación expresó que los centros de detención en los que las víctimas habían permanecido cautivas constituían "circunstancias de coerción al punto de negar toda posibilidad de consentimiento" (cfr. TPIY, Fiscal v. Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac y Zoran Vukovic, Casos No. IT-96-23-A e IT-96-23/1-A, 12/06/2002). Ver también: MESECVI, *Declaración sobre la Violencia contra las Mujeres, Niñas y Adolescentes y sus Derechos Sexuales y Reproductivos*, 19 de septiembre de 2014, página 5.

la actividad sexual (dificultades para comunicarse, trastornos mentales, alteraciones cognitivas y/o emocionales, etc.). En estos supuestos, deberá determinarse en el caso concreto si la discapacidad tuvo la entidad suficiente para impedir la toma o manifestación de la decisión respecto de la actividad sexual. La falta de capacidad no podrá inferirse exclusivamente de esa condición de acuerdo a las exigencias en materia de derechos humanos de las personas con discapacidad³⁷.

El consentimiento no puede inferirse de:



Ninguna palabra o conducta, ni del silencio o pasividad de la persona si media fuerza, amenaza, coacción o aprovechamiento de un entorno de coacción o se trata de una persona que no puede dar un consentimiento libre y voluntario³⁸.

El **consumo voluntario de sustancias** estupefacientes o alcohol.

Las **reacciones fisiológicas** frente a la agresión³⁹.

³⁷ ONU, Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y su protocolo facultativo, aprobados mediante resolución de la Asamblea General del 13 de diciembre de 2006 (Ley 26.378, 2008) y Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, Observación General N° 3 "Sobre las mujeres y las niñas con discapacidad", CRPD/C/GC/3, 25 de noviembre de 2016.

³⁸ Corte Penal Internacional, Regla 70 de las *Reglas de Procedimiento y Prueba*, Disponible en <https://www.icc-cpi.int/resource-library/Documents/RulesProcedureEvidenceSpa.pdf>.

³⁹ Las reacciones fisiológicas de la víctima del acto sexual no deben interpretarse como señal de consentimiento o inferencia de que las circunstancias no fueron coercitivas. Ver *The Hague Principles on Sexual Violence*, 2019, part. 1, punto 2 b, disponible en: <https://4genderjustice.org/ftp-files/publications/The-Hague-Principles-on-Sexual-Violence.pdf>

El **comportamiento sexual** pasado de una persona o de su relación pasada o presente con el supuesto agresor o con tercera persona⁴⁰.

La **falta de resistencia de una persona**. Es frecuente que ante los ataques sexuales las personas guarden silencio y/o no ofrezcan resistencia frente al ataque por una serie de razones, entre otras:

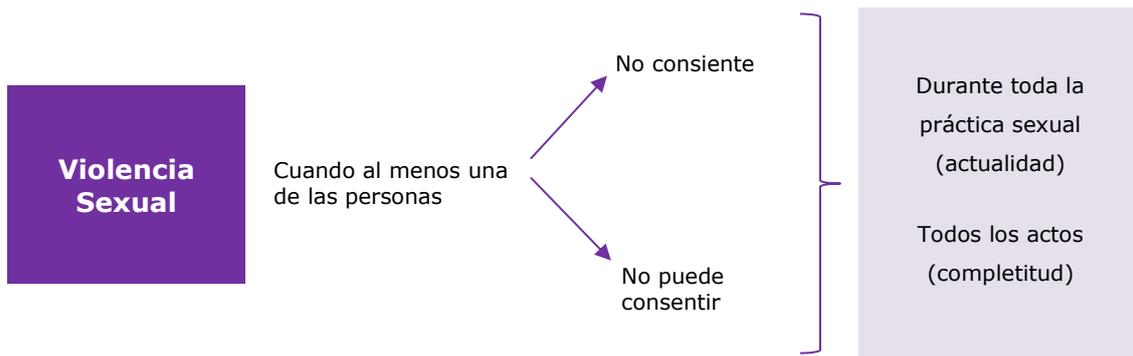
- el miedo a represalias (por ejemplo, en contra de la persona o de sus hijos/as o familiares);
- la voluntad de proteger a otras personas allegadas (por ejemplo, evitar que sus hijos/as escuchen o que sean víctimas);
- la circunstancia de que el agresor tenía demasiada fuerza o contaba con armas u otros elementos que podrían poner en riesgo la vida o integridad de la víctima;
- la persona fue sorprendida o estaba demasiado confusa para exteriorizar una resistencia, lo cual aparece con frecuencia en los casos de una violencia cometida por un conocido, en cuyo caso puede sentirse confundida, sorprendida y traicionada por la actitud de su agresor;
- la persona decide no ofrecer resistencia para que el hecho termine lo antes posible;
- las características del hecho provocan en la damnificada la sensación de indefensión inhibiendo su capacidad de respuestas asertivas.

⁴⁰ Ver Corte IDH. Caso Veliz Franco y otros vs. Guatemala Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 19 de mayo de 2014, párr. 209, disponible en: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_277_esp.pdf



En el análisis de la existencia de consentimiento resulta imprescindible **evaluar el contexto en que sucedieron los hechos y las circunstancias propiciatorias** en las que el agresor desarrolló las acciones o prácticas sexuales.

Debe evitarse cualquier interpretación sobre la presencia o ausencia de consentimiento basada en estereotipos de género por ser violatoria de los principios constitucionales de igualdad y no discriminación⁴¹.



⁴¹ La inclusión explícita de la falta de consentimiento en la definición de la violación se ha convertido en un elemento central y constitutivo, como establecen el artículo 36 del Convenio de Estambul, la jurisprudencia del Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia y el Tribunal Penal Internacional para Rwanda y, en cierta medida, el Estatuto de Roma, y el Comité CEDAW en su recomendación general núm. 35 (2017) (párr. 29 e). En noviembre de 2019, la Plataforma de Mecanismos de Expertos Independientes sobre la Discriminación y la Violencia contra la Mujer emitió una declaración titulada “La ausencia de consentimiento debe convertirse en el criterio global para definir la violación”. Ver también Corte IDH. Caso Angulo Losada Vs. Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones. Sentencia de 18 de noviembre de 2022, párrs. 145 a 149, Relatoría Especial sobre la Violencia Contra la Mujer, *Informe sobre la violación como una vulneración grave, sistemática y generalizada de los derechos humanos*, párr. 73, A/HRC/47/26, de fecha 19/4/2021 y la Recomendación General del Comité de Expertas del MESECVI (no. 3): *La figura del consentimiento en casos de violencia sexual contra las mujeres por razones de género*. OEA/Ser.L/II/7.10, 7 de diciembre de 2021, disponible en: https://www.oas.org/es/mesecvi/docs/MESECVI_CEVI_doc.267_21.ESP.RecomendacionGeneralConsentimientoSexual.XVIII%20CEVI.pdf

AUSENCIA DE CONSENTIMIENTO	
1. Manifestación negativa verbal o no verbal	
2. Uso de la fuerza	Víctima maniatada, golpeada, lesionada u otros mecanismos de disminución o anulación de la capacidad física de resistencia.
3. Restricción o anulación temporal o permanente de la autonomía para consentir por imposibilidad física o psíquica por:	<ul style="list-style-type: none">• Administración forzada o suministro bajo engaño, o consumo voluntario de sustancias o alcohol.• Estados de sueño, desmayo o inconsciencia; o limitación física para oponerse.
4. Amenaza	
5. Abuso coactivo o intimidatorio	Relación de dependencia, autoridad o poder.
6. Aprovechamiento de alguna otra circunstancia de vulnerabilidad por la cual la persona afectada no haya podido consentir libremente una práctica sexual	
7. Contexto coercitivo	
8. Discapacidades físicas o psíquicas que limiten su capacidad de decisión (temporal o permanente)	

El consentimiento NO puede INFERIRSE:
De ninguna palabra o conducta, ni del silencio o pasividad de la persona si media fuerza, amenaza, coacción o aprovechamiento de un entorno coercitivo o se trata de una persona que no puede dar un consentimiento libre y voluntario.
De la falta de resistencia de una persona (es frecuente que ante los ataques sexuales las personas no puedan reaccionar, por miedo u otros motivos; que guarden silencio frente al ataque, o que incluso no lo resistan).
Del consumo voluntario de sustancias estupefacientes o alcohol.

PAUTAS PARA VALORAR LA EXISTENCIA DE CONSENTIMIENTO

Evaluar el contexto en que sucedieron los hechos y las circunstancias en las que el agresor desarrolló las acciones o prácticas sexuales.

Evitar cualquier interpretación sobre la presencia o ausencia de consentimiento **basada en estereotipos de género** violatoria de los principios constitucionales de igualdad y no discriminación.

CAPÍTULO 3. ESTÁNDARES INTERNACIONALES PARA LOS CASOS DE VIOLENCIA SEXUAL

3.1 El deber de debida diligencia reforzada en casos de violencia motivada en género.

El deber de debida diligencia para prevenir, investigar, sancionar y reparar hechos de violencia contra las mujeres nace de las obligaciones genéricas de la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH) y de las obligaciones específicas que impone la Convención de Belém do Pará (capítulo III Deberes de los Estados, art. 7 b). A este respecto, la Corte IDH ha establecido que, en un contexto de violencia, subordinación y discriminación histórica contra las mujeres, los compromisos internacionales “imponen al Estado una responsabilidad reforzada”⁴². Este deber se extiende a las violencias que experimentan las personas LGBTI+, derivadas de los múltiples factores de discriminación que operan sobre esta población⁴³.

⁴² Corte IDH, Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México; Fondo, Reparaciones y Costas; Sentencia de 16 de noviembre de 2009, párrafo 283. Este criterio fue reiterado por la Corte en los fallos Velásquez Paiz y otros vs. Guatemala, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 19 de noviembre de 2015; Véliz Franco y otros vs. Guatemala, ya citado; J. Vs. Perú, ya citado y en el reciente Caso Vicky Hernández y otras Vs. Honduras, ya citado, párr. 136, en el que se reconoce el ámbito de aplicación de la mencionada Convención en situaciones de violencia basada en su género contra las mujeres trans y, por lo tanto, la aplicación de debida diligencia reforzada.

⁴³ CIDH, *Violencia contra personas LGBTI*, ya citado, párr. 388. A la vez, la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (OACNUDH) subraya que la obligación de debida diligencia incluye adoptar medidas legislativas y de otro carácter para prohibir, investigar y sancionar todos los actos de violencia e incitación a la violencia motivados por prejuicio y dirigidos contra las personas LGBTI. A su vez, debe incluir reparación a las víctimas y protección contra represalias; condenar públicamente estos actos y registrar estadísticas sobre dichos crímenes y sobre el resultado de las investigaciones, las actuaciones judiciales y las medidas de reparación (OACNUDH, *Discriminación y violencia contra las personas por motivos de orientación sexual e identidad de género*, disponible en A/HRC/29/23, 4 de mayo de 2015, párr. 11).

La investigación de los delitos sexuales –como una de las expresiones de la violencia de género– debe realizarse de forma inmediata, exhaustiva, seria, imparcial⁴⁴ y en un plazo razonable. El deber de debida diligencia en estos casos se traduce en investigaciones proactivas, eficaces, con perspectiva de género y enfoque interseccional, libres de estereotipos y con libertad probatoria.

3.2 El deber de debida diligencia reforzada en casos de violencia motivada en género.

La investigación de la violencia sexual exige incorporar una perspectiva de género y de interseccionalidad⁴⁵ desde su comienzo. La perspectiva de género es una manera de observar e interpretar la realidad que permite comprender cómo la diferencia en los roles, funciones y atributos asignados en una sociedad determinada a lo femenino y a lo masculino (y la subordinación de unos respecto de los otros) influye sobre los comportamientos sociales e institucionales. Además, permite problematizar y desnaturalizar el entramado de relaciones de poder y opresiones que subyacen en el binomio sexo- género y, en particular, la desigualdad y las consecuentes discriminaciones y violencias específicas contra las mujeres cis y las personas LGBTI+⁴⁶.

⁴⁴ En el Caso K.T. Vertido c. Filipinas, el Comité CEDAW recomendó al Estado filipino que arbitrara los medios para “Asegurar que todas las actuaciones judiciales en casos que incluyen crímenes de violación y otros tipos de violencia sexual sean imparciales y justas, y no se vean afectadas por prejuicios o nociones estereotipadas sobre la sexualidad femenina y masculina” (Comité CEDAW, Comunicación 18/2008, K.T. Vertido c. Filipinas, 16/07/2010).

⁴⁵ El término “interseccionalidad” fue acuñado por Kimberlé Williams Crenshaw en 1989 y la define como la expresión de un “sistema complejo de estructuras de opresión que son múltiples y simultáneas [y explica que] la subordinación interseccional es, a menudo, la consecuencia de un factor de discriminación que, al interactuar con otros mecanismos de opresión ya existentes crean, en conjunto, una nueva dimensión de desempoderamiento” cfr. Crenshaw, Kimberlé, “Mapping the margins: Intersectionality, identity politics, and violence against women of color”, en Crenshaw et al. (eds.), *Critical race theory*, New York: New Press, 1995, pp. 359).

⁴⁶ Para profundizar sobre el concepto de género, su origen y la perspectiva de género ver: Facio, Alda y Lorena, Fries; *Feminismo, género y patriarcado*; Academia, Año 3, número 6, 2005, págs. 259-294; Lamas, Marta: *La construcción cultural de la diferencia sexual*. Ciudad de México, PUEG, 1996; Scott, Joan: “El género: una categoría útil para el análisis histórico” En: James S. Amelang y Mary Nash (eds.) *Historia y género: las mujeres en la Europa moderna y contemporánea*, Edicions Alfons el Magnànim, 1990; entre otras.

¿De qué hablamos cuando hablamos de interseccionalidad?

Debemos traer al análisis a quien acuñó el término interseccionalidad originalmente, ella fue la abogada afroamericana Kimberlé Crenshaw (1989), que ello planteó la necesidad de advertir que tanto el feminismo contemporáneo como los discursos antirracistas han fracasado a la hora de tener en cuenta las intersecciones del racismo y el patriarcado.

La autora utiliza el concepto de interseccionalidad para señalar las distintas formas en las que la raza y el género interactúan, y cómo generan las múltiples dimensiones que conforman las experiencias de las mujeres negras en el ámbito laboral (Crenshaw 1989, p. 139).

El objetivo, explica Crenshaw, era ilustrar cómo muchas de las experiencias a las que se enfrentan las mujeres negras no están delimitadas por los márgenes tradicionales de la discriminación racial o de género, tal y cómo se comprenden usualmente, sino que la intersección del racismo y del sexismo en las vidas de las mujeres negras afectan sus vidas de maneras que no se pueden entender cabalmente mirando por separado las dimensiones de raza o género.

El problema no es simplemente que ambos discursos obvian de algún modo a las mujeres de color, al no reconocer la carga «adicional» de patriarcado o de racismo, sino que normalmente estos discursos pueden ser inadecuados para tareas como es la de poder articular en qué consisten estas dimensiones de racismo y sexismo. Las mujeres de color experimentan el racismo de maneras que no son siempre las mismas que las que experimentan los hombres de color, y el sexismo se manifiesta de formas que no siempre son paralelas a las experimentadas por las mujeres blancas; de esta manera, las concepciones dominantes sobre el antirracismo y el feminismo son limitadas, incluso en sus propios términos (Crenshaw 1991, p.98).

En su famoso artículo de 1989, la autora se enfocó justamente en la discriminación específica experimentada por trabajadoras (femeninas) afroamericanas de la empresa de automóviles General Motors (GM) quienes no habían empleado mujeres negras hasta 1964; sin embargo, las mujeres negras empleadas posteriormente a 1970 perdieron su trabajo después de que el tribunal rechazara la denuncia de discriminación sexual. (GM empleó mujeres, pero eran todas blancas). También

rechazó la denuncia de discriminación de raza que se le hacía. (GM empleó negros, pero todos eran hombres).

El concepto de Crenshaw está claramente arraigado en una tradición de movimientos sociales negros-feministas y antirracistas. En su artículo, Crenshaw empleó la categoría de la intersección de formas diferentes de discriminación. Basándose en esa observación, Crenshaw reclama tomar en cuenta que:

Las experiencias de las mujeres negras son mucho más amplias de lo que las categorías generales del discurso de la discriminación ofrecen. Sin embargo, la insistencia persistente de que las demandas y necesidades de mujeres negras necesitan ser filtradas por unos análisis (los cuales) que disimulan completamente sus experiencias y garantiza que sus necesidades estén pocas veces mencionadas (Crenshaw 1989, p.30).

Como explica Roth (2022) la tríada raza-clase-género (o teoría de la triple opresión), ha sido originalmente impulsada por feministas negras y chicanas en Estados Unidos y otros lugares como Brasil y el Caribe, o Chiapas. Sus intervenciones se realizaron con el motivo de enfrentar diferencias entre mujeres, basadas en su estatus socioeconómico, sexual o racial.

Este enfoque nos permite entender que las vulneraciones asociadas con cada uno de los ejes no se suman linealmente, tal como exponen Díaz Langou, y otros, (2019):

Así, padecer discriminación de corte racista, clasista o sexista individualmente, entre otras, es cualitativamente diferente de experimentar más de una situación a la vez. El reconocimiento de la interseccionalidad de las fuentes de opresión es relevante en todas las dimensiones que hacen a la autonomía de las mujeres, incluyendo la económica (p.22).

Investigar con perspectiva de género y de interseccionalidad⁴⁷.

La investigación con perspectiva de género integra el deber de debida diligencia reforzada exigido internacionalmente. Específicamente, este enfoque debe impactar de manera diferencial en las investigaciones de casos de mujeres y personas LGBTI+

⁴⁷ En relación a la interseccionalidad en casos de femicidios ver p. 35 del Protocolo de Investigación de las Muertes Violentas de Mujeres por razones de Género (Femicidio) Resolución PG 208/17. Ver cita N° 6.

que sufran muerte, maltrato o afectación a su libertad personal en el marco de un contexto general de violencia por motivos de género⁴⁸, una de cuyas expresiones es la violencia sexual.

Las violencias que afectan a las mujeres cis y a las personas LGBTI+ están determinadas no sólo por motivos de género, sino también por otros factores que pueden aumentar el grado de vulnerabilidad al que se encuentran expuestas⁴⁹ (su calidad de adultas mayores; de migrantes; de niñas; su orientación sexual; identidad o expresión de género; el origen rural; tener algún tipo de discapacidad; la pertenencia a comunidades indígenas; la situación de pobreza; etc.). Es por ello que resulta imprescindible analizar los hechos, contextos y circunstancias que enmarcan estos delitos desde un enfoque interseccional.

Bajo este análisis, se puede considerar cómo las diferentes discriminaciones (económicas, étnicas, culturales, etarias, etc.) interactúan con otros múltiples y complejos factores de exclusión⁵⁰, lo cual debe ser valorado durante el proceso penal y meritado como factor determinante de los hechos a la hora de analizar su gravedad⁵¹.

⁴⁸ Corte IDH, Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México, ya citado, párr. 293.

⁴⁹ Para el concepto de “vulnerabilidad” corresponde remitirse a las definiciones ofrecidas por las Reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad: **Regla 3:** “Se consideran en condición de vulnerabilidad aquellas personas que, por razón de su edad, género, estado físico o mental, o por circunstancias sociales, económicas, étnicas y/o culturales, encuentran especiales dificultades para ejercitar con plenitud ante el sistema de justicia los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico”. **Regla 4:** “Podrán constituir causas de vulnerabilidad, entre otras, las siguientes: la edad, la discapacidad, la pertenencia a comunidades indígenas o a minorías, la victimización, la migración y el desplazamiento interno, la pobreza, el género y la privación de libertad” (Reglas de Brasilia sobre el acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad. XIV Cumbre Judicial Iberoamericana, Brasilia 4 al 6 de marzo de 2008, incorporadas al Ministerio Público Fiscal de la Nación por Resolución PGN 58/09).

⁵⁰ Ver ONU Mujeres/ONU Derechos Humanos, *Modelo de Protocolo latinoamericano de investigación de las muertes violentas de mujeres por razones de género -femicidio/feminicidio-* (en adelante, *Modelo de Protocolo Latinoamericano*), pág. 43, párr. 120 y ss; disponible en <https://www.ohchr.org/Documents/Issues/Women/WRGS/ProtocoloLatinoamericanoDeInvestigacion.pdf>.

⁵¹ Por dar algunos ejemplos no taxativos: **las mujeres y las niñas con discapacidad** suelen estar expuestas a un riesgo mayor “dentro y fuera del hogar” de violencia, lesiones o abuso, abandono o trato negligente, malos tratos o explotación, producto de la mayor dependencia física y psíquica, la necesidad

Un enfoque interseccional, además, debe contemplar que estos factores no son los únicos que incrementan los riesgos de violencia contra las mujeres y personas LGTBI+. En ocasiones, esta violencia se despliega contra personas que ocupan o disputan lugares de liderazgo o decisión históricamente asignados a los varones, como las activistas y defensoras de derechos humanos⁵².

En este último sentido podemos citar casos de trascendencia internacional como el de Berta Cáceres, valiente defensora del medio ambiente y de los derechos de los indígenas, quien el 2 de marzo de 2016 fue asesinada a tiros por hombres armados en su casa de Intibucá, Honduras. Era la coordinadora del Consejo Cívico de

de asistencia en la higiene personal, entre otras circunstancias Ver: Convención de Naciones Unidas sobre derechos de las personas con discapacidad, ONU, 2006; Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad -Comité CRPD- Observación General N°3 "Sobre las mujeres y las niñas con discapacidad", CRPD/C/GC/3, 25 de noviembre de 2016. Lo mismo ocurre en el caso de las **adultas mayores** que pueden experimentar una situación de dependencia emocional y/o económica por parte del presunto agresor, así como de aislamiento, abandono por falta de redes familiares o sociales, sumado al deterioro de la salud, que puede afectar la movilidad, la libertad y la capacidad para manifestar lo ocurrido.

En el caso de las **mujeres migrantes**, la falta de una red social de apoyo, la situación ilegal o informal en el país o las múltiples discriminaciones que pueden sufrir por su condición migrante son factores que pueden exponerlas a situaciones de violencia en general y de violencia sexual en particular.

Las **mujeres trans y travestis** se encuentran generalmente sometidas a condiciones estructurales de vulnerabilidad, marginalidad y violencia sistemática que operan como condicionantes de su transcurso vital, quedando expuestas muchas veces a escenarios de múltiples violencias, incluyendo las violaciones sexuales dirigidas a castigar o disciplinar la falta de correspondencia entre sexo asignado al nacer y género.

⁵² En este sentido se ha expedido la Corte IDH en el Caso Digna Ochoa y familiares Vs. México (excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2021, párr. 48; disponible en: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_447_esp.pdf: "El Tribunal también destaca que las mujeres defensoras de derechos humanos sufren obstáculos adicionales debido a su género, al ser víctimas de estigmatización, estar expuestas a comentarios de contenido sexista o misógino, o sufrir el hecho de que las denuncias presentadas por ellas no sean asumidas con seriedad. Asimismo, cabe señalar que, tal y como lo ha indicado el Relator Especial sobre la situación de los defensores de los derechos humanos en un informe de 2019, "es frecuente que, para silenciar a las defensoras, se recurra a amenazas de violencia, incluidas amenazas de violencia sexual" y que las defensoras "corren también el riesgo de ser víctimas de feminicidios, violaciones, ataques con ácido, detenciones arbitrarias, encarcelamientos, asesinatos y desapariciones forzadas". También ver Corte IDH, Caso Bedoya Lima y otra Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de agosto de 2021, párr. 48 y 50.

https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_431_esp.pdf. Algunas consideraciones sobre defensoras de derechos humanos han sido incluidas en el Protocolo de la Esperanza, elaborado por el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL) y disponible en <https://esperanzaprotocol.net/es/downloadthe-protocol/>.

Organizaciones Indígenas y Populares de Honduras (COPINH) y hacía campaña contra el proyecto de la presa hidroeléctrica Agua Zarca y el impacto que tendría en el territorio del Pueblo Indígena Lenca⁵³. Por otro lado, el caso emblemático de violencia política de Marielle Franco una defensora de los derechos humanos conocida por denunciar los abusos policiales y las ejecuciones extrajudiciales, fue asesinada en Río de Janeiro. Marielle trabajó incansable para defender los derechos de las mujeres y los jóvenes negros en las favelas y otras comunidades marginadas.⁵⁴

3.3 Erradicar estereotipos de género en torno al consentimiento.

La asignación de estereotipos es el proceso de atribución de características o roles a una persona en razón de su aparente pertenencia a un grupo particular, en detrimento de las habilidades, características y circunstancias individuales. En el caso de las mujeres, los roles devaluados en la sociedad exacerban un clima de impunidad con respecto a las violaciones de sus derechos⁵⁵.

Muchas investigaciones judiciales suelen estar atravesadas por prejuicios preexistentes asociados a la discriminación contra las mujeres cis y contra las personas LGBTI+⁵⁶, que llevan a descreer del relato de quienes resultan ser afectadas por estos delitos, a negar la existencia de las conductas denunciadas o su carácter delictual, o incluso a justificarlas. En todas las esferas de la ley, los estereotipos

⁵³ Mas información:

https://amnistia.org.ar/honduras-la-familia-de-berta-caceres-debe-obtener-justicia-y-reparacion-cuanto-antes/?gad_source=1&gclid=CjwKCAjwwr6wBhBcEiwAfMEQsxDEyWLLxG_WgqLp_tjWzY4-mM7hVO5vEQiZQfpSy83enrodg3sdhoCb28QAvD_BwE

⁵⁴ Mas información en:

https://amnistia.org.ar/brasil-las-autoridades-deben-investigar-el-asesinato-de-la-defensora-de-los-derechos-humanos-marielle-franco/?gad_source=1&gclid=CjwKCAjwwr6wBhBcEiwAfMEQs8YZSE8MHFkw3PnAKXgdYJ6mNSmio3sGhsW2US79CIT_puLJIIwedhoCrvwQAvD_BwE

⁵⁵ Rebecca J. y Cusak, Simone, *Estereotipos de género Perspectivas Legales Transnacionales*, University of Pennsylvania Press, 2009, Introducción.

⁵⁶ Al respecto, ver los dossier de jurisprudencia y doctrina de la UFEM, en particular el *Dossier de jurisprudencia y doctrina N° 8: Violencia Sexual (Actualización)* y el *Dossier de jurisprudencia y doctrina N° 7: La debida diligencia en investigaciones por violencia contra personas LGBTI+*, disponibles en: <https://www.mpf.gov.ar/ufem/dossiers/>

comprometen la imparcialidad y la integridad del sistema de administración de justicia, lo que a su vez puede dar lugar a la denegación de justicia, incluida la revictimización de quienes ya han sufrido violencia⁵⁷.

Los prejuicios y estereotipos son un obstáculo a la hora de recolectar, producir, admitir y valorar la prueba en los casos de violencia sexual. El lente con el que se investigan y juzgan estos delitos está sesgado por un sistema de creencias basado en estereotipos que se organizan a partir de categorías tales como: "mujer honesta"; "mujer mendaz"; "mujer instrumental"; "mujer co-responsable" y "mujer fabuladora"⁵⁸.

La **jurisprudencia internacional y los distintos organismos internacionales especializados** han llamado la atención sobre la **aplicación de estereotipos de género** en la administración de justicia que afectan a las mujeres, a las niñas y a las personas LGTBI+, entre ellos:

⁵⁷ Comité CEDAW, Recomendación General núm. 33, sobre el acceso de las mujeres a la justicia, CEDAW/C/GC/33, 03/08/2015, párr. 26. El Modelo de Protocolo latinoamericano señala dos tipos de victimización: a) primaria: se refiere al proceso por el que una persona sufre, de modo directo o indirecto, daños físicos o psíquicos derivados de un hecho delictivo, y b) secundaria: relacionada con el conjunto de costes personales que tiene para la víctima su intervención en el proceso penal en el que se enjuicia el delito que la afectó (cfr. parágrafo 359). En similar sentido, CSJN, G. 1359. XLIII, Recurso de hecho, Gallo López, Javier s/ causa nº 2222, 7/6/2001, voto de la jueza Elena I. Highton de Nolasco, considerando 6 y ley 27.372 (principio de no revictimización).

⁵⁸ Larrauri, E.; "Cinco tópicos sobre las mujeres víctimas de violencia y algunas respuestas del feminismo oficial", publicada en M.R. Laurenzo, *Género, Violencia y Derecho*; Ciudad Autónoma de Buenos Aires; Editores Del Puerto, 2008. La autora menciona una tipología construida sobre la base de estereotipos: Mujer honesta: remite a las características que debía tener una mujer para poder ser sujeta de derecho en el sistema penal. Mujer mendaz: hace referencia al mito de que las mujeres realizan denuncias falsas. Mujer instrumental: alude a la creencia de que las mujeres utilizan el sistema judicial para sacar a su pareja de la casa y poder separarse. Mujer co-responsable: apunta al concepto arcaico (violencia cruzada) nominando la situación como "conflicto entre pares" y culminando este razonamiento subjetivo con la consideración de que ambos son responsables de la violencia. Mujer fabuladora: dando cuenta de una falta de credibilidad del relato, representado y ejecutado en un sistema de administración de justicia que solicita peritajes con el objeto de evaluar si la víctima fabula respecto al hecho denunciado.



1. La determinación de la credibilidad de la persona en función de ideas preconcebidas sobre la forma en que debería haber actuado antes, durante o después del ataque sexual (falta de resistencia física, denuncia tardía, entre otras)⁵⁹.
2. La presunción tácita de la responsabilidad de la persona por lo que le sucedió, ya sea por su forma de vestir, ocupación laboral, conducta sexual, relación o parentesco con el agresor⁶⁰.
3. Las referencias a la sexualidad femenina o masculina de la persona que atravesó la situación de violencia o del perpetrador⁶¹, que en algunos casos se usan para justificar o patologizar las acciones de los varones⁶².
4. La valoración de los hechos a partir de ideas prejuiciosas con relación a las prácticas sexuales de personas con orientaciones sexuales o identidades de género no normativas⁶³.

⁵⁹ Comité CEDAW, Karen Tayag Vertido vs. Filipinas, UN Doc. CEDAW/C/46/D/18/2008 (22 sept 2010), párr. 8.5.

⁶⁰ CIDH, Acceso a la justicia para las mujeres víctimas de violencia en las Américas, OEA/Ser.L/V/II. 2007, disponible en <https://www.cidh.oas.org/women/Acceso07/indiceacceso.htm>. Ver en el mismo sentido, Corte IDH. Caso Angulo Losada Vs. Bolivia. Excepciones preliminares, fondo y reparaciones. Sentencia de 18 de noviembre de 2022, párr. 164 y 165

⁶¹ Comité CEDAW, Karen Tayag Vertido vs. Filipinas, párr. 8.6 que, con relación a la sexualidad masculina, destacó que "Pueden hallarse otras ideas falsas en la decisión del Tribunal, que contiene varias referencias a estereotipos sobre la sexualidad masculina y femenina que apoyan más la credibilidad del presunto violador que la de la víctima. A este respecto, preocupa al Comité la conclusión de la magistrada de que es increíble que un sexagenario fuera capaz de llegar hasta la eyaculación cuando la autora estaba resistiéndose al ataque sexual. Otros factores que se tienen en cuenta en el fallo, como el valor que se da al hecho de que la autora y el acusado se conocieran, también constituyen ejemplo de "falsedades y prejuicios de género".

⁶² En gran medida los estereotipos sobre la sexualidad masculina refuerzan la idea de que los varones son agresivos sexualmente, incluso con impulsos irrefrenables que justificarían sus actos.

⁶³ Al respecto, ver *Dossier de jurisprudencia y doctrina N° 8: Violencia Sexual (Actualización)* y el *Dossier de jurisprudencia y doctrina N° 7: La debida diligencia en investigaciones por violencia contra personas LGBTI+*, disponibles en: <https://www.mpf.gob.ar/ufem/dossiers/>

5. La valoración de la vida sexual de la víctima o del comportamiento social o sexual previo al hecho de violencia⁶⁴.

Por ejemplo, las personas que ejercen la prostitución pueden sufrir una revictimización por parte del sistema de justicia, debido a prejuicios y estereotipos discriminatorios que sugieren la inexistencia de violencia sexual en estos casos.

Es por ello que se deberán analizar las circunstancias en las que ocurrieron los hechos evitando todo juicio de valor negativo sobre la víctima y el contexto de la comisión del delito (por ejemplo: cuando este ocurre en un hotel alojamiento, en un departamento "privado", cuando es un cliente quien cometió el delito de violencia sexual o cuando se denuncian situaciones de abuso sexual por parte de agentes policiales⁶⁵).



La actividad del sistema de justicia en la investigación y juzgamiento de la violencia sexual **debe erradicar por completo la utilización de este tipo de estereotipos**, a riesgo de incurrir en responsabilidad internacional por violación a los mandatos convencionales.

⁶⁴ Corte IDH, Caso Véliz Franco y otros Vs. Guatemala, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia de 19 de mayo de 2014, párr. 209; Caso Azul Rojas Marín y otra Vs. Perú, ya citado, párr. 202.

⁶⁵ Según datos de la CIDH, las personas trans que ejercen la prostitución sufren de manera reiterada abusos por parte de los agentes policiales, a través de extorsiones y demanda de favores sexuales; uso excesivo de la fuerza; uso de armas de fuego para herir o incapacitar a las víctimas. También sufren situaciones de desnudez y otros actos de humillación (ver Informe CIDH, *Violencia contra personas LGBTI*, ya citado, párr. 132).

Estándares de la Corte IDH en relación a estereotipos de Género e investigación judicial

“CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS CASO ANGULO LOSADA VS. BOLIVIA” SENTENCIA DE 18 DE NOVIEMBRE DE 2022

La Corte Interamericana de Derechos Humanos encontró al Estado de Bolivia responsable internacionalmente por la violación de los derechos a la integridad personal, las garantías judiciales, la vida privada y familiar, la igualdad ante la ley, la protección judicial y los derechos de la niñez, en perjuicio de Brisa de Angulo Losada.

En su sentencia la Corte subrayó que el caso trata sobre la violencia sexual cometida contra una niña de 16 años y que, por lo tanto, era necesario que fuera abordado desde una perspectiva de la interseccionalidad entre género y niñez.

Por otro lado, la Corte consideró que la duración del proceso penal sin que a la fecha exista una sentencia firme, configuró una violación del plazo razonable de la investigación y juzgamiento relacionado con la violencia sexual en cuestión.

En el fallo se destacó que algunos operadores de justicia utilizaron estereotipos de género para referirse a atributos personales de la presunta víctima y así cuestionar la existencia de la violencia sexual. Aunado a ello, la Corte constató que el Estado requirió que la niña se sometiera a dos exámenes ginecológicos de manera innecesaria, fuera entrevistada para que contara lo sucedido en diversas ocasiones, y que, todo ello, sumado a la falta de atención integral a la víctima, aumentó el trauma sufrido, mantuvo presente el estrés postraumático e impidió la recuperación y rehabilitación de la niña, cuyo impacto perdura en su integridad personal hasta la actualidad.

La Corte remarcó la violencia institucional sufrida por la menor y consideró que dichos actos deben calificarse, teniendo en cuenta la entidad del sufrimiento provocado, "como un trato cruel, inhumano y degradante".

3.4 Amplitud probatoria.

La comisión de un delito de violencia sexual puede ser acreditada por un amplio catálogo de medios de prueba, siempre que sean legítimos y no vulneren los derechos fundamentales del imputado ni de la víctima, de acuerdo con el principio de amplitud probatoria reconocido en los ordenamientos procesales. Para estos casos, la Ley de

Protección Integral 26.485 exige tener en cuenta las circunstancias especiales en las que se desarrollan los actos de violencia y quiénes son sus principales testigos (artículos 16, inciso i, y 31).

Tal amplitud no implica una flexibilización de los parámetros de exigencia probatoria sino, antes bien, desalentar y desandar el sesgo discriminatorio que tradicionalmente atraviesa la valoración probatoria de este tipo de delitos, representado en visiones estereotipadas o prejuiciosas sobre la persona damnificada.

Asimismo, propicia la búsqueda y análisis de los medios probatorios con perspectiva de género, es decir, teniendo en cuenta las formas particulares en las que se desarrollan estos hechos⁶⁶.

Con frecuencia, el testimonio de la persona que atraviesa una situación de violencia sexual es la única prueba directa de los hechos, ya que éstos suelen ejecutarse en ausencia de otras personas además del agresor o los agresores⁶⁷ y la violencia puede no dejar lesiones físicas constatables o bien éstas pueden haber desaparecido al momento de iniciarse la investigación. Sin embargo, esta característica habitual del fenómeno criminal no puede erigirse en un factor de impunidad. Las y los operadores judiciales deben entrenarse para investigar eficientemente estos delitos considerando las características propias de su comisión. En la mayoría de los casos existen otras pruebas indirectas o indiciarias y de contexto que permiten corroborar el relato y acreditar fehacientemente lo ocurrido.

La debida diligencia en la investigación de un delito de violencia sexual implica, entre otras cosas, recabar la evidencia con exhaustividad, de forma seria y objetiva, haciendo especial hincapié en el contexto en el cual sucedieron los hechos. Esta

⁶⁶ Sobre amplitud probatoria en estos y otros delitos por razones de género ver: Di Corleto Julieta: "Igualdad y diferencia en la valoración de la prueba: estándares probatorios en casos de violencia de género", en Julieta Di Corleto (comp.), *Género y justicia penal*, Ed. Didot, Buenos Aires, 2017.

⁶⁷ Corte IDH, Caso Rosendo Cantú y otra, ya citado, párr. 89; y Caso Fernández Ortega vs. México; Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas; sentencia de 30 de agosto de 2010; Serie C No. 215, párr. 100.

indagación sobre el aspecto contextual permitirá abarcar una amplia gama de pruebas, robustecerla y fortalecer el relato de la denunciante⁶⁸.

Estándares de la Corte IDH con relación a la prueba en delitos de Abuso Sexual

Caso J. Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2013

323. *En relación con el alegado "manoseo sexual", este Tribunal ha establecido que la violación sexual es un tipo particular de agresión que, en general, se caracteriza por producirse en ausencia de otras personas más allá de la víctima y el agresor o los agresores. Dada la naturaleza de esta forma de violencia, no se puede esperar la existencia de pruebas gráficas o documentales y, por ello, la declaración de la víctima constituye una prueba fundamental sobre el hecho. Sin perjuicio de la calificación jurídica de los hechos que se realiza infra, la Corte considera que dicho estándar es aplicable a las agresiones sexuales en general. Asimismo, al analizar dichas declaraciones se debe tomar en cuenta que las agresiones sexuales corresponden a un tipo de delito que la víctima no suele denunciar, por el estigma que dicha denuncia conlleva usualmente [...].*

324. *Adicionalmente, este Tribunal considera que las variaciones entre las calificaciones jurídicas de violencia o violación sexual que la representación de la presunta víctima le ha dado a los hechos a lo largo del proceso ante el sistema interamericano no desacredita los testimonios rendidos internamente por la señora J. en cuanto a los hechos ocurridos. En este sentido, la Corte advierte que este es el caso inclusive si se trataran de declaraciones posteriores realizadas por la presunta víctima. Al respecto, esta Corte ha considerado que una negación de la ocurrencia de una agresión sexual denunciada no necesariamente desacredita las declaraciones donde se indicó que había sucedido, sino que debe ser analizado tomando en cuenta las circunstancias propias del caso y de la víctima.*

Adicionalmente, la calificación jurídica de los hechos que utilice la presunta víctima en sus declaraciones tiene que ser valorada tomando en cuenta el significado comúnmente dado a las palabras utilizadas, el cual no necesariamente

⁶⁸ Ver, entre otros, Corte Europea de Derechos Humanos (CEDH), M.C. contra Bulgaria, demanda no.39272/98; y CIDH, *Acceso a la justicia para mujeres víctimas de violencia sexual en Mesoamérica*, diciembre de 2011, párr. 97.

corresponde a su definición jurídica. Lo relevante es evaluar si los hechos descritos, y no la calificación jurídica dada a los mismos, fueron consistentes. **329.** Adicionalmente, es necesario señalar que la ausencia de señales físicas no implica que no se han producido maltratos, ya que es frecuente que estos actos de violencia contra las personas no dejen marcas ni cicatrices permanentes. Lo mismo es cierto para los casos de violencia y violación sexual, en los cuales no necesariamente se verá reflejada la ocurrencia de los mismo en un examen médico, ya que no todos los casos de violencia y/o violación sexual ocasionan lesiones físicas o enfermedades verificables a través de un examen médico. 358. Siguiendo la línea de la jurisprudencia internacional y tomando en cuenta lo dispuesto en la Convención de Belém do Pará, la Corte ha considerado que la violencia sexual se configura con acciones de naturaleza sexual que se cometen en una persona sin su consentimiento, que además de comprender la invasión física del cuerpo humano, pueden incluir actos que no involucren penetración o incluso contacto físico alguno.

Caso Espinoza Gonzáles Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2014.

153. En el mismo sentido, en casos donde se alegue agresiones sexuales, la falta de evidencia médica no disminuye la veracidad de la declaración de la presunta víctima. En tales casos, no necesariamente se verá reflejada la ocurrencia de violencia o violación sexual en un examen médico, ya que no todos los casos de violencia y/o violación sexual ocasionan lesiones físicas o enfermedades verificables a través de dichos exámenes.

193. Adicionalmente, la Corte ha reconocido que la violación sexual es una experiencia sumamente traumática que tiene severas consecuencias y causa gran daño físico y psicológico que deja a la víctima "humillada física y emocionalmente", situación difícilmente superable por el paso del tiempo, a diferencia de lo que acontece en otras experiencias traumáticas. De ello se desprende que es inherente a la violación sexual el sufrimiento severo de la víctima, aun cuando no exista evidencia de lesiones o enfermedades físicas. En efecto, no en todos los casos las consecuencias de una violación sexual serán enfermedades o lesiones corporales. Las mujeres víctimas de violación sexual también experimentan severos daños y secuelas psicológicas y aun sociales.

