



ABOGACÍA- TRABAJO FINAL

Alumna: Marina Beatriz Marsili, dni 24.566.649

LEGAJO: VABG98356

**NOTA A FALLO: *Perspectiva de género en el proceso penal:
infancias prohibidas***

Fallo del Tribunal Superior de Santa Fe “Chamorro, Norberto Osvaldo - Recurso de Inconstitucionalidad en carpeta judicial: “Chamorro, Norberto Osvaldo S/Abuso sexual con acceso carnal” (CUIJ 21-06907254-9) S/Queja”. 2021.

TUTOR. MIRNA LOZANO BOSCH

26 de junio de 2022

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *Premisa fáctica e historia procesal*. III. *Análisis de la premisa fáctica*. IV. *El uso del error de prohibición invencible*. V. *Cuestiones relativas a la valoración de la prueba*. VI. *Conclusión*. VII. *Referencias bibliográficas*.

I. Introducción

El fallo que se analizará aborda una grave problemática social: el abuso sexual agravado contra una niña.

El artículo 119 del Código Penal argentino tipifica como delito cualquier clase de contacto sexual con una persona menor de 13 años, esto es que configura como bien jurídico protegido la integridad sexual de niñas y niños. Por su parte, el 34 inc. 1º elimina la culpabilidad en aquellos casos en que “de acuerdo a las circunstancias personales del agente el error fuera inevitable o invencible”.

El Informe hemisférico sobre violencia sexual y embarazo infantil -en el marco del Mecanismo de Seguimiento de la Convención de Belém do Pará establecido para examinar los avances realizados por los Estados Parte en el cumplimiento de los objetivos de la Convención- describe el bien jurídico protegido, el cual comprende las “violaciones a la dignidad, la intimidad, la libertad sexual, y en el ámbito de las niñas, también el desarrollo psíquico y físico de su personalidad”. (MESECVI, 2016).

Ante ello, el órgano de control del interamericano, expresó su rechazo al consentimiento que niñas menores de 14 años -en nuestro Código Penal es de 13 años- puedan prestar para cualquier práctica, acto o relación sexual y consideró a éstas, y los eventuales embarazos que de ellas puedan derivarse, una grave violación a los derechos humanos y un delito que los Estados deben juzgar y sancionar: el consentimiento en estos casos es nulo.

En este sentido, Figari (2010) retoma a Reinaldi quien sostiene que el bien de las personas “integridad sexual” al que la ley 25.087 brinda tutela se caracteriza como aquel derecho de las personas de expresar válidamente su voluntad, a tener un libre y consciente trato sexual o a no tenerlo contra su voluntad; y a la intangibilidad sexual de quienes por ser menores de ciertas edades o incapaces, no pueden manifestar válidamente su consentimiento.

D’Alessio (2004), en tanto, plantea que se ha establecido un tope de edad debajo

del cual cualquier comportamiento descrito en el artículo 119 del Código Penal, resulta típico -aun mediando consentimiento de la víctima- puesto que la norma supone la falta de madurez de toda persona menor de 13 años para comprender el alcance o significado de esta clase de sucesos de carácter sexual, sin que por ello se deba atender a las experiencias a las que haya sido expuesta antes de ese límite.

La violencia de género que reconoce su génesis en valores históricos y culturales, continúa predominando en la actualidad y en numerosas ocasiones se ve reforzados por acciones estatales que colocan a la mujer en condición de inferioridad en sus relaciones con los hombres, reforzando el paradigma patriarcal, lo que constituye una clara violación a derechos humanos expresamente consagrados en nuestra Carta Magna y en Tratados Internacionales con jerarquía constitucional (art. 16 y 75 inc. 22 de la Constitución Nacional).

Es importante destacar en esta instancia que se entiende por violencia contra la mujer. Este concepto constituye una grave violación de los derechos humanos y las libertades fundamentales y alcanza toda acción o conducta fundada en el género y consecuencia de la cual se ocasione la muerte, daño, sufrimiento físico o psicológico, en cualquier contexto, sea este público o privado (Convención de Belém Do Pará, 1999).

Si bien adquirió gran relevancia y basto desarrollo en el ámbito internacional la problemática, a nivel local resta profundizar su abordaje tanto el campo de investigación como así también a nivel estatal con el fin de implementar políticas públicas efectivas que permitan prevenir la violencia de género, y en su defecto investigar los hechos denunciados y sancionarlos puesto que el mismo sistema que pregona la protección de la mujer –y sobretodo de las mujeres-niñas- es el que naturaliza los estereotipos de género basados en normas culturales patriarcales.

