

2014

HACIA UNA IGUALDAD DE GÉNERO

Compendio Jurisprudencial



MINISTERIO PÚBLICO
FISCAL
PROCURACIÓN GENERAL DE LA NACIÓN
REPÚBLICA ARGENTINA

PROGRAMA SOBRE
POLÍTICAS DE GÉNERO

REPÚBLICA ARGENTINA

HACIA UNA IGUALDAD DE GÉNERO

Compendio Jurisprudencial

Buenos Aires, 2014



MINISTERIO PÚBLICO
FISCAL
PROCURACIÓN GENERAL DE LA NACIÓN
REPÚBLICA ARGENTINA

PROGRAMA SOBRE
POLÍTICAS DE GÉNERO

HACIA UNA IGUALDAD DE GÉNERO

Compendio Jurisprudencial

Directora:

Romina PZELLINSKY, Responsable del Programa sobre Políticas de Género de la Procuración General de la Nación

Copyright © 2014 por Procuración General de la Nación

Edición: Programa sobre Políticas de Género

Diseño: Dirección de Comunicación Institucional | © 2014 por Procuración General de la Nación

Programa sobre Políticas de Género

Procuración General de la Nación - Ministerio Público Fiscal

Av. de Mayo 760, 1 piso, C1084AAD, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Argentina.

+54 11 4338 4379

<http://fiscales.gob.ar/genero/>

ÍNDICE

I. Acción penal

II. Delitos en particular

1. Abuso sexual

2. Reducción a la servidumbre

3. Amenazas

4. Lesiones

III. Competencia

IV. Cuestiones probatorias

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

VI. Ejecución penal y arresto domiciliario

VII. Deber de investigar y de evitar la revictimización

VIII. Suspensión del juicio a prueba en casos de violencia de género

IX. Jurisprudencia e informes internacionales

X. Seguimiento de la ley 26.791

I.

ACCIÓN PENAL

I. Acción penal

Acción pública dependiente de instancia privada – Retracción – Compromisos internacionales asumidos por el Estado Argentino

Una mujer denunció a su pareja en la OVD por lesiones y amenazas e instó la acción penal. Luego de realizada la investigación, el MPF requirió la elevación a juicio. Luego, se dispuso la citación a juicio de las partes. Ante ello, se presentó la damnificada ante el Juzgado y manifestó que no tenía interés en la continuación del trámite de la causa y no quería continuar instando la acción penal en este proceso en contra del nombrado. Corrida la vista al Ministerio Público Fiscal éste sostuvo que debía rechazarse la excepción de falta de acción respecto del imputado, toda vez que la misma resulta indisponible y de carácter público luego de ser instada en forma privada. El juez nacional en lo correccional declaró la excepción de falta de acción y en consecuencia sobreseyó al imputado O., O.F.E. en orden al delito de lesiones dolosas leves. Contra ese pronunciamiento, el representante del MPF interpuso recurso de casación. La Cámara resolvió hacer lugar al recurso de casación, anular el pronunciamiento recurrido y, en consecuencia, remitir las presentes actuaciones a su origen a fin de que se dicte un nuevo pronunciamiento de conformidad con la doctrina aquí establecida y se continúe con su tramitación con la premura que el caso exige.

(...)

1º) Que corresponde hacer lugar al recurso interpuesto por el Fiscal General, pues de acuerdo con lo expuesto por el casacionista una vez instada en forma privada la acción penal “ésta deja de estar en cabeza del agraviado y pasa a transformarse en una acción de carácter público, cuyo exclusivo titular resulta el Estado a través de la Representación del Ministerio Público Fiscal.”.

Obsérvese que el Título XI del C.P.N. “Del ejercicio de las acciones”, especifica cómo debe ser el inicio de las acciones penales y, concretamente, el artículo 72 determina cuales son las acciones “dependientes de instancia privada”, dejando

en claro que, incluso, en algunos de esos casos el órgano jurisdiccional puede actuar de oficio frente a determinadas circunstancias.

(...)

2º) Además, es del caso señalar que los hechos analizados se han circunscripto a una violación a los derechos de género.

(...)

La evolución operada en materia de violencia de género es considerada violación de los Derechos Humanos, con jerarquía constitucional y/o superior a las leyes internas, por esa razón el delito en análisis no puede ser soslayado y como preceptúa el artículo 3 de la “Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer”, “Toda mujer tiene derecho a una vida libre de violencia, tanto en el ámbito público como en el privado”. De no observarse, el Estado Argentino incumpliría el derecho convencional y sería responsable ante la comunidad internacional.

Cámara Federal de Casación Penal – Sala I – 22/10/2014 – E., O.O.F

Acción pública dependiente de instancia privada – Irrelevancia del perdón de la víctima a los fines de la aplicación de la pena

... [L]a pretensión de la defensa para que se clausure la persecución penal en virtud de la reconciliación de la pareja, no sólo carece de sustento en las constancias de la causa, sino que tampoco ostenta apoyadura legal. En efecto, si bien surge de la declaración de la víctima que ha reanudado la convivencia, ella no manifestó en momento alguno que haya perdonado las agresiones sufridas y, en cualquier caso, debe recordarse que aún si existiera habilitación legal para homologar “acuerdos” que cancelen la persecución penal, debería evaluarse la igualdad de posiciones de las partes al momento de negociar, pues, en los casos de violencia de género frecuentemente las “reconciliaciones” se producen en un contexto de desigualdad, derivado de las secuelas psicológicas que inflige la violencia intrafamiliar y –muy particularmente- por la dependencia emocional y económica que usualmente somete a las mujeres víctimas de violencia a los engaños de sus agresores (cfr. Rodríguez, Marcela, “Algunas consideraciones

sobre delitos contra la integridad sexual de las personas”, en Birgin, Haydee (comp.), *Las trampas del poder punitivo*, Biblos, Buenos Aires. 2000, pp. 166-169).

Cámara Federal de Casación Penal - Sala II – B., E.D. - 30/4/2014

Acción pública dependiente de instancia privada – Retracción – Compromisos internacionales asumidos por el Estado Argentino – Obligación de investigar con debida diligencia

Una Jueza Nacional en lo Correccional de la ciudad de Buenos Aires resolvió no hacer lugar a la excepción de falta de acción interpuesta por la defensa de M.A.G. Contra dicha resolución, la defensa interpuso recurso de casación, que fue rechazado por la Cámara.

(...)

... una vez instada debidamente la acción penal y tratándose como ya dijera de un delito de acción pública, toda manifestación posterior de la víctima resulta irrelevante a efectos de tener por desistida la acción penal.

Por otra parte, no puede pasarse por alto que el hecho por el cual M.A.G. fuera requerido a juicio se halla alcanzado por las previsiones de la Convención de Belém do Pará...

Así, lo cierto es que en la especie no puede ser otra la conclusión ya que se advierte que los golpes y la amenaza efectuados contra la damnificada dentro del ámbito familiar reflejan una peculiar concepción del género femenino que lejos de reconocerle autonomía y libertad para construir las relaciones interpersonales que desee, lo objetiviza y lo reduce a un estado semejante al de una posesión...

A partir de la calificación de un hecho como “violencia contra la mujer” en los términos de la Convención de Belém do Pará, corresponde tener en cuenta que los compromisos asumidos por el Estado Argentino al ratificar instrumentos tales como la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de discriminación

contra la mujer (CEDAW) o la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención Belém do Pará) exigen actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer (art. 7, inc. b de la citada convención) ”.

Cámara Federal de Casación Penal - Sala IV – G., M.A.- 24/6/14

Acción pública dependiente de instancia privada – Interés superior de la niña víctima de abuso sexual – Validez del impulso de la acción por parte de la madre incluso ante manifestaciones en contrario de la niña

S.M.C. fue condenado a la pena de 5 años de prisión, accesorias legales y costas por considerarlo autor penalmente responsable del delito de abuso sexual agravado reiterado por su condición de ascendiente y situación de convivencia, con relación a sus hijas, N.C. y C.C. La defensa impugnó la condena. Uno de sus agravios consistió en la nulidad del procedimiento mediante el cual se tomó declaración a una de las víctimas –que era menor de edad en ese momento- (C.C.) en cámara Gessell, pues la niña había preguntado durante la entrevista si su declaración podía perjudicar a su padre y manifestó que ella no quería que su padre fuera preso. Según la defensa, el tribunal de mérito había desoído los reclamos de la adolescente y no había reparado en que el proceso penal no era la única forma de protección que el Estado podía proporcionar. La Cámara Federal de Casación Penal rechazó este agravio.

(...)

... [S]e observa que los judicantes relevaron diversas normas tuitivas respecto de los derechos de los niños y niñas que imponen la denuncia de delitos que los damnifican. En tal sentido, los judicantes señalaron que las leyes sobre violencia familiar y el art. 72 CP establecen que el interés superior de las personas menores de edad es, por regla general, la promoción de la acción penal, más aún cuando la acción fue instada por la madre de la víctima.

(...)

En efecto, el tribunal valoró las declaraciones de los psicólogos que trataron a la niña, quienes dieron cuenta de la ambivalencia de sus sentimientos respecto del padre, de la persecución penal y de los hechos que padeció.

En este sentido, todos los profesionales estuvieron de acuerdo con tal estado anímico es producido por la victimización sexual a una edad temprana.

Asimismo, cabe memorar que según surge de las constancias de la causa, N.C. en un principio se oponía a que su madre efectuara la denuncia por los abusos sexuales que padeció y amenazaba con que si lo hacía, ella abandonaría el hogar, pues no quería ver a su padre preso. Esta actitud se modificó con el correr del tiempo, a punto tal que N.C., siendo ya adulta, se presentó a declarar en el juicio, evidenciando hondas secuelas por los abusos sexuales de su padre y exigiendo la condena.

Así, resulta apropiada la apreciación del a quo en punto a que el interés superior de C.C. se encuentra representado por la voluntad de su madre de instar la acción, aún a pesar de que al momento de su declaración la niña pensara de otra manera, pues el desarrollo de su personalidad y la elaboración de los hechos que la damnificaron plausiblemente conducirán a la modificación de su actitud, tal como ocurrió con su hermana mayor, N.C.

(...)

Cámara Federal de Casación Penal - Sala II – C., S.M. - 25/4/2014

Acción pública dependiente de instancia privada – Irrelevancia del perdón de la víctima a los fines de la aplicación de la pena

Corresponde reparar ahora en las referencias del tribunal en punto a que la mujer expresó durante el juicio que había perdonado a su esposo y que no quisiera verlo preso.... Al respecto, cabe sindicar que lleva razón el titular de la vindicta pública en orden a que el perdón de la víctima no cancela la responsabilidad por las conductas imputadas.... Aun si fuera viable dar relevancia al mentado “acuerdo”, no puede dejar de repararse en que según surge de los testimonios recibidos durante el juicio, este tipo de promesas se

repetían cíclicamente por parte del imputado y que B.G.A. tendía a creer que su esposo cumpliría con la palabra empeñada, aún cuando, a pesar de ello, la violencia regresaba y recrudecía.

Los jueces parecen haber homologado el referido “acuerdo” sin reparar en que frecuentemente estas “negociaciones” se producen en un contexto de desigualdad, derivado de las secuelas psicológicas que inflige la violencia intrafamiliar y muy particularmente por la dependencia emocional y económica que usualmente somete a las mujeres víctimas de violencia a los engaños de sus agresores (Cfr. Rodríguez, Marcela, *Algunas consideraciones sobre los delitos contra la integridad sexual de las personas*, en Birgin, Haydee comp., “Las trampas del poder punitivo”, Biblos, Buenos Aires, 2000, pp. 166-169).

Cámara Federal de Casación Penal - Sala II – A.F., A.R.- 25/4/2014

Acción pública dependiente de instancia privada – Retracción – Síndrome de la indefensión aprendida y temor a represalias como posibles explicaciones de la retractación – Concurso entre un delito dependiente de instancia privada y otro de acción pública

(...)

Si bien una de las calificaciones legales asignada al hecho por el cual se dispuso el procesamiento de O. A. S. constituiría un delito dependiente de instancia privada (lesiones leves dolosas) y en su declaración ante la Oficina de Violencia Doméstica de la Corte Suprema de Justicia de la Nación L. M. C. manifestó que por el momento no deseaba instar la acción penal contra su pareja, O. A. S..., lo cierto es que tres días antes, se presentó en la comisaría a denunciar tal episodio y expresó su voluntad de promoverla..., de manera tal que fue superado el requisito procesal exigido en el artículo 72 del Código Penal (in re, causa n° 5680/10 "G.", rta. 6/5/2014).

En la misma línea no puede dejar de mencionarse que, según el informe de fs..., C. se encontraría en una situación de altísimo riesgo y presentaría "síndrome de indefensión aprendido".

Tampoco que cuando declaró en la citada oficina respecto de los episodios de violencia a los que era sometida por el aquí imputado, precisó "una vez hice la denuncia, después él golpeó mucho a mi hermano, el menor"... Tales extremos podrían haber incidido en la manifestación que allí efectuó, aun cuando carezca de relevancia jurídica.

Finalmente, no puede soslayarse que se ha dispuesto el procesamiento de S.-si bien aún no adquirió firmeza- por considerársele autor del delito de lesiones leves agravadas en concurso ideal con amenazas... Véase entonces que uno de los tipos penales en que se ha encuadrado el episodio que se le atribuye, corresponde a un delito de acción pública, no dependiente de instancia privada. Por tanto, la formación de estas actuaciones por un único acontecimiento en orden al cual una de las posibles calificaciones legales no demanda impulso del particular, lleva a descartar el planteo que se formula (in re causas nº 47828/13 "R." rta. 7/3/2014 y 17.760.13 "S. C." rta. 19/5/2014)...

Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la CABA - Sala IV - S., O. A. - 21/10/2014

Acción pública dependiente de instancia privada – Retracción – Impulso por parte del MPF – excepciones del inc. 2 del art. 72, C.P – Compromisos internacionales asumidos por el Estado Argentino

... G. A. C. instó la acción ante la Comisaría 12ª de la PFA... y ratificó ello un día después ante la Oficina de Violencia Doméstica de la Corte Suprema de Justicia de la Nación... y nuestro ordenamiento procesal otorga al damnificado la posibilidad de desistir de la acción sólo en los casos enumerados taxativamente en el art. 73 del digesto sustantivo; mientras que en los supuestos entre los que se encuentra el que nos ocupa (art. 72 del C.P.N.), una vez instados por el ofendido quedan sujetos al régimen de persecución estatal pública, la cual fue ejercida por el Ministerio Fiscal, quien se manifestó por el rechazo de la excepción planteada..., ratificando dicha actuación el Sr. Fiscal general en el marco de la audiencia. Así, pese a que la decisión de poner en

marcha a la acción penal pública depende de la voluntad de la víctima, aquélla no deja de ser tal. Además, la norma es clara en cuanto a que el principio de legalidad imperante en nuestro sistema obliga al titular de la acción penal pública a impulsarla, si se encuentran reunidos los presupuestos de un hecho punible. Ello, surge, entre otros, del art. 25 inc. c de la ley orgánica del Ministerio Público (ley 24.946), que reza: *“Corresponde al Ministerio Público: (...) c) Promover y ejercer la acción pública en las causas criminales y correccionales, salvo cuando para intentarla o proseguirla fuere necesario instancia o requerimiento de parte conforme a la leyes penales.”* y del art. 5 del código ritual que establece que el ejercicio de la acción pública *“...no podrá suspenderse, interrumpirse ni hacerse cesar, excepto en los casos expresamente previstos por la ley.”* Por otra parte, también entendemos que estamos frente a una de las excepciones del inc. 2 del art. 72 C.P, esto es, una cuestión de interés público, pues se encuentra en juego el interés del Estado a respetar sus instituciones jurídicas y hacer valer los compromisos internacionales asumidos. (conforme las leyes 23.179 y 24.632) que empecerían dejar librada a la voluntad de la víctima el impulso de la acción...

Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la CABA - Sala I - B., H. A. - 11/9/2014 –

Acción pública dependiente de instancia privada – Retracción – Validez de la acción instada en la Oficina de Violencia Doméstica de la Corte Suprema de Justicia de la Nación

... la imputación que se dirige contra H. S. N. N. se sustenta en los firmes dichos de la denunciante M. S. R., quien relató las circunstancias de modo, tiempo y lugar del hecho ilícito que la damnificara, los que, a criterio del tribunal, resultan verosímiles. Ello sin perjuicio de la ausencia de otros testigos presenciales, circunstancia habitual en hechos similares al presente, dado que suelen suceder en la intimidad del seno familiar, lo que impone ser minucioso en el análisis del plexo probatorio, sin que la rectificación que presentara a fs...,

ratificada por la nombrada a fs...., y que diera origen al incidente de falta de acción interpuesto por la defensa -que fuera rechazada..., invalide la imputación que formuló la denunciante, habida cuenta que la acción fue debidamente instada ante la propia Corte Suprema de Justicia de la Nación y es el fiscal que, por la naturaleza pública de la acción y la característica de irrevocabilidad de la instancia, mantiene vigente su ejercicio.-

(...)

Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la CABA - Sala I - N. N., H. S. - 7/07/14

Acción pública dependiente de instancia privada – Retracción – Vulnerabilidad como explicación de la retractación - Compromisos internacionales asumidos por el Estado Argentino

(...)

En cuanto a la retractación posterior de la víctima señalamos que una vez promovida la acción queda sujeta al régimen de persecución estatal y el injusto se rige por las reglas del artículo 71 del Código Penal. Es decir, no resulta aplicable ese instituto, pues nuestro ordenamiento otorga esa posibilidad únicamente en los casos enumerados taxativamente en el artículo 73 de ese cuerpo legal. Su retractación encuentra explicación en el informe psicológico que detalla su vulnerabilidad.

En este tipo de casos el Estado tiene el deber de cumplir con su obligación de tutela real y efectiva de las pautas establecidas en Ley 26.485, que contempla el derecho de las mujeres a vivir una vida sin violencia. Debiendo a su vez, plasmar los compromisos que, bajo apercibimiento de incurrir en responsabilidad internacional, se asumieron con la ratificación de la "Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer" y la "Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer" -Convención de Belem Do Pará- a partir de las cuales el país se

comprometió a investigar, sancionar y reparar de manera efectiva los conflictos que se susciten en temáticas en que las mujeres y los niños estén involucrados.
(...)

Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la CABA - Sala VI - V., P. F. - 04/7/2014

Acción pública dependiente de instancia privada – Retracción – Validez de la acción instada en la Oficina de Violencia Doméstica de la CSJN – Maltrato infantil

(...)

... las acciones dependientes de instancia privada sólo pueden iniciarse bajo el impulso del particular damnificado. Cumplido ese paso tienen un procedimiento común con las investigaciones de oficio, es decir, de acción pública y, a partir de entonces, resultan indisponibles para su promotor.

La manifestación expresa a favor del inicio de esta investigación expuesta desde su comienzo por E. Q. H.... ante la Oficina de Violencia Doméstica satisface la exigencia inicial. Además, debe ponderarse que le fueron explicados los alcances procesales de lo que significa instar la acción, por lo que su deseo de hacerlo fue formulado con conocimiento cabal del alcance del acto del que participaba.

Desde esta perspectiva, el hecho de que la víctima posteriormente haya manifestado su deseo de finalizar con el trámite de las actuaciones... como acertadamente señala el recurrente, carece de incidencia en la prosecución de la investigación, máxime cuando ha denunciado hechos de violencia no sólo hacia su persona sino también respecto de sus hijos menores de edad a quien el imputado habría atacado mediante golpes, patadas y con su cinto...

... el desinterés de continuar con la pesquisa en nada modifica la situación puesto que una vez expresada su voluntad de instar la acción penal, el Estado retoma su potestad persecutoria y el injusto se rige por las reglas del art. 71 del Código Procesal Penal de la Nación, de modo tal que una vez impulsada no

resulta aplicable el desistimiento (con cita de CCC, Sala V, causa 730082003/13 "M. A.", rta. 24/6/13).

Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la CABA - Sala V - F. R., E. – 28/05/ 2014

Validez de la acción instada en la Oficina de Violencia Doméstica de la CSJN – Innecesidad de ratificación posterior

La damnificada había declarado en OVD donde había instado la acción por el delito de lesiones leves agravadas. La damnificada fue citada a prestar declaración en sede judicial pero, pese a estar debidamente notificada, no concurrió. Pese a ello, N.D.L. fue procesado en orden al delito de lesiones leves agravadas. La defensa interpuso un recurso de apelación. La Cámara de Apelaciones confirmó la resolución.

... la acción ha sido válidamente promovida en el sumario y la ratificación de lo expuesto no resulta indispensable (ver en este sentido lo resuelto en el precedente nro. 32375/2013 "B., F. A. s/procesamiento", rto.16/09/2013, entre otros).-

Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la CABA – Sala VI - L., N. D. 27/05/2014

Acción pública dependiente de instancia privada – Retracción – Validez de la acción instada en la Oficina de Violencia Doméstica de la CSJN – Violencia ejercida en frente de los/as niños/ de la pareja - Concurso entre un delito dependiente de instancia privada y otro de acción pública

Si bien una de las calificaciones legales asignada al hecho identificado como "1" constituiría un delito dependiente de instancia privada (lesiones leves dolosas), y en su declaración ... S. F. manifestó que no deseaba instar la acción penal

contra su pareja, B. S. C., lo cierto es que en ocasión de declarar con anterioridad ante la Oficina de Violencia Doméstica de la Corte Suprema de Justicia, expresó su voluntad de promoverla..., de manera tal que fue superado el requisito procesal exigido en el artículo 72 del Código Penal (in re, causa n° 5680/10 "G.", rta. 6/5/2014).

En respuesta al cuestionamiento formulado por la defensa sobre la validez de las denuncias efectuadas por la víctima ante la Oficina de Violencia Doméstica de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, ha interpretado esta Sala que *“si tanto en doctrina como jurisprudencia se ha aceptado la denuncia anónima como un medio válido para el inicio de la investigación por parte de la autoridad competente... esto es, con mero sustento en una comunicación formulada por alguien de identidad desconocida, con más razón constituye base para el comienzo de la instrucción la presentación realizada por una persona claramente individualizada ante una oficina pública integrante del Poder Judicial de la Nación”* (in re, causa n° 1849/12 "C.", rta. 27/11/2012, entre otras).

Aún zanjada la cuestión con lo que hasta aquí se lleva dicho, debe también repararse en que el artículo 72 del Código Penal en su último párrafo establece la posibilidad de que el fiscal actúe de oficio *“cuando existieren intereses gravemente contrapuestos entre algunos de éstos y el menor”*, hipótesis que podría resultar de aplicación al caso (in re, causa n° 38842/12 "L.", rta. 18/3/2013).

Si bien aquí las víctimas del hecho no fueron los menores sino su madre, no debe olvidarse que las agresiones denunciadas se habrían producido en presencia de dos de los hijos de F., de un año y un mes de edad respectivamente... Por otra parte, la descripción efectuada por F. acerca de cómo se desarrolló el suceso que motivó la formación de este legajo, da cuenta de que nos encontramos frente a un acontecimiento ocurrido en un único contexto. De hecho, el juez de grado hizo concursar los tipos penales asignados de manera ideal, conforme las pautas del artículo 54 del Código Penal.

Véase entonces que en definitiva uno de los tipos penales en que se ha encuadrado ese único episodio -amenazas coactivas- corresponde a un delito de acción pública, no dependiente de instancia privada, como el caso de las

lesiones leves. Por tanto, la formación de estas actuaciones por un único acontecimiento y en orden al cual una de las posibles calificaciones legales no demanda de impulso de particular, lleva a descartar el planteo que se formula (*in re*, causa nº 47828/13 "R.", rta. 7/3/2014).

Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la CABA - Sala IV - S. C., B. 19/05/2014

Acción pública dependiente de instancia privada – Retracción

Tanto al formular su denuncia ante la Oficina de Violencia Doméstica de la C.S.J.N., como al ratificarla judicialmente, B. del R. M. G. expresó su voluntad de instar la acción penal contra C. A. R..., de modo que sus posteriores expresiones acerca de que ya no era su deseo continuar con la causa carecen de toda virtualidad para decidir la suerte del proceso, pues habiéndose instado la acción de acuerdo a lo establecido en el artículo 72 quinto párrafo del Código Penal, deberá tramitar de acuerdo a las reglas previstas para los delitos de acción pública (*in re*, causas nº 772/10 "P." rta. el 29/06/10; 297/11 "D. V.", rta. 31/03/11; 636/12 "L. S.", rta. 28/05/12 y 723/12 "M.", rta. 7/06/12, entre otras).

Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la CABA - Sala IV - R., C. A. - 23/11/2012

Validez de la denuncia radicada en la Oficina de Violencia Doméstica de la CSJN – Innecesariedad de ratificación posterior

La defensa había planteado que las constancias del legajo eran insuficientes para agravar la situación de su asistido pues únicamente se contaba con la versión de la víctima, quien no había prestado declaración en el proceso según el art. 239, CPPN sino que había declarado ante la OVD; dependencia que no se trata de un órgano jurisdiccional.-

(...)

Con respecto al agravio de la defensa relativo a que la declaración de C. E. no constituye una denuncia en los términos del artículo del artículo 239 del catálogo procesal cabe remitirse a contrario *sensu* a las consideraciones expuestas en la causa n° 966/12 “S., M. R.”, rta. 13/09/12 pues, a diferencia de aquél precedente, en estas actuaciones existe requerimiento fiscal de instrucción por lo que la acción se encuentra debidamente promovida sin que sea necesario ratificar en sede judicial la exposición efectuada en la aludida oficina...

Cámara Nacional en lo Criminal y Correccional de la CABA - Sala IV - T., J. J. –
09/11/2012

**Validez de la denuncia radicada en Oficina de Violencia Doméstica de la CSJN –
Innecesidad de ratificación posterior**

(...)

... aparece confirmada la existencia de la situación de violencia referida por la damnificada... Tal inteligencia no se advierte degradada por la circunstancia de que los dichos de la víctima no fueron recepcionados conforme al artículo 249 del ceremonial, siempre que, en definitiva, mediante la Acordada 40/2006 de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, es función propia de la Oficina de Violencia Doméstica la recepción de los relatos de las víctimas en aras de asegurar su acceso a la justicia y proveer a los jueces de elementos de juicio útiles para el ejercicio de su labor jurisdiccional (ver especialmente las consideraciones de tal Acordada y los artículos 3, inciso “a”, 23 y 24).

Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la CABA - Sala
VII - N.C., M.J. -19/06/2012

II.

DELITOS EN PARTICULAR

II. Delitos en particular

1. Abuso sexual

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

El objeto procesal de este caso consistía en la denuncia hecha por B.G.A. contra su cónyuge, A.A.F., en cuanto a que él la había forzado a tener relaciones sexuales con acceso carnal mediante el uso de violencia e intimidación, lo que ocurrió una o dos veces por semana entre 2007 y el 12 de junio de 2010. La damnificada sostuvo que los episodios que la victimizaron ocurrían cuando el imputado llegaba en estado de ebriedad al domicilio que compartían. La mujer relató que A.A.F. ejerció violencia verbal y física contra ella casi desde el comienzo de la relación, lo que ocasionó que, en algunas oportunidades, ella efectuara denuncias contra él. Si bien el tribunal no expresó dudas sobre la veracidad del testimonio de la víctima, absolvió a A.A.F. A raíz de un recurso del Ministerio Público Fiscal, la CFCP anuló esa sentencia y la reenvió al Tribunal de origen para que dictara otra que se ajustara a las siguientes consideraciones.

(...)

El tribunal asignó credibilidad a los dichos de la damnificada, pues los hechos relatados por ella coincidían con otros testimonios recibidos durante el juicio, sumado a que los informes de los distintos profesionales que asistieron tanto a ella como al encartado consideraron que se evidenciaba en el vínculo la violencia denunciada. Se comprobó que el abuso sexual se perpetraba mediante la violencia que habitualmente ejercía el incuso y que la victimización sexual formaba parte de la relación violenta que encerraba a B.G.A.

De tal suerte, cobra relevancia la hipótesis elaborada por el Fiscal General ante esta Cámara, tendiente a explicar el desconcertante decisorio. El tribunal parece

haber entendido que, dada la habitualidad de la violencia, la mujer la consentía y que los abusos sexuales formaban parte de aquella situación que caracterizaba al vínculo, donde A.F. era dominante y ella dominada; esto es, él la agredía de las más diversas maneras y ella lo toleraba, luego él pedía disculpas por la violencia y ella no lo denunciaba porque tenía esperanzas de que su esposo modifique su conducta. Los judicantes parecen haber encontrado sustento para esta interpretación de los hechos en lo dicho por la damnificada en base a que ella intentaba sostener el matrimonio, debido a sus convicciones religiosas.

Pues bien; tal como lo sostiene el representante del Ministerio Público Fiscal ante esta Cámara, la fundamentación de la sentencia no permite afirmar que la mujer consintió la violencia sexual, ya que a lo largo de su declaración se deriva que tenía miedo de confrontar a su marido, pues cada vez que lo hacía, las agresiones empeoraban. Ella “toleraba” los ataques porque no disponía de otras alternativas...

Mención aparte merece el hecho de que, según se tuvo por probado, la mujer había efectuado al menos una denuncia contra su cónyuge durante el año 2005, debido a la violencia que sufría desde el inicio del matrimonio. En tal sentido, no se puede dejar de señalar que la indefensión que sentía la mujer tenía sobrada justificación, ya que había acudido al Estado para salir de aquella situación y, evidentemente, no recibió la asistencia necesaria, pues continuó incrementándose la violencia: tiempo después de aquel anoticiamiento, el incuso comenzó a agredirla sexualmente.

En este contexto, aciertan los recurrentes en su apreciación referida a que la falta de comprensión respecto de las dinámicas que se generan en los vínculos signados por la violencia de género han derivado en una interpretación de los hechos desapegada a las reglas de experiencia, ilustradas todas por los profesionales que intervinieron y declararon en el caso. Todo ello determinó que el pronunciamiento fuera arbitrario por resultar sus fundamentos ajenos a las reglas de la sana crítica racional.

(...)

La dinámica descrita es conducida voluntariamente por el agresor y logra mantener a la víctima sometida, explotando alternativamente su miedo a sufrir

nuevos o peores ataques o la esperanza de una reforma en la actitud del compañero. Empero, ello de ninguna manera significa que existía consentimiento respecto de los hechos que el propio tribunal calificó como abusos sexuales. Resulta de allí la flagrante autocontradicción en la que incurre la fundamentación de la sentencia cuando refiere a “abusos sexuales consentidos”.

(...)

... [L]os judicantes interpretan la violencia sexual dentro del matrimonio como la negación de lo que normalmente debería ser un “acto de amor”, pero que se imponía a la mujer como una “obligación conyugal”. Este análisis ubica el conflicto en el plano de los privados, como un problema del vínculo conyugal y le resta la relevancia típica que ha determinado el legislador.

Este defecto en la inteligencia de los hechos es una dificultad que se advierte frecuentemente para la intervención en las situaciones de violencia íntima; sobre ello, esta Sala lleva dicho que: “se vincula con la concepción según la cual las relaciones de pareja pertenecen al ámbito de lo privado y que cualquier intervención estatal en aquella relación es ilegítima o contraproducente. Pues bien, la falta de intervención oportuna del Estado a favor de la protección [de la mujer], el ‘respeto’ por la intimidad conyugal, ha abandonado a su suerte a los más débiles dentro de las relaciones de poder y sometimiento existentes en aquella familia” (causa nro. 9125, caratulada: “K., S.N. y otro s/ recurso de casación”, reg. nro. 50/2013, rta. 21/2/2013).

(...)

... el tribunal ha hecho múltiples referencias a las evaluaciones psicológicas de la damnificada y ha fundado de esa manera la solución liberatoria, lo que evidentemente la desprotegió, devolviendo indebidamente el conflicto a la esfera privada, en la que –como resulta evidente– las relaciones de fuerza entre los cónyuges son absolutamente asimétricas.

(...)

El *a quo* concluyó en que si A. A. F. debiera sufrir reproche por abusar sexualmente de su esposa, aquella reacción corresponde atenuarla, pues él consideraba que tenía derecho a forzar el sexo con su esposa y tenía el deber de

consentir las relaciones sexuales. Subyace, pues, la concepción de la mujer como objeto carente de derechos y es esa clase de estereotipos discriminatorios la que le Estado Argentino se ha comprometido a erradicar...

(...)

La convalidación judicial de las mentadas convicciones del incuso en orden a que el esposo tiene derecho a forzar el sexo con su cónyuge compromete seriamente los objetivos convencionales y puede generar responsabilidad internacional del Estado Argentino, pues lejos de cumplir aquellos estándares refuerza la convicción de que el “debito conyugal” puede ser impuesto a las mujeres y que debe prevalecer el deseo sexual del esposo sobre la integridad sexual de la mujer.

(...)

Resulta inadmisibile sostener que una persona, por ser paraguaya, se ve impedida de comprender que no tiene derecho a violar a su esposa, toda vez que no existe una regla general que establezca aquella permisión ni en la República Argentina, ni en la “villa 21”, ni tampoco en la República del Paraguay; muy por el contrario, las convenciones sobre derechos humanos de las mujeres se encuentran vigentes en todos estos espacios.

(...)