CAPÍTULO 4. CONTEXTOS DE VIOLENCIA SEXUAL

La comprensión de los diferentes ámbitos y contextos en los que se registra la violencia sexual permite dar cuenta de la relación entre víctimas y agresores, los móviles y las circunstancias en las que ocurren estos delitos. También permite orientar la recolección y análisis de evidencia, facilitar la identificación del o de los agresores, definir la ruta de atención a la persona afectada por el hecho y seleccionar la tipificación penal.

Al analizar los hechos, la perspectiva de género impone incorporar a la valoración probatoria las características, dinámicas y formas en las que se expresa el fenómeno de la violencia de género para poder realizar un análisis contextualizado de los hechos, que incluya un examen integrado (no aislado) de su entorno, lo que exige mirar más allá del hecho puntual restringido por la ley penal⁶⁹. En este sentido, la jurisprudencia de la Corte IDH recoge la idea de que las pruebas deben ser apreciadas en su integralidad, es decir, teniendo en cuenta sus relaciones mutuas y la forma como se prestan soporte unas a otras o dejan de hacerlo⁷⁰.

Incorporar en un caso las circunstancias especiales en las que se desarrollan los actos de violencia sexual implica producir prueba y valorarla tomando en cuenta las condiciones en las que éstos se desarrollan; en particular, por ejemplo, si medió fuerza, amenaza, coacción o aprovechamiento de un entorno de coacción o si se trata de una persona que no puede dar un consentimiento libre y voluntario; sin inferir el consentimiento de determinadas actitudes o acciones de la víctima⁷¹. Lo estructural de esa violencia determina un contexto especial de ocurrencia que debe ser incluido en el análisis probatorio.

⁶⁹ Cf. Di Corleto, Julieta y Piqué, María, "Pautas para la recolección de prueba y valoración de prueba con perspectiva de género, en *Género y Derecho Penal*" Homenaje al Prof. Wolfgang Schöne, Instituto Pacífico, Lima, 2017, p. 425.

⁷⁰ Corte IDH, Caso de los Niños de la Calle (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala, sentencia de 19 de noviembre de 1999, Serie C No.63, párr. 232.

⁷¹ Regla 70 de las Reglas de Procedimiento y Prueba de la Corte Penal Internacional.

A continuación, se identificarán de manera no taxativa algunos contextos en los que suelen ser cometidos los actos de violencia sexual:

	Contexto	Subcontexto
Contextos de Violencia Sexual	Contexto íntimo o entorno social	Vínculo Intrafamiliar
		Vínculos de pareja, relaciones sexo afectivas u ocasionales
		Vínculo de amistad, de vecindad o en ámbitos comunes: culturales, sociales, educativos, políticos, sindicales, deportivos, religiosos, entre otros
	Contexto laboral	Estructuras jerárquicas de fuerzas armadas y de seguridad
	Contexto sanitario	
	Contextos de encierro	Cárceles, centros de detención y centros penales para adolescentes
		Instituciones de salud mental
	Entornos digitales	
	Violencia sexual con autor desconocido	
Otros contextos		

4.1 Contexto íntimo o entorno social.

La violencia sexual, en todos los rangos etarios, puede desarrollarse en el espacio vincular de las personas involucradas, con agresores cercanos y significativos para las víctimas del hecho mediante lazos afectivos y/o familiares.

4.1.1 Intrafamiliar.

En este contexto, es usual que los episodios de violencia sexual estén configurados por una dinámica que se produce de forma crónica y repetida, sostenida a lo largo del tiempo.

Ello puede impedir o retrasar la develación de los hechos debido a que el agresor despliega diversas estrategias coercitivas de amenazas y violencia psicológica y/o física sobre la víctima, con el fin de manipular la confianza y la dependencia mediante el ejercicio de su rol, lo cual se ve exacerbado cuando el abuso es contra niñas, niños o adolescentes.

Las personas afectadas por delitos sexuales en contexto familiar con frecuencia callan, por miedo, culpa, impotencia o vergüenza. Suelen sentirse cómplices, impotentes, humilladas y estigmatizadas. Pueden presentar desconfianza de sí mismas y de los demás, y sensación de desamparo; muchas veces la violencia sostenida en el tiempo incrementa la vulnerabilidad de la víctima y facilita la manipulación por parte del agresor.

Las situaciones de violencia sexual en este contexto pueden desarrollarse tanto en la niñez como en la adolescencia o la adultez, ya que se configuran con base en diferentes factores tales como la situación de vulnerabilidad, la relación de dependencia, el control o manipulación, y la confianza con la persona que ejerce la conducta abusiva.

En estos hechos de violencia sexual puede ocurrir que no haya lesiones físicas que funcionen como indicios para determinar quién fue el agresor (especialmente cuando se trata de abusos simples). No suele haber testigos directos, ya que se cometen a escondidas o con complicidad/anuencia de muy pocas personas que, en algunos casos, también son parte de los esquemas de sometimiento y violencia del perpetrador. Todos estos factores, sumados a mitos enraizados y prejuicios culturales que operan en detrimento de NNyA y personas adultas cuando develan lo ocurrido,

hacen que el diagnóstico y la posterior denuncia sean una tarea compleja y se demoren meses o incluso años⁷².

4.1.2 Vínculos de pareja, relaciones sexo afectivo u ocasional.

La violencia sexual en los vínculos matrimoniales, de pareja, o en relaciones sexo afectivas u ocasionales suele ejecutarse en espacios de privacidad y sin otros testigos directos que la propia víctima.

Puede inscribirse en un ciclo de distintos tipos de violencias previas o concomitantes (física, psicológica, verbal, económica), que pueden o no haber sido identificadas o denunciadas previamente. De allí la importancia de recoger información sobre la historia de la relación y los antecedentes de la violencia no sólo a través de registros judiciales sino también del entorno de la víctima y/o el agresor.

La investigación de estos sucesos evidencia dos obstáculos: el primero, probatorio, a raíz de que suelen cometerse en ámbitos privados. Y el segundo, relativo a los estereotipos del sistema de justicia, ya que muchas veces son naturalizados e incluso desestimados por ocurrir en el marco de relaciones de pareja o íntimas. De ahí la recomendación del MESECVI que insta a los Estados Parte a remover los obstáculos, incluidos los prejuicios, las ideas preconcebidas y sexistas, que podrían impedir a las mujeres obtener justicia en estos casos⁷³.

4.1.3 Entorno social.

La violencia sexual también se despliega entre personas que mantienen una relación de confianza preexistente, propia de un vínculo de amistad, de vecindad o de

⁷² La Corte IDH atribuyó responsabilidad a Nicaragua por la falta de respuesta estatal frente a la violación sexual cometida por un actor no estatal (en este caso el progenitor) contra una niña (Corte IDH, Caso V.R.P., V.P.C. y otros Vs. Nicaragua; Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas; Sentencia de 8 de marzo de 2018) Ver también: Corte IDH. Caso Angulo Losada Vs. Bolivia, ya citado, párr.162.

⁷³ MESECVI, *Segundo informe de seguimiento a las recomendaciones del comité de expertas del MESECVI*, OEA/Ser.L/II.7.10. MESECVI/I-CE/doc.10/14 rev1. 27 de noviembre de 2014, párr. 72 (disponible en: <http://www.oas.org/es/mesecvi/docs/CEEP1-Doc10-ES.pdf>).

pertenencia a espacios comunes: culturales, sociales, educativos⁷⁴, políticos, sindicales, deportivos, religiosos, entre otros.

Estos vínculos se encuentran atravesados por una cierta cercanía con el agresor, que funciona como facilitadora de la comisión del o de los episodios de violencia sexual.

Dentro de ellos, especial referencia puede hacerse al vínculo con el líder, referente, ídolo o *influencer*, al que se le atribuyen virtudes y potestades excepcionales⁷⁵. El líder construye una relación asimétrica con sus seguidores/as que genera admiración, idealización y necesidad de agradarle, satisfacerlo. Así genera sumisión mediante mecanismos de manipulación, aprovechando desigualdades etarias, sociales, alguna situación de vulnerabilidad o la necesidad de pertenencia a un determinado colectivo o grupo.

Los líderes o referentes pueden exponer a las personas que los siguen a actos sexuales individuales o grupales bajo coerción psicológica. Estos actos pueden implicar situaciones de vejación y humillación, generando diversos sentimientos tales como incomodidad, angustia, ataques de pánico y depresión. La manipulación psicológica vulnera la voluntad de la persona, al punto de impedirle discernir e identificar la violencia a la que se encuentra expuesta.

⁷⁴ En el Caso Guzmán Albarracín y otras Vs. Ecuador, la Corte IDH se expidió sobre la violencia sexual cometida contra una niña en contexto educativo (Fondo, Reparaciones y Costas; sentencia del 24 de junio de 2020).

⁷⁵ Estas figuras pueden estar representadas por referentes de algún culto, secta, grupo de pertenencia; de espacios educativos, deportivos, agremiados, sociales, religiosos, artísticos, etc. Los casos de violencia sexual perpetrados en el interior de entidades religiosas no pueden ser analizados sin considerar las particularidades que presentan las relaciones de poder al interior de ellas. En primer lugar, el poder y la autoridad religiosa son ejercidas por varones que mantienen con quienes profesan el culto una relación marcada por la asimetría y la desigualdad. En segundo lugar, si bien pueden establecerse distintos tipos de vínculos, según sean personas laicas o religiosas, siempre se enmarcan en un esquema de confianza espiritual e intimidad no recíproca, legitimada por razón del ministerio religioso y las competencias propias de ello, que contribuye a reforzar las dinámicas de desigualdad en el ejercicio del poder; ver al respecto Grau, M. T. C., 2020. "Dimensiones ignoradas: mujeres víctimas de abusos sexuales en la iglesia", en Lizarraga Rada, M. *Abusos sexuales a menores en la Iglesia Católica. Hacia la verdad, la justicia y la reparación desde Navarra*. Gobierno de Navarra. Departamento de Políticas Migratorias y Justicia, 2020.

4.2 Contexto laboral.

En el ámbito laboral pueden cometerse diversos hechos de violencia sexual, siendo el más recurrente el hostigamiento o acoso sexual. Tanto la OIT como la CEDAW identifican el acoso sexual como una manifestación de la discriminación de género y como una forma específica de violencia contra las mujeres. El acoso sexual es una violación de los derechos fundamentales de las trabajadoras y los trabajadores, y constituye un problema de salud y seguridad en el trabajo como así también una inaceptable situación laboral⁷⁶.

El acoso sexual puede manifestarse a través de conductas o comentarios con connotación sexual no consentidos por quien los recibe⁷⁷. Puede presentarse por medio de la exigencia de un servicio sexual cuya aceptación o rechazo determina una situación favorable o perjudicial para la persona acosada (chantaje). También puede manifestarse por medio de un ambiente de trabajo hostil que incluye chistes obscenos, miradas lascivas, comentarios inapropiados (por ejemplo, sobre la ropa de una mujer, o acerca de su aspecto físico), propuestas inadecuadas, exhibición de pornografía, etc. Todas estas conductas crean un entorno laboral intimidante, adverso o humillante.

Las relaciones jerárquicas facilitan este tipo de situaciones y ocasionan que la persona tenga motivos suficientes para creer que su negativa o denuncia podría causarle problemas en el trabajo, en la contratación, en su ascenso o, inclusive, en su estabilidad laboral.

No podemos dejar de mencionar en este apartado de norma interna, la reglamentación del Art. 6º de la Ley 26485, que aborda específicamente a la "violencia laboral", toma para fijar la regla de las cargas dinámicas de la prueba en

⁷⁶ En junio de 2019, la Organización Internacional del Trabajo (OIT) adoptó el Convenio sobre la violencia y el acoso (núm. 190) y la Recomendación que lo acompaña (núm. 206), disponible en: https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C190

⁷⁷ Sobre violencia laboral, sus características y consecuencias para la salud de las víctimas ver *Herramientas para el abordaje de la violencia de género desde los espacios institucionales*, 2019, elaborado por la Dirección General de Políticas de Género y la Procuraduría de Investigaciones Administrativas, ambas del Ministerio Público Fiscal de la Nación (disponible en: <https://www.mpf.gob.ar/direccion-general-de-politicas-de-genero/files/2020/08/Herramientas-para-el-abordajede-la-violencia-de-ge%CC%81nero-desde-los-espacios-institucionales.pdf>).

los casos de discriminación, documentos emitidos por OIT como el Estudio General sobre Igualdad en el Empleo y Ocupación, siendo que el mismo principio va a establecer años después el Convenio N.º 190. (En OIT: Igualdad en el empleo y la ocupación, Informe III (4B), 75.ª reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo (Ginebra, 1988), párrafos 139 a 156 y 166 a 169.

Una innovación de la Observación General N.º 23 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (2016)⁷⁸, que introduce la violencia laboral con un abordaje específico de la misma, conectando la protección contra el acoso laboral con el deber de brindar condiciones dignas y equitativas de trabajo, siendo este un antecedente de fundamental importancia para la gesta luego del Convenio N.º 190 de OIT.

Observación General N.º 23 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

Es así como en su **párrafo 48** la Observación establece:

Todos los trabajadores deberían estar protegidos contra el acoso físico y psicológico, incluido el acoso sexual. La legislación, como las leyes contra la discriminación, el código penal y la legislación laboral, deberían definir ampliamente el acoso, haciendo referencia explícita al acoso sexual y a otras formas de acoso, por ejemplo por razón de sexo, discapacidad, raza, orientación sexual, identidad de género e intersexualidad. Es apropiado establecer una definición específica del acoso sexual en el lugar de trabajo, y la legislación debería tipificar y sancionar adecuadamente el acoso sexual. La política nacional que se aplique al lugar de trabajo, tanto en el sector público como en el privado, debería incluir al menos los siguientes elementos: a) una referencia explícita al acoso practicado por y contra cualquier trabajador; b) la prohibición de determinados actos que constituyen acoso, incluido el acoso sexual; c) la identificación de los deberes específicos de los empleadores, los directores, los supervisores y los trabajadores para prevenir y, cuando proceda, resolver y reparar los casos de acoso;

⁷⁸ Disponible en: <http://www.saij.gob.ar/comites-naciones-unidas-internacional-ginebra-comite-derechos-economicos-sociales-culturales-observacion-general-23-derecho-condiciones-trabajo-equitativas-satisfactorias-fa16720005-2016-04-27/123456789-500-0276-1ots-eupmocsollaf>

d) el acceso a la justicia para las víctimas, entre otras cosas mediante asistencia jurídica gratuita; e) la formación obligatoria para todo el personal, incluidos los directores y los supervisores; f) la protección de las víctimas, incluida la designación de personas encargadas de prestarles ayuda, así como mecanismos de denuncia y de reparación; g) la prohibición expresa de las represalias; h) los procedimientos para notificar y comunicar las denuncias de acoso sexual a una autoridad pública central y su resolución; i) la instauración de una política específica para el lugar de trabajo, claramente visible, elaborada mediante consultas con los trabajadores, los empleadores y las organizaciones que los representan, y otras partes interesadas como las organizaciones de la sociedad civil.

Convenio 190 Organización Internacional del Trabajo

En el marco de la conmemoración a los 100 años de nacimiento de la OIT, se aprobó este convenio y la Recomendación que lo acompaña (Nº 206) en el mes de junio de 2019, fruto de un trabajo que venía desarrollándose hacía varios años y plasmando en el reclamo del grupo de trabajadores. Ya en el año 1998 la OIT elaboró un informe diagnóstico sobre la violencia laboral, que sirvió de base para la elaboración de planes específicos de abordaje de esta problemática en el ámbito nacional. Asimismo, en el año 2015 se incluyó en el orden del día de la 107 Reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo, un punto relativo a la violencia laboral.

Entendemos que este instrumento internacional profundiza la mirada en la asimetría de poder que existe en la relación laboral, atravesada por una perspectiva de género.

La comunidad internacional indicó claramente que la violencia y el acoso en el mundo del trabajo no van a tolerarse y deben acabar, y el objetivo de este es no tener que elegir entre la dignidad y el trabajo. Se trata de un hito, una base y un límite, un mandato internacional de DDHH que proclama la eliminación de acoso y violencia en el ámbito laboral.

Hay que tener en cuenta que estos dos instrumentos internacionales son las primeras normas internacionales del trabajo que proporcionan un marco común para prevenir, remediar y eliminar la violencia y el acoso en el mundo del trabajo, incluidos la violencia y el acoso por razón de género.

No podemos perder de vista el contexto histórico del dictado del Convenio, y que de hecho fueron nombrados en el recinto de discusión: denuncias públicas de acoso y violencia sexual en el ámbito laboral, todas hechas por mujeres, el denominado movimiento “mee too” de octubre 2017 frente a la denuncia de mujeres en el ámbito del espectáculo en Hollywood, en razón de acosos y abusos del productor Harvey Weinstein. También, el movimiento nacional “Ni una Menos”, en reclamo ante la violencia extrema contra el femicidio, o bien la denuncia penal y luego pública realizada por la actriz Telma Fardin, por un hecho de abuso sexual ocurrido cuando la misma tenía 15 años y en el contexto de una producción laboral en otro país, respecto del adulto a cargo y compañero de trabajo Juan Darthés.

Estas denuncias hicieron visible lo invisible, y pusieron en debate que recursos teníamos para reclamar y poner en el ámbito público este tipo de hechos.

4.2.1 Contexto de estructuras jerárquicas de fuerzas armadas y de seguridad.

Las relaciones asimétricas de poder que favorecen esta clase de delitos se ven profundizadas cuando la relación laboral se enmarca en instituciones tales como las fuerzas armadas, policiales o de seguridad, fuertemente jerarquizadas, en las que las órdenes y la debida obediencia de los estratos subalternos respecto de los superiores, dependiendo de categorías y rangos, se encuentran particularmente intensificadas, naturalizadas y reglamentadas.

Las situaciones de violencia sexual en estos casos suelen ocurrir bajo amenazas de apercibimientos, sanciones, arrestos, difamación, traslados, reasignación a funciones de menor jerarquía, entre otras, generando incertidumbre laboral, malestar, miedo e incluso consecuencias perjudiciales en el estado de salud de las personas que atraviesan este tipo de episodios. Estos supuestos revisten particular gravedad, ya que son cometidos por funcionarios del Estado obligados precisamente por ese rol a

la protección de la ciudadanía y a hacer cesar la discriminación y la violencia por motivos de género. Constituyen, por esto mismo, manifestaciones de violencia institucional, en tanto están facilitadas por los privilegios y la mayor capacidad de impunidad que permite el rol de poder que ostentan quienes cumplen funciones públicas.

4.3 Contexto sanitario.

La violencia sexual en este contexto se inscribe en una relación desigual de poder entre el personal de salud y las personas usuarias del sistema, partiendo de un modelo médico que se caracteriza por la aplicación de tecnologías, procedimientos y medicación asociadas a un saber específico o –conocimiento autorizado–⁷⁹, ininteligible para las personas sobre las cuales se practica. Estas prácticas profesionales se asientan en el poder que ejerce el saber científico, reforzando en el imaginario colectivo la dependencia de quienes necesitan asistencia e incidiendo de forma negativa en la autonomía de las personas en relación con su salud⁸⁰.

Es ese conocimiento autorizado y el abuso de la figura de autoridad conferida al personal de salud –médicos o enfermeros– el marco propicio para que ocurran situaciones de violencia sexual mediante engaño, manipulación o aprovechamiento del desconocimiento de la persona usuaria sobre las prácticas realizadas. Así, pueden producirse prácticas abusivas tales como revisiones indebidas/ irregulares e invasivas que no se condicen con los motivos de la consulta médica; abusos sexuales en estado de inconsciencia por suministro de anestesia o medicación; exposición a la paciente a situaciones de desnudez injustificada; comentarios sugerentes acerca del cuerpo; contacto físico inadecuado (roces, manoseos, caricias); demostración de

⁷⁹ Jordan, Brigitte; *Birth in Four Cultures, a Crosscultural Investigation of Childbirth in Yucatán, Holland, Sweden and the United States*; Fourth Ed. Prospect Heights, Waveland Press, Illinois, 1993. (1978). Respecto a la construcción de la autoridad del discurso médico, en el campo de la historia y sociología de la medicina puede consultarse también: Paul Starr, *The social transformation of American Medicine*, 1982. Allí se define la autoridad como “la posesión de un cierto estatus, cualidad, o reclamo que compele confianza u obediencia” gracias a “dos fuentes de control efectivo: legitimación y dependencia”; Davis-Floyd, Robbie E. y Sargent, Carolyn, (eds.) *Childbirth and Authoritative Knowledge*, Berkeley: University of California Press, 1997.

⁸⁰ Velázquez, Susana; *Violencias cotidianas, violencia de género: escuchar, comprender, ayudar*; Edit. Paidós; Buenos Aires; 2003.

excesivo interés por su vida sexual; chistes y comentarios sexuales ofensivos, desubicados o humillantes; entre otros.

Estas situaciones pueden generar miedo, incomodidad, confusión, sensación de vulnerabilidad e incluso un reconocimiento tardío de lo vivido, produciendo un estado de shock y/o angustia tiempo después de la comisión del hecho.

4.4 Contextos de encierro.

4.4.1 Cárceles, centros de detención y centros penales para adolescentes.

Las mujeres privadas de su libertad se encuentran expuestas a diferentes situaciones de violencia sexual, tanto en el marco de detenciones ilegales o arbitrarias como legales, en cualquiera de los espacios estatales destinados al encarcelamiento de personas (unidades penitenciarias, comisarías, delegaciones de fuerzas de seguridad nacionales o provinciales, centros penales para adolescentes) o incluso durante los traslados.

Las condiciones de posibilidad para su comisión se relacionan con el poder exacerbado del personal de custodia sobre las detenidas y/o con la falta de control y cuidado de éstas frente a posibles agresores, agravado por las escasas posibilidades de defensa y de huir de situaciones de peligro debido a la situación de encarcelamiento⁸¹. Se suman a ello las dificultades para controlar las dinámicas intramuros en estas instituciones, que favorecen la ejecución y la impunidad de estos delitos⁸².

La violencia sexual no sólo se ejerce a través de violaciones y abusos sexuales directos; también reconoce otras manifestaciones. Las requisas corporales, en

⁸¹ Procuración Penitenciaria de la Nación, *La situación de los derechos humanos en las cárceles federales de la Argentina*, Informe anual 2017, disponible en <https://www.ppn.gov.ar/sites/default/files/Informe-anual-2017.pdf>.

⁸² Sobre esta temática, rigen las pautas establecidas en el *Manual para la investigación y documentación eficaces de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes* ("Protocolo de Estambul"), elaborado por la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (OACNUDH) en 2004, HR/P/PT/8/Rev.1, disponible en: <https://www.refworld.org/es/docid/4ac475e82.html>, que deben ser complementadas con los estándares internacionales en materia de violencia de género.

particular, han sido caracterizadas por la violencia con la que se despliegan y por su carácter vejatorio⁸³: las mujeres detenidas son expuestas a desnudos innecesarios, flexiones en cuclillas, exhibición, apertura o inspección de genitalidad⁸⁴, teniendo que exhibir sus cuerpos ante otras detenidas, personal médico, de enfermería y penitenciario⁸⁵. Estas prácticas deben ser enmarcadas en la violencia sexual que afecta a las mujeres, tanto a las detenidas como a quienes las visitan⁸⁶.

Las personas LGBTI+ privadas de su libertad también enfrentan riesgos de violencia sexual, actos de violencia y discriminación, a manos del personal penitenciario, policial o de seguridad y de otros detenidos⁸⁷. Las mujeres trans, en particular, se encuentran expuestas a formas específicas de violencia, abusos sexuales, explotación sexual, prácticas discriminatorias y humillantes, hostigamiento, agresiones, una mayor intensidad en el maltrato físico y situaciones de vejación en el marco de requisas personales, tales como desnudos parciales o totales, exhibición innecesaria de la genitalidad, flexiones y posiciones humillantes; incluso su permanencia en esa situación o posición por lapsos temporales prolongados, además de su filmación y/o fotografía, bajo el pretexto de necesidades de procedimiento o sin pretexto alguno⁸⁸.

⁸³ Las requisas personales pueden consistir en (a) cacheo sobre el cuerpo con vestimenta; (b) desnudos parciales o totales, a fin de realizar una revisión visual sin contacto; (c) revisión de cavidades corporales, que configuran las revisiones más invasivas física y psicológicamente (ver: APT / Penal Reform International, "Herramienta de monitoreo de detención. Hoja Informativa: Requisas personales", disponible en: <https://www.apr.ch/es/resources/publications/herramienta-de-monitoreo-de-detencion-abordando-factores-de-riesgo-para> -visitado: 13/11/2020).

⁸⁴ Sobre las inspecciones vaginales a las mujeres que ingresan a las unidades penitenciarias como visitas, ver CIDH, Informe N°38/96, Caso 10.506, Argentina, 15 de octubre de 1996, disponible en <https://www.cidh.oas.org/women/Arg.XY.htm>.

⁸⁵ Para más detalle sobre las modalidades de requisas corporales en el ámbito local ver Comisión Provincial por la Memoria, Informe Anual 2018, disponible en http://www.comisionporlamemoria.org/archivos/cct/informesanuales/Informe_2018.pdf.

⁸⁶ Así lo señaló la Corte IDH en el Caso del Penal Miguel Castro Castro. Las revisiones vaginales practicadas en total ausencia de regulación, por personal policial y no de salud, y como una medida primera y no de último recurso configuran violencia sexual y por sus efectos pueden constituir tortura (Corte IDH, Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú, ya citado, párr. 98, 306, 309, 312).

⁸⁷ CIDH, *Violencia contra personas LGBTI*, ya citado, párr. 148. Sobre el derecho de las personas a no ser sometidas a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes, por razones relacionadas con la orientación sexual o la identidad de género, ver: Principios de Yogyakarta. Principio 10. Pág. 18.

⁸⁸ Con el fin de prevenir y combatir situaciones de discriminación y violencia en el marco de las requisas, la Dirección Nacional del Servicio Penitenciario Federal (SPF) aprobó la "Guía de procedimientos de "visu

Cuando la violencia sexual es ejercida por cuerpos policiales, fuerzas de seguridad o personal penitenciario se encuentra agravada por la calidad y posición de poder o dominio que tiene el autor, en su calidad de agente del Estado, sobre la persona agredida⁸⁹.

4.4.2 Instituciones de salud mental.

Las mujeres internadas en instituciones de salud mental (públicas o privadas) se encuentran particularmente expuestas a situaciones de violencia sexual por la imposibilidad de denunciar, por el descreimiento de su palabra y por la opacidad de sus condiciones de encierro. Las características de la violencia sexual en las instituciones de salud mental exigen procedimientos especiales para la denuncia, investigación y proceso judicial, pues se trata de espacios limitados por la autoridad y las relaciones de poder médico-paciente⁹⁰.

Entre los factores que dificultan la detección e investigación de estos casos se encuentran la ausencia de mecanismos de protección de las personas agredidas y testigos, y de control de los establecimientos y tratamientos; la descalificación de la palabra de la denunciante a raíz de su salud mental; las dificultades para reconstruir los hechos a partir del relato de las víctimas con alteraciones psíquicas; entre otras⁹¹.

medico" y de "control y registro" de personas trans en el ámbito del servicio central de alcaldías", disponible en:
<https://ppn.gov.ar/pdf/legislacion/NORMA596%20requisas%20a%20trans%20en%20alcaid%C3%ADas.pdf>. Asimismo, el SPF cuenta con un "Programa de Tratamiento Específico destinado a las Personas Trans alojadas en la órbita del Servicio Penitenciario Federal" (DI-2019-106423639-APNDGRC#SPF), disponible en:
<https://ppn.gov.ar/pdf/legislacion/NORMA596%20requisas%20a%20trans%20en%20alcaid%C3%ADas.pdf>.

⁸⁹ Corte IDH, Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú, ya citado, párr. 307 y 311; J. Vs. Perú, ya citado., párr. 361.

⁹⁰ CIDH, *Acceso a la justicia para mujeres víctimas de violencia sexual: la educación y la salud*; OEA/Ser.L/V/II. 2011(disponible en: <http://www.oas.org/es/cidh/mujeres/docs/pdf/VIOLENCIASEXUALEducSalud.pdf>).

⁹¹ Para más información sobre la situación de las mujeres internadas en instituciones de salud mental bajo responsabilidad estatal ver: http://www.comisionporlamemoria.org/archivos/cct/informes anuales/Informe_2018.pdf.

4.5 Violencia sexual en entornos digitales.

La violencia por motivos de género en entornos digitales ocurre a través de actos que son cometidos, instigados o agravados, en parte o totalmente, por el uso de las tecnologías de la información y la comunicación (TIC), a través de teléfonos móviles, Internet, plataformas de redes sociales, correo electrónico o cualquier otro medio de transmisión de datos⁹². Estos actos pueden tener como resultado un daño o sufrimiento físico, sexual, psicológico o económico en la persona agredida⁹³.

La violencia mediante la utilización de estos entornos se ha intensificado mediante la masividad progresiva que han alcanzado, dado que los espacios digitales ofrecen al agresor o agresores el anonimato y el delito puede cometerse desde cualquier lugar, a través de una amplia gama de nuevas tecnologías y plataformas a su alcance, con una rápida propagación y permanencia del contenido digital⁹⁴.

En particular, la violencia sexual en entornos digitales puede incluir diversos actos tales como la creación, publicación o difusión no autorizada de imágenes, videos y/o filmaciones de una persona con contenido sexual sin su consentimiento, como así

⁹² Association of Progressive Communications (APC), *Online gender-based violence: A submission from the Association for Progressive Communications to the United Nations Special Rapporteur on violence against women, its causes and consequences*, 2017, pp. 3, disponible en: <https://www.apc.org/en/pubs/online-gender-based-violence-submission-association-progressive-communications-united-nations>

⁹³ Las manifestaciones y las repercusiones de esta violencia pueden ser muy variadas; por ejemplo, sentimientos de depresión, ansiedad, estrés, miedo o ataques de pánico en casos de ciberhostigamiento; intentos de suicidio por parte de mujeres afectadas por la distribución no consensuada de imágenes sexuales, daños físicos contra las víctimas de doxxing (ciberataque que consiste en obtener información personal sobre alguien y hacerla pública en línea) o perjuicios económicos ante la pérdida del empleo como consecuencia de actos en línea que desprestigian (ver: OEA, *La violencia de género en línea contra las mujeres y niñas: Guía de conceptos básicos, herramientas de seguridad digital y estrategias de respuesta*. OEA/Ser.D/XXV.25. 2021, pp. 19, disponible en: <https://www.oas.org/es/sms/cicte/docs/Manual-La-violencia-de-genero-en-linea-contra-las-mujeres-y-ninas.pdf>; ONU Mujeres/OEA MESECVI, *Ciberviolencia y Ciberacoso contra las mujeres y niñas en el marco de la Convención Belém Do Pará, Iniciativa Spotlight*, 2022, disponible en: https://lac.unwomen.org/sites/default/files/2022-04/Informe-Ciberviolencia-MESECVI_1Abr.pdf.

⁹⁴ Ídem, pp. 16. Sobre los compromisos asumidos por Argentina en la persecución y sanción de estos delitos, ver en profundidad el Convenio sobre Cibercriminación del Consejo de Europa (Convenio de Budapest) aprobado por ley 27.411 (2017)

también su recepción forzada, a través de cualquier soporte o medio digital o virtual, o a través de redes sociales o servicios de chats⁹⁵.

Esta modalidad de violencia puede abarcar las siguientes conductas⁹⁶:

- Grabar y distribuir imágenes de violencia sexual;
- Tomar, sin consentimiento, fotografías o videos de partes íntimas del cuerpo en espacios públicos y compartirlos en línea (por ejemplo, fotografías tomadas por debajo de la falda o por arriba de la blusa, actos que se denominan *upskirting*, *downblousing* o *creepshots*);
- Crear imágenes sexualizadas, editadas con fotomontaje, o videos *deepfake*⁹⁷, en cuyo caso las imágenes o los videos pueden ser tomados de sitios en línea o cuentas de redes sociales y superpuestas en el cuerpo de otras personas para simular escenas sexuales o contenido pornográfico, con el objetivo de dañar la reputación de la persona agredida⁹⁸.



Extorsión a una persona a través de la amenaza de exhibiciones de imágenes o videos de ella con contenido sexual. La extorsión puede provenir de la persona con la cual se compartió el material o bien de una tercera, producto de un acceso ilegítimo a dicha información.

Episodios de acoso sexual mediante utilización de internet, telefonía móvil y otros dispositivos electrónicos, que pueden manifestarse a través de comentarios sexuales, fotografías y grabaciones no consentida, acoso a familiares y amistades, envío de gran cantidad

⁹⁵ Ver: Ministerio de las Mujeres, Políticas de Género y Diversidad Sexual, *Guía de Actuación frente a situaciones de violencia por razones de género en entornos digitales*. Provincia de Buenos Aires, 2020, disponible en: <https://ministeriodelasmujeres.gba.gob.ar/drive/archivos/guiaentornosdigitales.pdf>.

⁹⁶ La ley 27.436 (2018) modificó el artículo 128 de Código Penal e incorporó nuevas figuras delictivas.

⁹⁷ El “deepfake” o video ultra falso, implica una técnica de inteligencia artificial que permite editar videos falsos de personas que aparentemente son reales, mediante el uso de algoritmos de aprendizaje y videos o imágenes ya existentes.

⁹⁸ OEA, *La violencia de género en línea contra las mujeres y niñas*, ya citado, pp. 30.

de mensajes al día, monitoreo de redes sociales por medio de software malicioso y presión para conocer las contraseñas.

A su vez, una modalidad usual de acoso sexual es el envío de fotos obscenas sin consentimiento de la persona para recibirlas (por ejemplo, fotografías de los genitales del acosador) con el objetivo de molestar, intimidar o incomodar a la persona agredida⁹⁹.

Amenazas de violación, violencia sexual o incitación a la violencia física y sexual dirigida contra la persona agredida o sus familiares, y ataques verbales sexistas u ofensivos asociados a la condición de género o a la apariencia física de la persona agredida¹⁰⁰.



Violencia verbal con contenido sexual en redes, chats, blogs, e-mails, etc.

La prohibición de la violencia por motivos de género también debe estar protegida en Internet, en particular mediante las formas facilitadas por las TIC y en línea¹⁰¹. En este sentido, la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos ha destacado que la violencia en línea debe abordarse en un contexto de discriminación más amplio que la ocurrida fuera de línea¹⁰².

El hecho de que la violencia sexual a través de este contexto pueda cometerse fuera de los límites territoriales y de la jurisdicción de los Estados puede dificultar la detección, investigación y enjuiciamiento de los autores y el otorgamiento de reparación a quienes sufrieron este tipo de ataques. Además, puede requerir la cooperación internacional¹⁰³.

⁹⁹ Ídem, pp. 39

¹⁰⁰ Ídem, pp. 39

¹⁰¹ Naciones Unidas, *Informe de la Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer, sus causas y consecuencias acerca de la violencia en línea contra las mujeres y las niñas desde la perspectiva de los derechos humanos*, A/HRC/38/47, Junio 2018, disponible en: <https://undocs.org/es/A/HRC/38/47>.

¹⁰² Naciones Unidas, *Informe de la Relatora Especial sobre la violencia...*, ya citado.

¹⁰³ Naciones Unidas, *Informe de la Relatora Especial...*, ya citado.

4.6 Violencia sexual con autor desconocido.

Los hechos de violencia sexual en los que no existe ningún vínculo previo con el agresor pueden desplegarse en múltiples espacios, apareciendo con preeminencia los espacios públicos (urbanos o rurales, descampados). En estos casos el agresor suele valerse de la sorpresa y la imposibilidad de la persona atacada de defenderse o pedir auxilio; y al ser cometidos contra una persona desconocida puede darse con altos niveles de crueldad y violencia física, incluso seguidos de femicidios.

También puede tratarse de agresores seriales o que hayan cometido hechos anteriores (denunciados o no), que pueden revestir similares características, cometerse en zonas geográficas determinadas, registrar formas similares de ataques y abordaje de víctimas, modos de comisión de los hechos, etc.

En este punto es importante resaltar la tarea realizada por el Laboratorio de Genética Forense de La Provincia que en el año 2015 se erigió como una herramienta para los operadores del Poder Judicial a través del análisis genético, permitiendo una comunicación directa entre las partes.



En la materia que nos ocupa es importante destacar que a fin de incrementar la cantidad de perfiles genéticos incorporados al laboratorio resultó vital la implementación de la Ley Provincial N° 3099, aprobada a finales de 2018, que autorizó la recolección de muestras genéticas de todas las personas imputadas y/o condenadas en un expediente judicial. La nueva norma creó el “Registro de Datos Genéticos”, dependiente de la Procuración General, y dispuso cuáles huellas genéticas lo integrarían: las tomadas de evidencias durante una investigación judicial, estén o no asociadas a personas determinadas; las provenientes de víctimas de delitos obtenidas en procesos penales, la escena del crimen o durante una investigación, siempre que la víctima no se oponga; las de miembros de la Agencia de Investigación Científica (AIC), policías en función judicial y de toda persona vinculada a la Investigación Fiscal Preparatoria, y las de personas imputadas y condenadas en procesos penales, si la autoridad de aplicación lo estima correspondiente.

Esto contribuyó en el último tiempo a dar respuesta a las víctimas de abuso sexual con autor desconocido que, a partir del entrecruzamiento de datos realizado por el laboratorio mencionado, se pudo esclarecer casos que en el pasado habían quedado sin resolución producto de la imposibilidad de identificación del responsable o que, en el momento de la denuncia y desconociendo la identidad del autor, la muestra genética permitió su inmediata individualización por encontrarse incluido en el Registro de Datos Genéticos.

4.7 Otros contextos.

Además de los descriptos, pueden identificarse otros contextos¹⁰⁴ en los que la violencia sexual se produce en el marco de relaciones de poder fuertemente jerarquizadas y en los que las personas afectadas por el hecho se pueden encontrar en situaciones de particular vulnerabilidad.

Los contextos aquí detallados no pretenden ser taxativos y sus características y modalidades pueden ir variando en función de las transformaciones históricas, contextuales, geográficas, tecnológicas, culturales y sociales.

¹⁰⁴ Por ejemplo, algunas mujeres y niñas indígenas –producto de la desigualdad y la discriminación que sufren sus comunidades– quedan expuestas a múltiples situaciones de violencia, muchas veces invisibilizadas, o incluso naturalizadas bajo la falsedad de los argumentos que inscriben actos violentos, tales como el abuso sexual, como parte de las costumbres ancestrales de una cultura. La peligrosa utilización de la “cultura” para explicar y justificar la violencia sexual, cometida tanto por varones de la propia comunidad como por varones ajenos a ella, conlleva a la permanencia de prácticas machistas con componente racista, sin sanción social ni judicial, violatorias de los derechos fundamentales de las mujeres y niñas indígenas. Un ejemplo de ello es el “chineo”, como se conoce a la violación en banda de varones criollos a mujeres y niñas de estas comunidades. La Corte IDH se ha expedido en varias ocasiones por casos de violencia sexual cometida contra mujeres y niñas indígenas (Ver: Corte IDH. Caso Rosendo Cantú vs. México, ya citado; Fernández Ortega y otros. Vs. México, ya citado; Caso de la Masacre de las Dos Erres Vs. Guatemala, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 24 de noviembre de 2009; Caso Masacre Plan de Sánchez Vs. Guatemala, Reparaciones, Sentencia 19 de noviembre de 2004). Sobre violencia sexual contra mujeres indígenas se sugiere ver: Tarducci Mónica, “Abusos, mentiras y video: a propósito de la niña wichi”, *Boletín de Antropología y Educación*, vol. 4, no. 5, Universidad de Buenos Aires, Facultad de Filosofía y Letras, Instituto de Ciencias Antropológicas, Sección de Antropología Social, 2013 y la campaña de denuncia realizada por *El Movimiento de Mujeres Indígenas por el buen vivir*, disponible en: <https://twitter.com/mmindigenas/status/1295123163894906880>.

El punto común de todos estos contextos es que son espacios o universos en los cuales se suele presentar o desplegar una diversidad de agresiones sexuales, que son expresiones de una violencia estructural y no “desviaciones” ni actos excepcionales. Se trata de situaciones o marcos que propician las situaciones de violencia sexual, que las facilitan o en los cuales, por distintos factores, éstas se producen con regularidad.

CAPÍTULO 5. LA TEORÍA DEL CASO Y LA VIOLENCIA SEXUAL

5.1 Cómo diseñar la teoría del caso en procesos penales por violencia sexual.

El diseño de la investigación mediante un plan metodológico con perspectiva de género permitirá orientar la pesquisa y producción de prueba, y construir luego la acusación que sostendrá la fiscalía en el juicio oral.

Las dimensiones que deben estructurar la tarea investigativa desde una teoría del caso		
Marco o presupuestos fácticos: Identificación de los hechos relevantes para la acusación.	Marco o teoría jurídica: Subsunción del marco fáctico en uno o más tipos penales.	Marco o teoría probatoria: Acreditación de la correspondencia entre los hechos relevantes identificados como proposiciones fácticas y las evidencias.

En investigaciones de casos de violencia sexual, se deberán construir los medios de convicción sobre:

- La comisión de actos o prácticas con contenido sexual entre dos o más personas;
- La falta de consentimiento o la imposibilidad de prestarlo (por distintos motivos) por parte de una o varias personas en la realización de ese acto sexual o de alguna de sus prácticas o formas de ejecutarlo, desde el inicio o durante su realización;
- Las características y modalidades de comisión;
- La identidad y responsabilidad del/de los autor/es y partícipe/s.

5.2 Pautas orientativas para lograr una teoría del caso con perspectiva de género.

Las preguntas tradicionales del quién, cuándo, dónde y cómo que guían la construcción de cualquier teoría del caso deben ser formuladas con perspectiva de género para lograr un encuadre de los marcos fácticos, probatorios y jurídicos que visibilicen los elementos característicos de estos delitos.

