2021

Colección de dictámenes sobre derechos humanos

Documento de trabajo del MPFN N°5

El derecho a la protección contra todas las formas de violencia de género

Dictámenes del Ministerio Público Fiscal ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación (2012 - 2021)

DGDH | Dirección General de Derechos Humanos

MINISTERIO PÚBLICO
FISCAL
PROCURACIÓN GENERAL DE LA NACIÓN
REPÚBLICA ARGENTINA

El derecho a la protección contra todas las formas de violencia de género
Dictámenes del Ministerio Público Fiscal ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación
(2012 - 2021)

DGDH | Dirección General de Derechos Humanos

Edición: Dirección General de Derechos Humanos
Diseño: Dirección de Comunicación Institucional
Publicación: marzo 2021

2021

Colección de dictámenes sobre derechos humanos

Documento de trabajo del MPFN N°5

El derecho a la protección contra todas las formas de violencia de género

Dictámenes del Ministerio Público Fiscal ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación (2012 - 2021)

DGDH | Dirección General de Derechos Humanos

ÍNDICE

I. INTRODUCCIÓN 7

II. EL DERECHO A LA PROTECCIÓN CONTRA TODAS LAS FORMAS DE VIOLENCIA DE GÉNERO EN LOS DICTÁMENES DEL MINISTERIO PÚBLICO FISCAL ANTE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN 11

I. INTRODUCCIÓN

La violencia de género constituye una práctica estructural violatoria de los derechos humanos y las libertades fundamentales que afecta gravemente a mujeres y a las personas lesbianas, gays, bisexuales, trans e intersex (LGBTI) de todos los sectores de la sociedad, independientemente de su clase, raza, edad o religión. No sólo supone el maltrato físico, pues incluye también otras formas de violencia como la psicológica, sexual, económica, simbólica y mediática.

El desarrollo del derecho internacional de los derechos humanos ha superado los antiguos parámetros del binomio normativo varón-mujer en la conceptualización de la discriminación y la violencia de género. En efecto, la discriminación y la violencia contra las mujeres no se explican necesariamente en clave biológica sino, sobre todo, en clave cultural. El género se constituye así en el resultado de un proceso de construcción social mediante el que se adjudican de modo simbólico las expectativas y valores que cada cultura atribuye a sus varones y mujeres (cf. Maqueda Abreu, María Luisa, "La violencia de género. Entre el concepto jurídico y la realidad social", *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología (RECPC)*, 08-02, 2006). Desde esta perspectiva, no toda violencia contra una mujer es violencia de género, pero la violencia de género es violencia contra las mujeres y también es violencia contra personas ultrajadas en razón de su identidad u orientación sexual. De allí que utilizaremos de forma análoga o indistinta las categorías "violencia contra las mujeres" y "violencia de género".

El derecho a recibir protección frente a todas las formas de violencia de género tiene su correlato en la obligación estatal de prevenir, sancionar y eliminar esta violencia. En tal sentido, el Estado argentino —y cada una de sus autoridades públicas— tiene el deber de atender especialmente sus características y traducirlas en acciones positivas.

Las obligaciones estatales provienen de múltiples marcos normativos que establecen el derecho a vivir una vida libre de violencias. De modo específico, los Estados están compelidos a adoptar, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar la violencia de género y de actuar con la debida diligencia en la prevención, investigación y sanción de tales hechos, garantizando el acceso efectivo a la justicia de quienes padecen violencia.

Aun cuando no tengan referencias explícitas a la violencia de género, la mayoría de los instrumentos internacionales de derechos humanos con jerarquía constitucional (art. 75, inciso 22 de la CN) pueden ser utilizados para defender y promover los derechos de las mujeres y de personas LGTBI, y para protegerlas contra la violencia. Al respecto, para el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (Comité CEDAW) —órgano de supervisión de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer—, "la violencia contra la mujer es una forma de discriminación que inhibe gravemente la capacidad de la mujer de gozar de derechos y libertades

en pie de igualdad con el hombre", de modo que los Estados parte deben adoptar medidas efectivas para superar todas las formas de violencia basadas en el género (cf. Comité CEDAW, Recomendación General 19, 1992).

En el ámbito de la Organización de Estados Americanos (OEA) sí rige un instrumento específico sobre la temática: la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará), que fue aprobada en nuestro país por la ley n° 24.632. Se trata del primer tratado en abordar el tema exclusivamente, que reconoce que la violencia contra las mujeres es una violación de los derechos humanos —ya sea que se cometa en el ámbito público como en el privado—, y que establece obligaciones precisas para hacer frente a este fenómeno.

A fin de dar cumplimiento con las obligaciones internacionales, a nivel nacional se sancionó la Ley de Protección Integral para prevenir, sancionar y erradicar la Violencia contra las Mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales (ley nº 26.485), y la Ley de Protección Integral de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes (ley nº 26.061) así como sus respectivos decretos reglamentarios.

Para identificar el alcance de los deberes estatales en esta materia, los organismos internacionales de derechos humanos, incluida la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), han utilizado el estándar de "debida diligencia reforzada". Según éste, el Estado tiene un deber de prevención y protección diferenciado o "reforzado", en razón de su posición de garante frente a patrones de violencia que afectan a ciertos grupos subordinados o en situación de vulnerabilidad. Consiste en un deber calificado o más intenso e impacta en el examen de la capacidad o posibilidad estatal de prevenir o evitar un riesgo real e inmediato contra el grupo o contra individuos del grupo. Este estándar flexibiliza la interpretación y aplicación de los requisitos de atribución del riesgo e implica una evaluación más estricta de los eximentes de responsabilidad que los Estados invoquen (cf. Corte IDH, caso "Gonzales Lluy y otros vs. Ecuador", sentencia de 1 de septiembre de 2015, Serie C N° 298, párrs. 311 y ss).

La Corte IDH ha reconocido el deber de los Estados de actuar con debida diligencia reforzada en los casos de violencia contra las mujeres a fin de prevenir, investigar seriamente, de imponer las sanciones pertinentes y de asegurar a las víctimas una adecuada reparación (cf. Corte IDH, caso "González y otras -'Campo Algodonero'- vs. México", sentencia de 16 de noviembre de 2009, Serie C N° 205, párr. 236, entre otros).

Asimismo, el tribunal interamericano ha establecido que en casos de violencia contra la mujer las obligaciones generales previstas en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) se complementan y refuerzan —para aquellos Estados que lo han ratificado— con las obligaciones derivadas del tratado interamericano específico, la Convención de Belem do Pará. En su artículo 7.b dicha Convención exige a los Estados parte utilizar la debida diligencia para prevenir,

sancionar y erradicar la violencia contra la mujer (cf. Corte IDH, caso "González y otras -'Campo Algodonero'- vs. México", cit., párr. 287 y siguientes).

En cuanto a la situación concreta de las personas LGTBI, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) ha advertido que si bien la orientación sexual y la identidad de género no están expresamente incluidas en la Convención de Belém do Pará, ésta es un "instrumento vivo" que debe ser interpretado de conformidad con los tiempos actuales y con base en un criterio evolutivo. En consecuencia, para la CIDH, cuando el artículo 9 de la Convención de Belém do Pará se refiere a la obligación del Estado de tener en cuenta la situación de la violencia que pueda sufrir la mujer, en razón de varios factores "entre otros", éstos necesariamente abarcan a la orientación sexual y la identidad de género (cf. CIDH, "Violencia Contra Personas Lesbianas, Gays, Bisexuales, Trans e Intersex en América", OAS/Ser.L/V/II.rev.2 Doc. 36, 12 de noviembre 2015, párr. 52).

Según la Corte IDH, la obligación estatal de adoptar medidas integrales para cumplir con la debida diligencia en casos de violencia contra la mujer comprende la obligación de contar con un adecuado marco jurídico de protección, con una aplicación efectiva del mismo y con políticas de prevención y prácticas que permitan actuar de una manera eficaz ante las denuncias. Así, el tribunal ha señalado que la estrategia de prevención debe ser integral, es decir, debe prevenir los factores de riesgo y a la vez fortalecer las instituciones para que puedan proporcionar una respuesta efectiva a los casos de violencia contra la mujer. Además, los Estados deben adoptar medidas preventivas en casos específicos en los que es evidente que determinadas mujeres y niñas pueden ser víctimas de violencia (cf. Corte IDH, caso "González y otras -'Campo Algodonero'- vs. México", cit., párr. 258).

En el mismo sentido, la Relatoría Especial sobre la Violencia contra la Mujer de Naciones Unidas proporcionó directrices sobre qué medidas de prevención han de tomar los Estados para cumplir con sus obligaciones internacionales de debida diligencia. Entre ellas ha identificado: la ratificación de los instrumentos internacionales de derechos humanos; la inclusión de garantías constitucionales sobre la igualdad de la mujer; la sanción de leyes nacionales y sanciones administrativas que proporcionen reparación adecuada a las mujeres víctimas de violencia; la adopción de políticas o planes de acción que se ocupen de la cuestión de la violencia contra la mujer; la sensibilización del sistema de justicia penal y la policía en cuanto a cuestiones de género; la accesibilidad y disponibilidad de servicios de apoyo; el desarrollo de políticas para combatir la discriminación en la esfera de la educación y los medios de comunicación; y la elaboración de estadísticas sobre la violencia contra la mujer (cf. Naciones Unidas, "La violencia contra la mujer en la familia: Informe de la Sra. Radhika Coomaraswamy, Relatora Especial sobre la Violencia contra la Mujer, sus causas y consecuencias", presentado de conformidad con la resolución 1995/85 de la Comisión de Derechos Humanos, UN Doc. E/CN.4/1999/68, 10 de marzo de 1999, párr. 25).

A su vez, la tutela judicial reforzada en materia de violencia de género incluye obligaciones estrictas para garantizar el acceso a la justicia a quienes padecen violencia y su derecho a obtener una

respuesta judicial oportuna y efectiva. Este deber fue destacado por la Corte IDH, al establecer que 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 la mujeres y las obligaciones del Estado de erradicarla y de brindar confianza a las víctimas en las instituciones estatales para su protección (cf. Corte IDH, "Caso Inés Fernández Ortega vs. México", sentencia de 30 de agosto de 2010, Serie C N° 215, párr. 193; y caso "Espinoza Gonzáles vs. Perú", sentencia de 20 de noviembre de 2014, Serie C N° 289, párr. 241).

Por su parte, la Corte IDH ha precisado los alcances del deber de debida diligencia en las investigaciones de casos que involucran violencia sexual. En este sentido, advirtió que este tipo de agresiones sexuales se cometen en ámbitos íntimos y por fuera de la vista de terceros, por lo que no corresponde clausurar la pesquisa con el mero argumento de que no hay testigos directos del hecho (cf. Corte IDH, caso "Inés Fernández Ortega vs. México", ya citado, párr. 100; y caso "Rosendo Cantú y otra vs. México", sentencia de 31 de agosto de 2010, Serie C Nº 216, párr. 89 y siguientes). También señaló que es usual que el relato de la víctima de violencia sexual contenga ciertas imprecisiones y que ello no basta para su desacreditación (Corte IDH, caso "Inés Fernández Ortega vs. México", cit., párrs. 100 y 104)".

Finalmente debe mencionarse que el desarrollo del derecho internacional de los derechos humanos en esta materia ha reconocido la responsabilidad del Estado por la acción de particulares. En tal sentido, se ha establecido que los actos de privados por hechos de violencia de género, pueden derivar en violaciones de derechos humanos si el Estado no adopta medidas de prevención, investigación, sanción y reparación a las víctimas con la debida diligencia [cf. Comité CEDAW, Recomendación General 19: La Violencia contra la Mujer, 11° período de sesiones, 1992, U.N. Doc. HRI\GEN\1\Rev.1 at 84 (1994), párr. 9; CIDH, Caso 12.051, Informe Nº 54/01, "Maria Da Penha Maia Fernandes vs. Brasil", Informe Anual, 2000, OEA/Ser. L/V.II.111 Doc. 20 rev. (2000); y Corte IDH, caso "González y otras ('Campo Algodonero') vs. México", cit., párr. 280 y siguientes].

Por último, entre los pronunciamientos más relevantes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en esta temática, se encuentran el de *Fallos* 335:197 y "Góngora, Gabriel Arnaldo s/causa n° 14.092", emitido el 23 de abril de 2013, Fallo G. 61. XLVIII, en el que el máximo tribunal ha declarado improcedente en estos casos la suspensión del juicio a prueba.

II. EL DERECHO A LA PROTECCIÓN CONTRA TODAS LAS FORMAS DE VIOLENCIA DE GÉNERO EN LOS DICTÁMENES DEL MINISTERIO PÚBLICO FISCAL ANTE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

Editorial Río Negro S.A. c/ Estado Nacional[1]

Síntesis

La cuestión discutida en el caso fue la compatibilización entre el interés en la difusión de información comercial y las obligaciones estatales en materia de prevención y erradicación de la trata de personas, la violencia y la discriminación contra la mujer.

Editorial Río Negro S.A. promovió una acción de amparo contra el Poder Ejecutivo de la Nación para que se declare la inconstitucionalidad del decreto n° 936/11 y de la resolución n° 1180/11 del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, en cuanto prohíben los avisos que por cualquier medio promuevan la oferta sexual o hagan explícita o implícita referencia a la solicitud de personas destinadas al comercio sexual.

La Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal confirmó el rechazo de la acción de amparo. Contra esa sentencia, la actora interpuso un recurso extraordinario. La Cámara concedió parcialmente el recurso extraordinario y lo denegó en cuanto a la arbitrariedad respecto de la imposición de las costas procesales, sin que la actora interpusiera un recurso de queja.

En su dictamen del 3 de febrero de 2014, la Procuradora General de la Nación, Alejandra Gils Carbó, opinó que correspondía declarar formalmente admisible el recurso extraordinario interpuesto y confirmar la sentencia recurrida. Entre otros fundamentos, consideró que el interés del Estado en combatir la trata de personas, la violencia y la discriminación contra la mujer prevalece sobre el interés en la difusión de información comercial. El 11 de noviembre de 2014, la CSJN desestimó el recurso en los términos del artículo 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación[2].

1. "Editorial Río Negro S.A c/ Estado Nacional- Ley 26.364 - Dto 936/11- s/ Amparo Ley 16.986" - E, 112,XLVIII. Dictamen completo disponible en http://www.mpf.gob.ar/dictamenes/2014/AGilsCarbo/febrero/Editorial_Rio_Negro_SA.pdf.
2. Fallo completo disponible en http://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verDocumentoById.html?idDocumento=7164021.