Cámara Federal de Casación Penal - Sala II – A.F., A.R.- 25/4/2014

Determinación de la acusación en casos de abuso sexual – Irrelevancia de la especificación exacta del día y el lugar exacto donde los abuso ocurrieron

S.M.C. fue condenado a la pena de 5 años de prisión, accesorias legales y costas por considerarlo autor penalmente responsable del delito de abuso sexual agravado reiterado por su condición de ascendiente y situación de convivencia con relación a sus hijas, N.C. y C.C.. La defensa impugnó la condena. Uno de sus agravios consistió en la nulidad del requerimiento de elevación a juicio por

resultar indeterminada la acusación. Específicamente, la defensa refirió que no surgía de dicho acto procesal una mínima referencia temporal y espacial en cuanto a cuándo ocurrieron los hechos, a la cantidad de ocasiones y el lugar del inmueble donde habrían ocurrido. La Cámara Federal de Casación Penal rechazó este agravio.

(...)

... debe rechazarse el planteo referido a la indeterminación de la acusación respecto de las circunstancias de tiempo, modo y lugar, pues lo relevante es que C.C. dijo haber sido victimizada, brindando precisiones acerca de que quien lo hizo fue su padre y relatando el período de su vida en el que se vio sometida a estas imposiciones, el lugar en el que ello ocurría, dando referencias concretas respecto de los momentos en que sucedía. Así, la recurrente no logra demostrar la merma que habría sufrido en sus potestades, pues en la causa se comprobó que C.C. fue abusada sexualmente y que ella sindicó como el responsable a S.C., siendo irrelevante la determinación exacta acerca del día y horario en que ello habría ocurrido.

Cámara Federal de Casación Penal - Sala II – S.M.C. – 25/04/2014

Fellatio in ore como abuso sexual agravado por acceso carnal – Interpretación de la reforma legislativa – Integridad sexual como bien jurídico protegido: consecuencias - Importancia de la perspectiva de la víctima de abuso sexual

En ambos casos, el condenado se agravó por la calificación jurídica del hecho (*una fellatio in ore*) como abuso sexual agravado por haber sido cometido con acceso carnal.

Del voto del juez Alejandro Slokar al que adhirió, en lo que aquí interesa, la jueza Ana María Figueroa (en el caso “C.C.”) y el juez Pedro David (en el caso “R.”) (en ambos casos, la jueza Ángela Ledesma votó en disidencia):

... los antecedentes de la especie deben remontarse a la voluntad legisferante y las razones que inspiraron la reforma, que aparece expresada no solo en la pretensión del legislador sino también en la letra expresa de la ley.

... nadie abriga dudas de que el legislador al momento de reformar el capítulo del Código Penal que hoy se denomina “delitos contra la integridad sexual” ha tenido el claro propósito de incluir la *fellatio in ore* como una de las modalidades de acceso carnal. Tal finalidad se plasmó efectivamente en el texto de la ley, con el agregado “por cualquier vía” referido al acceso carnal...

(...)

A la luz de todo ello, si bien es cierto que el texto efectivamente sancionado permite interpretaciones que pueden ser consideradas como expresamente ampliatorias del alcance de la circunstancia calificante –tal como acertadamente lo señala buena parte de la doctrina, en orden a que una inteligencia amplia de “acceso carnal por cualquier vía” podría dar lugar a conclusiones irracionales y extravagantes (tales como sostener que introducir la lengua en el orificio de la oreja pueda ser considerado como abuso sexual agravado en los términos de la ley), lo cierto es que a la luz del debate legislativo ésa y otras hipótesis absurdas no resultan equiparables a la discutida en autos. De tal suerte que la interpretación según la cual la *fellatio in ore* se encuentra contemplada dentro de los casos que ley considera como agravados en nada compromete al intérprete a arribar a soluciones ampliatorias y ridículas del tipo...

En efecto, en las particulares circunstancias del caso en análisis, los ataques de índole sexual se produjeron bajo la modalidad de la *fellatio in ore* y ese supuesto fáctico se encontró claramente contemplado en el debate legislativo como forma agravada, por lo que aún admitiéndose la pobre factura técnica del texto, cuanto menos para la hipótesis en trato debe asignársele preeminencia a la clara voluntad del legislador democrático por sobre la persistencia de aquella antigua disputa doctrinal entre Núñez y Fontán Balestra que no se condice con la valoración actual que expresa la labor legisferante, que por lo demás, no se evidencia inconstitucional...

(...)

A la luz del citado debate parlamentario deviene menester concluir que el caso de la *fellatio in ore* resulta expresamente abarcado por el tipo y se lo equipara con la penetración vaginal o anal a partir del propósito legislativo, lo que excluye aquellos supuestos de penumbra...

(...)

Asimismo, corresponde relevar que la decisión legislativa se ajusta al criterio expuesto por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso del “Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú” (rta. 25/11/2006) en orden a que: “Siguiendo el criterio jurisdiccional y normativo que impera tanto en el ámbito del Derecho Penal Internacional como en el Derecho Penal comparado, el Tribunal considera 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 vaginales o anales, 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” (párrafo 310...)

Ad abundantia, corresponde syndicar que resulta tan inapropiada la equiparación –por vía de ridiculización– de la *fellatio in ore* con la introducción de la lengua en la oreja, como la consideración igual de situaciones tan disímiles desde la perspectiva de la víctima, como el sometimiento a la práctica de sexo oral con una caricia sexualizada no consentida. El presente caso revela palmariamente el grado de afectación del bien jurídico, que excede sustancialmente la del abuso sexual simple, cual es la calificación propuesta por la defensa.

Repárese que el espíritu de la reforma estuvo regido por la modificación radical del bien jurídico afectado y, por tanto del entendimiento que debe darse a la finalidad de la ley... La reforma legal se enfocó en la “integridad sexual”, que se vincula con los derechos individuales de las víctimas, referidos a la libertad de elección que tiene cada persona sobre su propia sexualidad (Cfr. Rodríguez, Marcela, “Algunas consideraciones sobre los delitos contra la integridad sexual de las personas”, en Birgin, Haydee (comp.), *Las trampas del poder punitivo...*)...

De tal suerte, si se tiene en cuenta la intención general que se tuvo al momento de introducir las mentadas reformas en la regulación legal de los abusos sexuales, es necesario atender especialmente la gravedad que tiene el hecho desde la perspectiva de la víctima. En tal sentido, se debe concluir que no parece desacertada ni desproporcionada la inclusión de la *fellatio in ore* como abuso sexual agravado por acceso carnal, debido a que ese tipo de sometimiento puede ser tanto o más intrusivo y traumático para quien lo sufre, toda vez que la felación coactiva involucra una conducta activa de la víctima en el hecho, mientras que la penetración por las vías tradicionalmente entendida como susceptibles de ser accedidas “carnalmente”, “por vía normal o anormal” supone un gravísimo sometimiento pasivo. Por ello, más allá de la defectuosa tipificación, resulta razonable el criterio legislativo que equipara punitivamente todas estas situaciones, puesto que desde la perspectiva de la persona ofendida se traduce en una afectación equivalente en su intensidad.

No puede obviarse que sobre ello se ha dicho que: “El requisito de coito tradicional en la violación ha sido criticado como una comprensión masculina de lo que constituye sexo y violación sexual” y se concluyó que la redefinición de los tipos penales según la perspectiva de la víctima debe modificar tales concepciones tradicionales (cfr. Estrich, Susan, “Real Rape” Cambridge, Harvard University Press, 1987, p. 83.).

Por fin, nunca es ocioso memorar que el estado argentino se ha comprometido internacionalmente a “Prevenir, sancionar y erradicar” la violencia contra las mujeres y que la minimización de tales agresiones supondría el incumplimiento de tales compromisos en virtud de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer (ratificada por ley 24.632 B.O. del 9/4/1996)...

Cámara Federal de Casación Penal - Sala II – C.C., C.A. - 20/12/12- y R., J.C. - 20/05/14.

2. Reducción a la servidumbre

Reducción a la servidumbre – configuración - situación de dominio y sujeción al interior de una pareja como forma de reducción a la servidumbre – Irrelevancia de que la víctima no estuviera encerrada: temor, la presión y la violencia ejercida sobre una persona sumida en un contexto de vulnerabilidad extrema como sujeción suficiente

El Tribunal Oral Nacional en lo Criminal 9 condenó a A.M.B, a la pena de 5 años de prisión, accesorias legales y al pago de las costas del proceso, por ser autor penalmente responsable del delito de reducción a servidumbre, en concurso ideal con lesiones leves reiteradas en tres oportunidades. El Tribunal tuvo por probado que al menos desde el mes de noviembre de 2006 y hasta el 28 de diciembre del mismo año, A.M.B. había mantenido en una situación de dominio y sumisión a F.Z., quien en ese momento era su pareja, para lo cual utilizó violencia física y verbal. El tribunal tuvo en cuenta determinados episodios que habían tenido lugar en el contexto de esta condición de sometimiento condimentado con diversos actos de violencia física y psíquica. Por ejemplo, en noviembre de 2006 A.M.B. llevó a cabo actos vejatorios sobre la víctima, tales como arrastrarla tomándola del cabello, romperle la ropa, arrojarle baldes de agua y golpearla reiteradamente mientras la obligaba a secar el piso apuntándole en la cabeza con lo que la víctima percibió como un arma de fuego. Seguidamente la mantuvo aislada durante aproximadamente dos días, impidiéndole que se sentara o durmiera. En ese mes, una conocida de la víctima observó que tenía moretones en los brazos, producto de ese castigo. En diciembre de ese año, A.M.B. agredió físicamente y amenazó de muerte a F.Z., lo que le provocó hemorragia y pérdida de conocimiento. El condenado impidió que F.Z. fuera al hospital y la mantuvo en el inmueble durante tres días. El 16 de diciembre de 2006, cuando F.Z. salió hacia una peluquería, A.M.B. la buscó, la subió a su moto y la trasladó hasta el Puente Pueyrredón donde la obligó a bajar y comenzó a empujarla hacia el riachuelo mientras la amenazaba diciéndole que si lo dejaba la iba a matar. Luego volvió a subirla a la motocicleta

y transitó hasta una estación de servicio, donde la obligó a bajar, la tomó del pelo y la arrastró. Tras emprender nuevamente la marcha, al llegar a las inmediaciones de la heladería, F.Z. intentó escapar pero A.M.B la golpeó en la cabeza y cuerpo y la amenazó con que si lo denunciaba la iba a matar a ella y a su familia, hasta que intervino personal policial y ella radicó la denuncia. También se tuvo por probado que el 24/12/06, en horas de la noche, A.M.B. volvió a impedir que F.Z. saliera del inmueble hasta el día 28, momento en que se enteró de que había sido denunciado y por ello volvió a golpearla, no obstante lo cual la víctima logró abordar un taxi y escapar, alojándose en la casa de una amiga hasta que salió del país con destino a España.

El Tribunal Oral 9 consideró que *“el detallado relato efectuado por la damnificada ha logrado reconstruir la situación de dominio y sujeción a la que fuera sometida por lo menos desde el mes de noviembre del año 2006, así como también las vejaciones, golpizas, amenazas y tormentos que le fueran inferidas y los daños corporales que el imputado le causara. La mencionada ha dado cuenta de los malos tratos que han conformado el estilo de relación que la vinculara con A.M.B., su presión y control y los procedimientos humillantes a los que la sometiera a los efectos de mantener su relación, que se corresponde con un cuadro de situación que, refrendado por otros extremos que se mencionarán, no ha sido desvirtuado por testigo alguno que a esa época compartiera, por lo menos, el horario laboral”*.

Los jueces aclararon que carecía de importancia en el caso la determinación sobre si el acceso al lugar de convivencia podía ser abierto desde adentro o no, pues la sujeción de la víctima no obedecía a un impedimento u obstáculo configurado por una cerradura o cerrojo, sino que se basaba en el temor, la presión y la violencia ejercida sobre una persona sumida en un contexto de vulnerabilidad extrema, despojada de todo apoyo y contención.

La defensa interpuso un recurso de casación y la Cámara Federal de Casación Penal confirmó la condena.

(...)

... el recurrente alega que no existen elementos de prueba suficientes que permitan demostrar qué tipo de relación tenía F.Z. con el imputado y que la nombrada se hallaba en una situación de sometimiento.

Al respecto, considero que tales aspectos fueron adecuadamente tratados en la sentencia al puntualizarse que *“resulta irrelevante el énfasis empleado por A.M.B. al decir que su novia salía en cualquier momento, por cuanto la misma damnificada ha sido concreta al señalar que no obstante ello debía contestarle el teléfono para que las consecuencias no fueran más graves, al aludir a su traslado con la excusa de concurrir a la peluquería, o su fuga al advertir que se hallaba dormido, no obstante lo cual regresaba o era obligada a ello por la fuerza o porque no podía hacer otra cosa. Muy por el contrario, el modo en que se resolvieron estos intentos dan cuenta cabal del grado de sumisión al que estaba sometida la mujer y el grado de incapacidad para resolver su autonomía, la que se encontraba reducida”*.

Por ello, el Tribunal aseveró que quedó demostrado que F.Z. ha sido sujeta para ser objeto de utilización voluntad de incondicional, A.M.B., quien hallándose subordinada a la violencia corporal y moral anuló su básica autodeterminación por un lapso de dos meses aproximadamente.

(...)

Precisamente, durante la declaración prestada en juicio, F.Z. afirmó que el imputado le daba indicaciones sobre cómo debía vestirse y maquillarse, que la interrogaba constantemente pues *“tenía la obsesión del engaño, un lado posesivo y de control... Que él no cambiaba su conducta y ejercía mucha presión con una marcada postura de controlador... Que la manipulaba y que psicológicamente la fue atrapando, pero que no se daba cuenta en ese momento”*.

F.Z. también relató que *“A.M.B. le decía que a ella le gustaba un amigo de él, le tiraba del pelo, la pateaba, la golpeaba, le arrojaba baldes de agua y apuntándole con un arma en la cabeza la hizo juntar el agua quedando tendida en el piso... Que en una oportunidad la arrojó desnuda a la vereda e impedía que se acostara o sentara... Que muchas veces le arrancó la ropa con un cuchillo y le*

lastimó la rodilla dejándola sangrando. Que tenía terror y si intentaba irse no podía, que perdió la cuenta de cuántas veces la golpeó” ...

(...)

En relación a las manifestaciones del impugnante en punto a que F.Z. consintió la relación y que no daba aviso a la policía pudiendo hacerlo, considero que tales circunstancias lejos de refutar la imputación, la confirman, pues son demostrativas del temor y sometimiento al que se hallaba sujeta la víctima con motivo de los constantes ataques que sufría y de la relación de dominio en la que se hallaba.

Referente a la falta de informes psiquiátricos que alega el casacionista, se observa que el Tribunal logró tener por probada la dominación psíquica a través de la prueba testimonial producida durante el juicio, tal como quedó demostrado en párrafos más arriba que dan cuenta de la relación de sometimiento y falta de autonomía de la víctima.

Pero además, los jueces valoraron muy especialmente la pericia psicológica realizada respecto del imputado, de la cual se desprende una personalidad con rasgos de control, dominio y psicopáticos, que resulta plenamente coincidente con el delito reprochado.

Cámara Federal de Casación Penal - Sala II- B., A.M. - 06/02/2014

3. Amenazas

Relevancia de la percepción de la víctima para la configuración del delito de amenazas coactivas

La Cámara confirmó un auto de procesamiento contra un imputado.

(...)

Respecto a las frases vertidas, entendemos que tuvieron idoneidad suficiente para amedrentar a V. S., quien al ser consultada por los profesionales que la asistieron por los alcances que otorga a su versión, refirió que creía que el imputado era capaz de matarla... En tal sentido la doctrina sostiene que “Tanto las amenazas como las coacciones tienden a quebrantar la tranquilidad espiritual del individuo. Así, el bien jurídico en juego es la libertad individual en su esfera psíquica, que es la libertad de determinarse, de obrar conforme a su propia voluntad. En el delito de coacción se ataca directamente la libertad de determinación del sujeto pasivo, en procura de sustituir su voluntad por la del agente” (ver de esta Sala, causa N° 800028083/11 “E., C. A. s/ procesamiento”, rta.: 01/08/2013)

Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la CABA - Sala IV - C. G. - 06/3/2014

Las amenazas en el marco de una discusión no son atípicas – Importancia del contexto en que son proferidas

Ch. J.C. fue procesado por los delitos de amenazas coactivas y lesiones leves, en concurso real, contra lo cual interpuso un recurso de apelación. La Cámara del Crimen confirmó la resolución.

(...)

El argumento defensivo que propugna la atipicidad de las presuntas amenazas por su emisión durante una discusión no puede ser atendido.

Reiteradamente hemos dicho (entre otras, causa nro. 39.547, "López, Silvana s/amenazas coactivas", rta. el 04/08/2010) que esa sola circunstancia -que, por lo demás, es el marco habitual en que se vierten especies de ese estilo- no autoriza por sí aquella conclusión y que una evaluación de esas características debe ser contextualizada al caso concreto, para considerar todos los aspectos que hacen a la tipicidad -tipo de mal conminado, posibilidad del autor de causarlo, inminencia de la acción, la incidencia que tuvo sobre la libertad de determinación de la víctima, etc.-.

Cámara Nacional en lo Criminal y Correccional de la CABA - Sala V - C., CH. J.-
26/04/2012

Amenazas – Configuración – Víctima que manifiesta que tomó conciencia con posterioridad del amedrentamiento – Dinámica de la violencia de género

A L.J.M se le imputaba el delito de lesiones y amenazas perpetrados contra su pareja, C.J. En el juicio, el imputado reconoció la autoría por las lesiones pero negó las amenazas. Preguntada que fue la Sra. C.J. respecto de si se había sentido amedrentada por los dichos de L.J.M., ella dijo que en ese momento no, que no lo creía capaz de matarla, pero que con el tiempo había tomado conciencia del peligro en el que había estado. La representante del MPF acusó por el delito de amenazas, argumentando que más allá de que la víctima no tuviera conciencia en ese momento sobre la situación en la que estaba en virtud de estar atrapada en el "círculo de la violencia", lo cierto es que su libertad estaba limitada. La defensa pidió la absolución argumentando que el delito de amenazas tiene que amedrentar a la víctima en el momento en que son proferidos los dichos amenazantes.

(...)

Sentado lo cual sólo corresponde que me expida sobre el segundo punto pues es allí donde se centró el contradictorio; adelantando desde ya mi postura entiendo que el delito de amenazas también quedó configurado legalmente. Para ello tengo especialmente en cuenta la declaración de la propia víctima cuando en un

primer momento dijo que en realidad M. nunca podía cumplir la promesa de matarla porque no lo creía capaz pero con el paso del tiempo hubo circunstancias que la obligaron a cambiar de parecer; a modo de ejemplo J. explicó que a una compañera que tenía una pareja con similares características terminó asesinada lo que la obligó a tomar consciencia de lo que estaba viviendo.

En este punto coincido con la posición de la Señora Fiscal en el sentido de que la damnificada J. transitó por el denominado ciclo de la violencia, así se desprende de su propia declaración, testimonio por demás expresivo y sincero; cabe advertir que J. al describir la agresión de la que fue víctima, ensayó una auto- culpa pues dijo que fue firme en la decisión de que su madre se lleve al bebé porque se encontraba dolorida y cansada; tal posición sin llegar a justificar la violencia desatada por M. sumado a la descripción como una persona menor a ella -inmadura- y con problemas de drogas y alcohol justifica sobradamente la postura de la Fiscal. En efecto entiendo que el ciclo de violencia se caracteriza por describir los vínculos de las parejas desde una interrelación circular de la que resulta muy difícil salir pues durante el período de agresión, consciente o inconscientemente la víctima lo justifica, permaneciendo de tal forma en una posición de vulnerabilidad tal que habilita la intervención estatal en un tema de estricta intimidad como son las relaciones personales; ello es así para evitar un mal mayor justamente, la intervención estatal responde a la comprobación empírica de este tipo de relaciones que se da en el presente caso, no sólo por lo que surge del informe de la Oficina de Violencia Doméstica incorporado al debate por lectura sino también por lo que pude percibir tanto de la declaración de la víctima como en la del propio imputado.

Juzgado Nacional en lo Correccional 5, Secretaría 75 – M., L.J.- 06/10/2014
(CCC 5780/2013)

4. Lesiones

Correspondencia de las lesiones constatadas con las denunciadas – Imposibilidad de exigirle a la víctima que detalle cada una de las agresiones sexuales cuando sufrió una golpiza

Un juez en lo correccional condenó a E.D.B. a la pena de 2 meses en suspenso en orden al delito de lesiones leves. La defensa interpuso un recurso de casación, que fue rechazado

(...)

Tampoco pone en crisis la conclusión del a quo la ausencia de lesiones en el cuello ni la presencia de excoriaciones no mencionadas por la damnificada durante el debate, pues no todas las agresiones dejan marcas visibles.

Asimismo, la constatación de la existencia de más golpes que los mencionados por la damnificada resulta perfectamente explicable, en razón de que, según describió el hecho, recibió una golpiza, lo que razonablemente justifica que no logre dar cuenta detallada de cada una de las agresiones individuales.

Cámara Federal de Casación Penal - Sala II – B., E.D. - 30/4/2014

III.

COMPETENCIA

III. Competencia

Contienda negativa de competencia - Hechos de violencia familiar ocurridos en un mismo contexto pero en diferentes jurisdicciones territoriales. Unificación en un mismo tribunal – Determinación del tribunal competente por jurisdicción según el lugar donde la víctima instó la acción penal, hizo valer sus derechos y donde ocurrieron la mayor cantidad de los hechos

[T]anto las amenazas contra G como las agresiones verbales y/o intimidaciones contra su madre, aquí denunciante, habrían ocurrido en esta Capital como en jurisdicción provincial, y guardarían una relación entre sí que resulta susceptible de adoptar el criterio de Fallos 328:867, por cuanto el caso se trataría de conductas sucesivas de K contra la víctima -G y también, en perjuicio de su ex suegra, producidas en un contexto único, físico y temporal -los hechos acaecieron durante el mes de agosto del año pasado- ..., los que no convendría investigar por separado pues todos formarían parte de un mismo eslabón inescindible y constitutivo de un conflicto de violencia familiar desatado por la custodia de la hija de K y de G , que también, sería objeto de reclamo por parte de la abuela de la niña.

Por ello, y en tanto razones de economía procesal, una mejor administración de justicia y defensa de los justiciables aconsejan que los hechos sean analizados en su conjunto por un único tribunal (Fallos: 328:4218), estimo que corresponde asignar competencia a la justicia de Morón, ámbito al que acudió la madre de la niña para hacer valer sus derechos instando la acción penal contra el imputado en los términos previstos por el artículo 72 del Código Penal, y hacer valer sus derechos (ver fojas 9), y, por cuanto habría sido en territorio provincial donde se habrían cometido la mayor parte de las amenazas tanto en su contra como en perjuicio de su madre, denunciante en autos, reside el imputado y la madre de la menor, ésta última, al menos, alternadamente con el domicilio de su madre de esta Capital.

Corte Suprema de Justicia de la Nación - K, CD s/amenazas - SC Comp 536, L. XLIX - 25/02/2014 - con remisión al dictamen de Sr. Procurador Fiscal ante la CSJN del 27/12/2013

Contienda negativa de competencia - Hechos de violencia familiar de competencia de la justicia nacional ordinaria y de la CABA ocurridos en un mismo contexto - Unificación en un mismo tribunal – Mejor administración de justicia

(...)

... mediante el Convenio 14/2004 de Transferencia Progresiva de Competencias Penales de la Justicia Nacional al Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, se ha traspasado a la justicia local la investigación de algunos delitos claramente allí enumerados... en relación con la presente causa, sólo podría conocer respecto de las amenazas... en virtud de la inescindible unidad contextual que presentan esos hechos, resulta conveniente, desde el punto de vista de una mejor administración de justicia, que la pesquisa quede a cargo de un único tribunal (Fallos: 328: 867).

Por lo tanto, y más allá de que la pena establecida para el delito de amenazas sea superior a la dispuesta para la figura de lesiones leves (artículo 89 del Código Penal), pienso que al no haberse traspasado esta última a la órbita judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, corresponde entonces que esos supuestos presuntamente delictivos sean investigados por la justicia nacional que, en definitiva, posee la más amplia competencia para su conocimiento (conf. Competencia n° 205 1. XL V in re "Amarilla, Luis Alberto *si* lesiones dolosas", resuelta el 11 de 2009).

Corte Suprema de Justicia de la Nación – F.,O - SC Comp. 492 L. XLIX - 25/02/2014 –con remisión al dictamen del Sr. Procurador Fiscal ante la CSJN del 27/12/2013

IV.

CUESTIONES PROBATORIAS

IV. Cuestiones probatorias

Delitos contra la integridad sexual – Efectos en las víctimas – Recolección y valoración de la prueba

(...)

11)...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 como lo ha hecho el tribunal a quo, quitándole sustento a lo que en su conjunto lo tiene. Todo lo contrario, 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 de juicio recolectados...

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 - Testigo único – Valoración del testimonio de la víctima – Abuso sexual por parte de un médico contra una paciente – Mensuración de la pena

Un tribunal oral en lo criminal nacional de la ciudad de Buenos Aires condenó a L.M.J.Q. a la pena de 2 años de prisión en suspenso y costas por considerarlo autor penalmente responsable del delito de abuso sexual simple. La defensa interpuso un recurso de casación, que fue rechazado.

(...)

... Sin perjuicio de la impresión del relato de la víctima que obtuvieron los jueces en el marco de la intermediación del juicio, cabe señalar que no existen razones valederas para desconocer la validez, utilidad y aptitud probatoria de las declaraciones de los calificados testigos “únicos”, como lo fue en el presente, la

declaración de la víctima D.C. Por el contrario, ante la presencia de un testigo en soledad del hecho, no cabe prescindir sin más de sus manifestaciones, sino que las mismas deben ser valoradas con la mayor severidad y rigor crítico posibles, tratando de desentrañar el mérito o la inconsistencia de la declaración mediante su confrontación con las demás circunstancias de la causa que corroboren o disminuyan su fuerza, y examinando cuidadosamente las cualidades del testigo...

El a quo condenó a L.M.J.Q. a la pena de dos (2) años de prisión de ejecución condicional por dicho delito... como pautas agravantes de la pena, el tribunal de la instancia anterior valoró la condición socioeconómica y la posición de poder que detentaba Q. por haber ocurrido el hecho dentro del marco de una relación médico-paciente. Además, el a quo tuvo en consideración que, conforme lo previsto en la Convención de Belem do Pará, el presente constituye un caso de delito de violencia de género en perjuicio de C. En dichas circunstancias, se advierte que el cuestionamiento de la defensa a la individualización de la pena revela una mera disconformidad con la valoración efectuada por el a quo, sin haber logrado demostrar ante esta instancia la arbitrariedad alegada...

Cámara Federal de Casación Penal – Sala II -Q., L.M.J. - 03/07/2014

Delitos contra la integridad sexual - Testigo único – Valoración del testimonio de la víctima – Demora en la formulación de la denuncia: irrelevancia

J.J.O.B. fue condenado a la pena de cuatro años de prisión por el delito de abuso sexual gravemente ultrajante. La defensa interpuso recurso de casación. La CFCP confirmó la condena dictada en la instancia anterior.

(...)

... el adagio *testis unus, testis nullus*, en virtud del cual un sólo testigo no constituye prueba para tener por acreditado el hecho, no tiene acogida -al menos con el rigor que emana de los términos de dicha máxima, vigente en el código según ley 2372, basado en el método de prueba legal- en el actual

ordenamiento procesal, que adopta el sistema de la sana crítica racional como método de valoración de la prueba (conf. esta Sala...).

En el caso, ya se dijo de la solidez y coherencia que evidencia el relato de la damnificada, tanto en su contenido al ensamblarse con los restantes testimonios recogidos, como en su inmutabilidad, al haberlo mantenido inalterado.

(...)

Repárese que la posibilidad de una confabulación para perjudicar injustamente al imputado entre G. y el Gerente General de la empresa en que se desempeñaban damnificada y acusado, no tendría razón de ser en tanto pudo habérselo desvinculado de la empresa sin necesidad alguna de apelar a un despliegue que comprometa a personas ajenas al conflicto como era el caso de G., a lo que se suma que no se advierte la razón por la que ella hubiese aceptado participar de semejante farsa con el nivel de exposición que ello implicó para la nombrada.

(...)

En ese orden, conceptuamos que el impulso de la denuncia no fue producto de una elucubración mal intencionada, sino antes bien el resultado de una decisión que debió ser meditada por la damnificada a raíz de la razonable vulnerabilidad que sentía de perjudicar su futuro laboral, cuestión a la que también aludieron los sentenciantes cuando señalaron que *“...la demora en que incurrió G. en formular la denuncia pasó más por su indecisión, por la circunstancia de no exponerse a la pérdida del empleo y la obra social, que por una intención de querer perjudicar a B. o participar en una maniobra para alejarlo de la empresa y con ello también de sus actividades deportivas en el Club C. ...”*... las observaciones de la defensa parten del método de criticar aislando el material probatorio arrimado a la causa, desatendiendo que la totalidad del mismo constituye una unidad que debe ser valorada en su conjunto. Al respecto, resulta de aplicación lo señalado por la Sala I de esta Cámara Nacional de Casación Penal en oportunidad de expedirse en el marco de la causa N 1721 *“Unaegbu, Andrew I. y otra s/ recurso de casación”*, reg. 2211, del 29 de mayo de 1998 en cuanto allí se sostuvo que *“El resultado de aplicar el método consistente en criticar los indicios y presunciones individualmente, de modo de ir*

invalidándolos uno a uno y evitando su valoración articulada y contextual dentro del plexo probatorio, conduce, obviamente, a resultados absurdos desde el punto de vista de la verdad material, real e histórica, cuya reconstrucción es objeto y fin del proceso penal. Y ello, desde que tan imperfecta metodología se encarga de desbaratar uno por uno cada cual de esos elementos que, solitariamente, nada prueban con certeza, pero que evaluados en un acto único y con ajuste a las reglas de la sana crítica racional -lógica, experiencia, sentido común, psicología, etc. -pueden llevar de la mano a una probatura acabada, plena, exenta de toda hesitación razonable.”.

Así las cosas, todo lo precedentemente relevado, nos exime de seguir profundizando en la presente en tanto da cuenta de la existencia de un conjunto de indicios serios, precisos y concordantes que convalida el resultado condenatorio arribado.

(...)

Cámara Federal de Casación Penal –Sala III - B., J.J.O. – 30/5/2014

Delitos contra la integridad sexual - Testigo único – Prueba del dolo de abuso sexual

Un tribunal oral en lo criminal nacional de la ciudad de Buenos Aires condenó a F.A.A.A. a la pena de cincuenta años de prisión, accesorias legales, multa y costas, por ser autor penalmente responsable de varios hechos de abuso sexual, algunos de ellos agravados, exhibiciones obscenas, amenaza coactiva, privación ilegal de la libertad y robo, entre otros. La defensa interpuso un recurso de casación. La CFCP confirmó la condena dictada en la instancia anterior.

(...)

En lo que hace a la cuestión del testigo único debo recordar que tengo dicho que en la medida en que haya servido para formar certeza en cuanto a su apreciación por el tribunal, dando motivación suficiente a su decisorio, no resulta descalificable un testigo por el hecho de ser único puesto que no admitir

el testigo único es una injustificada cortapisa a la libre valoración por el juez de la credibilidad que le merece el testigo (cfr...).

En similar sentido, esta Sala lleva dicho que “la singularidad del testigo no es obstáculo para sustentar convicción suficiente en el juzgador si su sinceridad emana del relato y de las respuestas lógicas y coherentes ante un exhaustivo interrogatorio, y si es evidente que la impresión subjetiva reposa también en elementos objetivos: la credibilidad del discurso y las contestaciones razonables al interrogatorio que puso a prueba su verosimilitud (confr...)”.

(...)

Si bien la defensa sostuvo que no se probó el dolo de abuso sexual, lo cierto es que esa intención pudo deducirse de las circunstancias que rodearon el hecho: la nocturnidad; conducirla a un lugar apartado –debajo del puente ubicado en la Av. San Martín y las vías del ferrocarril-; el modo en que la sujetaba después de hacerla descender de la moto –de un brazo y del cuello-; que luego la obligó a avanzar unos cinco o diez metros en dirección a las vías del tren, haciéndola atravesar un alambrado roto. En ese contexto, no puede soslayarse que fue a partir de la sola observación del modo en que la víctima era conducida por el imputado lo que hizo que las personas que se encontraban allí advirtieran esa intención de someterla sexualmente y fue lo que los determinó a actuar en su defensa mediante la exhibición de palos y hierros a la vez que le decían que no querían “violines”, modo vulgar de llamar a los violadores.

A ello se suma que en este caso A.A. también utilizó el mismo patrón al que hizo referencia el tribunal de juicio en los momentos previos y concomitantes, tales como tirarle del cabello, exigirle mediante amenazas, la entrega de sus pertenencias, el insulto constante de “vení hija de puta que te voy a matar” y hacerle creer que tenía un arma para que subiera a la moto en la que luego de dar varias vueltas la condujo a un lugar apartado debajo de un puente ubicado en la Av. San Martín y las vías.

Tampoco puede obviarse que fue recién cuando los cartoneros le dijeron “acá no queremos violines” que A.A. decidió marcharse y no antes, pese a que según dijo el testigo M., ellos ya estaban allí desde antes que llegara el imputado con la víctima.

Todo ello permite sostener válidamente que hubo inicio de ejecución de un delito contra la integridad sexual aunque no pudo concretarlo por la oportuna intervención de los indigentes que decidieron actuar en defensa de C.