Teoría del caso		
Niveles	Perspectiva de género	En función de los contextos de ocurrencia
¿Qué?	Actos o prácticas con contenido sexual cometidos contra una persona, sin su consentimiento, con relevancia jurídico-penal.	
¿Cómo?	Circunstancias propias del hecho / Uso de la fuerza o violencia física / Falta de consentimiento de la víctima (o imposibilidad de prestarlo) / Métodos para disminuir o atenuar el consentimiento o doblegar a la víctima o anular su capacidad de autonomía / Utilización de armas u otros elementos / Posibilidad de la víctima de resistir el ataque / Modalidades de ejecución.	
¿Quién?	Vínculo entre la persona que atravesó la situación de violencia sexual y el agresor / Situaciones jerárquicas de poder o Aprovechamiento de situaciones de vulnerabilidad, marginalidad, discriminación, factores de interseccionalidad / Situaciones de dependencia (física, psicológica, económica, etc.).	
¿Cuándo?	Cuándo o desde cuándo / Situaciones periódicas o extendidas en el tiempo / Regularidad / Relación ocasional / Circunstancia o momento específico / Incidentes previos y/o posteriores de otras violencias por motivos de género.	
¿Dónde?	Espacio conocido o desconocido / Espacio público o privado / Patrones / Lugares específicos y/u ocasionales / Espacio institucional / Espacio propiciatorio.	

CAPÍTULO 6. PRIMERAS MEDIDAS DE PRUEBA

6.1 Tipos de casos.

La investigación de los casos de violencia sexual es muy diversa no solo porque esta clase de violencia presenta diferentes modalidades (abuso sexual con o sin acceso) y elementos de prueba a recolectar (posibilidad o no de presencia de evidencias biológicas del/de los agresores en el cuerpo de la persona agredida o en su ropa), sino también porque ingresan al sistema de administración de justicia en tiempos muy disímiles (recién cometido el delito o en un período posterior, que incluso puede ser de varios meses o años).

Esto determina la necesidad de efectuar una distinción entre los tipos de casos para definir cuál es la actuación debida en cada uno, fundamentalmente dirigida a asegurar la atención médica y la posibilidad de resguardar la evidencia biológica (especialmente en los casos de abuso sexual con acceso)¹⁰⁵, sobre la base de recomendaciones realizadas por protocolos, guías médicas y médicolegales¹⁰⁶.

A los efectos prácticos, se ofrece la siguiente tipología de casos en función de la relación temporal entre la comisión del hecho y el inicio de la investigación:

Casos urgentes:

Hechos de violencia sexual conocidos por las autoridades policiales o judiciales dentro de las primeras 72 hs de cometidos (porque la persona realiza la denuncia, asiste al

¹⁰⁵ Ver, entre otros, Ministerio de Salud de la Nación, *Protocolo para la atención integral de víctimas de violaciones sexuales y su actualización*, 2021, disponible en https://bancos.salud.gob.ar/sites/default/files/2021-05/Protocolo_Atencion_Personas_Victimas_Violaciones_Sexuales_2021_5.pdf; Organización Mundial de la Salud (OMS): *Pautas para la atención médico-legal de víctimas de violencia sexual*, 2003, disponible en: https://www.who.int/violence_injuryprevention/publications/violence/med_leg_guidelines/en/.

¹⁰⁶ Ver Ministerio Público Fiscal de la Acusación de la provincia de Santa Fe, *Guía de actuación para recolección de muestras en agresiones sexuales*, Resolución N° 156, aprobada el 22 de abril de 2021 (disponible en: <https://www.mpa.santafe.gov.ar/nextcloud/index.php/s/RKfxSJft2WCqpiN>).

hospital o centro de salud o el hecho es detectado en flagrancia por una autoridad o una tercera persona) que requieran de manera inmediata la aplicación de tratamiento sanitario integral, preventivo y/o la recolección y preservación del material probatorio¹⁰⁷.

Casos recientes:

Son los hechos de violencia sexual conocidos luego de 72 hs y hasta 7 días después de ocurrido el hecho. Transcurridas las 72 hs, la atención de la persona en el servicio de salud puede realizarse con un turno programado, salvo que tenga lesiones corporales y/o genitales que requieran tratamiento urgente.

Si bien no es el período óptimo para la recolección de evidencias biológicas, debe valorarse si todavía existen muestras posibles de recuperar, de acuerdo con el tiempo transcurrido y el tipo de hecho¹⁰⁸.

Casos no recientes o de larga data:

Se trata de los hechos reportados con bastante posterioridad a su ocurrencia (meses o años). En ocasiones, puede ser pertinente la remisión al sector salud para el tratamiento de infecciones de transmisión sexual u otras secuelas de los hechos violentos que requieran atención médica y/o tratamiento psicológico o psiquiátrico.

La intervención médica debe realizarse balanceando cuidadosamente las necesidades de atención médico-psicológicas con la obtención de información y evidencias para la investigación penal, evitando acciones fragmentarias y revictimizantes por parte de las distintas disciplinas que intervienen en cada caso (medicina asistencial, legista y forense).

¹⁰⁷ Pasadas las primeras 72 horas empieza a perder eficacia la toma de muestras debido a la disminución de probabilidades de encontrar material genético y la eficacia de los tratamientos de profilaxis y anticoncepción.

¹⁰⁸ En algunas ocasiones y dependiendo del caso, existen estudios en los que se ha detectado la presencia de semen en cavidades corporales hasta 5-7 días después del hecho.

En todas las situaciones deben evaluarse las intervenciones teniendo en cuenta los siguientes elementos:



Tiempo transcurrido desde el hecho

Tipo de abuso/ existencia o no de lesiones

Estado físico y emocional de la persona afectada por el hecho de violencia

Existencia de sumisión química o alcohólica

De acuerdo con esta tipología, las medidas sugeridas son las siguientes:

Tipología temporal			
Tipo de abuso	Urgente (primeras 72 hs)	Reciente (72 hs a 1 semana)	No reciente o larga data (más de una semana)
Casos de abuso sexual con acceso y/o lesiones	<ul style="list-style-type: none">• Atención sanitaria integral inmediata (clínico-psicológica; kit profilaxis y anticoncepción de emergencia)• Criminalística (constatación de lesiones, toma de muestras, recolección de indicios)• Medidas de investigación y declaración de la persona denunciante• Otras medidas probatorias	<ul style="list-style-type: none">• Atención sanitaria integral programada (clínico-psicológico)*Criminalística (constatación de lesiones, toma de muestras, recolección de indicios)• Medidas de investigación y declaración de la persona denunciante• Otras medidas probatorias	<ul style="list-style-type: none">• Atención médico sanitaria integral (clínico-psicológico, evaluando previamente su necesidad)• Criminalística (constatación de lesiones)• Medidas de investigación y declaración de la persona denunciante• Otras medidas probatorias

Tipología temporal			
Tipo de abuso	Urgente (primeras 72 hs)	Reciente (72 hs a 1 semana)	No reciente o larga data (más de una semana)
Casos de abuso sexual sin acceso ni lesiones	<ul style="list-style-type: none"> Atención sanitaria integral (clínico-psicológica) en forma programada Criminalística (recolección de indicios) Medidas de investigación y declaración de la persona denunciante Otras medidas probatorias 		<ul style="list-style-type: none"> Atención sanitaria integral (clínicopsicológica) Medidas de investigación y declaración de la persona denunciante Otras medidas probatorias
<p>En los casos en los que pueda presumirse la existencia de fluidos sobre el cuerpo o vestimenta de la persona agredida, se deberá llevar adelante el procedimiento de toma de muestras y recolección de indicios de manera urgente</p>			

6.2 Atención sanitaria integral de la persona agredida. Primeras 72 hs.

Ante la noticia de un **hecho urgente** de violencia sexual con acceso o tentativa, se debe procurar el traslado inmediato de la persona a un hospital o centro de salud¹⁰⁹ para que le realicen los exámenes médicos asistenciales necesarios, se le brinde el KIT de profilaxis para infecciones de transmisión sexual (ITS) y se le garantice la anticoncepción de emergencia.

¹⁰⁹ En las jurisdicciones que cuenten con brigadas móviles de intervención en urgencias para estos casos, la intervención interdisciplinaria urgente asegura el desplazamiento de un móvil hasta el lugar del hecho o la comisaría donde se encuentra la víctima y la recepción de la denuncia, así como el acompañamiento a la víctima y a su familia, brindándole asistencia jurídica, social y psicológica y, en caso de ser preciso, el traslado a un hospital público. En los casos en que la víctima fuere menor de edad, se recomienda la intervención del organismo del poder ejecutivo local en materia de promoción y protección de infancias y adolescencias.

La **atención médica** se debe realizar prioritariamente dentro de las 24 hs, a más tardar durante las primeras 72 horas posteriores al hecho denunciado¹¹⁰, por lo que se requiere el traslado urgente al sistema de salud si la persona aún no concurrió por su cuenta. Se le debe brindar información precisa acerca de los estudios médicos que le practicarán ya que, en caso de no prestar su consentimiento, éstos no deberán ser realizados.

La recepción y atención hospitalaria en un caso considerado urgente activa un protocolo específico¹¹¹ que implica:



1. La realización de un examen médico integral para la evaluación del estado físico.
2. La toma de una serie de muestras para establecer el status serológico basal para infecciones de transmisión sexual (VDRL, VIH, Hepatitis C y B) y análisis de rutina previo a la administración del tratamiento preventivo (esto permite también, en caso de adquirir una de estas infecciones, documentar que dicha infección no existía previamente al hecho investigado; incluso mediante estudios más complejos de ADN es posible identificar el origen de la infección).
3. El suministro de la medicación para evitar el contagio de VIH y otras infecciones de transmisión sexual (se deben administrar lo antes posible). La eficacia de la profilaxis se reduce con el paso del tiempo. Se recomienda el inicio dentro de las 2 horas y no más allá de las 72 horas¹¹².

¹¹⁰ Esto no obsta a que el peritaje ginecológico se realice con posterioridad a este período, con el consentimiento de la víctima. Las fiscalías deben evaluar la pertinencia de un peritaje sobre la base de un análisis caso por caso, tomando en cuenta el tiempo transcurrido desde el momento en que se alega que ocurrió la violencia sexual (Corte IDH, Caso Espinoza Gonzáles vs. Perú, ya citado, párr. 257).

¹¹¹ Ministerio de Salud de la Nación, Protocolo para la atención integral de víctimas de violaciones sexuales, ya citado.

¹¹² VII Congreso Argentino de Terapia Antirretroviral 2018 - 2019, Capítulo XI - Profilaxis post exposición (ocupacional y no ocupacional), Sociedad Argentina de Infectología - Comisión de Sida y ETS.

4. El suministro de anticoncepción hormonal de emergencia (se debe administrar lo antes posible, y hasta 5 días después del abuso¹¹³).
5. El tratamiento médico adecuado de acuerdo a las lesiones sufridas.
6. Si producto de la violación la persona quedase embarazada, tiene derecho a acceder a una interrupción voluntaria del embarazo (IVE) de acuerdo con las previsiones de la ley 27.610. Si la persona o su representante hicieron una denuncia por violencia sexual, es necesario realizar el procedimiento de interrupción legal del embarazo (ILE) de tal forma que se pueda recolectar material genético como evidencia forense.
7. Los hospitales o centros de salud deben registrar todas las prácticas que se realicen y elementos que puedan servir como prueba en caso de violencia sexual. La historia clínica tiene valor legal y puede ser solicitada por el juzgado o fiscalía interviniente. Un registro detallado y ordenado será de utilidad en caso de que la persona decida realizar la denuncia en ese momento o con posterioridad¹¹⁴.
8. Contención psicológica y coordinación para monitoreo clínico y serológico posterior en el efector de salud.

La persona que atraviesa una situación de violencia sexual tiene derecho a que los exámenes médicos sobre su cuerpo sean practicados por personal profesional especializado y con perspectiva de género, de ser posible, del género que ella indique

¹¹³ Según el Protocolo para la atención integral de víctimas de violaciones sexuales del Ministerio de Salud de la Nación se debe brindar la anticoncepción de emergencia lo antes posible y hasta 5 días después de la violación. Cuanto antes se suministre, mayor será la efectividad. Dentro de las primeras 12 horas la eficacia es del 95%, luego de lo cual y hasta las 72 horas del episodio, la efectividad disminuye al 58%.

¹¹⁴ "Todas las lesiones que presente en cualquier parte del cuerpo, como erosiones, escoriaciones, contusiones, lesiones equimóticas, hematomas, heridas contusas o cortantes, quemaduras, fracturas, suturas, cicatrices, deben ser consignadas en la HC y en el Libro de Guardia junto a las impresiones del equipo de salud, independientemente de la intervención o no de un/a médico/a legista"(Ministerio de Salud de la Nación, Protocolo para la atención integral de víctimas de violaciones sexuales, ya citado, pp. 24). En el mismo sentido, ver: Ministerio de Salud de la Nación, Plan nacional de prevención del embarazo no intencional en la adolescencia, *Abusos sexuales y embarazo forzado en la niñez y adolescencia. Lineamientos para su abordaje interinstitucional*, 2018.

(art. 16 inc. j, ley nº 26.485). También tiene derecho a ser acompañada por alguien de su confianza durante el desarrollo de la medida¹¹⁵.

Con relación a la **atención psicológica**, durante las primeras 72 hs la persona agredida deberá ser asistida por una/un profesional del campo de la salud mental a fin de mitigar la situación de crisis, salvaguardar y evaluar su integridad emocional, reduciendo y/o conteniendo las secuelas del hecho delictivo. En ese marco, la/os profesionales deberán confeccionar un informe sobre la valoración del estado psico-emocional y la situación de vulnerabilidad por la experiencia vivida, que también constituirá un elemento probatorio central en hechos de estas características. Este tipo de registros, especialmente los que son consecuencia de un contacto con la víctima por parte de profesionales de la salud en momentos cercanos al abuso sexual, pueden ser de suma relevancia para la acreditación del hecho y sus consecuencias lesivas.

6.3 Previsiones con relación a la persona agredida.

Información y consentimiento de las prácticas médicas: Debe explicarse en qué consisten las medidas que se practicarán, por qué son importantes para la investigación y que tiene derecho a negarse a la inspección de su cuerpo. Si no presta su consentimiento, las fiscalías no deben ordenar la realización de este examen. Esta circunstancia no puede ser utilizada para desacreditar el testimonio de la denunciante ni impedir la investigación del hecho¹¹⁶.

Evitar la repetición de revisiones: Si la persona consiente la revisión y la toma de muestras, se sugiere que estos actos se realicen en forma conjunta con el examen médico asistencial/sanitario, a fin de evitar la multiplicidad de inspecciones médicas y la revictimización.

¹¹⁵ Corte IDH. Caso Angulo Losada Vs. Bolivia, ya citado, párr. 107,115, 168 y 171; Caso V.R.P., V.P.C. y otros Vs. Nicaragua, ya citado, párr. 163; Corte IDH, Caso Espinoza Gonzáles vs. Perú, párr. 252; Caso Fernández Ortega y otros vs. México, párr. 194, ya citados; CIDH, *Acceso a la Justicia para Mujeres Víctimas de Violencia Sexual en Mesoamérica*, OEA/Ser.L/V/II, párr. 350 (disponible en: <https://www.cidh.oas.org/pdf%20files/MESOAMERICA%202011%20ESP%20FINAL.pdf>).

¹¹⁶ Corte IDH, Caso Espinoza Gonzáles vs. Perú, ya citado, párr. 256.

Evitar la repetición de su relato sobre los hechos: Si la persona ya hubiera relatado los hechos a otro profesional o a personal policial o judicial, se debe evitar volver a interrogarla directamente sobre los hechos.

Recomendación de postergar la higiene corporal y preservar prendas: La persona que fue afectada por un episodio de abuso sexual y realiza la denuncia antes de las 72 horas de ocurrido el hecho debe ser informada sobre la importancia de conservar las evidencias del ataque sufrido: el lavado (corporal, genital, bucal y dental) puede generar pérdida de dichas evidencias, por eso la recomendación es evitar la higiene del cuerpo y el cambio de ropa previamente a la revisión médica urgente. ***Si se ha cambiado de ropa, se le debe indicar que la preserve en sobres de papel madera o, excepcionalmente, en bolsas de tela. Evitar bolsa de nylon.***

Información relevante a recabar: La información que le solicite el personal médico no tiene naturaleza de declaración, la cual será recibida posteriormente en sede judicial, por lo que las preguntas deben limitarse exclusivamente a obtener los datos necesarios para orientar la revisión médica y poder interpretar adecuadamente los hallazgos:

- **Temporalidad de los hechos:** si se dispone de este dato, es útil para realizar su concordancia con los hallazgos de lesiones, para definir la necesidad de toma de muestras biológicas y la indicación de profilaxis para infecciones de transmisión sexual o anticoncepción hormonal de emergencia.
- **Tipo de abuso sufrido:** Contribuye a interpretar la concordancia de los hallazgos físicos y valorar la necesidad y tipo de muestras a recolectar.
- **Fecha de menarca y fecha de última menstruación; uso habitual de anticonceptivos, utilización de preservativos por parte del agresor:** contribuye a valorar la madurez biológica, riesgo de embarazo y necesidad de test de embarazo o anticoncepción hormonal de emergencia.
- **Posible uso o administración de tóxicos o alcohol (en hechos recientes):** para correlacionar estado de conciencia en el que se

encontraba, su capacidad de consentir o resistir físicamente y la necesidad de solicitar muestras en sangre u orina.

Toda información nueva o que la persona exprese en forma espontánea debe ser volcada en forma textual en el registro médico.

Cuándo se desaconseja el examen físico: Cuando la violación no es reciente, o se trata con certeza de un abuso simple, el valor del examen físico genito-anal es limitado o nulo y su indicación debe valorarse cuidadosamente. En personas que han sufrido abuso sexual crónico se pueden encontrar signos físicos que se correspondan con el abuso, pero esta información debe correlacionarse con el resto de los indicios del caso.

Infecciones de transmisión sexual: El diagnóstico positivo de una infección de transmisión sexual en el momento de la evaluación inicial puede o no ser atribuido a la agresión sexual. En caso de que efectivamente la infección de transmisión sexual haya sido producto de la agresión, las chances de un resultado positivo aumentarán cuando haya transcurrido entre el hecho y la toma de muestra el tiempo suficiente para el período de incubación de la infección en cuestión. Cuando se trata de casos no recientes, la identificación de la misma infección de transmisión sexual en la persona denunciante y el presunto agresor puede apoyar la hipótesis de la agresión sexual¹¹⁷.

6.4 Tarea médico legal: revisión médica, informe pericial, toma de muestras, preservación.

En caso de que la persona agredida desee efectuar la denuncia por un episodio de violencia sexual, además de todo lo mencionado, debe convocarse al personal legista, quien deberá concurrir al hospital o centro de salud con el objeto de efectuar una revisión física, constatar las posibles lesiones y tomar muestras del cuerpo de la denunciante, a fin de preservar cualquier rastro físico o biológico que pueda existir.

¹¹⁷ Al respecto, es posible identificar la fuente de transmisión del virus VIH, siempre y cuando se cuente con muestras indubitables del agresor y de la víctima. Este estudio es el de genoma de VIH por transmisión filogenética y permite identificar el origen primario de la transmisión del virus.



La convocatoria al/a la médico/a legista deberá ser urgente con el propósito de que su actuación pueda hacerse en conjunto con la atención médico sanitaria y evitar así la repetición de las revisiones y/o esperas por parte de la persona que sufrió el abuso, para cuidar su salud psicofísica.

La constatación de lesiones y la toma de muestras biológicas por parte del personal actuante, ya sea médico asistencial o legista, es un acto médico en el que deben extremarse las medidas de cuidado integral, debiendo evitarse las exposiciones reiteradas por exámenes incompletos o técnicamente deficientes, de larga duración o espera y el trato invasivo o inadecuado.

Si bien las medidas probatorias están a cargo de los cuerpos forenses, los protocolos de atención médica deben asegurar la obtención y preservación de elementos probatorios (art. 11, inc. 4, c, ley 26.485). Es por ello que, en casos en los que no se cuenta con especialistas del cuerpo judicial, el personal de salud debe efectuar la toma y preservación de muestras¹¹⁸; la demora puede redundar en la pérdida del material probatorio¹¹⁹.

En todo este proceso, es importante mantener una comunicación directa (sin intermediación policial) entre el personal médico actuante (sanitaristas y/o legistas) y la autoridad judicial competente.

Constatación de lesiones:

Tiempo de producción de las lesiones: La data o tiempo de producción de las lesiones es un dato relevante que permite correlacionarlas con el momento del hecho.

La ausencia de lesiones en el examen físico no excluye la violación. La mayor parte de las lesiones antes descriptas desaparecen o cicatrizan espontáneamente y

¹¹⁸ Ver Ministerio de Salud, *Protocolo para la atención integral de víctimas de violaciones sexuales*, ya citado.

¹¹⁹ Para precisiones sobre la toma de muestras biológicas para estudios genéticos por parte de efectores de salud ver la actualización del año 2021 del *Protocolo para la atención integral de víctimas de violaciones sexuales*, ya citado, pp. 42.

frecuentemente sin secuelas (lo que resalta el valor de una revisión física temprana y técnicamente eficiente para evitar la pérdida de la evidencia). Además, hay casos de abusos sexuales, aun con acceso, que no ocasionan necesariamente lesiones, porque la persona no ofreció resistencia por distintos motivos, o se encontraba disminuida o anulada su capacidad física.

Toma de muestras y preservación:

La selección de los indicios biológicos a recolectar se realizará teniendo en cuenta los antecedentes y datos aportados por la persona denunciante, según criterio médico legista y/o solicitud específica de la fiscalía. La adecuada recolección, identificación, preservación, transporte y trazabilidad de las muestras es fundamental para que puedan constituirse como prueba no objetable de un proceso penal¹²⁰.

Muestras biológicas dubitadas e indubitadas:

Las muestras **dubitadas** son muestras biológicas (restos humanos) o muestras no biológicas que pueden contener restos de material biológico (vestigios biológicos) **de procedencia desconocida**. En los casos de violencia sexual las muestras dubitadas serán las que se hallen en el cuerpo de la víctima o la escena del crimen y que podrían corresponder al agresor o agresores.

Estas muestras se compararán con las muestras **indubitadas** o de referencia, que son aquellas que se obtienen de **personas de identidad conocida** y que permiten establecer, por comparación, la procedencia de un determinado vestigio biológico, la identidad de restos humanos o una determinada relación de parentesco. En los casos de violencia sexual siempre se tomarán muestras **indubitadas** a la persona que sufrió violencia sexual, las cuales servirán de referencia.

Finalidad de la toma de muestras: Las muestras a recolectar del cuerpo de la persona agredida tienen como objetivo identificar semen, sangre, pelos, saliva u otra muestra biológica del agresor. En caso de que las pruebas identifiquen la presencia

¹²⁰ Ver Ministerio de Salud de la Nación, *Protocolo para la atención integral de víctimas de violaciones sexuales* y su actualización 2021 y MPA de Santa Fe, *Guía de actuación para recolección de muestras en agresiones sexuales*, ya citados.

de un fluido biológico, se debe solicitar el estudio de ADN y el cotejo del/de los perfiles obtenidos con el del agresor presunto, si estuviere identificado.

Si la persona denunciara o evidenciara intoxicación alcohólica o sumisión química se debe solicitar el análisis toxicológico sobre muestras de sangre y de orina para determinar el tipo y la cantidad aproximada de alcohol o de drogas presentes en el cuerpo de la persona agredida.

Para poder realizar una selección adecuada de las muestras dubitadas es recomendable analizar:

- lugar, fecha y hora del hecho;
- tiempo aproximado transcurrido entre los hechos y la toma de la muestra;
- tipo de agresión sexual que se denunció: si la penetración fue vaginal, anal y/o bucal, si hubo introducción de objetos vaginal o anal, tocamientos, etc. (para descartar cualquier muestra dubitada irrelevante);
- número de agresores, relación de parentesco con el agresor, uso de preservativos, si hubo eyaculación, etc.;
- edad y el sexo asignado al nacer de la persona que sufrió la agresión;
- si hubo otras relaciones sexuales consentidas próximas a la agresión, determinando el tipo, fecha y hora;
- si la persona se higienizó luego de agresión y previamente a la toma de muestras¹²¹.

Procedimiento de recolección y conservación de muestras:

Recolección: Para la toma de muestras biológicas, se utilizan hisopos estériles, idealmente 3 por cada sitio anatómico, numerados y rotulados de manera independiente, con su propia cadena de custodia. La preparación y conservación de los hisopos es crítica para su utilidad como evidencia. Antes de ser ensobrados, los

¹²¹ Ver MPA de Santa Fe, *Guía de actuación para recolección de muestras en agresiones sexuales, ya citada.*

hisopos se deben dejar secar al aire, a temperatura ambiente, protegidos del sol y de corrientes de aire. Si fuera posible, puede adaptarse un protector estéril (capuchón) que evite el contacto directo del hisopo con el sobre contenedor.

Preservación: Se colocan en sobres de papel separados (nunca en recipientes o bolsas plásticas), correctamente rotulados, individualizándose con los números 1, 2 y 3, con sus correspondientes cadenas de custodia (el primero es destinado para el Laboratorio de Genética Forense, el segundo para AIC y el tercero para una eventual contraprueba). Deben conservarse a temperatura ambiente hasta el momento de su traslado al laboratorio (en lo posible, no más de 48-72 horas).

Las prendas que utilizaba la persona al momento del abuso sexual pueden contener elementos o fluidos del agresor (pelos, manchas, etc.) y evidencia traza (en baja cantidad o concentración), así como alteraciones que orienten sobre cómo ocurrieron los hechos (orificios, rupturas, desgarros, salpicaduras, etc.). Es por ello que deben ser preservadas, aisladas y guardadas adecuadamente en sobres de papel individuales (una sola prenda por sobre), debidamente rotulados, a los fines de su individualización en la cadena de custodia. Si la ropa interior tiene adherido un apósito, colocar todo en el mismo sobre sin despegar el apósito.

Si bien los hisopados genitales o bucal son prioritarios en la toma de muestras, no debe perderse de vista que, de acuerdo a las características del hecho, pueden recolectarse otro tipo de muestras igualmente importantes. En este caso deben tenerse presente las posibles muestras derivadas de la superficie corporal (manchas de semen, manchas de saliva, vello púbico, uñas o material subungueal).

En el caso de las manchas de semen o saliva, deben hisoparse con las mismas precauciones, teniendo en cuenta que, en estos casos, si las manchas ya están secas, se debe humedecer el hisopo con solución fisiológica estéril. Una vez hisopada la mancha, dejarlos secar al aire y embalarlos de manera apropiada.

Los vellos púbicos deben recolectarse por peinado del vello púbico, en sobres de papel o cajas de Petri, embalándolos luego de manera apropiada.

Luego de examinar minuciosamente las manos y uñas de la víctima, puede ser necesario recolectar uñas o material subungueal. Las uñas se cortan cuidadosamente

y preservan en sobres de papel, en tanto que el material subungueal se hisopa con hisopos estériles humedecidos en solución fisiológica o agua estéril¹²².



En **ANEXOS** de este protocolo se agregan dos cuadros elaborados a efectos de sistematizar los tipos de muestras biológicas a coleccionar del cuerpo de la persona agredida y del agresor, el procedimiento recomendado y su clasificación según sea una muestra dubitada o indubitada.

6.5 Elementos a relevar de los informes médico sanitario y forense por parte de la fiscalía.

A partir de los resultados de los estudios y exámenes médicos y de la toma de muestras medicoforenses sobre el cuerpo de la víctima, las fiscalías pueden contar con la siguiente información relevante para la causa:



1. Registro del estado general, nivel de consciencia y estado emocional de la víctima al momento del examen.
2. Registro de lesiones genitoanales¹²³, paragenitales y extragenitales sugestivas o compatibles con violencia sexual reciente¹²⁴, así como

¹²² "Protocolo unificado de los ministerios públicos de la República Argentina – Guía para el levantamiento y conservación de la evidencia". Disponible en:

<https://mplapampa.gob.ar/archivos/sitio/protocolounificadoversiondigitaloficial.pdf>

¹²³ Genitoanales: Presencia de lesiones traumáticas recientes (agudas) como laceraciones, erosiones, hematomas o desgarros en labios, horquilla vulvar, periné o tejido perianal. Marcada e inmediata dilatación anal de 2 cm o más, en ausencia de otros factores predisponentes. Desgarros traumáticos recientes (menores a 10 días) del himen. Sangrado vaginal o anal producto de las lesiones externas o internas.

¹²⁴ Lesiones en zonas de posible sujeción, apoyo o arrastre durante el acto de violencia sexual (excoriaciones por ataduras en muñecas, hematomas o excoriaciones en región sacra y dorsal por arrastre o apoyo contra el suelo, etc.). Fracturas maxilares, periorbitarias, de costillas u otras. Hematomas o equimosis en rostro, brazos y piernas. Laceraciones o heridas cortantes en mucosa bucal (encías, lengua, cara interna de los labios por golpes de puño).

En la descripción de las lesiones cutáneo mucosas y de partes blandas debe constar: tipo de lesión (eritema, edema, excoriación, equimosis, hematoma, herida cortante, etc.), cantidad, localización y tamaño, y si se correlaciona con algún modo o elemento de producción vinculado al ataque sexual (por

posibles marcas de defensa al ataque (en zonas de antebrazos o muñecas); pero también en todo el cuerpo, ya que los abusos pueden estar acompañados por golpes, arañazos, estrangulamiento y otros mecanismos para reducir a la persona en el ataque.

3. Presencia de ADN del/de los agresor/es a partir de los resultados de los análisis del hisopado vaginal, oral y/o ano-perianal, según el tipo de acceso, y de otro tipo de muestras (subungueales, recolección de pelos, hisopado de mordeduras, recolección de muestras bajo las uñas, material biológico sobre diferentes soportes).
4. Presencia de signos y síntomas compatibles con intoxicación etílica o por sustancias depresoras del sistema nervioso central (confusión, desorientación témporo-espacial, ataxia, alteraciones en el habla, etc.).
5. Resultados de análisis toxicológicos compatibles con intoxicación etílica o por sustancias depresoras del sistema nervioso central, realizados sobre sangre y/u orina según corresponda.

A modo de síntesis, ante la noticia de un hecho de abuso sexual se deberán seguir los siguientes pasos:



ATENCIÓN SANITARIA

1. Deberá brindársele la asistencia médica general, provisión de medicación o curaciones que fueran necesarias en función de las lesiones que presente.
2. En los delitos sexuales en los que hubo acceso reciente, se le deberá suministrar en el hospital o centro de salud la anticoncepción de emergencia y de prevención de contagio de V.I.H. u otras infecciones de transmisión sexual. Debe procurarse que esto se

ejemplo, las sugilaciones en mamas o impresiones ungueadas en cara interna de rodillas). Lesiones que revisten fuerte connotación sexual (mordeduras o sugilaciones en cuello, mamas, etc.). Hematomas o equimosis en región pelviana, cara interna de muslos, glúteos y rodillas (para separar las piernas).

cumpla en las 2 horas posteriores al hecho, con un período ventana máximo de 72 hs.

3. Si producto de la violación la persona quedase embarazada, tiene derecho a acceder a una interrupción voluntaria del embarazo.
4. Si fuera necesario, la persona agredida deberá ser asistida por una profesional del campo de la salud mental a fin de mitigar la situación de crisis, salvaguardar y evaluar su integridad emocional reduciendo y/o conteniendo las secuelas del hecho delictivo. La/el profesional deberá elaborar un informe sobre la valoración del estado psico-emocional y la situación de vulnerabilidad en la que se encuentra la persona, por la experiencia vivida.



INTERVENCIÓN LEGISTA

1. A fin de preservar la evidencia (y a la vez evitar una revictimización), la revisión por parte del personal médico del hospital o centro de salud deberá ser **hecha en forma conjunta con la del médico o médica legista**.
2. El bioquímico o el personal legista deberá proceder a la extracción de sangre venosa para dosaje de alcohol: g/l (análisis cuantitativo); realizar la recolección de orina para determinación sustancias tóxicas o de sus metabolitos (análisis cualitativo); recolectar del cuerpo de la persona agredida las muestras dubitadas que correspondan de acuerdo al caso, y la muestra indubitada de la víctima (sangre por punción digital); constatar las posibles lesiones que presente y realizar un informe detallado de todo lo realizado y hallado.
3. También deberá secuestrar las prendas que vestía la persona agredida al momento del hecho (u otras que puedan contener rastros biológicos).
4. Todas las muestras deberán ser correctamente embaladas para garantizar su preservación, con su correspondiente cadena de

custodia. Deberá hacerse un informe al fiscal de la causa de todas las muestras obtenidas, quien determinará qué elementos son pertinentes para el posterior análisis. Los mismos serán remitidos a la AIC para la realización de las pruebas correspondientes.

CAPÍTULO 7. LA DECLARACIÓN DE LA PERSONA QUE ATRAVESÓ VIOLENCIA SEXUAL Y LAS CIRCUNSTANCIAS RELACIONADAS CON SU TESTIMONIO

El testimonio de la persona que atravesó violencia sexual es, generalmente, la principal prueba directa de la comisión del hecho¹²⁵. Sin embargo, no es equivalente un *único testigo presencial del hecho* a una *única evidencia del hecho*. Esto resulta central al momento de elaborar una teoría del caso con perspectiva de género, ya que esta declaración será importante y deberá recabarse con especiales recaudos, pero también será fundamental construir evidencia contextual, de forma tal de quitarle centralidad a una declaración que puede no ser sostenida (por cuestiones subjetivas y estructurales en torno a una revictimización) en todas las instancias del proceso judicial.

Esta declaración debe ser recabada en los términos de la Ley 27.372¹²⁶, la cual establece tres principios rectores: rápida intervención, enfoque diferencial y no revictimización (art. 4).

Al momento de recibir su testimonio, se deben tener en cuenta las particularidades que pueden tener algunas personas que han atravesado una situación de violencia sexual, como aquellas que hayan tenido una relación de pareja con su agresor; que hayan sufrido distintas formas de agresiones – psicológicas, físicas, sexuales–; personas que hayan acudido anteriormente a **agencias públicas en busca de**

¹²⁵ En su último informe, la Relatora Especial Sobre Violencia Contra La Mujer planteó entre sus recomendaciones que el testimonio de la víctima, sustentado en una evaluación física y psicológica del daño, y valorado junto con las pruebas existentes, no debe requerir más corroboración para ser considerado como prueba. Cfr. <https://www.ohchr.org/es/documents/reports/ahrc4726-rape-grave-systematic-and-widespread-human-rights-violation-crime-and>, párr. 100.

¹²⁶ Ley de Derechos y Garantías de las personas víctimas de delitos, ver en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/verNorma.do?id=276819>.

ayuda y que no hayan recibido trato adecuado ni obtenido respuestas, entre otras.

7.1 Particularidades del testimonio de las personas LGBTI+.

Las personas LGBTI+ suelen encontrar barreras en el acceso al sistema de administración de justicia, en las que puede incluirse falta de atención y de trato adecuado cuando intentan denunciar delitos; el no reconocimiento de su identidad de género; actitudes prejuiciosas por parte de quienes reciben la denuncia; presunciones estereotipadas sobre las motivaciones de los crímenes basadas en la orientación sexual, identidad de género o expresión de género de la persona agredida; miedo de una nueva victimización o represalias; actitudes discriminatorias de funcionarios/as judiciales; riesgo de que se cuestione su credibilidad; entre otras¹²⁷, todo lo cual puede generar efectos inhibitorios para denunciar.

Debido a ello, su testimonio debe ser abordado en el marco de un tratamiento especializado, que contemple las particularidades de la violencia denunciada, el contexto de ocurrencia y la discriminación estructural vivenciada en razón de la orientación sexual, de las identidades de género no normativas y de cuerpos diversos.

7.2 Consideraciones en torno al testimonio de la persona que atravesó violencia sexual (el relato que presenta imprecisiones; el relato que no es reciente; la retractación).

Muchos episodios de violencia sexual carecen de otros testigos directos además de la propia persona que ha atravesado esa violencia. Este apartado intentará brindar herramientas para la obtención, conservación y valoración de la prueba testimonial de la persona agredida con perspectiva de género¹²⁸.

¹²⁷ CIDH, *Violencia contra personas LGBTI*, ya citado, párr. 460.

¹²⁸ Para valorar de forma confiable las declaraciones de las víctimas, las y los operadores judiciales deben tener presentes dos ejes: la exactitud del testimonio y la credibilidad de la testigo. Por credibilidad, se entiende la correspondencia entre lo sucedido y lo relatado. En tanto, la exactitud puede definirse como la correspondencia entre lo sucedido y lo representado en la memoria, esto quiere decir, entre lo que ocurrió y lo que la víctima recuerda. Ambos conceptos están relacionados y son interdependientes.

En aquellos casos de violencia sexual donde los actos son recurrentes y el agresor es alguien significativo para la persona agredida –como sucede en los abusos sexuales intrafamiliares o en las relaciones de pareja/matrimonio/noviazgo–, ésta puede presentar dificultades para dar precisiones temporales y espaciales. En ese marco, se recomienda reconstruir el contexto prescindiendo de horarios y fechas exactos.

El recuerdo del hecho de violencia sexual se deteriora con el paso del tiempo y se restaura cada vez que la persona lo evoca y cuenta lo vivido. Ante ello, se sugiere evitar la citación en reiteradas ocasiones a la persona agredida.

Asimismo, la situación de potencial riesgo de quien denuncia, su edad, las emociones experimentadas, el número de veces que ha sido citada judicialmente, pueden afectarla. Cuanto mayor sea el número de veces en que se haya tenido que recuperar el recuerdo, mayor será el riesgo de su distorsión. Estos componentes, que afectan la etapa de recuperación, son evitables, siempre y cuando se la aborde de una forma adecuada, previniendo su revictimización y atendiendo a sus especiales condiciones.

7.2.1 Relato que presenta imprecisiones.

En algunos casos las personas que atraviesan una situación de violencia sexual pueden utilizar términos poco específicos en sus declaraciones o no explicar gráficamente las particularidades de lo sucedido. Esto no implica que los hechos denunciados no hayan sucedido o que no constituyan actos de violencia sexual, y por ende deben ser investigados como tales¹²⁹.

Los hechos de violencia sexual pueden provocar en la persona agredida una sensación de indefensión y de miedo, produciendo profundos y duraderos cambios

Ahora bien, la credibilidad presenta cierta autonomía porque además de depender de la exactitud, está condicionada por otros factores adicionales. Entonces, muchas veces puede ocurrir que el relato es exacto, pero presenta dudas al/a operador/a judicial. Por ello, para poder valorar la exactitud y por lo tanto la credibilidad, se deberá considerar la influencia de los distintos procesos psicológicos que afectan a la percepción y a la atención del/a testigo/a. Esto, en tanto la memoria no puede entenderse como un proceso unitario sino como uno afectado por múltiples variables que condicionan su funcionamiento (Hesbert, B. *La construcción de los interrogatorios desde la teoría del caso*. Editorial: Bosch editor, España, 2005 Recuperado de: https://books.google.com.ar/books?id=zLa9DwAAQBAJ&printsec=frontcover&hl=es&source=gbs_ge_summary_r&cad=0#v=onepage&q&f=false).

¹²⁹ Corte IDH, Caso Espinoza González Vs. Perú, ya citado, párr. 194.

en sus respuestas fisiológicas, emocionales, cognitivas y de memoria. Las personas pueden experimentar un hecho abusivo sin tener un recuerdo claro del evento o pueden recordar todo con detalle, pero sin manifestar ninguna emoción.

Factores que pueden incidir en el relato de la persona agredida (no taxativos)	
Algunos de los factores internos, signos y síntomas postraumáticos:	Algunos de los factores externos:
<ul style="list-style-type: none"> • Miedo • Estado de alerta como si el peligro pudiera volver en cualquier momento (la persona se sobresalta con facilidad y reacciona con irritación) • Insomnio • Flashback (evocación involuntaria del recuerdo traumático) • Fobia y pesadillas recurrentes • Angustia • Reacción disociada (cuenta el relato sin manifestar emociones) • Inhibición. Vergüenza, pudor • Creencia de que es mejor "olvidar" y tomar distancia de la situación de violencia sexual • Tensión • Sensación de indefensión • Embotamiento afectivo (pérdida de sensaciones determinadas, estado de enajenación, profunda pasividad que puede impactar en el abandono de la causa) • Bloqueo de recuerdos 	<ul style="list-style-type: none"> • Descreimiento • Falta de información • Ausencia de redes de contención • Afección a su vida social, familiar y laboral • Tiempo prolongado desde el episodio hasta el momento de la declaración testimonial • Sometimiento a coacciones o amenazas, o temor al agresor

Tener en cuenta estos factores permitirá una lectura más integral respecto de la situación que atraviesa la persona afectada por un episodio de violencia sexual, a fin de comprender que la falta de precisión del relato no está vinculada con la mentira sino con la dificultad para recordar y poner en palabras el hecho traumático.

7.2.2 El relato que no es reciente.

Para comprender el fenómeno de por qué las personas que atravesaron una situación de violencia sexual rompen el silencio en distintos momentos de sus vidas y no precisamente luego de haber ocurrido el hecho, es necesario considerar los múltiples factores que pudieron haber incidido, tales como:

- las características del delito,
- la edad de la víctima,
- la naturalización de la violencia sexual,
- la incompreensión del hecho como abuso sexual,
- el grado de familiaridad con el agresor,
- factores de vulnerabilidad y resiliencia,
- amenazas del agresor de dañar a la persona o a sus afectos,
- falta de apoyo por parte del entorno.

La culpa es uno de los sentimientos que mayor malestar psíquico puede generar en las personas que han sido afectadas por situaciones de violencia sexual, dificultando el proceso de elaboración del hecho traumático y por lo tanto la denuncia.

Una de las preguntas recurrentes frente a las situaciones de violencia sexual no recientes es la relacionada al olvido del hecho ¿cómo es que recuerda el hecho ahora? Para explicar cómo funciona la amnesia en los casos de violencia sexual, se acude a un concepto psicológico llamado “desmentida”. Frente a la negación o invisibilización de la violencia sexual, usualmente por parte de familiares, del entorno próximo de la persona agredida e incluso por parte de otro/as actores de la sociedad, ocurre este

fenómeno psicológico, debido a la percepción recibida del exterior, que remite a considerar que lo ocurrido no sucedió; que lo que existe no existió¹³⁰.

7.2.3 La retractación.

Por diversas circunstancias subjetivas y objetivas, quienes fueron afectadas por situaciones de violencia sexual pueden retractarse de lo denunciado a lo largo del proceso penal. Puede ocurrir:



Que, luego de haber instado la acción, la persona se presente nuevamente para “retirar la denuncia”.