Y como fuera referenciado, el fallo bajo análisis presenta otra categoría: el error de prohibición invencible. Zaffaroni (2005) en este sentido explica:

“cuando se lleva a cabo una acción típica y antijurídica, la culpabilidad no requiere que el sujeto haya introyectado esos valores, puesto que la más de las veces el injusto obedecerá precisamente a la falta de internalización. Por ello, lo único que requiere es que el sujeto haya tenido la posibilidad de internalizarlos en un grado razonablemente exigible”. (pág. 737).

Atendiendo a las clasificaciones de los problemas jurídicos de MacCormick

(1978), se evidencian en el fallo problemas de prueba que afectan a la premisa fáctica puesto que se aparta de la solución prevista por el ordenamiento jurídico vigente en materia de valoración probatoria, fundamentalmente de los tratados incorporados por nuestra Constitución nacional como la Convención de Belem do Pará. Esto es aplicar la teoría del error de prohibición culturalmente condicionado.

En este sentido, resulta un imperativo la necesidad de valorar la prueba recabada con perspectiva de género y respetando el principio de interés superior de la mujer-niña. (MESECVI, 2018).

Ello deriva tanto de los compromisos internacionales asumidos por el Estado argentino relativos a derechos humanos; los estándares internacionales fijados por los respectivos órganos de aplicación, seguimiento y control; la normativa nacional que reconoce a las mujeres el derecho a una vida libre de violencia y discriminación, así como también de la propia jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia¹.

II. Premisa fáctica e historia procesal

Norberto Osvaldo Chamorro, de 27 años, fue condenado por el juez de primera instancia en lo penal a la pena de 7 años y 6 meses de prisión efectiva por el delito de abuso sexual con acceso carnal contra la niña L.G. -cuando él contaba con la edad de 25 años y ella de 12 años de edad-, resultando de dicha situación que quedase embarazada con el posterior nacimiento del bebé².

La condena fue apelada por la defensa. El núcleo central del agravio apunta a la existencia de un error de tipo en el cual el imputado resultaría amparado; este argumento se ve complementado en primer término con la existencia de una relación consentida entre el imputado y la víctima, para lo cual referenció que eran convivientes y hacían una vida social como cualquier pareja; y en adición, se referenció el contexto social del imputado, el que si bien fue tomado en consideración por el juez de primera instancia no fue tenido en cuenta en ocasión de disponer la pena.

A partir de la apelación ejercida por la defensa del imputado, el Tribunal de Alzada de la ciudad de Rosario resolvió revocar la sentencia apelada en fecha 15 de

¹ D., L. A. s/ causa N° 41112/2018/TO1/3/CNC3 Sentencia Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional. 10/3/2020.
² Chamorro, Norberto Osvaldo S / Abuso sexual con acceso carnal (CUIJ 21-06907254-9). Sentencia de primera instancia penal Distrito Judicial N° 12 de San Lorenzo del 4 de diciembre de 2019

septiembre de 2019. En el mismo, el *A quo* da por acreditado el vínculo sostenido entre la niña y el imputado –que se adecua al tipo penal de abuso sexual con acceso carnal regulado por el Código Penal con su agravante (abusar sexualmente de una persona cuando ésta fuera menor de trece años y hubiere acceso carnal por vía anal, vaginal u oral)-, pero lo absuelve sobre la base de la existencia en el caso de un “error de prohibición invencible”³.

En esta instancia, el *A quo* afirma que estaban en idénticas condiciones respecto a su educación, puesto que al referirse a que ambos tenían “muy escasa instrucción”, colocando a la víctima y al imputado en un mismo pie de igualdad –como se arguye en la presentación fiscal-, cuando una tenía 11 años y se encontraba cursando la escuela primaria y el otro tenía 25 años; aduciendo asimismo que debe contemplarse la realidad socio cultural de las partes.

De esta forma, se aparta de la solución prevista por el ordenamiento jurídico vigente, los tratados internacionales incorporados por nuestra Constitución nacional y específicamente por la Convención de Belem do Pará, en materia de valoración probatoria.

El 19 de noviembre de 2020, por resolución de Cámara, se deniega la concesión del recurso de inconstitucionalidad, lo que da lugar a la presentación directa ante la Corte Suprema provincial.