Cámara Federal de Casación Penal - Sala I- A.A., F.A. – 26/5/2014

Amplitud probatoria – Compromisos internacionales asumidos por el Estado Argentino

O. B. B. denunció distintos tipos de violencia que ejercía su marido contra ella (verbal, física y psicológica). Además, relató un episodio de violencia sexual que había sufrido a manos de él unas semanas atrás. El imputado primero fue procesado por amenazas coactivas en concurso ideal con lesiones leves agravadas por el vínculo (hecho I), en concurso real con abuso sexual agravado por el acceso carnal (hecho II). La Cámara del Crimen confirmó el procesamiento por el hecho I y dictó la falta de mérito por el hecho II, con respecto al cual ordenó una serie de medidas de prueba. Una vez cumplidas las medidas, el juez de instrucción amplió el auto de procesamiento del imputado por el hecho II. Esa decisión fue apelada por la defensa y revocada por la Sala IV de la Cámara del Crimen, que dispuso el sobreseimiento parcial. Contra dicha resolución, el representante del Ministerio Público Fiscal interpuso recurso de casación. La CFCP revocó la resolución impugnada y estuvo al auto de procesamiento dictado por el juez de instrucción. Además, encomendó al juez de grado el dictado de las medidas cautelares previstas en las leyes 24.632 y 26.485.

(...)

... conforme surge del informe social de situación de riesgo elaborado por la Oficina de Violencia Doméstica..., las características propias del matrimonio que unió durante 10 años al imputado con la damnificada B. B. y el relato de los hechos que ella denuncia, se inscribe en una problemática de grave violencia familiar de larga data, calificada como de *altísimo riesgo* en el informe antedicho.

En tales condiciones, estimo que el evento criminoso objeto de investigación debe contextualizarse en las previsiones de la ley 26.485 de Protección Integral a las Mujeres, cuando en su artículo 16 establece que los organismos del Estado deberán garantizar a las mujeres, en cualquier procedimiento judicial o administrativo... [el derecho a] la amplitud probatoria para acreditar los hechos denunciados, teniendo en cuenta las circunstancias especiales en las que se desarrollan los actos de violencia y quiénes son sus naturales testigos.

(...)

Por lo demás... la cuestión ventilada en autos configuraría *–prima facie–* un caso de violencia contra la mujer que, como tal, también debe ser analizada en el marco de la Convención de Belém do Pará, -ratificada por ley 24.632, cuyas previsiones obligan especialmente a los poderes de la República a prevenir, investigar y sancionar adecuadamente hechos como los aquí pesquisados. En resumidas cuentas, las concretas y particulares circunstancias que se registran en esta causa, impiden tener por verificada la certeza negativa que requiere el pronunciamiento liberatorio impugnado, sustentado en una sesgada valoración de la prueba colectada, lo cual resiente su motivación.

Cámara Federal de Casación Penal - Sala IV - V., R. F. - 28/4/2014

Delitos contra la integridad sexual – Incorporación por lectura del testimonio de la víctima – Amplitud probatoria – Compromisos internacionales asumidos por el Estado Argentino

Un tribunal oral en lo criminal nacional de la ciudad de Buenos Aires condenó a O.C. a la pena de ocho años de prisión, accesorias legales y al pago de las costas del proceso, por ser autor penalmente responsable del delito de abuso sexual con acceso carnal. La defensa interpuso un recurso de casación. Uno de sus agravios consistió en la incorporación por lectura (y valoración en la sentencia) de un informe confeccionado por el Centro de Atención a la Víctima de Violencia Sexual y del testimonio de la víctima prestado en la fiscalía de instrucción. La

incorporación se hizo a pedido de la fiscalía, y con oposición de la defensa, ante la ausencia de la víctima al debate. La CFCP confirmó la condena.

(...)

... se impone examinar si, en las circunstancias verificadas en este proceso, dicha incorporación a través de la lectura durante el debate del relato brindado por la víctima ante la Brigada Móvil de la División Centro de Atención a Víctimas de Violencia Sexual de la Policía Federal Argentina, y ante el Fiscal actuante, ha generado una violación al derecho de defensa en juicio de O.C. al haber impedido controlar el contenido de dicha prueba.

Considero que las particulares circunstancias del presente caso, conllevan a rechazar el argumento elaborado por la defensa al respecto y a considerar que aquél no puede ser atrapado en ninguno de los precedentes que sobre la materia ha emitido la CSJN...

Ello en primer lugar frente a la obligación del Estado Argentino de *“Establecer la protección jurídica de los derechos de la mujer sobre una base de igualdad con los del hombre y garantizar, por conducto de los tribunales nacionales o competentes y de otras instituciones públicas, la protección efectiva de la mujer contra todo acto de discriminación”*, como así también de *“Abstenerse de incurrir en todo acto o práctica de discriminación contra la mujer y velar porque las autoridades e instituciones públicas actúen de conformidad con esta obligación”* (incisos c y d, art. 2º de la “Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer”).

En consonancia con dicha normativa, la “Convención Interamericana para sancionar y erradicar la violencia contra la mujer”, denominada “Convención de Belém Do Pará”, establece distintas obligaciones en el art. 7... [*transcribe los incisos b, e y f*]...

Finalmente, nuestro país ha sancionado el 11 de marzo de 2009 –promulgación del 1/4/09- , la 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”*. En ella se ha establecido las obligaciones del Estado Argentino frente a casos como el que nos ocupa, donde se ha ejercido

violencia física, psicológica y sexual sobre una mujer, en los términos elaborados en su art. 5º, acorde a lo dispuesto en el art. 2 punto b) de la Convención de Belém do Pará antes citada [*Transcribe artículo 16 inc. B, C y D, E e I*]

Sentado el marco normativo desde el cual deben ser analizadas las presentes actuaciones, resulta conveniente recordar que I. S. Z. C. desde la fecha del suceso que la damnificara -28 de junio de 2009- permaneció en la Argentina hasta el 31 de diciembre de 2009, regresando luego a su país de origen, Bolivia. Durante ese período estuvo a disposición de los órganos jurisdiccionales encargados de investigar el hecho que la damnificara, quienes hasta el 31 de mayo de 2010 se encontraron dirigidos a individualizar al autor del suceso, lográndose recién en esa fecha la detención de O.C., es decir casi un año luego de ocurrido el hecho.

Frente a esto, se evidencia haber cumplido con las exigencias constitucionales y normativas lo llevado a cabo por el a-quo al haber tomado en cuenta los dichos de la víctima, prestados durante el transcurso de la presente causa, a través de las manifestaciones brindadas tanto en sede policial, como ante el Fiscal de la causa. Tal como ya se citara la “*amplitud probatoria*” frente a hechos de la naturaleza del investigado debe regir la actividad jurisdiccional, bajo riesgo en caso de cercenarse su ejercicio, en la impunidad de conductas como la aquí examinada...

(...)

Esta actividad desplegada por la defensa, me inclina por considerar que el planteo vinculado con la imposibilidad de controlar la prueba de cargo producida, no constituye más que un dogmático argumento, carente de contenido preciso, imposibilidad que por lo demás tampoco ha podido sustentar en particulares circunstancias la parte recurrente, por lo que he de rechazar el agravio aquí desplegado al respecto, atento encontrarse en juego la responsabilidad del Estado por el cumplimiento de cláusulas constitucionales y convencionales (art. 75 inc. 22 CN) preceptuadas en la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer.

Cámara Federal de Casación Penal –Sala II– O.C., C.- 25/10/2012

Testigo único – Valoración - Amplitud probatoria

Un juez nacional en lo criminal de instrucción de la ciudad de Buenos Aires decretó el procesamiento, con prisión preventiva, de H. J. S. en orden al delito de lesiones doblemente agravadas por tratarse de una pareja y un hecho de violencia de género. La defensa interpuso un recurso de apelación. La cámara de apelaciones confirmó la resolución.

Si bien es cierto que no hubo testigos presenciales del ataque físico, no debe soslayarse que ocurrió apenas un rato después de que K. S. J. dejara en la Seccional x un oficio emanado del Juzgado en lo Civil N° x ordenando la exclusión del hogar del acusado por la presunta comisión de hechos de similares características en su perjuicio...

Por lo demás, ya hemos referido que aquella circunstancia no es una valla insoslayable para avanzar en la causa.-

Sobre este punto, dijimos que *“El principio testis unus, testis nullus ha sido superado doctrinal y legislativamente, interpretándose que no hay que atenerse al número de testigos, sino a su calidad (...) la credibilidad (...) depende de la verosimilitud de sus dichos, probidad científica del declarante, latitud y seguridad del conocimiento que manifiesta, razones de la convicción que declara, confianza que inspira etc y cuando no se adviertan razones objetivas que invaliden sus afirmaciones”* (Sala VI, la causa N°21.852/2013, “E. , B. L. J. s/procesamiento”, rta: 4/12/2013).-

La ley N°26.485 de Protección Integral de las Mujeres, ha reconocido como garantía la amplitud probatoria en el procedimiento, siempre que los indicios sean graves, precisos y concordantes, y teniendo en cuenta las circunstancias especiales en las que se desarrollan los actos de violencia (artículo 31 de la normativa citada. En este sentido, Sala VI, la causa N°81.976 “M. C. J. s/lesiones agravadas”, rta: 1/8/2013, entre otras).-

Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la CABA - Sala VI - H., J. S. - 15/5/2014

Testimonio de la víctima – Valoración a la luz de la CEDAW

Un juez de instrucción procesó a C. G. R. B. como autor de los delitos de lesiones leves en concurso real con el de amenazas simples y coactivas (dos hechos). La defensa interpuso un recurso de apelación. La cámara de apelaciones confirmó la resolución.

La versión de [la víctima] encuentra sustento en el informe interdisciplinario de la Oficina de Violencia Doméstica de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que calificó la situación como de riesgo alto y en los informes médicos de fs...que corroboran las lesiones padecidas (artículo 31 de la ley 26.485).-

Ante este panorama el descargo de R. B... pierde convicción.-

Ya hemos sostenido que “la prueba más trascendental en la causa son los dichos de la víctima y que los elementos reunidos deben evaluarse bajo la directriz que establece la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW)” (ver las causas N° 26891/13 “M. , R. F. s/ procesamiento”, rta.: 18/12/2013 y N° 11414/12 “V., M. s/ procesamiento”, rta.: 25/06/2013, entre otras).-

Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la CABA - Sala VI - R. B., C. G. - 06/3/2014

Delitos de lesiones – Acreditación – Improcedencia de la doctrina de la insignificancia en casos de violencia de género en el ámbito intrafamiliar

Un juez nacional en lo correccional sobreseyó a un imputado por el delito de lesiones leves. El representante del Ministerio Público Fiscal interpuso un recurso de apelación. La cámara de apelaciones revocó el sobreseimiento y dispuso el procesamiento.

(...)

III. Asiste razón al apelante en cuanto a que existen elementos de prueba para revocar el decisorio impugnado y disponer el procesamiento del nombrado...

El enrojecimiento de su rostro constatado por la instrucción al momento en que efectuó la denuncia, resulta suficiente para tener por acreditada la existencia de las lesiones típicas previstas por el artículo 89 del Código Penal...

...[e]ste tipo de conducta no es atípica en virtud del principio de insignificancia porque “el daño en la salud se presenta cuando el equilibrio del organismo se ve alterado en su funcionamiento, lo que ocurre cuando se causa dolor físico, por lo que este último implica el resultado exigido por el tipo objetivo de lesiones” (in-re, c. 42215 “H., V.” del 15 de septiembre de 2011).

En ese sentido “El enrojecimiento de la piel (eritema) reviste entidad suficiente para configurar la lesión típica prevista en el art. 89 del C.P., pues constituye la mínima expresión de una contusión. El daño requerido por la norma mencionada puede traducirse en una alteración de la salud sin manifestación objetiva, como son las sensaciones dolorosas puestas de manifiesto por el damnificado” (C.C.C., Sala V, c. 28.359 “L., C. A.” del 6 de febrero de 2006).

Además el razonamiento expresado concuerda con lo expuesto por las pautas establecidas por las leyes 26.485 (Protección Integral de las Mujeres) y 24.417 (Protección contra la Violencia Familiar) y, la Convención de Belém Do Pará (Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer) entre las que se subrayan la amplitud probatoria y la fuerza del testimonio de la víctima en este tipo de sucesos por sobre el descargo del imputado...

Cámara Nacional en lo Criminal y Correccional de la ciudad de Buenos Aires – Sala VI- A., D. R. – 06/02/2014

Validez del examen médico realizado en la Oficina de Violencia Doméstica

Un juez procesó a un imputado por los delitos de amenazas coactivas y lesiones leves, en concurso real. La Cámara confirmó la resolución.

La objeción dirigida al examen médico realizado en la OVD, basada en que no se habría observado la normativa del artículo 253 y concordantes del código adjetivo, no merece tampoco recepción positiva, ni, por tanto, mengua el valor probatorio del informe realizado, que también se acompañó con fotos ilustrativas. En efecto, conforme se desprende del Reglamento aprobado por Acordada 40/06 de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, la OVD fue creada para recibir denuncias sobre violencia doméstica y producir los informes que las circunstancias demanden. En otras palabras, para asegurar el efectivo acceso a la justicia de los peticionarios y proveer a los jueces de los recursos indispensables para ejercer su labor jurisdiccional.

La corrección del procedimiento observado por dicha Oficina en los términos de los artículos 30 y 31 de ese Reglamento -recepción de los dichos de la damnificada, elaboración de los informes y radicación inmediata de la denuncia- justifica la consideración que el magistrado instructor asignó a sus conclusiones.

Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la CABA - Sala V - C., CH. J. - 26/04/2012

V.

CONFIGURACIÓN DE RIESGOS PROCESALES EN CASOS QUE INVOLUCRAN VIOLENCIA DE GÉNERO

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

Configuración de los riesgos procesales en casos de violencia de género – Compromisos internacionales asumidos por el Estado Argentino

(...)

Que las concisas circunstancias que el Tribunal Oral en lo Criminal N° 9 puntualizó a fs... al denegar la excarcelación (...) ilustran con claridad los riesgos procesales de su soltura particularmente, para la propia víctima en un grave contexto de violencia de género, y no fueron controvertidas con argumentos suficientes por la defensa pública oficial al interponer el recurso de casación, de modo que dejan al descubierto su inviabilidad” (del voto de la Dra. Catucci)...

... [D]el análisis de los argumentos brindados por la defensa en sus presentaciones, de las decisiones jurisdiccionales adoptadas en el marco del presente Incidente de excarcelación y encontrándose comprometidas cuestiones de violencia de género con rango convencional y constitucional, habida cuenta que el recurrente no rebate las consideraciones efectuadas por el a quo ni se verifica un supuesto de arbitrariedad, considero que debe declararse inadmisibile el recurso de casación deducido” (del voto de la Dra. Figueroa).

Cámara Federal de Casación Penal - Sala III – R., A.G. - 08/10/2014

Configuración de los riesgos procesales en casos de violencia de género – Amedrentamiento hacia la víctima por parte del imputado como obstaculización de la investigación

C.A.A. fue procesado, con prisión preventiva, como autor del delito de amenazas coactivas, en concurso real con lesiones leves agravadas por ser cometidas contra una mujer mediante violencia de género, resistencia a la autoridad, en

concurso ideal con daño agravado, lesiones leves agravadas por ser cometidas contra una mujer mediante violencia de género, amenazas coactivas, amenazas agravadas por el empleo de un arma, homicidio “*femicidio*” en grado de tentativa, daño, resistencia contra la autoridad, en concurso real con amenazas.

(...)

[N]o podemos dejar de valorar que en el transcurso del presente año se le han iniciado tres procesos al imputado..., donde el objeto procesal investigado resulta ser similar en éstos, teniendo como única víctima a su pareja V.A.D.T., y cuyos sucesos endilgados se enmarcan dentro de un grave contexto de violencia de género. También debe ponderarse que el imputado posee un proceso en trámite ante el TOC n° 20..., seguido en orden al delito de lesiones leves, contra la damnificada, que se halla en pleno trámite, y en el marco del cual en la instancia de origen fuera excarcelado bajo caución juratoria con fecha 9/4/14, habiéndosele impuesto varias obligaciones, entre ellas no concurrir al domicilio de la denunciante ni a los lugares que frecuentara... la justicia civil dispuso también la prohibición de acercamiento del imputado a su pareja, y de todo tipo de contacto para con ella en tres ocasiones..., medidas cautelares que no acató A. dando lugar a uno de los hechos objeto de la presente causa, el acaecido el 28 de julio de este año, el que ha sido calificado provisoriamente como “*femicidio*” en grado de tentativa (arts. 42, 80 inc. 11° del CP). Por otro lado, no puede soslayarse, las características de los hechos que se atribuyen al nombrado y que dan cuenta de una especial violencia desplegada por éste contra la víctima, con la cual mantiene un vínculo sentimental... Ello permite sustentar un riesgo cierto de que la nombrada puede ser influenciada e intimidada por el encausado en libertad, teniendo en cuenta además que éste convivía con la damnificada en su domicilio al tiempo en que se ordenara su aprehensión, lo que permite sostener también la existencia de un serio peligro de obstaculización de la investigación por parte del encausado...

**Configuración de los riesgos procesales en casos de violencia de género –
Amedrentamiento a la víctima como obstaculización de la investigación**

V.G.V.C. fue procesado en orden a los delitos de lesiones leves agravadas, en concurso real con resistencia a la autoridad, en concurso ideal con lesiones leves. Dos meses antes del hecho, V.C. había sido condenado por un tribunal oral en lo criminal por hechos parecidos a los que se le imputaban en esta oportunidad (violencia de género en el ámbito intrafamiliar contra su pareja).

(...)

... del análisis del legajo se erigen otros elementos que enmarcan la situación del causante en las restricciones impuestas por el artículo 319 del código adjetivo.

Así, en primer lugar, cabe destacar que los episodios atribuidos se inscriben en comportamientos violentos, que llevarían más de dos años y tendrían como víctima a Y.D.C.N... la singular secuencia reseñada conduce a sostener que es harto improbable que aquél ajuste su conducta a las pautas del normal desarrollo de un proceso penal, sin perjuicio de las conductas que podría emprender en detrimento de la víctima en procura de que declare de determinado modo en el proceso.

En consecuencia, sin dejar de atender a que V. C. ha sido excluido de la vivienda que ofreciera como domicilio..., el peligro corrido por la víctima y en el entendimiento de que el causante evadirá sus compromisos procesales, extendemos nuestro voto en igual sentido al postulado por el Ministerio Público Fiscal..., razón por la que entendemos que debe confirmarse la decisión recurrida

(...)

... las singulares características de los episodios investigados conducen, en el caso, a inferir el riesgo de entorpecimiento, pues -frente a lo apuntado- el causante podría procurar atemorizar a la víctima C.N., cuyo testimonio ha de preservarse para la próxima etapa del proceso (del voto del juez Divito).

Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la CABA - Sala VII – V.C., V. - 27/06/2014

Configuración de los riesgos procesales en casos de violencia de género – Amedrentamiento a la víctima como obstaculización de la investigación

Una jueza nacional en lo criminal de instrucción no hizo lugar a la excarcelación de M. J. B. bajo ningún tipo de caución (art. 319, CPPN). La defensa oficial apeló esa decisión.

(...)

... de la lectura de las diversas declaraciones brindadas por la víctima a lo largo de este proceso surgen reiterados episodios de hostigamiento, amenazas y otros medios intimidatorios a través de los cuales el imputado logró infundir un temor relevante en la víctima...

Del mismo modo, tampoco podemos pasar por alto que uno de los episodios por los cuales se encuentra procesado consiste en haberse apoderado ilegítimamente, entre otros elementos, del botón antipánico que le fuera facilitado a M. luego de que expusiera los hechos aquí ventilados ante la O.V.D., oportunidad en la que se dispuso también la prohibición de acercamiento de B. a su ex pareja.

Estas circunstancias valoradas en forma conjunta alertan sobre la inconveniencia de su liberación, puesto que el proceso se encuentra encaminado

hacia la etapa del debate oral y público, en el que una de las medidas fundamentales será la declaración de la denunciante, sobre quien podría tratar de influir en el futuro teniendo en cuenta que ello incidiría directamente sobre su situación procesal.

En conclusión... entendemos que corresponde mantener su encierro preventivo con el objeto de garantizar el cumplimiento de los fines del proceso.

Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la CABA - Sala V - B., M. J. - 9/05/2014

Configuración de los riesgos procesales en casos de violencia de género – Amedrentamiento a la víctima como obstaculización de la investigación – Compromisos internacionales asumidos por el Estado Argentino

M. fue procesado con prisión preventiva en orden a los delitos de coacción, en concurso ideal con el de lesiones leves, hurto, coacción y desobediencia, todos en concurso real. La defensa pidió la excarcelación de M., que fue rechazada, lo cual dio lugar a la interposición de un recurso de apelación. La Cámara del Crimen confirmó la denegatoria de la excarcelación.

(...)

También debemos contemplar la violencia desmedida que M. habría ejercido contra su ex pareja. No sólo la agredió verbal y físicamente en reiteradas ocasiones, sino que amenazó con matarla.

No es un dato menor que estamos ante un conflicto de pareja que según lo catalogaron en tres oportunidades los especialistas de la Oficina de Violencia Doméstica de la Corte Suprema de Justicia de la Nación es de alto riesgo..., el que lejos de constituir un hecho aislado, según denunció C., se ha repetido en

varias oportunidades a lo largo de los últimos años. En esos informes se destacó su personalidad violenta y su adicción al alcohol y a las drogas.

Además, en uno de los sucesos por los que se encuentra procesado, la damnificada activo el botón antipánico cuando este incumplió la prohibición de acercamiento dispuesta por un magistrado civil.

En este sentido hemos sostenido que: “Una de las maneras más tradicionales de investigar (...) es tratar estos casos e investigaciones como si fueran comunes y sin características tan específicas. Cada vez que se comprueba que la mayoría de los femicidios tienen atrás una historia previa de denuncias y pedidos desesperados de ayuda nunca respondidos por quienes tienen la obligación de hacerlo” (in-re, c. 41.647, “C. , D. E. ”, del 6 de junio de 2011, con cita de Rozanski, Carlos, La incorporación de la figura de femicidio en el Código Penal). La actitud asumida por M. evidencia peligro de entorpecimiento a la investigación, toda vez que su soltura podrá influir en la damnificada para que no se presente a declarar, lo haga falsamente o se comporte de manera desleal o reticente, sin perjuicio del riesgo real a represalias en su contra. Máxime si contemplamos el informe de fs... del principal que da cuenta que C. tiende a creerle y denota actitudes crónicas y sostenida a lo largo de los años como indefensión, sumisión, baja autoestima, minimización, justificación y naturalización del maltrato, dominación de él hacia ella y alta posibilidad de recurrencia. Este dictamen demuestra la necesidad de aventar el riesgo cierto que sea intimidada la damnificada...

En base a lo expuesto no se advierte otra medida menos gravosa que asegure los fines del proceso y evite el entorpecimiento de la pesquisa.

Ello en consonancia con el artículo 7 apartados a, b, c y d, de la Convención Internacional para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer “Convención de Belém do Pará” y de las leyes 12.569 y 26.485.

Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la CABA - Sala VI - M. , R. F.- 11/9/13

**Configuración de los riesgos procesales en casos de violencia de género –
Amedrentamiento a la víctima como obstaculización de la investigación –
Compromisos internacionales asumidos por el Estado Argentino**

M.P. fue procesado con prisión preventiva como autor del delito de coacción. Además, le fue denegada la excarcelación, resolución que impugnó a través de un recurso de apelación. La Cámara confirmó la denegatoria de la excarcelación.

(...)

En cuanto al arraigo, se pudo establecer que habitaba en el domicilio de la “(...)”, ubicada en el barrio de “(...)” de esta ciudad, donde fue hallado para ser conducido por la fuerza pública a prestar declaración indagatoria y de donde fue excluido el 25 de julio de 2013, con la prohibición de acercamiento respecto de su pareja e hijo...

En esta inteligencia, de recuperar la libertad es dable afirmar que podrá amedrentar a la víctima o influir en los testigos a quienes conoce personalmente y así entorpecer la realización del juicio.

El Estado argentino se obligó internacionalmente a proteger y garantizar la integridad física y psíquica de las mujeres sometidas a situaciones de violencia, lo que exige extremar los recaudos para cumplir con tal imposición (ver Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer. “Convención de Belén Do Para”, en especial, los apartados a, b, c y d, las leyes de violencia contra la mujer n° 12.569 y 26.485 y la Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer -Asamblea General de las Naciones Unidas A/RES 48/104 del 20/12/94)...

Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la CABA –
Sala VI - M. P., P. - 10/09/2013

**Configuración de los riesgos procesales en casos de violencia de género –
Amedrentamiento a la víctima como obstaculización de la investigación –
Compromisos internacionales asumidos por el Estado Argentino**

C.M. fue procesado con prisión preventiva como autor de los delitos de coacción con privación ilegal de la libertad agravada por su comisión con violencia y amenazas y lesiones leves dolosas en concurso real entre sí. El juez de instrucción denegó su excarcelación, ante lo cual la defensa interpuso un recurso de apelación. La Cámara confirmó la decisión impugnada.

(...)

... el derecho a la libertad del imputado debe sopesarse con la necesidad de brindar adecuado resguardo a la integridad física de la damnificada y su familia. En esta inteligencia, de recuperar la libertad el imputado es dable afirmar que amedrentará a la víctima y así entorpecerá la realización del juicio (artículo 319 del CPPN). Para ello valoramos las características por demás violentas del hecho n° 2.

Es que el Estado se obligó internacionalmente a proteger y garantizar la integridad física y psíquica de las mujeres sometidas a situaciones de violencia, lo que exige extremar los recaudos para cumplir con tal imposición (ver Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer. “Convención de Belén Do Para”, en especial, los apartados a, b, c y d, las leyes de violencia contra la mujer n° 12.569 y 26.485 y la Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer -Asamblea General de las Naciones Unidas A/RES 48/104 del 20/12/94)...

Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la CABA - Sala VI – C.M., Y.Y. - 18/06/2013

Configuración de los riesgos procesales en casos de violencia de género – Amedrentamiento a la víctima como obstaculización de la investigación – Compromisos internacionales asumidos por el Estado Argentino

J.E.A.A. fue procesado con prisión preventiva por la comisión del delito de lesiones leves. La jueza de instrucción rechazó su excarcelación, ante lo cual la defensa interpuso un recurso de apelación. La Cámara confirmó la decisión impugnada.

(...)

Si bien la escala punitiva no supera los topes mínimos y máximos previstos en el artículo 317, en función del 316 del Código Penal de la Nación, ello no es determinante para decidir sobre su libertad pues otros elementos de juicio deben valorarse armónicamente.-

(...)

... [D]ebemos valorar la violencia desmedida que el imputado habría ejercido contra su ex pareja embarazada, ocasionándole “traumatismo de abdomen con ginecorragia de mujer”...

Es importante resaltar que éste no fue un hecho aislado, por el contrario, surge de la certificación de fs... que ella lo denunció en varias oportunidades ante los organismos pertinentes, disponiéndose su exclusión del hogar y ordenándose medidas protectoras a favor de ella.

En este sentido hemos sostenido que: *“Una de las maneras más tradicionales de investigar (...) es tratar estos casos e investigaciones como si fueran comunes y sin características tan específicas. Cada vez que se comprueba que la mayoría de los femicidios tienen atrás una historia previa de denuncias y pedidos desesperados de ayuda nunca respondidos por quienes tienen la obligación de hacerlo”* (in-re, c. 41.647, “Criscuolo, Daniel Eduardo”, del 6 de junio de 2011, con cita de Rozanski, Carlos, La incorporación de la figura de femicidio en el Código Penal).

De esta manera, la actitud hasta aquí atribuida a A. también evidencia el peligro de entorpecimiento a la investigación.

El artículo 7 que hace referencia a la obligación de los Estados, en especial, los apartados a, b, c y d, de la Convención Internacional para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer “Convención de Belém do Pará” y las leyes de violencia contra la mujer nros. 12.569 y 26.485 y este sumario ineludiblemente convoca su aplicación.

Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la CABA –
Sala VI - A. A., J. E. - 04/06/2012

Configuración de los riesgos procesales en casos de violencia de género – Amedrentamiento a la víctima como obstaculización de la investigación

L.J. fue procesado en orden al delito de abuso sexual simple en concurso real con el delito de abuso sexual con acceso carnal. Apelada que fue la denegatoria de su excarcelación, la Cámara confirmó la decisión impugnada.

(...)

... más allá de la penalidad prevista para el concurso de delitos por los cuales se dictó el procesamiento de L. J. (abuso sexual simple en concurso real con el delito de abuso sexual con acceso carnal...), la gravedad de los sucesos denunciados revela un marcado desprecio por la integridad ajena, extremo que permite presumir, de manera fundada, que el encausado no se avendrá a sujetar su conducta al trámite procesal de estas actuaciones.

Por otra parte, en cuanto a la posibilidad de entorpecimiento de la investigación, ésta ha quedado evidenciada a través de la constancia obrante a fs... del expediente principal, a través de la cual se dejó asentado –con posterioridad a la detención del imputado–, que la menor refirió haber sido intimidada por la mujer

de uno de los sujetos de nacionalidad china que reside en el supermercado donde habría ocurrido el hecho denunciado, local que se ubica próximo a su domicilio.

Las circunstancias apuntadas conforman, a nuestro juicio, pautas ciertas de elusión en los términos del artículo 319 del código adjetivo y sustentan la existencia de un peligro procesal que no puede ser neutralizado por una medida de menor intensidad que el encierro cautelar...

Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la CABA - Sala V – L.J. - 23/11/2011 (publicado en Sup. Penal 2012 –marzo-, 43 – LALEY2012-B, 93)

VI.

EJECUCIÓN PENAL Y ARRESTO DOMICILIARIO

VI. Ejecución penal y arresto domiciliario

Arresto domiciliario de una mujer madre – Irrelevancia de la edad del niño/a a cargo – Interés superior del niño/a

Un tribunal oral de la justicia nacional de la Ciudad de Buenos Aires resolvió no hacer lugar al pedido de arresto domiciliario solicitado por una imputada. Una de las hijas tenía más de 5 años. La defensa impungó la decisión. La Cámara Federal de Casación Penal hizo lugar al recurso.

(...)

... al emitir el pronunciamiento de rechazo se ha soslayado considerar el interés superior del niño y su implicancia fundamental respecto de cualquier decisión a adoptar en la que se vea implicado un menor de edad, que funciona como línea rectora de cualquier argumentación al respecto.

(...)

...la edad de la niña no obsta la concesión de la prisión domiciliaria en los casos en que su interés de jerarquía constitucional se encuentre comprometido...

Cámara Federal de Casación Penal - Sala II – A., M.G. - 02/7/2014

Arresto domiciliario de una mujer madre – Tensión entre los derechos propios de la niñez y el fin de asegurar los fines del proceso - Interés superior del niño/a

Un tribunal oral en lo criminal de la ciudad de Buenos Aires rechazó el pedido de detención domiciliaria de M.S.C. El argumento central consistió en que la madre de la imputada –con quien residiría en caso de que se le concediera el beneficio- no estaba en condiciones de hacerse cargo de su hija, más aun

cuando ya estaba haciéndose cargo de los niños de esta última. La defensa interpuso un recurso de casación, al que la Cámara Federal de Casación Penal hizo lugar.

(...)

...El derecho que asiste a los menores de crecer dentro del seno de una familia no puede ser interpretado en abstracto y de forma absoluta, sino que habrá de ser evaluado en cada caso analizando sus características particulares (conf. C.N.C.P., Sala III "Herrera, Mara Daniela s/ rec. de casación", rta. 5/6/2008 reg. N° 696/08).

Por ello se comprende el estado de angustia emocional al que sin lugar a dudas se encuentran sometidos los niños -especialmente, los de temprana edad- cuando ocurren situaciones como las que se dan en el caso de autos que, como consecuencia de una medida restrictiva de libertad impuesta contra los padres, se ven afectados de alguna manera los niños.

Justamente, es con motivo de ese padecimiento que, en casos como el que ahora examinamos, ocurre una innegable tensión entre los derechos propios de la niñez y el fin de asegurar los fines del proceso, siendo misión de los jueces arribar a soluciones que, sin desatender el marco normativo impuesto por los órganos del Estado pertenecientes, procuren armonizar ambos intereses, de manera tal que ninguno de ellos sufra excesivos e innecesarios menoscabos en aras del otro.

(...)

...en la presente causa corresponde hacer lugar al recurso de casación y, en consecuencia, conceder la prisión domiciliaria a R. C., imponiendo a la nombrada la carga de concurrir cada 15 o 30 días al Tribunal y, coincidiendo con lo propuesto por la Defensoría Pública de Menores e Incapaces, se oficie al Programa de atención de niño/as con madres en situación de detención, dependiente de la Dirección Nacional de Protección y Promoción de Derechos de la Secretaría Nacional de Protección y Promoción de Derechos de la

S.E.N.N.A.F., a fin de promover la inclusión del grupo familiar para que se le brinde acompañamiento, profesional.

Cámara Federal de Casación Penal – Sala I – C., M.S. - 4/06/2014

Revocación de la libertad condicional en casos que involucran violencia de género – Compromisos internacionales asumidos por el Estado argentino

A un hombre se le concedió el beneficio de la libertad condicional. Preventivamente, y hasta tanto se resolviera su situación procesal en una causa que tramitaba ante la justicia de la Ciudad de Buenos Aires, se le impuso una prohibición de acercamiento al domicilio de su pareja, en un radio de 1000 metros, bajo apercibimiento de revocarse el beneficio liberatorio. Sin embargo, la justicia de la CABA informó que el condenado se habría hecho presente en el domicilio de su expareja, y le habría manifestado "***esto no se queda así G., ya estoy libre, ni la policía ni nadie me va a atajar, esto no se queda así***". En virtud de lo normado en el art. 15 del Código Penal de la Nación, le fue revocado tal beneficio. La defensa interpuso un recurso de casación contra esta decisión que fue rechazado por la Cámara.