Que en el marco de las declaraciones procesales su relato presente cierta vacilación, variación y/o inconsistencia, manifestando olvidos, inasistencias a las distintas convocatorias (la ratificación de denuncia, la citación al Cuerpo Médico Forense, a una declaración testimonial, etc.) o reticencia a declarar en el juicio oral.



Sin embargo, la retractación o la negativa a prestar declaración testimonial **nunca debe ser leída como un elemento de descrédito del relato** de la persona denunciante.

Existen distintos factores que determinan estos cambios de decisión. Entre ellos:

En el caso de la violencia sexual ocurrida en el marco de las relaciones sexo afectivas:

- la dinámica del “ciclo de violencia” que puede atravesar la pareja,

¹³⁰ Wilches, Ivonne, *Lo que hemos aprendido sobre la atención a mujeres víctimas de violencia sexual en el conflicto armado colombiano*, Revista de Estudios Sociales, 2010, recuperado de <https://revistas.uniandes.edu.co/doi/pdf/10.7440/res36.2010.08>.

- la dependencia económica o emocional de la persona denunciante,
- la sensación de que no será posible salir de esa relación,
- la presión familiar en el caso de violencia sexual contra niñas/os y adolescentes,
- el deseo de “dejar la situación atrás”.

En general, en todos los casos, la damnificada puede estar sufriendo conductas coercitivas o amenazantes por parte del agresor. Estas acciones pueden ser extendidas a sus hijos, hijas y/o redes afectivas. En estos supuestos, se debe ofrecer la disposición de medidas de protección y relevar nuevos hechos de violencia que deban ser investigados.

De acuerdo a la legislación vigente, una vez instada la acción penal, la fiscalía debe investigar los hechos denunciados. Es por ello que, en los casos en que quien denunció manifieste su deseo de retractarse, deberá analizarse el contexto en que presenta un cambio actitudinal en detrimento a su interés inicial, evitando juzgamientos sesgados por estereotipos de género que pudieran precipitar como conclusión que las inconsistencias del relato obedecen a una falsedad en la imputación.

Para llevar adelante dicha evaluación, se debe aplicar una perspectiva de género que contemple su situación de manera integral: sopesar la necesidad de respetar su autonomía, pero, a la vez, garantizar que esta decisión haya sido tomada en total libertad, sin condicionamientos de ningún tipo, y que se encuentre garantizada su seguridad. **Deberán evaluarse también los efectos de victimizaciones secundarias que podrían generarse a partir de desoír su voluntad, en caso de continuar con la persecución penal.**

En algunos supuestos (como víctimas de trata o explotación sexual, mujeres cis y personas trans que ejercen la prostitución y atravesaron una situación de violencia sexual, mujeres migrantes, etc.) se deberá tomar especialmente en cuenta:

- El estado emocional de la persona, que puede afectar la coherencia de su testimonio en el proceso penal.

- El desarraigo, habiendo sido separadas de su entorno y, en ocasiones, traspasado fronteras, con lo que ello implica en términos culturales y lingüísticos.
- Los riesgos que le puede implicar su participación en el proceso.
- La ausencia o escasa red de apoyo personal.
- La situación migratoria irregular de algunas personas extranjeras y/o la falta de documentación.

7.2.4 Pautas para recibir la declaración.

Al momento de recibir declaración testimonial a una persona que ha atravesado una situación de violencia sexual se deben asegurar una serie de condiciones a efectos de dar debido cumplimiento a los derechos que le asisten de acuerdo a lo establecido en las leyes 26.485 y 27.372.

Pautas para la convocatoria a la declaración.

- Se debe citar a la persona con suficiente antelación para que pueda organizar su cotidianeidad, y procesar y elaborar el impacto que le generará recordar y relatar el hecho vivido. Esto se debe evaluar caso a caso y acordarse previamente con la persona, por cuanto en ocasiones ésta puede necesitar con urgencia brindar testimonio o su relato puede ser determinante para esclarecer los hechos, producir prueba o identificar al agresor.
- La comunicación debe ser con un lenguaje claro y desprovisto de estereotipos discriminatorios de género o de otra índole, con la sensibilidad que requiere el caso, para habilitar las condiciones para que se presente a declarar.
- Se deberá evaluar (en su caso, mediante una entrevista o comunicación previa) si la persona está en condiciones psicoemocionales de declarar o si requiere un proceso previo, para lo cual podrá solicitarse colaboración a la OAVyT. Solo cuando se haya determinado que así sea, se la convocará a brindar testimonio.

Pautas para el desarrollo de la declaración.

- Se deberá respetar la identidad de género autopercibida de la persona que declara y brindarle un trato digno. Si la persona adoptó al momento del proceso un nombre de pila distinto al consignado en su DNI, deberá nombrarla por el nombre elegido y el trato y la registración deberán ser acordes a lo establecido en el artículo 12 de la Ley de Identidad de género 26.743.
- En la medida de las posibilidades, se la consultará respecto de si prefiere explayarse acerca del suceso ocurrido ante funcionarios/as de su mismo género.
- La declaración se debe realizar en un lugar adecuado, que brinde contención, privacidad y que genere un clima de respeto e intimidad, considerando los tiempos de la declarante. Se deben evitar las interrupciones y la presencia de personas ajenas al acto.
- Se deberán adecuar las circunstancias de lugar y tiempo de la diligencia para evitar cualquier entorno hostil o cualquier visualización o enfrentamiento con cualquiera de las personas implicadas, especialmente el presunto agresor, en tanto éste puede generar un riesgo para su integridad o agravar sus sentimientos de estrés o angustia, lo cual puede impactar directamente sobre su declaración¹³¹. A tal efecto, podrá utilizarse si es necesario un sistema de videoconferencia o del circuito cerrado de televisión (art. 10. inc. c de la Ley nº 27.372). La persona que

¹³¹ En su último informe, la Relatora Especial Sobre Violencia Contra La Mujer planteó entre sus recomendaciones: Adoptar otras medidas para apoyar a la víctima y proteger su intimidad, evitar el contacto entre la víctima y el agresor, permitir que la víctima testifique en la sala del tribunal sin estar presente o, al menos, sin la presencia del presunto infractor (en particular, mediante el uso de las tecnologías de la comunicación), proporcionar asistencia jurídica, facilitar intérpretes cuando sea necesario e informar a las víctimas si el agresor huye o queda en libertad (cfr. <https://www.ohchr.org/es/documents/reports/ahrc4726rape-grave-systematic-and-widespread-human-rights-violation-crime-and> ya citado, párr. 100).

brinda su testimonio puede estar acompañada de alguien de su confianza o de personal de apoyo psicológico, en caso de ser necesario.

- La recepción del testimonio exige escucha activa y credibilidad de lo narrado pues consiste en la evocación de un hecho traumático. Se deben respetar y contextualizar posibles silencios, olvidos y contradicciones pues cuanto mayor sea el número de veces que la persona haya tenido que recuperar el recuerdo, mayor será su distorsión.
- El testimonio debe ser recabado de manera detallada y completa para evitar nuevas convocatorias¹³². No obstante, cuando se advierta que la persona se paraliza o se angustia durante el transcurso del acto, se recomienda detener o suspender la declaración para retomarla en otro momento u otro día.

Pautas especiales.

- En el caso de **personas con discapacidad intelectual**, las entrevistas deberán ser cortas, interrumpiéndolas si es necesario, sin presiones, con preguntas breves y directas y respetando el tiempo necesario para la respuesta. Se procurará que la persona reciba acompañamiento y apoyo de profesionales en psicología, trabajo social, comunicación, educación especial y discapacidad que la auxilien¹³³.
- En el caso de **adultas mayores o de personas con discapacidad física o psíquica**, se deberá coordinar su desplazamiento a la instancia judicial, si las circunstancias y condiciones físicas así lo requieren o, en caso de ser necesario, garantizar el desplazamiento del/de la operador/a judicial

¹³² Ver Corte IDH. Caso Angulo Losada Vs. Bolivia, ya citado, párr. 116.

¹³³ AIAMP, *Protocolo regional para la investigación con perspectiva de género de los delitos de violencia contra las mujeres cometidos en el ámbito intrafamiliar*. Disponible en: <https://www.aiamp.info/index.php/declaraciones-protocolos/protocolo-regional-para-la-investigacion-con-perspectiva-de-genero-delos-delitos-de-violencia-contra-las-mujeres-cometidos-en-el-ambito-intrafamiliar>.

al lugar en el que se encuentre la persona, así como potenciar el empleo de medios de declaración tecnológicos¹³⁴.

7.3 Declaraciones especiales (art. 94 CPPLP).

Las disposiciones contenidas en el artículo 94 del Código Procesal Penal de la Pampa establecen un tipo especial de procedimiento para las declaraciones testimoniales brindadas por las personas menores de 18 años, y para las personas – que sin importar la edad- se encuentren en especial estado de vulnerabilidad en razón de su edad, género, la victimización sufrida, discapacidad, entre otras.

Se prevé que la entrevista sea realizada por un/a profesional de la psicología en un gabinete acondicionado (Cámara Gesell) pudiendo el acto, a pedido de las partes o por disposición del Tribunal, ser seguido desde el exterior del recinto a través de vidrio espejado, micrófono, equipo de video o cualquier otro medio técnico con el que se cuente.

El acto será dirigido por el Juez/a, con la asistencia de la Oficina Judicial y la participación del/la Fiscal, Defensor/a y querellante particular si lo hubiere; y previo a la iniciación del mismo, el Tribunal hará saber al profesional a cargo de las entrevistas las inquietudes propuestas por las partes, así como las que surgieren durante el transcurso del acto, las que serán canalizadas teniendo en cuenta las características del hecho y el estado emocional del menor.

Al momento de disponer la realización de la medida, se sugiere tener presente los siguientes recaudos especiales:

- Requerir su participación bajo un principio de excepcionalidad, procurando que sea un mínimo de veces, con tendencia hacia la vez única (art. 10, ley 27.372).

¹³⁴ XIV Cumbre Judicial Iberoamericana, *Reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad* (Resol. PGN 174/8) y XVI Asamblea General Ordinaria de la Asociación Iberoamericana de Ministerios Públicos (AIAMP), *Guías de Santiago sobre protección de víctimas y testigos* (Resolución PGN 58/9) y su actualización 2020 (Resolución PGN 53/21) Disponible en: <https://www.mpf.gov.ar/resoluciones/PGN/2021/PGN-0053-2021-001.pdf>.

- Asegurar que esté acompañada por una persona vinculada familiar o afectivamente, idónea para ello o, en su caso, por un/una profesional calificado/a (art. 10, inc. b, ley 27.372).
- Explicar de manera clara y en términos aptos a su circunstancia la necesidad de la diligencia o acto procesal en el que se la involucre. Se debe procurar adaptar el lenguaje utilizado en función de la edad y el grado de madurez.
- Su realización deberá ser notificada previamente al imputado y a su defensa, para que pueda ofrecer en su caso perito de parte.
- Asegurar que el lugar donde se tome la declaración reúna las condiciones necesarias para evitar la revictimización. Entre ellas, evitar la presencia del imputado y/o los cruces visuales o físicos con la persona agredida. En caso de ser inevitable la presencia del imputado, asegurar ingresos independientes, utilizar cuartos contiguos, biombos, etc.
- Si bien la declaración testimonial brindada en Cámara Gesell no es un estudio pericial, se deben otorgar las posibilidades para un adecuado control del testimonio de las partes.

En el caso que la persona relate un hecho que excede el marco de la acusación, se deberá permitir que realice su relato completo para luego extraer testimonios o ampliar el objeto procesal en ese momento, ya que puede ser la única oportunidad en que pueda contarle.

CAPÍTULO 8. OTRAS MEDIDAS DE PRUEBA

8.1 Prueba pericial psicológica/psiquiátrica.

Al ser una prueba que requiere una nueva participación de la víctima, sólo debe realizarse cuando es estrictamente necesaria según la teoría del caso y el resto de las evidencias colectadas. Si así fuera, también debe evaluarse la pertinencia de hacer peritaje psicológico y psiquiátrico, ya que en ocasiones una evaluación solamente psicológica resulta suficiente y someter a la víctima a una segunda revisión psiquiátrica resultaría revictimizante.

Los peritajes psicológicos sobre las víctimas **sólo deben estar orientados a demostrar la violencia ejercida contra ellas y la extensión del daño causado por el agresor**, aunque es posible que algunas personas no presenten secuelas psicológicas a pesar de haber sufrido situaciones de violencias sexuales.

Nunca deben incluirse puntos periciales o preguntas que pretendan determinar “si el relato de la víctima presenta verosimilitud”, lo cual desvirtúa la finalidad de la evaluación pretendida pues busca poner en tela de juicio el relato de la denunciante en vez de indagar respecto a una eventual secuela del delito.

En ningún caso se deben utilizar los peritajes o informes psicológicos para indagar en la conducta sexual o social de la víctima, ni para evaluar su personalidad u otros aspectos de su vida privada¹³⁵.

La tarea pericial psicológica tiene como base la implementación del proceso psicodiagnóstico que se realiza siguiendo los parámetros estandarizados de técnicas

¹³⁵ La CIDH sostuvo al respecto que “Los exámenes psicológicos se deben orientar exclusivamente a constatar las consecuencias de la violencia doméstica sobre la salud psíquica de la víctima, con el objetivo de comprobar la agresión sufrida. En ningún caso se deben utilizar para indagar en la conducta sexual o social de la víctima, ni para evaluar su personalidad u otros aspectos de su vida privada”. Cfr. Informe de acceso a la justicia, 2007, párr. 19.

de exploración psicológica reconocidas y aceptadas mundialmente según las Reglas Internacionales del Psicodiagnóstico y del Código de Ética del Psicodiagnosticador¹³⁶.

La peritación psicológica marca un recorte de la subjetividad de una persona: es el estudio de un sujeto en un momento y en un tiempo determinado; es un recorte anacrónico en su historia. Su finalidad es probatoria, no terapéutica y como tal puede ser una medida útil para demostrar la violencia ejercida contra ella y constatar secuelas psicológicas y la extensión del daño causado por el agresor, acreditando de este modo indirectamente los hechos investigados.

En el marco de estas técnicas, el punto central de cualquier exploración psicológica es **la entrevista psicodiagnóstica** que guía todo el proceso de evaluación, la que no puede ser suplida por la valoración de la prueba producida durante el juicio, materia propia de la actividad jurisdiccional o de las partes en la etapa de presentar los alegatos finales, que son las actividades destinadas a establecer la eficacia conviccional de los elementos de prueba recibidos¹³⁷. Es por ello que, en su caso, deberá objetarse la formulación de preguntas hacia la víctima durante el debate orientadas a explorar su psiquis, no sólo porque ello no cumple con los parámetros estandarizados de técnicas de exploración psicológica, sino por los efectos revictimizantes que traería aparejados.

8.2 Impertinencia del “test de fabulación”.

Se conoce como “test de fabulación” al estudio pericial orientado a evaluar el perfil de personalidad y tendencias conductuales generales¹³⁸. Este examen pretende concluir que una persona presenta una inclinación a la fabulación, pero no permite determinar si ha mentido sobre los hechos puntuales relatados¹³⁹.

¹³⁶ ADEIP, Código de ética del psicodiagnosticador, 2000, recuperado de: <https://adeip.org.ar/contenido/codigo-de-etica-del-psicodiagnosticador/#interpretacion>.

¹³⁷ Cafferata Nores, *La prueba en el proceso penal*, 2da Edición Actualizada. Editorial Depalma. Buenos Aires, 1994, pág. 37.

¹³⁸ El instrumento comúnmente utilizado para ello es el Inventario Multifacético de Personalidad de Minnesota II (MMPI II). Este test consta de aproximadamente 600 preguntas y su administración dura entre 90 y 120 minutos.

¹³⁹ UFEM/DGPG, *Guía de actuación en casos de Violencia Doméstica contra las Mujeres*, ya citada, pág. 36.

La realización del test de fabulación en forma generalizada y preponderante a las mujeres víctimas de violencia de género constituye una práctica discriminatoria basada en estereotipos de género¹⁴⁰. El presupuesto de esta medida es la falsa noción de que las mujeres son mendaces y que tienen una tendencia a exagerar o tergiversar los hechos, y no se utiliza en otro tipo de casos en los que el testimonio de la víctima es fundamental para conocer lo ocurrido (por ejemplo, hurtos en la vía pública en los que sólo el damnificado reconoce al autor).

Además, en la medida que implica someter a las mujeres víctimas de violencia a un extenso cuestionario orientado a evaluar su personalidad, constituye una injerencia sobre la persona y puede causar un nuevo traumatismo o agravar su situación de estrés y angustia (revictimización).

En el caso de las personas que atravesaron un hecho de violencia sexual, la realización del test de fabulación constituye una práctica discriminatoria basada en estereotipos de género.



Por estos motivos, en todos los casos, **las fiscalías se deben oponer a la administración del test de fabulación a las personas que fueron afectadas por episodios de violencia sexual.**

En su lugar, para determinar la veracidad de los hechos relatados, deben valorar su testimonio con perspectiva de género y en conjunto con la totalidad de los elementos de prueba colectados.

Los estudios periciales que se realicen sobre la persona denunciante sólo pueden estar destinados a acreditar las secuelas del hecho delictivo sufrido.

8.3 Prueba testimonial y documental.

Si bien la violencia sexual suele desarrollarse en ámbitos y con dinámicas que dificultan la existencia de testigos directos, las fiscalías deberán identificar a aquellas

¹⁴⁰ Corte IDH, Caso Espinoza Gonzáles vs. Perú, cit., párr. 279-280. Corte IDH, Caso Véliz Franco y otros vs. Guatemala, cit., párr. 213.

personas que, con su testimonio, puedan dar información sobre el contexto en el que se dio la violencia o su participación posterior al hecho. En ese sentido, resultará importante contar con los testimonios de:

- Personal policial o de fuerzas de seguridad que haya tenido contacto inmediato con la persona agredida luego del hecho (pueden dar cuenta de sus condiciones físicas y estado emocional, así como de las circunstancias que la rodean).
- Personal médico o psicológico que le haya prestado asistencia en la urgencia.
- Personal de equipos móviles de asistencia a víctimas.
- Profesionales de la salud que hayan asistido a la persona en forma regular (psicólogos/as, psiquiatras, médicos/as de cabecera, etc.), con previa autorización de relevo de secreto profesional.
- Familiares, amigas/os, compañeros/as de trabajo, personal del entorno educativo u otras personas cercanas o del entorno de la persona agredida.

Esta información, a su vez, puede ser completada por los registros que pudieran existir en el ámbito de los organismos públicos o privados de salud o seguridad. Entre ellos:

- Información de los centros de salud a los cuales la persona ha asistido/asiste: historias clínicas, registros médicos y demás constancias de su atención en centros de salud.
- Registros de llamadas a las líneas de atención a víctimas.
- Registros de audios de llamadas a líneas de emergencia.
- Registros de audio de llamadas a los servicios de emergencia públicos o privados.

- Registros de incidencias de la policía¹⁴¹.

8.4 Prueba digital.

La exploración en los navegadores de internet, redes sociales u otros medios tecnológicos o la interceptación de llamadas telefónicas permiten obtener información sobre conversaciones, ubicaciones, datos, fotografías y/o videos relevantes para determinar la ocurrencia de los hechos, identificar posibles responsables, establecer el tipo de relación entre la persona agredida y el agresor, la conducta anterior y posterior del agresor, entre otras cuestiones.

De allí la importancia de solicitar el secuestro del teléfono celular, la computadora personal y otros dispositivos electrónicos que almacenan datos y analizar detenidamente su contenido, así como la información de georreferenciación.

Se debe solicitar a las empresas de telecomunicaciones y a las compañías de servicios de internet, la preservación de todos los datos de conversaciones o contactos digitales entre la persona que atravesó violencia sexual y el o los posibles agresores¹⁴²; a las empresas de telecomunicaciones los registros de llamadas entrantes y salientes¹⁴³. En aquellos casos donde pueda hallarse evidencia en

¹⁴¹ Se denominan "incidencias" a las intervenciones de personal de las fuerzas de seguridad en situaciones que no dan origen a una actuación de prevención o una denuncia penal. Las fuerzas de seguridad llevan un registro con la fecha, un breve relato del hecho que motivó la intervención y el personal afectado. En los casos de violencia doméstica, estos registros pueden aportar información sobre los antecedentes del conflicto entre el agresor y la víctima. También pueden servir para identificar a posibles testigos (por ejemplo, el personal de la fuerza que asistió a la víctima). Las fiscalías deben solicitar esta información a la fuerza de seguridad que haya actuado en el hecho.

¹⁴² Se sugiere consultar la *Guía de obtención, preservación y tratamiento de la evidencia digital*, elaborada por la Unidad Fiscal Especializada en Ciberdelincuencia (UFECI) y la Dirección General de Cooperación Regional e Internacional (DGCRI), ambas del Ministerio Público Fiscal de Nación, disponible en <http://www.fiscales.gob.ar/wp-content/uploads/2016/04/PGN-0756-2016-001.pdf>.

¹⁴³ Al respecto ver las Resoluciones P.G. N° 63/19, "Convenio Marco de Colaboración y Cooperación entre el Ministerio Público de La Pampa y el Grupo Telefónica de Argentina S.A.", P.G. N° 9/22, "Convenio marco de colaboración y cooperación entre el Ministerio Público de La Pampa y Claro AMX Argentina" y P.G. N° 126/23, "Convenio marco de colaboración y cooperación entre el Ministerio Público de la provincia de La Pampa y Telecom Argentina S.A.".

mensajes hacia la persona agredida, identificar las direcciones de IP de los dispositivos involucrados¹⁴⁴.

En particular se sugiere:

Requerir a las compañías de telefonía celular (Claro, Movistar, Tuenti, Personal, Nextel, etc.) que:

1. Aporten la titularidad de líneas y/o líneas asociadas a su nombre.
2. Elaboren un informe de comunicaciones y tráfico de datos y mensajes de texto -SMS-, entrantes y salientes, de la/s línea/s requeridas, indicando periodo para establecer entorno o posible uso de otras líneas, con autorización judicial, si correspondiera.

Todo esto a fin de determinar la línea de teléfono utilizada por el sospechoso y conocer si su entorno familiar, laboral o delictual utiliza otras líneas para comunicarse, además de las ya conocidas.

1. Realizar un peritaje para acceder a información almacenada en la cuenta de Google y aplicaciones relacionadas –Gmail, Google Drive, fotos, maps, etc.– para preservar cuentas o publicaciones en redes sociales, que se puede requerir a las empresas que gestionan esas plataformas. Además, a esas compañías se les puede solicitar otra información, como ser los datos registrados del usuario para activar la cuenta o las direcciones de IP utilizadas. Actualmente, se podría solicitar información a las siguientes compañías: Apple Inc., Meta Platforms Inc. (ex-Facebook Inc.), Google LLC, Microsoft Corporation, Netflix International B.V., Paypal Pte. Ltd., Roblox Corporation, TikTok Pte. Limited, X (ex-Twitter Inc.), Uber Technologies Inc., y WhatsApp LLC.

¹⁴⁴ En el ámbito nacional, ver la *Guía de obtención, preservación y tratamiento de la evidencia digital* (disponible en <http://www.fiscales.gob.ar/wpcontent/uploads/2016/04/PGN-0756-2016-001.pdf>). Por su parte, la Agencia de Investigación Científica, sede General Pico, cuenta con un Departamento de Informática Forense, al igual que la Policía de la provincia de La Pampa, con un área denominada "División Análisis de las Telecomunicaciones", quienes pueden realizar los peritajes forenses de los dispositivos secuestrados, como así también la recuperación y extracción de la información almacenada en la nube.

2. Solicitar a la Dirección de Asistencia Judicial en Delitos Complejos y Crimen Organizado de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (DAJUDECO) o a la compañía telefónica que corresponda, la remisión de la siguiente información:
 - Listado de llamadas, tráfico datos y mensajes de texto -SMS-, entrantes y salientes con indicación de apertura de antena, citando la línea de procedencia hasta la línea de impacto. Es importante requerir también las antenas individualizadas: código de celda impactada, dirección de instalación, latitud, longitud de emplazamiento, radio de propagación, ángulo de apertura horizontal de la antena y azimuth.

Una vez obtenidos los listados y toda la información asociada, podrá requerirse a la División Análisis de las Telecomunicaciones de la policía de la provincia de La Pampa, un entrecruzamiento entre abonados de interés, análisis de frecuencias (con quién o quiénes un abonado se comunica más frecuentemente) y epicentros (para intentar obtener abonados que no eran objeto de la pesquisa en un primer análisis). Por otro lado, también podrá requerirse la realización de una geolocalización dinámica para comprender los desplazamientos de los distintos abonados bajo estudio.

- Códigos correspondientes a los servicios que provee cada compañía (WhatsApp, datos de internet, llamadas vovifi, entre otros).
- Remisión de una SIM card asociada al número de abonado (en caso de no tenerla) del cual se quiere intentar la descarga de la copia de seguridad de WhatsApp, Telegram, etc, almacenado en nube (en caso que lo tenga configurado)¹⁴⁵.

¹⁴⁵ El IMEI (*International Mobile Station Equipment Identity en inglés*) es un código de 15 dígitos pregrabado por el fabricante para identificar cada equipo móvil. Este código identifica al dispositivo a nivel mundial. Estos IMEI están compuestos por un código de identificación de marca y modelo otorgado a los fabricantes a nivel mundial por la GSMA (*Global System Mobile Association*). Información extraída de la página del ENACOM.

Cámaras de vigilancia.

Si el episodio de violencia ocurrió en la vía pública, es posible que haya sido registrado por cámaras de vigilancia instaladas en la zona, tanto **públicas** (deberán ser requeridas a la autoridad o cuerpo policial que las gestione) o **privadas** (se debe encomendar a las fuerzas policiales intervinientes un relevamiento de cámaras de seguridad instaladas en edificios, comercios, entidades bancarias, etc. cercanos al lugar del hecho y solicitar las filmaciones del período correspondiente al hecho investigado).

Si en el caso intervino una fuerza policial, es posible que parte del hecho o sus consecuencias inmediatas hayan sido captados por las cámaras instaladas en los móviles policiales. Las fiscalías, si existieran tales cámaras, podrían solicitar esas filmaciones a la fuerza policial interviniente.

Las filmaciones también pueden servir para hechos que no hayan sido cometidos en la vía pública, para determinar el ingreso o egreso del agresor del inmueble en el que cometió el abuso.

CAPÍTULO 9. MEDIDAS DE PRUEBA CON RELACIÓN AL LUGAR DEL HECHO

Algunos casos de violencia sexual, según sus características, exigen **el abordaje de la escena del crimen**, donde puede haber indicios y/o rastros biológicos de su comisión que deben ser recogidos de manera inmediata para evitar su desaparición o degradación, por el paso del tiempo o por maniobras de encubrimiento¹⁴⁶.

Por ello, en los casos que aquí se han denominado “urgentes” y “recientes”, debe procurarse concurrir a la escena del hecho de manera inmediata a la toma de conocimiento de la noticia del hecho. Para ello, se sugiere dar intervención a la Agencia de Investigación Científica, a los fines de que realice fotos, videos y toma de rastros y muestras del lugar del hecho. Estas medidas pueden resultar de especial importancia en casos de violencia sexual **en contextos de encierro o en contextos de trata laboral o sexual**.

Los rastros biológicos orgánicos (semen, saliva, sangre, etc.) e inorgánicos pueden conservarse como indicios en el cuerpo de la persona agredida y del agresor y también pueden encontrarse en el lugar de comisión del delito. Dependiendo del lugar donde hubieran acontecido los hechos, se debe valorar el levantamiento y preservación de indicios que den cuenta de la violencia sexual, por ejemplo:

¹⁴⁶ Ver Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, *Protocolo unificado de los Ministerios Públicos de la República Argentina: guía para el levantamiento y conservación de la evidencia*, Ediciones SAIJ, 2017, disponible en: <https://mplapampa.gob.ar/archivos/sitio/protocolounificadoversiondigitaloficial.pdf>.

Tipo de elemento / rastro	Forma de preservación
Toallas higiénicas, apósitos, papeles absorbentes, higiénico, "juguetes" sexuales, etc.	En sobres de papel independientes, debidamente cerrados y rotulados, cada uno con su correspondiente cadena de custodia.
Preservativos aparentemente usados, llenos o vacíos.	<p>En sobres de papel independientes, debidamente cerrados y rotulados, cada uno con su correspondiente cadena de custodia.</p> <p>Si tienen líquido en su interior, se los debe cerrar anudando su extremo abierto, para evitar pérdidas y se los coloca en frasco plástico o bolsa tipo ziploc, debidamente cerrada y rotulada, cada uno con su correspondiente cadena de custodia.</p> <p>En lo posible refrigerar en la heladera.</p> <p>En escasa cantidad: recoger el contenido del preservativo con hisopo y dejar secar.</p>
Prendas de vestir (ej. ropa interior aparentemente usada u otras prendas).	<p>En sobres de papel independientes, debidamente cerrados y rotulados, cada uno con su correspondiente cadena de custodia.</p> <p>Si alguna de las prendas estuviera húmeda, debería secarse a temperatura ambiente y protegida de posibles contaminaciones antes de su embalaje. Si fuera imperioso embalarla húmeda, de todas maneras, se utiliza un sobre de papel, consignando que se trata de una "PRENDA HÚMEDA" tanto en el rótulo como en la cadena de custodia remitiéndola de forma inmediata para su acondicionamiento.</p>
Ropa blanca (ropa de cama, toallas, etc.), sogas u otras prendas que pudieron ser utilizadas para maniatar a la víctima.	En sobres de papel, secas, debidamente cerradas y rotuladas.

Tipo de elemento / rastro	Forma de preservación
Manchas secas o húmedas en soportes transportables (colillas, armas blancas, monedas, llaves, piedras, ramas, papeles, etc.).	Deberá tomarse muestra con hisopo estéril, húmedo o seco según el caso (muestras húmedas con hisopo seco y muestras secas con hisopo húmedo), y/o coleccionarlas en sin hisopar en sobres de papel o cartón.
Pelos.	Recolectar cada pelo con pinzas (desechables o bien limpias) y guardarlo en una caja de Petri, la que luego se embalará en sobre de papel.
Manchas en soportes absorbentes no transportables (colchones, sillones, alfombras, etc.).	Debe recortarse la porción que contiene la mancha con instrumentos estériles e introducirla en un sobre de papel debidamente cerrada y rotulada. En caso que la mancha sea de grandes dimensiones, tomar vistas fotográficas y recortar una porción representativa. Cortar también un trozo de tela sin mancha para que oficie como testigo.
Soporte no absorbente (cristal, metal, piso, pared, automóvil, etc.)	Recoger con un hisopo humedecido en solución fisiológica estéril o agua destilada estéril (luego de hisopar, dejar secar al aire antes de guardar) o raspar la mancha con un bisturí estéril y guardar el raspado en una caja de Petri, la que será luego embalada en un sobre de papel.
Vasos o restos de bebidas que pudieran contener sustancias utilizadas para someter la voluntad de la persona agredida.	Para el análisis toxicológico, trasvasar el contenido líquido (o una porción representativa del mismo) a un frasco contenedor estéril (usualmente del tipo para recolección de orina). Colocar los recipientes vacíos en sobres de papel o cartón, debidamente rotulados. Eventualmente, pueden hisoparse los sitios donde pudiera haber ADN (saliva).

Tipo de elemento / rastro	Forma de preservación
Material fotográfico o videofilmaciones. PC, notebook, netbook, tablets, celulares, pendrive, CD, DVD, discos rígidos, servidores, etc.	Embalaje en bolsas especiales tipo Faraday o envoltorios con papel aluminio que inhiban señales que pueda enviar el dispositivo, debidamente rotuladas. Usualmente la evidencia digital requiere condiciones específicas de recolección, almacenamiento y transporte, por lo que se recomienda consultar previamente con personal especializado.
Blister, pastillas o cajas de medicamentos que pudieran haber sido suministrados a la persona agredida.	Colocar en sobres de papel o cartón, debidamente rotulados.

Ante la escena del hecho de una muerte violenta de una mujer (o de hallazgo de su cadáver) se debe partir de la hipótesis de femicidio¹⁴⁷ e indicar, además, la búsqueda de indicios de violencia sexual, ya que la investigación no debe limitarse a la muerte de la persona, sino que debe abarcar otras afectaciones específicas contra la integridad personal, tales como actos de violencia sexual o tortura.

¹⁴⁷ UFEM, *Protocolo de investigación y litigio de casos de muertes violentas de mujeres (femicidio)* aprobado por Res PGN N° 31/2018.

CAPÍTULO 10. MEDIDAS DE PRUEBA CON RELACIÓN AL AGRESOR

10.1 Identificación y recolección de evidencias.

En caso de que el presunto agresor haya sido identificado y detenido, se debe procurar la realización de las siguientes medidas urgentes:

- Un examen físico para constatar las lesiones exteriores que presente en su cuerpo, que podrían haberse producido como consecuencia de la agresión y/o las maniobras defensivas de la persona agredida (lastimaduras en manos y brazos, rasguños, mordidas, contusiones, lesiones en zona genital, etc.).
- Extracción de muestras para identificación del patrón genético de ADN¹⁴⁸, a efectos de ser incorporada al Registro de Datos Genéticos que funciona en el ámbito del Laboratorio de Genética Forense de la Agencia de Investigación Científica (A.I.C.)¹⁴⁹.

En el caso de obtención de ADN de personas no condenadas, se podrá solicitar:

- a. La comparación uno a uno entre la muestra obtenida del “sospechado” con la obtenida del cuerpo de la víctima.

¹⁴⁸ La ley provincial N° 3099, creó el Registro de Datos Genéticos con dependencia del Ministerio Público de la Provincia de La Pampa. Esta normativa dispone que la base de datos del Registro se integrará por la huella genética de personas imputadas y condenadas en proceso penal (art. 3, inciso 4), sin realizar distinción respecto del delito por el cual la persona es sometida a proceso.

¹⁴⁹ La Procuración General de la provincia de La Pampa, mediante resolución P.G. N° 193/15 creó el Laboratorio de Genética Forense y, con posterioridad, mediante resoluciones P.G. N° 178/19, 89/20, 149/20, 113/21 y 92/23, amplió los puestos de carga y recepción de información genética a las distintas circunscripciones judiciales de la provincia.

- b.** La verificación en la base de datos del Registro de Datos Genéticos del Laboratorio de Genética Forense, de la posible existencia de registro del ADN hallado, provenientes de huellas genéticas tomadas de evidencias en el curso de una investigación judicial o de huellas genéticas de víctimas de un delito obtenidas en proceso penal o en la escena del crimen o investigación (art. 3, primer y segundo supuesto, ley N° 3099).
 - c.** El requerimiento a los bancos genéticos de las distintas provincias, de comparación del patrón genético con sus bases de datos¹⁵⁰.
- Testeo de alcohol y tóxicos en sangre y/o orina.
 - La requisa de sus ropas y efectos personales que lleve consigo, a fin de buscar objetos, huellas o rastros biológicos. La ropa vestida en el momento de la agresión debe ser secuestrada y preservada del mismo modo indicado para la ropa de la persona agredida. También debe ser cuidadosamente examinada en la búsqueda de manchas o elementos que pudieran vincularlo al hecho de violencia sexual.
 - El secuestro del teléfono celular, la computadora personal y otros dispositivos electrónicos que almacenan datos (por ejemplo, tarjeta de transporte SUBE), cuyo contenido deberá ser analizado detenidamente a fin de buscar indicios sobre el vínculo del agresor con la persona agredida y su conducta anterior y posterior, etc¹⁵¹.

¹⁵⁰ Esta medida se debe canalizar a través del Laboratorio de Genética Forense. La Procuración General de la provincia de La Pampa, en el mes de noviembre del año 2022 suscribió un convenio de colaboración con el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, para, entre otras cosas, transferir perfiles genéticos almacenados en la provincia de La Pampa y realizar comparaciones para encontrar coincidencias con los perfiles almacenados en el Registro Nacional de Datos Genéticos, que también se nutre de información remitida por laboratorios de otras provincias. Un convenio de similar naturaleza se suscribió en el mes de junio de 2022, con el Ministerio Público de la provincia de Mendoza, que también cuenta con un Registro Provincial de Huellas Genéticas Digitalizadas.

¹⁵¹ *Guía de obtención, preservación y tratamiento de la evidencia digital*, UFECI/DGCRI (MPF), ya citada en la nota 144. Por su lado, la Agencia de Investigación Científica, así como la División Análisis de las Telecomunicaciones de la provincia de La Pampa, cuenta con el sistema UFED, que permite extraer toda la información contenida en un teléfono celular.

- Solicitud de allanamiento de su vivienda, lugar de trabajo u otros frecuentados por él a fin de buscar elementos vinculados con el hecho.
- Solicitud de informe de antecedentes penales.

10.2 Búsqueda de prófugos.

La incomparecencia o fuga del imputado es especialmente grave en los casos de violencia por motivos de género. Esta situación no sólo impide el avance del proceso, sino que también puede implicar un riesgo para la integridad física y psíquica de la persona agredida, al dejar latente la posibilidad de nuevos ataques.

La rebeldía o fuga del imputado no pone fin al proceso penal y no extingue la obligación de investigar los hechos con debida diligencia reforzada ni de adoptar medidas de protección para la persona agredida. Por ello, las fiscalías deben proponer activamente medidas de prueba para localizar al agresor y, además, comunicar tal circunstancia al Sistema Federal de Comunicaciones Policiales (SIFCOP), dependiente del Ministerio de Seguridad Nación¹⁵².

Finalmente, si el caso lo amerita, se deberá solicitar al/a la Juez/a interviniente que requiera al Programa Nacional o Provincial de Recompensas el ofrecimiento de una compensación dineraria a las personas que brinden información sobre el prófugo.

10.3 Agresor no identificado.

En casos de violencia sexual con agresor no identificado, se pueden realizar, entre otras, las siguientes medidas:

- a. Identificación de cámaras o domos en la zona, públicos o privados, que pudieran haber captado su rostro y/o su vestimenta o algún detalle que

¹⁵² En el mes de octubre del año 2016, el Ministerio Público de la provincia de La Pampa celebró un convenio de colaboración con el Ministerio de Seguridad de la Nación, por medio del cual adhirió al SI.F.CO.P (Sistema Federal de Comunicaciones Policiales). Mediante Resolución P.G. N° 58/17, se instruyó a los Fiscales de todas las jerarquías al uso de dicha herramienta, así como a realizar comunicación al programa "Los Más Buscados", orientado a facilitar la difusión de información sobre personas imputadas por delitos graves que no son localizadas, con el objeto de favorecer su ubicación y puesta a disposición de la justicia.

lo singularice; esta medida también podrá arrojar información sobre el hecho, sobre la temporalidad del delito y la fuga del agresor.

- b.** Adoptar medidas relacionadas con la toma de muestras de perfiles de ADN ajenos a la persona agredida, que deberá canalizarse por intermedio del Laboratorio de Genética Forense.
- c.** Preguntar a la persona agredida, evitando interrogatorios revictimizantes o traumáticos, sobre cualquier seña particular que haya tenido el agresor, de forma tal que esta descripción pueda ayudar a los integrantes de la Agencia de Investigación Científica a confeccionar un identikit.

En hechos ocurridos en la vía pública por parte de agresores no identificados, se puede consultar al Registro de Procedimiento y Notificación de Antecedentes de Condenados por Delitos Contra la Integridad Sexual (R.A.C.I.S.)¹⁵³, por episodios de similar ocurrencia para identificar patrones similares y autores seriales.

¹⁵³ La ley N° 2547, creó el Registro de Procedimiento y Notificación de Antecedentes de Condenados por Delitos contra la Integridad Sexual (R.A.C.I.S.), en jurisdicción del Poder Judicial de la Provincia de La Pampa. Mediante Resoluciones P.G. 56/16 y 209/23 se reglamentó su funcionamiento y, en concreto, en el Anexo III de la primer resolución mencionada, se diseñó en clave de política criminal, el análisis global y el procesamiento de los datos de la información recolectada, tanto para fines estadísticos así como para contar con la información geográfica del lugar donde se cometió el delito, la fecha del hecho y el cotejo de distancias entre el lugar del hecho y el domicilio de la víctima y del condenado, con la finalidad de contar con datos de calidad para realizar perfilamientos criminales.

CAPÍTULO 11. LA CADENA DE CUSTODIA

En el proceso de la toma de muestras y rastros, la autoridad judicial competente deberá supervisar **en todo momento** no sólo el proceso de recolección, sino su debida conservación y el cumplimiento de la cadena de custodia respectiva¹⁵⁴.



La **cadena de custodia** es el procedimiento destinado al registro minucioso y detallado de la recolección, recepción, registro, individualización, intangibilidad y preservación de los elementos probatorios recibidos, a fin de evitar su adulteración, pérdida o sustracción, garantizando su autenticidad y valor probatorio. Implica también que se mantendrá la evidencia en un lugar seguro, protegida de los agentes externos que puedan alterarla, adulterarla o degradarla y que no se permitirá el acceso a la evidencia a personas que no estén autorizadas.

Los procedimientos de cadena de custodia implican:

- Garantizar que el objeto o sustancia que se presente en juicio como elemento de prueba sea el mismo que se recolectó como indicio relacionado con la ejecución de un posible delito, es decir que no haya sufrido alteraciones más allá de las propias de su natural deterioro o las necesarias para su evaluación.

¹⁵⁴ Para mayor detalle sobre procedimientos de cadena de custodia que rigen en el MP ver Resolución P.G. N° 37/23 ya citada. De igual manera, la cadena de custodia se encuentra reglamentada por resoluciones P.G. N° 215/19 y 14/21. Asimismo, tener presente lo establecido en el *Protocolo unificado de los Ministerios Públicos de la República Argentina: guía para el levantamiento y conservación de la evidencia*, Ediciones SAIJ, 2017, disponible en: <https://mplapampa.gob.ar/archivos/sitio/protocolounificadoversiondigitaloficial.pdf>

- Emplear medios y técnicas adecuadas de custodia y almacenamiento en ambientes idóneos, de acuerdo a su naturaleza.
- Una mínima intervención de personas en cada etapa, en el acceso a los elementos, registrando siempre sus datos identificatorios, en cada ocasión en que el elemento cambia de manos.
- Describir detalladamente las características de los elementos, modos en que se obtuvieron, estado en que se encuentran, modificaciones o alteraciones que se generen en ellos.
- La delimitación de la responsabilidad individual en la seguridad y preservación de los elementos durante el tiempo que se encuentren bajo su custodia.