Principales estándares del dictamen

a) El Estado argentino se encuentra obligado a prevenir y combatir la trata de personas y la explotación sexual de la mujer, y la discriminación en razón del género

> "... [E]l decreto 936/11 busca, tal como surge de su título, 'prom[over] la erradicación de la difusión de mensajes e imágenes que estimulen o fomenten la explotación sexual', y fue dictado 'con la finalidad de prevenir el delito de Trata de Personas con fines de explotación sexual y [lograr] la paulatina eliminación de las formas de discriminación de las mujeres' (artículo 1). Tal como se desprende de sus considerandos, la norma refleja el compromiso internacional del Estado Argentino con la prevención y el combate de la trata de personas y la explotación sexual de la mujer, y de la discriminación en razón del género. Ese compromiso surge, fundamentalmente, del Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, especialmente Mujeres y Niños —que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional—, y de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (en particular, artículos 2, 5 y 6) y la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer ('Convención de Belém do Pará'; en particular, artículos 6 y 8, incisos b y g). Cabe destacar que el artículo 6 de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer impone a los Estados Partes la obligación de 'toma[r] todas las medidas apropiadas, incluso de carácter legislativo, para suprimir todas las formas de trata de mujeres y explotación de la prostitución de la mujer".

b) La publicación de avisos que promueven la oferta sexual configura un supuesto de violencia sexual, simbólica y mediática

> "La ley 26.485, en su artículo 5, incisos 3 y 5, comprende especialmente dentro del concepto de violencia contra las mujeres la violencia 'sexual' y la violencia 'simbólica'. La violencia sexual incluye, en cuanto aquí resulta pertinente, '[c]ualquier acción que implique la vulneración en todas sus formas [...] del derecho de la mujer de decidir voluntariamente acerca de su vida sexual o reproductiva [...]; así como la prostitución forzada, explotación [...] y trata de mujeres'. A su vez, el concepto de 'explotación' está definido en la ley 26.364, que tiene por objeto implementar medidas destinadas a prevenir y sancionar la trata de personas. El artículo 4, inciso c, de esa ley, en su redacción original, precisaba que 'existe explotación [...] [c]uando se promoviere, facilitare, desarrollare o se obtuviere provecho de cualquier forma de comercio sexual'. Esa norma fue modificada por la ley 26.842, aunque manteniendo, en lo sustancial y en lo pertinente para el caso, su contenido. El

actual artículo 2, inciso c, de la ley 26.364 establece que existe explotación '[c]uando se promoviere, facilitare o comercializare la prostitución ajena o cualquier otra forma de oferta de servicios sexuales ajenos'. Por las razones que expuse en la sección IV, la publicación de 'avisos que promuevan la oferta sexual o hagan [...] referencia a la solicitud de personas destinadas al comercio sexual' (artículo 1 del decreto 936/11) promueve y facilita el comercio sexual y la prostitución ajena, en los términos de la ley 26.364. Por lo tanto, constituye una forma de violencia sexual contra la mujer, prohibida por la ley 26.485".

"Por otra parte, la violencia simbólica es aquélla 'que a través de patrones estereotipados, mensajes, valores, íconos o signos transmita y reproduzca dominación, desigualdad y discriminación en las relaciones sociales, naturalizando la subordinación de la mujer en la sociedad'. Asimismo, la ley 26.485, en su artículo 6, inciso J, destaca que una de las modalidades en las que se manifiesta la violencia contra las mujeres es la 'violencia mediática', que consiste en la 'publicación o difusión de mensajes e imágenes estereotipados a través de cualquier medio masivo de comunicación, que de manera directa o indirecta promueva la explotación de mujeres o sus imágenes, injurie, difame, discrimine, deshonre, humille o atente contra la dignidad de las mujeres, como así también la utilización de mujeres, adolescentes y niñas en mensajes e imágenes pornográficas, legitimando la desigualdad de trato o construya patrones socioculturales reproductores de la desigualdad o generadores de violencia contra las mujeres'".

"De este modo, el decreto 936/11 viene a puntualizar una conducta que se encuentra prohibida por las leyes 26.485 y 26.364, toda vez que la publicación de avisos que promueven la oferta sexual configura un supuesto de violencia sexual, simbólica y mediática".

G., C. L.[3]

Síntesis

La cuestión debatida en este proceso consistió en determinar si los hechos constitutivos de un mismo conflicto de violencia de género deben ser juzgados por un único tribunal y, en particular, cómo compatibilizar las reglas de competencia con el deber estatal de garantizar una tutela judicial efectiva en estos casos.

3. "G., C. L. s/ Lesiones Agravadas" – CCC 667/2015/1/CS1. Dictamen completo disponible en http://www.mpf.gob.ar/dictamenes/2015/AGilsCarbo/septiembre/G_C_L_CCC_6667_2015.pdf.

La víctima había presentado una denuncia ante la Oficina de Violencia Doméstica de la CSJN, donde relataba que, estando en la localidad de Merlo, su ex pareja había amenazado con abusar sexualmente de ella y le había arrojado un tenedor y un vaso. Dos días después, el agresor se presentó en el domicilio de la víctima en la Ciudad de Buenos Aires, la insultó, la golpeó y, en consecuencia, le ocasionó la pérdida del conocimiento. Finalmente, al día siguiente, volvió a agredirla en forma verbal en este último domicilio.

El juez nacional declinó parcialmente la competencia en razón del territorio por el hecho ocurrido en la provincia de Buenos Aires y la asumió respecto de los hechos ocurridos días después en la ciudad de Buenos Aires. Por su parte, el magistrado provincial rechazó la declinatoria. Con la insistencia del juzgado de origen, quedó formalmente trabada la contienda negativa de competencia.

En su dictamen de fecha 17 de septiembre de 2015, la Procuradora General de la Nación opinó que correspondía declarar la competencia del Juzgado Nacional donde la víctima había efectuado las denuncias y tenía su domicilio. En este sentido, indicó que las agresiones sufridas por la denunciante, que ocurrieron en distintas localidades, conformaban un mismo conflicto de violencia de género, que debía ser investigado y juzgado en forma conjunta, aun cuando alguno de ellos hubiera ocurrido en una jurisdicción distinta, en aras de procurar una respuesta judicial efectiva a la situación de violencia. Con fecha 17 de mayo de 2016, la CSJN resolvió declarar la competencia del Juzgado Nacional y para ello remitió a los fundamentos vertidos en el dictamen de la Procuradora General[4].

Principales estándares del dictamen

a) La obligación estatal de adoptar medidas para prevenir, investigar, sancionar y reparar los actos de violencia contra las mujeres incluye, entre otros, el acceso a la justicia de las mujeres que padecen violencia y su derecho a obtener una respuesta oportuna y efectiva

> **“**El Estado argentino ha asumido el compromiso internacional de adoptar medidas que aseguren la prevención, investigación, sanción y reparación de los actos de violencia contra las mujeres (art. 7, inc. b, Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer) y el derecho internacional de los derechos humanos ha establecido directrices con relación a la eficacia que deben procurar las autoridades judiciales en las investigaciones de esos hechos. Ese compromiso es receptado en la ley 26.485, que consagra, entre otros, el acceso a la justicia de las mujeres que padecen violencia (art. 2, inc. f) y su derecho a obtener una respuesta oportuna y efectiva (art. 16, inc. b)”.
>
> “Ese deber de los Estados fue destacado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que enfatizó que ‘ante un acto de violencia contra una mujer, resulta

4. Fallo completo disponible en http://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verDocumentoById.html?idDocumento=7304372.

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 la mujeres y las obligaciones del Estado de erradicarla y de brindar confianza a las víctimas en las instituciones estatales para su protección' (Caso 'Inés Fernández Ortega vs. México', sentencia del 30 de agosto de 2010, párr. 193; más recientemente, Caso 'Espinoza Gonzáles vs. Perú', sentencia del 20 de noviembre de 2014, párr. 241)".

b) El acceso a la justicia de mujeres que padecen violencia comprende la obligación de garantizar el acceso a recursos judiciales sencillos, rápidos, idóneos e imparciales de manera no discriminatoria

"Por su parte, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en oportunidad de pronunciarse sobre el acceso a la justicia de las mujeres víctimas de violencia, estableció 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 (...) [U]na 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' (Informe Acceso a la Justicia para las Mujeres Víctimas de Violencia en las Américas, 2007, Capítulo I, A, párr. 5)".

G., A. N.[5]

Síntesis

En el caso se analizó cómo se deben valorar las constancias en una demanda de filiación cuando se encuentran involucrados derechos de personas particularmente vulnerables, como es el caso de niños y niñas, y de mujeres con discapacidad víctimas de violencia sexual.

A. N. G., en el carácter de curadora definitiva de su hija M. F. V. y de tutora de su nieta menor de edad R. A. V., inició una demanda contra R. J. S., a quien le atribuyó la paternidad de la niña. Relató que M. F. V. había sido internada en una clínica psiquiátrica, luego de haber sufrido un intento de suicidio, donde fue agredida sexualmente por R. J. S., quien también se encontraba internado. Como fruto del episodio, y tras ocho meses de gestación, nació R. A. V.

5. "G., A. N. c/ S., R. s/ Filiación" - G, 87, XLVIII. Dictamen completo disponible en http://www.mpf.gob.ar/dictamenes/2014/MSachetta/mayo/G_A_N_G_87_XLVIII.pdf.

La Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires desestimó los recursos de inaplicabilidad de ley interpuestos por la actora y por la Asesora de Menores e Incapaces, y confirmó el fallo del Tribunal Colegiado de Instancia Única del Fuero de Familia N° 1 de San Isidro que había rechazado la demanda de filiación. Contra esa resolución, la actora interpuso un recurso extraordinario, cuya denegación dio lugar a la presentación de un recurso de queja.

En su dictamen del 30 de mayo de 2014, el Procurador Fiscal subrogante Marcelo A. Sachetta opinó que correspondía hacer lugar a la queja, declarar procedente el remedio, dejar sin efecto la sentencia y disponer que el tribunal de origen dicte un nuevo fallo. El 15 de marzo de 2016, y de conformidad con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal, la Corte declaró procedente la queja, formalmente admisible el recurso extraordinario y revocó la sentencia cuestionada[6].

Principales estándares del dictamen

a) El Poder Judicial tiene un deber de tutela reforzado en las causas que involucran a mujeres con discapacidad víctimas de violencia sexual

> "Los defectos señalados hasta aquí se tornan, a mi ver, tanto más severos si se tiene en cuenta la índole del asunto planteado, que afecta hondamente los derechos humanos de dos personas particularmente vulnerables".
>
> "Primeramente, los de la adolescente R. A. V., envuelta en un conflicto que puede comprometer seriamente su desarrollo, desde que impacta en lo concerniente a su propia identidad".
>
> "Pero también los de una persona con discapacidad, que presenta un déficit global de sus funciones psíquicas superiores que la inhabilita para el normal aprendizaje y el desenvolvimiento social (fs. 24 y 80/81 del agregado 'V., M. F. s/ insania'). Es que, si bien no es parte, en rigor, en el proceso, M. F. V. habría sido víctima de un episodio de violencia sexual que derivó en su embarazo y podría resultar re-victimizada si se omiten las peculiaridades de su condición y de las circunstancias que rodearon al nacimiento (v. arts. 5, inc. 3°, y 16, inc. 'h', de la ley 26.485)".
>
> "Luego, al valorar las constancias de la causa, recaía sobre los juzgadores un deber de tutela reforzado, pues se encuentran involucradas dos personas en situación de vulnerabilidad y, por lo tanto, titulares de un amparo especial (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 'Furlan y familiares vs. Argentina', 31/08/12; *Fallos* 328:4832; 331:211[...])".

6. Fallo completo disponible en http://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verDocumentoById.html?idDocumento=7286682.

b) La declaración de la víctima constituye una prueba fundamental en los casos de violencia sexual

> "... [T]anto la Comisión [Interamericana de Derechos Humanos] como la Corte Interamericana [de Derechos Humanos] han dejado expresada su preocupación por el modo en que en los procesos judiciales se valoran los testimonios de las víctimas de violencia sexual. Remarcaron la escasa credibilidad que usualmente se otorga a estos testimonios y que '... [d]ada 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...' (Corte IDH, 'Fernández Ortega y otros vs. México', 30/8/10, párr. 100. También, CIDH, 'Acceso a la Justicia para mujeres víctimas de violencia en las Américas', de 20/02/07, párrs. 127 y 128). Esta exégesis —insisto— fue receptada por la ley 26.485 (art. 16, 'i' ya citado)".

F. A., J.[7]

Síntesis

La cuestión principal del caso consistió en determinar cómo corresponde valorar el testimonio de la víctima de violencia sexual a la luz de las obligaciones estatales de investigar con seriedad y debida diligencia los hechos de violencia de género.

J. F. A. había sido imputado como autor del delito de abuso sexual en perjuicio de una niña que padece un retraso mental leve. La Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal había confirmado su sobreseimiento con fundamento en tres presupuestos: la falta de verosimilitud del relato de la víctima, la ausencia de testigos directos y la carencia de signos de violencia en el cuerpo de la niña.

La Sala II de la Cámara Federal de Casación Penal declaró inadmisible el recurso de queja del fiscal contra esa resolución de la Cámara de Apelaciones. En ese contexto, el representante del Ministerio Público Fiscal interpuso un recurso extraordinario federal y la posterior queja ante su denegación.

En su dictamen de fecha 22 de septiembre de 2015, la Procuradora Fiscal subrogante, Irma Adriana García Netto, opinó que correspondía hacer lugar a la queja y al recurso extraordinario, y dejar sin efecto las resoluciones pertinentes, a fin de que la Cámara Federal de Casación Penal, a la luz de

---

7. "F. A., J. s/ abuso sexual" - S.C. CCC50259/2012/3/RH2 - Dictamen completo disponible en http://www.mpf.gob.ar/dictamenes/2015/IGarcia/septiembre/F_CCC_50259_2012.pdf.

las pautas señaladas, dicte una nueva conforme a derecho. Con fecha 11 de octubre de 2016, la CSJN resolvió hacer lugar a la queja, declarar procedente el recurso extraordinario y dejar sin efecto la sentencia recurrida[8].