Del voto de la mayoría de la Sala I:

... la concesión del beneficio fue otorgada por el juzgado de ejecución el 22 de mayo del corriente año, y al día siguiente -23 de mayo- el nombrado se hizo presente en el domicilio de su expareja, lo que demuestra claramente su falta de compromiso con la regla de conducta impuesta a tal efecto.

(...)

... El art. 510 del Código Procesal Penal de la Nación, expresamente admite la posibilidad que la libertad condicional sea revocada de oficio por el tribunal, por lo que el agravio introducido por la defensa en ese sentido no podrá prosperar...

Del voto de la jueza Ana María Figueroa:

... En atención a las particulares circunstancias del caso, por encontrarse comprometidos derechos y garantías de raigambre constitucional y convencional acerca de la víctima (Convención para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer y Convención de Belem Do Pará) y sobre la violación a las reglas de conducta impuestas a L.G. al momento de concedérsele, la libertad condicional, voto por declarar inadmisibile el recurso de casación deducido por la defensa, atento la responsabilidad del Estado comprometida en el cumplimiento de los tratados (art. 75 inciso 22 de la C.H.).

Cámara Federal de Casación Penal - Sala I – L.G., A. - 23/04/2014

Arresto domiciliario de una mujer madre – Irrelevancia de la edad del niños/a a cargo – Interés superior del niño/a

Un Tribunal Oral Federal de Mendoza denegó hacer lugar a un pedido de detención domiciliaria de una imputada quien había invocado el art. 32 “f”, ley 24.660. La imputada alegaba que su marido también estaba detenido y que quería hacerse cargo de su hijo de 10 años de edad.

(...)

Partiendo de la premisa de que el legislador al crear aquella disposición le otorgó facultad al juez para aplicarla, deberá evaluarse en cada caso particular la conveniencia o no de disponer la excepción a que se alude. De la manera en que ha quedado redactada la ley no se establece que por el solo hecho de comprobarse alguno de los extremos previstos en el artículo citado la ejecución de la pena, o, en relación al caso: el cumplimiento de la prisión cautelar, automáticamente debe cumplirse bajo la forma domiciliaria, sino que su procedencia queda sujeta a la apreciación judicial fundada.

Sin embargo, no es una facultad librada a la sola discrecionalidad del juez, sino que toda decisión concediendo o denegando esta forma de cumplimiento de la

prisión debe estar fundada en la finalidad de ejecución de la pena o de la detención cautelar, y de protección que subyacen a las disposiciones legales citadas, en relación con la consideración de las circunstancias particulares de cada caso...

(...)

Cierto es, como afirmó el *a quo*, que el caso bajo estudio no se encuentra contemplado en el supuesto establecido por el artículo 32, inciso f) de la ley 24.660 y artículo 10, inciso f) del C.P., puesto que el niño cuyo interés superior se ha invocado, hijo de la nombrada imputada, tiene diez (10) años de edad.

Sin embargo, toda vez que la defensa ha invocado en sustento de su pretensión “el interés superior del niño” y que por “niño” a los efectos de la Convención *“se entiende todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad”* (artículos 1 y 3.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño y artículo 75, inciso 22° de la C.N.), corresponde que en el caso intervenga del órgano que se encuentra en condiciones de alegar objetivamente sobre qué es lo mejor para atender al interés de los niños que ha sido invocado en sustento del requerimiento, esto es, la Defensoría Pública de Menores e Incapaces (cfr. causa Nro. 11.430 de esta Sala IV, “Paez, Natalia Geraldine s/recurso de casación”, Reg. Nro. 12.666.4, rta. 23/11/09).

Cámara Federal de Casación Penal - Sala IV – M.F.,G.N. - 15/07/2013

Arresto domiciliario de una mujer madre – Irrelevancia de la edad del niño/a a cargo – Interés superior del niño/a – Niño que carece de figura paterna – Importancia del vínculo del niño con la madre

Una mujer imputada solicitó el arresto domiciliario invocando el inciso “f”, artículo 32 de la ley 24.660 (modificado por ley 26.472) y el inciso “f”, artículo 10 del Código Penal. El juez de primera instancia le denegó el pedido porque la edad de su hijo excedía la prevista por la ley (tenía 7 años). El juez federal

agregó que la situación de la Sra. C.D., como madre de un menor de edad, no autorizaba a que le sea concedido el beneficio del arresto domiciliario en tanto no podía acreditarse que su encarcelamiento realmente afectara su relación intrafamiliar.

(...)

... las previsiones a las se refiere el inciso “f”, artículo 32 de la ley 24.660 (modificado por ley 26.472) deben abarcar un análisis global de la situación actual del menores y tender a la protección de su bienestar... debe recordarse que el niño residía junto a su madre, y que actualmente se encuentran al cuidado de su abuela. Sin embargo, no cuenta con la presencia de la figura paterna que pueda hacerse cargo de él, motivo por el cual cobra relevancia la presencia de la madre para el normal desarrollo del crecimiento de los menores, preservando así el superior interés de los niños... el art. 3º de la Convención de los Derechos del Niño establece que deberá primar el interés superior de los menores en toda decisión que una institución pública o tribunal adopte. Un mandato que así formulado supone, entonces, prestar una especial atención al daño que la cautelar dispuesta pudiera ocasionar [al hijo de la encartada]. (cf. causa n° 47595, Reg. 1228, Rta el 25/10/12, N° 41536, Reg. n° 136, Rta. el 21/02/08, entre otras)....

(...)

Esta Sala considera que la modalidad de ejecución del encierro a través de una detención domiciliaria se presenta en el caso como la mejor alternativa para proteger el irremplazable vínculo familiar madre-hijo, permitiendo alcanzar los objetivos señalados en los párrafos precedentes. (cf. CN 45.251, Reg. 59 Rta. 9/2/11) Asimismo, tampoco se puede soslayar que, en este supuesto, el encierro en una unidad penitenciaria de la madre del menor, a pesar de aquel contexto positivo, podría resentir el normal desenvolvimiento de la relación familiar con afectación al derecho del niño, situación que se contrapone con el marco normativo conformado por los distintos instrumentos internacionales aplicables a la materia... e incluso, ya en el ámbito interno, con la ley 26.061, que reconoce

el derecho de los menores a la preservación de sus relaciones familiares y a crecer y desarrollarse en su familia de origen (ver c. n° 41361, Reg. n° 1632 del 28/12/07; c. n° 41536 Reg. n° 136 del 21/02/08, entre otras).

... atento a las particularidades del presente caso, y teniendo en cuenta los derechos del niño vinculado a este expediente, entendemos que el resolutorio impugnado debe ser revocado...

Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Federal de la CABA - Sala I – C.D., M.M. - 22-05-2014

Importancia del vínculo de la madre con el niño en neonatología - Interés superior del niño/a

La defensa oficial solicitó que se dispusiera el arresto domiciliar de su defendida, quien tenía un niño recién nacido que estaba internado en neonatología.

(...)

... el Tribunal se encuentra en condiciones de resolver y, al respecto, puede adelantar que hará lugar a la solicitud de arresto domiciliario efectuada por la defensa.

Como puede advertirse, ha quedado acreditada la sensible situación en la que se encuentra el neonato quien, hasta hace pocos días contaba con tan sólo un peso corporal de un kilo y medio (1,5 Kg), permaneciendo dentro de una incubadora, situación que, cuanto menos, perduraría un mes más.

(...)

A su vez, si bien hasta el momento los traslados efectuados a la mencionada maternidad han resultado suficientes a los fines que se persiguen, lo cierto es que la constante presencia de la imputada junto a su hijo surge a todas luces como más conveniente para éste. Por otro lado, se tiene especialmente presente que, como es de público conocimiento, una unidad carcelaria no resulta el

ámbito más adecuado para un recién nacido, sumado al especial cuidado que deberá recibir Santiago durante sus primeros meses de vida que, en definitiva, podrían ser decisivos para su desarrollo físico como psíquico.

...la Convención de los Derechos del Niño establece en su artículo 3° que deberá primar el interés superior del niño, en toda decisión que una institución pública o tribunal de justicia adopte.

(...)

En concreto y, por todo lo expuesto, consideramos que la concesión de la prisión domiciliaria produciría una satisfacción afectiva para el menor, y deberá cumplirse, en primer término, dentro de la maternidad Sarda... una vez que [el niño] reciba el alta de dicho establecimiento, en el domicilio perteneciente a [la] madre de la encausada—

Tribunal Oral en lo Criminal nro. 2 de la Ciudad de Buenos Aires – 04/2014 – P., P.T.

VII.

DEBER DE INVESTIGAR Y DE EVITAR LA REVICTIMIZACIÓN

VII. 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

La Sala Primera del Tribunal de Casación Penal, el 15 de marzo de 2011, hizo lugar parcialmente al recurso de la defensa contra la sentencia de un tribunal en lo criminal que lo había condenado a la pena de dieciocho años de prisión, accesorias legales y costas, por resultar autor penalmente responsable del delito de abuso sexual con acceso carnal agravado por ser ministro de un culto (cuatro hechos) en concurso ideal con el delito de promoción de la corrupción de menor de edad calificado por intimidación (dos hechos), todos en concurso real entre sí. En consecuencia, casó parcialmente el fallo impugnado, absolvió libremente al imputado respecto de los delitos de corrupción de menor de edad calificado por intimidación (dos hechos) que se le atribúan y readecuó la pena en consecuencia.

El señor Fiscal Adjunto ante el Tribunal de Casación Penal interpuso recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley. Entre otras cosas, el Fiscal Adjunto denunció una violación del art. 16, CN, y de tratados internacionales de derechos humanos con jerarquía constitucional, entre ellos los artículos 1, 2 incs. "c" y "d" y 3 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer; del art. 19.1 de la Convención de los derechos del niño, como también el artículo 2 inc. "c", 7 incs. "a" y "e" y 9 de la Convención de Belem do Para, y el artículo 1 de la ley 23592 de actos discriminatorios. Explicó que, con independencia del desacierto técnico-jurídico que -en su parecer- suponía descartar la figura de corrupción de menores, *“las razones en las que reposa tal conclusión resultan de inusitada gravedad, presentándose como violatorias de principios constitucionales y de tratados internacionales de Derechos Humanos, al punto que...de mantenerse el fallo en*

crisis en los términos en que fuera dictado podría generar responsabilidad internacional en cabeza del Estado Argentino". Hizo hincapié en distintos términos que uno de los jueces de casación empleó, tales como "*mujeres*", "*clases sociales*", criticando además la general afirmación de que "*las niñas de condición social más vulnerable no pueden ser víctimas del delito de corrupción de menores*".

La Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires hizo lugar al recurso del Ministerio Público Fiscal y revocó la sentencia recurrida.

(...)

...[C]ualquier consideración de datos de la realidad, tales como los que refieren a los tiempos de iniciación sexual en determinados ámbitos sociales y culturales, debe efectuarse en estricto correlato con las circunstancias probadas de la causa y en la medida en que resulten relevantes para dirimir el caso. De lo contrario, las referencias generales y dogmáticas pueden constituir -como en este supuesto, ya que fue central entre los argumentos del fallo que aquí se deja sin efectos- meros prejuicios que podrán tildarse de discriminatorios en función, especialmente, del contexto social de los hechos. Así, debe evitarse la construcción de categorías conforme a las cuales ciertos grupos de personas pierdan el derecho a una igual protección de la ley (conforme, en lo pertinente: Corte I.D.H., "Caso Atala Riffo y niñas vs. Chile", sentencia de 24 de febrero de 2012, especialmente pars. 78 a 93).

Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires – 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

(...)

Que este tribunal no puede dejar de señalar que tanto las damnificadas como sus progenitoras denunciaron haber sido maltratadas en la oportunidad en que sendas niñas debieron acudir al Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Criminal de Instrucción nro. 48, con el fin de efectuar el reconocimiento en rueda de la persona que se encontraba acusada.

(...)

Corresponde syndicar que el trato deshumanizado y hostil que denunciaron sendas adolescentes resulta un hecho inaceptable de violencia institucional, el que –por haber sucedido en el contexto de una investigación en orden a un grave delito sufrido por ellas- compromete la responsabilidad del estado argentino en virtud de la Convención *Belém do Pará*, por obstaculizar el derecho de las mujeres acceder a: “...procedimientos legales justos y eficaces para la mujer que haya sido sometida a violencia, que incluyan, entre otros, medidas de protección, un juicio oportuno y el acceso efectivo a tales procedimientos” (art. 7.f). No es ocioso memorar que la República Argentina se ha comprometido a: “abstenerse de cualquier acción o práctica de violencia contra la mujer y velar por que las autoridades, sus funcionarios, personal y agentes e instituciones se compartan de conformidad con esta obligación” (art. 7. A).

En el presente, la espera de casi siete horas y el denunciado maltrato de la jueza interviniente no solamente produjeron la revictimización de las damnificadas, sino que comprometieron la finalidad del acto del reconocimiento, provocando nerviosismo en las testigos, instándolas de manera agresiva a que efectuaran el reconocimiento y favoreciendo, en definitiva, la conmoción y confusión de ambas víctimas, lo que derivó en el procesamiento y encarcelamiento preventivo de C.D. por dos meses, a pesar de su inocencia.

En virtud de estas consideraciones, corresponde a este tribunal remitir copias de las piezas pertinentes a fin de dar intervención al órgano disciplinario del Consejo de la Magistratura, a sus efectos.

Cámara Federal de Casación Penal - Sala II – R., J.C. -20/05/2014

Compromisos internacionales asumidos por el Estado Argentino – Violencia de género en el ámbito intrafamiliar como cuestión que no debe ser relegada al “ámbito privado”

Que más allá de la impugnación referida a la entidad convictiva de las pruebas que obran en la causa, el defensor consideró que el hecho investigado es producto de un conflicto familiar y privado, en el que el estado no debe intervenir, pues solamente se logrará profundizar la división de la familia, más aún cuando la víctima habría perdonado al autor, reanudando la convivencia. Postuló que resulta más importante el resguardo de la unidad familiar que la integridad física de la mujer y que la aplicación de las normas de orden interno e internacional que protegen a las mujeres debe ser reservada para casos de mayor gravedad, resultando, a su juicio irresponsable, imponer una pena por las lesiones leves causadas.

Al respecto, este tribunal no puede dejar de mencionar que aquella pretensión resulta contraria a las obligaciones contraídas por el estado argentino al ratificar la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención Belém do Pará, ratificada por la ley 24.632 B.O. del 9/4/1996)...

En tal sentido, la propuesta de la defensa de reservar el uso del derecho penal para “hechos más graves” constituiría una grave infracción a tales compromisos,

toda vez que, como lleva dicho la Corte Interamericana de Derechos Humanos: *“La impunidad de los delitos cometidos envía el mensaje de que la violencia contra la mujer es tolerada, lo que favorece su perpetuación y la aceptación social del fenómeno, el sentimiento y la sensación de inseguridad en las mujeres, así como una persistente desconfianza de éstas en el sistema de administración de justicia”* (Corte IDH, Caso “González y otras Campo Algodonero v. México”, sentencia de 16 de noviembre de 2009, Serie C No. 205, párr. 400).

Por otro lado, este tribunal ya ha tenido oportunidad de expresar lo inadecuado que resulta el intento de relegar como problemas privados aquellos hechos de violencia contra las mujeres que tienen relevancia penal pues ese entendimiento *“se vincula con la concepción según la cual las relaciones de pareja pertenecen al ámbito de lo privado y que cualquier intervención estatal en aquella relación es ilegítima o contraproducente. Pues bien, la falta de intervención oportuna del Estado a favor de la protección [de la mujer], el ‘respeto’ por la intimidad conyugal, [...] abandona [...] a su suerte a los más débiles dentro de las relaciones de poder y sometimiento existente en [...] la familia”* (causa n° 9125, caratulada: “K., S.N. y otro s/ recurso de casación”, reg. n° 50/2013, rta. 21/2/2013).

En efecto; doctrina especializada ha sostenido que: *“El concepto de maltrato masculino hacia las mujeres como algo privado tiene una fuerza ideológica potente en nuestra conciencia. Al ser considerado como una cuestión privada, lo reafirmamos como un problema individual que involucra solo a una relación íntima y particular, lo cual impide la generación de la responsabilidad social para encontrar una solución legal [...] en lugar de concentrarnos en quien maltrata, analizamos a la mujer maltratada, investigamos su conducta, examinamos su patología y la culpamos por seguir en la relación, a fin de mantener nuestra negación y nuestra incapacidad para enfrentar las cuestiones más básicas y problemáticas referidas al poder y el control en las relaciones íntimas”* (Schneider, Elisabeth, “La violencia de lo privado”, en Di Corleto,

Julieta (comp.), *Justicia, Género y Violencia*, Librería – Red Alas, Buenos Aires, 2010, p. 47).

Tampoco puede ser de recibo la propuesta del casacionista en orden a que la protección de la familia debe prevalecer por sobre los derechos individuales de las mujeres, pues ello supone que aquella unidad resulta valiosa por el solo hecho de existir y representa a estos vínculos como exentos de la regulación estatal, lo que no puede sino ser rechazado, por propiciar la persistencia de asimetrías que el estado argentino se ha comprometido a eliminar...

Cámara Federal de Casación Penal - Sala II – B., E.D - 30/4/2014

Delitos contra la integridad sexual – Revictimización – Imputado que es sacado de la sala cuando declara la víctima - Validez

R. A. M. fue condenado a la pena de 16 años de prisión, accesorias legales y costas procesales, por considerarlo autor penalmente responsable de los delitos de abusos deshonestos agravados reiterados y abuso sexual gravemente ultrajante doblemente agravado, todos en concurso real entre sí. La defensa interpuso recurso de casación. Uno de sus agravios consistió en que el imputado había sido excluido de la sala de audiencias mientras declararon las víctimas. El Tribunal de Casación Penal de la PBA rechazó este agravio.

(...)

En los delitos sexuales, como en los que se generan al calor de relaciones tóxicas y deteriorantes, la exigencia de que el sujeto pasivo deba afrontar

nuevamente una exposición que puede aumentar los daños que el delito haya provocado puede resultar en una cruel revictimización de éste.

Esto –necesariamente- no puede derivar en mengua alguna del derecho de defensa, pero ese derecho no puede traducirse en nuevas afectaciones a los bienes jurídicos de quien ha soportado el delito y será la prudencia y lucidez del Tribunal la que armonizará esos intereses, ambos plausibles.

En estos casos son los científicos de la conducta los que pueden señalar a las partes y a los jueces cuáles son las razones que se insinúan como deletéreas para exigir exposiciones que deriven en violencia moral y en menoscabo de la indemnidad de la persona del sujeto pasivo.

Tribunal de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires - Sala Primera - M.,
R. A. - 02/7/2009

VIII.

SUSPENSIÓN DEL JUICIO A PRUEBA EN CASOS DE VIOLENCIA DE GÉNERO

VIII. Suspensión del juicio a prueba en casos de violencia de género

A continuación, ofrecemos una sistematización de la jurisprudencia de la Cámara Federal de Casación Penal (CFCP), según cada una de sus Salas, en relación a la aplicación de la suspensión de juicio a prueba o “probation” para los casos de violencia de género. Concretamente, sobre la aplicación del fallo de la CSJN dictado en “Góngora” y sobre la posibilidad de apartamiento judicial del dictamen fiscal que lo invoca.

Sala I

Fallos

- 1. “G. R., J. D.”, causa n° 1.616/13, reg. 23.814, rta. 27/6/2014 (correccional):** lesiones leves, recurso de la defensa contra la denegatoria de la probation en base al dictamen negativo del fiscal; la sala analiza si en el caso puede aplicarse la probation en base a los criterios establecidos en “Góngora” y determina su improcedencia apoyándose en la Convención Belém do Pará y “Góngora”; un voto concurrente hace referencia a que la oposición fiscal es vinculante para la jurisdicción aunque sujeta al control de legalidad.
- 2. “G., A.M.”, causa n° 118.092, reg....., rta. 16/4/2014 (correccional):** lesiones leves agravadas por el vínculo, el fiscal se opuso a la concesión de la probation porque en el caso habría mediado violencia de género, sin embargo el juez la concedió. El fiscal interpuso recurso de casación y la sala anula la resolución estableciendo que no procede la probation por el tipo de hecho fundado ello en la Convención Belém do Pará y “Góngora”.
- 3. “C., E. A.”, causa n° 1.625/13, reg. 26.017, rta. 20/5/2014 (criminal):** lesiones leves y privación ilegal de la libertad agravada; la defensa oficial interpone recurso contra la denegatoria de la probation apoyada en la oposición fiscal; no procede la probation por el tipo de hecho fundado ello en la Convención Belém do Pará y “Góngora”.

4. **“L., M. A.”, causa n° 1.547, reg. 23.081, rta. 19/2/2014 (criminal):** lesiones graves, la defensa plantea recurso contra la decisión de no hacer lugar a la probation considerando para ello el dictamen del fiscal. La sala ratificó la decisión teniendo en cuenta que el dictamen fiscal es vinculante aunque sujeto al control judicial de legalidad para verificar si ofrece fundamentos suficientes y argumentos sustentados en cuestiones de política criminal, citando además la Convención Belém do Pará y “Góngora”.
5. **“V. C., V.G.”, causa n° 348/13, reg. 23.083, rta. 19/2/2014 (correccional):** lesiones leves, recurso de la defensa contra la decisión que rechazó de plano el pedido de probation, la mayoría declara que es improcedente la probation por tratarse de un caso de violencia de género fundando ello en la Convención Belém do Pará y en Góngora; la disidencia declara procedente el recurso aunque establece que en ocasión de un nuevo análisis sobre la procedencia del instituto deberían ser tenidos en cuenta los parámetros de la Convención Belém do Pará y Góngora.
6. ***“C., N.A.”, causa n° 1.239/13, reg. n° 22.950.1, rta. 30/12/2013 (criminal):** la suspensión del juicio a prueba no procede en casos en los que se ventilan hechos que encuadran en violencia de género. La decisión jurisdiccional que así o dispone es concordante con las normas convencionales y en cumplimiento de las obligaciones asumidas por el Estado ante la comunidad internacional en la materia. Así y toda vez que en la causa se investiga la eventual responsabilidad del imputado en actos que habría cometido contra su pareja y madre de sus hijos, la denegatoria del Tribunal Oral resulta ajustada a derecho.
7. ***“P., G.M.”, causa n° 1.367/13, reg. n° 22.723.1, rta. 5/12/2013 (correccional):** está debidamente fundada la oposición del fiscal si el imputado golpeó en la calle a su ex pareja, situación que, de acuerdo con la doctrina “Góngora”, obsta a la concesión del beneficio, al estar en juego la responsabilidad internacional del Estado Argentino.

8. ***“A., E.A.”, causa n° 915/13, reg. 22585.1, rta. 20/11/2013 (criminal):** abuso sexual La oposición fiscal formulada en la causa ha satisfecho los recaudos de motivación exigidos, habiéndose valorado las circunstancias y gravedad del caso, apoyándose para sostener su negativa en criterios de política criminal concretos y fundados, ya que los hechos poseen suma trascendencia por tratarse de acciones que pueden ser encuadradas en la denominada "violencia de género" y reviste especial importancia el plexo normativo involucrado en las actuaciones, a saber, la "Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer" -"Convención de Belém do Pará"-, y la ley 24.632 que la ratifica, que establecen los deberes a cargo del Estado de prevenir, investigar y sancionar hechos como los investigados. La doctrina "Góngora" impone considerar que la adopción de medidas distintas a la definición del caso en la instancia del debate oral es improcedente, máxime en el caso, en que la madre de la menor manifestó su voluntad de llegar al juicio oral.
9. **“M., C.R.”, causa n° 17.176, reg. 22.157, rta. 25/9/2013 (criminal):** abuso sexual infantil de niña de 6 años, declaran inadmisibles el recurso de casación de la defensa contra la resolución que deniega la probation (se había apartado del dictamen fiscal) en base a la Convención Belém do Pará, la Convención de los Derechos del Niño y “Góngora”.
10. ***“D., O.Á.”, causa n° 549/2013, reg. n° 21.424.1, rta. 30/07/2013:** teniendo en cuenta el art. 7 de la Convención de Belém Do Pará y el art. 5 de la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, no corresponde la concesión de la suspensión del juicio a prueba si se trata de una investigación para determinar eventuales responsabilidades del imputado en actos que habría cometido contra su concubina y madre de su hijo.
11. ***“K., D.I.”, causa n° 17.324, reg. n° 21.146.1., rta. 31/5/2013:** se encuentra debidamente fundada y supera el examen de lógica, la oposición del Ministerio Público Fiscal en virtud del compromiso asumido por el Estado Argentino a través de la suscripción de la Convención de Belém Do Pará, en la cual indica que el Estado debe actuar con

diligencia para investigar, prevenir y sancionar la violencia contra la mujer. La violencia por parte de parejas o ex parejas es un delito con especificidades propias, que deriva del contexto relacional en el que se producen, fruto de una construcción social en la que el género representa una clave de lectura de relevancia central, y toda vez que las relaciones de intimidad y las violencias que se suceden en su interior están inmersas en un marco social, cultural e institucional específico, que debe ser tenido en cuenta. En este momento en particular, de reconocimiento y afrontamiento de la violencia de género como un problema grave y lesivo de los derechos humanos fundamentales, resulta inviable la concesión de la suspensión del juicio a prueba.

12. *‘E., L.A.’, causa n° 17.473, reg. n° 20.976.1, rta. 3/5/2013: no procede la suspensión del juicio a prueba cuando mediere oposición fiscal para su otorgamiento. Por ello y no habiendo prestado consentimiento el fiscal general y habida cuenta que la oposición se encuentra debidamente fundada, corresponde rechazar el recurso intentado. Asimismo, en la investigación se trata de determinar eventuales responsabilidades del imputado en actos que habría cometido contra su pareja y madre de su hijo, cuestiones éstas que poseen rango convencional y constitucional, y cuyo incumplimiento trae aparejada responsabilidad del Estado Argentino, no corresponde hacer lugar al remedio intentado.

13. ‘S. G., E.N.’, causa n° 16.668, reg. 20.341, rta. 7/11/2012 (criminal): lesiones leves en concurso real como amenazas coactivas y lesiones leves que concurren en forma ideal entre sí, los que a su vez concurren realmente con el delito de desobediencia; recurso de la defensa contra la resolución que no hizo lugar a la probation en base al dictamen fiscal negativo (no se encuentra debidamente fundado), la Convención Belém do Pará y ‘Calle Aliaga’; el dictamen fiscal es vinculante aunque sujeto al control judicial de legalidad para verificar si ofrece fundamentos suficientes y argumentos sustentados en cuestiones

de política criminal (“Kosuta”); voto concurrente de Cabral cita la Convención Belém do Pará; rechazan el recurso

14. “P., S.”, causa n° 16.996, reg. 20.454, rta. 27/11/2012

(criminal): lesiones y amenazas, recurso del fiscal contra la resolución que otorgó la probation, fundado en las Convenciones CEDAW y Belém do Pará y además en su oposición para la concesión; el dictamen fiscal es vinculante aunque sujeto al control judicial de legalidad para verificar si ofrece fundamentos suficientes y argumentos sustentados en cuestiones de política criminal (“Kosuta”); voto concurrente de Cabral cita la Convención Belém do Pará; hacen lugar, casan la sentencia y disponen la continuidad del proceso (previo a Góngora).

15. *S., R.N.”, causa n° 15.449, reg. n° 19.201, rta. 14/2/2012: si

la oposición del Ministerio Público Fiscal se encuentra debidamente fundada tiene carácter vinculante e impide al tribunal suspender el juicio a prueba. El voto concurrente de Cabral agregó que no resulta viable la probation cuando el delito imputado implica un caso de violencia de género, pues el art. 7 de la Convención de Belém Do Pará -ratificado por ley 24.632- y el art. 5 de la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, traen aparejada la responsabilidad del Estado Argentino en caso de no investigar sucesos como los que se ventilan en la causa en que se imputa una actitud desplegada contra la ex pareja del imputado, con quien tiene cuatro hijos en común.

Criterio de la sala I: la oposición fiscal debidamente fundada es vinculante para el tribunal; por lo tanto, si un fiscal se opone motivadamente a la concesión de la probation, el tribunal, previo control de legalidad, debería denegarla. Valoran como fundamento razonable de la oposición fiscal en los casos de violencia contra las mujeres la adopción de los criterios establecidos en “Góngora” y en la Convención Belém do Pará. A su vez, con sustento en “Góngora” y la Convención Belém do Pará y en la Convención CEDAW, la sala tiene el criterio de que la probation no procede en los casos de violencia de género.

Sala II

Fallos

- 1. “R., E.”, causa n° 1.257/13, reg. 1.276/14, rta. 7/7/2014 (criminal):** abuso sexual; la defensa interpuso recurso contra la decisión que no hizo lugar al pedido de probation en base a “Góngora” pese a la conformidad fiscal, la sala por mayoría resuelve anular la decisión al entender que la conformidad fiscal es vinculante para el tribunal en la medida que es asimilable a la falta de impulso de la acción, lo que conlleva a que el tribunal se vea impedido de continuar su actividad jurisdiccional en otro sentido que no sea la concesión del instituto. La disidencia entiende que el consentimiento fiscal carece de fundamentación y por lo tanto no resulta vinculante sobre todo porque la probation no es aplicable al caso en base a “Góngora”.
- 2. “G.D., A.”, causa n° 1.156/13, reg. 318/14, rta. 12/3/2014 (correccional):** lesiones leves y amenazas; recurso de la defensa contra el rechazo de la probation pese a la conformidad fiscal; por mayoría la sala anuló la resolución al entender que el fiscal es el único que tiene la potestad para merituar si corresponde o no la probation en atención a su carácter de titular de la acción penal, por lo que la existencia de consentimiento expreso para la concesión de la probation es asimilable a la falta de impulso de la acción lo que conlleva a que el tribunal se vea impedido de continuar su actividad jurisdiccional en otro sentido que no sea la concesión del instituto. La disidencia entiende que el consentimiento fiscal carece de fundamentación y por lo tanto no resulta vinculante sobre todo porque la probation no es aplicable al caso en base a “Góngora” y la Convención Belém do Pará.
- 3. *S., L.R.”, causa n° 16.237, reg. n° 62.14.2, rta. el 19/2/2014:** toda vez que el fiscal fundó adecuadamente su oposición a la concesión del beneficio pues creyó oportuno la realización de un debate oral y público a fin de esclarecer lo ocurrido entre el imputado y la menor, sorteando así debidamente el control efectuado por el a quo en cuanto a la lógica y

fundamentación del dictamen, el recurso impetrado por la defensa debe ser rechazado.

4. **“T., H.”, causa n° 16.458, reg. 775/13, rta. 18/6/2013 (criminal):** lesiones leves y amenazas; recurso de la defensa contra la resolución que denegó la probation en base a la oposición fiscal (fundada en la Convención Belém do Pará) y “Góngora”; el recurso se rechaza porque la sentencia está debidamente fundada, y además no procede la probation en atención a lo dispuesto por la Convención Belém do Pará y “Góngora”.
5. **“Y.R., C.”, causa n° 121/13, reg. 1.839/13, rta. 1/11/2013 (criminal):** la defensa interpone recurso contra la denegatoria de la probation pese al consentimiento fiscal; por mayoría la sala anuló la resolución al entender que el fiscal es el único que tiene la potestad para merituar si corresponde o no la probation en atención a su carácter de titular de la acción penal, por lo que la existencia de consentimiento expreso para la concesión de la probation es asimilable a la falta de impulso de la acción lo que conlleva a que el tribunal se vea impedido de continuar su actividad jurisdiccional en otro sentido que no sea la concesión del instituto. La disidencia entiende que el consentimiento fiscal carece de fundamentación y por lo tanto no resulta vinculante sobre todo porque la probation no es aplicable al caso en base a “Góngora” y la Convención Belém do Pará.
6. ***“O., R.V.”, causa n° 13.254, reg. n° 17.700.2, rta. 07/12/2010:** en tanto la República Argentina aprobó la Convención a través de la ley 24.632, el consentimiento fiscal debe ser ponderado en relación con las obligaciones de prevenir, investigar y sancionar hechos de violencia contra la mujer, pues hacen al compromiso asumido por el Estado al aprobarla, y en ese marco, la opinión fiscal favorable a la suspensión del juicio a prueba entra en colisión manifiesta con las obligaciones asumidas por el Estado argentino y existe un óbice formal legal que impide al Ministerio Público disponer de la persecución penal. El voto concurrente del Dr. García destacó que el alegato de la defensa está imbuido de un prejuicio, considerar que tales actos son habituales, por lo que es

impropio recurrir a la persecución penal, y que tal modo de razonar es contrario a los compromisos asumidos por el Estado argentino.

7. “C.A., M.”, causa n° 13.240, reg. 17.636, rta. 30/11/2010 (criminal):

lesiones graves; la defensa interpone recurso de casación contra la resolución que deniega la probation apoyándose en el dictamen negativo del fiscal; la sala entiende que el dictamen fiscal es vinculante aunque sujeto al control judicial de legalidad para verificar si ofrece fundamentos suficientes y argumentos sustentados en cuestiones de política criminal (“Kosuta”) y, además los votos de García y Yacobucci estiman que el otorgamiento de la probation constituiría una infracción a la Convención Belém do Pará; se rechaza el recurso y se confirma la sentencia.

8. “A., A.E.O.”, causa n° 1.207/13, reg. 708/14, rta. 8/5/2010 (criminal):

la defensa interpuso recurso contra el rechazo de la probation sustentada en la oposición fiscal, a su vez, basada en Góngora; la sala entendió confirmó la resolución al entender que la oposición fiscal es vinculante en la medida que está debidamente fundada.