A los fines de lograr un adecuado resguardo de la evidencia, se debe controlar no sólo el **ingreso, embalado y rotulado** de los elementos, sino especialmente su **trazabilidad**, de forma tal que al debate lleguen los elementos en perfectas condiciones –sin perjuicio del deterioro propio del tiempo transcurrido–.

La cadena de custodia no se agota con una sentencia condenatoria, ya que las pruebas antiguas, debidamente preservadas, podrían servir para una eventual revisión de lo sucedido.

Procedimiento.

Luego de la correcta toma de muestras o la recolección de evidencias, corresponde remitirlas al laboratorio correspondiente, debidamente identificadas y acondicionadas en su contenedor o embalaje respectivo (rotulado mediante el rótulo oficial del Ministerio Público), a los fines de garantizar su autenticidad e integridad.

En cada indicio, contenedor o embalaje, debe constar al menos la siguiente información:

- Lugar, hora y fecha donde fue colectado.
- Carátula y número de causa y/o actuación policial.
- Fiscal/a y/o juez/a a cargo del caso.

- Descripción del tipo y características del indicio.
- Método de conservación del indicio.
- Firmas de los/las responsables (Recolector y testigos).
- Número de precinto, si correspondiera.
- Nombre, apellido y DNI de la persona a quien se le tomaron muestras biológicas (extracción de muestras en personas).
- Día y hora de extracción (extracción de muestras en personas).

Por último, cada muestra debe venir acompañada de su correspondiente planilla de cadena de custodia, completa y firmada por cada uno de los actores intervinientes en las etapas previas. En la planilla se deben consignar los datos de cada persona responsable en cada ocasión que el material probatorio cambia de manos. En caso de no encontrarse este documento, se deberá identificar a las/los operadores responsables tanto del levantamiento de la muestra como de su transporte e informar de esta omisión a las autoridades pertinentes.

CAPÍTULO 12. MEDIDAS PROBATORIAS POR CONTEXTO



La **prueba contextual** es un elemento central de la comprobación de un delito de violencia sexual. Fortalecer este tipo de evidencias no sólo robustece el relato de la persona denunciante, sino que también permite que el proceso concluya exitosamente aun cuando este relato no pueda ser obtenido o sostenido en la instancia del debate.

A continuación, se ofrece un cuadro con una serie de medidas de prueba **no taxativas** que pretende hacer hincapié en las especificidades de cada contexto de violencia sexual, en función de la categorización realizada al inicio de este protocolo. Estas pruebas son adicionales a las ya descritas en los capítulos anteriores.

Contextos	Aspectos a considerar	Medidas probatorias
<p style="text-align: center;">INTRAFAMILIAR</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Vínculo de afinidad o parentesco entre la persona agredida y el agresor (padre, abuelo, tíos, hermanos, primos, etc.). • Dinámica coercitiva de amenazas y violencia psicológica y/o física del agresor a la víctima. • Posible regularidad de la violencia sexual (en ocasiones sostenida meses o años). • Condiciones aprovechadas por el agresor para la realización de la conducta (horario laboral de otro familiar responsable, situaciones de vulnerabilidad, aislamiento, etc.). • Falta de denuncia. Denuncias tardías: las personas que sufren violencia sexual en ámbitos intrafamiliares con frecuencia suelen callar, por miedo, culpa, impotencia, vergüenza, por inmadurez etaria. • Los hechos de violencia sexual pueden ocurrir con la complicidad o con la anuencia de personas del entorno, que en algunos casos también son parte de los esquemas de sometimiento y violencia del perpetrador. 	<p style="text-align: center;">Prueba testimonial</p> <ul style="list-style-type: none"> • Familiares, amigas/os, compañeras/as de la persona agredida. • Vecinas/os, encargadas/os del edificio y personal de seguridad. • Profesionales de la salud que la hayan asistido a la persona agredida en forma regular (psicólogos/as, psiquiatras, médicos/as de cabecera, etc.). • Empleadores/as, empleados/as y compañeros/as de trabajo de la víctima o el agresor. • Personal de establecimientos educativos u otros establecimientos a los que asista la persona agredida o sus hijos/as. • Personal policial que haya intervenido en el hecho (puede aportar información sobre cómo se encontraba la persona luego de la comisión del hecho, su estado de ánimo, manifestaciones espontáneas realizadas por la persona agredida y eventualmente por el agresor, etc.). • Personal de las Oficinas de Atención a víctimas del Delito y Testigo (OAVyT).

Contextos	Aspectos a considerar	Medidas probatorias
		<p data-bbox="992 463 1378 584">Prueba documental</p> <ul data-bbox="992 622 1378 1547" style="list-style-type: none">• Informe socioambiental o entrevistas.• Registros de incidencias policiales.• Informes OAVyT y OVyMD.• Registros documentales íntimos (diarios íntimos, evidencia digital).• Informes de instituciones educativas que puedan dar cuenta de conductas indicadoras de los hechos abusivos.• Historia clínica o registros médicos.• Expediente civil en caso de que existiere.• Documentación que acredite la filiación/el vínculo.• Registro de llamadas a las compañías de telefonía celular.• Reportes del CECOM (botón antipánico y Dispositivo Dual)• Croquis.
<p data-bbox="261 1659 564 1827">INTIMO (vínculos matrimoniales, de pareja, relaciones sexo afectivas u ocasionales)</p>	<ul data-bbox="609 1626 970 1883" style="list-style-type: none">• Nivel de confianza propio de la relación, que permite o facilita el hecho.• Presencia de ciclo de violencia (previas o concomitantes; física, psicológica, verbal, económica).	<p data-bbox="992 1579 1378 1700">Prueba testimonial</p> <p data-bbox="992 1704 1378 1921">Idem anterior</p>

Contextos	Aspectos a considerar	Medidas probatorias
	<ul style="list-style-type: none"> • Secuelas físicas o psíquicas producidas por violencia sexual sostenida en el tiempo. • Presencia de violencias anteriores (que pueden haber sido denunciadas o no por la persona afectada). • Naturalización de la violencia sexual, que se detecta muy frecuentemente en este contexto. También es usualmente desestimada por la propia víctima y, luego, por el sistema de justicia. 	<p data-bbox="992 456 1385 584">Prueba documental</p> <p data-bbox="992 584 1385 1025">Idem anterior</p>
<p data-bbox="261 1361 564 1429">ENTORNO SOCIAL DE LA VÍCTIMA</p> <p data-bbox="261 1440 564 1697">(vínculo de amistad, de vecindad o de pertenencia a espacios comunes: culturales, sociales, educativos, políticos, sindicales, deportivos, religiosos, entre otros)</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Familiaridad o confianza con el agresor, facilitadoras de la comisión de la violencia sexual. • Vínculo con el líder, referente o ídolo, al que se le atribuyen virtudes y potestades excepcionales. • Sumisión mediante mecanismos de manipulación, aprovechando desigualdades etarias, sociales, alguna situación de vulnerabilidad o la necesidad de pertenecer a un determinado colectivo o grupo. 	<p data-bbox="992 1032 1385 1160">Prueba testimonial</p> <p data-bbox="992 1171 1385 1283">A las personas mencionadas en los puntos anteriores se pueden sumar:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Testimonios de compañeros/as, directivas/os, docentes, referentes, que compartían con la persona agredida el entorno de que se trate. • Testimonios que den cuenta de la existencia de otras posibles personas agredidas en la institución o espacio común (en ocasiones, ante alguna denuncia que se hace pública, otras víctimas se deciden a denunciar). <p data-bbox="992 1765 1385 1892">Prueba documental</p> <ul style="list-style-type: none"> • Antecedentes laborales, disciplinarios del presunto agresor.

Contextos	Aspectos a considerar	Medidas probatorias
		<ul style="list-style-type: none"> • Sumarios administrativos o informes de área de Género de la institución, si la hubiere (club, sindicato, universidad, etc.). • Denuncias o referencias en redes sociales sobre el agresor y la comisión de hechos similares. • Croquis.
<p style="text-align: center;">LABORAL</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Relación jerárquica asimétrica de poder entre el agresor y la persona agredida. • Episodios previos de hostigamiento, acoso laboral o sexual u otras formas de violencia (intimidación, amenazas, chantaje, humillación, etc.) contra la víctima o contra otras personas del mismo entorno laboral. 	<p style="text-align: center;">Prueba testimonial</p>
		<p>A las personas mencionadas en los puntos anteriores se pueden sumar:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Testimonios de compañeras/os de trabajo de la persona agredida (deberá tenerse en cuenta la relación funcional/ jerárquica que puedan tener las/os testigos con el agresor y los posibles condicionamientos para declarar libremente).
		<p style="text-align: center;">Prueba documental</p> <ul style="list-style-type: none"> • Registros de denuncias previas en el área de recursos humanos. • Antecedentes disciplinarios/sumarios administrativos, despidos, suspensiones, tanto del agresor como de la víctima (puede ocurrir que se utilicen como sanción o castigo por la denuncia o para evitar la denuncia). • Legajo personal del agresor.

Contextos	Aspectos a considerar	Medidas probatorias
		<ul style="list-style-type: none"> • Denuncias contra el agresor en colegios profesionales, sindicatos o asociaciones a las que pertenezca. • Croquis.
<p style="text-align: center;">SANITARIO</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Aprovechamiento de la figura de autoridad conferida a personal de salud (médicos o enfermeros). • Situaciones de violencia sexual mediante engaño, manipulación o aprovechamiento del desconocimiento de la persona agredida sobre las prácticas realizadas. 	<p>Prueba testimonial</p>
		<p>A las personas mencionadas en los puntos anteriores se pueden sumar:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Testimonios de otras pacientes. • Testimonios de personal de salud y/o administrativo que comparta el espacio con el agresor.
		<p>Prueba documental</p>
<ul style="list-style-type: none"> • Registros de denuncias previas judiciales o administrativas contra el agresor (penales, civiles, en colegios profesionales, en redes sociales, etc.). • Registro de asistencia de personal de salud/ libro de guardia para acreditar circunstancias espacio temporales del hecho e identificar posibles testigos. • Registro de la consulta médica o historia clínica de la víctima donde conste la atención en la que se produjo el suceso investigado. • Croquis 		

Contextos	Aspectos a considerar	Medidas probatorias
<p>ESTRUCTURAS JERÁRQUICAS DE FUERZAS ARMADAS Y DE SEGURIDAD</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Instituciones fuertemente jerarquizadas y con reglas explícitas e implícitas de obediencia a estratos superiores. • Posible relación jerárquica asimétrica entre víctima y victimario. • Situaciones de violencia sexual bajo amenazas de apercibimiento, sanciones, difamación, traslados, reasignación de funciones de menor jerarquía, entre otras. 	<p>Prueba testimonial</p>
		<p>A las personas mencionadas en los puntos anteriores se pueden sumar:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Testimonios de compañeras/os de trabajo (deberá tenerse en cuenta la relación funcional/ jerárquica que puedan tener las/os testigos con el agresor y los posibles condicionamientos para declarar libremente).
		<p>Prueba documental</p>
		<ul style="list-style-type: none"> • Antecedentes disciplinarios/sumarios administrativos, suspensiones, desafectaciones, tanto del agresor como de la víctima (puede ocurrir que se utilicen como sanción o castigo por la denuncia o para evitar la denuncia). • Legajo laboral del agresor y de la persona agredida. • Registro del área de género de la dependencia (si la hubiere). • Libro de guardia para acreditar circunstancias espacio temporales y personal en funciones para identificar posibles testigos. • Croquis.

Contextos	Aspectos a considerar	Medidas probatorias
<p style="text-align: center;">ENCIERRO</p>	<p style="text-align: center;">Cárceles y centros de detención¹⁵⁵</p>	<p style="text-align: center;">Prueba testimonial</p>
	<ul style="list-style-type: none"> • Los agresores suelen ser los propios funcionarios públicos (con un poder incrementado de disposición sobre los cuerpos de las personas agredidas). • Los episodios de violencia sexual pueden ocurrir en el momento de una detención, en el espacio de una celda de comisaría o en el pabellón carcelario, o durante los traslados. • También puede tratarse de requisas corporales vejatorias. • Las mujeres trans y travestis se encuentran expuestas a formas específicas de violencia, prácticas discriminatorias y humillantes, hostigamiento, agresiones, una mayor intensidad en el maltrato físico y situaciones de vejación en el marco de procedimientos como las requisas personales. 	<ul style="list-style-type: none"> • A las personas mencionadas en los puntos anteriores se pueden sumar: • Compañeras/os que en la mayoría de las ocasiones están presentes en los espacios compartidos durante o inmediatamente después de sufrir el ataque. • Personal de salud que haya asistido a la persona agredida. • Personal a cargo de la custodia de la víctima o el agresor (en ocasiones serán compañeros, con los recaudos debidos en estos casos debido al posible condicionamiento de su testimonio). <p style="text-align: center;">Prueba documental</p> <ul style="list-style-type: none"> • Cámaras de seguridad. • Libros de guardia médica o enfermería (fechas de interés). • Croquis. • En complejos penitenciarios: • Libro de visitas, libro del cuerpo de requisa del módulo y del pabellón, libro de novedades del pabellón, libro de ingresos y salidas, actuaciones administrativas que se hayan

¹⁵⁵ Sobre valoración de prueba en causa de violencia sexual con víctima en situación de encierro y agresor funcionario se sugiere ver: CSJN. FRE 8033/2015/ TO1/6/RH1, caratulada "Rivero, Alberto Y Otro S/Abuso Sexual - Art. 119 3º párrafo y violación según párrafo 4to Art.119 INC E)", ya citado.

Contextos	Aspectos a considerar	Medidas probatorias
		<p>labrado en relación con la víctima.</p> <ul style="list-style-type: none">• Nómina del personal penitenciario con funciones en cada uno de los pabellones y módulos y de la totalidad de la División Control y Registros (con datos personales y número de legajo). Una vez identificados (como sospechosos o testigos): legajo personal del/los agente/s y sumarios administrativos que pudieran existir en su contra.• Nómina de personas detenidas en el sector en el que se encontraba la persona agredida (módulo, pabellón, celda, etc., fecha de interés). En otros establecimientos de detención:<ul style="list-style-type: none">• Certificar libros existentes según el establecimiento de que se trate (centro de detención, comisarías, alcaldías, destacamentos). En su caso, se puede consultar a las áreas de auditoría interna de la fuerza. <p>Otras medidas</p> <ul style="list-style-type: none">• Las autoridades judiciales deben asegurar los derechos de las víctimas a través una correcta y rápida obtención y aseguramiento de toda la evidencia que pueda acreditar lo ocurrido.• Se deberá garantizar el traslado dentro de las primeras 24 hs de ocurrido el hecho al Cuerpo Médico Forense y/o a un centro de salud, a los efectos de

Contextos	Aspectos a considerar	Medidas probatorias
		su atención urgente y de la recolección de pruebas del delito.
	Instituciones de salud mental	Prueba testimonial
	<ul style="list-style-type: none"> • Espacios limitados por la autoridad y las relaciones de poder médico-paciente. • Dificultades para la detección o resolución de casos de violencia sexual en este contexto. • Ausencia de mecanismos de protección de las personas agredidas y de los testigos, y de control de los establecimientos y tratamientos; • Descalificación de la persona agredida. 	<p>A las personas mencionadas en los puntos anteriores se pueden sumar:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Testimonios de personal de salud y de otras/os pacientes. <p>Prueba documental</p> <ul style="list-style-type: none"> • Registros médicos o historia clínica de la paciente para determinar, entre otros aspectos, si existieron abusos medicamentosos o falta de control de las prácticas realizadas de acuerdo con las exigencias de la Ley Nacional de Salud Mental (LNSM)¹⁵⁶. • Nómina de personal de la institución, con indicación de labores y horarios; y de las personas internadas indicando sector de alojamiento. • Registro de asistencia de personal de salud y administrativo. • Plano y croquis de la institución. • Libros de guardia médica y de enfermería de los sectores de

¹⁵⁶ Ley Nacional de Salud Mental N° 26.657. Disponible en:

<http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/175000-179999/175977/norma.htm>

Contextos	Aspectos a considerar	Medidas probatorias
		<p>interés para acreditar circunstancias espacio temporales, u otros elementos de interés.</p> <ul style="list-style-type: none"> • Constancia de comunicación de la internación involuntaria, si corresponde, efectuada Juez interviniente. Toda otra constancia, expediente o resolución que sea de interés para la investigación relativa a la institución de salud mental, la/s personas investigadas o la/s persona agredida. • Realización de informe de médico/a especialista en psiquiatría para que analice las constancias relevantes de la investigación a fin de determinar si se cumple con la normativa, reglamentación y buenas prácticas aplicables al caso¹⁵⁷. • Informe pericial caligráfico sobre la historia clínica y constancias del libro de Guardia médica si se requiere comprobar adulteraciones o agregados en la documentación.
<p>ENTORNO DIGITAL</p>	<p>Los espacios digitales ofrecen al/a los agresor/es el anonimato y el delito puede cometerse desde cualquier lugar, a través de una amplia gama de nuevas tecnologías y plataformas a su</p>	<p>Prueba testimonial</p> <ul style="list-style-type: none"> • Personas que recibieron las imágenes difundidas.

¹⁵⁷ Considerar la ley 26.657 de Salud Mental y la 26.529 de Derechos del Paciente (arts. 12 y ss.) y sus decretos reglamentarios. También los *Principios para la protección de los enfermos mentales y el mejoramiento de la atención de la salud mental* - adoptados por la Asamblea General de la ONU en su res. 46/119, de 17 de diciembre de 1991.

Contextos	Aspectos a considerar	Medidas probatorias
	<p>alcance, con una rápida propagación y permanencia del contenido digital.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Personas que puedan dar cuenta de extorsiones previas realizadas por el agresor.
		<p style="text-align: center;">Prueba documental</p>
		<ul style="list-style-type: none"> • Oficios a las compañías proveedoras de servicios de internet a los fines de registrar el perfil del agresor. • Oficios a las empresas especializadas en productos y servicios de internet, software y otras tecnologías (Google, Microsoft) con el fin de identificar direcciones de correos electrónicos del agresor.
<p style="text-align: center;">Prueba digital</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Exploración en redes sociales (Facebook, Instagram, X -ex Twitter-, etc.) a los fines de obtener información relevante para la causa. • Secuestro de dispositivos (computadoras, teléfonos, unidades de almacenamiento) del agresor. • Exploración, congelamiento y preservación de perfiles de interés. • Documentación de la información obtenida a partir de la preservación de perfiles, que puede incluir descargas del material, captura de pantalla, extracciones forenses, imágenes 	

Contextos	Aspectos a considerar	Medidas probatorias
		<p>y videos que el agresor haya enviado.</p> <ul style="list-style-type: none">• Descarga de fotos o cualquier otro material enviado por el agresor para facilitar la identificación de datos útiles en la investigación. Por ejemplo: marca de la cámara, modelo y número de serie, fecha y hora en la que se tomó la foto o el video, la computadora y programas usados.
AUTOR/ES DESCONOCIDO/S	<ul style="list-style-type: none">• Puede desplegarse en múltiples espacios, apareciendo con preeminencia los espacios públicos, urbanos o rurales, descampados.• El agresor suele valerse de la sorpresa y la imposibilidad de la persona agredida de defenderse o pedir auxilio.• Al ser cometido contra una persona desconocida puede darse con altos niveles de crueldad y violencia física.	<ul style="list-style-type: none">• Relevamiento de causas o denuncias anteriores que registren circunstancias y características de comisión similares y hayan ocurrido en fechas anteriores o concomitantes a los hechos denunciados.• Identificación y búsqueda en el Sistema Automatizado de Identificación de Huellas Digitales (AFIS) y al Sistema Federal de Identificación Biométrica para la Seguridad (SIBIOS).• Información del Banco de Datos del Registro de Procedimientos y Notificación de Antecedentes de Condenados por Delitos Contra la Integridad Sexual (RACIS).

CAPÍTULO 13. DERECHOS DE LAS PERSONAS AGREDIDAS Y TESTIGOS

En materia de acompañamiento, asistencia y protección a personas que sufrieron violencia motivada en género, se deben considerar especialmente los estándares internacionales desarrollados sobre el punto y, en el orden nacional, las leyes 26.485 y 27.372¹⁵⁸, así como las reglas específicas establecidas para los Ministerios Públicos Fiscales a través de las “Guías de Santiago para la protección de víctimas y testigos”¹⁵⁹.

En ese marco, las operadoras y operadores judiciales deberán aplicar un enfoque diferencial y dispensar una atención personalizada en la adopción de medidas que involucren personas en condiciones de vulnerabilidad (arts. 4, inc. b, y 6, ley 27.372)¹⁶⁰.

¹⁵⁸ DOVIC (MPF), *Guía práctica sobre la ley de derechos y garantías de las personas víctimas de delitos - Ley 27372*, disponible en <https://www.fiscales.gob.ar/wp-content/uploads/2018/12/Guia-sobre-la-ley-27372.pdf>.

¹⁵⁹ AIAMP, *Guías de Santiago sobre protección de víctimas y testigos, ya citadas*. Ver también los arts. 93, 94 y 95 del CPP sobre los derechos de las víctimas como uno de los principios procesales fundamentales

¹⁶⁰ Las *Guías de Santiago* establecen que deben considerarse en especiales condiciones de vulnerabilidad aquellas personas “que, en razón de sus características personales o de otros factores concurrentes, presentan especiales dificultades para abordar las consecuencias del delito o para ejercitar con plenitud sus derechos ante el sistema de justicia” de modo tal que, en estos casos, “los derechos reconocidos a todas las víctimas deberán adaptarse a las especiales necesidades derivadas de las condiciones de vulnerabilidad”. Entre ellas se mencionan, además de las mujeres víctimas de la violencia (art. 28), a niños, niñas y adolescentes (art. 22); adultas y adultos mayores (art. 23); personas con discapacidad física o psíquica (art. 24); personas con orientación sexual y/o identidad o expresión de género no hegemónica (art. 25); ciudadanas y ciudadanos extranjeros (art. 26); y a miembros de pueblos, comunidades y nacionalidades indígenas (art. 27). En estos casos, deberá recurrirse también a los instrumentos específicos como la Ley de Protección Integral de los derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes (ley 26.061), la Ley de prevención y sanción de la trata de personas y asistencia a sus víctimas (leyes 26.364/26.842) y la Ley de identidad de género (ley 26.743), entre otros, para determinar los mecanismos para asegurar sus derechos 177. Corte IDH, Caso Favela Nova Brasilia vs. Brasil, ya citado, párr. 177-182, 254.



Esta ley de víctimas cambia el paradigma sobre el rol de las personas que atraviesan un delito y las pone en el centro, con una perspectiva en derechos humanos. La normativa permite que la víctima, entre otras cosas, pueda participar del proceso aun cuando no se presente como querellante. También podrá exigir medidas mientras dure la investigación y seguir la investigación, como querellante, cuando el fiscal decida no continuar con la persecución penal.

Es importante destacar que nuestro CPP a partir de la última reforma prevé esta opción en el Artículo 16 sobre CONVERSIÓN DE LA ACCIÓN " *La acción penal pública podrá ser convertida en acción privada, cuando el Ministerio Público Fiscal peticionare la aplicación de un criterio de oportunidad; o dispusiere el archivo de las actuaciones por falta de elementos probatorios; o desestimare las actuaciones por inexistencia de ilícito penal; o solicitare el sobreseimiento del imputado en los supuestos previstos del artículo 284, incisos 2), 3) y 4) de este Código*".



Además de las pautas especiales que se han desarrollado a lo largo del documento tendientes a evitar la revictimización, pueden mencionarse los siguientes derechos:

a. Derecho a la información.

Las personas agredidas deben **contar con toda la información** que les permita comprender el sentido de la investigación y el proceso penal, lo que implica, en particular:



Dirigirse a ellas en un lenguaje comprensible, mediante intérprete en su idioma si fuera necesario. En caso de personas con alguna discapacidad, se deberá ofrecer información comprensible, oportuna y en formato accesible, según el tipo de discapacidad cognitiva y/o sensorial y aceptar y facilitar la utilización del lenguaje de señas, el Braille, o los modos, medios y formatos aumentativos y alternativos de comunicación en todas las diligencias relacionadas con el proceso.

Brindarles toda la información que les permita:

- Comprender el sentido de la investigación y el proceso penal, los actores implicados, su rol, los tiempos del proceso y sus derechos (arts. 5, inc. f, y 7, ley 27.372).
- Conocer regularmente los avances de la investigación y del proceso en términos que no entorpezcan la eficacia y el fin de la investigación y tomar en consideración sus opiniones, para lo cual deberán ser notificadas de las resoluciones que puedan afectar su derecho a ser escuchadas (arts. 16, inc. g, ley 26.485; y 5, inc. k y l, y 12 ley 27.372).

b. Derecho a la Asistencia Emocional.

Durante el proceso se debe garantizar el acceso a esquemas de atención y asistencia que respondan a sus necesidades físicas, materiales y psicológicas (art. 5, inc. e, ley 27.372). El MPF deberá, a través de los equipos profesionales (entre ellos, psicólogas/os, psiquiatras, trabajadoras/es sociales) y, en su caso, con la colaboración de la OAVyT.

- Asistir a la persona de manera integral en el marco de todo el proceso penal.
- Proporcionar asistencia y apoyo frente al dolor, miedo, enojo, angustia o el impacto de las amenazas por la denuncia o por las gestiones judiciales.
- Reforzar el acompañamiento frente a algunas diligencias judiciales particulares que puedan intensificar la afectación emocional: la confrontación directa con el agresor, la realización de entrevistas o declaraciones en las cuales se le pida a la persona agredida y a las personas cercanas a ella que recuerden lo que le sucedió, el dictado de actos procesales de mayor relevancia (autos de mérito, detención del agresor, sentencia), etc.

c. Derecho a la participación en sentido estricto.

Para que las personas que sufrieron violencia sexual puedan ejercer su derecho a actuar como parte en el proceso penal, se debe garantizar que en todas las etapas

puedan formular sus pretensiones y presentar información y elementos probatorios (art. 5, inc. j, ley 27.372), los cuales deberán ser analizados de forma completa y seria por las autoridades judiciales antes de resolver sobre hechos, responsabilidades, penas y reparaciones¹⁶¹.

Esto implica que la persona denunciante puede, entre otras cosas:

- constituirse formalmente como parte querellante en el proceso;
- recibir gratuitamente el patrocinio jurídico¹⁶² que solicite para ejercer sus derechos y, en su caso, para querellar (arts. 16, inc. a, ley 26.485; y art. 11, ley 27.372). En nuestra provincia este rol lo ejercen los defensores y defensoras públicas o en su caso, los/las defensores adjuntos/as. (Resolución P.G. N° 15/24);
- aportar evidencias y pruebas sobre los hechos y la responsabilidad del perpetrador;
- presentar en el proceso sus opiniones sobre los hechos y que sean valoradas;
- proporcionar su visión particular sobre las líneas de trabajo y el material probatorio recabado, para que sea tenida en cuenta en los trámites judiciales correspondientes.

d. Derecho a la seguridad de la persona que padeció violencia sexual y sus familiares.

El fenómeno de la violencia por razones de género presenta una serie de características que exigen del sistema de administración de justicia una intervención no sólo dirigida a la investigación eficaz del hecho ya cometido sino también a la

¹⁶¹ Corte IDH, Caso de la Masacre de La Rochela Vs. Colombia, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia 11 de mayo de 2007, párr. 195.

¹⁶² Ver Ley 27.210. "Cuerpo de Abogadas y Abogados para Víctimas de Violencia de Género", sancionada el 4 de noviembre de 2015, cuyo objetivo es garantizar el acceso a la justicia de las personas víctimas de violencia de género en consonancia con las prescripciones de la ley 26.485, disponible en: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/255000-259999/255672/norma.htm>.

neutralización de los riesgos de comisión de nuevos ataques contra la víctima (reiterancia delictiva)¹⁶³.

Es por ello que en casos de urgencia y riesgo que así lo ameriten, se deben disponer las medidas de seguridad necesarias para garantizar la protección tanto de su integridad física y psíquica como la de las personas cercanas a ella, antes, durante y después del proceso. Estas medidas deberán ser revisadas periódicamente, pues los niveles y tipos de riesgo se van modificando a lo largo del proceso judicial.

Las medidas de protección enumeradas en la ley 26.485 no son taxativas y pueden ser dispuestas por cualquier magistrado/a interviniente. Las cuestiones procesales – como, por ejemplo, los asuntos de competencia – no podrán ser obstáculos para que el Ministerio Público Fiscal atienda los aspectos urgentes que involucran la protección de la persona agredida y sólo podrán ser analizadas una vez aseguradas aquéllas. Pueden mencionarse como ejemplo las medidas de seguridad en el domicilio de la persona o su familia¹⁶⁴; la prohibición de acercamiento del presunto agresor a la persona denunciante, a su lugar de residencia, trabajo, estudio, esparcimiento o a los lugares de habitual concurrencia y/o la orden de que cese en los actos de perturbación o intimidación que, directa o indirectamente, realice o pueda realizar a

¹⁶³ Específicamente sobre este punto, la UFEM elaboró recientemente el documento *Pautas de actuación para fiscales ante situaciones urgentes y de riesgo en casos de violencia de género*, Res. PGN 109/202, disponible en

https://www.mpf.gob.ar/ufem/files/2021/12/UFEM-DOVIC_Pautas-de-actuaci%C3%B3n-para-fiscales-ante-situaciones-urgentes-y-de-riesgo-en-casos-de-violencia-de-g%C3%A9nero.pdf, que contiene un anexo específico confeccionado por DOVIC sobre Pautas para la realización de entrevistas a las víctimas o testigos ante la noticia de la comisión reciente, actual o inminente de un delito enmarcado en un contexto de violencia de género. Son de aplicación obligada, también, artículos 25 y 26 de la ley 26.485.

¹⁶⁴ La ley 27.372 establece la posibilidad de “reservar la información sobre su domicilio o cualquier otro dato que revele su ubicación” (art. 8).

su respecto¹⁶⁵; o la prohibición al presunto agresor de la compra y tenencia de armas y el secuestro de las que estuvieran en su posesión¹⁶⁶.

Si el hecho o hechos de violencia sexual tuvieron lugar en el contexto de una relación de pareja puede consultarse en lo pertinente la *Guía de Actuación para casos de Violencia Doméstica* elaborada por la UFEM. Si el hecho se enmarca en un femicidio o intento de femicidio, se sugiere consultar el *Protocolo de Investigación de las Muertes Violentas de Mujeres por Razones de Género (femicidio) Resolución P.G. N° 85/20*.

¹⁶⁵ Si el agresor estuviera privado de su libertad, debe evaluarse la posibilidad de hacer extensiva esta prohibición a personas allegadas a él que puedan ejercer violencia sobre la víctima. También puede extenderse esa prohibición a contactos por otros medios (telefónico, por correo electrónico, redes sociales, etc.).

¹⁶⁶ Si el agresor perteneciera a alguna fuerza de seguridad, regirá la resolución del Ministerio de Seguridad de la Nación N° 471/2020, arts. 204 y siguientes de la Ley N° 3.469 "Seguridad pública y Ciudadana" de la provincia de La Pampa.

Sistema Regional de DDHH: Estándares de la Corte IDH para protección de víctimas y testigos.

La Corte se expidió sobre el tema en Velásquez Rodríguez, Godines Cruz y Fairén Garbi- Solís Corrales. Al respecto y en relación con la producción de la prueba, la Corte IDH distingue tres conceptos: 1- la admisibilidad de los medios de prueba, 2- la forma de producir la evidencia y 3- la valoración jurídica de la prueba presentada por las partes. En cuanto a la primera, la Corte considera que deben primar criterios jurídicos amplios debiendo admitir toda evidencia que permita conocer los hechos sin mayores limitaciones formales. Por ello además de la prueba directa, la Corte admite en estos casos prueba circunstancial, de indicios y presunciones en la medida que dirijan a conclusiones consistentes con los hechos del caso – Velásquez Rodríguez Párrafo 130-.

En el caso Godines Cruz la Corte establece un estándar de flexibilidad en relación a la admisibilidad de prueba que permita a la víctima de violación de derechos humanos obtener justicia, pero esa flexibilidad siempre encuentra su límite en el derecho de defensa, preservando el adecuado ejercicio de la defensa en juicio.

En este sentido, y en relación específica a la prueba testimonial, ya sea de víctimas o testigos del caso, la Corte IDH se expidió sobre la protección de los mismos en RESOLUCIÓN DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS DE 15 DE ENERO DE 1988 CASOS VELÁSQUEZ RODRÍGUEZ, FAIRÉN GARBI Y SOLÍS CORRALES, Y GODÍNEZ CRUZ:

Que la eliminación física de testigos o eventuales testigos, constituye una salvaje, primitiva e inhumana expresión de los más repudiables métodos, que ofende la conciencia americana y que desconoce de manera radical los valores que informan el Sistema Interamericano;

Que según el artículo 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, los Estados Partes en la misma tienen el deber de respetar los derechos y libertades reconocidos en ese tratado y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, lo cual los obliga a adoptar cuantas medidas sean necesarias para preservar la vida y la integridad de personas cuyos 2 derechos pudieran estar amenazados, más aún si tales amenazas se vinculan con su participación en procedimientos relativos a la protección de los derechos humanos;

Ante ello la Comisión IDH realiza las siguientes recomendaciones para el trabajo con testigos y/o víctimas en peligro:

- Recibir el testimonio de manera confidencial y agregarlas a las actuaciones manteniendo la reserva de la identidad; tomar la prueba testimonial *ex parte* e incorporarla como prueba documental
- Celebrar audiencias privadas o fuera de la sede del tribunal

Un *rappourter* especial: los magistrados designan a una persona de confianza del tribunal para que reciba el testimonio de una persona con identidad protegida y realice un informe a partir de ello. Se le puede solicitar a las partes propuestas de la persona a designar y se le dan instrucciones para proteger la identidad del testigo y buscar fórmulas para obtener la verificación de sus dichos y para dar a las partes la posibilidad de demostrar su falsedad. Esta figura del *rappourter* es la que luego comparece al juicio.

Si bien se pueden llegar a observar en este tipo de casos de protección de víctimas y testigos que no se satisfacen todos los principios procesales en juego, la Corte IDH considera que no hay fórmula alguna que concilie de un modo absoluto valores que son por su naturaleza contradictorios y que el desafío es equilibrarlos en este tipo de casos de manera que no se dé primacía unos sobre otros. Ante ello tener en cuenta que ningún derecho es absoluto, y que si bien la defensa en juicio es esencial a la legitimidad del proceso, así como el estándar probatorio varía según el proceso de que se trate, también la forma de ejercitar el derecho de defensa varía según el tipo de procedimiento, que es lo que sucede en los casos que estamos analizando.

Sistema Universal de DDHH: ONU

En noviembre de 1985, la Asamblea General adoptó la **Declaración de las Naciones Unidas sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder** (Resolución 40/34, anexo) en la que recomendó las medidas que debían adoptarse a nivel nacional, regional e internacional para mejorar el acceso de las víctimas a la justicia y el trato justo, y facilitar el resarcimiento, la indemnización y la asistencia a las víctimas de delitos. En 1988, el Consejo Económico y Social recomendó a los Estados Miembros que adoptaran las medidas necesarias para poner en vigor las disposiciones de la Declaración (Resolución 1989/57). Por último, en 1998, el Consejo Económico y Social aprobó un **Plan de Acción para la aplicación de la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder** (Resolución 1998/21, anexo).

Existen otras resoluciones que también ofrecen orientación sobre cómo deben proceder los sistemas de justicia con algunos grupos de víctimas específicos. En 1997, la Asamblea General adoptó la Resolución 52/86 como respuesta a la necesidad de revisar las prácticas de justicia penal en aras de la prevención de la violencia contra la mujer y con objeto de ayudar a las mujeres víctimas de violencia por razones de género. La resolución incluye un anexo titulado

Estrategias y Medidas Prácticas Modelo para la eliminación de la violencia contra la mujer en el campo de la prevención del delito y la justicia penal.

Las Estrategias Modelo sugieren una serie de medidas que se pueden adoptar en diversos ámbitos para prevenir la violencia contra la mujer y mejorar la legislación y los procesos relacionados con esta forma tan extendida de victimización.

Todos los instrumentos internacionales mencionados, así como otros de carácter más bien regional, ofrecen orientación a los Estados Miembros y, en determinados casos, les prescriben ciertas obligaciones específicas en lo referente a derechos de las víctimas o de determinados grupos de víctimas. Toda evaluación del sistema de justicia penal y, por consiguiente, de cualquiera de sus componentes, resultará incompleta sin un examen riguroso de cómo el sistema y sus diferentes componentes tratan a las víctimas de delitos, de la medida en que las víctimas tienen acceso a mecanismos de reparación efectivos y de la medida en que las víctimas reciben la ayuda, la protección y el apoyo que necesitan.

PROTECCIÓN

El acceso a la justicia también conlleva la adopción de medidas efectivas para proteger la seguridad de las víctimas, los testigos y sus familiares. Muchas víctimas temen ser intimidadas o represaliadas y esperan protección por parte del sistema de justicia penal. Estos temores se acentúan especialmente cuando existe una relación estrecha entre la víctima y el imputado (violencia doméstica) o cuando forma parte de algún grupo u organización poderosos (por ejemplo, organización terrorista o grupo delictivo organizado). En el caso de las víctimas de abuso de poder o corrupción, el miedo a la intimidación o las represalias va a menudo ligado a la desconfianza hacia funcionarios públicos, agentes de la autoridad y jueces.

La **Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder (Artículo 6 (d))** hace referencia a la necesidad de todos los sistemas de justicia de «proteger la intimidad de las víctimas, en caso necesario, y garantizar su seguridad, así como la de sus familiares y la de los testigos en su favor, contra todo acto de intimidación y represalia». En el caso de

los niños víctimas, las **Directrices sobre la justicia en asuntos concernientes a los niños víctimas y testigos de delitos** proponen diversos medios para velar por el derecho de los niños a la seguridad (núms. 32, 33, 34). La **Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional (artículos 24, 25, 26)** también incluye una serie de disposiciones que instan a los Estados parte a adoptar medidas para proteger a los testigos, ayudar y proteger a las víctimas, y cooperar con otras autoridades policiales para ofrecer protección a las víctimas y testigos. El **Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños** también contiene algunas disposiciones que abordan con carácter específico la protección de las víctimas de la trata de personas (artículos 6, 7, 8), en particular la protección física, la protección contra todo acto de intimidación, medidas para que las víctimas de la trata puedan permanecer en el territorio del Estado receptor temporal o permanentemente, medidas de protección en el momento de la repatriación de las víctimas a su país de origen para garantizar la debida atención a su seguridad y la de sus familiares.



En la Provincia de La Pampa el **Protocolo de Investigación de las Muertes Violentas de Mujeres por Razones de Género (femicidio) Resolución P.G. N° 85/20**, nos brinda una orientación general en relación a la protección de las víctimas de este delito. A menudo, la interposición de una denuncia y la participación de las víctimas en un proceso judicial son factores generadores de riesgo de victimización. El Ministerio Público debe garantizar, ante todo, no dañar a las personas. La evaluación sobre la posibilidad de generar daño debería ser realizada por personas especializadas antes de iniciar el contacto con víctimas y cubrir elementos psicológicos, de estigmatización social y de seguridad física. Ello implica considerar los riesgos prácticos que pueden enfrentar los miembros más vulnerables del círculo familiar, en términos de seguridad: los niños, niñas y adolescentes, y personas adultas mayores. Las conclusiones de ese estudio del nivel de riesgo deberían permitir una valoración acerca de los pros y los contras de la participación procesal, así como de las estrategias de prevención y control del riesgo que deben implementarse. La participación personal en vistas orales y en otras audiencias públicas, incluso en los medios de comunicación, aumentan el nivel de visibilidad de las

víctimas indirectas y las hacen más vulnerables a nuevos ataques violentos, razón por la cual el Ministerio Público a sugerencia de la OAVyT debe adoptar las medidas que sean necesarias para reducir los riesgos de una nueva victimización durante la investigación fiscal y después de la tramitación del proceso penal.

REPARACIÓN

Se recomienda al Estado la generación de mecanismos específicos de reparación a las víctimas de violencia de género. Al respecto, se instruye remitirse al informe de la Relatora Especial de Naciones Unidas sobre violencia contra las mujeres, sus causas y consecuencias, Sra. Rashida Manjoo, sobre reparaciones en género, de fecha 19 de abril de 2010. MESECVI, Informe final sobre Argentina, 2012, recomendación N° 7.

Se afirma internacionalmente el derecho de las víctimas de violaciones de sus derechos humanos a obtener una reparación "adecuada, efectiva y rápida" ante los actos perpetrados, proporcional al daño sufrido. Dicha reparación debe ser integral y debe incluir las garantías de restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y no repetición. (CIDH, Informe Acceso a la Justicia para las Mujeres Víctimas de Violencia en las Américas 2007, párrafo 58.).



En la Provincia de La Pampa el Protocolo de Investigación de las Muertes Violentas de Mujeres por Razones de Género (femicidio) Resolución P.G. N° 85/20, describe herramientas prácticas para comprender la reparación de las víctimas de este tipo de delito. La experiencia de las víctimas indirectas y los familiares como participantes en los procesos judiciales es parte integral del proceso de reparación. Su valoración personal de ese ejercicio es casi tan importante como el contenido material de las medidas que se ordenen en los tribunales. La reparación como proceso demanda la participación activa de las víctimas. Mediante la participación, las víctimas logran asimilar de mejor manera el reconocimiento de su victimización y el restablecimiento o resarcimiento de los derechos que les fueron conculcados.