Principales estándares del dictamen

a) No corresponde clausurar la investigación por hechos de abuso sexual con el mero argumento de la inexistencia de testigos directos del hecho

> "… [S]e debe tener en cuenta que este tipo de agresiones sexuales se cometen en ámbitos íntimos y por fuera del alcance de terceros, por lo que no corresponde clausurar la investigación con el mero argumento de que no hay testigos directos del hecho (Corte IDH, casos 'Inés Fernández Ortega vs. México', ya citado, párrafo 100; y 'Rosendo Cantú y otra vs. México', sentencia del 31 de agosto de 2010, párr. 89 y siguientes). Máxime cuando no se procuró escuchar a las personas que puedan dar datos que sustenten, aunque de manera indirecta, la versión de la víctima: los preventores, los testigos del procedimiento, los vecinos del lugar y sobre todo las personas señaladas como 'Angie', su tía, y su madre".

b) La declaración de víctimas de abuso sexual puede contener imprecisiones

> "Respecto a la declaración de la víctima, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (…), en el caso 'Inés Fernández Ortega vs. México' (sentencia de 30 de agosto de 2010, párrafo 100 y 104), sostuvo que en hechos de esta naturaleza no resulta inusual que el relato de la víctima contenga ciertas imprecisiones".

c) La falta de profundidad en la investigación de hechos de violencia sexual pone en riesgo el compromiso de investigar con seriedad y debida diligencia la violencia de género y puede comprometer la responsabilidad internacional del Estado

> "… [E]l juez consideró determinante la ausencia de signos de violencia externa en el cuerpo de la niña (…). Sin embargo, esa característica debería ser ponderada junto a la totalidad del conjunto probatorio, a saber, el tiempo transcurrido desde el momento del abuso y el hecho de que las demás circunstancias lucen compatibles con el modo de ejecución de las acciones descriptas por la víctima. Por lo demás, la propia resolución de la Cámara en lo Criminal reconoce que la ausencia de lesiones no descarta un acceso violento (…), como así tampoco otras formas de abuso".

8. Fallo completo disponible en http://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verDocumentoById.html?idDocumento=7339782.

"... [E]ntiendo que se debería profundizar la investigación en el sentido señalado pues una pesquisa insuficiente, más allá de no dar respuesta al conflicto concreto, pondría en riesgo el compromiso de investigar con seriedad y debida diligencia la violencia de género, en búsqueda efectiva de la verdad (artículo 7, incisos 'a' y 'f', Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer —Belém do Pará—), y podría verse comprometida la responsabilidad internacional de nuestro país".

O., D. H.[9]

Síntesis

En este caso se debatió la interpretación que corresponde asignar al artículo 458 del Código Procesal Penal de la Nación, que dispone en qué supuestos el Ministerio Público Fiscal puede recurrir una sentencia absolutoria, cuando lo que se está juzgando son hechos de violencia de género.

D. H. O. había sido imputado y absuelto por el Juzgado Nacional en lo Correccional N° 2, por la comisión de los delitos de desobediencia y lesiones en perjuicio de quien había sido su pareja, M. F. A.

La Sala II de la Cámara Federal de Casación Penal declaró mal concedido el recurso que el Ministerio Público Fiscal dirigió contra la absolución del imputado, pues los delitos atribuidos tenían una pena inferior a los tres años de pena privativa de la libertad y, por lo tanto, según el artículo 458 del CPPN, esta absolución era irrecurrible para el fiscal. Contra ese pronunciamiento, el Fiscal General ante la Cámara Federal de Casación Penal interpuso un recurso extraordinario, cuya denegatoria motivó la presentación de un recurso de queja.

En su dictamen del 27 de febrero de 2015, el Procurador Fiscal Eduardo Casal mantuvo la queja deducida, con fundamento en las obligaciones estatales asumidas en materia de prevención, investigación y sanción de la violencia contra la mujer. Con fecha 15 de octubre de 2015, la CSJN compartió los fundamentos y conclusiones del Procurador Fiscal y resolvió hacer lugar a la queja, declarar procedente el recurso extraordinario y dejar sin efecto la sentencia recurrida[10].

9. "O., D. H. s/ Causa n° 1.011/2013" - CSJ 105/2014 – Dictamen completo disponible en http://www.mpf.gob.ar/dictamenes/2015/ECasal/febrero/O_D_CSJ_105_2014.pdf.

10. Fallo completo disponible en http://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verDocumentoById.html?idDocumento=7254752.

Principal estándar del dictamen

La obligación de actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia de género exige que se evalúe el mérito de la petición de revisión de la sentencia de absolución que hace la parte acusadora

> "… [L]a decisión del *a quo* está también en tensión con el deber de 'actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer' que impone sobre el Estado Nacional la Convención de Belém do Pará (en particular, su artículo 7, inciso b, tal como ha sido interpretado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (cf., por ejemplo, Corte IDH, 'Caso González y otras ['Campo Algodonero'] vs. México', sentencia del 16 de noviembre de 2009) y por V. E. al resolver el caso G.61.XL VIII, 'Góngora, Gabriel Arnaldo s/ causa n° 14092', sentencia del 23 de abril de 2013".
>
> **"**Efectivamente, en mi entender, de acuerdo con esa interpretación, cuando en un caso de violencia contra la mujer la parte acusadora impugna la sentencia de absolución alegando, no un mero error en la valoración de la prueba, sino el vicio de arbitrariedad, no es posible desoír el planteo —como lo ha hecho el *a quo*— mediante la sola aplicación de los límites formales del artículo 458 del Código Procesal Penal de la Nación, sin evaluar el mérito de la petición. En este sentido, creo oportuno señalar que, según lo ha sostenido la Corte Interamericana de Derechos Humanos, es una parte importante de la obligación internacional asumida para la eliminación de prácticas sociales discriminatorias, como las que se expresan en la violencia de género, el asegurar que los procedimientos en los que se ventilan ataques discriminatorios sean conducidos de modo que no se socave la confianza de los miembros del grupo discriminado en la capacidad y disposición de las autoridades de protegerlos de la amenaza de violencia discriminatoria (Corte IDH, 'Caso González y otras [Campo Algodonero] vs. México', cit., § 293)".
>
> **"**Al desatender con rigor formalista la petición de quien alegaba que una acusación por hechos de violencia contra la mujer había sido desechada arbitrariamente, el *a quo* no cumplió, en mi opinión, con ese compromiso".

H., J. A.[11]

Síntesis

En este caso, la cuestión principal a dilucidar consistió en determinar la procedencia de la suspensión del juicio a prueba en un proceso judicial de violencia contra la mujer.

J. A. H. había sido imputado por los delitos de robo calificado y privación ilegal de la libertad a raíz de los hechos ocurridos el 22 de marzo de 2007 cuando, junto a otro individuo, ingresó en la vivienda de M. L. B., la golpeó en el rostro, le exhibió un arma de fuego, y amenazó con matar a ella y a su hija J. de dieciséis años de edad. Luego de maniatar a las mujeres, J. A. H. intentó abusar sexualmente de la adolescente, instante en el que irrumpió M. L. B. y le imploró que no le hiciera daño a su hija. Frente a ello, J. A. H. continuó buscando dinero, ingirió unos medicamentos y continuó amenazando con matarlas. Más tarde, las víctimas fueron trasladadas al baño, ubicadas en el piso mojado, mientras J. A. H. enchufó el calefón eléctrico, por lo que aquéllas debieron correrse para evitar sufrir una descarga. Durante un lapso, los agresores descubrieron sus rostros y les dijeron que no importaba que los vieran pues de todos modos las iban a matar. Luego las desataron para que los ayudaran a terminar de guardar lo que pretendían llevarse, y J. A. H. extrajo nafta de la motocicleta de M. L. B. y roció con ella a ambas víctimas y a algunos sectores de la casa. Con un encendedor, prendió fuego en la habitación, el que se extendió hacia el comedor donde estaban las mujeres. Desesperada, M. L. B. se abalanzó sobre J. A. H., y le pidió al cómplice que abriera la puerta del patio pues el humo espeso dificultaba la respiración. En ese contexto, la menor logró escapar y pedir auxilio a los vecinos.

El Juzgado de Responsabilidad Juvenil del Departamento Judicial de Pergamino, provincia de Buenos Aires, dispuso la suspensión del juicio a prueba por tres años respecto de J. A. H. Frente al recurso del Ministerio Público, la Cámara de Apelaciones de ese departamento judicial confirmó la resolución del juzgado. Por su parte, la Suprema Corte Bonaerense declaró mal concedido el recurso de inaplicabilidad de ley interpuesto por la Fiscal General de Pergamino. En consecuencia, la Procuradora General de la provincia presentó un recurso extraordinario y una queja por su denegatoria.

En su dictamen de fecha 31 de marzo de 2014, el Procurador Fiscal Eduardo Casal opinó que correspondía declarar procedente la queja, hacer lugar al recurso extraordinario interpuesto, y revocar el fallo recurrido a fin de que se dictara uno nuevo de acuerdo a derecho. El 7 de octubre de 2014, la CSJN declaró inoficioso un pronunciamiento en razón de que la cuestión había devenido abstracta[12].

11. "H., J. A. s/ robo calificado" - S.C. H. 4, L. XLVIII – Dictamen completo disponible en http://www.mpf.gob.ar/dictamenes/2014/ECasal/marzo/H_Jesus_H_4_L_XLVIII.pdf.

12. Fallo completo disponible en http://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verDocumentoById.html?idDocumento=7153651.

Principales estándares del dictamen

a) La obligación estatal de prevenir, investigar y sancionar la violencia de género comprende establecer procedimientos legales, justos y eficaces para las víctimas, que incluyen disponer de medidas de protección, garantizar el acceso efectivo a la justicia y establecer mecanismos idóneos para asegurar la reparación

> "... [S]i bien no paso por alto que la agente fiscal no hizo mención expresa (...) [de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará) aprobada por la ley 24.632], a mi modo de ver los términos de su acusación permiten apreciar un aprovechamiento por parte del imputado de la condición de mujeres de las víctimas para prolongar el ataque frente a la ausencia de riesgo, y la incidencia de esa condición en la motivación del sufrimiento psicológico al que fueron sometidas y de ciertos actos —el intento de abuso sexual de la menor, el intento o la amenaza de quemarla a ésta y a su madre luego de rociarles nafta por todo el cuerpo— que podrían ser explicados con base en el género de las víctimas".
>
> "Sin embargo, los magistrados que intervinieron en el proceso *sub examine* omitieron examinar esas cuestiones, a pesar de que los Estados Partes convinieron —entre otras obligaciones— en actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer (artículo 7°, inciso 'b' de la citada convención), en establecer 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 (inciso 'r') y en establecer los mecanismos judiciales y administrativos necesarios para asegurar que la mujer objeto de violencia tenga acceso efectivo a resarcimiento, reparación del daño u otros medios de compensación justos y eficaces (inciso 'g')".

b) No es posible prescindir de la substanciación del debate oral cuando los hechos juzgados son calificados como de violencia contra la mujer

> "... [S]egún ha sostenido el Tribunal en la mencionada sentencia del 23 de abril de 2013 en el caso 'Góngora', prescindir de la substanciación del debate en el caso de hechos que sean calificados como de violencia contra la mujer en los términos del artículo 1° de dicho instrumento es improcedente, pues implicaría contrariar una de los obligaciones que asumió el Estado al aprobar la 'Convención de Belem do Pará' para cumplir con los deberes de prevenir, investigar y sancionar tales sucesos, permitiéndole a la mujer contar con un procedimiento legal justo y eficaz que incluya un juicio oportuno, a efectos de posibilitar su acceso efectivo al proceso de la manera más amplia posible en pos de hacer valer su pretensión sancionatoria (considerando r)".

c) La confirmación de la decisión que dispone la suspensión del juicio a prueba en un caso de violencia contra la mujer lesiona los derechos reconocidos a las víctimas y da origen a la responsabilidad internacional de Estado argentino

> "... [C]abe tener presente que la confirmación de la decisión por la cual se dispuso la suspensión del juicio a prueba, y la resolución por la que se tuvo por cumplido el plazo por el que fue concedida, podrían resultar lesivas de los derechos reconocidos en este caso a las víctimas, y dar origen a la responsabilidad internacional del Estado argentino".

C., C. y otra[13]

Síntesis

En este caso se analizó el alcance de la obligación de investigar con la debida diligencia los hechos de violencia contra la mujer, en particular cuando una decisión judicial rechaza la pretensión de una víctima de constituirse en querellante y dispone el archivo de las actuaciones.

R. M. M. denunció penalmente a las profesionales de la salud que la habían atendido en una institución pública de la ciudad de San Miguel de Tucumán, por haber vulnerado el deber de guardar secreto profesional y haberla sometido a actos de violencia obstétrica, física, psíquica e institucional. En tal sentido, R.M.M. denunció a las médicas por haberla denunciado por la supuesta interrupción voluntaria de su embarazo —hecho por el que resultó sobreseída por inexistencia de delito el 8 de septiembre de 2015— en violación a su derecho a la intimidad, tal como fue entendido por la Corte Suprema en el precedente "Baldivieso" (Fallos 333:405), y a su derecho a tener una vida sin violencia previsto en la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer y en la Ley de Protección Integral de las Mujeres (n° 26.485).

La Corte Suprema de Justicia de Tucumán desestimó el recurso de casación interpuesto por R. M. M. contra la sentencia que había confirmado el rechazo a su pretensión de ser querellante y había dispuesto el archivo de las actuaciones. Contra esa decisión, la denunciante interpuso un recurso extraordinario federal, cuya denegación motivó la presentación de un recurso de queja.

En su dictamen de fecha 8 de marzo de 2017, la Procuradora Fiscal subrogante ante la Corte Suprema de Justicia, Irma Adriana García Netto, opinó que correspondía hacer lugar al recurso extraordinario y dejar sin efecto la sentencia del tribunal tucumano.

---

13. "C., C. y otra s/ Violación de secretos" – CSJ/3171/2015/RH1. Dictamen completo disponible en http://www.mpf.gob.ar/dictamenes/2017/IGarcia/marzo/C_C_CSJ_3171_2015.pdf.

Con fecha 27 de febrero de 2020, la Corte se pronunció compartiendo los fundamentos y conclusiones expresados por la señora Procuradora Fiscal subrogante por lo que resolvió hacer lugar a la queja, declarar procedente el recurso extraordinario y dejar sin efecto la sentencia apelada[14].