Criterio de la sala II: en general, la sala mayoritariamente tiene como pauta que la opinión del fiscal, sea a favor o en contra del otorgamiento de la suspensión de juicio a prueba, siempre que esté fundada, es vinculante para la jurisdicción. Ello en la medida que el fiscal es titular de la acción y por lo tanto es el único que tiene potestad, de acuerdo a los límites y posibilidades legales, de disponer de ella. Por otra parte, la sala entiende que el dictamen negativo del fiscal en cuanto al otorgamiento del instituto en los casos de violencia de género, si se encuentra sustentado en el precedente “Góngora” de la CSJN y en la Convención Belém do Pará, está debidamente fundado.

Sala III

Fallos

1. ***“G., H.R.”, causa n° 1.477/13, reg. n° 662.14.3, rta. 30/4/2014:** corresponde declarar inadmisibile el recurso intentado pues la oposición del fiscal está suficientemente fundada y, por ende, resulta vinculante para denegar el beneficio conforme el punto 3ª del Plenario Nª 5 de esta Cámara, cuyos argumentos la parte no rebate adecuadamente. El voto concurrente de la Dra. Figueroa agregó que el caso se enmarca en el ámbito de violación a los derechos de género, por lo que la oposición fiscal con sustento en la Convención de Belém Do Para, se encuentra debidamente fundada y es congruente con normas constitucionales y convencionales a las que el Estado Argentino se ha obligado en el derecho interno y ante la comunidad internacional.
2. ***“P.D., G.E.”, causa n° 543/13, reg. n° 564.14.3, rta. 21/4/2014 (correccional):** lesiones leves dolosas y amenazas en perjuicio de su madre, el MPF fundamentó su oposición a la concesión de la probation en la naturaleza y circunstancias del episodio, por lo que corresponde anular la decisión que otorgó la suspensión del juicio a prueba, teniendo en cuenta, además, las normas internacionales que rigen la materia como la Convención de Belém Do Pará, ley 24.632 y la doctrina Góngora en la que se enfatizó que conceder la probation desatiende el compromiso asumido por el Estado al suscribir la Convención nombrada.
3. **“C., S. P.”, causan n 637/2013, reg. 578/14, rta. 20/4/2014 (correccional):** lesiones leves agravadas; recurso de la defensa y de la querrela contra la decisión que acordó la probation; casan la sentencia y resuelven dejar sin efecto la probation otorgada en base a los a los criterios establecidos en “Góngora” y apoyándose en la Convención Belém do Pará.
4. **“R., A.A.”, causa n° 16.598, reg. 266/13, rta. 15/3/2014 (criminal):** lesiones y amenazas; recurso de la defensa contra la decisión que rechazó el otorgamiento de la probation en base a la oposición fiscal; la sala ratificó la resolución recurrida argumentando que la oposición fiscal, sujeta a control judicial de logicidad y fundamentación, es vinculante (“Kosuta”).

5. **“D.B., V.”, causa n° 1444/2013, reg. 179/14, rta. 20/2/2014 (correccional):** lesiones y amenazas, recurso de la defensa contra resolución que no hizo lugar a la probation pese a la conformidad fiscal; la sala estimó que sólo resulta vinculante para el juzgador la oposición fiscal, mas no su consentimiento, para poder otorgar la probation; agregaron que los hechos encuadran en la categoría violencia de género por lo cual es aplicable la doctrina de “Góngora”.
6. **“R., S.F.”, causa n° 1.221/13, reg. 1.802/13, rta. 27/9/2013 (criminal):** se declara inadmisibile el recurso porque la oposición del fiscal está suficientemente fundada en las normas protectoras sobre violencia de género y en particular en el precedente “Góngora”, de acuerdo a la doctrina plenaria de “Kosuta”.
7. **F.R., O.F.”, causa n° 492/2013, reg. 1.650/13, rta. 12/9/2013 (correccional):** lesiones leves y amenazas, recurso de la defensa contra la denegatoria de la probation fundada en la irrazonabilidad del ofrecimiento de reparación del daño y por no observarse voluntad superadora del conflicto; la sala estimó que sólo resulta vinculante la oposición fiscal mas no su consentimiento para otorgar la probation. Agregaron que los hechos encuadran en la categoría violencia de género por lo cual es aplicable la doctrina de “Góngora”.
8. **“B., R.D.”, causa n° 16.687, reg. 612/13, rta. 30/4/2013 (criminal):** recurso de la defensa contra la resolución que denegó la probation con fundamento en la oposición fiscal; la sala ratificó la resolución recurrida argumentando que la oposición fiscal, sujeta a control judicial de logicidad y fundamentación, es vinculante (“Kosuta”).
9. **“M., M.A.”, causa n° 16.810, reg. 588/13, rta. 26/4/2013 (criminal):** recurso de la defensa contra la denegación de la probation sustentada en el dictamen fiscal negativo; la sala ratificó la resolución recurrida argumentando que la oposición fiscal, sujeta a control judicial de logicidad y fundamentación, es vinculante (“Kosuta”).
10. **“M., L.D.”, causa n° 15.583, reg. 474/13, rta. 16/4/2013 (correccional):** lesiones leves; recurso de la defensa contra la resolución que rechazó in

limine la probation, la sala no hizo lugar al recurso en base a dos fundamentos: (1) porque el imputado tuvo una probation previa y pedía una segunda sin que hubiera transcurrido el plazo que prevé el art. 76 ter CP, (2) el delito se cometió en un contexto de violencia de género y para ello cita la Convención Belém do Pará y la CEDAW.

Criterio de la sala III: la sala entiende que la oposición fiscal a la concesión de la suspensión de juicio a prueba, superado el control judicial de logicidad y fundamentación, es vinculante para la jurisdicción (“Kosuta”). Sin embargo, el consentimiento fiscal no es obligatorio para la jurisdicción. En fallos más recientes, y en lo que respecta a la violencia de género, ha considerado que la suspensión de juicio a prueba no procede de conformidad con la doctrina del precedente “Góngora”.

Sala IV

Fallos

1. **“O., R.P.”, causa nro. CCC 14343/2013/PL1/CFC1, Reg. N° 2558/14.4, rta. 17/11/2014 (criminal):** dolosas leves agravado por el vínculo y amenazas. Recurso de la defensa contra la resolución del tribunal oral nacional en lo criminal que había rechazado la concesión de la suspensión del juicio a prueba. La Sala consideró que la oposición del señor representante del Ministerio Público Fiscal vertida en la audiencia celebrada en las presentes actuaciones contaba con el sustento necesario para cumplir con el mandato de motivación contenido en el artículo 69 del Código Procesal Penal de la Nación. Se resaltó que el Fiscal En efecto, el Fiscal de grado había su negativa en tanto consideró que no correspondía otorgar el beneficio de la suspensión del juicio a prueba por tratarse de un supuesto de violencia contra la mujer, previsto en la ley 26485 y en la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer. Asimismo, el Sr. Fiscal citó jurisprudencia de la CIDH (esto es, el fallo “Castro Castro”) y el fallo “Góngora” de la Corte Suprema de justicia de la Nación.

2. **“Á., A.R.”, causa n° CCC 34.630/2012/PL1/CFC1, reg. 1752/2014.4, rta. 2/9/2014 (correccional):** lesiones leves, recurso del fiscal contra la decisión que otorgó la probation pese a la negativa fiscal; la sala casa la sentencia y resuelve dejar sin efecto la probation otorgada en base a los a los criterios establecidos en “Góngora” y apoyándose en la Convención Belém do Pará (Borinsky afirma el carácter vinculante de la negativa fiscal –cfm. “ Kosuta”-; Hornos dice que el dictamen fiscal está sujeto siempre al control de logicidad y fundamentación cualquiera sea su sentido y que la jurisdicción puede no tenerlo en cuenta si aquél se aparta de los lineamientos legales).
3. **“Q.N., R.G.”, causa n° 1.339/14, reg. 905.14.4, rta. 19/5/2014 (correccional):** lesiones leves; recurso de la defensa contra la resolución que denegó la probation fundado en “Góngora” y pese al consentimiento fiscal; por mayoría se rechaza el recurso al entender que se tratana de un caso configurativo de violencia de género por lo que no era posible apartarse del precedente “Góngora”.
4. ***“L., J.M.”, causa n° 1.611/13, reg. n° 670.14.4, rta. 24/4/2014:** carece de motivación el recurso de casación que se limitó a reiterar sus propias convicciones sin asumir la carga de demostrar que el a quo -al denegar la probation fundándose en el carácter vinculante del dictamen del MPF- aplicó erróneamente la ley, máxime tratándose de un caso de violencia intrafamiliar -se imputa al marido haber causado lesiones dolosas de carácter leve a su cónyuge- en el que rigen las obligaciones contraídas por el Estado Argentino al ratificar la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer y en particular la Convención de Belém do Pará y resulta aplicable la doctrina “Góngora”. La disidencia del Dr. Hornos postuló la admisión del recurso por considerar que la resolución atacada podría provocar un gravamen de insuficiente, imposible o tardía reparación ulterior.
5. ***“A., F.E.”, causa n° 1.194/13, reg. n° 460.14.4, rta. 28/3/2014:** la oposición fiscal con sustento en la Convención de Belém Do Para, resulta

ajustada a los hechos ventilados en autos, por lo que corresponde rechazar la solicitud de suspensión del juicio a prueba.

6. **“M., L.J.”, causa n° 1.301/2013, reg. 179/2014.4, rta. 25/2/2014, (correccional):** lesiones leves y amenazas; recurso de la defensa contra la decisión de no otorgar la probation fundado en “Góngora” y pese a la conformidad fiscal; por mayoría el recurso se declara inadmisibile por falta de fundamentación.
7. ***“M.V., J.H.”, causa n° 15.593, reg. n° 2.525.13.4, rta. 19/12/2013:** teniendo en cuenta la doctrina "Góngora", corresponde rechazar el recurso de casación interpuesto contra la denegatoria de la suspensión del juicio a prueba si se trata de hechos de violencia doméstica y han sido especialmente dirigidos contra la mujer a la luz de la Convención de Belém do Pará, sin que obste a ello la conformidad del MPF, pues si bien por principio cuando el fiscal otorga su consentimiento dentro del marco legal del art 76 bis C.P. el tribunal no podría imponerle como regla el mantenimiento del ejercicio de la acción penal. Sin embargo cabe hacer excepción a ello en los supuestos en que ese consentimiento se expresa sobre hechos donde la ley excluye cualquier posibilidad de suspensión del trámite del proceso.
8. ***“R., M.E.”, causa n° 583/13, reg. n° 2.101.13.4, rta. 28/10/2013:** es inadmisibile el recurso de casación interpuesto contra la denegatoria de la suspensión del juicio a prueba si la presentación no cumple con el requisito de debida motivación, toda vez que el recurrente no consigue demostrar los vicios invocados ni rebatir los fundamentos de lo resuelto, tampoco refutar los argumentos expuestos por el fiscal, sino que se limitó a sostener una opinión discrepante, sin que se advierta un déficit en la resolución que impida su validación pues el juicio de oportunidad y conveniencia de la acusación pública encuentra sustento en disposiciones legales. La disidencia del Dr. Horno consideró que el recurso resulta formalmente admisible ya que, según la doctrina "Padula" el gravamen que se deriva de la resolución que deniega la suspensión del juicio a prueba no resulta susceptible de reparación posterior, en tanto restringe

el derecho del procesado a poner fin a la acción y evitar la imposición de una pena y postuló la denegatoria del beneficio por tratarse de un delito de violencia de género.

9. ***“L., A.E.”, causa n° 236/13, reg. n° 1.817.13.4, rta. 5/9/2013:** la denegación de la suspensión del juicio a prueba en principio no cumple con el requisito de impugnabilidad objetiva previsto en el art. 457 CPPN toda vez que no se trata de sentencia definitiva ni equiparable a ella. Debe rechazarse la tacha de arbitrariedad si lo resuelto, habiendo ponderado debidamente las razones que motivaron la oposición fiscal sin que el recurso haya expresado más que su disconformidad con respecto a tal criterio. No resulta viable la probation cuando el delito investigado implica un caso de violencia de género, por tratarse de supuestos en los cuales la normativa involucrada en la cuestión impone la realización del plenario. En su disidencia el Dr. Hornos dejó a salvo su opinión en cuanto a que la resolución que deniega la suspensión del juicio a prueba resulta equiparable a una sentencia definitiva en virtud de que podría provocar un gravamen de insuficiente, imposible o tardía reparación posterior.

10. **“R., M.F.”, causa n° 136/2013, reg. 1.485.13.4, rta. 20/8/2013 (correccional):** lesiones leves; recurso del fiscal contra la resolución que otorgó la probation pese a la negativa fiscal sustentada en la Convención Belém do Pará y las leyes 26.485 y 24.417; la sala resuelve casar la sentencia y dejar sin efecto la probation otorgada en base a los a los criterios establecidos en “Góngora” y apoyándose en la Convención Belém do Pará y las leyes 24.417 y 26.485 (Borinsky y Gemignani afirman el carácter vinculante de la negativa fiscal –cfm. “Kosuta”-; Hornos dice que el dictamen fiscal está sujeto siempre al control de logicidad y fundamentación cualquiera sea su sentido y que la jurisdicción puede no tenerlo en cuenta si aquél se aparta de los lineamientos legales.

11. ***“F., P.M.”, causa n° 16.081, reg. n° 394.13.4, rta. 22/3/2013 (criminal):** no corresponde hacer lugar al recurso de casación contra la denegatoria de la suspensión del juicio a prueba si el fiscal consideró que, por razones de política criminal, el acceso al instituto no sería viable

en delitos de violencia de género, ya que se trata de los delitos de amenazas coactivas reiteradas y amenazas simples, que habrían tenido lugar en el contexto de una relación conflictiva de pareja.

12. *"D. P., C.G.", causa n° 15.808, reg. n° 168.13.4, rta. 4/3/2013:

para que la opinión del fiscal resulte vinculante debe encontrarse debidamente fundada siendo que, de lo contrario, el tribunal perfectamente podría apartarse de aquélla explicando las razones y defectos existentes en el razonamiento brindado por el MPF. A pesar de verse cumplidos los requisitos objetivos de procedibilidad previstos en el CPPN, el plexo normativo invocado por el fiscal -Convención de Belém do Pará- representa el compromiso internacional asumido por el Estado Argentino de prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer. Por ello es que no resulta viable la probation cuando el delito investigado implica un caso de violencia de género, por tratarse de supuestos en los cuales la normativa involucrada en la cuestión impone la realización del plenario. Si la oposición fiscal cuenta con argumentos suficientes para reputarla como acto procesal válido, pues el juicio de oportunidad y conveniencia presente en ella no reviste carácter conjetural, por el contrario, la necesidad de llevar adelante el debate oral y público encuentra sustento en disposiciones legales aplicables al caso, reviste carácter vinculante y torna improcedente la solicitud de suspensión del juicio a prueba. El Dr. Hornos en su disidencia sostuvo que el dictamen fiscal sobre el pedido de suspensión del juicio a prueba no resulta de carácter vinculante para el tribunal, pues el predominio de las características acusatorias de nuestro proceso penal no puede implicar la consagración de una actuación decisoria del fiscal, sino que su potestad debe entenderse limitada a la adopción de una postura frente al caso desde su rol de parte, si bien revestida de cierta ecuanimidad y siempre ceñida a la determinación legal de los criterios de admisibilidad de la suspensión del proceso a prueba. Si bien los procesos en los cuales se investigan hechos de violencia de género no deberían estar excluidos per se de ser suspendidos a prueba, existen razones independientes que, en

las particulares circunstancias del caso, respaldan el temperamento adoptado por el a quo de conceder la suspensión con la condición de dar estricto cumplimiento a una serie de reglas de conducta destinadas específicamente a revertir la situación de violencia. (Dres. Hornos -en disidencia-, Gemignani, Borinsky).

- 13. *"C., V.L.", causa n° 14.287, reg. n° 15.997, rta. 21/11/2011 (criminal):** resulta suficiente el control de fundamentación y legalidad efectuado por el a quo si el fiscal justificó la necesidad de llevar a cabo el debate oral y público en atención a la obligación asumida por el Estado Argentino al suscribir la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer -Convención de Belén do Pará- ley 24.632, ya que se trata de un abuso sexual simple en concurso ideal con lesiones leves, en perjuicio de una menor, que asimismo se opuso a la concesión del instituto.

Criterio de la sala IV: en cuanto al dictamen fiscal respecto a la suspensión de juicio a prueba, la sala no parece tener un criterio monocrorde puesto que Borinsky afirma el carácter vinculante de la negativa fiscal –cfm. “ Kosuta”- y Hornos dice que el dictamen fiscal está sujeto siempre al control de logicidad y fundamentación cualquiera sea su sentido y que la jurisdicción puede no tenerlo en cuenta si aquél se aparta de los lineamientos legales. Por su parte, Geminiani, en los casos citados, siempre ha adherido a uno u otro voto, por lo cual no puede establecerse su posición al respecto. El criterio común respecto de los casos de violencia de género es que no corresponde el otorgamiento de la suspensión de juicio a prueba en atención a la doctrina del precedente “Góngora” y a los deberes emanados de la Convención Belém do Pará.

*Sumario elaborado por la Secretaría de Jurisprudencia de la Cámara Federal de Casación Penal y publicado en el Boletín de Jurisprudencia de dicho tribunal “Violencia de Género” de mayo de 2014.

IX.

**JURISPRUDENCIA
E INFORMES
INTERNACIONALES**

IX. Jurisprudencia e informes internacionales

Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer

CEDAW/C/58/D/47/2012

16 de julio de 2014

Comunicación N° 47/2012

Presentada por: Ángela González Carreño (representada por Women's Link Worldwide)

Presuntas víctimas: La autora y su hija fallecida Andrea Rascón González

Estado parte: España

Necesidad de que se tomen en cuenta los antecedentes de violencia de género en los procedimientos de determinación de la custodia y del régimen de visitas de los niños y niñas – Deber de evitar la puesta en peligro de la seguridad de las víctimas de violencia, incluidos sus hijos e hijas – Aplicación de estereotipos como afectación del derecho de las mujeres a un proceso judicial imparcial

(...)

La denuncia

3.1 La autora alega que los hechos descritos constituyen una violación de los artículos 2, 5 y 16 de la Convención.

3.2 Las acciones de la policía y las autoridades administrativas y judiciales constituyen una violación de su derecho a no sufrir discriminación, protegido por

el artículo 2, subpárrafos a), b), c), d), e) y f). Esta violación se produjo en dos niveles.

Primeramente, el Estado no actuó con la diligencia debida, con todos los medios a su alcance y sin dilaciones para prevenir, investigar, juzgar y castigar la violencia ejercida contra la autora y su hija por F.R.C. y que culminó en el asesinato de esta.

En segundo lugar, después de la muerte de la menor el Estado parte no ofreció una respuesta judicial efectiva ni una reparación adecuada a la autora por los daños sufridos por la acción negligente del Estado.

3.3 El Estado parte violó el artículo 2 e) de la Convención porque no protegió a la autora y su hija como víctimas de violencia doméstica. La autora informó repetidamente a las autoridades de la violencia que venían sufriendo y de sus temores por sus vidas e integridad física y mental. A pesar de sus más de 30 pedidos de protección y denuncias formuladas ante autoridades y juzgados, ambas continuaron siendo objeto de agresiones verbales, físicas y psicológicas. En numerosas ocasiones la autora pidió la mediación de los Servicios Sociales, temiendo que el agresor hiciera daño a la menor como una forma de maltrato hacia ella. Sin embargo, las autoridades no tomaron medidas efectivas de protección.

3.4 ... La incapacidad del Estado de establecer herramientas eficaces para combatir la violencia doméstica ha llevado a que se produzcan situaciones como la del presente caso, lo que constituye una violación del artículo 2, subpárrafos a), b) y f).

3.5 La falta de respuesta de la Administración y los tribunales a la violencia sufrida por la autora evidencia la persistencia de prejuicios y estereotipos negativos, materializados en la falta de una adecuada evaluación de la gravedad de su situación. Dicha situación se produjo en un contexto social caracterizado por una alta incidencia de violencia doméstica. La actitud de los agentes estatales hacia la autora como mujer víctima de violencia y madre de una menor asesinada por su padre, y hacia su hija como menor víctima de violencia

intrafamiliar, fue inadecuada. Por ello, la actuación de la Administración y los tribunales constituyó una violación del artículo 2 d).

3.6 Los tribunales nunca realizaron una investigación efectiva para clarificar las responsabilidades derivadas de la negligencia administrativa y judicial que culminó en el asesinato de Andrea. Además, la autora no ha recibido ninguna reparación, lo que constituye una violación del artículo 2 b) y c).

3.7 El Estado parte ha incumplido sus obligaciones bajo el artículo 2, subpárrafos a), b) y f) por la falta de un marco normativo protector de la mujer frente a la violencia doméstica en la época en la que ocurrieron los hechos. Además, a pesar de las reformas legislativas introducidas después de 2004, el marco legal sigue sin

establecer un sistema de reparaciones en casos de negligencia de las instituciones y una protección adecuada a los menores que viven en un entorno de violencia y que son, por consiguiente, son también víctimas. La obligación de diligencia del Estado requiere la adopción de medidas legales y de otro tipo necesarias para proteger efectivamente a las víctimas.

3.8 En relación con el artículo 5 de la Convención la autora señala que la existencia de prejuicios por parte de las autoridades se manifestó en la incapacidad de éstas de apreciar correctamente la gravedad de la situación a la que ella y su hija se enfrentaban y su sufrimiento por la situación de la niña. Además, no se realizó una investigación de las consecuencias que tenía para la niña vivir en un ambiente de violencia y su condición de víctima directa e indirecta de esa violencia. En lugar de ello, las autoridades encargadas de otorgar protección privilegiaron el estereotipo de que cualquier padre, incluso el más abusador, debe gozar de derechos de visita y de que siempre es mejor para un niño ser educado por su padre y su madre; ello sin realmente valorar los derechos de la menor e ignorando que ésta había manifestado tener miedo de su padre y rechazaba el contacto. Los tribunales dieron por sentado que es mejor tener contacto con un padre violento que no tener ningún contacto con él. Las circunstancias del caso requerían que las autoridades y tribunales evaluaran si

las visitas respetaban el derecho de la menor a la vida, a vivir libre de violencia y al principio del interés superior del menor.

3.9 Los Estados tienen la obligación de garantizar el derecho de los menores a ser escuchados. En el presente caso, las decisiones judiciales no respetaron este derecho. Varios informes de los servicios sociales señalaron la falta de adaptación de F.R.C. a la edad de la menor, con la que interactuaba de manera inapropiada, pero este aspecto no fue considerado por los tribunales. Con base en estereotipos, el derecho de visita fue contemplado meramente como un derecho del padre y no como un derecho igualmente de la menor. El mejor interés de la niña hubiera requerido si no suprimir las visitas, al menos limitarlas a visitas vigiladas y cortas.

3.10 F.R.C. no fue sancionado por sus múltiples agresiones hacia la autora ni por el impago de la pensión alimenticia. A pesar de la solicitud de la autora, F.R.C. tampoco fue obligado a seguir una terapia con miras a normalizar la relación con su hija. La evaluación por parte de las autoridades del riesgo para la autora y su hija aparece empañada por el prejuicio y estereotipo que lleva a cuestionar la credibilidad de las mujeres víctimas de violencia doméstica.

3.11 En base a lo anterior la autora sostiene que el Estado parte no cumplió con su deber de diligencia y violó el artículo 5 a), y juntamente con el artículo 2 de la Convención.

3.12 Respecto al artículo 16 la autora alega que fue discriminada en las decisiones relativas a su separación y divorcio. Las autoridades, obedeciendo a prejuicios, no tomaron en consideración la situación de violencia vivida por la autora y su hija en las decisiones relativas a los términos de la separación y el régimen de visitas. Tampoco tomaron medidas para que F.R.C. cumpliera con su obligación de contribuir al mantenimiento de la niña, a pesar de las repetidas reclamaciones de la autora. Todo ello colocó a la autora en una situación de extrema vulnerabilidad. Solo el 21 de abril de 2003, tres días antes del asesinato de la niña y tres años después de que la autora denunciara por primera vez a F.R.C. por no pagar la pensión alimenticia, la fiscalía inició un

procedimiento contra este. En ese momento la deuda contraída por él con la autora se elevaba a 6.659 euros. Estos hechos constituyen una violación del artículo 16, especialmente en lo relativo a la falta de atención al principio del interés superior del niño, solo y conjuntamente con los artículos 2 y 5 de la Convención.

3.13 F.R.C. utilizó a su hija para causar daño a ambas y para ello se sirvió de su derecho de visita. Existía una insistencia continua por parte de los servicios sociales y los tribunales para que se “normalizara” la relación de la niña con su agresor, sin tomar en consideración los intereses y opiniones de la niña. Las autoridades no evaluaron de manera efectiva si el agresor era una persona que merecía tener visitas, vigiladas o no, con una niña de la que abusaba de manera constante. Por el contrario, las autoridades asumieron el derecho de un padre a mantener contacto independientemente de sus acciones en el contexto familiar. Las autoridades administrativas y judiciales permitieron que F.R.C. faltara a sus obligaciones bajo el artículo 16, párrafo 1 c), d) y f). Ello ocurrió en un contexto de discriminación en el que los prejuicios y estereotipos influenciaron las decisiones de esas autoridades, en violación de los artículos 2, 5 y 16 de la Convención.

(...)

Examen de la cuestión en cuanto al fondo

(...)

9.2 La cuestión que el Comité tiene ante sí se refiere a la responsabilidad del Estado por no haber cumplido con su deber de diligencia en relación con los hechos que llevaron al asesinato de la hija de la autora. El Comité considera probado que el asesinato se enmarcó en un contexto de violencia doméstica que se prolongó durante varios años y que el Estado parte no cuestiona. Este contexto incluye igualmente la negativa de F.R.C. de pagar la pensión y la disputa relativa al uso de la vivienda familiar. El Comité señala que su tarea consiste en examinar, a la luz de la Convención, las decisiones adoptadas por las autoridades nacionales en el ámbito de su competencia y determinar si, al

adoptar esas decisiones, las autoridades tuvieron en cuenta las obligaciones que derivan de la Convención. En el presente caso el elemento determinante debe pues ser si esas autoridades aplicaron principios de debida diligencia y tomaron medidas razonables con miras a proteger a la autora y su hija de posibles riesgos en una situación de violencia doméstica continuada.

9.3 El Comité toma nota del argumento del Estado parte en el sentido de que no se podía prever el comportamiento de F.R.C. y que nada hacía presagiar, en los informes psicológicos y de los Servicios Sociales, que existiera un peligro para la vida o salud física o psíquica de la menor. A la luz de la información contenida en el expediente el Comité no puede estar de acuerdo con esta afirmación por las razones siguientes. En primer lugar, el Comité observa que la separación definitiva de los esposos, pronunciada el 27 de noviembre de 2001, estuvo precedida de múltiples incidentes violentos dirigidos a la autora y de los que la menor fue con frecuencia testigo. Los tribunales emitieron órdenes de alejamiento que eran ignoradas por F.R.C. sin que ello generara ninguna consecuencia jurídica para él. La única vez que fue condenado fue en 2000, por una conducta de vejaciones pero la pena se limitó a una multa equivalente a 45 euros. En segundo lugar, a pesar de las solicitudes de la autora, las órdenes de alejamiento emitidas por las autoridades no incluyeron a la menor y una orden de alejamiento ordenada en 2000 en favor de esta fue posteriormente dejada sin efecto, como resultado de un recurso planteado por F.R.C., para no perjudicar las relaciones entre padre e hija. En tercer lugar, los informes de los servicios sociales repetidamente subrayaron que F.R.C. utilizaba a su hija para transmitir mensajes de animadversión hacia la autora. También señalaron las dificultades de F.R.C. para adaptarse a la corta edad de la menor. En cuarto lugar, un informe psicológico de 24 de septiembre de 2001 observaba respecto a F.R.C. “un trastorno obsesivo-compulsivo, con rasgos celotípicos y una tendencia a distorsionar la realidad que podría degenerar a un trastorno similar al paranoide”. En quinto lugar, durante los meses que duraron las visitas no vigiladas varios informes de los servicios sociales señalaron la probabilidad de que existieran situaciones inadecuadas consistentes en reiteradas preguntas del padre a la menor sobre la vida privada de la madre, así como la necesidad de

mantener un seguimiento continuado del régimen de visitas. El Comité observa igualmente que de manera sistemática y sin justificación razonable F.R.C. incumplió desde el comienzo de la separación, su obligación de otorgar la pensión alimenticia. A pesar de que la autora denunció esta situación en repetidas ocasiones, señalando su difícil situación económica, las autoridades judiciales solo tomaron medidas el 13 de febrero de 2003, encaminadas al embargo del sueldo de F.R.C. Igualmente, la autora debió esperar tres años para que el juzgado realizara una audiencia para resolver su solicitud de uso de la vivienda familiar.

9.4 El Comité observa que durante el tiempo en que se aplicó el régimen de visitas establecido judicialmente tanto las autoridades judiciales como los servicios sociales y los expertos psicólogos tuvieron como principal objetivo normalizar las relaciones entre padre e hija, a pesar de las reservas emitidas por estos dos servicios sobre el comportamiento de F.R.C. Las decisiones pertinentes no traslucen un interés por parte de esas autoridades de evaluar en todos sus aspectos los beneficios o perjuicios para la menor del régimen impuesto. También se observa que la decisión mediante la cual se pasó a un régimen de visitas no vigiladas fue adoptada sin previa audición de la autora y su hija, y que el continuo impago por parte de F.R.C. de la pensión de alimentos no fue tenido en consideración en este marco. Todos estos elementos reflejan un patrón de actuación que obedece a una concepción estereotipada del derecho de visita basado en la igualdad formal que, en el presente caso, otorgó claras ventajas al padre a pesar de su conducta abusiva y minimizó la situación de madre e hija como víctimas de violencia, colocándoles en una situación de vulnerabilidad. A este respecto, el Comité recuerda que en asuntos relativos a la custodia de los hijos y los derechos de visita el interés superior del niño debe ser una consideración esencial, y que cuando las autoridades nacionales adoptan decisiones al respecto deben tomar en cuenta la existencia de un contexto de violencia doméstica.

9.5 El Comité considera que inicialmente las autoridades del Estado parte realizaron acciones tendientes a proteger a la menor en un contexto de violencia

doméstica. Sin embargo, la decisión de permitir las visitas no vigiladas fue tomada sin las necesarias salvaguardas y sin tener en consideración que el esquema de violencia doméstica que caracterizó las relaciones familiares durante años, no contestado por el Estado parte, aún estaba presente...

9.6 El Comité recuerda su Recomendación general núm. 19 (1992), según la cual la violencia contra la mujer, que menoscaba o anula el goce de sus derechos humanos y sus libertades fundamentales en virtud del derecho internacional o de los diversos convenios de derechos humanos, constituye discriminación, como la define el artículo 1 de la Convención. Esta discriminación no se limita a los actos cometidos por los gobiernos o en su nombre. Así, por ejemplo, en virtud del inciso e) del artículo 2 de la Convención, los Estados partes se comprometen a tomar todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer practicada por cualesquiera personas, organizaciones o empresas. Sobre esta base el Comité considera que los Estados también pueden ser responsables de actos de personas privadas si no actúan con la diligencia debida para impedir la violación de los derechos o para investigar y castigar los actos de violencia e indemnizar a las víctimas.

9.7 El Comité recuerda que, bajo el artículo 2 (a) de la Convención, los Estados parte tienen la obligación de asegurar por ley u otros medios apropiados la realización práctica del principio de igualdad del hombre y la mujer; y que en virtud de los artículos 2 f) y 5 a), los Estados partes tienen la obligación de adoptar medidas apropiadas a fin de modificar o abolir no solamente las leyes y reglamentaciones existentes, sino también las costumbres y las prácticas que constituyan discriminación contra la mujer. Los Estados partes tienen también la obligación, conforme al artículo 16, párrafo 1, de adoptar todas las medidas adecuadas para eliminar la discriminación contra la mujer en todos los asuntos relacionados con el matrimonio y las relaciones familiares. Al respecto, el Comité destaca que los estereotipos afectan el derecho de la mujer a un proceso judicial imparcial y que la judicatura no debe aplicar estándares inflexibles sobre la base de nociones preconcebidas sobre lo que constituye violencia doméstica. En el presente caso, el Comité considera que las autoridades del Estado, al decidir el

establecimiento de un régimen de visitas no vigilado aplicaron nociones estereotipadas y, por lo tanto, discriminatorias en un contexto de violencia doméstica, y fallaron en su obligación de ejercer la debida vigilancia, incumpliendo sus obligaciones en relación con los artículos 2 a), d), e) y f); 5 a) y 16, párrafo 1 d) de la Convención.

9.8 El Comité constata que la autora de la comunicación ha sufrido un daño de suma gravedad y un perjuicio irreparable como consecuencia de la pérdida de su hija y las violaciones descritas. Además, sus esfuerzos por obtener una reparación han resultado infructuosos. El Comité concluye por consiguiente que la ausencia de medidas reparatorias constituye una violación por parte del Estado de sus obligaciones bajo el artículo 2 b) y c) de la Convención.