Solución del Tribunal

El Tribunal Supremo de Justicia de Santa Fe, resolvió asimismo rechazar por cinco votos contra dos la queja interpuesta por el fiscal Aquiles Balbis, denegando de esta forma el recurso de inconstitucionalidad contra la sentencia de Cámara que -abandonando de esta forma el criterio del juez de grado- eximió de reproche penal la conducta desplegada por el imputado con base en la existencia de un “error de prohibición invencible”, el 21 de diciembre de 2021.⁴

Por su parte, los dos ministros que emitieron su voto en disidencia reconocen las postulaciones del quejoso considerando que las mismas “cuentan –a prima facie- con

3 Sentencia de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Santa Fe, Acuerdo N° 769 T° XL, F° 370/392

4 Chamorro, Norberto Osvaldo. Recurso de inconstitucionalidad en Carpeta Judicial “Chamorro, Norberto Osvaldo S / Abuso sexual con acceso carnal” (CUIJ 21-06907254-9) S/ Queja por denegación del recurso de inconstitucionalidad”. Recurso de queja del 4/12/20. Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Santa Fe. Por la mayoría votaron los ministros Dres. Ma. Angélica Gastaldi, Roberto Falistocco, Daniel Erbeta, Silvia Portilla y Mario Netri; mientras que en disidencia los Dres. Rafael Gutierrez y Eduardo Spuller.

suficiente asidero... (y) pueden configurar hipótesis de arbitrariedad y afectación de derechos constitucionales con idoneidad”.

III. Análisis de la ratio decidendi

La decisión adoptada por la Corte de Justicia provincial encuentra su razón en que las argumentaciones de la Fiscalía giran en torno a que -en razón de su edad- L.G. no pudo consentir el hecho juzgado, sin lograr rebatir el meduloso análisis que el A quo efectuó desde lo fáctico y la dogmática penal, que derivó en la conclusión de que el imputado había actuado inmerso en un error de prohibición invencible; no alcanzando “a demostrar cómo la valoración judicial pudo significar alguna afectación a los derechos de la víctima”, no encuadrando por tanto en un caso constitucional.

En una misma línea de análisis, se esgrime que el Código Penal regula la solución adoptada en el art. 34 inc. 1, y describe el examen efectuado por los Camaristas respecto a los argumentos del juez de primera instancia para rechazar la existencia de un error en la culpabilidad, para lo cual “partieron de evaluar la realidad sociocultural en que había tenido lugar el vínculo”.

En el fallo, los ministros que firmaron por el rechazo del recurso, no encuentran asidero a las alegaciones fiscales respecto a “que la decisión atacada pudiera presentar fundamentos basados en prejuicios y estereotipos, con inobservancia de una perspectiva de género”.

Al valorar el análisis del *A quo*, se evidencia que se replican planteos del tipo “el contexto no podía resultar ajeno a los parámetros de la conducta del imputado”, “la extrema vulnerabilidad de ambos”, o bien que se trataba de una relación de “noviazgo” que era aceptada por las familias y el círculo social “pese a la notoria irregularidad”.

Respecto a los informes de profesionales que hubieren intervenido en la etapa de investigación, se refiere que los mismos fueron tomados en consideración. No obstante, repara en que “ellos se mostraban como una pareja”, y agrega que “L.G. y su padre hablaban de una relación consentida”; omitiendo considerar las conclusiones a las que arribaran las Psicólogas intervinientes, Bengoechea y Recchio, y la Trabajadora social, Fredes, quienes tuvieron una intervención sostenida en el tiempo.

Postula asimismo la tardía intervención estatal lo cual -a criterio del fallo de Cámara- “demostraba que nadie había percibido el proceder del justiciable como una conducta ilícita”.

De seguido, transcribe los argumentos utilizados en la sentencia de Cámara. Entre estos, refiere que se hizo “particular hincapié en la compleja situación de vulnerabilidad que afectaba a ambos, repasando las condiciones en las que se habían conocido -vecindad-, lo que habían atravesado juntos -convivencia y embarazo- y el modo en que cada uno de ellos lo había experimentado”.

Y si bien se da cuenta que el caso no presenta el caso los ribetes tradicionales de “culturalmente condicionado”, la quejosa no logra desmerecer lo resuelto puesta “la conciencia general de antijuridicidad del obrar de Chamorro en su grupo social”.

Respecto a los planteos argüidos por la Fiscalía, estos no merecieron acogida, concluyéndose sobre su deficiente formulación por estar basados en un enfoque erróneo que ubicó en el centro de la discusión un tema: presunto consentimiento de la víctima, cuando el Tribunal de Alzada “expresamente rechazó la postulación apelatoria de la defensa en tal sentido”.