Desde una perspectiva psicosocial, se ha destacado la importancia de entender la reparación como un proceso: "La reparación genuina, el proceso de recuperación, no ocurre sólo o principalmente a través de la entrega de un objeto (por ejemplo, una pensión o un monumento) o actos de reparación (por ejemplo, una disculpa), también se da a través del proceso que acontece alrededor del objeto o el acto. El reto es crear un ambiente conducente que permita el desarrollo del proceso, de tal manera que los dilemas que surjan cuando se están otorgando las reparaciones sean verbalizados, atendidos y asumidos como componentes importantes de cualquier programa. Los procesos, el contexto y los discursos que rodean el otorgamiento de las reparaciones deben recibir tanta atención como los debates sobre qué es lo que finalmente va a ser otorgado.

El proceso comunicativo y participativo que tiene lugar en una sala de audiencia, la manera cómo son tratadas las víctimas durante las declaraciones y los interrogatorios, o la forma cómo interviene un/a fiscal para evitar que el/los victimarios/s presente/n discursos justificativos frente a la violencia de género que ejercieron, entre otros, son elementos integrales del proceso de reparación, puesto que condicionarán, en buena medida, la manera cómo las víctimas se relacionarán con las medidas de reparación dictadas al finalizar el proceso.

Para lograr que las medidas de reparación tengan un efecto transformador en la vida de las mujeres es necesario examinar cuáles medidas pueden cambiar la estructura de exclusión de género, es decir, qué medidas facilitan o no un real acortamiento de las brechas de género existentes, qué medidas propician un nuevo posicionamiento de las mujeres frente a la comunidad, a la familia y a ellas mismas, qué medidas propician su incorporación en otros espacios y/o algún nivel de autonomía económica, etc.

Asumir el análisis de género en la reparación de estos delitos significa considerar entonces que aunque, en algunos casos, la mujer víctima no fuera la directa proveedora económica de la familia es probable que ella haya jugado un rol de cuidadora y protectora que debe ser reparado y que supera la lógica de la indemnización o de la compensación, y se enfoca más en la idea del acompañamiento psicológico y del restablecimiento del proyecto de vida.

CAPÍTULO 14. PAUTAS PARA EL DEBATE

La realización del debate oral y público es una nueva oportunidad para revisar el cumplimiento de las pautas de protección y aseguramiento de los derechos de las personas que van a presentarse en el juicio como víctimas o testigos. Esta etapa procesal suele presentar nuevos desafíos y riesgos para quienes deben atravesar el proceso penal por la alta exposición y la posibilidad de enfrentarse a situaciones revictimizantes que conlleva presentarse en una audiencia pública para relatar nuevamente los sucesos, muchas veces luego de transcurridos varios meses o años. Por ello, deberán implementarse mecanismos de cuidado y acompañamiento mientras dure la instancia de declaración, con el fin de reducir el nivel de estrés de las personas declarantes y posibles revictimizaciones.

En ese sentido, se recomienda tener en cuenta los siguientes aspectos:

a. Citación de víctima y testigos.

- En el caso de citaciones a las personas damnificadas, evaluar la posibilidad de realizarlas telefónicamente para poder dar información sobre el proceso y conocer la situación de la persona convocada, evitando la divulgación de sus datos personales y su domicilio.
- Con relación a otro/as testigos, atender a sus requerimientos de horarios y jornadas laborales, con el propósito de asegurar su comparecencia y evitar acciones reticentes.

b. Declaración de la víctima.

De manera previa a la presentación en juicio de la víctima es necesario determinar, nuevamente, si se encuentra en condiciones psíquicas y emocionales de declarar o precisa una instancia de asistencia psicológica previa, para lo cual podrá solicitarse colaboración a la OAVyT.

En el mismo sentido, cuando se presuma que su presentación en juicio puede ser revictimizante o la persona no se encuentre en condiciones psicológicas de declarar

o de mantener su testimonio, podrá evaluarse la posibilidad de introducir por lectura la declaración testimonial prestada durante la investigación y, de modo respetuoso con el derecho de la defensa de confrontar testigos (art. 8.2.f, CADH), construir el caso a partir del resto de la prueba producida y merituada de acuerdo con el principio de libertad probatoria y la perspectiva de género.

La fiscalía deberá procurar, al momento de la declaración de víctimas y testigos, evitar situaciones de interrogatorios inconducentes, abusivos y estereotipados a fin de resguardar su intimidad. Si la defensa realizara preguntas revictimizantes y ajenas al objeto procesal¹⁶⁷, debe oponerse y cuestionarlas para su reformulación o eliminación.

En lo que respecta al modo de llevar adelante las audiencias, deberá consultarse con la víctima si desea declarar frente al acusado o no. En este último caso, se deberán tomar las medidas para que pueda prestar testimonio sin su presencia (sala separada, circuito de cámaras, biombos, etc.). Se deberá también evitar contactos e interacciones entre los asistentes mediante la separación de público vinculado al imputado y a la víctima.

c. Medidas de protección.

La celebración de las audiencias públicas y orales puede generar un nuevo riesgo para la integridad física o vida de víctimas y testigos. Por ello, es responsabilidad de las fiscalías actualizar el análisis de los factores de riesgo que podrían atravesar a fin de asegurar que su presencia en el juicio no implique un peligro ni existan factores de presión que influyan sobre su testimonio.

En ese caso se deberán disponer nuevas medidas de protección pertinentes a los efectos de asegurar la integridad psicofísica de las víctimas directas e indirectas convocadas a la audiencia o, en su caso, modificar las vigentes. Para ello, se sugiere promover la revisión periódica de los factores objetivos, con el fin de detectar o no invisibilizar nuevas situaciones problemáticas que configuren riesgos (especialmente letales)¹⁶⁸.

¹⁶⁷ Al respecto, ver art. 329 del CPPLP ya citadas.

¹⁶⁸ Ley 26485 art. 26 inc. a.

d. Medidas de protección.

Si bien por regla general, las audiencias de juicio deben celebrarse de modo público, los ordenamientos procesales contienen normas relativas a posibles excepciones a dicha publicidad. En este sentido, resultará fundamental consultar con la persona afectada acerca de su voluntad a realizar el acto en dichas condiciones.

En especial, en los casos de relevancia mediática, se deberá efectuar un manejo sensible de la información que se distribuya en los medios de comunicación, informando de manera anticipada a la víctima, priorizando su derecho a ser informada y el respeto a su privacidad e intimidad. Cualquier difusión de la información del caso y/o de la identidad de la víctima debe ser consensuada previamente con ésta.

Estas pautas de actuación también deben extenderse a los actos procesales escritos. En particular, la fiscalía debe preservar los datos personales o que permitan identificar a las víctimas en todos los escritos que presente, así como solicitar el tribunal que se proceda de la misma manera en la sentencia y su publicación en sitios oficiales o de registros jurisprudenciales¹⁶⁹.

¹⁶⁹ A través de la Acordada N° 3468 de fecha 01/11/2016, el Superior Tribunal de Justicia de la provincia de La Pampa aprueba el Reglamento sobre Principios de Publicidad y Comunicación Judicial que establece que las sentencias deberán estar disponibles para consulta de los interesados en la sede del Juzgado o Tribunal en donde han sido dictadas y, en el caso de sentencias del Superior Tribunal de Justicia, el Tribunal de Impugnación Penal, las Cámaras de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería y las Audiencias de juicio, en los sitios informáticos que se desarrollen a tal efecto. En tanto sea pertinente, se podrá disponer la publicación y difusión bajo testado o reducción de palabras a iniciales para evitar la divulgación de datos sensibles o de identificación de sujetos mencionados en notificaciones, sentencias y resoluciones.

CAPÍTULO 15. EJECUCIÓN DE LA SENTENCIA

a. Participación de la víctima en la etapa de ejecución penal.

El deber de debida diligencia reforzada incluye también un control y supervisión del cumplimiento de la pena impuesta¹⁷⁰ por violencia sexual y la participación de las víctimas en la etapa de la ejecución¹⁷¹. Esta participación debe garantizar que la persona afectada pueda formular sus pretensiones en relación no sólo con los hechos y responsabilidades, sino también con las sanciones y reparaciones¹⁷².

El principio sobre la participación de la víctima y el deber de ser oída, implica que la validez del proceso está supeditada a esta exigencia e incluso que esa obligación estatal de aseguramiento de derecho a expresarse se extienda a su opinión sobre las salidas alternativas al proceso (acuerdos de juicio abreviado, suspensión de proceso a prueba, conformidad para la aplicación del criterio de oportunidad, etc.), y aún en la etapa de ejecución de la pena.

Esta participación que se le otorga a la víctima en el proceso no se agota en la instancia de investigación, ni durante la etapa intermedia y la fase de debate oral, sino que también se extiende a su rol dentro de las instancias recursivas (arts. 18 y

¹⁷⁰ Los artículos 3 y 4 de la ley 24.660 prevén el llamado “principio de judicialización” como garantía de ese control en cabeza de la magistratura judicial (ver Cesano, José Daniel, *Derecho Penitenciario, Una aproximación a sus fundamentos*, Ed. Alveroni, 2007, pág. 130 y ss).

¹⁷¹ La Corte IDH reconoce el valor central de la participación de las víctimas en todas las etapas del proceso judicial dirigido a la investigación y castigo de los responsables de graves violaciones de derechos humanos. Asimismo, ha indicado que “() el Estado debe asegurar que los familiares () tengan pleno acceso y capacidad de actuar en todas las etapas e instancias de dichas investigaciones y procesos, de acuerdo con la ley interna y las normas de la Convención Americana” (Corte IDH. Caso Heliodoro Portugal Vs. Panamá, supra nota 49, párr. 247). Adicionalmente, la Corte ha establecido que los Estados deben “regular () las normas que permitan que los ofendidos o perjudicados denuncien o ejerzan la acción penal y, en su caso, participen en la investigación y en el proceso”(Corte IDH. Caso Ríos y otros Vs. Venezuela, supra nota 7, párr. 284. Ver también Caso García Prieto y otros Vs. El Salvador, supra nota 19, párr. 104; Caso Ticona Estrada y otros Vs. Bolivia, supra nota 50, párr. 95; Caso Valle Jaramillo y otros Vs. Colombia, supra nota 70, párr. 99 y Caso Kawas Fernández Vs. Honduras, supra nota 6, párr. 77).

¹⁷² Ver Corte IDH, Caso de la Masacre de la Rochela Vs. Colombia, ya citado, párr. 195.

75 inc. 22, Constitución Nacional; 8.1, 8.2.h Convención Americana de DDHH y 14.1 y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y en similar sentido lo expresado por la CSJN en autos "CASAL, Matias").

En términos concretos la Corte Interamericana ha señalado que “[e]l artículo 25 de la Convención también consagra el derecho de acceso a la justicia”, “norma imperativa de Derecho Internacional” (Caso Goiburú y otros vs. Paraguay, 22/09/2006), entendido como aquél que “no se agota con el trámite de procesos internos, sino [que] debe además asegurar, en tiempo razonable, el derecho de la presunta víctima [o sus familiares] a obtener un control jurisdiccional que permita determinar si los actos de las autoridades [respectivas] han sido adoptados al amparo de [sus] derechos y garantías mínimas” (caso Bulacio vs. Argentina, 18/09/2003 y caso Palamara Iribarne vs. Chile 22/11/2005).

En nuestra provincia la participación de la víctima en esta etapa procesal se encuentra regulada:

CPP La Pampa Artículo 423.- VICTIMA. La víctima tendrá derecho a ser informada y a expresar su opinión y todo cuanto estime conveniente, cuando se sustancie cualquier planteo en el que se pueda decidir sobre la incorporación de la persona condenada a.- salidas transitorias; régimen de semilibertad; libertad condicional; prisión domiciliaria; prisión discontinua o semidetención y libertad asistida.

Artículo 424.- NOTIFICACIONES. Las notificaciones deberán ser cursadas al domicilio fijado al momento del dictado de la sentencia, oportunidad en la que manifestará su voluntad de ser informada acerca de los planteos referidos en el artículo que antecede. En caso contrario, podrá hacerlo en cualquier momento posterior, debiendo para ello dirigirse al tribunal de ejecución manifestado interés en ese sentido y fijando un domicilio. Artículo

425.- QUERELLANTE. El querellante particular podrá intervenir en la etapa de ejecución de pena, bajo las mismas condiciones establecidas en el Capítulo III del Título IV del Libro I.

La Ley 27.375 reformó varios artículos de la Ley de Ejecución Penal n° 24.660, disponiendo que la víctima del delito por el que se aplicó condena sea consultada

sobre la concesión de salidas transitorias, régimen de semilibertad, libertad condicional, prisión domiciliaria, prisión discontinua o semidetención, libertad asistida y régimen preparatorio para su liberación (art. 11 bis).

Ello, con el fin de:

- escuchar su opinión sobre la liberación anticipada;
- disponer medidas de protección en caso necesario (art. 13, ley 27.372).
- revocar la condena –suspensión condicional–, reanudar el juicio o tener por no cumplidas las reglas dispuestas.

En el momento en que las actuaciones ingresen en la etapa de ejecución, se deberá constatar que el tribunal de juicio o juzgado de ejecución haya notificado a la víctima la sentencia (ya sea por tribunal, juicio abreviado o condena de ejecución en suspenso) o el acta de suspensión del juicio a prueba, como así también la disposición de reglas de conducta pertinentes, consultándola también sobre su interés en participar en esta instancia (art. 12, in fine, ley 27.372).

En el caso de una nueva denuncia, se podrá solicitar la asistencia de la OAVyT para evaluar la situación victimológica actual. Este pedido podrá ser realizado por el Ministerio Público Fiscal y servirá de insumo al juez/a de ejecución penal para su decisión.

Debe considerarse, no obstante, que la ley 27.375 prohíbe, en el art 56 bis, el otorgamiento del período de prueba del régimen penitenciario así como el acceso a la prisión discontinua o semidetención y la libertad asistida a los condenados por (entre otros delitos) homicidios agravados por el art. 80 CP y delitos contra la integridad sexual.

b. Reglas de conducta con perspectiva de género.

El control del cumplimiento de las condenas forma parte de una de las dimensiones de los deberes del Ministerio Público Fiscal de promover la actuación de la justicia en defensa de los intereses de la sociedad y las víctimas (art. 120, CN).

En los casos de primera condena a pena de prisión que no exceda los tres años, es facultad de los tribunales disponer que se deje en suspenso el cumplimiento de ella

(art. 27, CP). En estos casos, además del monto de la pena se deberán establecer una o más reglas de conducta como parte de los requisitos para mantener la condicionalidad de la pena impuesta (art. 27 *bis*, CP).

Las fiscalías deberán proponer reglas de conducta desde una perspectiva de género, para lo cual deben ser acordes al tipo y modalidad de violencia ejercida y a las características del caso, partiendo del supuesto que esta clase de hechos requiere de un abordaje específico, distinto de las reglas genéricas que pueden dictarse en otro tipo de delitos¹⁷³. El deber de debida diligencia reforzada a este respecto implica, entre otras acciones, prevenir nuevos hechos de violencia de género. Esta obligación de prevenir, como parte del deber más general de garantía, exige que los Estados adopten las medidas razonables o necesarias que se encuentren a su alcance para evitar que ocurran nuevos hechos, sobre todo cuando el Estado ya ha tomado conocimiento de que una mujer o persona LGBTI+ está expuesta a un riesgo concreto de sufrir violencia por motivos de género. La obligación debe cumplirse de manera diligente y debe dar muestras de que se han diseñado y activado mecanismos efectivos para evitar hechos de violencia.

Es por ello que al momento de evaluar la aplicación de reglas de conducta a casos seguidos por violencia sexual deben tenerse presente no solo finalidades preventivo-especiales, vinculadas al autor y al delito, sino también efectuarse una evaluación integral del caso con perspectiva de género, de forma tal que la aplicación de ellas coadyuve a prevenir la comisión de nuevos delitos.

c. Obtención del perfil genético del/de los autor/es de delitos sexuales.

El art. 346 del CPP La Pampa en su redacción actual¹⁷⁴, establece la obligación del Tribunal que dictó sentencia condenatoria por alguno de los delitos contra la

¹⁷³ A mayor ilustración ver *Informe sobre penas de cumplimiento en suspenso e imposición y desarrollo de reglas de conducta en casos de violencia de género en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (2016-2019)*, UFEM, en https://www.mpf.gob.ar/ufem/files/2021/12/Informe-ufem-ufep_reglas_conducta.pdf 203. Este acápite se refiere a personas efectivamente condenadas y no a la posibilidad de acceder al tratamiento durante la prisión preventiva.

¹⁷⁴ Modificado por Ley 3367 – B.O. 13/08/2021: Artículo 346.- *CONDENA. La sentencia condenatoria fijará las penas y medidas de seguridad que correspondan, y resolverá sobre el pago de las costas. Podrá disponer también la restitución del objeto material del delito. Cuando la sentencia condenatoria se encuentre firme y lo sea por delitos comprendidos en el Libro Segundo, Título III del Código Penal, el Juez*

integridad sexual, de disponer la obtención del perfil genético del condenado a fin de remitirlo al Registro de Procedimiento y Notificación de Antecedentes de Condenados por Delitos contra la Integridad Sexual (RACIS) que funciona en el ámbito del Ministerio Público Fiscal de la Primera Circunscripción Judicial¹⁷⁵.

En consonancia con lo dispuesto en el código de procesal provincial, la Procuración General emitió una instrucción (Resolución P.G. 171/15) a efectos de establecer que los Fiscales –de todas las jerarquías- en los pedidos de condena que se realicen, sea en juicio oral o juicio abreviado, incorporen el requerimiento concreto para que los Jueces ordenen dar cumplimiento inmediato a lo establecido en el art. 5 de la Ley N° 2547, es decir, la inscripción en el Registro de Procedimiento y Notificación de Antecedentes de Condenados por Delitos Contra la Integridad Sexual.

Esta normativa es complementada, además, por la Ley provincial N° 3099, que creó el Registro de Datos Genéticos con dependencia del Ministerio Público de la Provincia de La Pampa¹⁷⁶. Esta normativa dispone que la base de datos del Registro quedará integrado con la huella genética de personas imputadas y condenadas en proceso penal (art. 3, inciso 4), sin realizar distinción respecto del delito por el cual la persona es sometida a proceso.

o Tribunal de Condena ordenará la inmediata remisión de la información al Registro de Procedimiento y Notificación de Antecedentes de Condenados por Delitos contra la Integridad Sexual.

¹⁷⁵ Ley N° 2547, según redacción de Ley N° 3575 y Resolución P.G. N° 209/23.

¹⁷⁶ La Procuración General de la provincia de La Pampa, mediante Resolución P.G. N° 193/15 creó el Laboratorio de Genética Forense y, con posterioridad, mediante Resoluciones P.G. N° 178/19, 89/20, 149/20, 113/21 y 92/23, amplió los puestos de carga y recepción de información genética a las distintas circunscripciones judiciales de la provincia.

ANEXO 1

INDICIOS BIOLÓGICOS

INDICIOS BIOLÓGICOS EN EL CUERPO DE LA PERSONA AGREDIDA. TIPOS DE MUESTRA Y PROCEDIMIENTO DE RECOLECCIÓN

INDICIOS BIOLÓGICOS EN EL CUERPO DE LA PERSONA AGREDIDA ¹		
Muestras	Procedimiento	Dubitadas/Indubitadas (de referencia)
Muestras orales: posibles restos de semen.	HISOPADO MUCOSA BUCAL Para muestra dubitada: Se recogerán con hisopos estériles los posibles restos de semen en paladar, debajo de la lengua, mucosa yugal/encías y recesos interdentarios (especialmente en su cara posterior).	DUBITADA Esta es la primera toma que debe realizarse porque en la boca los restos de semen desaparecen con cierta celeridad, debido a la gran cantidad de bacterias y enzimas degradantes existentes.

¹ Ver: *Guía de actuación para recolección de muestras en agresiones sexuales* del Ministerio Público de la Acusación de Santa Fe, ya citado y *Protocolo para la atención integral de víctimas de violaciones sexuales* del Ministerio de Salud de la Nación y su actualización 2021, ya citado.

INDICIOS BIOLÓGICOS EN EL CUERPO DE LA PERSONA AGREDIDA¹

Muestras	Procedimiento	Dubitadas/Indubitadas (de referencia)
<p>Muestra tomada en vagina. Debe realizarse tanto en mujeres que conservan sus genitales de nacimiento, como en aquellas mujeres trans con neovagina producto de una modificación genital quirúrgica como parte del proceso de readecuación a su identidad de género.</p>	<p style="text-align: center;">HISOPADO VAGINAL</p> <p>Separar los labios menores e introducir el hisopo con suavidad a través del orificio del himen o de la vagina, de acuerdo al caso. Si es posible realizar examen con espéculo, se toman muestras del cuello uterino y del fondo de saco vaginal.</p>	<p>DUBITADA</p>
<p>Muestra tomada en vulva.</p>	<p style="text-align: center;">HISOPADO VULVAR</p> <p>Hisopar suavemente la zona vulvar (cara interna de labios menores, surco interlabial, horquilla vulvar, etc.) y peri himeneal. Si la mucosa está seca, puede humedecerse el hisopo con solución fisiológica o agua destilada estéril y luego hisopar.</p>	<p>DUBITADA</p>
<p>Muestra tomada en región perianal.</p>	<p style="text-align: center;">HISOPADO PERIANAL</p> <p>Barrer con los hisopos la región del esfínter anal y el margen perianal (especialmente en los pliegues), introduciendo el hisopo levemente en el canal endoanal, si fuera posible. Si la mucosa perianal está seca, puede humedecerse el hisopo con solución fisiológica o agua destilada estéril y luego hisopar.</p>	<p>DUBITADA</p>

INDICIOS BIOLÓGICOS EN EL CUERPO DE LA PERSONA AGREDIDA¹		
Muestras	Procedimiento	Dubitadas/Indubitadas (de referencia)
<p>Muestra tomada en región surco balano prepucial, glande y cuerpo de pene. Debe realizarse si la víctima de agresión sexual fuese un varón o una persona trans con genitales masculinos.</p>	<p>HISOPADO DE REGIÓN SURCO BALANO PREPUCIAL, GLANDE Y CUERPO DE PENE</p> <p>Realizar barrido mediante hisopado del surco balano prepucial, glande y cuerpo de pene, evitando frotar el meato uretral. Además, según el caso, debe evaluarse el hisopado de escroto.</p>	DUBITADA
<p>Manchas sospechosas de ser sangre, semen u otro fluido biológico sobre el cuerpo de la persona agredida.</p>	<p>Se puede recoger con un hisopo estéril ligeramente mojado con agua destilada o solución fisiológica estéril, indicando la zona de obtención del material.</p>	DUBITADA
<p>Saliva en marcas de mordedura.</p>	<p>Se puede barrer con hisopo estéril ligeramente humedecido con agua destilada o solución fisiológica estéril el área de piel donde se encuentra la mordedura. El objetivo es encontrar restos de saliva del agresor o células epiteliales que permitieran identificar el perfil genético del mismo. Esta muestra tiene utilidad recogida inmediatamente o muy precozmente luego de la agresión sexual.</p>	DUBITADA

INDICIOS BIOLÓGICOS EN EL CUERPO DE LA PERSONA AGREDIDA¹

Muestras	Procedimiento	Dubitadas/Indubitadas (de referencia)
Material subungueal: si hubiera existido lucha o defensa por parte de la persona agredida.	Se debe recolectar material subungueal por hisopado (hisopo húmedo) o recolección con pinzas. Realizar el procedimiento en ambas manos y guardar en sobres separados, rotular y guardar en heladera hasta su retiro.	DUBITADA
Muestra de pelos dubitados.	Deben ser recogidos con unas pinzas, colocando cada pelo o grupo de pelos en un papel pequeño que será doblado con cuidado e introducido en un sobre de papel pequeño. Indicar siempre donde fueron obtenidos.	DUBITADA
Peinado de vello púbico.	Se realiza el peinado del vello pubiano con un peine fino, recogiendo los pelos dubitados sobre un papel que será doblado con cuidado e introducido en un sobre de papel pequeño.	DUBITADA

INDICIOS BIOLÓGICOS EN EL CUERPO DE LA PERSONA AGREDIDA¹

Muestras	Procedimiento	Dubitadas/Indubitadas (de referencia)
Sangre venosa y orina ² : Si hay sospecha de intoxicación alcohólica o sumisión química se debe tomar una muestra de sangre venosa para dosaje de alcohol y una muestra de orina para determinación de presencia de metabolitos de sustancias tóxicas.	<p>Ambas muestras se deben conservar en tubo y frasco de plástico con buen cierre, respectivamente. En el caso de la muestra de sangre no se debe utilizar alcohol para esterilizar la zona de extracción.</p> <p>Cuando la extracción se realiza en una institución de salud, es importante obtener esta muestra en la misma extracción que se realiza para las serologías basales y resto de estudios de laboratorio que quedan en la institución, a fin de no realizar más de una punción. Deben tomarse los recaudos suficientes al momento de la extracción, a fin de acreditar que la muestra obtenida pertenece a la persona agredida.</p>	DUBITADA

² Una sustancia utilizada con frecuencia para provocar sumisión química en casos de violencia sexual es la escopolamina, conocida popularmente como "Burundanga". Esta sustancia provoca el siguiente cuadro clínico: alteración del sensorio con desorientación, incoordinación motora, midriasis, taquicardia, visión borrosa, sequedad bucal, retención urinaria y amnesia. Además, en algunos casos reportados se observó cuadros de psicosis y alucinaciones posteriores. Entre las características toxicocinéticas que presenta, su absorción por vía oral es rápida y buena. En menor medida se absorbe por vía dérmica, respiratoria y endovenosa. El metabolismo es hepático por hidrólisis enzimática generando escopina y ácido trópico. También se elimina como escopolamina sin metabolizar con una vida media corta de 2,5 horas. Es difícil obtener pruebas de laboratorio confirmatorias debido a su rápida excreción (hasta 6 horas se puede detectar en orina, y hasta 30 minutos en sangre) y se registran faltas de métodos rápidos de testeo en la urgencia. Ver: <https://toxicologia.org.ar/opiniones/intoxicacion-por-escopolamina-y-su-uso-en-la-sumision-quimica/>

INDICIOS BIOLÓGICOS EN EL CUERPO DE LA PERSONA AGREDIDA¹

Muestras	Procedimiento	Dubitadas/Indubitadas (de referencia)
<p>Material de aborto: En el caso de las interrupciones de embarazo producto de violación en las que se solicite resguardo de prueba. La muestra sólo podrá ser retirada de la institución mediante un orden judicial. En ese caso deben registrarse los datos de quien lo retira en la HC y/o en los sistemas de registro establecidos en cada institución.</p>	<p>El material deberá guardarse tomando todos los recaudos necesarios para evitar su contaminación, en un frasco de plástico estéril, sin agregar ninguna solución. Si no se dispone de un frasco, se puede recurrir a una bolsa plástica. Se debe conservar preferentemente congelado o en una heladera a 4 °C. Se debe rotular el frasco y precintarlo, con firma y sello del/la profesional que realiza la práctica. Consignar en la HC todo lo realizado³.</p>	<p>DUBITADA</p>

³ Sobre formas alternativas de preservación de este material ver la actualización 2021 del *Protocolo para la atención integral de víctimas de violaciones sexuales* del Ministerio de Salud de la Nación, ya citado.

INDICIOS BIOLÓGICOS EN EL CUERPO DEL AGRESOR. TIPOS DE MUESTRA Y PROCEDIMIENTO DE RECOLECCIÓN

INDICIOS BIOLÓGICOS EN EL CUERPO DEL AGRESOR⁴	
Muestras	Procedimiento
Manchas de sangre, semen u otros fluidos biológicos.	Recoger la mancha con un hisopo estéril ligeramente humedecido con agua destilada o solución fisiológica estéril. Limpiar toda el área presionando suavemente y si es posible con un solo hisopo para concentrar lo recolectado. Indicar siempre la zona de obtención del material.
Saliva en marcas de mordeduras (solo en caso de que se observe una impronta compatible con mordedura).	Recoger la mancha con un hisopo estéril ligeramente humedecido con agua destilada o solución fisiológica estéril. Limpiar de forma circular la marca dejada por los dientes y toda el área interior que delimita. Indicar siempre la zona de obtención del material.

⁴ Ver la *Guía de actuación para recolección de muestras en agresiones sexuales* del MPA de Santa Fe, ya citada.

INDICIOS BIOLÓGICOS EN EL CUERPO DEL AGRESOR⁴

Muestras	Procedimiento
Pelos dubitados.	Deben ser recogidos con pinza, colocando cada pelo o grupo de pelos en un papel pequeño que será doblado con cuidado e introducido en un sobre de papel pequeño. Indicar siempre dónde fueron obtenidos.
Muestra de surco balano-prepucial y cuerpo peneano (para la investigación de ADN de células epiteliales de la persona agredida).	Frotar con hisopo humedecido con agua destilada o solución fisiológica estéril la superficie correspondiente, secar a temperatura ambiente y guardar en sobres de papel rotulado. Esta medida sólo es efectiva si el autor fue aprehendido en flagrancia o inmediatamente luego de ocurrido el hecho.
Ropa interior vestida en el momento de la agresión	Previo secado a temperatura ambiente, guardar en sobres de papel rotulado, por separado, evitando transferencia de material de una a otra.
Muestra de material genético a fin de realizar los cotejos de ADN correspondientes con los rastros biológicos levantados en la escena o en el cuerpo de la persona agredida.	Puede ser obtenida por hisopado de mucosa oral, o de sangre por punción venosa o punción capilar.

ANEXO 2

LISTAS DE VERIFICACIÓN

1. EPISODIO DE VIOLENCIA SEXUAL CON ACCESO DE CASOS URGENTES, RECIENTES O CON LESIONES QUE REQUIERAN ATENCIÓN:

- Remisión inmediata de la víctima al Hospital o Centro de Salud.
- Atención médica integral.
- Toma de muestras para establecer el status serológico basal para infecciones de transmisión sexual (VDRL, VIH, Hepatitis C y B) y análisis de rutina previo a la administración del tratamiento preventivo.
- Suministro de la medicación para evitar el contagio de VIH y otras infecciones de transmisión sexual (kit de profilaxis).
- Suministro de anticoncepción hormonal de emergencia (se debe administrar lo antes posible, y hasta 5 días después del abuso).
- Tratamiento médico si hay lesiones.
- Si producto de la violación la persona quedase embarazada, tiene derecho a acceder a una interrupción voluntaria del embarazo (IVE). Si la persona o su representante hicieron una denuncia por violencia sexual, es necesario realizar el procedimiento de interrupción legal del embarazo (ILE) de tal forma de poder recolectar material genético como evidencia forense.
- Solicitud o secuestro de historia clínica.
- Atención psicológica urgente o con turno programado según el caso.

1.1 Previsiones con relación a la persona agredida.

- Información y consentimiento de la práctica: Debe explicársele en qué consiste la revisión médica, por qué es importante para la investigación y que tiene derecho a negarse a la inspección de su cuerpo.
- Evitar la repetición de revisiones: Si la persona consiente la revisión y la toma de muestras, se sugiere que estos actos se realicen en forma conjunta con el examen médico asistencial.
- Evitar la repetición del relato sobre los hechos.
- Recomendación de que postergue su higiene corporal y preservar prendas: En las primeras 72 horas de ocurrido el hecho, la víctima debe evitar la higiene del cuerpo y el cambio de ropa previamente a la atención médica urgente. Si se ha cambiado de ropa, indicarle la preservación en sobres de papel madera.

1.2 Información relevante a recabar por lo/as médico/as tratantes.

- Temporalidad de los hechos.
- Tipo de abuso sufrido.
- Fecha de menarca y fecha de última menstruación; uso habitual de anticonceptivos, utilización de preservativos por parte del agresor. Posible uso o administración de tóxicos o alcohol (en hechos recientes).
- Tiempo de producción de las lesiones.

1.3 Elementos relevantes a observar del informe médico sanitario y forense en los casos urgentes y recientes con acceso y/o con lesiones.

- Registro del estado general, nivel de consciencia y estado emocional al momento del examen.
- Registro de lesiones genitoanales, paragenitales y extragenitales sugestivas o compatibles con violencia sexual reciente.
- Registro de posibles marcas de defensa al ataque (en zonas de antebrazos o muñecas).
- Registro de lesiones en todo el cuerpo: golpes, arañazos, estrangulamiento y otros mecanismos para reducir a la persona atacada.
- Presencia de ADN del/ de los agresor/es a partir de los resultados de los análisis del hisopado vaginal, oral y/o ano-perianal, según el tipo de acceso, y de otro tipo de muestras (subungueales, recolección de pelos, hisopado de mordeduras, etc.).
- Presencia de signos y síntomas compatibles con intoxicación etílica o por sustancias depresoras del sistema nervioso central (confusión, desorientación témporo-espacial, ataxia, alteraciones en el habla, etc.).

1.4 Secuestro y remisión de los rastros e hisopados.

- Hisopados para recolección de muestras biológicas.
- Remisión de prendas de vestir que pudieran contener algún rastro de la agresión y de hisopados al laboratorio químico.

- Rotular y preservar todo el material secuestrado y respetar la cadena de custodia.
- Solicitar preservación de muestras de ADN para futuros exámenes de compatibilidad.

2. MEDIDAS DE PRUEBA CON RELACIÓN AL AGRESOR

2.1 Medidas urgentes a realizar con respecto al agresor identificado y detenido.

- Solicitar un examen físico para constatar y documentar las lesiones exteriores que presente en su cuerpo.
- Solicitar muestras para identificación de ADN y testeo de alcohol: la primera de estas medidas es necesaria a los fines de la obtención e incorporación de perfiles genéticos de ADN al Registro de Datos Genéticos dependiente de la Procuración General de la provincia de La Pampa (Ley N° 3099)
- En el caso de obtención de ADN de personas no condenadas, se podrá solicitar:
 - a.** La comparación uno a uno entre la muestra obtenida del “sospechado” con la obtenida del cuerpo de la víctima.
 - b.** La verificación con el Registro de Datos Genéticos sobre el registro del ADN
 - c.** Requerir a los Registros de Datos Genéticos, a través del Laboratorio e Genética Forense, la comparación del patrón genético con sus bases (art. 10 ley 3099).
 - d.** Solicitar requisa de sus ropas y efectos personales.
- Solicitar allanamiento de su vivienda, lugar de trabajo u otros frecuentados por él a fin de buscar elementos vinculados con el hecho.

- Solicitar el secuestro del teléfono celular, la computadora personal y otros dispositivos electrónicos de almacenamiento de datos.
- Solicitar informe de antecedentes penales.
- Identificar y citar a personas de su entorno.

2.2 Agresor no identificado.

- Identificar cámaras o domos en la zona, públicos o privados, que pudieran haber captado su rostro y/o su vestimenta o algún detalle que lo singularice.
- Adoptar medidas relacionadas con la toma de muestras de perfiles de ADN ajenos a la persona agredida.
- Requerir a los Registros de Datos Genéticos, a través del Laboratorio e Genética Forense, la comparación del patrón genético con sus bases (art. 10 ley 3099).
- Realización de un identikit.
- En hechos ocurridos en la vía pública por parte de agresores no identificados, consultar con la comisaría por episodios de similar ocurrencia.

3. PRUEBA DIGITAL

- Secuestro del teléfono celular del agresor, la computadora personal del agresor y otros dispositivos electrónicos que almacenan datos para analizar su contenido, así como la información de georreferenciación.
- Requerir a las compañías de telefonía celular que informen titularidad de líneas y/o líneas asociadas al agresor.
- Solicitar a las empresas de telecomunicaciones y a las compañías de servicios de internet, la preservación de los mensajes recibidos en celulares, correos y redes sociales; a las empresas de telecomunicaciones los registros de llamadas entrantes y salientes.
- Identificar las direcciones de IP de los dispositivos involucrados.
- Peritaje para acceder a información almacenada en la cuenta de Google y aplicaciones relacionadas –Gmail, Google Drive, fotos, maps, etc. – para preservar cuentas o publicaciones en redes sociales (se puede requerir a las empresas que gestionan esas plataformas). También se les pueden solicitar los datos registrados del usuario para activar la cuenta o las direcciones de IP utilizadas. Compañías: Apple Inc., Meta Platforms Inc. (ex Facebook Inc.), Google LLC, Microsoft Corporation, Netflix International B.V., Paypal Pte. Ltd., Roblox Corporation, TikTok Pte. Limited, X (ex-Twitter Inc.), Uber Technologies Inc., y WhatsApp LLC.
- Solicitar a la DAJUDECO o a la compañía telefónica, previa autorización judicial si correspondiere, la remisión de:
- Listado de llamadas, tráfico de datos y mensajes de texto -SMS-, entrantes y salientes con indicación de apertura de antena, citando la

línea de procedencia hasta la línea de impacto; antenas individualizadas: código de celda impactada, dirección de instalación, latitud, longitud de emplazamiento, radio de propagación, ángulo de apertura horizontal de la antena y azimuth.

- Códigos correspondientes a los servicios que provee cada compañía (WhatsApp, datos de internet, llamadas vovifi, entre otros).
- Remisión de una SIM card asociada al número de abonado (en caso de no tenerla) del cual se quiere intentar la descarga de la copia de seguridad de WhatsApp, Telegram, etc, almacenado en nube (en caso que lo tenga configurado).

3.1 Cámaras de vigilancia (Si el hecho ocurrió en espacio público o espacio común de uso privado).

- Requerirlas a la autoridad pública o cuerpo policial que las gestione u obtenerse en el domicilio o residencia correspondiente.
- Releva cámaras de seguridad instaladas en edificios, comercios, entidades bancarias, etc. cercanos al lugar del hecho y solicitar las filmaciones del período correspondiente al hecho investigado.
- Solicitar colaboración a la policía provincial para el relevamiento de cámaras públicas o privadas.

4. MEDIDAS PROBATORIAS POR CONTEXTO

4.1 Entorno digital.

Prueba testimonial.

- Personas que recibieron las imágenes difundidas.
- Personas que puedan dar cuenta de extorsiones previas realizadas por el agresor.

Prueba documental.

- Oficios a las compañías proveedoras de servicios de internet a los fines de registrar el perfil del agresor.
- Oficios a las empresas especializadas en productos y servicios de internet, software y otras tecnologías (Google, Microsoft) con el fin de identificar direcciones de correos electrónicos del agresor.

Prueba digital.

- Exploración en redes sociales (Facebook, Instagram, X (ex-Twitter), etc.) a los fines de obtener información relevante para la causa.
- Secuestro de dispositivos (computadoras, teléfonos, unidades de almacenamiento) del agresor.
- Exploración, congelamiento y preservación de perfiles de interés.
- Documentación de la información obtenida a partir de la preservación de perfiles, que puede incluir descargas del material, captura de

pantalla, extracciones forenses, imágenes y videos que el agresor haya enviado.

- Descarga de fotos o cualquier otro material enviado por el agresor para facilitar la identificación de datos útiles en la investigación. Por ejemplo: marca de la cámara, modelo y número de serie, fecha y hora en la que se tomó la foto o el video, la computadora y programas usados.

4.2 Autor/es desconocido/s.

- Relevamiento de causas o denuncias anteriores que registren circunstancias y características de comisión similares y hayan ocurrido en fechas anteriores o concomitantes a los hechos denunciados.
- Identificación y búsqueda en el Sistema Automatizado de Identificación de Huellas Digitales (AFIS) y al Sistema Federal de Identificación Biométrica para la Seguridad (SIBIOS).
- Información del Registro de Datos Genéticos (3099) o del Registro de Procedimiento y Notificación de Antecedentes de Condenados por Delitos Contra la Integridad Sexual (ley 2547).

5. CADENA DE CUSTODIA

5.1 Verificar que las fuerzas de seguridad o cuerpos policiales que intervengan realicen los siguientes procedimientos en relación a cada evidencia recabada.

- Marcación y registro.
- Empaquetado o embalaje.
- Rotulado. En cada muestra, contenedor o embalaje, debe constar al menos la siguiente información:
 - Lugar, hora y fecha donde fue colectado.
 - Carátula y número de causa y/o actuación policial.
 - Fiscal/a y/o juez/a a cargo del caso.
 - Descripción del tipo y características del indicio.
 - Método de conservación del indicio.
 - Firmas de los/las responsables (Recolector y testigos)
 - Número de precinto, si correspondiera.
 - Nombre, apellido y DNI de la persona a quien se le tomaron muestras biológicas (extracción de muestras en personas)
 - Día y hora de extracción (extracción de muestras en personas)
- Preservación.
- Transporte adecuado.

ANEXO 3

JURISPRUDENCIA SOBRE ABUSOS SEXUALES, PRUEBA Y CONSENTIMIENTO

Herramientas de búsqueda:



1. Base de Jurisprudencia con perspectiva de género. De la CSJN.
2. COMPENDIOS DE JURISPRUDENCIA de la CSJN Años: 2021 a 2023.
<https://om.csjn.gov.ar/JurisprudenciaOM/consultaOM/compendioJurisprudencia.html>
3. HACIA UNA IGUALDAD DE GÉNERO Compendio Jurisprudencial del MPF – Procuración General de la Nación años 2014 y 2015.

Abuso sexual intra-conyugal: características – La falta de denuncia oportuna y la “tolerancia” no implican consentimiento por parte de la víctima – Necesidad de comprender las dinámicas de la violencia sexual en el ámbito familiar - Compromisos internacionales asumidos por el Estado Argentino: Cámara Federal de Casación Penal - Sala II – A.F., A.R.- 25/4/2014 (Causa n° 513/13. Reg. 649/14).

Determinación de la acusación en casos de abuso sexual – Irrelevancia de la especificación exacta del día y el lugar exacto donde los abuso ocurrieron: Cámara Federal de Casación Penal - Sala II – C., S.M. – 25/04/2014 (Causa n° 15.294, Reg. 650/14).

Cuestiones probatorias.

Delitos contra la integridad sexual – Efectos en las víctimas – Recolección y valoración de la prueba: Corte Suprema de Justicia de la Nación, V.R., R., V 120 XXX; 15-07-1997; T. 320 P. 1551

Delitos contra la integridad sexual – Valoración del testimonio de la víctima – Valor de los exámenes médicos: Cámara Federal de Casación Penal - Sala IV- D.S., S.D.O. – 18/12/2014 (Causa n° 1.790/2013. Reg. 2.975/14.4) - Tribunal Oral Nacional en lo Criminal n° 23 - “Dos Santos, Sebastián Diego Orlando” – 23/09/2013 (Causas n° 3828/3837/3840/3984)

Delitos contra la integridad sexual - Testigo único – Valoración del testimonio de la víctima – Abuso sexual por parte de un médico contra una paciente – Mensuración de la pena: Cámara Federal de Casación Penal – Sala III -Q., L.M.J. - 03/07/2014 (Causa n° 193/2013. Reg. 1.286/14).