9.9 El Comité observa que el Estado parte ha adoptado un modelo amplio para hacer frente a la violencia doméstica que incluye legislación, concienciación, educación y capacitación. Sin embargo, para que la mujer víctima de violencia doméstica disfrute de la realización práctica del principio de no discriminación e igualdad sustantiva, y de sus derechos humanos y libertades fundamentales, la voluntad política expresada en el modelo descrito debe contar con el apoyo de agentes estatales que respeten las obligaciones de diligencia debida del Estado parte. Estas obligaciones incluyen la obligación de investigar la existencia de fallos, negligencia u omisiones por parte de los poderes públicos que puedan haber ocasionado una situación de desprotección de las víctimas. El Comité considera que, en el presente caso, esta obligación no se cumplió.

10. De conformidad con el artículo 7, párrafo 3 del Protocolo Facultativo de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, y teniendo en cuenta todas las consideraciones precedentes, el Comité considera que el Estado parte ha infringido los derechos de la autora y su hija fallecida en virtud de los artículos 2 a), b), c), d), e) y f); 5 a); y 16, párrafo 1 d) de la Convención; leídos conjuntamente con el artículo 1 de la Convención y la Recomendación General No. 19 del Comité.

11. El Comité formula al Estado parte las siguientes recomendaciones:

a) Con respecto a la autora de la comunicación:

i) Otorgar a la autora una reparación adecuada y una indemnización integral y proporcional a la gravedad de la conculcación de sus derechos;

ii) Llevar a cabo una investigación exhaustiva e imparcial con miras a determinar la existencia de fallos en las estructuras y prácticas estatales que hayan ocasionado una falta de protección de la autora y su hija.

b) En general:

i) Tomar medidas adecuadas y efectivas para que los antecedentes de violencia doméstica sean tenidos en cuenta en el momento de estipular los derechos de custodia y visita relativos a los hijos, y para que el ejercicio de los derechos de visita o custodia no ponga en peligro la seguridad de las víctimas de la violencia, incluidos los hijos. El interés superior del niño y el derecho del niño a ser escuchado deberán prevalecer en todas las decisiones que se tomen en la materia;

ii) Reforzar la aplicación del marco legal con miras a asegurar que las autoridades competentes ejerzan la debida diligencia para responder adecuadamente a situaciones de violencia doméstica;

iii) Proporcionar formación obligatoria a los jueces y personal administrativo competente sobre la aplicación del marco legal en materia de lucha contra la violencia doméstica que incluya formación acerca de la definición de la violencia doméstica y sobre los estereotipos de género, así como una formación apropiada con respecto a la Convención, su Protocolo Facultativo y las recomendaciones generales del Comité, en particular la Recomendación general núm. 19 (1992).

(...)

Abuso sexual: calificación, actos que constituyen violencia sexual – “Manoseos” como violencia sexual – Prueba en los casos de abuso sexual - La ausencia de señales físicas no implica que no se han producido violencias sexuales –

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 – Valoración del significado jurídico que la víctima le da a los abusos denunciados - Violencia sexual en contextos de encierro

Corte Interamericana de Derechos Humanos

J. vs. Perú. Sentencia de 27/11/2013 (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas)

(...)

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 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.

(...)

342. Paralelamente, tras la entrada en vigor para el Perú de la Convención Belém do Pará (supra párrs. 18, 19 y 37), el Estado está obligado a utilizar la debida diligencia para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer. En concordancia con ello, esta Corte ha establecido en su jurisprudencia que las disposiciones del artículo 7.b de la Convención de Belém do Pará especifican y complementan las obligaciones que tiene el Estado con respecto al cumplimiento de los derechos consagrados en la Convención Americana, tales como la obligación de garantizar el derecho reconocido en el artículo 5 de la Convención Americana. En estos casos las autoridades estatales deben iniciar ex officio y sin dilación, una investigación seria, imparcial y efectiva una vez que

tomen conocimiento de posibles hechos que constituyan violencia contra la mujer, incluyendo la violencia sexual. Esta obligación de investigar debe tomar 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.

(...)

344. En otras oportunidades esta Corte ha especificado los principios rectores que es preciso observar en investigaciones penales relativas a violaciones de derechos humanos. En casos de violencia contra la mujer, ciertos instrumentos internacionales resultan útiles para precisar y dar contenido a la obligación estatal reforzada de investigarlos con la debida diligencia. Entre otros, en una investigación penal por violencia sexual es necesario que: i) la declaración de la víctima se realice en un ambiente cómodo y seguro, que le brinde privacidad y confianza; ii) la declaración de la víctima se registre de forma tal que se evite o limite la necesidad de su repetición; iii) se brinde atención médica, sanitaria y psicológica a la víctima, tanto de emergencia como de forma continuada si así se requiere, mediante un protocolo de atención cuyo objetivo sea reducir las consecuencias de la violación; iv) se realice inmediatamente un examen médico y psicológico completo y detallado por personal idóneo y capacitado, en lo posible del sexo que la víctima indique, ofreciéndole que sea acompañada por alguien de su confianza si así lo desea; v) se documenten y coordinen los actos investigativos y se maneje diligentemente la prueba, tomando muestras suficientes, realizando estudios para determinar la posible autoría del hecho, asegurando otras pruebas como la ropa de la víctima, investigando de forma inmediata el lugar de los hechos y garantizando la correcta cadena de custodia, y vi) se brinde acceso a asistencia jurídica gratuita a la víctima durante todas las etapas del proceso.

(...)

347. ... En el presente caso, la Corte considera que las declaraciones de la señora J. realizadas en 1992 fueron claras en señalar que al momento de la

detención inicial fue apuntada con un revólver, vendada, y manoseada sexualmente, entre otros actos... En particular, sobre el término “manoseo sexual”, este Tribunal difiere de lo señalado por el Estado en cuanto a que de dicho término no se puede inferir un acto de agresión sexual. Es necesario tomar en cuenta que las víctimas de violencia sexual tienden a utilizar términos poco específicos al momento de realizar sus declaraciones y no explicar gráficamente las particularidades anatómicas de lo sucedido...

348. Respecto a la inexistencia de la obligación internacional de investigar “manoseos” sexuales al momento de los hechos, la Corte reitera su jurisprudencia constante sobre la obligación de investigar posibles actos de tortura o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Además, la Corte hace notar que, previo a los hechos del presente caso y durante la época de su investigación, ya existía para el Perú una obligación de investigar actos de violencia contra la mujer, incluyendo la violencia sexual, y otros órganos internacionales, como el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer y el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas ya se habían pronunciado sobre dicha obligación...

(...)

350. Por otro lado, en relación con el impedimento para iniciar una investigación de oficio debido a que el delito de violación era de acción privada, este Tribunal reitera que cuando exista razón fundada para creer que se ha cometido un acto de tortura o malos tratos en el ámbito de la jurisdicción del Estado, la decisión de iniciar y adelantar una investigación no es una facultad discrecional, sino que el deber de investigar constituye una obligación estatal imperativa que deriva del derecho internacional y no puede desecharse o condicionarse por actos o disposiciones normativas internas de ninguna índole... Adicionalmente, este Tribunal advierte que el artículo 7.b de la Convención de Belém do Pará, obliga de manera específica a los Estados Partes, desde su entrada en vigor respecto del particular Estado, a utilizar la debida diligencia para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer. De tal modo, ante un acto de violencia contra una mujer, resulta particularmente 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. Por tanto, es necesario que los Estados garanticen que sus legislaciones internas no impongan condiciones diferenciadas para la investigación de agresiones a la integridad personal de índole sexual. Al respecto, la Corte nota que en la legislación actualmente vigente en el Perú la investigación de los delitos contra la libertad sexual puede ser iniciada de oficio.

351. La tercera justificación dada por el Estado para no iniciar una investigación, es que la presunta víctima no denunció los hechos en otras oportunidades distintas a las ya señaladas. Al respecto, la Corte advierte que para que surja la obligación de investigar no es necesario que la presunta víctima denuncie los hechos más de una vez. Lo que es más, en casos de alegada violencia sexual, la investigación debe intentar evitar en lo posible la revictimización o reexperimentación de la experiencia traumática cada vez que la víctima recuerda o declara sobre lo ocurrido. Por tanto, no resulta razonable exigir que las víctimas de violencia sexual deban reiterar en cada una de sus declaraciones o cada vez que se dirijan a las autoridades los mencionados maltratos de naturaleza sexual...

352. La cuarta y última de las justificaciones dadas por el Estado es que *“ha sido usual que las procesadas por terrorismo aleguen indebidamente haber sido víctimas de violaciones sexuales u otros actos de contenido sexual, a pesar de que dichas aseveraciones no se corroboran con los certificados médicos [i]legales que se les practicaron, teniendo como única finalidad cuestionar la legalidad del proceso penal”*. Este Tribunal observa que dicho alegato evidencia una concepción que (i) asume automáticamente que las denuncias de violencia sexual son falsas, contrario al deber de iniciar una investigación de oficio cada vez que se presente una denuncia o existan indicios de su ocurrencia...; (ii) es contraria al contexto de violencia sexual existente en la época de los hechos; (iii) desconoce que no todos los casos de violación y/o violación sexual ocasionan

lesiones físicas verificables a través de un examen médico..., y (iv) muestra un criterio discrecional y discriminatorio con base en la situación procesal de las mujeres para no iniciar una investigación por una alegada violación o violencia sexual... el inicio de la investigación no puede estar condicionado por quien realiza la denuncia ni por la creencia de las autoridades, antes de iniciar la investigación, de que las alegaciones realizadas son falsas.

(...)

357. En el presente caso, existen dos controversias en relación con la caracterización de los maltratos constatados previamente. Por un lado, las partes y la Comisión difieren en cuanto a si lo que la presunta víctima calificó como “manoseos” constituyen violencia sexual o violación sexual. Por otro lado, existe controversia en cuanto a la calificación de los hechos como tortura.

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.

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.

(...)

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

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

La Sra. Karen Tayag Vertido, de Filipinas, realizó una comunicación ante el Comité de la CEDAW denunciando haber sido víctima de un caso de discriminación contra la mujer en el sentido del artículo 1 de la Convención en

relación con la recomendación general núm. 19 del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer. Denuncia igualmente que el Estado Filipino ha violado sus derechos en virtud de los artículos 2 c), d) y f) y 5 a) de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer.

La Sra. Vertido está actualmente desempleada. Ocupaba el cargo de Directora Ejecutiva de la Cámara de Comercio e Industria de la ciudad de Davao (Filipinas) (“la Cámara”) cuando fue violada por J. B. C. (“el acusado”), a la sazón Presidente de la Cámara y de 60 años de edad. La violación se produjo el 29 de marzo de 1996. El 30 de marzo de 1996, dentro de las 24 horas siguientes a ser violada, la autora se sometió a un examen médico y forense en el Centro Médico de la ciudad de Davao. En un certificado médico se menciona la “presunta violación”, la hora, la fecha y el lugar donde se decía que había ocurrido, así como el nombre del supuesto autor de la violación.

Dentro de las 48 horas siguientes a ser violada, la autora denunció el incidente a la policía. La causa permaneció en primera instancia de 1997 a 2005. Entre los motivos por los que se prolongó el juicio cabe citar que se produjeron varios cambios de magistrado en el tribunal de primera instancia y que el acusado presentó diversas peticiones ante los tribunales de apelación. Tres magistrados se inhibieron. La causa fue remitida a la Magistrada Virginia Hofileña-Europa en septiembre de 2002 quien, el 26 de abril de 2005, pronunció una sentencia en la que absolvió a J. B. C. En su decisión, la Magistrada Hofileña-Europa se guió por los tres principios derivados de la jurisprudencia del Tribunal Supremo que se indican a continuación: a) es fácil formular una acusación de violación; es difícil probarla, pero es más difícil para el acusado, aunque sea inocente, desmentirla; b) habida cuenta de la naturaleza intrínseca del delito de violación, en el que normalmente solo intervienen dos personas, el testimonio de la demandante debe examinarse con la máxima cautela; y c) las pruebas de cargo deben sostenerse o sucumbir por sus propios méritos y no pueden hallar fuerza en la debilidad de las pruebas de la defensa. El Tribunal cuestionó la credibilidad del testimonio de la autora. Aunque el Tribunal tuvo supuestamente

en cuenta una sentencia del Tribunal Supremo según la cual “el hecho de que la víctima no haya intentado escapar no niega la existencia de la violación”, llegó a la conclusión de que esa sentencia no era aplicable al caso, ya que no entendía por qué la autora no había escapado cuando al parecer había tenido tantas oportunidades de hacerlo. El Tribunal consideró inverosímiles las alegaciones de la demandante sobre el propio acto sexual [y concluye] que si la autora realmente hubiese tratado de rechazar al acusado cuando recuperó el conocimiento y él la estaba violando, el acusado no habría podido llegar hasta la eyaculación, en particular teniendo en cuenta que se trataba de un sexagenario... el Tribunal concluyó que las pruebas presentadas por la acusación, en particular el testimonio de la propia demandante, dejaban demasiadas dudas en la mente de dicho órgano judicial como para alcanzar la certeza moral que se requiere para justificar una condena...

(...)

8.5... El Comité observa que en la primera parte de la sentencia se hace referencia a tres principios rectores generales utilizados en el examen de los casos de violación. Entiende que esos principios rectores, aunque no se citen explícitamente en la decisión en sí, han influido en la forma en que se ha tratado el caso. El Comité considera que uno de ellos en particular, según el cual “una acusación de violación puede hacerse con facilidad”, refleja de por sí un prejuicio de género. En cuanto a las supuestas falsedades y estereotipos de género presentes a lo largo de la sentencia y clasificadas por la autora (véanse los párrafos 3.5.1 a 3.5.8 del presente documento), el Comité, tras haber examinado cuidadosamente los principales puntos que determinaron la sentencia, observa las siguientes cuestiones. En primer lugar, pese a que la sentencia se refiere a principios como, por ejemplo, que la resistencia física no es un elemento que permita establecer un caso de violación, que las personas reaccionan de formas distintas ante la tensión emocional y que el hecho de que la víctima no intente escapar no significa que no haya habido una violación, así como al hecho de que “en cualquier caso, la ley no dispone que la víctima de una violación deba demostrar que ejerció resistencia”, la decisión muestra que

la magistrada no aplicó esos principios al evaluar la credibilidad de la autora en relación con expectativas sobre la forma en que esta debería haber actuado antes de la violación, durante el acto y después de él debido a las circunstancias y a su carácter y personalidad. La sentencia muestra que la magistrada llegó a la conclusión de que la actitud de la autora había sido contradictoria, por haber reaccionado con resistencia en un momento y sumisión en otro, y que la magistrada consideró que esto era un problema. El Comité observa que el Tribunal no aplicó el principio de que “el hecho de que la víctima no intentara escapar no significa que no haya habido una violación” y, al contrario, esperaba determinado comportamiento de la autora por considerar que no era “una mujer tímida a la que se pudiese atemorizar fácilmente”. Está claro que en la evaluación de la credibilidad de la versión de los hechos presentada por la autora habían influido varios estereotipos, puesto que la autora no había mostrado en esta situación el comportamiento esperado de una víctima ideal y racional, o lo que la magistrada consideraba la respuesta racional e ideal de una mujer en una situación de violación, lo cual queda patente en la parte de la sentencia que se cita a continuación: *“¿Por qué, pues, no trató de salir del automóvil en el momento en que el acusado debió haber frenado para no estrellarse contra la pared cuando ella agarró el volante? ¿Por qué no salió del automóvil ni gritó para pedir ayuda cuando este debió haber desacelerado antes de entrar en el garaje del motel? Cuando fue al baño, ¿por qué no se quedó allí y cerró la puerta con pestillo? ¿Por qué no pidió ayuda a gritos cuando oyó al acusado hablando con otra persona? ¿Por qué no salió corriendo del garaje del motel cuando dice que pudo salir corriendo de la habitación porque el acusado seguía en la cama desnudo masturbándose? ¿Por qué accedió a montarse nuevamente en el automóvil del acusado después de que supuestamente la hubiera violado, cuando él no la amenazó ni utilizó la fuerza para obligarla a hacerlo?”*

Aunque, según el precedente legal establecido por el Tribunal Supremo de Filipinas, para probar que no hubo consentimiento no es necesario demostrar que el acusado venciera a la resistencia física de la víctima, el Comité considera que esperar que la autora se resistiera en esa situación refuerza de forma

particular el mito de que las mujeres cultas, que saben expresarse bien, decentes y casadas no pueden ser víctimas de violación. A este respecto, el Comité destaca que no debería suponerse, en la ley ni en la práctica, que una mujer da su consentimiento porque no se ha resistido físicamente a la conducta sexual no deseada, independientemente de si el autor del delito utilizó o amenazó con utilizar violencia física.

8.6 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”.

8.7 En cuanto a la definición de violación, el Comité señala que la falta de consentimiento no es un elemento esencial de la definición de violación en el Código Penal revisado de Filipinas. Recuerda su recomendación general núm. 19, de 29 de enero de 1992, sobre la violencia contra la mujer, en cuyo párrafo 24 b) se dispuso claramente que los Estados partes debían velar por que “las leyes contra la violencia familiar y los malos tratos, la violación, los ataques sexuales y otro tipo de violencia contra la mujer protejan de manera adecuada a todas las mujeres y respeten su integridad y su dignidad”. Al examinar los informes de los Estados partes, el Comité ha aclarado varias veces que la violación constituye una infracción del derecho de las mujeres a la seguridad personal y la integridad física, y que su elemento esencial era la falta de consentimiento.

8.8 Por último, el Comité reconoce que la autora de la comunicación ha sufrido daños y perjuicios morales y sociales, en particular debido a la excesiva duración del proceso judicial y a que se volvió a convertir en víctima a causa de los estereotipos y prejuicios de género en que se basó la sentencia.

Informe Comisión Interamericana de Derechos Humanos “Acceso a la justicia para las mujeres víctimas de violencia en las Américas” OEA/Ser.L/V/II.

Doc. 68

20 enero 2007

1. La CIDH observa que el derecho de las mujeres a vivir libres de violencia y discriminación, ha sido consagrado y establecido como un desafío prioritario en los sistemas de protección de los derechos humanos a nivel regional e internacional. La promulgación de instrumentos internacionales de derechos humanos que protegen el derecho de las mujeres a vivir libres de violencia, refleja un consenso y reconocimiento por parte de los Estados sobre el trato discriminatorio tradicionalmente recibido por las mujeres en sus sociedades. El hecho de que la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (en adelante "Convención de Belém do Pará") sea el instrumento más ratificado del sistema interamericano, y que la mayoría de los Estados americanos hayan ratificado la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (en adelante "CEDAW") y su protocolo facultativo, refleja el consenso regional de que la violencia contra las mujeres es un problema público y prevalente, meritorio de acciones estatales para lograr su prevención, investigación, sanción y reparación.

2. El precedente jurídico del sistema interamericano afirma que un acceso de jure y de facto a garantías y protecciones judiciales, es indispensable para la erradicación del problema de la violencia contra las mujeres, y por lo tanto, para que los Estados cumplan de manera efectiva con las obligaciones internacionales que han contraído libremente de actuar con la debida diligencia frente a este grave problema de derechos humanos. Sin embargo, la labor de la CIDH y de la Relatoría sobre los Derechos de las Mujeres (en adelante la

"Relatoría" o "Relatoría sobre derechos de las mujeres") revela que las mujeres víctimas de violencia frecuentemente no obtienen un acceso a recursos judiciales idóneos y efectivos al denunciar los hechos sufridos, permaneciendo la gran mayoría de estos incidentes en impunidad, y por consiguiente quedando sus derechos desprotegidos. La CIDH observa que la gran mayoría de los casos de violencia contra las mujeres se encuentran marcados por la impunidad, lo cual alimenta la perpetuidad de esta grave violación a los derechos humanos.

(...)

5. El presente informe define el concepto de "acceso a la justicia" como el acceso de jure y de facto a instancias y recursos judiciales de protección frente a actos de violencia, de conformidad con los parámetros internacionales de derechos humanos. La CIDH ha establecido que un acceso adecuado a la justicia no se circunscribe sólo a la existencia formal de recursos judiciales, sino también a que éstos sean idóneos para investigar, sancionar y reparar las violaciones denunciadas. Como se analizará más adelante, una respuesta judicial efectiva frente a actos de violencia contra las mujeres comprende la obligación de hacer accesibles recursos judiciales sencillos, rápidos, idóneos e imparciales de manera no discriminatoria, para investigar, sancionar y reparar estos actos, y prevenir de esta manera la impunidad.

6. Este informe parte de la premisa de que el poder judicial constituye la primera línea de defensa a nivel nacional para la protección de los derechos y las libertades individuales de las mujeres, y por ello la importancia de su respuesta efectiva ante violaciones de derechos humanos. Una respuesta judicial idónea resulta indispensable para que las mujeres víctimas de violencia cuenten con un recurso ante los hechos sufridos y que éstos no queden impunes. Cabe señalar que en este informe, la administración de la justicia comprende el poder judicial (todas sus instancias, tribunales y divisiones administrativas), la policía y los servicios de medicina forense, ubicados en zonas urbanas y rurales, con competencia nacional y/o local.

(...)

8. Estos problemas estructurales afectan en forma más crítica a las mujeres, como consecuencia de la discriminación que han sufrido históricamente. La CIDH ha constatado la existencia y la persistencia de patrones y comportamientos socioculturales discriminatorios que obran en detrimento de las mujeres, que impiden y obstaculizan la implementación del marco jurídico existente y la sanción efectiva de los actos de violencia, a pesar que este desafío ha sido identificado como prioritario por los Estados americanos. El ritmo de los cambios legislativos, políticos e institucionales en las sociedades americanas ha excedido el avance de los cambios en la cultura de hombres y mujeres ante la violencia y la discriminación, y este problema se refleja en la respuesta de los funcionarios judiciales ante actos de violencia contra las mujeres.

(...)

32. La Convención de Belém do Pará afirma que la obligación de actuar con la debida diligencia adquiere una connotación especial en casos de violencia contra las mujeres. Esta Convención refleja una preocupación uniforme en todo el hemisferio sobre la gravedad del problema de la violencia contra las mujeres, su relación con la discriminación históricamente sufrida, y la necesidad de adoptar estrategias integrales para prevenirla, sancionarla y erradicarla. Algunos ejemplos de la discriminación padecida por las mujeres en las Américas, tanto en tiempos de paz como de conflicto, y en la presencia de avances legislativos y de políticas públicas, han sido una desigual participación en asuntos civiles y políticos; un acceso limitado a los beneficios del desarrollo económico y social de sus sociedades; un tratamiento desigual dentro de la familia; y el ser víctimas y estar expuestas a diferentes formas de violencia psicológica, física y sexual. La CIDH ha manifestado en el pasado que a pesar de que las mujeres constituyen aproximadamente la mitad de la población del hemisferio, todavía este factor no se refleja en los niveles de toma de decisiones en las esferas políticas, sociales, económicas y culturales. El acceso limitado de las mujeres, especialmente cuando han sido víctimas de violencia y discriminación, es el resultado de este patrón de discriminación y tratamiento inferior.

33. La Convención de Belém do Pará reconoce el vínculo crítico que existe entre el acceso de las mujeres a una adecuada protección judicial al denunciar hechos de violencia, y la eliminación del problema de la violencia y la discriminación que la perpetúa. El artículo 7 de la Convención de Belém do Pará establece las obligaciones inmediatas del Estado en casos de violencia

(..)

40. La jurisprudencia del sistema interamericano ha reiterado que la ausencia de una investigación y sanción constituye un incumplimiento de la obligación del Estado de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos de las víctimas y de sus familiares, y respecto de la sociedad para conocer lo ocurrido. El precedente interamericano ha destacado la importancia de realizar una investigación inmediata, exhaustiva, seria e imparcial ante violaciones de derechos humanos. La Corte ha establecido que la investigación se debe efectuar:

[c]on seriedad y no como una simple formalidad condenada de antemano a ser infructuosa. Debe tener un sentido y ser asumida por el Estado como un deber jurídico propio y no como una simple gestión de intereses particulares, que dependa de la iniciativa procesal de la víctima o de sus familiares o de la aportación privada de elementos probatorios, sin que la autoridad pública busque efectivamente la verdad.

41. La CIDH ha establecido que la investigación debe llevarse a cabo de manera inmediata, exhaustiva, seria e imparcial y debe estar orientada a explorar todas las líneas investigativas posibles que permitan la identificación de los autores del delito, para su posterior juzgamiento y sanción.

El Estado puede ser responsable por no “ordenar, practicar o valorar pruebas” que pueden ser fundamentales para el debido esclarecimiento de los hechos.

42. El deber de debida diligencia para prevenir situaciones de violencia, sobre todo en el contexto de prácticas extendidas o estructurales, impone a los Estados el correlativo deber de vigilar la situación social mediante la producción

de información estadística adecuada que permita el diseño y la evaluación de las políticas públicas, así como el control de las políticas que se implementen por parte de la sociedad civil. En tal sentido, la obligación del artículo 7 inciso B de la Convención de Belém do Pará debe ser interpretada en conjunción con la obligación establecida en el artículo 8 inciso H de garantizar la investigación y recopilación de estadísticas y demás información pertinente sobre las causas, consecuencias y frecuencia de la violencia contra las mujeres, con el fin de evaluar la eficacia de las medidas para prevenir, sancionar y eliminar la violencia contra las mujeres y de formular e introducir los cambios necesarios.

43. Dado el relevante interés público de la información estadística vinculada al problema de la violencia contra las mujeres, los Estados deben contar con mecanismos legales y administrativos apropiados para garantizar un amplio acceso a esa información, estableciendo vías de difusión de la misma y promoviendo el debate y el escrutinio público de las políticas que se implementen en este ámbito.

(...)

46. Tanto la Corte Interamericana como la CIDH han afirmado reiteradamente que la investigación de casos de violaciones de los derechos humanos, que incluye los casos de violencia contra las mujeres, deben llevarse a cabo por autoridades competentes e imparciales. Cuando tales investigaciones no son llevadas a cabo por autoridades apropiadas y sensibilizadas en materia de género o estas autoridades no colaboran entre sí, se registran retrasos y vacíos clave en las investigaciones, que afectan negativamente el futuro procesal del caso.

47. En cuanto a las evidencias que deben examinarse en casos de violencia, los principios internacionales afirman que como mínimo se deben recopilar y analizar todas las pruebas materiales y documentales y las declaraciones de los testigos. Ello ha sido afirmado por la CIDH en casos de muertes sospechosas. Asimismo, las personas a cargo de la investigación deben tener acceso a la escena del crimen. En el caso de homicidios, se deben efectuar las autopsias

adecuadas y se deben preservar evidencias específicas en caso de sospecha de violencia sexual.

48. También son revelantes para el análisis de este informe las obligaciones contraídas por los Estados en el ámbito internacional, que detallan las obligaciones frente a las víctimas de violencia contra las mujeres en materia judicial. Por ejemplo, la Declaración de las Naciones Unidas Sobre Todas las Formas de Violencia contra la Mujer consagra en su artículo 4 que los Estados deben actuar con la debida diligencia para prevenir e investigar todo acto de violencia contra las mujeres que sea perpetrado tanto por el Estado como por particulares. Asimismo establece que deben incorporarse en la legislación nacional "sanciones penales, civiles, laborales y administrativas" para sancionar (...)

51. Recientemente, la Corte Europea de Derechos Humanos estableció el principio de que los Estados deben considerar el conjunto de evidencias y el contexto en el que ocurre una violación sexual, no sólo evidencias directas de la existencia de resistencia física por parte de la víctima, para efectivamente investigar y sancionar casos de violencia sexual. En el caso de *MC. v. Bulgaria*, la Corte estableció la responsabilidad internacional del Estado de Bulgaria al haber cerrado una investigación criminal pertinente a un caso de violencia sexual contra una menor de edad, de 14 años, al no encontrar evidencias del uso de la fuerza o resistencia física durante la agresión. La Corte razonó que las autoridades fallaron en considerar todas las circunstancias que pudieron haber inhibido la resistencia física por parte de la víctima en este caso, considerando la particular vulnerabilidad de una menor de edad en casos de violación y el ambiente de coerción creado por el agresor. La Corte expresó que:

Aunque en la práctica puede ser difícil probar la falta de consentimiento en la ausencia de prueba "directa" de una violación, como trazos de violencia o testigos directos, las autoridades deben explorar todos los hechos y decidir en base a una evaluación de todas las circunstancias relacionadas. La investigación

y sus conclusiones deben centrarse en el aspecto de la falta de consentimiento [traducción de la Secretaría].

52. Al respecto, los instrumentos internacionales de derechos humanos establecen que la recopilación de evidencias físicas en los casos debe ser efectuada por especialistas capacitados en el tipo de violencia que se está investigando, y preferiblemente deben ser del mismo sexo de la víctima. En todo momento, la cultura de la víctima y el contexto en el que se produjo la violencia deben tomarse en consideración y de ser necesario un intérprete, éste debe hacerse disponible y no ser un funcionario público.

53. En torno a las actuaciones de los funcionarios judiciales, se ha destacado internacionalmente la importancia de un poder judicial que emita decisiones de manera imparcial e independiente de interferencias de cualquier naturaleza, tanto directas como indirectas. Sobre el comportamiento de los fiscales, se estipula que deben evadir cualquier tipo de discriminación en su trabajo en base a consideraciones políticas, sociales, religiosas, raciales, culturales y sexuales. Igualmente, se afirma el deber de los gobiernos de poner a disposición de todas las personas a lo largo del territorio nacional y sujetos bajo su jurisdicción, sin distinción alguna, abogados y servicios legales destinados a personas en situación de desventaja económica y social. Los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley deben ejercer sus deberes sirviendo a su comunidad y protegiendo a todas las personas contra actos ilegales, respetando así los derechos humanos de todas las personas.

Igualmente se ha afirmado el deber de la policía de tener como consideración prioritaria la seguridad de la víctima y sus familiares en las decisiones relacionadas con el arresto y detención del agresor. Por su parte, el Estado debe determinar responsabilidades y sancionar, cuando la policía no actúa en concordancia con el marco normativo.

54. Igualmente, los instrumentos internacionales destacan una serie de principios que deben guiar las actuaciones de la administración de la justicia en el tratamiento de las víctimas de violencia contra las mujeres. Las Reglas de

Procedimiento y Prueba de la Corte Penal Internacional establecen que deben tomarse en cuenta las necesidades específicas de las víctimas de violencia sexual para facilitar su participación y testimonio en el proceso penal, y deben tener un acceso completo a la información sobre el proceso. Por otra parte, una serie de instrumentos internacionales de protección contra la tortura y otros tratos crueles, inhumanos y degradantes, destacan la importancia de proteger la salud mental y física de las víctimas durante la duración del proceso penal, incluyendo la etapa de investigación, un principio que puede ser aplicado por la CIDH a casos de violencia contra las mujeres para evitar la revictimización de la agraviada. En general, durante el proceso penal, deben adoptarse medidas de protección para proteger la seguridad, la privacidad y la intimidad de las víctimas. Igualmente debe proporcionarse a las víctimas información sobre sus derechos y la forma de ejercerlos dentro del proceso penal, en todas las fases de éste.

55. En cuanto al tipo de pruebas que son admisibles en casos de violencia sexual, las Reglas de Procedimiento y Prueba de la Corte Penal Internacional se han pronunciado sobre la importancia de no inferir consentimiento por parte de la víctima en casos de violencia sexual, por el ambiente de coerción que puede crear el agresor y una diversidad de factores que pueden inhibir a una víctima de resistir físicamente a su agresor. Igualmente, se ha señalado que son inadmisibles las evidencias de la conducta sexual previa de la víctima.

(...)

56. La obligación de los Estados fijada por el artículo 7 inciso D de la Convención de Belém do Pará, de adoptar medidas jurídicas para conminar al agresor a abstenerse de hostigar, intimidar, amenazar, dañar o poner en peligro la vida de las mujeres en cualquier forma que atente contra su integridad o perjudique su propiedad, debe ser interpretada como un aspecto particular de la obligación de garantizar el acceso a mecanismos idóneos y efectivos de protección judicial conforme lo dispone el artículo 25 de la Convención Americana. En tal sentido, una dimensión particular del derecho a la protección judicial, consiste en el derecho a acceder a una tutela cautelar efectiva. El

artículo 8 inciso D de la Convención de Belém do Pará indica algunos componentes del tipo de recursos cautelares que los Estados tienen el deber de proporcionar en casos de violencia contra las mujeres, tales como servicios especializados apropiados para la atención, refugios, servicios de orientación para toda la familia, servicios de custodia y cuidado de los menores afectados. Ello, además de recursos judiciales de índole cautelar para conminar al agresor a cesar en sus acciones y proteger la integridad física, la libertad, la vida y la propiedad de las mujeres agredidas.

(...)

60. En sus precedentes *María Eugenia Morales de Sierra* y *María Da Penha Fernandes*, la CIDH hizo mención expresa a la relación de poder históricamente desigual entre los sexos, que determinó y determina que las mujeres tengan un papel inferior al hombre en las sociedades. Asimismo, la Comisión sugirió una revisión de la dicotomía tradicional entre la esfera privada y el espacio público, en función de la cual los asuntos privados, domésticos, particulares o íntimos, están al margen de la intervención estatal. Este esquema ubica a la familia como el ámbito geográfico de lo doméstico, como un espacio de relaciones que exige la no injerencia estatal. En dicha esfera, se predica erróneamente que el Estado debería abstenerse de cualquier intromisión en resguardo de la autonomía personal. Los casos mencionados reconocen la falencia del concepto tradicional sobre el papel del Estado en el ámbito familiar, al reconocer las jerarquías sexuales y la existencia de la opresión de las mujeres que existen de hecho en ese ámbito, en gran medida generadas por la supuesta neutralidad de las normas y de las políticas públicas y la inacción del Estado.

(...)