Principales estándares del dictamen

a) La decisión que rechaza la pretensión de la víctima de violencia de género de ser querellante y cierra la investigación es equiparable a sentencia definitiva

> "[La] decisión apelada impide la continuación del proceso al dejar firme el rechazo de la participación de M. como querellante y el archivo de la causa. Ello causa un gravamen de difícil reparación ulterior puesto que configura una denegación de acceso a la justicia a quien alega ser víctima de violencia de género, así como compromete la obligación del Estado de investigar con debida diligencia la posible comisión de hechos de violencia contra la mujer. Por lo tanto, entiendo que la decisión es equiparable a una sentencia definitiva en los términos del artículo 14 de la ley 48 (dictamen de esta Procuración General en la causa S.C. V. 416, 1. XLIX, 'Verón, Leonardo César si causa n° 16920', cuyos fundamentos fueron compartidos por la Corte Suprema en su sentencia del 29 de septiembre de 2015)".

b) Las víctimas de violencia de género gozan de una protección especial de los derechos de acceso a la justicia y de tutela judicial efectiva

> "[E]n el caso —tal como invoca la apelante— dicho resguardo era especialmente exigible pues la petición se vinculaba con su alegación de haber sido víctima de hechos de violencia de género. En estos supuestos, la protección de los derechos constitucionales que asisten a las víctimas en general está especialmente garantizada por la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer y la Ley 26.485 de Protección Integral a las Mujeres".

> "En efecto, la ley 26.485 —a la que la provincia de Tucumán adhirió expresamente mediante la ley 8.336— garantiza el acceso a la justicia de las mujeres que padecen violencia en cualquiera de sus manifestaciones y ámbitos, entre la que se destaca la violencia institucional, obstétrica y contra la libertad reproductiva (arts. 2, inc./, 3, inc. Í, y 6). En particular, el artículo 16 prevé que, en el marco de los procedimientos judiciales, las mujeres tienen derecho a obtener una respuesta oportuna y efectiva,

14. Fallo completo de la CSJN disponible en: http://scw.pjn.gov.ar/scw/viewer.seam?id=blitAGpz%2BAVCpYihfF18sKf3UBPK77ikYobdXtvtJZM%3D&tipoDoc=sentencia&cid=160185

a que su opinión sea tenida en cuenta al momento de arribar a una decisión, y a participar en el procedimiento recibiendo información sobre el estado de la causa (incs. b, d, y g; en el mismo sentido, Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en condición de Vulnerabilidad, cap. II, secc. 4, y cap. III, secc. 1)".

"Tal como surge del artículo 3 de esa ley, aquella fue sancionada a los efectos de garantizar los derechos previstos en la Convención para 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, entre otros. Esos instrumentos dirigidos a la eliminación de la discriminación y la violencia contra las mujeres reconocen expresamente el derecho al acceso a la justicia de las víctimas y la obligación de los Estados de adoptar recursos judiciales y efectivos para amparar sus derechos".

"Por un lado, la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, que goza de jerarquía constitucional, acoge el acceso a la justicia de las mujeres y establece que los Estados se comprometen a garantizar a través de sus tribunales la protección efectiva de la mujer contra todo acto de discriminación (arts. 2, inc. c y 15)".

c) El Estado se encuentra obligado a garantizar recursos sencillos y rápidos, y a establecer procedimientos legales, justos y eficaces para las víctimas de violencia de género

"[L]a Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer contempla el derecho de las mujeres a un recurso 'sencillo y rápido ante los tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos' (art. 4, inc. g). A su vez, establece que los Estados se encuentran obligados a 'establecer 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, inc. b); en este sentido, Fallos 336:392, 'Góngóra', considerando 7°; CCC 50259/2012/31RH2, 'Fariña Acosta, Jorge Darío s/ abuso sexual (art. 119, primer párrafo)', sentencia del 11 de octubre de 2016, considerando 3°)".

d) La valoración judicial sobre el interés de una víctima de violencia de género de ser querellante debe tener en cuenta los derechos de acceso a la justicia y de tutela judicial efectiva

"[E]l razonamiento del tribunal provincial se sustentó en una interpretación formalista de la pretensión exteriorizada por M. (...) frente a la decisión de archivar la causa y rechazar su constitución como parte querellante".

> "Estimo que la valoración del tribunal —según la cual quien alegaba ser víctima aceptó ser excluida del proceso— es de un injustificado rigor formal que no ha tenido en cuenta los derechos a la tutela judicial efectiva y al acceso a la justicia reconocidos en el artículo 18 de la Constitución Nacional, los artículos 8, inciso 1, y 25 de la Convención Americana sobre los Derechos Humanos, y los artículos 2, inciso 3, y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos".
>
> "Por lo expuesto, entiendo que la decisión judicial de excluir a M. del proceso estuvo basada en una interpretación excesivamente formal de las presentes actuaciones, que desatendió los derechos de acceso a la justicia y a la tutela judicial efectiva que protegen especialmente a las mujeres que alegan ser víctimas de violencia de género".

e) El archivo de la investigación penal por presuntos hechos de violencia de género sin la participación de la víctima puede configurar un incumplimiento del deber de investigar con debida diligencia todos los actos de violencia de género

> "[E]l archivo de la investigación penal por presuntos hechos de violencia contra una mujer sin la participación idónea de quien alega ser víctima podría configurar un incumplimiento del deber de investigar con debida diligencia todos los actos de violencia contra las mujeres (art. 7, inc. b, Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer; Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, Recomendación General n° 28, párr. 19)".

G., R. A.[15]

Síntesis

La cuestión a dilucidar consistió en determinar el alcance del derecho a la tutela judicial efectiva en casos de violencia de género, en particular para interpretar cuáles son las dependencias habilitadas para recibir denuncias.

La Sala I de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional anuló todo lo actuado en la causa en la que se acusaba al imputado por el delito de lesiones leves dolosas, agravadas por el vínculo (artículos 89 y 92, en función del artículo 80, inciso 1°, del Código Penal), por lo que aquél

15. "G. R. A. s/lesiones agravadas" - CCC 8789/2013/PLI/2/I/RH1. Dictamen completo disponible en http://www.mpf.gob.ar/dictamenes/2017/ECasal/mayo/C_R_CCC_8789_2013.pdf.

resultó absuelto. Para ello, sostuvo que la Oficina de Violencia Doméstica (OVD) de la Corte Suprema de Justicia de la Nación no era una autoridad competente para recibir denuncias por delitos de acción pública —incluidos los dependientes de instancia privada—, de conformidad con el artículo 174 del Código Procesal Penal de la Nación.

El titular de la entonces Fiscalía Nacional en lo Correccional N°3 —en conjunto con la Unidad Fiscal Especializada de Violencia contra las Mujeres (UFEM) del Ministerio Público Fiscal de la Nación— interpuso un recurso extraordinario que, al ser denegado, motivó la presentación de la queja bajo examen.
El 22 de mayo de 2017, el Procurador Fiscal ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, Eduardo Casal, dictaminó que correspondía sostener la queja.

Principal estándar del dictamen

La recepción de denuncias por hechos de violencia de género por parte de dependencias distintas a las establecidas por la ley resulta acorde a los estándares sobre el derecho a la tutela judicial efectiva de las víctimas

> "… [M]e permito señalar que la línea argumental seguida por el a quo para declarar nula la formación de la causa y, por consiguiente, dejar sin efecto todo lo obrado en ella, tiene su génesis en la idea de que en el sub lite no se formuló denuncia en los términos exigidos por la ley aplicable pues, al decir de los magistrados, la Oficina de Violencia Doméstica (en adelante OVD) no sería una de las autoridades competentes para recibir denuncias por delitos de acción pública —incluidos los dependientes de instancia privada—, en el marco del Código Procesal Penal de la Nación, cuyo artículo 174 designa a la policía, al agente fiscal y al juez".
>
> "… Instituir mediante una acordada de la Corte Suprema de Justicia de la Nación una estructura jurisdiccional especializada en perspectiva de género como la OVD para que, entre otras tareas, oficie de puente entre la víctima y el sistema de administración de justicia, y dotarla, a tal fin, de funciones tales como, entre otras, 'recibir el relato de los afectados que concurran y labrar las actas pertinentes para efectuar, en su caso, las derivaciones a la justicia civil y/o penal, según corresponda' (artículo 3°, Acordada n°39/06), de ningún modo importa delegar la facultad de recibir denuncias en un operador estatal cualquiera ni modificar por voluntad de V.E. las autoridades ante las que puede instarse la promoción del proceso penal, como parece interpretar el a quo".
>
> "Se trata tan sólo del diseño de un curso de acción que, en línea con la política internacional en materia de violencia de género y en el marco de las facultades

que le son propias, el máximo Tribunal de la Nación juzgó eficiente para atender una problemática compleja y garantizar a sus víctimas el derecho básico que les asiste de acceder a una tutela judicial efectiva (cf., Acordada n° 33/04), reconocido en diversos instrumentos internacionales sobre derechos humanos y, en particular, en la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belem do Pará), aprobada por la ley 24.632".

C. G., E.[16]

Síntesis

En esta oportunidad se analizó cómo debe valorarse la prueba en casos de violencia de género a la luz de las obligaciones del Estado de actuar con debida diligencia en la investigación de este tipo de hechos.

La Sala I de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la Ciudad de Buenos Aires resolvió confirmar el sobreseimiento de un acusado por el delito de abuso sexual. Para fundar su decisión, sostuvo que el único elemento probatorio en las actuaciones era el testimonio de la víctima. Contra esa resolución, el Fiscal General interpuso un recurso de casación que fue declarado inadmisible. Frente a ello, presentó apelación extraordinaria federal y, ante su rechazo, la correspondiente queja.

Con fecha 22 de agosto de 2017, el Procurador Fiscal ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, Eduardo Casal, dictaminó que correspondía mantener el recurso de queja. Al respecto, alegó que la decisión impugnada desconocía compromisos internacionales en materia de investigación y persecución de la violencia de género.

El 4 de junio de 2020, la CSJN se pronunció manifestando que compartía los fundamentos expuestos en el dictamen fiscal y consecuentemente se declaran procedentes los recursos extraordinarios y dejan sin efecto la sentencia apelada, ordenando que vuelva la causa al tribunal de origen a fin de que se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo dispuesto[17].

Principales estándares del dictamen

a) Las deficiencias en el examen de la prueba en los casos de violencia de género obstaculizan el acceso amplio a la justicia de las víctimas y se contraponen con el deber de debida diligencia en la investigación de estos hechos

16. "C. G., E. s/ Abuso sexual" - CCC- 61636/2014. Dictamen completo disponible en https://www.mpf.gob.ar/dictamenes/2017/ECasal/agosto/C_E_CCC_61636_2014.pdf

17. Fallo completo de la CSJN https://www.mpf.gob.ar/dictamenes/2017/ECasal/agosto/C_E_CCC_61636_2014.pdf

"… [T]anto la decisión del juez de instrucción como la de sus revisores adoleció de aquellos requisitos, en tanto se hizo un examen superficial y prematuro de la prueba, limitándose su valoración al cumplimiento de paradigmas procesales que, en la forma que fueron aplicados, sólo impidieron la posibilidad de descubrir la verdad de lo acontecido cuando, precisamente, ése es su objeto".

"Esa deficiencia adquiere mayor relevancia en el caso, donde se encuentra comprometido el cumplimiento de obligaciones internacionales que han previsto recaudos específicos e imprescindibles para abordar los casos de violencia de género previstos principalmente en la Convención de Belem do Pará".

"Las falencias apuntadas parecen corresponderse además, con lo concluido por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el informe de 'Acceso a la justicia para mujeres víctimas de violencia sexual en Mesoamérica' del 9 de diciembre de 2011, en cuanto a que 'se ha identificado una tendencia al desahogo limitado de pruebas, que no se le dé credibilidad a las víctimas, que se traslade a ellas la responsabilidad de las investigaciones, que se dé una interpretación estereotipada de las pruebas, y que se dicten resoluciones relativas a las pruebas carentes de consideraciones de género …' lo cual obstaculiza el acceso amplio a la justicia (párrafo 260)".

"Esas prácticas que, como dije, se aprecian en el sub lite, se contraponen directamente con los estándares internacionales de debida diligencia en la investigación de esta clase de hechos".

b) Las investigaciones por hechos de violencia de género no pueden clausurarse con el único argumento de la inexistencia de testigos directos que corroboren el testimonio de la víctima

"… [C]abe apreciar que uno de los argumentos con los que se pretende poner fin a esta investigación es que la declaración de la víctima no se encuentra corroborada con ningún otro elemento probatorio, y en que —pese a ser conclusión obvia de lo anterior— no hay refrendatarios presenciales de lo denunciado…, sin reparar en que la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en 'Inés Fernández Ortega vs. México' (sentencia del 30 de agosto de 2010, párrafos 100 y 104) sostuvo que, en sucesos de esta naturaleza, no resulta inusual que el relato de la víctima contenga imprecisiones, y que debe considerarse que este tipo de agresiones sexuales se cometen en ámbitos íntimos y por fuera del alcance de terceros, por lo que no corresponde clausurar la investigación con el mero argumento de la inexistencia de testigos directos (vid. también 'Rosendó Cantú y otra vs. México', sentencia del 31 de agosto de 2010)".

c) En las investigaciones por hechos de violencia de género debe existir amplitud probatoria

> "Esas premisas, además, han tenido receptación legislativa expresa en la ley 26.485, que reconoció que debe existir una '... 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 testigos…' (artículo 16, inciso i)".

d) El Estado está obligado a buscar la verdad de los hechos de violencia de género, sin que ello pueda quedar librado a los esfuerzos propios de la víctima o al aporte privado de pruebas

> "Esa inactividad procesal se percibe también en la alegada falta de acreditación de las lesiones y en la inasistencia de la damnificada al peritaje psicológico (…) cuando, en definitiva, es el Estado por su propia iniciativa el que tiene la responsabilidad de determinar la verdad, sin que ello pueda quedar librado a los esfuerzos propios de la víctima o de sus familiares, o al aporte privado de elementos probatorios pues, es la autoridad pública la que debe buscar efectivamente la verdad (Corte IDH, caso 'Velázquez Rodríguez vs. Honduras' sentencia del 29 de julio de 1998, Serie C Nº 4, párrafo 177), tanto más frente a la expresa predisposición de la víctima".

e) La alusión a cuestiones procesales y operativas importan un menoscabo al compromiso de actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer

> "Ello, sin perjuicio de la alusión que formularon a los términos procesales, al incremento de ingresos de asuntos al tribunal y al respeto a la pronta respuesta judicial (…) que, en modo alguno, constituyen fundamento pertinente para soslayar el adecuado examen del planteo recursivo. A mi modo de ver, esas formas de resolver importan un menoscabo al compromiso de actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer que ha sido plasmado en la Convención de Belem do Pará (artículo r, primer párrafo) y tal como ha sido interpretado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (cf. 'Caso González y otras [Campo Algodonero] vs. México' del 16 de noviembre de 2009 y sentencia de V.E. del 23 de abril de 2013, en el caso G. 61, XLVIII 'Góngora, Gabriel Arnaldo s/causa n° 14.092'), extremo que permite afirmar la existencia de una cuestión federal en los términos del inciso 3°, del artículo 14 de la ley 48".