Delitos contra la integridad sexual - Testigo único – Valoración del testimonio de la víctima – Demora en la formulación de la denuncia: irrelevancia: Cámara Federal de Casación Penal –Sala III - B., J.J.O. – 30/5/2014 (Causa n° 1.449/2013. Reg. 940/14).

Delitos contra la integridad sexual - Prueba del dolo de abuso sexual – Testigo único – Comienzo de ejecución. Cámara Federal de Casación Penal - Sala I- A.A., F.A. – 26/5/2014 (Causa n° 15.156. Reg. 23.631).

Delitos contra la integridad sexual - Amplitud probatoria – Compromisos internacionales asumidos por el Estado Argentino: Cámara Federal de Casación Penal - Sala IV - V., R. F. - 28/4/2014 (Causa n° 379/13. Reg. 690.14).

Delitos contra la integridad sexual – Incorporación por lectura del testimonio de la víctima – Amplitud probatoria – Compromisos internacionales asumidos por el Estado Argentino – Pautas de mensuración de la pena: Tribunal Oral Nacional en lo Criminal n° 9 de Capital Federal – O.C., C – 9/12/2010 (Causa n° 3.613). Cámara Federal de Casación Penal –Sala II- O.C., C.- 25/10/2012 (Causa n° 13.685. Reg. 20.721).

Valoración como prueba de los antecedentes de violencia contra otras mujeres – Prueba de un patrón sistemático de violencia y de tendencia a la cosificación de las mujeres - Prueba indiciaria de los hechos de violencia concretos juzgados en

el proceso: Tribunal Oral Nacional en lo Criminal n° 2 de Capital Federal – D.D., O.R. –12/12/2014 (Causa n° 4486/4647)

Amplitud probatoria. Testigo único. Limitación probatoria en los casos de delitos sexuales – Ponderación del contexto.: “Taborda”, 02/09/2015, Reg. n° 400/2015, Sala II (Bruzzzone, Morin, Sarrabayrouse) 23072/2011/TO1/CNC1

Prueba Independiente y Juicio Justo/Oportuno. Derecho de la víctima de acceder al proceso. CASO “GALLO LÓPEZ JAVIER S/ CAUSA N° 2222”. 7 DE JUNIO DE 2011. CSJN.- Nro. Interno: G. 1359. (Magistrados: Mayoría: Lorenzetti, Fayt, Maqueda, Zaffaroni. Voto: Highton de Nolasco. Disidencia: Petracchi. Abstención: Argibay) En el caso se optó por dejar sin efecto el pronunciamiento que anuló la sentencia condenatoria y reenvió las actuaciones por los siguientes motivos: 1°) que la víctima de abuso sexual fuera abordada psicológicamente a fin de prestar declaración en el debate y 2°) realizar una búsqueda intensiva de la tía denunciante para llevar adelante un nuevo juicio; merituando que el resto de las pruebas objetivas –no impugnadas por la defensa- y consideradas por el tribunal de juicio a los fines de emitir su fallo condenatorio; debieron cuanto menos ser atendidas por el a quo en orden a examinar si constituyen un curso causal probatorio independiente.

Configuración de riesgos procesales en casos que involucran violencia de género.

Configuración de los riesgos procesales en casos de violencia de género – Amedrentamiento a la víctima como obstaculización de la investigación: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional - Sala V – L.J. - 23/11/2011 (Causa n° 587/11).

Configuración de los riesgos procesales en casos de violencia de género – Condena por desobediencia a una orden de protección como prueba del riesgo de elusión - Temor de la víctima y sus familiares expresado en el debate y patrón sistemático de violencia y cosificación contra distintas mujeres como justificativos para la

detención: Tribunal Oral Nacional en lo Criminal nº 2 de Capital Federal – D.D., O.R. – 12/12/2014 (Causa nº 4486/4647).

Deber de investigar y de evitar la revictimización.

Imposibilidad de alegar de forma genérica “los tiempos de iniciación sexual en determinados ámbitos sociales y culturales” para desechar el delito de corrupción de menores – Afirmaciones discriminatorias: Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires – 26/12/2012 - Á., F.D. (causa P. 114.511, Acuerdo 2078, 2012).

Maltrato hacia la víctima y su familia en una rueda de reconocimiento por parte de las autoridades judiciales – Revictimización – Violencia institucional: Cámara Federal de Casación Penal - Sala II – R., J.C. -20/05/2014.

Jurisprudencia e informes internacionales.

Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Abuso sexual: calificación, actos que constituyen violencia sexual – “Manoseos” como violencia sexual – Prueba en los casos de abuso sexual – Obligaciones contraídas por los Estados al ratificar la Convención de Belém do Pará – Obligación estatal reforzada de investigar los hechos de violencia contra la mujer con la debida diligencia – La dependencia de la instancia privada de la acción no puede ser una justificación para no investigar – Derechos de las víctimas de violencia sexual –J. vs. Perú. Sentencia de 27/11/2013 (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas).

Violación de las obligaciones de la Convención de Belém do Pará - Derecho a la integridad personal y al respeto de la honra y el reconocimiento de la dignidad – Incumplimiento de la obligación de investigar ex officio un posible caso de violencia de género.: Corte Interamericana de Derechos Humanos, “Caso Velásquez Paiz y

otros vs. Guatemala”, sentencia de 19 de noviembre de 2015 (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas).

Segundo Informe Hemisférico sobre la Implementación de la Convención de Belém do Pará - Mecanismo de Seguimiento de la Convención de Belém do Pará (MESECVI) Abril de 2012: - 3.3. Mecanismos para hacer efectivas las medidas de protección a favor de las mujeres, sus familiares y/o testigos/as. 3.7. Evaluaciones o estudios sobre el uso de estereotipos, prejuicios o el uso negativo de la historia personal o experiencia sexual de la víctima en sentencias y dictámenes.

Sistema Universal

Karen Tayag Vertido c. Filipinas. Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer CEDAW/C/46/D/18/2008 - 22 de septiembre de 2010- Comunicación núm. 18/2008 Presentada por: Karen Tayag Vertido- Presunta víctima: La autora Estado parte: Filipinas: Utilización de prejuicios de género por parte de la justicia penal al investigar y juzgar denuncias por violencia sexual – La ausencia de resistencia física por parte de la mujer agredida sexualmente no significa consentimiento – Responsabilidad internacional del Estado por la excesiva duración del proceso judicial y por la revictimización derivada de los estereotipos y prejuicios de género en que se basó la sentencia absolutoria.

- Resolución A/RES/65/228 de Asamblea General de la ONU. Fortalecimiento de las respuestas en materia de prevención del delito y justicia penal a la violencia contra la mujer y su anexo Estrategias y Medidas Prácticas.
- Informe de la Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer, sus causas y consecuencias, Yakin Erturk. La Norma de la Debida Diligencia para la Eliminación de la Violencia Contra la Mujer E/CN.4/2006/61, 20 de enero de 2006.

Jurisprudencia de la Provincia de La Pampa

Herramientas de consulta:



1. Anuario de Jurisprudencia de la Provincia de la Pampa, Año 2023, Disponible:

https://justicia.lapampa.gob.ar/images/Anuario_de_Jurisprudencia_2023.pdf

2. Anuario de Jurisprudencia de la Provincia de La Pampa, Año 2022, Disponible:

https://justicia.lapampa.gob.ar/images/PDFs/Anuario_Penal_2022.pdf

3. NEWSLETTER DE JURISPRUDENCIA DE LA PROVINCIA DE LA PAMPA ELABORADO POR LA SECRETARÍA DE JURISPRUDENCIA DEL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA Boletín N° 112- 9 de febrero de 2024

ABUSO SEXUAL- Peculiaridades de la prueba: valoración TIP, 28/12/2023 "F., P. E. S/Recurso de Impugnación"- Legajo N° 100416/1.

Fallo completo:

<http://consultarjurisprudencia.justicialapampa.gob.ar/Home/detalle/39177>

Hechos y decisión: El Tribunal de Impugnación Penal revocó el fallo que había declarado la absolución del imputado, por entender que los fundamentos de la sentencia impugnada no se corresponden con las reglas de la sana crítica racional en cuanto al análisis de credibilidad del testimonio de la víctima de abuso sexual, como así en relación a la valoración de la prueba y a cuestiones relacionadas con la regulación de la profesión del autor-psicólogo-, a quien aquélla había acudido

como paciente. El fallo se explaya sobre las peculiaridades de la prueba en los delitos contra la integridad sexual, precisando que éstos por su propia naturaleza suelen tener lugar en ámbitos de intimidad, la que debe complementarse con prueba indirecta, especialmente el testimonio fundado de los profesionales que han intervenido, las declaraciones de terceros que reproducen lo que les contó la víctima o lo que han percibido y permita verificar la autenticidad del relato, descartando la posibilidad de fabulación y desechando la existencia de cualquier animosidad de su parte. Extractos del fallo □ Se ha indicado que "...cuando se confrontan dichos contra dichos, frente a una versión acusatoria en boca de la víctima y otra defensiva contrapuesta del acusado, y no existen otros datos objetivos que avalen la información de cargo, se impone una valoración cuidadosa acerca de su peso probatorio, pero nunca de antemano insuficiente, como si nos rigiéramos por el modelo probatorio consustancial con la prueba legal y/o tasada. Y que, cuando se señala críticamente, que, en la encrucijada de valorar dichos contra dichos, el testigo único que acusa no puede pesar más que el descargo del imputado que niega, debe ponderarse el contexto en el que se producen y su entidad para contradecirlos" CNC Sala1 73954/2013/To1/Cnc1. Fallo^o72 /22-SALA "A", del legajo nº 60945/5, caratulado "E., N. y G., T. S/ Recurso de Impugnación". También, que "...el sistema de valoración de la prueba no impide que un solo testimonio pueda producir la convicción respecto a un extremo fáctico, ni ello implica transgresión a principio lógico alguno y el grado de convicción que ellos provocan y aún la certeza que puede derivarse de un único testigo-que a su vez es la víctima- configuran cuestiones subjetivas pertenecientes a la esfera reservada por ley a los jueces de mérito... la convicción judicial no depende de la cantidad de elementos de prueba que se producen durante el juicio sino del valor y la fuerza probatoria que se le asigna a la evidencia, incluso cuando esta se asiente en el relato de la víctima." □ [...] se advierte que la regla que prevé el artículo 25 del Código de Ética del Colegio de Psicólogos, tiene una determinación precisa en el supuesto de hecho al expresar: "Art.25 Los/as psicólogos/as deberán ser conscientes de la posición asimétrica que ocupan, basándose en los principios éticos y la responsabilidad profesional; absteniéndose de satisfacer intereses personales que pudieran vulnerar los derechos de las personas". □ La necesidad

de realizar un análisis integral de la prueba, y no fragmentado, fue un aspecto que también la propia Corte Suprema ha relevado al decir: "sin duda, la prueba en los delitos contra la honestidad, como en el presente caso, resulta de difícil recolección, no solo por los desarreglos psicológicos que provocan en la víctima después de ocurrido el evento, sino también por el transcurso del tiempo hasta que llega la noticia criminis al tribunal. Ello no significa que resulte de imposible investigación, ni que pueda fragmentarse la prueba, quitándole sustento a lo que en su conjunto lo tiene"; agregando en estos casos "habrá que valorar las pruebas teniendo en cuenta cada uno de los aspectos relevantes de la instrucción para arribar a un fallo definitivo que sea comprensivo y abarcador de los elementos recolectados" (C.S.J.N., "Vera Rojas, Rolando", resuelta el día 15/07/1.997).

ABUSO SEXUAL- Cámara Gesell: requisito de profundidad suficiente en el relato de la víctima mayor de edad para su posterior confrontación valorativa con el resto de las pruebas TIP, 26/04/2024- "M. M., C. G. s/ Recurso de Impugnación" Legajo N° 107529/1.

Fallo completo:

<http://consultarjurisprudencia.justicialapampa.gob.ar/Home/detalle/40735>

Hechos y decisión: El Tribunal de Impugnación Penal resolvió absolver al imputado por el delito de abuso sexual, evaluado en el marco de la Ley 26485 de Protección Integral para prevenir, sancionar, erradicar la violencia contra las mujeres, motivado en la falta de fuerza probatoria, toda vez que la condena se fundó en la declaración de la denunciante en Cámara Gesell, en la que no fue interrogada con la profundidad suficiente respecto al hecho concreto denunciado, y en informes técnicos y declaraciones testimoniales que no aportaron más detalles que los dados por la primera. El Tribunal afirmó que si bien en este tipo de delitos podría ser suficiente el testimonio de la víctima para la reconstrucción del hecho, independientemente que el mismo se realice en forma presencial o a través de Cámara Gesell, es necesario que el mismo sea con la profundidad de detalles que amerite su posterior confrontación valorativa con el resto de las

pruebas rendidas en la investigación, para poder conmovir el principio de inocencia.

Entendió que el relato efectuado por la denunciante en Cámara Gesell no tiene la profundización necesaria que permita conocer los detalles de consumación del delito denunciado, sino que hace referencia al padecimiento que la misma habría sufrido durante los años que convivió con el imputado, sumado a que no se produjo otra prueba independiente, ni indicios o presunciones que de manera precisa y concordante acerquen a los sentenciantes a un estado de certeza. Extractos del fallo □ La declaración de una víctima de un abuso sexual mayor de edad ([...]) a través del dispositivo de Cámara Gesell procede con la finalidad de no producir en la damnificada una nueva victimización por el hecho que habría sufrido, y a su vez para evitar que su declaración en la Audiencia de Debate, pueda producir en la nombrada un perjuicio psicológico en su personalidad. □ Más que claro fue lo afirmado por el Superior Tribunal cuando sostuvo: “En el desarrollo del debate tiene la implicancia con la etapa de oralidad y su práctica de la litigiosidad, y los jueces, a partir de la teoría del caso del Ministerio Público Fiscal, son los que determinan si algunos de los aspectos de la plataforma acusatoria fueron probados o no y, en todo caso, señalar si el beneficio de la duda alcanza al planteo del titular de la acción, teniendo como límite la base fáctica de la imputación.” (Conforme al fallo del Superior Tribunal Justicia en legajo 101267/3, la negrita me pertenece). □ [...], si bien es cierto que el artículo 16 inciso i) de la ley 26485, habilita la amplitud probatoria para estos casos, en la reconstrucción histórica de lo acontecido en términos de la ley procesal penal, se debe respetar la “sana crítica racional”, entendida como: “el método de valoración de la prueba en base al juicio con apoyatura en preposiciones lógicas correctas y fundarse en observaciones de la experiencia confirmadas por la realidad” (según Coutur en “Vocabulario Jurídico”). □ En este sentido, resultaría aplicable lo sostenido por el Superior Tribunal de Justicia, en el Fallo “Lobos”, al sentenciar, “...Que finalmente, corresponde advertir que el imputado sigue siendo el centro del proceso penal y a tal fin se encuentra estructurado el catálogo de garantías previstos en el Título I del Código Procesal Penal de La Pampa, que se complementa con todo el andamiaje que brinda la Constitución de la Nación Argentina y los Tratados

Internacionales que conforma el bloque de constitucionalidad, los que nunca pueden ser interpretados en contra del reo para favorecer la situación procesal del supuesto causante (Fiscal) de la invalidez procesal. No cabe dudas que todos los instrumentos internacionales que protegen los derechos de las mujeres son herramientas muy útiles en la solución de las controversias, en particular como garantía para las víctimas, pero no es posible utilizarlos en contra del imputado....” (S.T.J. La Pampa, “Lobos, Jonathan Gabriel, expte. 58470, 20/10/21).

ABUSO SEXUAL Sentencia Nº 29/2024 del 8/4/2024 "CR, M E S/Abuso sexual agravado". Relato de la víctima. Estándares internacionales de valoración del relato de la víctima. Consentimiento. Indefensión aprendida.

Hechos y decisión: el Juez de Audiencia condenó M. E. C. R como autor material y penalmente responsable del delito abuso sexual con acceso carnal vía vaginal mediando violencia. Valoración del testimonio de la víctima. Exhaustividad del relato.

Extractos del fallo:

Desde mi punto de vista, el testimonio de M. del R. V. resulta de gran calidad probatoria, puesto que ha sido coherente, claro, detallado y acompañado de reacciones emocionales concordantes.

En tal sentido, se sostiene que: “(...) *la declaración de la víctima debe ser evaluada a la luz de su coherencia interna. La solidez o fragilidad del testimonio inculpativo debe medirse en función de la exhaustividad del relato, sin llegar al extremo de requerir detalles que alteren la esencia.*” (Di Corleto, Julieta; “La valoración de la prueba en casos de violencia de género” en Garantías constitucionales en el proceso penal -Florencia Plazas y Luciano Hazan-, Buenos Aires, Editores del Puerto, 2015).

18.2. Resulta importante mencionar aquí, que la jurisprudencia provincial, nacional e internacional, destacan la relevancia probatoria del relato de la víctima.

A solo título de ejemplo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido que: *"(...) a la Corte le resulta evidente que la violación sexual es un tipo particular de agresión que, en general, se caracteriza por producirse en ausencia de otras personas más allá de la víctima y el agresor o los agresores. Dada la naturaleza de esta forma de violencia, no se puede esperar la existencia de pruebas gráficas o documentales y, por ello, la declaración de la víctima constituye una prueba fundamental sobre el hecho."* ('Fernández Ortega y otros Vs. México' -2010-).

Ese mismo criterio ha sido mantenido por la Corte IDH en casos 'Espinoza Gonsález Vs. Perú' -2014- y 'Favela Nova Brasilia Vs. Brasil' -2017-, entre muchos otros.

En relación con ello, el TIP ha resuelto que: *"Los injustos denominados como "intramuros" responden al modo especial de consumación (...) la importancia radica en que en la consumación de esos injustos el victimario se aprovecha del vínculo de relación con la víctima y al momento de perpetrarlos sabe perfectamente sobre la ausencia de terceras personas..."* (TIP "A., L. N. L. S/Recurso de impugnación" Expte. 96161/1).

19. Ahora bien, lo dicho sobre la trascendencia probatoria de la declaración de la presunta víctima, no significa que su testimonio se encuentre libre de ser contrastado de modo crítico con el resto del material probatorio e indiciario producido durante el juicio. Será el resultado de esa confrontación global lo que en definitiva sintetice el valor probatorio del conjunto.

19.1. Contando con dos versiones contrapuestas de los hechos, resulta entonces necesario analizar de modo conjunto y no fragmentado la totalidad del material probatorio e indiciario. De esa evaluación global se derivarán las conclusiones que permitirán decidir si la hipótesis acusatoria se ha probado más allá de cualquier duda razonable o si, por el contrario, se produce un estado de duda insuperable que por aplicación del principio constitucional y convencional de presunción de inocencia beneficiará a la persona acusada.

De todos modos, incluso cuando de modo previo la denunciante hubiera hecho expreso su deseo de mantener sexo en el futuro, ello no tendría trascendencia. El consentimiento sexual es -entre otras características- específico -puede aceptarse cierta práctica y no aceptarse otra- y reversible -cada persona tiene derecho a cambiar de opinión en cualquier momento, incluso mientras la práctica sexual aceptada anteriormente ya hubiera comenzado- (Conf. "Cuando se trata de consentimiento, no hay límites difusos"; ONU-Mujeres; 2019; disponible en www.unwomen.org/es/news/stories/2019/11/feature-consent-no-blurred-lines).

24.3. Además, no debe perderse de vista que sería contrario a la experiencia común exigir a una persona que sufrió una situación emocional y psicológicamente perturbadora, que exponga lo que vivió de modo perfecto, sin olvidos o determinadas dudas.

En ese sentido se ha pronunciado también la jurisprudencia. A sólo título de ejemplo pueden citarse los casos 'Espinoza González vs. Perú', 'Fernández Ortega y otros vs. México' y 'Rosendo Cantú e Inés Fernández Ortega vs. México' de la Corte IDH. En el ámbito nacional, la CSJN lo ha sostenido en causa 873/2016/CS1S 'J. M. s/abuso sexual'.

A nivel provincial, este criterio ha sido sostenido de modo constante, pudiendo citarse solo como ejemplo, lo mencionado por el TIP en expediente 63.672 'Bottasso, Roberto': *"En el sistema interamericano, el cuidado en relación con la valoración del testimonio de las víctimas también se ha extendido al estudio de las posibles inconsistencias en sus relatos. Las reglas probatorias más sensibles reconocen que lo traumático del momento padecido repercute en ciertas imprecisiones en la memoria y que, en la medida en que éstas no recaigan sobre aspectos sustanciales, no deben afectar la credibilidad de la mujer..."* [cita en similares términos TEDH en "Aydin vs. Turkey", 25-09-1997].

De lo dicho, a mi entender se concluye que la inexistencia de lesiones en la denunciante, en el presente caso y dadas las características de las personas involucradas y de los hechos como fueron expuestos por la presunta víctima, en

modo alguno resulta un indicio de que ésta hubiera prestado consentimiento para mantener relaciones sexuales con penetración.

Cabe resaltar, que la inexistencia de lesiones no se trata de una circunstancia extraordinaria. Así lo refleja la jurisprudencia. La Corte IDH ha sostenido que "(...) *es necesario señalar que la ausencia de señales físicas no implica que no se han producido maltratos, ya que es frecuente que estos actos de violencia contra las personas no dejen marcas ni cicatrices permanentes. Lo mismo es cierto para los casos de violencia y violación sexual, en los cuales no necesariamente se verá reflejada la ocurrencia de los mismos en un examen médico.*" ('Favela Nova Brasilia Vs. Brasil' -2017-).

En este caso particular, dadas las características que habría tenido la secuencia de hechos relatada por la presunta víctima, no resulta ilógico, incoherente ni improbable, que hubiera existido la agresión sexual denunciada sin que hubiera producido lesiones.

A mi entender, lo dicho debe relacionarse con el concepto de "indefensión aprendida", respecto del cual se ha dicho: "*Según M. Seligman (1975), la indefensión es el estado psicológico que se produce frecuentemente cuando los acontecimientos son incontrolables y cuando la víctima cree que no puede hacer nada para cambiarlos, de alguna manera se haga lo que se haga todo termina en lo mismo, o resulta inútil; se puede resumir en que repetidos malos tratos disminuyen la motivación de la mujer a responder.*" ("Prevención de la violencia de género. Recursos para la orientación y asistencia de vínculos no saludables". Dirección General de la Mujer dependiente de la Subsecretaría de Promoción Social del Ministerio de Desarrollo Humano y Hábitat del Gobierno de CABA).

El consentimiento sexual es la aceptación libre y voluntaria de participar en determinados actos sexuales. Es decir, no solo debe afirmarse que 'no es no', sino que es preciso especificar que 'únicamente el sí es sí'.

30.1. Incluso, las Reglas de Procedimiento y Prueba para la aplicación del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, en su Regla 70 establecen que esa Corte

tendrá como principios en materia de prueba en casos de violencia sexual, los siguientes: a) El consentimiento no podrá inferirse de ninguna palabra o conducta de la víctima cuando la fuerza, la amenaza de la fuerza, la coacción o el aprovechamiento de un entorno coercitivo hayan disminuido su capacidad para dar un consentimiento voluntario y libre; b) El consentimiento no podrá inferirse de ninguna palabra o conducta de la víctima cuando ésta sea incapaz de dar un consentimiento libre; c) El consentimiento no podrá inferirse del silencio o de la falta de resistencia de la víctima a la supuesta violencia sexual; d) La credibilidad, la honorabilidad o la disponibilidad sexual de la víctima o de un testigo no podrán inferirse de la naturaleza sexual del comportamiento anterior o posterior de la víctima o de un testigo.

Así, "Consentir aparece como un verbo 'femenino', inscrito en una lógica social en la cual las mujeres se exigen y son exigidas socialmente para resistir o conceder; los hombres, para buscar activamente el consentimiento femenino." ("Consentimiento sexual: un análisis con perspectiva de género"; Yoliliztli Pérez Hernández; disponible en Revista mexicana de sociología, ISSN 2594-0651).

Ello, se conecta con otro estereotipo de género que se vislumbra tras la conducta del acusado. La absurda afirmación de dominación machista, según la cual 'las mujeres no saben lo que quieren' o bien 'cuando las mujeres dicen no, en realidad quieren decir si' (Conf. "Violaciones al deber de investigar con debida diligencia en los casos de violencia de género mediante la utilización de estereotipos de género", en Discriminación de género en las decisiones judiciales: justicia penal y violencia de género; Raquel Asensio, 1a ed. Buenos Aires: Defensoría General de la Nación, 2010).

En otras palabras, "(...) mito que postula que si las mujeres dicen 'no' en realidad están diciendo 'si'. El consentimiento queda definido de una manera perversa: un hombre siempre podría presumir la disposición sexual de una mujer, incluso cuando ella aparente lo contrario" (Julieta Di Corleto, "Límites a la prueba del consentimiento en el delito de violación").

Los estereotipos de género refieren a una preconcepción de conductas o papeles que son o deberían ser ejecutados por hombres y mujeres respectivamente ya que es posible asociar la subordinación de la mujer a prácticas basadas en estereotipos de género socialmente dominantes y socialmente persistentes ("Velázquez Paiz vs Guatemala" Corte IDH 19/11/15; "Espinoza Gonzáles vs Perú" Corte IDH 20/11/14).

Al respecto se ha dicho que *"La forma más común de violencia sexual se realiza mediante la fuerza física, violando a la mujer. El hombre piensa que por tener una relación tiene derecho a hacer sexualmente lo que quiera y cuando quiera con ella (...) Generalmente intensifica sus avances sexuales hasta que la víctima acaba aceptando sus exigencias, aun no estando de acuerdo."* (Medina, Graciela; *Protección integral a las mujeres. Ley 26485 comentada, comentarios Gabriela Yuba – 1ª ed. rev. – Santa Fe: Rubinzal-Culzoni, 2021, p. 228*).

ABUSO SEXUAL- Valoración de la prueba: ausencia de rastros físicos del abuso TIP, 23/11/2023 "A. P., D. B. s/ MPF y Querellante particular impugnan absolució n 115904/2.

Fallo completo:

<http://consultarjurisprudencia.justicialapampa.gob.ar/Home/detalle/38990>

Hechos y decisión: El Tribunal de Impugnación Penal revocó por mayoría la sentencia de primera instancia y condenó al imputado como autor del delito de abuso sexual con acceso carnal contra una menor de 13 años de edad. Uno de los aspectos que incidió de forma dirimente en la apreciación de la prueba y que generó la discrepancia de criterio con el voto de minoría, es la valoración del relato de la víctima respecto de los síntomas físicos que le causó el abuso. El Tribunal sostuvo que la ausencia de rastros físicos del abuso y la circunstancia de que la víctima no recuerde haber experimentado dolor, no lleva necesariamente a concluir que el hecho no haya existido, más aun cuando transcurrió un lapso de tiempo considerable desde la comisión del delito.

"Incluso, se advierte que la ausencia de rastros físicos en los abusos no implica que no haya existido, y ello no es una mera suposición, sino que así figura en el propio Protocolo para la intervención en situaciones de Abuso Sexual contra niñas, niños y adolescentes de la Provincia de La Pampa, en el capítulo IV, página 22. □ Por otro lado, la circunstancia que la misma no recuerde si le dolió o no en ese momento, debe tenerse presente que transcurrieron diez años de la fecha en que D. lo relata, como así que la propia psicóloga Laura Cabot puntualizó en debate al decir que D. no dijo que no le dolió, sino que no recordaba."

Presunción legal de imposibilidad de consentimiento en víctimas menores de trece años. El Tribunal de Impugnación Penal condenó a un imputado por el delito de abuso sexual con acceso carnal en contra de una víctima menor de trece años, estableciendo la presunción legal de que a esa edad no se puede brindar un consentimiento válido para actos sexuales. El fallo resalta que la ley entiende, sin admitir prueba en contrario, que hasta los trece años, la inmadurez de la víctima impide comprender la naturaleza del acto sexual, configurándose así el delito independientemente de cualquier alegato de consentimiento. La condena se limita a los actos cometidos hasta que la víctima alcanzó los trece años, respetando el principio de legalidad y la especificidad de la acusación formulada por la Fiscalía. — "C., M. A. S/ Recurso de Impugnación", TIP, 06/10/2023.

Valor probatorio de la declaración de testigo-víctima menor de edad en delitos de abuso sexual. El Tribunal de Impugnación Penal confirmó la sentencia de primera instancia basándose en la coherencia y persistencia del relato de una testigo-víctima menor de edad sobre abuso sexual. Se destaca la importancia de la coherencia descriptiva del testimonio, su corroboración con pruebas adicionales, y el impacto psicológico sostenido como factores que otorgan relevancia y preeminencia al relato de la víctima en casos de ilícitos sexuales, permitiendo rechazar la teoría de la defensa. Este enfoque refleja un entendimiento especial sobre la valoración de testimonios de menores en contextos de abuso, considerando tanto la coherencia lógica como la compatibilidad con informes periciales. — "E., N. y G., T. S/ Recurso de Impugnación", TIP, 13/10/2022.

El principio de amplitud probatoria frente a la garantía de presunción de inocencia: valoración de la prueba según la sana crítica racional TIP, 05/06/2022, "B., I. M. s/MPF impugna absolución", legajo nº 110425/1.

Texto completo:

<https://consultarjurisprudencia.justicialapampa.gob.ar/Home/detalle/35584>

El Tribunal de Impugnación Penal confirmó la sentencia del Juez de Audiencia que absolvió al acusado por el delito de abuso sexual ya que, a pesar de que se tuvieron por acreditados los hechos, el fiscal no logró demostrar la autoría del imputado. El Tribunal remarcó que en los casos de abuso sexual, que son de difícil probanza por la clandestinidad en la que se cometen, los indicios o presunciones graves, precisos y concordantes, son elementos fundamentales para llegar a un estado de certeza, y concluyó que en el caso investigado los elementos probatorios no fueron suficientemente aprovechados por el Ministerio Público Fiscal para lograr una identificación indubitada del autor del ataque. En función de ello, más allá del testimonio de la víctima y la amplitud probatoria con que deben acreditarse los hechos en los delitos cometidos en un contexto de violencia de género, entendió que ello no puede ir en desmedro de los derechos y garantías de la persona sometida a proceso, en particular del principio de presunción de inocencia, del que deriva el principio "in dubio pro reo".

Agravantes: casos en que no corresponde subsumir una figura más leve en otra más gravosa TIP, 06/04/2022, "R., P. A. s/ Recurso de Impugnación", Legajo Nº 97421/1.

Fallo completo:

<http://consultarjurisprudencia.justicialapampa.gob.ar/Home/detalle/35153>

Hechos y decisión: El Tribunal de Impugnación Penal afirmó que frente a hechos de abuso sexual que se dieron en varias oportunidades, en los que la víctima es la misma persona, que en principio fueron abusos gravemente ultrajantes, luego comenzaron a ser abusos sexuales con acceso carnal y posteriormente

nuevamente abusos gravemente ultrajantes, no corresponde la subsunción de la última figura en la más gravosa, tal como lo planteó el defensor del condenado. El Tribunal fundó su decisión en la circunstancia de que los delitos no se cometieron mediante una sola conducta, o en un mismo contexto de acción, sino que los abusos a los que fue sometida la víctima ocurrieron en varias oportunidades y se fueron agravando con el pasar de los años, incluso fueron alterándose.

Libertad condicional: principio de ultraactividad de la ley TIP, 08/11/2022, "M., C. J. S/ MPF Impugna libertad condicional concedida" legajo nº 81225/5.

Fallo completo:

<http://consultarjurisprudencia.justicialapampa.gob.ar/Home/detalle/36171>

Hechos y decisión: Se planteó en el caso si es aplicable la disposición del Código Penal que impide conceder la libertad condicional en los delitos contra la integridad sexual, a un condenado por el delito de abuso sexual como delito continuado, por hechos ocurridos entre los años 2009 hasta fines del 2018, teniendo en cuenta que la ley que introdujo la Reforma al art. 14 del Código Penal fue sancionada con posterioridad a que los hechos comenzaran a perpetrarse pero antes de su cese. El Tribunal de Impugnación Penal concluyó que, en función del principio de ultraactividad de la ley, al decidir la aplicación del art.14 del CP se debe hacer sin la reforma introducida, teniendo en cuenta que ésta resulta más beneficiosa para el condenado, como así por ser la ley que se encontraba vigente al momento de comenzar a suceder los hechos investigados.

Sobreseimiento por aplicación del Principio de Irretroactividad de la Ley Penal 5261.

Fallo completo:

<http://consultarjurisprudencia.justicialapampa.gob.ar/Home/detalle/3>

SALA B, STJ. 06/05/2022 "W.N.V. en causa por revocación del sobreseimiento s/ recurso de casación", Legajo nº 23238/2.

Hechos y decisión: La Sala B del Superior Tribunal de Justicia, revirtió un fallo del TIP y declaró prescripta una causa de abuso sexual, ya que los hechos por los cuales se encontraba investigado el imputado habían ocurrido entre los años 1993 y 1995, período en el cual no se encontraban vigentes las reformas introducidas a las leyes 26705 y 27206. Ese Tribunal consideró que por el Principio de Irretroactividad de la Ley Penal dichas modificaciones no resultan aplicables al caso bajo examen, ya que resultan ser más gravosas para el imputado, respecto de las leyes vigentes en esa época.

Facultades del juez de Control para rechazar el acuerdo.

Fallo completo:

<http://consultarjurisprudencia.justicialapampa.gob.ar/Home/detalle/35574>

Sala B STJ, 07/07/2022, "O., H. A.; S., H. E. en legajo por rechazo de juicio abreviado s/ recurso de casación presentado por la fiscal", Legajo N.º 49171/2.

Hechos y decisión: En un caso de abuso sexual contra una niña, la Jueza de Control y el Tribunal de Impugnación Penal rechazaron el acuerdo de abreviado propuesto por las partes. Ese rechazo fue objeto de casación por la Fiscalía, por considerar arbitraria la decisión adoptada. El fallo del STJ rechazó el planteo considerando que si bien los jueces de control no tienen potestades para fundar el rechazo en disconformidad con la pena acordada, sí deben asumir un rol proactivo y de dirección del proceso procurando que no haya una afectación odiosa a los derechos de la víctima. En el caso particular, el STJ consideró que la magistrada tuvo la posibilidad de vislumbrar esta afectación por la inmediatez que adquiere con el círculo familiar, lo que le da la herramienta para discernir si se están gestionando correctamente sus intereses y garantizando sus derechos.

Sin perjuicio de ello, hay cuestiones propias de la inmediatez que escapan al control casacional, por lo que corresponde confirmar la decisión de la Jueza de

Control, quien en el contacto directo con el círculo familiar de la víctima (madre y hermana) advirtió que no se encontraban correctamente gestionados sus intereses, ni recibió una respuesta de calidad acorde al bien jurídico protegido. □ Así como es responsabilidad del fiscal la custodia de los derechos de la víctima, para lo cual se encuentra asistido por organismos especializados como la Oficina de Asistencia a la Víctima y se presume que cuentan con su asesoramiento en el caso concreto, es dable respetar el criterio asumido por la jueza, basado en su contacto personal con el círculo familiar de la niña, y que incluso fuera respaldado por el Procurador General en su dictamen. □ En definitiva, dentro de los límites de su competencia, la magistrada consideró que el reproche acordado era exiguo y que la víctima, como su hermana, no estaban suficientemente informadas sobre las chances de obtener una condena más importante. Ante la falta de constitución como parte querellante, la jueza de control asumió un rol de gestión de los intereses de la víctima que, en este estadio procesal, no implica una afectación de las garantías de los imputados.

REENVÍO - Principio “ne bis in idem”- DECLARACIÓN DE VÍCTIMA MENOR – Deber de juzgar con perspectiva de infancia.

Fallo completo:

<http://consultarjurisprudencia.justicialapampa.gob.ar/Home/detalle/36225>

STJ, Sala B, 23/11/2022. “W. , R. J. s/ recurso de casación”, legajo n.º 6612/6

Hechos y decisión: La Sala Penal del Superior Tribunal de Justicia afirmó que no existe violación del principio “ne bis in idem”, cuando se dispone un juicio de reenvío para la realización de un nuevo juicio por haberse declarado la nulidad de la sentencia absolutoria, toda vez que ésta no pasó en autoridad de cosa juzgada, por no reunir las condiciones para ser un acto jurisdiccionalmente válido. Respecto a la ausencia de declaración de la víctima de abuso sexual por hallarse comprometida su salud mental, el Tribunal aclaró que, si bien es necesaria como prueba directa, que tiene que integrar el plexo probatorio en el que se sostenga la decisión a adoptar, en los casos de niñas, niños y adolescentes los jueces deben

juzgar con perspectiva de infancia, realizando una evaluación más crítica y específica. En tal sentido resolvió que, considerando la importancia de la protección del adolescente víctima del delito, la decisión de que no haya declarado en Cámara Gesell resultó correcta, porque fue con el fin de salvaguardar su derecho a la salud, considerando además el cúmulo probatorio existente, que confluó en una decisión jurisdiccional debidamente razonada, y correctamente revisada por el Tribunal de Impugnación Penal.

En este análisis tampoco soslayamos que es necesaria la declaración de la víctima como prueba directa que integre el plexo en el que debe sostenerse la definición a adoptar, de más está decir, con el control correspondiente que involucra a la tarea defensiva (conf. "PÉREZ, Gabriel Eduardo, en causa por abuso sexual con acceso carnal s/ recurso de casación", leg. 679/3, sent. 28/12/16; "GUTIERREZ, Luciano Nicolás s/ recurso de casación", leg. 54348/2, res. 04/05/18), pero no todas las circunstancias que se exponen en un proceso resultan idénticas como para poder remitirnos a determinados antecedentes y que resulten de aplicación automática.- □ La Corte Suprema de Justicia de la Nación dijo que "Los menores, máxime en circunstancias en las que se encuentra comprometida su salud y su normal desarrollo, a más de la especial atención que demandan de quienes están directamente obligados a su cuidado, requieren también la de los jueces y de la sociedad toda." (Fallos: 342:459 (Voto del juez Maqueda); 335:452; 327:2127).

RECURSO DE IMPUGNACION – Investigación Fiscal Preparatoria: error en la Acusación Fiscal. TIP. 08/04/2021. L.J.G. s/ Recurso de Impugnación, legajo n.º 59470/1.

Fallo completo:

<http://www.juslapampa.gov.ar/jurisprudencia/Home/Texto/32522>

Hechos y decisión: El Tribunal de Impugnación Penal anuló una sentencia absolutoria en un caso de estupro calificado. Para ello argumentó una razón técnica: declaró la invalidez de la acusación fiscal "por inexistencia de

correspondencia entre el relato del hecho contenido en la acusación frente al hecho históricamente ocurrido y reconstruido en el juicio oral”.

Sin perjuicio de ello y desde la perspectiva de las obligaciones internacionales asumidas por nuestro Estado para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer no podemos soslayar que La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado en su jurisprudencia reiterada, "...que el deber de investigar es una obligación de medio y no de resultado, que debe ser asumida por el Estado como un deber jurídico propio y no como una simple formalidad condenada de antemano a ser infructuosa, o como una mera gestión de intereses particulares, que dependa de la iniciativa procesal de las víctimas o de sus familiares o de la aportación privada de elementos probatorios. La obligación referida se mantiene "cualquiera sea el agente al cual pueda eventualmente atribuirse la violación, aun los particulares, pues, si sus actos no son investigados con seriedad, resultarían, en cierto modo, auxiliados por el poder público, lo que comprometería la responsabilidad internacional del Estado" 191. Asimismo, la debida diligencia exige que el órgano que investiga lleve a cabo todas aquellas actuaciones y averiguaciones necesarias para procurar el resultado que se persigue. De otro modo, la investigación no es efectiva en los términos de la Convención¹⁹². 152. Por otra parte, la Corte recuerda que, en casos de violencia contra la mujer, las obligaciones generales establecidas en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana se complementan y refuerzan para aquellos Estados que son Parte, con las obligaciones derivadas del tratado interamericano específico, la Convención de Belém do Pará. En su artículo 7.b), dicha Convención obliga de manera específica a los Estados Partes a utilizar la debida diligencia para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer. De este modo, ante un acto de violencia contra una mujer, sea cometida por un agente estatal o por un particular, resulta especialmente importante que las autoridades a cargo de la investigación la lleven adelante con determinación y eficacia, teniendo en cuenta el deber de la sociedad de rechazar la violencia contra las mujeres y las obligaciones del Estado de erradicarla y de brindar confianza a las víctimas en las instituciones estatales para su protección. (Cfr. Caso Fernández Ortega y otros Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de agosto de 2010.

Serie C No. 215, párr. 193, y Caso Gutiérrez Hernández y otros Vs. Guatemala, supra, párr. 149. 194 Cfr. Caso González y otras ("Campo Algodonero") Vs. México, supra, párr. 258, y Caso Favela Nova Brasília Vs. Brasil, supra, párr. 243)."

ABUSO SEXUAL- Agravante prevista para el encargado de la guarda y calificación de gravemente ultrajante: configuración.

Fallo completo:

<http://www.juslapampa.gob.ar/jurisprudencia/Home/detalle/34493>

TIP,10/11/2021 "C., A. E. s/ Recurso de Impugnación", legajo nº 52547/1

Hechos y decisión: El Tribunal de Impugnación Penal afirmó que, para que sea aplicable la agravante prevista para el encargado de la guarda en los delitos de abuso sexual, no es relevante el espacio temporal durante el cual la víctima estuvo bajo su cuidado, sino que debe tenerse en cuenta el grado de confianza depositada en el acusado, que haya generado en el núcleo familiar una expectativa de cuidado, aún en situaciones de guarda tácita caracterizadas como fugaces. Asimismo, con relación a la calificación de gravemente ultrajante, el Tribunal afirmó que la agravante de la figura no puede encontrar su fundamento, para su configuración, en la mayor excitación del sujeto activo, sino que debe apoyarse en la circunstancia del mayor daño que sufre la víctima por ser un acto degradante o por la puesta en peligro de aquélla.