65. La CIDH observa en consecuencia que el sistema interamericano, en base a los claros términos de la Convención de Belém do Pará, ha reconocido que la violencia por razones de género es "una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres". En este mismo orden de ideas, agrega que las actitudes tradicionales conforme a las cuales la mujer es

considerada subordinada del hombre o conformes a las que se considera que tiene funciones estereotipadas, perpetúan prácticas difundidas que comportan violencia o coerción, como la violencia y el abuso familiares. De esta manera, la violencia contra las mujeres es una forma de discriminación que impide gravemente que las mujeres puedan disfrutar de derechos y libertades en un pie de igualdad con los hombres...

(...)

DEFICIENCIAS EN LA RESPUESTA JUDICIAL EN CASOS DE VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES: OBSTÁCULOS PARA CUMPLIR LA OBLIGACIÓN DE DEBIDA DILIGENCIA Y COMBATIR LA IMPUNIDAD

A. Administración de la justicia: ineficacia e impunidad ante casos de violencia contra las mujeres

123. Esta sección analiza la respuesta de la administración de la justicia ante incidentes de violencia contra las mujeres, utilizando como referente las obligaciones internacionales de los Estados. Si bien la CIDH reconoce los esfuerzos de los Estados por adoptar un marco jurídico y político para abordar la violencia contra las mujeres que incluye una gama de recursos e instancias judiciales de protección, existe una dicotomía entre su disponibilidad formal y su idoneidad para remediar dichos actos de violencia. La CIDH ha podido constatar que la respuesta judicial ante casos de violencia contra las mujeres es notablemente deficiente y no corresponde a la gravedad e incidencia del problema.

124. En varios países existe un patrón de impunidad sistemática en el procesamiento judicial y en las actuaciones en torno a casos de violencia contra las mujeres debido al hecho de que la gran mayoría de estos casos carece de una investigación, sanción y reparación efectiva. La impunidad de estas

violaciones de derechos perpetúa la aceptación social del fenómeno de la violencia contra las mujeres, el sentimiento y la sensación de inseguridad en las mujeres, así como una persistente desconfianza de éstas en el sistema de administración de la justicia. Estas deficiencias se traducen en un número aún ínfimo de juicios orales y sentencias condenatorias que no corresponden a la prevalencia del problema. Este desafío y sus consecuencias fueron identificados de manera uniforme por representantes de los Estados, de la administración de la justicia, de la sociedad civil, del sector académico y por mujeres pertenecientes a diferentes grupos étnicos y raciales que participaron durante la implementación del presente proyecto, y ha sido confirmado mediante la información recibida por la CIDH a través de la aplicación de los mecanismos del sistema interamericano.

125. Igualmente, la CIDH ha podido verificar que la violencia y la discriminación contra las mujeres todavía son hechos aceptados en las sociedades americanas, lo cual se refleja en la respuesta de funcionarios de la administración de la justicia hacia las mujeres víctimas de violencia y en el tratamiento de los casos. Existe asimismo la tendencia de observar los casos de violencia contra las mujeres como conflictos domésticos que deben ser resueltos sin la intervención del Estado.

(...)

1. Vacíos e irregularidades en la investigación de los casos de violencia contra las mujeres

127. La CIDH observa que la investigación de casos de violencia contra las mujeres se ve afectada negativamente por una diversidad de factores. En primer lugar, se suscitan retrasos injustificados por parte de las instancias encargadas de efectuar la investigación para llevar a cabo las diligencias necesarias, debido a una percepción de estos casos como no prioritarios. La CIDH ha constatado la falta de investigación de los hechos denunciados producto de la influencia de

patrones socioculturales discriminatorios que descalifican a las víctimas y contribuyen a la percepción de estos delitos como no prioritarios.

128. Igualmente, se presentan vacíos e irregularidades en las diligencias per se, que obstaculizan el proceso de juzgamiento y la sanción eventual de los casos. Se verifican deficiencias como la no realización de pruebas claves para lograr la identificación de los responsables, la gestión de las investigaciones por parte de autoridades que no son competentes e imparciales, el énfasis exclusivo en la prueba física y testimonial, la escasa credibilidad conferida a las aseveraciones de las víctimas y el tratamiento inadecuado de éstas y de sus familiares cuando procuran colaborar en la investigación de los hechos. Este conjunto de problemas y deficiencias en la investigación de casos de violencia contra las mujeres, se traduce en un número bajo de casos en los que se inicia la investigación y se realiza el proceso judicial, los cuales no corresponden al alto nivel de denuncias que se reciben.

129. La CIDH ha encontrado violaciones a la Convención Americana y a otros instrumentos internacionales en relación a retrasos injustificados en la investigación de los hechos en casos de violencia contra las mujeres, los mismos que han sido identificados por la CIDH como un problema crítico en sus informes temáticos. En el caso de Maria da Penha Maia Fernandes, la Comisión determinó la violación de los artículos 8 y 25 de la Convención Americana y del artículo 7 de la Convención de Belém do Pará, y halló la existencia de un retraso injustificado en la investigación de hechos de violencia doméstica debido a que la investigación se había retrasado por 17 años, sin ningún tipo de justificación. La CIDH estableció que:

Han transcurrido más de diecisiete años desde que se inició la investigación por las agresiones de las que fue víctima la señora Maria da Penha Maia Fernandes y hasta la fecha, según la información recibida, sigue abierto el proceso en contra del acusado, no se ha llegado a sentencia definitiva ni se han reparado las consecuencias del delito de tentativa de homicidio perpetrado en perjuicio de la señora Fernández (...) Concluye la Comisión que desde la investigación policial completada en 1984 existían en el proceso claros y determinantes elementos de

prueba para completar el juzgamiento, y que la actividad procesal fue retardada una y otra vez por largos postergamientos de las decisiones, aceptación de recursos extemporáneos, y tardanzas injustificadas. Asimismo, considera que la víctima y peticionaria en este caso han cumplido con lo pertinente en cuanto a la actividad procesal ante los tribunales brasileños cuyo impulso procesal está en manos del ministerio público y los tribunales actuantes, con los cuales la víctima acusadora ha colaborado en todo momento. Por ello, la Comisión considera que ni las características del hecho y de la condición personal de los implicados en el proceso, ni el grado de complejidad de la causa, ni la actividad procesal de la interesada constituyen elementos que excusen el retardo injustificado de la administración de justicia en este caso...

(...)

134. Por otr parte, la CIDH ha tomado conocimiento de la proliferación de incidentes hacia los familiares de las víctimas de violencia contra las mujeres. Estos reciben un trato inadecuado cuando procuran obtener información sobre la investigación de los casos y cuando intentan colaborar en estos procesos. Este tratamiento vulnera su derecho de acceso a la justicia y los artículos 1 y 2 del Código de Conducta para Funcionarios Encargados de Hacer Cumplir la Ley de las Naciones Unidas, que establece que en el desempeño de sus deberes los funcionarios "respetarán y protegerán la dignidad humana y mantendrán y defenderán los derechos humanos de todas las personas".

135. Otro tipo de retrasos de los cuales la CIDH ha tomado conocimiento suceden cuando las mujeres víctimas de violencia son reportadas como desaparecidas y las autoridades cometen dos clases de violaciones: 1) no proceden a buscar a la víctima con celeridad y 2) la descalifican y culpabilizan por sus acciones y, por lo tanto, la señalan como no merecedora de acciones estatales para localizarla y protegerla. Este tipo de acciones estatales son particularmente graves en el caso de menores de edad...

136. En relación con los vacíos e irregularidades que afectan las investigaciones de casos de violencia contra las mujeres, la CIDH ha constatado que durante la

investigación de la gran mayoría de estos casos no se recopilan pruebas fundamentales para el debido esclarecimiento de los hechos. Por un lado, la CIDH ha identificado la ausencia de pruebas físicas, científicas y psicológicas para establecer los hechos, lo cual se traduce en el estancamiento de los casos por falta de prueba. Por otro lado, la CIDH ha constatado que la mayoría de los esfuerzos para recopilar evidencia probatoria de actos de violencia contra las mujeres se enfocan en la prueba física y testimonial, en detrimento de otros tipos de prueba que pueden ser cruciales para establecer los hechos como la prueba psicológica y científica. La CIDH asimismo observa la carencia de protocolos que describan la complejidad probatoria de estos casos así como el detalle de las pruebas mínimas que es preciso recopilar para proporcionar una fundamentación probatoria adecuada.

(...)

138. La CIDH ha verificado la necesidad de considerar pruebas más allá de la constatación médica de lesiones físicas y la prueba testimonial para poder fundamentar casos de violencia contra las mujeres, sobre todo los casos de violencia sexual. Las Reglas de Procedimiento y Prueba de la Corte Penal Internacional se pronuncian sobre factores que pueden inhibir a una víctima de resistir físicamente una agresión sexual, aún cuando no ha consentido al acto, y cómo estos factores deben ser considerados en un proceso judicial. De acuerdo a las reglas, estos factores pueden incluir: "la fuerza, la amenaza de la fuerza, la coacción o el aprovechamiento de un entorno coercitivo" que hayan disminuido la capacidad de la víctima para dar un consentimiento "voluntario y libre". Igualmente, la Corte Europea de Derechos Humanos en el caso de *M.C. v. Bulgaria*, aduce una serie de circunstancias que pueden inhibir la resistencia física de la víctima, incluyendo el ambiente de coerción creado por el agresor, lo cual se traduce en la inexistencia de prueba directa y testimonial de la agresión sexual. Por tanto, informes médico-legales que se limitan a observaciones físicas, como la determinación de la integridad del himen de la víctima, son sólo una parte del conjunto de pruebas que deben ser evaluadas para esclarecer los hechos en un caso de violencia sexual.

139. La CIDH asimismo ha tomado conocimiento de las demoras en tomar pruebas después de la agresión, lo que presenta desafíos claves, sobre todo en materia probatoria, ya que el paso del tiempo dificulta la obtención de prueba testimonial idónea, y afecta la posibilidad de realizar pruebas periciales. Asimismo, se reporta la no incorporación de evidencias proporcionadas por las víctimas o por familiares de las víctimas a los expedientes en casos de violencia contra las mujeres y la negación de los Estados de proveer información sobre el proceso de investigación. Adicionalmente se registra una recopilación y procesamiento parcializados de las evidencias y una ausencia de personal capacitado y especializado para conducir las pruebas y los peritajes necesarios en estos casos.

(...)

141. Por otro lado, los sistemas de justicia no protegen de manera suficiente la dignidad y la privacidad de las víctimas dentro del proceso de investigación. Las víctimas llegan a ser revictimizadas por una falta de sensibilidad ante su situación de víctimas, su sexo y la gravedad de los hechos alegados...

(...)

142. Asimismo, los establecimientos donde las víctimas reciben apoyo no siempre garantizan su privacidad y éstas tienen que esperar largos períodos de tiempo para recibir atención. Las víctimas son interrogadas por varios funcionarios en público – entre otros, uno o dos policías, un fiscal, un doctor de medicina forense, una secretaria, un juez, un abogado de defensa - y las víctimas no son informadas sobre el proceso judicial en general....

144. Por otra parte, la CIDH ha observado principios aplicables a la judicialización de casos de violencia contra las mujeres, los cuales otorgan un amplio margen a los fiscales para decidir cuáles delitos investigan o no, lo que se presta a la influencia de patrones socioculturales discriminatorios en la decisión de cuáles delitos de violencia contra las mujeres deben investigar... El grado de discrecionalidad otorgado en ocasiones a los fiscales facilita que en la

decisión de investigar un delito, sus creencias y actitudes personales desempeñen un papel fundamental.

145. La aplicación incorrecta por las fiscalías del principio de oportunidad en algunos países ignora la situación de vulnerabilidad y de desprotección en la que se encuentran las víctimas de violencia, así como el silencio que puede rodear estos incidentes por miedo a represalias por parte del agresor y el miedo de la víctima a la estigmatización pública... [U]na investigación del sistema penal en Chile y el tratamiento de casos de violencia contra las mujeres describe el problema de la siguiente manera: Los fiscales parecen estar llevando a juicio oral solamente aquellos casos en que consideran que existe la certeza de obtener una condena. En consecuencia, las consideraciones del fiscal para ir a juicio podrían recaer en la mayor o menor aptitud de la prueba de un caso frente la perspectiva de ser ganado, más que en la gravedad de los hechos investigados, criterio que es muy cuestionable, ya que por ejemplo en el caso de los delitos sexuales, por las características de su comisión, nunca constituyen un caso a ser ganado con certeza. De esta forma, el interés de obrar sobre seguro no ha empujado a la institucionalidad a resolver en forma más adecuada estos delitos, que por su naturaleza, son distintos al resto”.

(...)

2. Deficiencias en el juzgamiento y sanción de los casos de violencia contra las mujeres

147. Además de las deficiencias en materia de investigación, la CIDH observa con preocupación la ineficacia de los sistemas de justicia para juzgar y sancionar los casos de violencia contra las mujeres. La Comisión ha constatado que ciertos patrones socioculturales discriminatorios influyen en las actuaciones de los funcionarios en todos los niveles de la rama judicial, lo que se traduce en un número aún ínfimo de juicios orales y sentencias condenatorias que no corresponden al número elevado de denuncias y a la prevalencia del problema.

La CIDH ha podido verificar que la violencia y la discriminación contra las mujeres todavía son hechos aceptados en las sociedades americanas, lo cual se ve reflejado en la respuesta de los funcionarios de la administración de la justicia hacia las mujeres víctimas de violencia y en el tratamiento de los casos. Existe asimismo una tendencia a considerar los casos de violencia contra las mujeres como conflictos domésticos, privados y no prioritarios que deben ser resueltos sin la intervención del Estado.

(...)

149. La jurisprudencia de la CIDH ha reconocido la existencia de este problema cultural y su influencia en las actuaciones de los funcionarios judiciales, y ha esgrimido la obligación de los Estados de enfrentar este problema en forma adecuada. Como se señala anteriormente, en el caso de Maria da Penha Maia Fernandes, la CIDH aplicó la Convención de Belém do Pará y encontró que además de las violaciones en el caso individual, existía en Brasil un patrón de tolerancia estatal hacia casos de violencia doméstica, que se traducían en una ineficacia judicial para investigar y sancionar los casos. La Comisión enfatizó que el deber del Estado de ejercer debida diligencia va más allá de su deber de sancionar y sentenciar, incluyendo también su deber de "prevenir estas prácticas degradantes".

(...)

151. La CIDH también ha verificado la influencia de un conjunto de valores socioculturales y nociones basadas en la inferioridad de las mujeres, por sus diferencias biológicas y capacidad reproductiva, que afectan negativamente el procesamiento de sus casos dentro de los sistemas judiciales, e influyen en la percepción del problema como no prioritario y perteneciente al ámbito privado. Estos patrones socioculturales discriminatorios afectan las actuaciones de los abogados, fiscales, jueces y funcionarios de la administración de la justicia en general, así como de la policía. La Convención de Belém do Pará y la CEDAW han afirmado el vínculo que existe entre la violencia contra las mujeres y la discriminación, y la forma en que ciertos estereotipos y prácticas sociales y

culturales basados en el concepto de que las mujeres son inferiores a los hombres, pueden influenciar negativamente las acciones de los funcionarios públicos.

152. El problema de la discriminación basada en el género en las actuaciones judiciales ha sido descrito por expertas y magistradas de la región de la siguiente forma: “La mayor parte de las representantes de los gobiernos de la región, de las ONG y los estudios regionales y por países, concuerdan con la afirmación anterior y con el hecho de que la gran mayoría de los problemas en la aplicación de las leyes de violencia doméstica y los más graves provienen de las creencias y valores patriarcales de las autoridades llamadas a hacerlas; creencias y valores – reconocidos o no, conscientes o no – tales como: la violencia doméstica es un problema privado, la familia debe mantenerse siempre unida, quien recibe maltrato es porque lo provoca, etc. La clara tendencia a emitir normas orientadas a eliminar la discriminación y proteger los derechos fundamentales de todas las personas no coincide con la tendencia judicial a tomar decisiones sustentadas en sistemas morales y religiosos en los que se privilegia lo formal sobre lo sustancial y los derechos se interpretan de manera restrictiva, reproduciendo las raíces de la discriminación y de la inequidad en la región.

(...)

155. La influencia de patrones socioculturales discriminatorios puede dar como resultado una descalificación de la credibilidad de la víctima durante el proceso penal en casos de violencia y una asunción tácita de responsabilidad de ella por los hechos, ya sea por su forma de vestir, por su ocupación laboral, conducta sexual, relación o parentesco con el agresor, lo cual se traduce en inacción por parte de los fiscales, policías y jueces ante denuncias de hechos violentos. Esta influencia también puede afectar en forma negativa la investigación de los casos y la valoración de la prueba subsiguiente, que puede verse marcada por nociones estereotipadas sobre cuál debe ser el comportamiento de las mujeres en sus relaciones interpersonales.

(...)

157. La CIDH asimismo ha tomado conocimiento de la interpretación discriminatoria de evidencias en casos de violencia contra las mujeres, mediante el procesamiento de peticiones individuales ante el sistema interamericano, audiencias temáticas e investigaciones sobre el tema. Por ejemplo, en el informe de Maria da Penha Fernandes, la Comisión describe que la aceptación por parte de los funcionarios estatales de la violencia doméstica influye negativamente en este caso, al no tomar en cuenta durante el proceso legal elementos claros y determinantes de prueba revelados en la investigación policial, retrasando injustificadamente la sanción del agresor.

(...)

158. Igualmente, la CIDH ha tomado conocimiento de una serie de presunciones y criterios influenciados por creencias personales utilizados por los fiscales para determinar la existencia de pruebas suficientes para fundamentar investigaciones de casos de violencia contra las mujeres, que tienen un impacto discriminatorio en las mujeres. Por ejemplo, una gama de expertas manifestaron durante las reuniones de trabajo organizadas por la Relatoría sobre derechos de las mujeres una preocupación constante ante la poca credibilidad que los fiscales y representantes del ministerio público otorgan a las víctimas en casos de violencia, y asumen que la retractación de una denuncia por parte de la afectada es reveladora de su credibilidad. La CIDH ha observado que este tipo de conclusión exhibe un desconocimiento de los motivos que pueden llevar a una víctima de violencia a desistir de colaborar en este tipo de casos, que incluyen la estigmatización por parte de la sociedad, su dependencia económica y el temor a represalias.

(...)

161. Entre otras deficiencias y peligros, la CIDH ha expresado su preocupación ante el hecho de que una diversidad de órganos judiciales promueven principalmente el uso de la conciliación durante el proceso de investigación como método para resolver delitos de violencia contra las mujeres, sobre todo la

intrafamiliar. Es de reconocimiento internacional que la conciliación en casos de violencia intrafamiliar no es recomendable como método para resolver estos delitos. Un gran número de expertas y organismos internacionales han identificado los peligros del uso de la conciliación como método para resolver casos de violencia, sobre todo la violencia doméstica. Han manifestado que al hacer este delito conciliable, el delito se vuelve sujeto de negociación y transacción entre la víctima y el victimario. La conciliación asume que las partes involucradas se encuentran en igualdad de condiciones de negociación, lo cual generalmente no es el caso en el ámbito de la violencia intrafamiliar. En varios países ha quedado claro que los acuerdos realizados en el marco de mediación aumentan el riesgo físico y emocional de las mujeres por la desigualdad en las relaciones de poder entre la víctima y el agresor. Los acuerdos generalmente no son cumplidos por el agresor y éstos no abordan las causas y consecuencias de la violencia en sí.

(...)

162. Por lo tanto, la CIDH destaca la necesidad de reformar la cultura judicial de una manera sostenible como una precondition para que las mujeres puedan obtener un acceso de jure y de facto a la justicia. Para ello, la Comisión enfatiza la importancia de fortalecer y promover la creación de programas de capacitación para funcionario/as públicos, judiciales y policiales, así como también para agentes comunitarios...

163. La CIDH destaca la necesidad de que estos programas cuenten con los mecanismos de institucionalización y efectividad necesarios para lograr cambios sostenibles. Para ello, los Estados deben adoptar medidas para sancionar a los funcionarios públicos que vulneran los derechos de las mujeres durante el proceso penal...

(...)

164. Resulta igualmente crítico fortalecer las políticas de prevención de los abusos y las diversas formas de violencia institucional, perpetrada por autoridades estatales contra las mujeres durante el proceso judicial, como un

deber expreso y sin dilaciones comprendido en el artículo 7 de la Convención de Belém do Pará. A la fecha, la mayoría de las políticas de prevención a nivel Estatal se centran exclusivamente en campañas de sensibilización y difusión de información al público en general sobre el problema de la violencia contra las mujeres y el problema de la discriminación contra las mujeres como acciones aisladas. Sin embargo, resulta importante destacar que para ser efectiva, la estrategia de prevención de los Estados necesita tener un enfoque integral, que abarque el sector de la justicia. Es deseable que las campañas de prevención aborden los factores de riesgo que existen en el ámbito familiar y social, y que facilitan la aceptación de la violencia contra las mujeres por parte de los funcionarios judiciales. La orientación que deben tener las estrategias de prevención ha sido descrita de la siguiente manera:

“Las estrategias de prevención deben estar orientadas a reducir los factores de riesgo y aumentar los factores de protección. Dentro de los factores de riesgo, hay factores estructurales como la inestabilidad laboral, la pobreza o los procesos migratorios masivos, producto de crisis económicas de regiones o países, que requieren intervenciones globales con resultados a mediano plazo; factores sociales como el asilamiento social o la falta de redes; factores familiares como las historias de violencia de cada miembro de la pareja, o factores individuales como la ingestión de alcohol, drogas, agresividad o valores culturales que legitiman el uso de la violencia y situaciones de abuso de poder”.

3. Falta de efectividad de los mecanismos preventivos de protección frente a la violencia contra las mujeres

166. En materia de prevención y protección, la CIDH ha verificado que las autoridades estatales, y en particular la policía, no cumplen plenamente con su deber de proteger a las mujeres víctimas de violencia contra actos inminentes. Los problemas más graves verificados son el cumplimiento y el seguimiento de

órdenes de protección o medidas cautelares emitidas, situación particularmente crítica en la esfera de la violencia intrafamiliar. Entre las razones que explican la inacción de las autoridades estatales se encuentran su desconfianza en lo alegado por las víctimas de violencia y su percepción del tema como un asunto privado y de baja prioridad. Se ha constatado que en muchos casos las mujeres sufren agresiones mortales luego de haber acudido a reclamar la protección cautelar del Estado, e incluso habiendo sido beneficiadas con medidas de protección que no fueron adecuadamente implementadas ni supervisadas.

167. La Relatora de las Naciones Unidas sobre violencia contra la mujer, sus causas y consecuencias (en adelante "Relatora de las Naciones Unidas sobre violencia contra la mujer") recientemente ha manifestado su preocupación ante la conducta de la policía y su falta de intervención en la prevención de actos de violencia y en la implementación de órdenes de protección. Por esta razón la ha calificado como uno de los mayores obstáculos al ejercicio de la debida diligencia a nivel global^[235]. Este comportamiento promueve la impunidad, la perpetuidad y la repetición de estos delitos, y menoscaba la obligación de los Estados de ejercer la debida diligencia para prevenir delitos de violencia contra las mujeres. Con frecuencia, esta situación se traduce en una proliferación de agresiones contra las víctimas que pueden llegar a homicidios contra las mujeres y sus hijos. Como se ha establecido anteriormente, el deber de los Estados de actuar con la debida diligencia se extiende a acciones tanto de actores estatales y no estatales, y es particularmente crítico en casos en los que los funcionarios de los Estados tienen conocimiento de un riesgo real e inmediato de actos de violencia.

4. Barreras que enfrentan las víctimas al procurar acceder a instancias judiciales de protección

172. La CIDH observa con especial preocupación la baja utilización del sistema de justicia por parte de las víctimas de violencia contra las mujeres y su

persistente desconfianza en que las instancias judiciales sean capaces de remediar los hechos sufridos. Entre las razones acreditadas se encuentran la victimización secundaria que pueden recibir al intentar denunciar los hechos sufridos; la falta de protecciones y garantías judiciales para proteger su dignidad, seguridad y privacidad durante el proceso, así como la de los testigos; el costo económico de los procesos judiciales; y la ubicación geográfica de las instancias judiciales receptoras de denuncias. De la misma manera, la CIDH destaca con preocupación la falta de información disponible a las víctimas y sus familiares sobre la forma de acceder a instancias judiciales de protección y el procesamiento de los casos.

(...)

5. Problemas estructurales identificados dentro de los sistemas de justicia que afectan el procesamiento de casos de violencia contra las mujeres

181. La CIDH ha identificado una serie de problemas estructurales dentro de los sistemas de justicia que afectan el procesamiento de casos de violencia contra las mujeres, al igual que el juzgamiento de otras violaciones de derechos humanos. Entre ellos se destacan la ausencia de instancias de la administración de la justicia en zonas rurales, pobres y marginadas; la falta de abogados de oficio para las víctimas de violencia que no cuentan con recursos económicos; la falta de recursos humanos y financieros para atender los problemas persistentes y estructurales; la debilidad institucional de los ministerios públicos y la policía que investigan los delitos; y la falta de unidades especiales dentro de las fiscalías, la policía y los tribunales con destreza técnica y conocimientos especiales. Otro obstáculo relevante es la precariedad y descoordinación en los sistemas de información para recopilar estadísticas sobre incidentes y casos de violencia contra las mujeres, indispensable para analizar posibles causas y tendencias y evaluar la respuesta del sistema de justicia ante actos de violencia contra las mujeres.

182. La CIDH observa aún una insuficiente presencia de instancias judiciales y acompañamiento estatal disponible a las víctimas a lo largo del territorio nacional, lo que implica que las víctimas tengan que emplear significativos recursos económicos y logísticos propios para poder interponer una denuncia y para participar posteriormente en el procedimiento judicial. Dentro de este ámbito, la Comisión observa la importancia que revisten los mecanismos comunitarios como los juzgados de paz y las defensorías comunitarias y que éstos cuenten con mecanismos y recursos que permitan garantizar su efectividad para ofrecer servicios básicos a mujeres víctimas de violencia en zonas rurales, marginadas y pobres, así como información sobre procedimientos legales, apoyo en procesos administrativos y acompañamiento a las víctimas en procesos judiciales.

183. La CIDH asimismo ha tomado conocimiento de la fragmentación de instituciones con competencia para recibir denuncias de violencia contra las mujeres y la ausencia de colaboración entre estas instituciones estatales, lo cual crea confusión y onerosidad en el seguimiento de los procesos. La Comisión reconoce que existen esfuerzos por parte de los Estados para eliminar esta fragmentación, pero que todavía son insuficientes para abordar las necesidades de las víctimas de violencia.

184. Adicionalmente, la CIDH ha constatado la gran divergencia que existe entre el acceso a la justicia por parte de mujeres que tienen recursos económicos y las que se encuentran en desventaja económica. En sus respuestas al cuestionario, algunos Estados manifestaron prestar asistencia legal gratuita a las víctimas. Sin embargo, la CIDH observa que considerando la gravedad y la prevalencia del problema de la violencia contra las mujeres y su reconocimiento como un desafío prioritario, existe la necesidad de incrementar la asistencia legal gratuita. Actualmente es difícil evaluar si los programas mencionados realmente responden a las necesidades de las víctimas.

185. Igualmente, la CIDH observa de manera general carencias de recursos humanos, financieros y técnicos que afectan gravemente la investigación, el juzgamiento y la sanción de casos de violencia contra las

mujeres. La Comisión ha recibido información sobre la sobrecarga de trabajo de todas las instancias encargadas, sobre el presupuesto inadecuado, la falta de equipos y recursos humanos necesarios para efectuar investigaciones completas y un juzgamiento apropiado, incluyendo personal especializado en el área de violencia contra las mujeres. Los Ministerios Públicos, la policía y los tribunales carecen de los recursos económicos y humanos indispensables para conducir investigaciones efectivas y procesar los casos hasta la etapa de sentencia, una situación particularmente crítica en las zonas rurales, marginadas y pobres...

186. A pesar de la creación de instancias especializadas en varios países de la región dentro de las fiscalías, los ministerios públicos, los tribunales y la policía, éstas continúan careciendo del personal especializado y los recursos económicos necesarios para funcionar efectivamente...

187. Del mismo modo, la CIDH ha tomado conocimiento de la falta de programas de capacitación y especialización para funcionarios como las expertas y los expertos en medicina forense, que desempeñan una labor central en el desarrollo eficaz de la prueba científica y en la presentación de las mismas en el proceso penal. La gran mayoría de los funcionarios en medicina forense carecen de capacitación y especialización para abordar casos de violencia contra las mujeres, en los cuales la presencia de este tipo de prueba es crucial por la complejidad probatoria de los hechos. Sin embargo, los Estados informaron a la Comisión en sus respuestas al cuestionario sobre algunos esfuerzos por proveer la capacitación necesaria, que la CIDH recomienda sean expandidos en el futuro en función de la magnitud y la gravedad del problema de la violencia.

188. Por otra parte, la CIDH observa que dentro de los sistemas de administración de la justicia existen una serie de vacíos y deficiencias en el procesamiento y registro de información sobre casos de violencia contra las mujeres. Estos vacíos y deficiencias se ven agravados por el hecho de que las estadísticas oficiales en todas las esferas públicas todavía no dan cuenta de la magnitud del problema de la violencia contra las mujeres. La Comisión ha manifestado su preocupación ante el hecho de que la violencia contra las mujeres, en todas sus manifestaciones y contextos, es mucho más frecuente de

lo que se cree, de lo que los medios de comunicación difunden, y de lo que las estadísticas y registros oficiales sugieren. Estas fallas impiden el desarrollo de políticas públicas en el área de justicia que correspondan a la gravedad y la prevalencia del problema de la violencia contra las mujeres...

(...)

193. La CIDH observa con gran preocupación la fragmentación de los esfuerzos estatales por recopilar información sobre estos incidentes y la poca uniformidad en los formatos utilizados en las diferentes instancias. Se destaca la deficiente coordinación interinstitucional y la necesidad de intercambiar información entre sectores (gobierno, administración de la justicia, sector salud, organismos internacionales y regionales, sector académico y sociedad civil). Si bien varios Estados manifestaron en sus contestaciones al cuestionario que una gama de departamentos estatales e instancias recopilan cifras sobre el problema de la violencia contra las mujeres, la información aportada no da cuenta de los mecanismos de coordinación e intercambio entre las distintas entidades estatales que recopilan esta información. Por otro lado, las estadísticas oficiales proporcionadas por los Estados a la CIDH revelan que la información está escasamente desagregada por variables claves como sexo, raza y etnia, ni son recopiladas y analizadas con una perspectiva sensible a las víctimas y su sexo.

(...)

Legislación: deficiencias en su formulación, interpretación y aplicación

(...)

Deficiencias en la aplicación y en la interpretación de las leyes y en la implementación de los programas de gobierno

223. La CIDH ha verificado que en algunos Estados americanos, existe una diversidad de factores que limitan la correcta aplicación de las leyes que protegen a las mujeres por parte de las autoridades estatales. Entre los factores más importantes se encuentran la falta de reglamentaciones, la ausencia de procedimientos claros y de programas de capacitación de los funcionarios públicos, la sobrecarga de trabajo de las instancias encargadas de implementar la ley y el desconocimiento de la sociedad sobre la existencia y el alcance de las normas relevantes en esta materia. La CIDH considera necesario el compromiso de los Estados, que esté respaldado por recursos financieros y humanos adecuados, para lograr la correcta aplicación e implementación de la legislación existente.

(...)

225. ... la CIDH ha verificado que en la aplicación de las leyes por los servidores públicos, en especial los que trabajan dentro de la administración de justicia, aún persiste la influencia de patrones discriminatorios en contra de las mujeres, que determinan un tratamiento inferior...

226. La existencia de este problema pone de relieve la necesidad de institucionalizar programas de capacitación obligatorios para funcionarios públicos, como los policías, fiscales y jueces en cuestiones de género, así como de aplicar correctamente las normas jurídicas sobre esta materia. Estos programas deben tener como punto central la educación sobre el marco jurídico y administrativo existente – normas jurídicas, medidas de protección de naturaleza preventiva y recursos judiciales disponibles - y su correcta aplicación, siempre en base a una perspectiva de género. Asimismo, es preciso implementar medidas de sanción para los funcionarios que vulneren los derechos humanos de las mujeres.

227. Por otro lado, la CIDH ha tomado conocimiento de la resistencia y del desconocimiento de algunos jueces sobre la aplicación e interpretación de tratados internacionales de derechos humanos en el derecho interno, particularmente los aplicables en los casos de mujeres. Los problemas para la

aplicación del marco jurídico orientado a combatir la violencia contra las mujeres, forman parte de un problema generalizado sobre la correcta implementación e interpretación de los tratados internacionales...

228. En este sentido, es indispensable que los jueces interpreten los tratados internacionales de derechos humanos en concordancia con los estándares internacionales...

229. Por otro lado, también es necesario efectuar una evaluación y un seguimiento periódicos de la legislación de los Estados para asegurar que los servidores públicos la apliquen en forma correcta, particularmente miembros del ministerio público y del poder judicial. La CIDH observa que no es común la implementación de mecanismos de evaluación de los procesos de implementación de leyes de prevención de violencia contra las mujeres, y que tampoco es común la fiscalización externa de la actuación de los ministerios públicos y de los funcionarios judiciales, así como la medición de su actuación en términos de indicadores de eficacia y de resultado.

(...)

231. El problema de la falta de información sobre los recursos judiciales disponibles y el hecho de que la violencia y la discriminación contra las mujeres todavía sean hechos aceptados en las sociedades americanas, dan como resultado un reducido número de denuncias de actos de violencia contra las mujeres.

(...)