Ergo, la justicia en sus instancias superiores -tanto a nivel del Tribunal de Alzada como luego la Corte Suprema provincial- no aplicó la presunción *iure et de iure* -sin admitir prueba en contrario- respecto de que no es posible la existencia de consentimiento para mantener relaciones sexuales antes de los 13 años de edad, argumentando que entre el imputado y la niña existía una “relación de pareja consentida” y en la que “ambos decidieron tener su hijo”.

En el mismo, bajo un ropaje jurídico, se reproducen juicios discriminatorios y con sesgos no sólo de género, sino que también de clase al referir que es el “contexto sociocultural” el cual permite explicar la razón por la cual una niña de 11 años inicia una relación con un varón de 25 años, a los 12 años queda embarazada y abandona la escuela primaria para proyectar una familia.

IV. El uso del error de prohibición invencible

La Cámara de Apelaciones resuelve la absolución de Chamorro arguyendo que no sabía -y no podía saber- que su conducta era ilícita y constituía un delito. El error de prohibición -regulado en el Código penal- puede definirse como la creencia errónea de estar actuando lícitamente. Es decir que, ante una acción típica, no hay conciencia de antijuridicidad.

El conocimiento de lo injusto es el elemento principal y la atribución que supone

la culpabilidad sólo tiene sentido frente a quien conoce que su actuación está prohibida jurídicamente. (Mostajo Barrios, 2018).

Benitez (2016) –por su parte- refiere respecto al error de prohibición condicionado culturalmente como categoría analítica mediante la cual la dogmática penal intenta resolver la delicada situación que provoca la comisión de hechos delictivos por parte de sujetos con valoraciones culturales distintas a las de la sociedad que produce la norma, pero al mismo tiempo releva el límite infranqueable: el respeto a los derechos humanos. Y a dicho efecto cita el fallo de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Sala I, Causa Su Shao Mei y otra ⁵.

En idéntico sentido, Cerezo Mir analiza casos en donde se ven afectados derechos fundamentales:

“me parece excesivo, en cualquier caso, el reconocimiento de eficacia eximente al error invencible sobre lo ilícito penal o sobre lo injusto material en los supuestos en que se atente contra los derechos fundamentales, como la vida, la integridad corporal, la libertad o la libertad sexual” (2006).

El fallo de la Corte, apunta al respecto y refiere que los camaristas evalúan la realidad sociocultural en que se había tenido lugar el vínculo entre la niña y Chamorro, haciendo hincapié en la precaria situación económica, educativa, sanitaria social y cultural de ambos, “repasando las condiciones en las que se habían conocido -vecindad-, lo que habían atravesado juntos -convivencia y embarazo- y el modo en que cada uno de ellos lo había experimentado”; para concluir que en ese contexto sociocultural cabía “el error de prohibición”.

Y adiciona en el Considerando 4.3 qué, si bien el fallo de Cámara reconoce que el caso no presenta “los ribetes tradicionales de lo culturalmente condicionado”, era claro por las características concretas del caso que no existía conciencia general de la antijuridicidad del obrar en su grupo social.

Es dable referir en este sentido que la adjudicación de abusos, violaciones e incestos a los miembros de las clases populares constituyó durante décadas una creencia avalada no sólo por el imaginario social que impregna las ideologías de las denominadas clases medias y altas, sino repetida por un universo de profesionales.

⁵ Su Shao Mei y otra. Fallo Cámara Nacional de Acusación Criminal y Correccional. Sala I., 18/3/2002, c. 18.023

(Giberti, 2005).

V. Cuestiones relativas a la valoración de la prueba

La necesidad de incorporar la prueba con perspectiva de género en el derecho penal es argüida tanto en los términos de la Convención de París, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH)⁶, el Comité de la Convención para la Eliminación de todas las formas de Violencia contra las Mujeres (CEDAW)⁷, el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas⁸, la cual es a su vez fue adoptada por el ordenamiento jurídico local tanto a nivel nacional como provincial⁹.

En ese mismo sentido, la CIDH ha referido que cuando las personas menores de edad se encuentran atravesando un proceso penal corresponderá la aplicación de las leyes de protección de la infancia, tratados de derechos humanos vigentes en Argentina, así como las garantías propias de los procesos penales. (2002).

En el caso bajo análisis, el fallo de la Corte Suprema respecto al planteo de la Fiscalía cuestiona que el mismo no alcanza a demostrar “cómo la valoración judicial pudo significar alguna afectación a los derechos de la víctima”.