En tal sentido, el criterio de la agravante de la guarda y su significación como lo contempla el párrafo cuarto inciso b) del artículo 119 del Código Penal tuvo tratamiento en un recurso de casación por ante el Superior Tribunal de Justicia de esta Provincia en el legajo registrado con el nº 47952/2 con el fallo dictado por la Sala "B" con fecha 19 de noviembre de 2019 en el que sostuvo lo siguiente: "...posteriormente, la ley 25087 incluyó en los agravantes a tutores o curadores como también ministros, sacerdotes o líderes religiosos por lo que aquí interesa es cuando el sujeto activo es el encargado de la guarda o la educación de la víctima....Con relación a Figari comenta: se funda en el hecho que el delito es

cometido por una persona particularmente obligada a tutelar a la víctima en el deber moral asumido, aceptado o simplemente debido y dicha agravación no se estructura en la calidad personal del encargado de la educación sino en la relación de confianza y respeto que de tal calidad derive. Estos deberes no son deberes legales exclusivamente, sino también sociales, de hecho, determinables por el juez en cada caso, porque pueden asumir variadas formas...Un maestro, un celador del colegio, etc. Lo importante es determinar si la persona se hallaba en una situación de respeto, de influencia moral" ("El encargado de la educación y el abuso sexual"; disponible en: www.rubenfigari.com.ar). También dijo que: "Este Superior Tribunal, con diferente integración, pero con una postura que compartimos señalo en autos "CARAM, Sergio Luis en causa por abuso sexual agravado S/Recurso de Casación", registrado en la sala con el legajo nº 3298/3 con fecha 29 de abril de 2014 que: En este aspecto seguimos a D' Alessio, quien señala que el 'encargado de la guarda' son aquellos que se encuentran al cuidado de la persona...aún de manera momentánea....atendiendo sus necesidades o ciertos aspectos de las mismas, como producto de la función que ocupan o en virtud de una situación de hecho, lo que les obliga a un especial deber de protección" (D'Alessio, Andrés, Código Penal de la Nación comentado y anotado, Parte especial, T. II, artículos 79 a 306, pag. 267, edi. La Ley, Buenos Aires 2009). Al respecto '...la razón del agravante se sustenta en la especial protección debida al menor de parte de la persona vinculada a su cuidado, surgiendo por el despliegue de la conducta perpetuada "dos derechos vulnerados: el de la honestidad y el deber moral de protección asumido, aceptando o simplemente debido" (Tribunal Superior de Justicia de Córdoba, Sala Penal, 26/10/1996). Que en el mismo fallo antes citado se dijo que: "Está encargado de la guarda de la víctima el que debe cuidar de su persona sea por convicción, oficio o el que lo debe hacer en razón de una situación de hecho, pero carece del gobierno y dirección plenos característicos del guardador...". Esta misma postura ya la hemos puesto de manifiesto, y hoy una vez más la reafirmamos. Así, el 27 de octubre del año 2005 esta Sala "B", con distinta integración que la actual, y con asiento en la misma línea jurisprudencial citada, expresó: 'aunque hubiese sido cortos lapsos en que la víctima se encontraba bajo el cuidado del imputado...., cumplía con la calidad de "encargado

de la guarda”;.....se hallaba sometido a una situación de influencia moral y autoridad de la que se aprovechó’ (PEREZ, Ricardo Luis en causa nº 146/03 (reg. C.C. nº 2) s/ recurso de casación, expediente nº 97/04 (reg. Sala B del S.T.J.). □ [En relación a la calificación de gravemente ultrajante] ... la agravante de la figura no puede encontrar como fundamento para su configuración en la mayor excitación del sujeto activo. En atención a que “... las circunstancias de su realización hace referencia a un acto único, sumamente dañoso-un plus para la víctima... en virtud de ser el mismo degradante o por la puesta en peligro de aquella. Se trataría de hechos que por su inherencia en lo relativo, en lo que hace a modalidades de circunstancias de modo o lugar o por la utilización de otros instrumentos que no sean el órgano masculino... violenta en forma gravosa la dignidad de la víctima de esta manera quedan incluidos, en el caso de los primeros, actos de abuso sexual en forma pública escandalosa, o privada pero humillante, ni más ni menos que la cosificación de la víctima. (Figari p. 86)

ABUSO SEXUAL- Querellante particular: cese de la designación de la progenitora por no asegurar a la víctima menor de edad un acceso efectivo al servicio de justicia

Fallo completo:

<http://www.juslapampa.gob.ar/jurisprudencia/Home/detalle/34562>

TIP, 07/12/2021 “G., N. J. s/ Impugna rechazo de reposición por constitución de Querellante Particular”, legajo nº 22150/3

Hechos y decisión: En una causa de abuso sexual el padre de la niña víctima del abuso, impugnó la sentencia que le denegó un recurso de reposición por no encontrarse en el momento procesal oportuno, para solicitar la constitución como querellante particular de su hija y reemplazar a la madre en ese rol ya que el autor del abuso era la pareja de la progenitora. Tras analizar los antecedentes del caso el TIP consideró que, teniendo en cuenta la relación de la madre de la niña con el imputado, su descreimiento de que el abuso contra su hija realmente haya existido y que la misma se negó a hacer la denuncia del hecho, la cual fue realizada por el

padre de la víctima, no puede cumplir con la función que la ley establece a quién asume el rol de querellante particular. El Tribunal resolvió hacer lugar al recurso de impugnación interpuesto por el padre y designarlo como querellante particular, a fin de que uno de sus progenitores cumpla las funciones que la ley le otorga, más allá que la solicitud del padre lo fue fuera del término establecido procesalmente.

Ahora bien, si bien es cierto que la solicitud del señor N. G. de ser tenido como Querellante Particular en representación de su hija E. G., lo fue fuera del término establecido procesalmente (Art. 290 del C.P.P.), el caso que nos toca resolver tiene sus particularidades, ya que en un primer momento se le otorga el rol de Querellante Particular a la madre de la menor (M. S.), la cual en la presente resolución se deja sin efecto dicha designación, por lo que el señor G. en su carácter de progenitor de la menor víctima, solicita ser tenido en tal carácter (Querellante Particular) en remplazo de la señora S., lo cual resulta de estricta justicia, ya que, de no aplicar dicho criterio, E. no tendría la posibilidad de que uno de sus progenitores cumpla las funciones que la ley le otorga al Querellante Particular.

ABUSO SEXUAL CON ACCESO CARNAL-Sujeto activo: aplicación de la tesis amplia que afirma que la mujer, al igual que el varón, puede ser sujeto activo del delito TIP, 15/10/2021 "M., P. E. s/ Recurso de Impugnación", legajo nº93483/1.

Fallo completo:

<http://www.juslapampa.gob.ar/jurisprudencia/Home/detalle/34487>

Hechos y decisión: El Tribunal de Impugnación Penal sostuvo que tanto el hombre como la mujer pueden ser sujetos activos del delito de abuso sexual con acceso carnal, adhiriendo de esta forma a la tesis amplia que así lo afirma, en contraposición a la tesis restrictiva que sostiene que solamente un varón puede ser autor de ese delito. El fundamento para dar una preeminencia a esta tesis se basó en la circunstancia de que la víctima era un menor de edad, en cuyo favor

deben adoptarse las medidas de protección que su condición requiere, de conformidad con las previsiones previstas en la Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, las Reglas de Brasilia”, la Convención sobre los Derechos del Niño y la Ley de Protección Integral de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes, motivo por el cual consideró que esta interpretación no afecta el principio de legalidad consagrado por los artículos 18 y 19 de la Constitución Nacional.

ABUSO SEXUAL – FEMICIDIO- CONTEXTO DE VIOLENCIA DE GÉNERO- SENTENCIA NÚMERO SETENTA Y TRES/DOS MIL VEINTIUNO.

Expediente/Legajo Fiscal nº 34.031/15, caratulado: “MPF c/ L, R F s/Abuso Sexual con Acceso Carnal, en Concurso Real con Homicidio Doblemente Calificado- Criminis Causa y Femicidio”,

Hechos y decisorio: haber cometido el crimen para ocultar un delito anterior, cuál era el de abuso sexual por el que se encuentra condenado por sentencia firme - sentencia 29/2016 - y para lograr impunidad L. pretendió situarse como testigo y que se agredió a una mujer vulnerable no sólo por su condición física sino por ser la misma esquizofrénica, discapacitada, de contextura física pequeña, que no podía defenderse por su grado de alcoholización, siendo a su entender un caso claro de violencia de género, está contemplado en la ley 26.485 y 2.505, ya que se encontrarán tres tipos de violencia: física, sexual y psicológica, conjugando ello con la Convención de Belem Do Pará, encuadra su accionar en un claro caso de femicidio no íntimo. L. provocó la muerte de M. P., previo abusar sexualmente de ella, penetrándola vaginal y analmente, y eyaculando en esta última cavidad, de manera no consentida, y como continuación, le aplicó golpes en la cabeza con un ladrillo para provocar su muerte, hecho ocurrido en Niñas de Ayohuma y Reconquista de esta ciudad, en un descampado que hacia el oeste continúa, y luego trasladó el cuerpo hacia el oeste, hacia una zona de la laguna Don Tomás dónde la ocultó con tierra, pasto y ramas, la semienterró y fue hallada en cercanías de un cuenco el 19 de agosto de 2014, a las 16.30 hs.

Extractos del Fallo:

Plantea en primer lugar la defensa, tal como ya lo hiciera al momento de realizarse el anterior juicio que culminara con la sentencia condenatoria de R. F. L.,-- Sentencia nº 29/2016 de fecha 22 de marzo de 2016 y por la que se lo condenara a la pena de doce años de prisión en orden al delito de abuso sexual agravado por haber sido cometido con acceso carnal (art. 119, primer y tercer párrafos del Código Penal), por hecho ocurrido en perjuicio de M. G. P., la incapacidad de su asistido para estar en juicio, al considerar que su participación, en el modo en que lo hace en este juicio, viola en debido proceso y el ejercicio de defensa en juicio, vulnerando el art. 18 de la Constitución Nacional, el art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional y normas de los Tratados de Derechos Humanos contemplados en el mismo, así como las disposiciones de la ley 26.378 que posee rango constitucional mediante ley 27.044, al considerar que su asistido, si bien posee capacidad para relacionarse socialmente con personas de su entorno, carece de capacidad para estar en juicio, para comprender detalles del mismo y tener un umbral de mínimo conocimiento de lo que ocurre en el debate, no teniendo posibilidad de completar la cuestión jurídica que H. no puede aportarle.

Considero al resolver lo requerido por la defensa en este sentido, que no corresponde hacer lugar a lo planteado, toda vez que coincido con lo ya resuelto en anteriores oportunidades, en que si bien surge del informe del Médico Forense realizado en los términos del art. 82 del C.P.P., que L. padece de un retraso mental levemente discreto, siendo semi-analfabeto y se dificulta bastante la entrevista y/o examen con el mismo, lo cierto es que luego de una exhaustiva descripción de la entrevista realizada, concluye el Dr. García García, que L. presenta un juicio crítico-lógico, muy ligeramente laxo, comprendiendo la criminalidad de sus actos, y pudiendo dirigir sus acciones.

Por otra parte, considero tal como se analizara en la sentencia nº 29/2016 -que en este punto se encuentra firme-, que en cuanto a la capacidad penal, debe considerarse que ese leve grado de disminución de sus aptitudes psíquicas, no impiden considerar que el mismo puede comprender los hechos que se le

atribuyen, máxime teniendo en cuenta la gravedad de los delitos que se le achacan, lo que permite inferir un muy escaso esfuerzo de comprensión y abstracción que nos coloca frente a una persona con plena capacidad para comprender la criminalidad de sus acciones.-

Asimismo, en lo que se refiere a la capacidad procesal o capacidad de estar en juicio, coincido con lo ya resuelto en anteriores oportunidades, en cuanto a que *“el imputado debe tener capacidad para representar racionalmente sus intereses, ejercer sus derechos y conducir su defensa en forma inteligente e inteligible...aptitud de entender, querer y obrar válidamente en el proceso seguido en su contra...madurez y capacidad mental de menor nivel, que sólo se pierde por insuficiencia evidente para comprender la imputación y discernir y obrar en consecuencia”* (Julio Maier, Derecho Procesal Penal, Tomo II, Parte General, sujetos procesales, pags. 213/214), circunstancias que no fueron en modo alguno acreditadas en autos y que entiendo no se dan en el caso analizado, en donde claramente L. entendió cuál era la imputación en su contra, tal como se vivenció en el juicio cuando su traductor le explicó los alcances de la misma.

Entiendo en este punto, que si bien en el anterior Código Procesal Penal de nuestra provincia, vigente al momento de los hechos y de la realización del primer juicio en contra de L., se establecía que la interposición de este tipo de recursos tenía efecto suspensivo, lo cierto es que a raíz de la reforma de dicho ordenamiento procesal y conforme lo establecido en el actual art. 381, los recursos extraordinarios no suspenden sus efectos, habiendo resuelto el Superior Tribunal de Justicia de nuestra provincia, que ante casos como el aquí analizado, donde se realiza un nuevo debate a raíz del reenvío ordenado por el Tribunal de Impugnación Penal, debe aplicarse al mismo, esa legislación, por lo que no hay dudas que a la incidencia de la suspensión de Debate debe aplicarse el nuevo Código Procesal Penal, motivo por el que entiendo que es válido el debate realizado, sin perjuicio de los recursos que aún pueda interponer esa parte, respecto de la insubsistencia de la acción penal que sostiene.-

A esos fines, tengo en cuenta en primer lugar, que R. F. L., fue condenado mediante Sentencia firme nº 29/2016 de fecha 22 de marzo de 2016, a la pena de doce años de prisión, por encontrarlo autor, material y penalmente responsable, del delito de abuso sexual mediando violencia física, agravado por haber existido acceso carnal (art. 119 primer y tercer párrafo del Código Penal), en perjuicio de M. G. P. Consideraron los jueces actuantes, que se encontraba debidamente probado, que con posterioridad a las 3 horas del día sábado 16 de agosto y antes de las primeras horas del día lunes 18 de agosto de 2014, R. F. L. ejerció actos de violencia sexual contra M. G. P., penetrándola -sin su consentimiento- por vía vaginal y anal, eyaculando posteriormente en ésta última cavidad.-

De esta manera quedaron fijados los hechos que damnifican a M. G. P. en relación al abuso sexual por ella sufrido como consecuencia del accionar de R. F. L., restando ahora acreditar, si luego de realizar esa acción por la que ya se encuentra condenado y cumpliendo pena, L. dio muerte a M. G. P., previo golpearla con un ladrillo, trasladándola luego en su motocicleta 110 cc hasta un cuenco de la laguna Don Tomás, donde la enterró y la dejó, hasta que, en horas de la tarde del día 19 de agosto de 2014, fue encontrada por personal policial, semienterrada, tapada con barro y ramas.-

Entiendo en primer lugar que, encontrándose acreditado que R. F. L. es la persona que dio muerte a M. G. P., considero que también se encuentra debidamente acreditado, que dicho accionar lo fue a los fines de ocultar, asegurar los resultados y lograr su impunidad respecto del restante delito por el cual ya fue condenado mediante Sentencia firme nº 29/2016, por la cual la Audiencia de Juicio anteriormente interviniente, lo condenó a L. en orden al delito de abuso sexual mediando violencia física, agravado por haber existido acceso carnal (art. 119 primer y tercer párrafos del Código Penal).-

En efecto, la característica principal de esta figura, es la "*conexión ideológica entre el ánimo del autor de la muerte, con la comisión, el resultado o los responsables de otro delito...*" (NÚÑEZ, RICARDO C., op. cit., pág. 43); incluyendo dentro de

esta figura, las muertes que *"...sean preordenadamente dirigidas a preparar, facilitar, consumir, u ocultar..., o a asegurar sus resultados, o a procurar su impunidad, o la de otro, o por no haber logrado el resultado perseguido..."* (T.S.J. de Córdoba, Sala Penal, "Cuquejo", S. 98, 13/05/2011, entre otros, al distinguir esta figura de la del Homicidio en ocasión de Robo, contenida en el art. 165, C.P.). A lo que debe agregarse, que esta preordenación, puede producirse súbitamente, en el momento del hecho, dado que no es necesario *"...para la concurrencia de la agravante en cuestión, una preordenación anticipada, ya que la ley únicamente exige que el fin delictuoso funcione como motivo determinante del homicidio, lo que no requiere indefectiblemente una reflexión, sino solo una decisión, que puede incluso producirse súbitamente en la ejecución del hecho..."* (ROMERO VILLANUEVA, HORACIO J. "Código Penal de la Nación y Legislación Complementaria Anotados con Jurisprudencia", Ed. Abeledo Perrot, 8º Edición, Bs. As., 2017, p. 237). (Cámara en lo Criminal y Correccional de Novena Nominación de la Provincia de Córdoba, Secretaría Nº 18, en autos: "Coronel, Darío Alejandro p.s.a. Abuso sexual con acceso carnal y Homicidio doblemente agravado" Expte. SAC Nº 7885886)—la negrita me pertenece--.-

Claramente se advierte de las evidencias analizadas y reproducidas en las audiencias de debate correspondientes, que luego de haber abusado sexualmente de M. G. P., L. tomó la decisión de darle muerte, a los fines de ocultar su anterior crimen, asegurando así su resultado y tratando de lograr impunidad, golpeando fuertemente a la misma con un ladrillo en la zona de su cabeza, dándole muerte y trasladándola luego hasta el lugar donde la enterró y dejó hasta ser hallada por personal policial.-

Considero asimismo, que el homicidio de M. G. P., sucedió en un contexto de violencia de género, en los términos del art. 80 inc. 11 y de la ley 26.485, al entender que se encuentran presentes en la comisión del delito a él enrostrado, tres tipos de violencia: física, sexual y psicológica, lo que conjugado con las disposiciones de la Convención de Belem Do Pará, permite demostrar que si bien no había relación previa, encuadra su accionar en un claro caso de femicidio no íntimo.-

En este sentido, entiendo que el contexto de violencia de género, no se desprende sólo de los hechos a él atribuidos en esta sentencia y en la sentencia nº 29/2016, por la que fuera condenado por el delito de abuso sexual agravado en perjuicio de quien, a la postre mató, sino de la actitud de L. hacia las mujeres que lo rodeaban y que permiten construir esa cosificación del mismo hacia todas ellas, tratándolas como meros objetos sexuales, de igual modo en que luego y con mayor gravedad, trató a quien resultó su víctima fatal, entre las 3 horas del día sábado 16 de agosto y las primeras horas del día 18 del mismo mes, ambos del año 2014, marcando ello una pauta acerca de la visión que el acusado tenía de las mujeres en general.-

Esta actitud que L. tenía hacia las mujeres que formaban parte de su vida, demuestra el trato de éste hacia ellas, mostrando que consideraba a las mismas como meros objetos sexuales que servían para satisfacer sus deseos y luego ser desechadas, tal como lo hizo con M. G. P., a quien, luego de acceder de manera violenta, vía vaginal y anal, mató mediante golpes con un ladrillo en su cabeza, cargándola en su motocicleta como si fuera un objeto que había que desechar, y llevándola hasta el lugar donde finalmente fue encontrada, previo enterrarla y taparla con barro y ramas a los fines de dificultar su encuentro.-

Todas estas circunstancias prueban a mi entender la agravante escogida, porque revelan claramente la violencia contemplada tanto en las disposiciones de la ley 26.485, en su forma de violencia sexual, física y psicológica, como en la Convención de Belem Do Pará, la cual es de aplicación obligatoria en casos como el aquí contemplado, demostrando ello, la "cosificación" que hizo L. con P., a quien redujo a un mero objeto de placer sexual, el cual, una vez utilizado, descartó dándole muerte.

Se sostuvo en este sentido en autos: "Coronel, Darío Alejandro p.s.a. Abuso sexual con acceso carnal y Homicidio doblemente agravado" Expte. SAC Nº 7885886, de la Cámara en lo Criminal y Correccional de Novena Nominación de la Provincia de Córdoba, Secretaría Nº 18, que *"A su vez, el homicidio, se califica por la figura de femicidio, contenida en el art. 80, inc. 11, CP, que agrava la pena del homicidio "...cuando el sujeto pasivo se tratase de una mujer que hubiese sido víctima de*

*violencia de género por parte de un hombre...el sujeto activo solo puede ser un varón, mientras que el sujeto pasivo debe tratarse necesariamente de una mujer” (ABOSO, GUSTAVO E., “Código Penal de la República Argentina Comentado, concordado con jurisprudencia”, Editorial BdeF, 4º Edición, Buenos Aires, 2017, p. 505). “... si bien es cierto que, en la mayoría de los casos, las muertes se verifican en ámbitos de relaciones de pareja, ello no obsta a que se configure esta agravante del delito de homicidio, cuando se trate de hombres y mujeres desconocidos entre sí, o que carecen de vínculo alguno... pues, **la vulnerabilidad de la mujer no es consustancial a su posición jurídica dentro de la familia ni tampoco a sus condiciones personales, sino que es el resultado de una estrategia de dominación ejercida por el varón –al amparo de las pautas culturales dominantes- para mantenerla bajo su control absoluto... , entendemos que no es requisito típico del femicidio ... que medie relación interpersonal alguna (amorosa, de amistad, de conocimiento o de cualquier otra índole) entre el autor y la víctima, pudiendo el femicidio producirse incluso entre hombres y mujeres desconocidos o que nunca tuvieron relación o vínculo alguno. El hecho de que estudios de campo revelen que los femicidios tienen lugar mayoritariamente en el ámbito de las relaciones de pareja en modo alguno modifica la circunstancia de que la figura penal no exige que la muerte de una mujer causada dolosamente por un hombre mediando violencia de género suceda en entornos de situación “íntimos” o de “intervenientes conocidos...” (AROCENA, GUSTAVO A, “Femicidio y otros delitos de género”, Editorial Hammurabi, 1º Edición, Buenos Aires, 2017, p. 79/80—la negrita me pertenece--).***

Se han establecido así en la doctrina, diferentes clases de femicidios: el llamado femicidio íntimo, el no íntimo y el por conexión. Se ha explicado al respecto que “... El primero alude a los asesinatos cometidos por hombres con quien la víctima tenía o tuvo una relación íntima, familiar, de convivencia o afines a éstas; mientras el segundo, a aquellos cometidos por hombres con quienes la víctima no tenía dichas relaciones y que frecuentemente involucran un ataque sexual previo, por lo que también es denominado femicidio sexual. Finalmente, el femicidio o feminicidio por conexión hace referencia a las mujeres que fueron asesinadas `en

la línea de fuego' de un hombre tratando de matar a una mujer. Este es el caso de mujeres parientes, niñas u otras mujeres que trataron de intervenir o que simplemente fueron atrapadas en la acción del femicida..." (TOLEDO VÁZQUEZ, PATISILÍ, "Feminicidio", Publicado por la Oficina en México del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (OACNUDH), México, Primera Edición, 2009, pág.30; también, SACCOMANO, CELESTE, "El feminicidio en América Latina: ¿vacío legal o déficit del Estado de derecho?", Revista CIDOB d'Afers Internacionals, Nº 117, p. 51- 78, Diciembre 2017, ISSN:1133-6595 – E-ISSN:2013- 035X -- www.cidob.org –la negrita me pertenece--).

Por otra parte, esta figura del femicidio no íntimo, fue aceptada por la jurisprudencia nacional, ya que la Cámara Penal de Segunda Nominación de la Provincia de Catamarca, atribuyó esta agravante, a una persona que abusó sexualmente y luego dio muerte a una mujer menor de edad, vecina del acusado, sosteniendo al respecto que *"...no toda agresión contra una mujer comporta violencia de género; sino solamente aquella que partiendo de patrones socio-culturales que consideran a la mujer como careciente del goce de sus derechos, desemboca en un ataque por su mera pertenencia al sexo femenino"* *"La forma como H. "viola, mata y oculta" el cuerpo de la adolescente es por demás demostrativo, no solo del superlativo grado de "cosificación" de la que fue objeto KLR antes de dejar este mundo terrenal, sino del más absoluto "desprecio" que exteriorizó H. por KLR y por el solo hecho, reiteramos, de ser una mujer".* *"Debemos señalar que más allá de algunas posturas doctrinarias que consideran que la reforma sólo incluye los supuestos de femicidio íntimo o vincular, nosotros razonamos que la interpretación, partiendo de lo prescripto por los instrumentos internacionales mencionados y de la finalidad perseguida por la reforma, **debe ser comprensiva también de los casos de femicidios no íntimos, esto es, aquellos consumados respecto de personas que no se encuentran ligadas al autor por lazos de parentesco o afectivos y que frecuentemente involucran un ataque sexual previo, por lo que también es denominado femicidio sexual...**"* (la negrita me pertenece). (Cámara Penal de Segunda Nominación de la Provincia de Catamarca, "H.M.A.", 06/07/2015).-

También, se ha sostenido, en este mismo sentido, que "...la agresión sexual sufrida por la víctima constituye un caso de violencia de género en los términos del Art. 80 inc 11 del Código Penal, dado que está claro que el imputado es un hombre y que su víctima era una mujer, con la cual mediaba... una evidente relación desigual de poder físico, y ante la falta de sometimiento de la mujer a los deseos del encartado, éste le provocó la muerte, sin importar de que se haya tratado de un suceso puntual y aislado o que no haya existido un cuadro de violencia o sometimiento previo en el trato entre el agresor y la víctima..." (Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional - Sala II, 07/06/2017, "Mangeri, Jorge Néstor s/ recurso de casación" , La Ley Online, AR/JUR/34411/2017).

Debe asimismo a esos fines, tenerse en cuenta el especial estado de vulnerabilidad de la damnificada de autos, quien conforme surge del informe de la Secretaría de Acción Social de la Municipalidad de Toay agregado en autos y ofrecido como prueba a tener en cuenta a los fines de fundar la sentencia que aquí recaiga, vivía en un entorno familiar atravesado por situaciones de vulneración emergentes "como la discapacidad de...M. G. P. y D. M. P....violencia de género, adicciones, bajo nivel y rendimiento escolar de los niños y adolescentes, escasos ingresos como consecuencia de la situación de inestabilidad económica y laboral, precariedad habitacional...", situaciones todas éstas que colocaban a M. G. P. en un lugar y en una posición de extrema vulnerabilidad, circunstancias que también se desprenden del informe de la Oficina de Atención a la Víctima del Delito y a los Testigos donde se describe la situación de precariedad y vulnerabilidad en que vivían tanto la víctima como su entorno familiar.-

De esta manera, aprovechándose L. de esta situación de vulnerabilidad de la víctima, así como de su superioridad física respecto de la misma, acometió contra ella, abusándola sexualmente y luego matándola en el modo ya descripto.-

A los fines de acreditar esta circunstancia, tengo en cuenta asimismo, lo que surge de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra La Mujer, conocida como "Convención de Belem do Pará", aprobada por nuestro país mediante ley 24.632, la que establece que en su artículo 1, que "debe

*entenderse por violencia contra la mujer cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado”, agregando en su artículo 2, que “se entenderá que violencia contra la mujer incluye la violencia física, sexual y psicológica: a que tenga lugar dentro de la familia o unidad doméstica **o en cualquier otra relación interpersonal...** y que comprende, entre otros, violación, maltrato y abuso sexual”. (la negrita me pertenece).-*

Por su parte la ley 26.485, de Protección Integral para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres, define la violencia contra las mujeres, como *“toda conducta, acción u omisión, que de manera directa o indirecta, tanto en el ámbito público como en el privado, basada en una relación desigual de poder, afecte su vida, libertad, dignidad, integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial, como así también su seguridad personal”* (art. 4), describiendo en su art. 5 los distintos tipos de la violencia: *“...1. Física: La que se emplea contra el cuerpo de la mujer produciendo dolor, daño o riesgo de producirlo y cualquier otra forma de maltrato agresión que afecte su integridad física... 3. Sexual Cualquier acción que implique la vulneración en todas sus formas, con o sin acceso genital, del derecho de la mujer de decidir voluntariamente acerca de su vida sexual o reproductiva a través de amenazas, coerción, uso de la fuerza o intimidación, incluyendo la violación dentro del matrimonio o de otras relaciones vinculares o de parentesco, exista o no convivencia, así como la prostitución forzada, explotación, esclavitud, acoso, abuso sexual y trata de mujeres...”*.-

Claramente se da, en el análisis de la cuestión planteada, una situación palmaria de violencia de género, en los términos de la ley 26.485 y de la Convención de Belem do Pará arriba analizadas, en donde L., aprovechándose de una relación desigual de poder, ejerció violencia física y sexual en contra de M. G. P., agrediéndola sexualmente y luego causándole su muerte.-

Coincido por último con lo resuelto por el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de La Pampa en estos mismos actuados, en donde, mediante Sentencia de fecha 8 de marzo de 2017, manifestaron que: *“Las pruebas consideradas como*

dirimientes, para sostener un juicio de reproche en orden a la figura de Abuso sexual con acceso carnal, son las mismas que habilitarían a vincular más allá de toda duda razonable, al acusado R. F. L. con la muerte de M. G. P. Hay una conexión esencial entre el abuso sexual y el homicidio, que hacen imposible separar los hechos...desde la lógica no pueden escindirse pues tienen relación de medio a fin. Las evidencias, analizadas en conjunto, tienen un contenido unívoco, pues vinculan necesariamente al acusado con los hechos...la muerte de la joven P. no sólo demuestra una intención de ocultamiento del abuso previo—relación medio a fin--, sino consumir—como un único plan criminal—su desprecio por la víctima, cosificada en su rol sexual, mediante su eliminación...”.-

VIOLENCIA DE GÉNERO. INCUMPLIMIENTO DE LAS REGLAS DE CONDUCTA DEL ART. 27 BIS C.P. VIOLACIÓN DE LA RESTRICCIÓN DE ACERCAMIENTO. ETAPA DE EJECUCIÓN. REVOCACIÓN DE LA CONDICIONALIDAD DE LA CONDENA Fallo: “IRAOLA, Alexis Leonel en legajo por oposición al rechazo de la revocación de la ejecución condicional s/ recurso de casación presentado por el fiscal”, legajo nº 135448/4 (reg. Sala B del STJ), 5/3/2024

Hechos y decisión: el Juez de Ejecución resolvió rechazar el pedido de revocación de la condicionalidad de la pena impuesta a I. por incumplir la restricción de acercamiento en relación a la víctima P. A. Contra dicha decisión se articuló recurso de impugnación con fundamento en la existencia de una errónea aplicación de la ley sustantiva, ya que el juez de ejecución se limitó a aplicar de manera restrictiva el Código Penal –art. 27 bis último párrafo del CP- y no efectuó una interpretación armónica con la restante normativa nacional e internacional; a su turno el Tribunal de Impugnación Penal que resolvió no hacer lugar al recurso de impugnación deducido por Fiscalía y confirmar lo resuelto por el juez de ejecución. El MPF se agravió resaltando que tanto el juez de ejecución como el TIP, si bien reconocieron el incumplimiento objetivo de la prohibición de acercamiento impuesta a I., no adoptaron temperamento sancionatorio y tornaron ineficaz la protección a la víctima. Afirmaron que se aplicó erróneamente la ley sustantiva al limitarse únicamente al texto del art. 27 bis del CP, sin consideración de la ley 26485 y

convenciones internacionales aplicables en materia de violencia de género. Por último, agregaron que aguardar que exista persistencia y reiteración en los términos del art. 27 bis último párrafo del CP, implica consentir nuevas violaciones a los derechos de la víctima, sin tener en cuenta que podría costarle la vida. El STJ consideró que le asistió razón al Ministerio Público recurrente en cuanto la resolución del a quo no contiene la debida diligencia, por haberse restringido a un análisis del caso, bajo la visión meramente literal de la normativa, y olvidó las previsiones convencionales y jurisprudenciales aplicables y por ello dispuso la revocación de la ejecución condicional de la pena.

Extractos del Fallo

El primer aspecto a destacar es precisamente ese factor de vulnerabilidad y frente a él la aplicación de la debida diligencia por parte del tribunal intermedio precedente.

Ese plus de exigencia de manifestación por parte de Fiscalía o de la víctima que surge de la resolución del a quo, no sólo que no se asienta en norma alguna, sino que tampoco se muestra compatible con la debida diligencia que el caso requiere. Más aún, evaluar a posteriori la peligrosidad para justificar una falta o calificar a la gravedad de la violación de la medida, surge claramente contrario a los derechos que protege la ley 26485 y el resto del bloque convencional constitucional.

Es decir que, aseverar que la falta de intervención del personal policial presente es indicativo de la ausencia de peligro, resulta infundado para justificar el rechazo, pues no se sostiene en marco legal alguno y mucho menos tiene en consideración el ciclo de violencia propio en estos casos.

Es precisamente la necesidad de la perspectiva de género del caso la que impone esa mirada. Esta misma Sala, aunque con distinta integración, dijo que los casos de violencia de género, muestran a la víctima vulnerable, su propia voluntad les resulta ajena, confiscada por el victimario y el círculo de violencia en el que se encuentra inmersa; además, los casos que se enmarcan en la temática de violencia de género no son asuntos privados, acontecen en la intimidad y no

trascienden, en general, de la vida privada de las personas, pero cuando lo hacen, deben ser abordados con el correcto enfoque, con la conciencia de que constituyen una violación a un derecho humano. (legajo n.º 88916/3, sent. del 15 octubre de 2021).

También en el mismo antecedente se consignó que el Estado argentino está obligado a cumplir con los compromisos asumidos internacionalmente al ratificar la Convención de Belém Do Pará, la Cedaw y la Convención Americana de Derechos Humanos. Asimismo, en marzo de 2009, se sancionó la ley nacional nº 26485 de Protección Integral para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales.

Asimismo, no debe perderse de vista que la naturaleza de las medidas de conducta que se adoptan en el marco de una causa en la que está en juego la violencia de género, doméstica o infantil, es de protección, en pos de garantizar plenamente la integridad psíquica, física y emocional de la víctima, en estado de vulnerabilidad. Por ello, es fundamental el rol que le corresponde asumir al Estado, quien al disponer la restricción de acercamiento persigue el único fin de protección a la víctima y de evitar un nuevo episodio de violencia, entendida esta en cualquiera de sus formas.

El contexto de este caso, indudablemente brinda un prisma especial desde el cual debe analizarse el incumplimiento de la norma de conducta de no acercamiento. Es decir, visto el presente con la debida diligencia se impone valorar que la víctima ya sufrió y transitó la violencia por la que fue condenado I., quien al incumplir la restricción, sin interesar su modalidad y consecuencia de ese incumplimiento, continúa con ausencia de compromiso e incurriendo en un no acatamiento de la norma, a pesar del pleno conocimiento de las consecuencia que ello acarrea.

ABUSO SEXUAL. ABSOLUCIÓN EN LA ETAPA INTERMEDIA. VALORACIÓN DEL TESTIMONIO DE LA VÍCTIMA ADULTA EN CÁMARA GESELL. REGLAS DE FUNDAMENTACIÓN EN LA SENTENCIA. “MELLA MORALES, Claudio Gabriel s/recurso de casación presentado por la Fiscal y el querellante particular”, legajo nº 107529/2 (reg. Sala B del S.T.J),24/9/2024

Hechos y decisión: Recursos de casación presentados por la fiscalía y por la parte querellante particular, contra la sentencia del Tribunal de Impugnación Penal que revocó el fallo de la Audiencia de Juicio y absolvió a C. G. M. M. del delito de abuso sexual. La decisión recurrida resolvió hacer lugar al recurso de impugnación interpuesto por la defensa del imputado y, en consecuencia, revocó la sentencia dictada por la Audiencia de Juicio de la Primera Circunscripción Judicial y absolvió a C. M. M. del delito de abuso sexual. El MPF sostuvo que el fallo que cuestiona excede al caso concreto, pues resulta sorpresivo, cambiando la pacífica jurisprudencia imperante en la materia, que atenta contra un criterio lógico y razonado sobre la interpretación y valoración de la prueba en delitos donde se ventilan situaciones de violencia sexual. Sostuvo que no se tomaron los argumentos expuestos sobre las dificultades de la prueba de este tipo de delitos y se realizó un análisis parcializado y sectorizado. Por su parte la parte querellante se sumó a los agravios del MPF y destacó que los delitos que se investigan representaron actos de violencia que atentaron contra la sexualidad de la víctima por su condición de mujer, basada en su género, su aprovechamiento físico, desigual y existe una íntima vinculación entre los delitos perpetrados y la condición femenina de la damnificada, lo que la llevó a afirmar la presencia de un contexto de violencia de género más que claro. Indicó que ello no fue ponderado por el Tribunal de Impugnación y la absolución dispuesta minimiza dicho contexto, habilitando la continuidad o perpetuidad de los episodios. A su turno el Procurador General criticó las argumentaciones del a quo sobre la valoración negativa efectuada al hecho de que la víctima, a pesar de ser mayor de edad, diera su testimonio en cámara Gesell y no en el debate de manera personal. Sobre ello, recordó la habilitación que el art. 94 del CPP otorga para permitir la recepción de testimonios en aquella forma, sin importar la edad de las personas y a fin de evitar la afectación o agravamiento de la salud psicofísica. Refirió que el TIP analizó desde un lente estereotipado el relato de la denunciante cuando señaló qué actitudes le llamaron la atención y sugirió cómo debería haber procedido. Consignó el carácter especial que adquiere un testigo en estado de vulnerabilidad, que implica un abordaje sensible y respetuoso que contemple a la víctima como sujeto de derecho. Sostuvo que recibir el testimonio como prueba jurisdiccional

anticipada es una manera de evitar la revictimización y cumplir con la manda constitucional. Agregó que la defensa no cuestionó oportunamente la incorporación del testimonio en Cámara Gesell, ni discutió la posterior valoración de ese testimonio; por lo que introducir ésa discusión luego de la sentencia condenatoria es notoriamente tardío. El STJ resolvió hacer lugar los recursos presentados por la Fiscalía y la parte que representa a la querrela, invalidar el fallo 30/24 de la Sala B del TIP, como consecuencia de la arbitrariedad manifiesta en la fundamentación del acto jurídico emitido y reenviar para que, mediante los subrogantes legales que correspondan, se proceda al dictado de un nuevo fallo ajustado a derecho

Extractos del fallo.

La sentencia de condena, también puntualiza que los Lic. Pechín y Dalgarrondo, psicólogos de la OAVyT, en el mes de julio mantuvieron una segunda entrevista – vía remota- con la víctima, oportunidad en que estaba muy afectada emocionalmente, con mucho malestar y temor, muy angustiada, con mucha vergüenza, por tal razón y con la conformidad de ella, la Lic. Pechín informó a la fiscalía sobre la conveniencia de que la declaración de esta persona lo fuera mediante la modalidad de Cámara Gesell.

Frente a todo ello, el Dr. Rebechi afirma que "...el estado de vulnerabilidad padecido por la Sra. B., es solo a nivel discursivo, no existe un informe real exhibido que compruebe contundentemente ese extremo." Estas afirmaciones del juez revisor, no se corresponden con las constancias de la Audiencia de Juicio, y en la medida en que cuestionan la declaración en Cámara Gesell, porque la víctima tiene 30 años (mayoría de edad), tampoco tienen asiento en criterio doctrinario, precedente aplicable, ni en normativa nacional e internacional alguna.-

Desde la perspectiva de la revisión integral, que impone la CSJN y que forjó la creación y perfil del TIP, tales afirmaciones, no resultan con asidero lógico. Al igual que lo hizo su colega, con otros tópicos, el juez no revisa sino que discrepa del criterio jurídico plasmado en la sentencia de condena y, llamativamente, introduce conceptos y posiciones jurídicas no contempladas en normativa alguna.

El magistrado construye una reflexión, también propia y desprovista de legalidad, al decir que las pruebas accesorias (identificadas como los informes técnicos y demás testimoniales) siguen la suerte de lo principal (declaración de la víctima). Así explica, que el relato resulta de fuerza probatoria débil, ya que la Cámara Gesell impidió un interrogatorio con profundidad suficiente y que el resto de las pruebas accesorias siguen tal suerte en cuanto fuerza valorativa.

Es decir, que puntualmente se observa una fundamentación ineficiente en relación a la debida diligencia, pues el contexto de violencia fue punto agravante en la impugnación, el tribunal lo observó, pero no lo revisó debidamente al no imprimirle el correspondiente análisis que ese tópico requiere.-

En este sentido, la CIDH, recuerda que una garantía para el acceso a la justicia de las mujeres víctimas de violencia sexual, debe ser la previsión de reglas para la valoración de la prueba que evite afirmaciones, la Corte reconoció que los prejuicios personales y los estereotipos de género afectan la objetividad de los funcionarios estatales, influyendo en su percepción para determinar si ocurrió o no el hecho, en su evaluación de la credibilidad de los testigos y de la propia víctima. (Caso López Soto y otros vs. Venezuela. Fondo, reparaciones y Costas; sentencia de 26 de septiembre de 2019; Serie C; en: Nro.362.www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/resumen362esp.pdf.)

Es oportuno traer a consideración lo expuesto por Alberto José Tessone, en cuanto explica que consignar el motivo o fundamento de una sentencia constituye la razón determinante del acto. La sentencia estará motivada cuando el órgano judicial exteriorice el razonamiento que justifica la decisión. El Juez debe expresar y justificar plenamente su labor selectiva tanto en la aprehensión y valoración de los hechos y pruebas como de las normas jurídicas.

Las pautas rectoras del deber de motivación son: a) RACIONALIDAD: argumentación coherente, sin contradicciones, completa y constringente, b) CONGRUENCIA: conformidad entre la sentencia, la pretensión y la oposición a fin de evitar la ultra, extra o citra petitia; c) INTEGRACION: Los fundamentos deben integrarse a la sentencia descartándose la motivación oculta o implícita y las

remisiones; d) CONTROLABILIDAD: por las partes, órganos superiores y ciudadanos. A tal fin la motivación deberá ser pública, accesible y comprensible. (TESSONE, Alberto José; "El deber de motivación de las sentencias"; REVISTA JURISPRUDENCIA ARGENTINA Nro. 5706, pág. 5; 9 de enero de 1991; en http://www.saij.gob.ar/doctrina/daca900130-tessone-deber_motivacion_las_sentencias.htm).