J. M. S. s/ abuso sexual[18]

Síntesis

En el presente caso, una de las discusiones giró en torno al valor de las declaraciones de las víctimas de violencia sexual.

La Sala A de la Cámara en lo Criminal de Viedma, provincia de Río Negro, absolvió a un hombre acusado del delito de abuso sexual agravado contra una niña de 12 años, con la que convivía. El Tribunal Superior de esa provincia, por mayoría, rechazó los recursos de casación interpuestos por la Defensora de menores e incapaces y por la querella, basándose en que el testimonio de la niña no esultaba creíble "más allá de toda duda razonable". Frente a esa decisión, la Defensora General de Río Negro y la querella presentaron recursos extraordinarios federales, que fueron concedidos.

Con fecha 23 de febrero de 2018, el Procurador General de la Nación interino, Eduardo Casal, opinó que debía hacerse lugar a los recursos extraordinarios, con base en la doctrina de la arbitrariedad, debiendo revocarse la sentencia a los efectos de que el tribunal correspondiente dicte una nueva conforme a derecho.

Principales estándares del dictamen

a) La declaración de la víctima de violencia sexual es una prueba fundamental sobre el hecho

> "... [E]n relación con los casos de violencia sexual, la Corte Interamericana ha establecido que 'las agresiones sexuales se caracterizan, en general, por producirse en ausencia de otras personas más allá de la víctima y el agresor o los agresores. Dada la naturaleza de estas formas 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. 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'".

b) La declaración de la víctima de violencia sexual puede contener imprecisiones

18. "S., J. M. s/abuso sexual-art. 119 3°párrafo" - CSJ 873/2016/CS1. Dictamen completo disponible en https://www.mpf.gob.ar/dictamenes/2018/ECasal/febrero/S_J_CSJ_873_2016_CS1.pdf. Este dictamen se encuentra también analizado en el cuadernillo dedicado a los derechos de niños, niñas y adolescentes,
donde se desarrollan los estándares vinculados con esa temática.

> "La Corte [Interamericana], igualmente, ha tenido en cuenta que las declaraciones brindadas por las víctimas de violencia sexual se refieren a un momento traumático de ellas, cuyo impacto puede derivar en determinadas imprecisiones al recordarlos. Por ello, la Corte ha advertido que las imprecisiones en declaraciones relacionadas a violencia sexual o la mención de algunos de los hechos alegados solamente en algunas de éstas no significa que sean falsas o que los hechos relatados carezcan de veracidad' ('Caso Espinoza Gonzáles vs. Perú', sentencia del 20 de noviembre de 2014, parágrafo 150; en el mismo sentido, 'Caso Fernández Ortega y otros vs. México', sentencia del 30 de agosto de 2010, parágrafos 100 y 104, 'Caso Rosendo Cantú y otra vs. México', sentencia del 31 de agosto de 2010, parágrafo 89, y 'Caso J. vs. Perú', sentencia del 27 de noviembre de 2013, parágrafos 323 y 324)."

R, C E s/ recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley[19]

Síntesis

En el presente caso, la discusión giró en torno a cómo se deben valorar los hechos y la prueba cuando, en casos de violencia doméstica, una mujer alega haber ejercido la legítima defensa.

La defensa de C E R había interpuesto un recurso de casación contra la sentencia del Tribunal N°6 de San Isidro, que le impuso dos años de prisión en suspenso. El fiscal ante la Cámara de Casación dictaminó en favor de la imputada, al entender que había mediado legítima defensa por estar inmersa en una situación de violencia de género.

El tribunal de alzada rechazó la impugnación al entender, entre otras cuestiones, que la imputada "podría haber actuado de otra forma" y que los dichos por parte de las personas involucradas "no resultaban creíbles". En efecto, la mujer había alegado que el ataque se había producido luego de que la víctima la golpeara y empujara, algo que, según sus dichos, había ocurrido en numerosas oportunidades.

La Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires rechazó el recurso planteado por la defensa, lo que dio lugar al recurso extraordinario bajo examen. El 3 de octubre de 2019, el Procurador General de la Nación interino, Eduardo Ezequiel Casal, dictaminó que debe declararse admisible el recurso y ordenarse el dictado de una nueva sentencia conforme a derecho. Lo hizo al entender que no se valoró la legitima defensa desde una perspectiva de género.

19. R ,C E s/ recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en causa n° 63.006"
CSJ 733/2018/CS1. Dictamen completo disponible en https://www.mpf.gob.ar/dictamenes/2019/ECasal/octubre/R_C_CSJ_733_2018_CS1.pdf

Con fecha 29 de octubre de 2019, la Corte Suprema de Justicia de la Nación remitió a lo dictaminado por la Procuración General y resolvió declarar admisible el recurso extraordinario, a la vez que ordenó el dictado de una nueva sentencia[20].

Principales estándares del dictamen

a) La legítima defensa en casos de violencia contra la mujer debe incorporar un análisis contextual.

> "En efecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado en diversos precedentes que la investigación penal en casos de supuestos actos de violencia contra la mujer debe incluir la perspectiva de género (conf. casos "Veliz Franco y otros Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas", sentencia de 19 de mayo de 2014, párr. 188; "Espinoza Gonzáles Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas", sentencia de 20 de noviembre de 2014, párr. 309 y ''Velásquez Paiz y otros Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas", sentencia de 19 de noviembre de 2015, párr. 146)".
>
> "En sentido concordante, en el documento del Comité de Seguimiento de la Convención Belem do Pará (CEVI) ya citado, se recomendó incorporar un análisis contextual que permita comprender que la reacción de las víctimas de violencia de género no puede ser medida con los estándares utilizados para la legítima defensa en otro tipo de casos, en tanto la violencia contra la mujer tiene características específicas que deben permear en el razonamiento judicial. Se expuso allí que la persistencia de los estereotipos y la falta de aplicación de la perspectiva de género, podría llevar a valorar de manera inadecuada el comportamiento".

b) La inminencia de una agresión que de lugar a la legítima defensa debe interpretarse desde una perspectiva de género.

> "Para la procedencia de la legítima defensa, el artículo 34, inciso 6°, del Código Penal exige la concurrencia de: a) agresión ilegítima, entendida como la amenaza de lesión o puesta en peligro de bienes protegidos, que está en curso o es inminente y es emprendida sin derecho. En el documento referido, se señala que la violencia basada en el género es una agresión ilegítima definida por la Convención y que la inminencia debe ser considerada desde una perspectiva de género. Se sostiene

20. Fallo completo disponible en http://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verUnicoDocumentoLink.html?idAnalisis=755820&cache=1606836487495

que en las uniones de hecho o derecho, la violencia de género no debe concebirse como hechos aislados sino en su intrínseco carácter continuo, porque en forma permanente se merman derechos como la integridad física o psíquica. La inminencia permanente de la agresión, en contextos de violencia contra la mujer, se caracteriza por la continuidad de la violencia -puede suceder en cualquier momento y ser detonada por cualquier circunstancia- y su carácter cíclico -si fue maltratada, posiblemente vuelva a serlo ".

c) El principio de menor lesividad en la legítima defensa se debe interpretar desde una perspectiva de género

"El requisito b) del citado artículo 34, esto es, la necesidad racional del medio empleado, exige que se verifique una situación de necesidad de defensa y que el medio empleado sea racionalmente adecuado (necesario) para impedir o repeler la agresión y conlleva una cierta proporción entre la agresión y el medio empleado y entre el daño que se evita y causa. El principio de menor lesividad no obliga a usar medios de dudosa eficacia. El aludido documento del CEVI señala que este requisito también se debe evaluar desde la perspectiva de género, que implica considerar el contexto en que se da la agresión y la respuesta. No requiere la proporcionalidad entre la agresión y la respuesta defensiva porque existe una relación entre la proporcionalidad y la continuidad de la violencia. Se sostiene allí que la aparente desproporción entre la agresión y respuesta puede obedecer al miedo de la mujer a las consecuencias por una defensa ineficaz y se subraya que existe una relación entre la defensa empleada y los medios con que las mujeres disponen para defenderse. No se requiere la proporcionalidad del medio, sino la falta de desproporción inusual entre la agresión y la defensa en cuanto a la lesión".

d) La interpretación del requisito de la falta de provocación para la legítima defensa en casos de violencia puede constituir un estereotipo de género

"Por último el punto c) de aquella norma penal, exige la falta de provocación suficiente por parte del que se defiende. Se entiende que es suficiente la que resulta idónea para provocar la agresión, aunque se trata de un concepto relativo, que debe referenciarse al caso concreto; y, en ese sentido la falta de saludo y posterior discusión, no lucen idóneas para provocar una golpiza. Para el CEVI interpretar que cualquier comportamiento anterior a la agresión es una "provocación" constituye un estereotipo de género".

R , A y otro s/ abuso sexual[21]

Síntesis

En el presente caso, la discusión giró en torno al modo en el cual deben valorarse los hechos y el testimonio de las víctimas de abuso sexual.

El Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Formosa absolvió a A R y a C S A D por los delitos de abuso sexual gravemente ultrajante reiterado (cinco hechos) y abuso sexual gravemente ultrajante con acceso carnal (tres hechos), atribuidos al primero en carácter de autor y a la segunda en calidad de partícipe necesaria.
Frente a esta resolución, la querella interpuso recurso de casación, que fue rechazado. En su resolución, la Sala III de la Cámara Federal de Casación Penal sostuvo que el testimonio de la víctima no era fiable, con base en las contradicciones sobre la cantidad de abusos que sufrió estando detenida en el Escuadrón 16 -Clorinda- de la Gendarmería Nacional.

La querella presentó recurso extraordinario por entender que la sentencia era arbitraria y su denegatoria dio lugar al recurso de queja en examen. Con fecha 25 de octubre de 2019, el Procurador General de la Nación interino, Eduardo Ezequiel Casal, dictaminó que correspondía hacer lugar al recurso extraordinario interpuesto y revocar la sentencia apelada.

Principales estándares del caso

a) Las declaraciones de las víctimas de violencia de género deben valorarse tomando en cuenta el sentido común de las palabras y no su adecuación a las calificaciones jurídicas

> "Expresó, además, dicho tribunal, que [...] 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' (sentencia en el caso 'J. vs. Perú', citada, parágrafo 324). Y añadió que 'las declaraciones brindadas por las víctimas de violencia sexual se refieren a un momento traumático de ellas, cuyo impacto puede derivar en determinadas imprecisiones al recordarlos. Por ello, la Corte ha advertido que las imprecisiones en declaraciones relacionadas a violencia sexual o la mención de

21. "R , A y otro si abuso sexual -art. 119 30 párrafo- y violación según párrafo 4 o art. 119 inc e)". FRE 8033/2015/T01/6/RH1. Dictamen completo disponible en https://www.mpf.gob.ar/dictamenes/2019/ECasal/octubre/R_A_FRE_8033_2015_T016RH1.pdf

algunos hechos alegados solamente en algunas de éstas no significa que sean falsas o que los hechos relatados carezcan de veracidad' (sentencia en el caso 'Espinoza Gonzáles vs. Perú', citada, parágrafo 150)".

"De ese modo, el tribunal y el a quo pusieron en duda el testimonio de la víctima por el término que -según el testigo- habría empleado en aquella oportunidad -acoso-, sin atenderse en ambas instancias al criterio antes expuesto de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, según el cual no es necesario que la calificación que la mujer dé a los hechos coincida con la definición jurídica".

b) Los patrones socioculturales discriminatorios afectan negativamente las investigaciones en tanto pueden llevar a descalificar la credibilidad de las víctimas

"Asimismo, pienso que ese argumento, que el a qua convalidó, fue construido sobre un estereotipo según el cual una mujer que fuese desenfadada en sus expresiones o comportamientos sexuales con alguna persona en particular no podría proceder con timidez al referirse a hechos de violencia sexual de los que fue víctima. Estimo pertinente destacar, en ese sentido, lo sostenido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en cuanto resaltó "lo precisado por la Comisión Interamericana en su informe temático sobre 'Acceso a la Justicia para Mujeres Víctimas de Violencia' en el sentido de que 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" (caso 'González y otras -Campo Algodonero- vs. México', sentencia del 16 de noviembre de 2009, parágrafo 400)".

c) La violencia sexual perpetrada por agentes del Estado es particularmente grave por la situación de vulnerabilidad de las víctimas y el abuso de poder que se despliega e impacta en el modo en el que se debe investigar este tipo de hechos

"Estimo pertinente mencionar, por último, que los defectos hasta aquí expuestos adquieren especial significación teniendo en cuenta -como ya indiqué- el compromiso de actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer plasmado en la Convención de Belém do Pará (artículo

7°, primer párrafo) tal como ha sido interpretado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (conf. 'Caso González y otras [Campo Algodonero] vs. México', del 16 de noviembre de 2009) y también por V. E. en el pronunciamiento que dictó en el precedente 'Góngora', publicado en Fallos: 336:392, en particular teniendo en cuenta que 'la violación sexual de una detenida por un agente del Estado es un acto especialmente grave y reprobable, tomando en cuenta la vulnerabilidad de la víctima y el abuso de poder que despliega el agente' (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 'Caso del Penal Miguel Castro Castro vs. Perú', en la sentencia del 25 de noviembre de 2006, parágrafo 311, y caso 'Favela Nova Brasilia vs. Brasil', sentencia del 16 de febrero de 2017, parágrafo 255)".

"Conforme lo ha reconocido dicho tribunal internacional, 'la ineficacia judicial frente a casos individuales de violencia contra las mujeres propicia un ambiente de impunidad que facilita y promueve la repetición de los hechos de violencia en general y envía un mensaje según el cual la violencia contra las mujeres puede ser tolerada y aceptada, lo que favorece su perpetuación y la aceptación social del fenómeno, el sentimiento y la sensación de inseguridad de las mujeres, así como una persistente desconfianza de éstas en el sistema de administración de justicia. Dicha ineficacia o indiferencia constituye en sí misma una discriminación [de la mujer} en el acceso a la justicia' (caso 'Véliz Franco y otros vs. Guatemala', sentencia del 19 de mayo de 2014, parágrafo 208; caso 'Espinoza Gonzáles vs. Perú', sentencia del 20 de noviembre de 2014, parágrafo 280; caso 'Velásquez Paiz y otros vs. Guatemala', sentencia del 19 de noviembre de 2015, parágrafo 176)".