236. Sin embargo, se verifica una serie de fallas en el funcionamiento de los programas de gobierno destinados a prestar servicios multidisciplinarios a las víctimas de violencia. Entre los problemas se destaca la falta de coordinación y colaboración entre los programas; deficiencias en la provisión de los servicios interdisciplinarios requeridos por las víctimas; la falta de recursos para hacer sostenible su funcionamiento, y su limitada cobertura geográfica, lo cual afecta

de manera particularmente crítica a las mujeres que habitan en zonas marginadas, rurales y pobres...

X.

SEGUIMIENTO DE LA LEY 26.791

Aplicación de la ley 26.791

La figura del delito de femicidio apareció en nuestro medio con la reforma introducida por la Ley Nacional N° 26.791 (sancionada el 14/11/2012 y promulgada el 11/12 de ese año) al artículo 80 del Código Penal de la Nación. En particular, el femicidio se encuentra contemplado en el artículo 80 inciso 11, dentro del capítulo de los delitos contra la vida del Código Penal de la Nación y tipifica el homicidio de una mujer perpetrado por razones de género.

Por otra parte, el inciso 12 recoge el llamado femicidio vinculado, que es aquel homicidio perpetrado con el propósito de causar sufrimiento a una persona con la que se mantiene o se ha mantenido una relación en los términos del inciso 1 (por ejemplo, el clásico caso del asesinato de los hijos de la ex cónyuge para causar el sufrimiento de su madre).

Asimismo, la reforma del artículo 80 del Código Penal ya citada contempló también otras agravantes, que eventualmente podrían concurrir con la del inciso 11.

En el inciso 4 —que contempla los denominados crímenes de odio—, a las categorías ya existentes, se añadió las motivaciones “de género, orientación sexual, identidad de género o su expresión...”. Esta incorporación no limita el sujeto activo y tampoco el sujeto pasivo del tipo penal —como sí lo hace la figura del femicidio propiamente dicha, tipificado en el inciso 11, en el que la previsión es la del homicidio de mujeres cometido por varones en atención a su identidad biológica o de género—. En este acápite 4, se contemplan de forma más amplia los crímenes motivados en el género, identidad de género (según la autopercepción) u orientación sexual.

Además, en el inciso 1, también modificado, se ampliaron las calidades del sujeto activo y se dispuso como agravante del homicidio simple la situación de que el perpetrador sea ex cónyuge, pareja y ex pareja, mediere o no convivencia.

Finalmente, la ley 26.791, reformó el 80 in fine, CPN, en cuanto establece circunstancias extraordinarias de atención para los homicidios agravados por el vínculo, y estableció que la disminución de la pena no será aplicable a quien anteriormente hubiera realizado actos de violencia contra la mujer víctima.

A continuación, resumiremos los casos que desde el Programa de Género se ha tomado conocimiento donde se aplicó la reforma introducida por la ley 26.791. En el caso de las sentencias condenatorias, incluyen casos de todo el país. En el caso de la resoluciones interlocutorias, se incluye el resultado de una búsqueda en la Secretaría de Jurisprudencia de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la CABA.

Sentencias condenatorias

Caso: “G., M.G. s/ homicidio agravado” (causa 5203/13).

Tribunal Oral en lo Criminal 26 de la Capital Federal

Sentencia del 10 de noviembre de 2014.

Se condenó a G. a la pena de prisión perpetua por haber matado a su pareja conviviente, A.S.M., hecho que aconteció el 9 de febrero de 2013, en horas del mediodía en el interior del hogar en el que convivían en esta ciudad. Así, encontrándose en el interior de la vivienda, G. esperó la oportunidad para encontrarse a solas con la damnificada, y la atacó con un cuchillo provocándole más de 40 lesiones, algunas de ellas vitales, que dieron lugar a hemorragias internas y externa que le ocasionaron la muerte. La víctima solicitó auxilio mediante mensaje de texto a una de sus hermanas, pidiéndole que su madre se acercara a la vivienda, pero el condenado se encargó de impedir el acceso a ella, cerrando y tapiando puertas y ventanas. Sólo cuando llegó la policía, la madre de la víctima y un tío lograron ingresar a la vivienda y allí encontraron a M. sin vida y toda la casa en gran desorden. En tanto, el agresor tras amenazar con suicidarse, fue detenido por personal policial.

El requerimiento de elevación a juicio establecía que el hecho estaba comprendido en el artículo 80 inc. 1º, 2º y 11 del CP (homicidio agravado por haber sido cometido en perjuicio de una mujer con quien mantenía una relación de pareja, con ensañamiento, alevosía y mediando violencia de género). Sin embargo, el tribunal oral no mantuvo dicha figura jurídica, sino que condenó a G. únicamente por el tipo de homicidio agravado por el vínculo y mediando alevosía (artículo 80 inc. 1º y 2º del CP).

Durante el juicio varios testigos dieron cuenta del contexto de violencia de género en el que vivía la víctima e incluso informes periciales establecieron que el agresor presentaba un perfil psicológico caracterizado por la impulsividad en el modo de relacionarse y de cosificación al otro, estableciendo vínculos para la satisfacción a los cuales manipula. Además presentaba rasgos narcisistas y de fingir. En función de ello, tanto la querrela como la fiscalía requirieron la condena de G. en el mismo sentido que venía acusado en el requerimiento de instrucción. Por su parte, la defensa incorporó una estrategia orientada a colocar a G. en un lugar de víctima sosteniendo que en realidad la mujer lo había agredido por lo que él repelió dicha acción en ejercicio de una legítima defensa.

El tribunal, habiendo descartado la existencia de un acto de legítima defensa, decidió imponerle a G. la pena máxima sobre la base de la relación que lo unía con la víctima y por haber mediado alevosía, descartando por ende, los agravantes de ensañamiento y violencia de género. En cuanto a este último, los jueces por unanimidad consideraron que no se había probado en el debate que entre G. y M. hubiese existido una relación desigual de poder que habilitara la existencia de un contexto de género.

Caso: “Á., H. R. s/ homicidio calificado por la relación con la víctima, amenazas con arma y tenencia de arma de fuego de uso civil, todo en concurso real” (causa 4792/13).

Tribunal: Sala III del Tribunal de Juicio de la Ciudad de Salta, Provincia de Salta.

Sentencia del 30 septiembre de 2014.

El tribunal condenó a Á. a la pena de prisión perpetua y multa por haber matado a su pareja, N. A. L., mediante el uso de un arma de fuego, mientras la mujer se encontraba con su hermana tomando mate en la casa que habitaba en la localidad del El Bordo, Depto. de Gral. Güemes; por haber amenazado a la hermana de la nombrada con la misma arma tras haberle disparado a la víctima; y por tenencia ilegal de un arma de fuego, hechos que concurren realmente y que ocurrieron el 30 de diciembre de 2012.

El tribunal pudo comprobar que entre el condenado y la víctima hubo una relación de pareja, fruto de la cual nació un único hijo que falleció en diciembre de 2011, llegando a convivir durante los primeros años de vida de éste. La relación se interrumpió por bastante tiempo pero tras la muerte del hijo en común, Á. y L. retomaron la relación de pareja, situación que fue corroborada por el testimonio de diversos familiares, vecinos y conocidos. En base a esto, los jueces estimaron que correspondía aplicar el agravante del inciso 1° del artículo 80 del CP en la medida que medió entre las partes una relación de pareja y convivencia, especificando que la conducta allí prevista es la doctrinariamente identificada como “femicidio íntimo”.

Por su parte, la defensa de Á. impugnó la constitucionalidad del tipo penal agregado por la Ley 26.791 y que fuera imputado a su asistido: entendió que dicha norma era violatoria del principio de igualdad ante la ley consagrado en el artículo 16 de la Constitución Nacional. Esta petición fue desestimada por el tribunal al entender que no había desproporción entre la pena y el hecho hecho y que el legislador haya incorporado dentro de las agravantes vinculares a las relaciones de pareja, actuales o finalizadas, haya mediado o no convivencia, vino a igualar ciertas situaciones históricamente relegadas y ha ampliado el margen de protección legal al mediar una comprensión más amplia del concepto de familia, la que actualmente ya no sólo se constituye por el matrimonio sino que ha adoptado nuevas modalidades.

Caso: “Q., F.A. s/ homicidio agravado por femicidio” (expte. 22/2014).

Tribunal: Cámara en lo Criminal de Primera Nominación de San Fernando del Valle de Catamarca, Provincia de Catamarca.

Sentencia del 4 de julio de 2014.

Se condenó a Q. a la pena de prisión perpetua por haber matado a quien fuera su pareja, M.R.V., en un contexto de violencia de género (art. 80 inc. 11 CP), hecho que ocurrió en la capital provincial, entre el 2 y 5 de marzo de 2013. El condenado, tras quitarle la vida, con la intención de ocultar su delito, seccionó el cuerpo de la mujer y lo arrojó a un dique, donde diversas partes fueron halladas días después. El tribunal determinó que Q. dio muerte a la víctima tras violentarla por al menos un año y medio de diferentes formas, ya sea con agresiones físicas, acoso, amenazas, disposición de su dinero (incluso se desprende de la lectura de la sentencia que podría haber una situación de explotación sexual o de la prostitución) y sustracción de uno de los hijos comunes.

Las situaciones de violencia fueron corroboradas por varios testimonios de familiares, amigos y conocidos de la víctima. A su vez, el Tribunal acreditó que existieron al menos tres denuncias penales realizadas por M.R.V. contra Q. en razón de la violencia que sufría: la primera de diciembre de 2011; la segunda de enero del 2012 y la tercera, días antes de su muerte, en febrero de 2013. En las tres intervenciones judiciales se dispusieron medidas de protección en favor de la víctima y que importaban restricciones de contacto y acercamiento del condenado, sin embargo, el hecho ocurrió estando en vigencia y debidamente notificada a Q. la última orden de restricción emitida en el marco de la última denuncia presentada por V. A este cuadro se le sumó el informe pericial psiquiátrico practicado sobre Q. que dio cuenta de su conducta impulsiva en situaciones puntuales (riñas callejeras, violencia de género), dando cuenta además de problemas de violencia familiar con sus múltiples parejas. En función de estas pruebas, el tribunal dio por probado que existía un cuadro de violencia de género caracterizado por violencia física, psicológica y económica de acuerdo

a las previsiones de la Ley 26.485, su decreto reglamentario y la Declaración de las Naciones Unidas sobre Eliminación de la Violencia contra las Mujeres (del 20 de diciembre de 1993).

En base a las probanzas recolectadas, el tribunal consideró que la conducta de Q. quedaba enmarcada en las disposiciones del artículo 80 inc. 11 CP que determina que *“Se impondrá reclusión perpetua o prisión perpetua... al que matare:... 11. A una mujer cuando el hecho sea perpetrado por un hombre y mediere violencia de género”*.

Caso: “T., C.H. s/ homicidio calificado por la relación con la víctima mediando circunstancias extraordinarias de atenuación” (causa 563/14).

Tribunal: Tribunal de Juicio en lo Criminal del Distrito Judicial Norte de la Provincia de Tierra del Fuego.

Sentencia del 19 de mayo de 2014.

El tribunal condenó a T. a la pena de 15 años de prisión por haber matado, mediante la producción de heridas letales en el cuello con un cuchillo, a su pareja L.A.X.A.M. (trans), hecho que ocurrió el 12 de mayo de 2013 en la casa del nombrado. En esa oportunidad, la víctima concurrió a la casa de su ex pareja porque quería conversar con él, y allí se trabó en una pelea con la cuidadora de la madre de T. que estaba en la cocina. Éste acudió a dicho lugar, y estando allí, luego de separarlas, redujo a A.M. con un cabezudo, la tiró al piso, tomó un cuchillo de cocina y se lo clavó en varias ocasiones en la zona del cuello hasta que falleció. Tras ello, el agresor le indicó a la cuidadora de su madre, con quien mantenía una relación de noviazgo a escondidas de la víctima, que llamara a la policía.

No obstante el hecho en sí, se pudo comprobar que medió entre la víctima y el victimario una relación de pareja sin convivencia entre abril de 2006 hasta el 2010, que al momento del hecho estaba terminada para T. siendo que además en la época del hecho estaba vinculado sentimentalmente con la cuidadora de

su madre. Sin embargo, según las pruebas colectadas, A.M. se negaría a dar por concluida la relación ya que buscaba ocasiones para mantener contacto con aquél mediante llamadas telefónicas, cartas y eventuales encuentros, lo que para el condenado implicaba una situación de hostigamiento. En efecto, según los informes periciales, la relación entre ambos era conflictiva y disfuncional; ella habría tendido una personalidad *borderline* con actitudes celotípicas y amenazas hacia T. y su familia; mientras que él contaba con serias dificultades para cortar el vínculo y frenar el hostigamiento que le significaba la conducta de su ex pareja. De este modo, los peritos aseveraron la presencia de un contexto emocional que generó alto estrés en T., lo cual pudo condicionar su actuación, pero sin llegar a significar una alteración compatible con la emoción violenta.

A su vez, los jueces desestimaron el planteo de inconstitucionalidad formulado por la defensa en orden al artículo 80 inc. 1° del CP. En su alegato, la asistencia técnica de T. argumentó que el agravante de pena que prevé dicha norma es inaplicable al caso e inconstitucional *“porque no se trató ‘...de la típica gresca producida por una mala relación o la ruptura de la pareja...”* (página 31 de la sentencia). Sin embargo el tribunal razonó que la decisión del legislador de ampliar el reconocimiento de las agravantes es resorte del Poder Legislativo y que el propio argumento del abogado fue contradictorio porque queda demostrada una vez más la existencia del vínculo afectivo entre víctima y victimario, hecho que nunca fue controvertido ni por el fiscal ni por la defensa.

En virtud de estas consideraciones, el tribunal estimó que quedaba probado el homicidio agravado por el vínculo pero que a su vez habían mediado circunstancias extraordinarias de atenuación y en razón de ello, la escala penal aplicable al delito corroborado era la de 8 a 25 años de prisión o reclusión. Para mensurar la sanción, tuvieron en cuenta la magnitud de la violencia del ataque desplegado por T. hacia la víctima, la decisión de poner en conocimiento a la policía y su falta de antecedentes penales. En función de ello, el tribunal aplicó la pena de 15 años de prisión en orden al delito de homicidio agravado por la relación con la víctima, mediando circunstancias extraordinarias de atenuación (artículos 80 inc. 1° y último párrafo CP).

Caso: “V., A.M. s/ homicidio calificado en concurso ideal con aborto” (causa 107/13).

Tribunal: Tribunal Oral de 4ta. Circunscripción Judicial, Distrito Judicial n° 13, Ciudad de Vera, Provincia de Santa Fe.

Sentencia del 17 de junio de 2014.

El tribunal condenó a V. a la pena de prisión perpetua por haber matado a su esposa, A.V.O., mediante cuchilladas en el cuello y otras lesiones corporales, hecho que ocurrió durante la madrugada del 19 de enero de 2013 en la casa familiar, situación que significó además el aborto del embarazo que ella cursaba.

Si bien V. confesó el hecho, su defensa técnica argumentó que habían mediado circunstancias extraordinarias de atenuación en virtud de que ella jugaba a las cartas y eso le había generado ciertos problemas económicos a la familia; que no atendía debidamente los quehaceres del hogar; que descuidaba a las hijas y que había sido infiel. Además aseveró que el hecho se desencadenó tras reproches telefónicos de O. sobre el uso del automóvil motivo por el cual V. concurrió a la casa. Allí fue increpado por la víctima quien le dijo que él no era el padre del bebé que esperaba lo cual ocasionó una fuerte discusión que derivó en forcejeos y la muerte de la mujer.

Sin embargo, la estrategia defensiva no fue acogida toda vez que el tribunal consideró no probados los elementos objetivos y subjetivos que deben darse para que las circunstancias extraordinarias de atenuación se den. En efecto, no fue comprobada la presunta infidelidad de la víctima; tampoco la no paternidad del feto; a contramano se verificó que la víctima colaboraba con la economía familiar vendiendo ropa y que se había cargo de las tareas del hogar. A su vez, el tribunal manifestó que con respecto a este último punto nadie debería horrorizarse porque el hombre también las realice y en cuanto a la atención hacia las hijas, explicitó que los dichos recabados eran aislados (de una vecina)

y que las manifestaciones de la hija mayor (dijo en el juicio que V. era padre y madre a la vez) estaban relacionadas con preferencias y afectos diferenciales de ella hacia su padre. Remarcó que el hombre, de acuerdo a las pericias, tenía una personalidad normal.

El tribunal, por su parte, expresó que había mediado cierta premeditación por parte de V. respecto de la muerte de su esposa toda vez que preparó el terreno en su trabajo para poder salir de madrugada sin que nadie se entere con el objeto de consumar el hecho. También manifestó que de acuerdo a las pericias realizadas en el cuerpo de la víctima, pudo detectarse la presencia de secciones de látex, lo que podría estar hablando de que V. utilizó guantes para no dejar rastros. Finalmente expuso que la herida que V. presentaba en su mano pudo haber sido autoinfligida para establecer una coartada que lo favoreciera.

En base al cuadro probatorio descripto, el tribunal aplicó la pena perpetua por considerar comprobado que V. mató a su esposa (art. 80 inc. 1° CP).

Caso: “L., D. O. s/ homicidios calificado” (expte. 213/2013).

Tribunal: Tribunal Oral Unipersonal de la Ciudad de Santa Fe, Provincia de Santa Fe.

Sentencia del 16 de mayo de 2014.

L. fue condenado a la pena de 19 años de prisión por haber sido encontrado culpable del homicidio agravado por el vínculo mediando circunstancias extraordinarias de atenuación (artículo 80 inc. 1° y último párrafo CP). Así se determinó mediante el instituto de juicio abreviado que Leonard, el 30 de marzo de 2013, entre las 22.30 y las 23.45 hs., tras una discusión, había rociado con alcohol etílico a su pareja, M. C. G., para luego prenderla fuego mediante la llama de un encendedor. Ello le ocasionó severas quemaduras en la mitad de su cuerpo incluyendo cuello, tórax, abdómenes y brazos. Si bien recibió atención médica inmediata, el 8 de abril del mismo año la víctima falleció a consecuencia de una falla multiorgánica originada en las quemaduras.

El caso fue elevado a juicio con la calificación legal de homicidio doblemente agravado (por el vínculo y por haber mediado violencia de género), sin embargo, el acuerdo entre las partes dejó de lado el agravante del artículo 80 inc. 11 y se concentró sobre la relación que existía entre las partes. No obstante ello, la sentencia muestra que existía un vínculo muy conflictivo entre el agresor y la víctima, situación de la que dan cuenta varios testigos y constancias documentales de denuncias previas por hechos de violencia. De hecho el juez manifiesta *“en la especie se da un caso de violencia de género...”*. Sin embargo ello fue utilizado junto a otros argumentos para introducir las circunstancias extraordinarias de atenuación: *“En consecuencia, habiéndose comprado el clima de desquicio y ruptura de afectos en que vivía la pareja, el cual fue gestándose a través de un proceso (aunque breve) de deterioro caracterizado por habituales disputas y donde la ingesta etílica potenciaba los impulsos de la pareja, los celos, un clima de violencia, cuadra encuadrar la figura en análisis bajo las circunstancias extraordinarias de atenuación”*.

Así las cosas, el juez convalidó el acuerdo de partes, declarando procedente el juicio abreviado y le impuso a L. la pena mencionada en orden al artículo 80 inc. 1° y último párrafo del CP.

Caso: “S., J.M. s/ homicidio agravado por el vínculo” (expte. J/13).

Tribunal: Tribunal de Juicios y Apelaciones de Gualeguaychú, Provincia de Entre Ríos.

Sentencia del 10 de julio de 2013.

S. fue condenado a la pena de prisión perpetua por haber matado a su pareja, J.B.O., en el marco de una visita familiar en el centro de detención donde aquél se encontraba purgando una condena previa. Esto ocurrió el 12 de febrero de 2013 entre las 4.30 y las 8.30 de la mañana en el Sector Unidad Familiar con Hijo de la Unidad Penal 2 de Gualeguaychú cuando S. mediante golpes en diversas partes del cuerpo, le quitó la vida a la mujer en presencia de una hija

pequeña de ésta que había concurrido con ella a la visita familiar. El hecho fue advertido casi doce horas más tarde cuando el propio agresor llamó a los penitenciarios.

La querrela solicitó que se lo condenara por homicidio agravado por el vínculo y por haber mediado ensañamiento y violencia de género. Fundó este pedido no sólo en la relación sentimental que unía a víctima y victimario sino también en que hubo una discusión previa a la muerte relacionada con una posible pareja paralela de la víctima y una afirmación acerca de la poca hombría de S., hechos que habrían desencadenado el ataque y habilitaban una hipótesis de violencia de género. A su turno, postuló el ensañamiento por la intensidad del ataque, la cantidad y gravedad de las lesiones efectuadas (según los médicos forenses, dos de ellas por sí mismas eran mortales) y en definitiva, pidió que la condena fuera a prisión perpetua por concurso aparente de leyes entre los incisos 1º, 2º y 11 del artículo 80 del CP. Por su parte, la fiscalía requirió la misma condena sólo sobre la base de la relación afectiva entre O. y S., es decir, en función del artículo 80 inc. 1º.

A su turno, la defensa se opuso a las acusaciones y planteó diversas cuestiones: por un lado, que no estaba comprobada la relación de pareja; que era inconstitucional el artículo 80 inc. 1º del CP por su formulación amplia en cuanto al concepto de “pareja” y por ende violatoria del principio de legalidad; además la cuestionó sobre la base del principio de igualdad y se quejó de la invalidez de las prisiones a perpetuidad. A todo evento, manifestó que en el caso habían mediado circunstancias extraordinarias de atenuación.

El tribunal desestimó la acusación particular porque de lo contrario se hubiera violado el principio de congruencia y el derecho de defensa al tratarse de una calificación legal tardíamente introducida (sólo fue presentada en el alegato final de la querrela). Además, rechazó el argumento de la defensa sobre la inexistencia del tipo de relación que encuadra en el supuesto legal analizado debido ello a la cantidad y entidad de la prueba colectada sobre el vínculo sentimental que los unía (ella había declarado ante una Defensoría de Pobres y Ausentes que estaba en concubinato con S.; él en ese carácter la había

declarado ante el Servicio Penitenciario para que pudiera ingresar a las visitas familiares en un sector especial e incluso él solicitó un traslado para visitarla en su calidad de “pareja” cuando ella estuvo internada, entre otros testimonios). Sobre la pretensión de declaración de inconstitucionalidad, el tribunal la rechazó en todos sus términos diciendo que no existe tal amplitud del tipo penal puesto que el concepto de “pareja” es de carácter normativo y está librado a la interpretación del juez; a su vez manifestó que es resorte del Poder Legislativo el determinar cuáles relaciones merecen una especial protección del sistema penal en base a sus atribuciones de política criminal y que no por ello se viola el principio de igualdad; respecto a las penas perpetuas explicitó que son compatibles con la Constitución en virtud de la prolongada jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que como intérprete final de ella, ha aclarado la cuestión suficientemente. Finalmente, el tribunal desechó la estrategia defensiva relativa a que habían mediado circunstancias extraordinarias de atenuación porque no hubo ningún estímulo exterior y extraordinario que tuviera la virtualidad de incidir en el ánimo del agresor.

En virtud de estos motivos, hizo lugar a los planteos de la fiscalía y decidió condenar a S. a la pena de prisión perpetua en base al tipo penal del artículo 80 inc. 1° CP.

Resoluciones interlocutorias

Caso: “M., J. s/ abuso sexual agravado y femicidio *criminis causae*” (expte. 29907/2013).

Tribunal: Juzgado Nacional en lo Criminal de Instrucción n° 17, Secretaría 153, resolución interlocutoria del 22 de noviembre de 2013.

Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la CABA, Sala VI, resolución interlocutoria del 20 de diciembre de 2013.

A M. se le imputó haber abusado sexualmente de la joven A.R. de 16 años, de haber intentado accederla carnalmente y de quitarle la vida mediante maniobras

asfixia y ahorcamiento, hecho que ocurrió el 10 de junio de 2013 en el mismo edificio donde vivía la víctima junto a su familia y donde el agresor se desempeñaba como encargado.

Así, cuando la joven regresaba de su clase de gimnasia, a eso de las 9.50 hs., M. la habría interceptado en el hall del edificio antes de que ella pudiera ingresar en el departamento donde vivía y en ese momento, aprovechándose de su superioridad física y de la condición de mujer y adolescente de la víctima, la violentó sexualmente abusándola e intentando penetrarla, hecho que no se consumó debido a las autodefensas que pudo ejercer la víctima. Tras ello, y para ocultar el delito, M. habría ahorcado a la joven mediante maniobras de compresión en el cuello a las que habría sumado la obstrucción de la boca y nariz (sofocación), por lo que la víctima, según los especialistas forenses, murió por asfixia mixta. Tras ello, el agresor se habría deshecho del cuerpo de A.R. incorporándolo al sistema de recolección y procesamiento de residuos urbanos (CEAMSE), previo atarle las muñecas y los tobillos y colocarle una soga con varias ataduras al cuello y una bolsa plástica en la cabeza. El cuerpo fue hallado el 11 de junio de 2013 en el predio del CEAMSE de la localidad bonaerense de José León Suárez. Presentaba diversas lesiones que de acuerdo a las conclusiones forenses, serían compatibles con un ataque sexual y una resistencia o defensa realizada por la propia víctima para repeler dicha agresión. El hallazgo de material con ADN del imputado debajo de las uñas de las manos de la víctima resultó del todo concluyente para confirmar la hipótesis del abuso sexual y la resistencia de A.R. Por su parte, otras lesiones estaban directamente relacionadas con el fallecimiento de la joven, por ejemplo, las que presentaba en el cuello.

En base al cuadro probatorio recabado y que corroboraría la imputación basada en los hechos mencionados, M. fue procesado en orden a los delitos de abuso sexual con acceso carnal en grado de tentativa agravado por haberse causado un grave daño en la salud física de la víctima en concurso real con el delito de femicidio agravado por haberse cometido *criminis causae* (artículos 80 inc. 7° y 11 y 119, tercer párrafo e inc. a del CP). Para imputarle el delito de femicidio,

el juez de instrucción consideró que M. mediante sus acciones había cosificado a la joven con el objeto de satisfacer sus apetitos sexuales. A su vez, estimó que los casos de abuso sexual constituyen violencia de género pues en ellos se refleja “la desigualdad estructural a la que el género femenino ha sido históricamente sometido” y también ponderó la asimetría física y etaria entre víctima y victimario, concluyendo que ello colocó a la joven en una situación de mayor vulnerabilidad.

Al analizar el auto de mérito, la sala VI de la Cámara del Crimen por mayoría convalidó el procesamiento en base a los hechos relatados, el cuadro probatorio colectado y la calificación jurídica asignada.

La causa ha sido elevada a juicio oral el que se llevará a cabo a partir de febrero de 2015 ante el Tribunal Oral en lo Criminal n° 9 de Capital Federal.

Caso: "S., S. M. s/homicidio en grado de tentativa" (expte. 8.820/2014).

Tribunal: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la CABA, Sala V, resolución interlocutoria del 11 de junio de 2014.

S.M.S. fue procesado por el delito de homicidio agravado en grado de tentativa porque habría intentado matar a su pareja C.H. apuñalándola en el tórax, abdomen y espalda. Su abogado defensor interpuso recurso de apelación contra dicha decisión argumentando, en lo sustancial, que la única prueba que sostenía la acusación eran los propios dichos de la víctima y a su vez se quejó de que no estaba comprobada la relación de pareja entre su asistido y la damnificada. Además se agravió que el imputado actuó sin el dolo que requiere la figura atribuida.

La sala por unanimidad rechazó la apelación diciendo que la imputación que contra S.S.M. encuentra correlato no sólo en los dichos de la damnificada sino también en otras probanzas. Entre ellas el testimonio de un amigo de la nombrada (S. D. S.) al que ella llamó pidiéndole ayuda porque su pareja la había agredido con un cuchillo; en el informe médico que da cuenta del carácter y

ubicación de las lesiones sufridas y en el testimonio de un vecino (R. M.) quien, al escuchar a la damnificada gritar, se acercó al patio y observó al imputado salir por la puerta del pasillo a la calle, en ropa interior y sin calzado, y a la damnificada en el patio tomándose la panza, refiriéndole "ayúdame, me acuchilló, me acuchilló".

Sobre la relación de pareja que mantenían víctima e imputado, los jueces la entendieron acreditada en base a los dichos de la víctima, el vecino R. M., y el relato de S.D.S, amigo de la damnificada. Sin perjuicio de ello, los jueces manifestaron que en caso de ser necesario se produzca prueba adicional para completar el encuadre.

En cuanto al tipo penal imputado, la sala comprendió que la calificación legal estaba suficiente y correcta fundamentada y que el dolo se encuentra corroborado por "la voluntaria asunción de una conducta que se acredita por el modo en que se desarrolla y/o el medio que se emplea, en tanto, regularmente, tiene entidad para producir el resultado. Tal es la situación del caso frente al acometimiento a una persona con un arma blanca en sitios vitales como lo son el tórax y el abdomen".

En conclusión, convalidaron el procesamiento bajo la figura del artículo 80 inc. 1° CP. Actualmente la causa fue elevada a juicio, el que se sustanciará ante el Tribunal Oral en lo Criminal n° 1 de Capital Federal.

Caso: " C. M. , S. s/ homicidio en grado de tentativa" (expte. 51.554/2013).

Tribunal: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la CABA, Sala VI, resolución interlocutoria del 31 de octubre de 2013.

S.C.M. fue procesado porque habría intentado matar a su esposa rociándola con alcohol y prendiéndole fuego en su cuerpo tras arrojarle un cigarrillo encendido, agresión que le generó quemaduras en rostro, tórax, abdomen y brazos y secuelas respiratorias.

A través de diversas medidas probatorias se pudo establecer con el grado de convicción que requiere esta etapa la materialidad y autoría del hecho, entre ellas una inspección ocular en la que se halló en el lugar de los hechos una botella de alcohol con la mitad de su contenido, un encendedor con restos de cabellos combustionados, ropa femenina en el piso del baño y, dentro del dormitorio, un fuerte olor a quemado. A su vez los gendarmes que se presentaron en el lugar inmediatamente después del hecho hallaron a la damnificada en estado de shock, golpeada y con el rostro quemado al tiempo que les manifestaba que había sido lesionada por su marido. A su vez encontraron al imputado con indicios de "descamación en los antebrazos y la yema de las falanges de las manos" lo que generó en los jueces la seria presunción sobre su responsabilidad en el hecho.

El auto de procesamiento fue confirmado por la Cámara pese a la pretensión defensiva que buscaba el cambio de calificación legal. Según los jueces, la defensa no logró acreditar la ausencia del dolo que requiere la figura imputada, subrayando que existía un cuadro probatorio lo suficientemente cargoso como para mantener la imputación por la que fue procesado (homicidio agravado por el vínculo en grado de tentativa -art. 80 inc. 1° CP-).

Actualmente, la causa fue elevada a juicio el cual se sustanciará ante el Tribunal Oral en lo Criminal n° 22 de la Capital Federal.

Caso: "L., A. s/homicidio en grado de tentativa" (expte. 36.955/2013).

Tribunal: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de Capital Federal, Sala VII, resolución interlocutoria del 22 de agosto de 2013.

Se le atribuye a A.L. el hecho ocurrido el 16 de julio de 2013, alrededor de las 18:30, en el interior del inmueble sito en la Avda. XXX de esta ciudad, consistente en haber intentado dar muerte a E. R. M. con un cuchillo, en cuyo transcurso le ocasionó lesiones en la palma y dedos derechos. El día del hecho

el presunto agresor habría llamado por teléfono a E.R.M. para que concurriera a su domicilio porque se sentía mal y porque quería hablar con ella. Durante el encuentro, el imputado esgrimió un cuchillo, que según él habría utilizado para autoinfligirse lesiones, mientras que la víctima refirió que era para darle muerte.

Concretamente, la víctima relató que mantuvieron una conversación en el *living* del lugar y ambos se dirigieron a la habitación de aquél en atención a que L. se encontraba mal de salud; continuaron conversando y en un momento dado el causante le refirió que quería arreglar la situación originada por la presunta hija en común, retirándose al baño y al regresar, tenía oculto un cuchillo en su espalda, de modo que se inclinó sobre la víctima y a la par que le manifestó “vos no vas a estar con nadie hija de puta porque te voy a matar” intentó clavárselo en el pecho en dos oportunidades, circunstancia ante la cual la damnificada logró defenderse con sus manos hasta escapar y solicitar ayuda. El testimonio de E.R.M. guarda relación con lo manifestado por otros testigos que la vieron salir del departamento con la mano ensangrentada y con lo informado por personal policial que tomó contacto con ella y que ingresó al domicilio observó la presencia de manchas de sangre en las diferentes habitaciones.

En cuanto a las heridas que presentó la víctima, las conclusiones del informe médico dan cuenta de que “el hecho de que ambas manos hayan sido heridas simultáneamente permite sospechar de un acto defensivo”. A su vez, se pudo comprobar que mediaba entre el imputado y la víctima una relación conflictiva, ello a partir de las denuncias realizadas por E.R.M. en contra de A.L.

En razón de este cuadro probatorio, el juzgado procesó a A.L., auto de mérito que fue confirmado por la Cámara de Apelaciones. Actualmente la causa se encuentra elevada a juicio oral el que se llevará a cabo ante el Tribunal Oral en lo Criminal n° 9 de Capital Federal.

MINISTERIO PÚBLICO
FISCAL

PROCURACIÓN GENERAL DE LA NACIÓN
REPÚBLICA ARGENTINA