'V.S.B c/ R.P. s/ protección contra la violencia familiar[22]

Síntesis

En este caso se analizó un conflicto de competencia en el trámite de una investigación por violencia de género.

S.B.V, quien reside en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, denunció haber sido violentada física y verbalmente por su ex pareja, con quien convivió durante once años en la localidad de González Catán, Partido de La Matanza. A raíz de ello, la víctima reclamó la restitución de sus efectos personales, situados en el domicilio de su ex pareja. Todo ello surge del "Formulario para Denuncia de Violencia

22. "V.S.B c/I R.P. sobre protección contra la violencia familiar" - CSJ 2471/2018/CS1 – Dictamen completo disponible en https://www.mpf.gob.ar/dictamenes/2018/VAbramovich/diciembre/V_S_B_CSJ_2471_2018_CS1.pdf

Familiar (ley 12.569)".

El conflicto de competencia se dio entre el Juzgado de Familia N°7 del Departamento Judicial de La Matanza, Provincia de Buenos Aires, y el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N°25; por lo que debió dirimirse en los términos del artículo 24, inciso 7, del decreto ley 1285/1958, texto según ley 21.708.

En su dictamen de fecha 19 de diciembre de 2018, el Procurador Fiscal ante la Corte Suprema de la Nación, Víctor Abramovich, opinó que debía intervenir el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N°25 en cuyo ámbito jurisdiccional reside la víctima. Con fecha 26 de diciembre de 2018[23] , la CSJN se pronunció de conformidad con lo dictaminado por el Procurador Fiscal y declaró competente para conocer en las actuaciones al Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Civil N°25. Asimismo, ordenó que ese tribunal cite a la interesada y establecer las medidas de protección que pudieren corresponder.

Principales estándares del dictamen

a) En las investigaciones por hechos de violencia de género, en lo referente a cuestiones de competencia sobre la investigación, lo decisivo es el domicilio de la víctima

> "…[Por] lo tanto, atento a que el problema viene encuadrado dentro del marco de la violencia familiar y en el acotado ámbito en el que debo dictaminar, considero que debe acudirse al criterio sostenido en anteriores oportunidades por el Tribunal, en el sentido de que lo decisivo en esta materia es el domicilio del supuesto damnificado. Tal solución favorece la implementación oportuna y efectiva de la actividad protectoria, la optimización de los recursos y celeridad en la intervención (CSJ 1388/2016/CS1, "J. Y., J. c/ J., V. s/ protección contra la violencia familiar, ley 12.569", sentencia del 11 de abril de 2017; CSJ 948/2017/CS1, "M., M. R. c/ A., A. s/ protección contra la violencia familiar (ley 12.569)", sentencia del 12 de septiembre de 2017)".

23. Fallo completo disponible en http://scw.pjn.gov.ar/scw/viewer.seam?id=M9hh3zOsNP805f8HeZQtCiZX25u7hIlq1LCIKZAVYIw%3D&tipoDoc=sentencia&cid=1958168

CSJ 649/2018/RH1[24]

Síntesis

En este caso se debatió la facultad de recurrir un fallo absolutorio por parte de la querella. Específicamente, el derecho que le asiste a la familia de una mujer víctima de violencia de género a impugnar una resolución de sobreseimiento del imputado por el delito de homicidio agravado por el vínculo conyugal, por ensañamiento y mediando violencia de género.

La jueza de grado proceso a A por el delito de homicidio agravado por el vínculo conyugal, por ensañamiento y mediando violencia de género. La Cámara de Apelaciones hizo lugar al recurso de la defensa y revocó el procesamiento. Al regresar las actuaciones, la magistrada dictó su sobreseimiento y dispuso como medida de seguridad, su alojamiento con tratamiento médico en una institución psiquiátrica.

La querella interpuso un recurso de queja ante el Superior Tribunal de Justicia de Corrientes por recurso de casación denegado por parte de la Cámara de Apelaciones en lo Criminal, que entendió mal concedida la apelación. La queja fue denegada y contra esta decisión, el querellante interpuso recurso extraordinario que fue declarado inoficioso por incumplimiento de los recaudos establecidos en el artículo 3° (incisos b, d y e) de la Acordada 4/2007. Contra este resolutivo se interpuso la queja que dio origen al dictamen.

En su dictamen del 6 de julio de 2020, el Procurador General de la Nación interino Eduardo Casal opinó que debía hacerse lugar al recurso de queja, declarar procedente el recurso extraordinario, dejar sin efecto la sentencia apelada y ordenar el dictado de una nueva conforme a derecho.

Principal estándar del dictamen

a) El derecho de las víctimas de violencia de género a la tutela judicial efectiva y al acceso a la justicia tiene una garantía especial.

> "Sus derechos a la tutela judicial efectiva y al acceso a la justicia reconocidos en los artículos 18 de la Constitución Nacional, 8°, inciso 1°, y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y 2°, inciso 3°, y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, adquieren mayor entidad en la especie en la medida que dicho resguardo resulta especialmente exigible en tanto se le imputa

24. CSJ 649/2018/RH1. Dictamen completo del dictamen disponible en https://www.mpf.gob.ar/dictamenes/2020/ECasal/julio/A_R_CSJ_649_2018_RH1.pdf

a A haberle arrojado alcohol y prendido fuego a su esposa, quien falleció como consecuencia de ese acto, calificándose el hecho como homicidio agravado por el vínculo, por ensañamiento y mediando violencia de género. En estos supuestos, la protección de los derechos constitucionales que asisten a las víctimas en general está especialmente garantizada por la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer y la Ley 26.485 de Protección Integral a las Mujeres (del dictamen de la Procuración General al cual remitió la Corte Suprema en la causa CSJ 3171/2015/RH1 'Callejas, Claudia y otra s/ violación de secretos', resuelta el 27 de febrero de 2020)".

J N y otro s/infracción[25]

Síntesis

En esta causa se debatió cómo se deben valorar los hechos y la prueba en delitos de trata de personas con fines de explotación sexual, especialmente respecto de cómo debe valorarse el testimonio de la víctima de violencia contra la mujer.

La Cámara de Casación Penal hizo lugar al recurso de la defensa y absolvió a N N J por el beneficio de la duda respecto del delito de explotación de la prostitución ajena agravada, por el que había sido condenado a la pena de cinco años de prisión por el Tribunal Oral en lo Criminal Federal n ° 2 de Salta. También declaró mal concedido el recurso de casación interpuesto por el fiscal general.

En su dictamen del 19 de agosto de 2020, el Procurador General de la Nación interino, Eduardo Casal, opinó que debía hacerse lugar al recurso extraordinario interpuesto, dejar sin efecto la sentencia apelada y ordenar el dictado de una nueva conforme a derecho.

Principal estándar del dictamen

a) La declaración de la mujer que alega haber sido víctima de violencia de género debe ser especialmente atendida por los jueces de acuerdo con el derecho y garantía de amplitud probatoria [26]

25. J N y otro s /infracción art. 145 bis conforme ley 26.842". FSA 16410/2015/TO1/6/1/RH1 Texto completo disponible en https://www.mpf.gob.ar/dictamenes/2020/ECasal/agosto/J_N_FSA_16410_2015_TO161RH1.pdf

26. Este estándar se replica en el dictamen emitido en la causa "L J W s/incidente de recurso extraordinario" del 9/10/2020, disponible en https://www.mpf.gob.ar/dictamenes/2020/ECasal/octubre/L_J_CCC_19529_2014_TO151RH2.pdf

"A ello se aduna que la conducta atribuida al imputado configura violencia contra la mujer en los términos de los artículos 1° de la Convención de Belem do Pará y 4° de su ley reglamentaria N° 26.485. En esta ley el principio de libertad probatoria ha sido expresamente consagrado en su artículo 16, que establece que además de todos los reconocidos en la Constitución Nacional, los tratados internacionales y las leyes dictadas en consecuencia, la mujer víctima de violencia de género tiene el derecho y garantía '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' (inciso i)".

"Es decir, se le otorga un resguardo específico a la declaración de la mujer que alega haber sido víctima de violencia de género, que debe ser especialmente atendida por los jueces. Además, el inciso d) del artículo 16 citado prescribe que su opinión sea tenida en cuenta al momento de arribar a una decisión que la afecte".

"Así, al descartarse en forma infundada la declaración de la víctima, que por ser menor de edad y estar en una situación económica desfavorable era vulnerable a la violencia conforme al artículo 9° de la Convención Belem do Pará, se incumplió con el deber del Estado establecido en su artículo 7°, inciso b), de actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer y, en consecuencia, también desde este punto de vista, la sentencia impugnada debe ser revocada".

M E s/robo[27].

Síntesis

En esta causa la discusión giró en torno a cómo deben analizarse los hechos y las pruebas en un caso de violencia sexual contra una mujer de acuerdo con las obligaciones estatales de actuar con la debida diligencia. A su vez, se analizó la capacidad recursiva del Ministerio Público Fiscal en una sentencia absolutoria en la que se discuten hechos de violencia contra las mujeres.

F E M fue absuelto por el Tribunal Oral en lo Criminal n° 9 de la Ciudad de Buenos Aires en orden a los delitos de abuso sexual con acceso carnal reiterado, doblemente agravado por haber sido cometido con armas y por haber causado un grave daño a la salud mental de la víctima, en concurso real con

27. M E s/robo. Damnificado: B, V C. CCC 16084/2015/TO1/3/1/RH1. Dictamen completo disponible en https://www.mpf.gob.ar/dictamenes/2020/ECasal/septiembre/M_E_CCC_16084_2015_TO131RH1.pdf

robo agravado por haber sido cometido mediante el empleo de un arma. Contra dicha sentencia la fiscal general interpuso recurso de casación, que la Cámara rechazó. Contra esta resolución, la fiscal general interpuso recurso extraordinario federal, el que fue declarado igualmente inadmisible y originó la interposición del recurso de queja ante la Corte.

En su dictamen del 04 de septiembre de 2020 el Procurador General de la Nación interino, Eduardo Casal opinó que debía hacerse lugar a la queja, declarar procedente el recurso extraordinario interpuesto, dejar sin efecto la sentencia apelada y ordenar el dictado de una nueva conforme a derecho.

Principales estándares del dictamen

a) La sentencia que absuelve al acusado es arbitraria cuando el Tribunal no valora la prueba conforme el derecho y la garantía de amplitud probatoria, apartándose del deber de actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer

> "[l]a conducta atribuida al imputado configura claramente un supuesto de violencia contra la mujer en los términos de los artículos 1° de la Convención de Belem do Pará y 4° de su ley reglamentaria n ° 26.485, concretamente violencia física, psicológica y sexual (art. 5°). En esta ley el principio de libertad probatoria ha sido expresamente consagrado tanto por su artículo 16, que establece que además de todos los derechos reconocidos en la Constitución Nacional, los tratados internacionales y leyes dictadas en consecuencia, la mujer víctima de violencia de género tiene el derecho y la garantía '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' (inciso i), como en su artículo 31 que –en sentido concordante con el 398 del código procesal– dispone que en las resoluciones 'regirá el principio de amplia libertad probatoria para acreditar los hechos denunciados, evaluándose las pruebas ofrecidas de acuerdo con el principio de la sana crítica'".
>
> "Asimismo, es relevante destacar que el inciso d) del artículo 16 citado también prescribe que la opinión de la mujer 'sea tenida en cuenta al momento de arribar a una decisión que la afecte'".
>
> "Es decir, esas previsiones legales otorgan un resguardo específico a la declaración de la mujer que alega haber sido víctima de violencia de género, que debe ser especialmente atendida por los jueces en consideración a que los hechos de esta naturaleza habitualmente se cometen en un ámbito de privacidad y sin la presencia de testigos directos".

"Al descartar sin fundamento la declaración de la víctima de abuso sexual pese a la coherencia interna del discurso y su corroboración objetiva externa, máxime cuando por ser menor de edad también estaba en una situación de vulnerabilidad a la violencia (art. 9° de la Convención Belem do Pará), el tribunal de juicio desatendió aquellas pautas especialmente exigibles en el *sub judice*. A su turno, al negarse a reparar el agravio en la instancia y convalidar la absolución dictada en esas condiciones no obstante la evidente relación directa entre la inobservancia de esas normas federales y lo resuelto, el a quo incurrió en arbitrariedad e incumplió con el deber del Estado establecido en el artículo 7°, inciso b, de la citada convención, de actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer".

b) Las restricciones recursivas del Ministerio Público Fiscal, cuando se plantean cuestiones federales, deben armonizarse con el deber de actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer

"[c]oincido con la fiscal recurrente en que resulta específicamente aplicable al sub judice lo resuelto por el Tribunal en 'Ortega, Daniel Héctor s/ causa n ° 1011/2013' (CSJN 105/2014, de fecha 15 de octubre de 2015 – publicado en Fallos: 338:1021) en cuanto a que, sin perjuicio de la validez de las restricciones a las facultades recursivas del Ministerio Público, cuando se plantean cuestiones federales no es posible soslayar la intervención de la Cámara de Casación como tribunal intermedio, más aún cuando la decisión está en tensión con el deber de actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer que impone la Convención de Belem do Pará".

V, F I s/ incidente de recurso extraordinario[28]

Síntesis

En el presente caso la discusión giró en torno al modo en que deben analizarse la prueba en delitos de trata de personas con fines de explotación sexual, especialmente el valor del testimonio de la víctima. También, se debatió el alcance del análisis de las constancias de esta desde una perspectiva de género.

28. V, F I s/ incidente de recurso extraordinario. FMP 30035/2015/TO3/9/1/RH2. Dictamen completo disponible en https://www.mpf.gob.ar/dictamenes/2020/ECasal/septiembre/V_F_FMP_30035_2015_TO391RH2.pdf

El Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Mar del Plata condenó a V. por el delito de trata de personas con fines de explotación sexual en su modalidad de captación, traslado y acogimiento, mediante violencia, amenazas y abuso de situación de vulnerabilidad (artículo 145 ter, inciso primero y anteúltimo párrafo, en función del artículo 145 bis, del Código Penal).

La Cámara Nacional de Casación Penal, hizo lugar al recurso de la defensa y resolvió, en función del principio *in dubio pro reo*, absolver a V indicando que el fallo del Tribunal carecía de la debida fundamentación, que había partido de premisas sustentadas en prejuicios que se alejaron del análisis probatorio exigido en las resoluciones judiciales y que el examen precavido de la prueba no puede ni debe ser suplido recurriendo a algún tipo de ideología o 'marco teórico'.

Contra este resolutivo el fiscal general interpuso recurso extraordinario que fue denegado y originó el recurso de queja. En su dictamen del 25 de septiembre de 2020 el Procurador General de la Nación interino, Eduardo Casal opinó que correspondía declarar procedente la queja, hacer lugar al recurso extraordinario interpuesto y revocar el fallo apelado, a fin de que, por intermedio de quien corresponda, se dicte uno nuevo de acuerdo a derecho.

Principales estándares

a) El análisis de los hechos y las pruebas realizados desde una perspectiva de género es un imperativo del derecho internacional de los derechos humanos.

> "En primer lugar, porque no reparó en que la visión igualitaria y el derecho a la autodeterminación de la mujer, sobre los que el tribunal oral se había basado, lejos de tratarse de 'premisas sustentadas en prejuicios' y de 'algún tipo de ideología o 'marco teórico' que descalificaran su fallo -según sostuvo el a quo-, se ajustaron a los valores fundacionales de la citada Convención de Belem do Pará, en la que los Estados Parte expresaron su preocupación 'porque la violencia contra la mujer es una ofensa a la dignidad humana y una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres'. Tal concepto ha sido reiterado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en cuanto expresó que 'en el ámbito interamericano, la Convención Belém do Pará señala que la violencia contra la mujer es 'una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres' (caso 'González y otras - "Campo Algodonero - vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas', sentencia del 16 de noviembre de 2009, parágrafo 394; caso 'Espinoza Gonzáles vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas', ya citada, parágrafo 222)".

b) El testimonio de la víctima debe valorarse conforme los estándares internacionales de derechos humanos sobre la violencia contra la mujer

"[c]abe recordar que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha dicho que la agresión 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 (…)Asimismo, al analizar dichas declaraciones se debe tomar en cuenta que dichas agresiones sexuales corresponden a un tipo de delito que la víctima no suele denunciar, por el estigma que dicha denuncia conlleva usualmente' (caso 'J. vs. Perú', sentencia de 27 de noviembre de 2013, parágrafo 323; en el mismo sentido, caso 'Fernández Ortega y otros vs. México', sentencia de 30 de agosto de 2010, parágrafo 100; 'Masacres de El Mozote y lugares aledaños vs. El Salvador', sentencia de 25 de octubre de 2012, parágrafo 164; 'Espinoza Gonzáles vs. Perú', sentencia de 20 de noviembre de 2014, parágrafo 150; 'Favela Nova Brasilia vs. Brasil', sentencia de 16 de febrero de 2017, parágrafo 248). Expresó además dicho tribunal, que 'las declaraciones brindadas por las víctimas de violencia sexual se refieren a un momento traumático de ellas, cuyo impacto puede derivar en determinadas imprecisiones al recordarlos. Por ello, la Corte ha advertido que las imprecisiones en declaraciones relacionadas a violencia sexual o la mención de algunos hechos alegados solamente en algunas de éstas no significa que sean falsas o que los hechos relatados carezcan de veracidad' (sentencia en el caso 'Espinoza Gonzáles vs. Perú', citada, parágrafo 150)".

"…[a]dvierto que la cámara puso en cuestión los dichos de la víctima a partir de un supuesto 'primigenio desinterés', que no especificó ni detalló, sin atender a las consideraciones antes expuestas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos acerca de esta particular clase de violencia, en cuanto destacó que 'dichas agresiones sexuales corresponden a un tipo de delito que la víctima no suele denunciar, por el estigma que dicha denuncia conlleva usualmente (ver casos citados supra)".

"…[e]stimo que constituye mera fundamentación aparente la referencia a las 'especiales características' de la víctima efectuada a partir de un informe psicológico según el cual , de acuerdo con la transcripción que hizo el a quo, 'presentaba una estructura límite o borderline, con 'recursos defensivos lábiles e insuficientes que no logran amortiguar/frenar lo impulsivo e instintivo sobre todo, al momento de afrontar situaciones que impliquen un incremento de tensión y/o frustración… una baja tolerancia a la frustración la lleva a vivir la relación con el otro de manera hostil reaccionando de manera desmedida/explosiva ante situaciones que impliquen rechazo' (fs. 4 vta./5)".

c) Los estereotipos de género son inadmisibles para desestimar la denuncia de un delito de violencia contra las mujeres.

> "Sin perjuicio de ello, considero que no se debe perder de vista que, por haberse hecho eco de esa calificación que la defensa de Valentini formuló respecto de la denunciante, el a quo nuevamente ha procedido, a mi modo de ver, en contra de las pautas de valoración establecidas en el ámbito del derecho internacional de los derechos humanos para casos como el presente, y lejos ha estado de explicar por qué razón esa forma de vida -si fuera verdad- impediría que aquél la resultase víctima de hechos como los atribuidos en el *sub lite*, o pondría de por sí en duda la veracidad de su testimonio".
>
> "Estimo pertinente recordar al respecto, lo expresado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el sentido de que '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. Es así que según determinadas pautas internacionales en materia de violencia contra la mujer y violencia sexual, las pruebas relativas a los antecedentes sexuales de la víctima son en principio inadmisibles, por lo que la apertura de líneas de investigación sobre el comportamiento social o sexual previo de las víctimas en casos de violencia de género no es más que la manifestación de políticas o actitudes basadas en estereotipos de género' (caso 'Gutiérrez Hernández y otros vs. Guatemala', sentencia del 24 de agosto de 2017, parágrafo 170; en el mismo sentido, caso 'González y otras -Campo Algodonero- vs. México', ya citado, parágrafo 400). [...] Similar transgresión a esas particulares pautas de valoración advierto en el pronunciamiento en la medida en que el a quo pretendió apoyar una hipotética situación de duda en el hecho de que la denunciante no hubiese formulado alguna advertencia o pedido de auxilio al propietario del gimnasio ni al del 'boliche' a los que concurrió con el acusado".

d) Se compromete el deber de actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres cuando la prueba de la causa se valora contrariamente a los estándares internacionales de derechos humanos.

"La mera invocación de cualquier incertidumbre acerca de los hechos no impide, per se, obtener razonablemente, a través de un análisis detenido de toda la prueba en conjunto, el grado de convencimiento necesario para formular un pronunciamiento de condena".

"... [E]n consecuencia, pienso que el fallo apelado no constituye derivación razonada del derecho vigente con arreglo a las circunstancias del caso, y debe ser descalificado como un acto jurisdiccional válido".

"Estimo pertinente mencionar, por último, que los defectos hasta aquí expuestos adquieren especial significación teniendo en cuenta el compromiso de actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer plasmado en la citada Convención de Belém do Pará (artículo 7°, primer párrafo) tal como ha sido interpretado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (conf. 'Caso González y otras [Campo Algodonero] vs. México', ya citado, parágrafos 253 a 258) y también -en lo pertinente- por V. E. en el pronunciamiento que dictó en el precedente 'Góngora' (Fallos: 336:392) lo cual, en la medida supra indicada, también exhibe la materia federal que el sub judice involucra".

"Conforme lo ha reconocido dicho tribunal internacional, 'la ineficacia judicial frente a casos individuales de violencia contra las mujeres propicia un ambiente de impunidad que facilita y promueve la repetición de los hechos de violencia en general y envía un mensaje según el cual la violencia contra las mujeres puede ser tolerada y aceptada, lo que favorece su perpetuación y la aceptación social del fenómeno, el sentimiento y la sensación de inseguridad de las mujeres, así como una persistente desconfianza de éstas en el sistema de administración de justicia. Dicha ineficacia o indiferencia constituye en sí misma una discriminación [de la mujer] en el acceso a la justicia' (caso 'Véliz Franco y otros vs. Guatemala', sentencia del 19 de mayo de 2014, parágrafo 208; caso 'Espinoza Gonzáles vs. Perú', ya citada, parágrafo 280; caso 'Velásquez Paiz y otros vs. Guatemala', sentencia del 19 de noviembre de 2015, parágrafo 176)".

D, N L s/recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley[29]

Síntesis

En el presente caso, la discusión giró en torno a cómo deben valorarse los hechos y la prueba en un caso en el que la imputada es una mujer con discapacidad que invoca la legítima defensa frente a una agresión sexual.

El Tribunal en lo Criminal n ° 2 de Azul condenó a DN a la pena de ocho años de prisión por ser autora del delito de homicidio de MC. La defensa interpuso un recurso de casación ante el Tribunal de Casación de la Provincia de Buenos que fue desestimado. En contra de esta resolución la defensa interpuso el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley ante la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires que también fue desestimado por inadmisible.

Contra esa resolución la defensa oficial interpuso recurso extraordinario federal que fue desestimado por exceder el límite de veintiséis renglones por página establecido en el artículo 1° de la Acordada 4/2007, lo que dio origen a la queja.

En su dictamen del 09 de octubre de 2020, el Procurador General de la Nación -interino- Eduardo Casal opinó que debía hacerse lugar a la queja, declarar procedente el recurso extraordinario, dejar sin efecto la sentencia apelada y ordenar el dictado de una nueva conforme a derecho.

Principales estándares del dictamen

a) La obligación reforzada del Estado asumida por la Convención de Belén do Para y por la Convención de Derechos de las Personas con Discapacidad imponen el deber de actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer, garantizando el acceso a la justicia y el derecho a ser oída

> "En efecto, de acuerdo a la Convención Belém do Pará –en lo que aquí interesa– constituye violencia contra la mujer cualquier acción o conducta, basada en su género, que le cause daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico, y comprende, entre otros, violación, abuso sexual y acoso sexual en el lugar de trabajo (arts. 1º y 2º) y los Estados Partes están obligados a actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia de género (art. 7.b.). La discapacidad

29. D, N L s/recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley. CSJ 1445/2017/RH1. Dictamen completo disponible en https://www.mpf.gob.ar/dictamenes/2020/ECasal/octubre/D_N_CSJ_1445_2017_RH1.pdf. Este dictamen se encuentra también analizado en el cuadernillo dedicado a Derechos de las personas con discapacidad donde se desarrollan los estándares específicos de esa temática.

y la condición socioeconómica desfavorable –entre otros– colocan a la mujer en una 'situación de vulnerabilidad a la violencia' (art. 9º). Así, por su retardo mental en grado leve y por provenir de una familia encuadrada en la franja de pobreza estructural (conf. informe fs. 1/2), Díaz es vulnerable a la violencia de género".

"Asimismo, por ser discapacitada en razón de su deficiencia mental e intelectual (art. 1º) está amparada por la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, que en su preámbulo reconoce –como lo señaló la defensa– que suelen estar expuestas a un riesgo mayor, dentro y fuera del hogar, de violencia, lesiones o abuso, abandono o trato negligente, malos tratos o explotación".

"Esta convención, en lo que cabe aquí poner de relieve, garantiza a las personas discapacitadas el acceso a la justicia en igualdad de condiciones con las demás, al igual que el artículo 2 f) de la ley n º 26.485, reglamentaria de la Convención de Belém do Pará, respecto de las mujeres que padecen violencia de género. El artículo 16 de la ley establece que, además de todos los derechos reconocidos en la Constitución Nacional y los tratados de derechos humanos y leyes dictadas en consecuencia, la mujer víctima de violencia tiene el derecho a obtener una respuesta oportuna y efectiva; a ser oída personalmente por el juez y a la amplitud probatoria teniendo en cuenta las circunstancias especiales en las que se desarrollan los actos de violencia y quiénes son sus naturales testigos (incisos b, c, i)".

"Es decir, con arreglo a la previsión del artículo 75, inciso 23, de la Constitución Nacional, el Estado ha asumido deberes 'reforzados' frente a situaciones de abuso o violencia de género o contra personas discapacitadas. En ese sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que, en casos de violencia contra la mujer, los Estados tienen, además de las obligaciones genéricas contenidas en la Convención Americana, una obligación reforzada a partir de la Convención Belém do Pará, que en su artículo 7.b exige actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer (conf. caso 'González y otras -'Campo Algodonero'- vs. México', Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia de 16 de noviembre de 2009, párr. 258, entre otros)".

"Ese marco, en mi opinión, no autorizaba a soslayar las únicas declaraciones de D vinculadas a los hechos investigados en tanto realizan su derecho 'a ser oída' (art. 16, inc. c, de la ley 26.485) y en la medida que no sólo no la perjudican, sino que –en coincidencia con lo que alegó su defensa durante el debate y al recurrir la condena– podrían justificar la conducta que se le atribuye".

b) Debe garantizarse especialmente el derecho al recurso o doble conforme cuando es invocado por mujeres con discapacidad y víctima de violencias.

> "[…] En definitiva, observo que el tribunal de casación al desatender esos aspectos relevantes, que habían sido sometidos a su consideración, no sólo incurrió en arbitrariedad sino que incumplió al mismo tiempo el estándar de revisión amplia y exhaustiva del fallo condenatorio establecido por V.E. in re 'Casal' (Fallos: 328:3399), con grave menoscabo de las normas federales involucradas en razón de las circunstancias reseñadas del caso particular (Convención Belém do Pará, su ley reglamentaria n ° 26.485 y Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad), como así también que, pese a que esas deficiencias fueron señaladas por la defensa en su recurso de inaplicabilidad de ley, el a quo convalidó sin fundamentación idónea aquella decisión, lo que descalifica a su pronunciamiento como acto jurisdiccional válido desde la perspectiva de la doctrina de la arbitrariedad, pero también del artículo 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y las normas federales que se acaban de ser mencionar".

a) La mujer con discapacidad y víctima de violencia de género goza en igualdad de condiciones del derecho al acceso a la justicia, a ser oída y a la amplitud probatoria

> "Esta convención, en lo que cabe aquí poner de relieve, garantiza a las personas discapacitadas el acceso a la justicia en igualdad de condiciones con las demás, al igual que el artículo 2 f) de la ley n ° 26.485, reglamentaria de la Convención de Belém do Pará, respecto de las mujeres que padecen violencia de género. El artículo 16 de la ley establece que, además de todos los derechos reconocidos en la Constitución Nacional y los tratados de derechos humanos y leyes dictadas en consecuencia, la mujer víctima de violencia tiene el derecho a obtener una respuesta oportuna y efectiva; a ser oída personalmente por el juez y a la amplitud probatoria teniendo en cuenta las circunstancias especiales en las que se desarrollan los actos de violencia y quiénes son sus naturales testigos (incisos b, c, i)".

> "[…] Por lo demás, y en punto a lo argumentado por los jueces al omitir valorar las manifestaciones de D a los policías y a los peritos, es pertinente destacar en las particularísimas circunstancias del sub judice que en materia criminal, en la que se encuentran en juego los derechos esenciales de la libertad y el honor, deben extremarse los recaudos que garanticen plenamente el ejercicio del derecho de defensa (Fallos: 327:5095) o que salvaguarden la integridad de ese derecho (conf. Fallos: 329:4248), a cuyo fin V.E. ha admitido, incluso, que sería de equidad y aun de justicia apartarse del rigor del derecho (conf. Fallos: 314:1909 y 327:5095)".

"[…] Observo que la omisión de examinar el sub judice a la luz de las normas que lo regulan condujo a la falta de la perspectiva de género que establecen el inciso s) del Preámbulo de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad y diversos precedentes de Corte Interamericana de Derechos Humanos (conf. casos 'Veliz Franco y otros Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas', sentencia de 19 de mayo de 2014, párr. 188; 'Espinoza Gonzáles Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas', sentencia de 20 de noviembre de 2014, párr. 309 y 'Velásquez Paiz y otros Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas', sentencia de 19 de noviembre de 2015, párr. 146)".

B A O s/recurso de inaplicabilidad de ley[30]

Síntesis

En el caso se analizó cómo debe valorarse el testimonio de una niña víctima de abuso sexual cuando la madre solicita el archivo de las actuaciones y se resuelve el sobreseimiento del imputado.

La Sala Primera de la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal de Lomas de Zamora desestimó la apelación y confirmó el sobreseimiento dictado por el Juzgado de Garantías Nº 10 de esa ciudad, a favor de A O B en orden al delito de abuso sexual agravado por haber sido cometido por un ascendiente y contra un menor de dieciocho años, aprovechando la situación de convivencia preexistente, resolución dictada luego de que la madre de la víctima, denunciante en la causa, solicitara el archivo de las actuaciones. Este resolutivo fue confirmado por la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires al rechazar el recurso de inaplicabilidad de la ley interpuesto por el fiscal de casación. Contra esta decisión el fiscal interpuso recurso extraordinario federal, el que fue denegado por incumplimiento de requisitos formales. Ello dio lugar a la presentación del recurso de queja.

En su dictamen del 28 de octubre de 2020, el Procurador General interino, Eduardo Casal opinó debía hacerse lugar a la queja, declarar procedente el recurso extraordinario interpuesto, dejar sin efecto la sentencia apelada y ordenar el dictado de una nueva conforme a derecho

30. B A O s/recurso de inaplicabilidad de ley. CSJ 1048/2018/RH1. Dictamen completo disponible en https://www.mpf.gob.ar/dictamenes/2020/ECasal/octubre/B_A_CSJ_1048_2018_RH1.pdf.
Este dictamen se encuentra también analizado en el cuadernillo dedicado a "Los derechos de los niños, niñas y adolescentes" donde se desarrollan los estándares específicos de esa temática.

Principales estándares del dictamen:

a) El pedido de archivo de la causa formulado por la denunciante debe analizarse teniendo en cuenta el contexto de violencia de género y la situación de vulnerabilidad de la víctima

> "En mi opinión, y en línea con lo argumentado por los representantes del Ministerio Público, al examinar las reseñadas explicaciones dadas por la nombrada al solicitar el archivo, no se debió soslayar el contexto de violencia de género en el que estaba inmersa, que se caracteriza por ser cíclica y tampoco la información que sobre ella brindaban los informes a los que a continuación se hará referencia".

> "… [E]stimo que estos elementos de convicción debieron ser analizados integralmente y conforme a derecho al momento de decidir sobre la existencia del abuso investigado y de motivos suficientes para remitir la causa a juicio. Por el contrario, y tal como lo reclama la apelante, respaldaban la elevación a juicio promovida por el fiscal. En efecto, aprecio que la decisión así dictada cuya revisión se pretende exhibía esa defectuosa fundamentación, vicio que se replicó en las sucesivas resoluciones que la convalidaron. Así, v. gr. se omitieron valorar los informes que corroboraban los dichos de la menor, se ponderó el pedido de archivo de la madre abstraído del contexto, imprescindible para analizar su real alcance. A ese respecto, el Tribunal ha sostenido que un pronunciamiento es arbitrario si fue adoptado merced a una consideración fragmentaria y aislada de las pruebas e indicios, incurriéndose en omisiones y falencias respecto de la verificación de hechos conducentes para la decisión del litigio, lo que impidió una visión de conjunto de la prueba reunida (Fallos: 319:1728 y 320:1551)."

b) La obligación reforzada del Estado de actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer fortalece la excepcionalidad del dictado de sobreseimiento del imputado en la etapa de instrucción

> "En el punto es pertinente recordar que en tanto el efecto del sobreseimiento es cerrar de forma definitiva e irrevocable el proceso penal y su dictado en la etapa de instrucción reviste carácter excepcional, debe ser completa y susceptible de producir en el juzgador la certeza de la concurrencia de alguna de las causales previstas en el código procesal (conf. Fallos: 342:826), requisito ausente en el sub lite".

> "Ese déficit adquiere mayor entidad si se atiende a que la conducta imputada a B configura violencia contra la mujer de acuerdo a los artículos 1º de la Convención de Belém do Pará y 4° de su ley reglamentaria n ° 26.485, de Protección Integral de las

Mujeres; y que, por ser menor de edad, también está amparada por la Convención sobre los Derechos del Niño."

"La Convención Belém de Pará obliga a los Estados Partes a actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia de género (art. 7º, b) y prevé que las menores están en una situación de vulnerabilidad a la violencia (art. 9º). Su norma reglamentaria establece en el artículo 16 que la mujer tiene derecho a obtener una respuesta oportuna y efectiva, y a la amplitud probatoria teniendo en cuenta las circunstancias especiales en las que se desarrollan los actos de violencia y quiénes son sus naturales testigos".

"[e]l Estado ha asumido deberes "reforzados" frente a situaciones de abuso o violencia de género. En ese sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que, en casos de violencia contra la mujer, los Estados tienen, además de las obligaciones genéricas contenidas en la Convención Americana, una obligación reforzada a partir de la Convención Belém do Pará, que en su artículo 7º b exige actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer (conf. Corte IDH, caso "González y otras -'Campo Algodonero'- vs. México", Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia de 16 de noviembre de 2009, párr. 258, entre otros)".

c) Debe prestarse especial atención a la declaración de una niña víctima de abuso sexual conforme las obligaciones reforzadas del Estado de prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer y proteger a los niños de abusos sexuales

"A ello se suma que por ser menor la víctima también está amparada por la Convención sobre los Derechos del Niño, que –en lo que aquí interesa– compromete a los Estados Partes a proteger a los niños contra los abusos sexuales (art. 34) y les garantiza a aquéllos que estén en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que les afecten debiendo ser debidamente tomadas en cuentas sus opiniones, en función de la edad y madurez del niño (art. +12) y consagra que, en todas las medidas que les conciernen, deberá considerarse en forma primordial el interés superior del niño (art. 3 º)".

"…[E]l mismo tribunal internacional, en relación con el derecho a ser oído consagrado en el artículo 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, indicó que debía ser interpretado a la luz del artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño y que sobre esta norma el Comité de los Derechos del Niño señaló que no sólo establece el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos

que lo afectan, sino que abarca también el subsiguiente derecho de que se tenga debidamente en cuenta, en función de la edad y madurez del niño. No basta con escucharlo, sus opiniones tienen que tomarse en consideración seriamente a partir de que sea capaz de formarse un juicio propio, lo que requiere que sean evaluadas mediante un examen caso por caso (conf. Corte IDH, casos "Atala Riffo y Niñas vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas", sentencia de 24 de febrero de 2012; "Furlan y Familiares vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas", sentencia de 31 de agosto de 2012)".

"Así, al soslayarse la declaración de la niña víctima, fueron desatendidas aquellas pautas especialmente exigibles en el sub judice; y al cercenar la vía intentada ante su instancia, el a quo incurrió en arbitrariedad e incumplió con el deber establecido en el artículo 7°, inciso b, de la Convención de Belém do Para. Ese temperamento determina que la sentencia impugnada debe ser descalificada como acto judicial válido (ver dictamen de la Procuración General de la Nación al cual remitió la Corte Suprema en la causa CSJ 3171/2015/RH1 "Callejas, Claudia y otra s/ violación de secretos", resuelta el 27 de febrero de 2020, publicada en Fallos: 343:103)."

d) No corresponde clausurar la investigación de abuso sexual de una niña con el mero argumento de que no hay testigos directos del hecho

"[l]a menor describió a su madre y a los profesionales que la trataron conductas típicas de abuso sexual, que habrían sido cometidas por su padre. El relato, sostenido en el tiempo, fue calificado como "espontáneo", que no impresionaba como fabulado o inducido y se correspondía además con indicadores de abuso sexual infantil advertidos por aquellos profesionales".

"Pese a ello, los jueces de la cámara que confirmaron el sobreseimiento estimaron que su versión era "huérfana" de prueba, afirmación que no sólo resulta contrapuesta a las constancias de la causa –como supra se expuso– sino que implica la inobservancia de las normas recién citadas, y de la doctrina sobre la materia".

"[l]a Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido que en hechos de esta naturaleza no resulta inusual que el relato de la víctima contenga ciertas imprecisiones, y que se debe tener en cuenta que este tipo de agresiones sexuales se cometen en ámbitos íntimos y por fuera del alcance de terceros, por lo que no corresponde clausurar la investigación con el mero argumento de que no hay testigos directos del hecho (ver Corte IDH, casos "Inés Fernández Ortega vs. México", sentencia de 30 de agosto de 2010, párrafos 100 y 104 y "Rosendo Cantú y otra vs. México", sentencia de 31 de agosto de 2010, párr. 89 y siguientes).

"K., K.J. c/ P., C.S. s/ restitución internacional p/ recurso extraordinario provincial Barrios Rojas Zoyla Cristina c/ Dirección Nacional de Migraciones.

Síntesis

En esta causa se debatió sobre el alcance del concepto residencia habitual requisito previsto en la Convenio sobre Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores de La Haya (en adelante CH de 1980) para proceder a la restitución internacional de una niña.
K., K. J demandó a P., C. S. la restitución internacional a Estados Unidos de la hija menor de ambos. La Cámara de Apelaciones de Familia de Mendoza había rechazado el pedido de restitución internacional a Estados Unidos de América de la hija menor de edad de ambas partes, M.T.K.P. Este resolutivo fue recurrido por el actor ante la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Mendoza que desestimó el recurso extraordinario local interpuesto por el actor y, en consecuencia, confirmó la sentencia. Contra ese pronunciamiento, K., K. J. interpuso recurso extraordinario que fue rechazado, lo que motivó la queja.
El 01 de febrero de 2021, el Procurador ante la Corte, Víctor Abramovich opinó que debía admitirse la queja, declarar procedente el recurso extraordinario y confirmar la sentencia recurrida.

Principales estándares del dictamen

a) Deben ponderarse las situaciones de violencia de género en la determinación o no de un lugar como residencia permanente de un niño o niña a los efectos de la restitución internacional.

> "[l]a residencia habitual debe ser evaluada teniendo en cuenta el lugar donde la niña conforma su vida y sus vínculos, tomando como premisa el interés superior de la niña, y el compromiso de asegurar la protección y el cuidado necesario para su bienestar (art. 3, incs. 1 y 2 de la Convención sobre los Derechos del Niño)".

> "... [A] su vez, en el derecho comparado europeo también se utiliza la noción de residencia habitual como aspecto central para definir la licitud de un traslado o una retención. El Tribunal de Justicia de la Unión Europea señaló que el concepto de "residencia habitual" exige permanencia y regularidad, y debe interpretarse en el sentido de que dicha residencia se corresponde con el lugar en el que el niño tenga cierta integración con el entorno social y familiar, teniendo en cuenta a los efectos de su determinación, el conjunto de circunstancias de hecho particulares en cada caso. A tal fin, consideró como pautas a valorar: la duración, la regularidad, las condiciones y razones de la permanencia en el territorio de un Estado y del traslado de la familia a dicho Estado, la nacionalidad del menor de edad, el lugar y las condiciones de escolarización, los conocimientos lingüísticos, así como las relaciones familiares y sociales que el menor mantiene en el referido Estado (asunto

C-523/07 del 2 de abril de 2009; asunto C-497/10 del 22 de diciembre de 2010)".

"…[E]n mi opinión, aun cuando –por hipótesis– los progenitores hubiesen conversado inicialmente sobre la posibilidad de vivir en Estados Unidos, lo cierto es que la situación de violencia que se desprende de los informes policiales mencionados, impidió la consolidación de la residencia en aquél país extranjero. Es más, considero que sí fue decisión del actor que la niña viviera en su país natal y realizó todo lo conducente para que ello ocurriera, sin que fuera un plan compartido con C.S.P. o que la incluyera, lo cual se advierte de las propias manifestaciones de K.J.K. que el 26 de mayo de 2017 (a seis semanas de arribar a los Estados Unidos con su mujer y su hija) manifestó que su matrimonio

"estaba llegando a su fin", que pensaba que el divorcio era una solución inminente y que deseaba consultar con un abogado acerca de la tenencia de su hija (fs. 86)".

b) Puede denegarse la restitución internacional de un niño o niña cuando existan situaciones de violencia de género que el Estado deba proteger e investigar

"No obstante esa solución, no puedo dejar de mencionar que, conforme establece el artículo 20 CH 1980, la restitución del menor de edad de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 12 de esa Convención, podrá denegarse cuando no lo permitan los principios fundamentales del Estado requerido en materia de protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales.

"Ello adquiere relevancia decisiva en el caso en el que el propio actor adjunta las denuncias policiales de las que surgen situaciones de violencia intrafamiliar durante las 6 semanas de estadía con los padres de K.J.K., que obligan al Estado, y en particular al Poder Judicial, actuar en esta materia de oficio y con debida diligencia, ponderando las dificultades probatorias para este tipo de alegaciones, que podrían además determinar la procedencia de las excepciones previstas en la CH 1980 (Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, art. 1; recomendaciones generales 19 (1992) y 35 (2017), párrs. 14 y 26 del Comité CEDAW, Convención sobre los Derechos del Niño)".

MINISTERIO PÚBLICO
FISCAL
PROCURACIÓN GENERAL DE LA NACIÓN
REPÚBLICA ARGENTINA

MINISTERIO PÚBLICO
FISCAL
PROCURACIÓN GENERAL DE LA NACIÓN
REPÚBLICA ARGENTINA

MINISTERIO PÚBLICO FISCAL | PROCURACIÓN GENERAL DE LA NACIÓN
Av. de Mayo 760 (C1084AAP) - Ciudad Autónoma de Buenos Aires - Argentina
(54-11) 4338-4300
www.mpf.gob.ar | www.fiscales.gob.ar