No obstante ello, se evidencia que se valoraron los hechos apelando al uso reiterativo de estereotipos, y procurando hallar razón a la conducta del imputado, obviando que la edad mínima de consentimiento sexual tiene como objetivo proteger a los/as niños/as y adolescentes de los abusos y de las consecuencias perjudiciales que puedan sufrir como consecuencia de la actividad sexual temprana.

El bien jurídico es protegido con el agravante del inciso 2do. Del art. 119 es la intangibilidad o indemnidad sexual. Clemente refiere que es la reserva sexual puesto que el autor abusa o aprovecha las calidades de la víctima que le impiden prestar válidamente su consentimiento; en idéntico sentido se expresan Estrella y Godoy Lemos (2007).

Asimismo, Reinaldi sostendrá que tanto los menores de trece años de edad como los incapaces que no consiguen manifestar válidamente su consentimiento, pueden sufrir una deformación del sentido naturalmente sano de la sexualidad en virtud de actos de

⁶ Caso Rosendo Cantú y otra vs. México. Excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas. Fallo 31 de agosto de 2010

⁷ Recomendación General nro. 33 “Sobre acceso a la justicia” del 3 de julio de 2015

⁸ Caso LNP c/ Estado Argentino. Comunicación 1610/07. Comité de Derechos Humanos – ONU

⁹ Ley provincial N° 12.967 de Promoción y protección integral de los derechos de las niñas, niños y adolescentes, sancionada en la Provincia de Santa Fe en el año 2009.

promoción y facilitación de la corrupción o prostitución de menores de edad y respecto a esta última y a otras conductas vinculadas a ella, como la rufianería o trata de personas, aún cuando fuesen mayores de la referida edad.

La sentencia si bien hace referencia a los tratados de derechos humanos y la normativa legal respecto al derecho a la no discriminación de las mujeres, aplica el instituto del “error de prohibición” a partir del análisis del contexto social como un elemento esencial de análisis, y arguyendo que no se desprendía de la acusación el aprovechamiento por parte de Chamorro de la condición de menor o de otro que hubiera evidenciado una actitud de abuso o preeminencia sobre la niña; relegando el análisis desde la perspectiva de género y situando en un pie de igualdad la capacidad de comprender el acto por parte de ambos.

La Convención de los derechos de la niñez demanda que adopten “las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño”. (art.3)

Asimismo, el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas sostiene:

“los niños víctimas y testigos de delitos deberán tener acceso a un proceso de justicia que los proteja de todo tipo de discriminación basada en la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, las opiniones políticas o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, los impedimentos físicos, el linaje o cualquier otra condición del niño, de sus padres o de sus tutores” (2005).

Este abordaje aparece en el voto del Juez Penal de Niños y Adolescentes, Dr. Pablo A. Barbirotto, a los fines de dictar Sentencia en el Legajo N° 13410 F° 178 caratulado G.T.E S/ Abuso sexual con acceso carnal:

“Los estereotipos y prejuicios de género en el sistema judicial (...) a menudo los jueces adoptan prejuicios sobre el comportamiento apropiado para las mujeres y castigan a las que no se ajustan a estos estereotipos... Esto tiene profundas consecuencias, por ejemplo, dando lugar en el derecho penal a la absoluciónde los perpetradores de violaciones de derechos de las mujeres”. (2021)

En la causa N° 28.940, caratulada “Rocca Clement, M. y otro s/ procesamiento, de la Sala VI Cámara Nacional Criminal y Correccional” se conceptualiza que la denominación integridad sexual integra todas las agresiones dirigidas contra la libertad,

indemnidad y desarrollo de la sexualidad, y se relaciona directamente con la autonomía y dignidad inmanente de la persona humana.

Es decir, se atiende tanto a la libertad de la determinación sexual como al normal desarrollo sexual del menor de edad. Así, normativamente se entiende que el menor de trece años no cuenta con la madurez suficiente como para comprender las situaciones sexuales que se le presentan o que puede protagonizar; situación relegada en ocasión de merituar la evidencia.

Aucía, en ocasión de analizar el caso bajo estudio refiere que:

“El derecho y el sistema penal trabaja con las nociones de víctima y de victimario/a...; no obstante, en esta situación que nos ocupa para el Tribunal no hay víctima ni victimario. Sin embargo, para los jueces y la jueza si los hubiera, la niña y el adulto serían víctimas por igual, de la vulnerabilidad, de la pobreza y el abandono familiar”. (2021)

La presentación en calidad de Amicus Curiae en el legajo judicial objeto del presente análisis da cuenta de –frente a los compromisos asumidos- su responsabilidad internacional de “valorar la prueba libre de estereotipos y prejuicios de clase y de género y no basada en tradiciones culturales patriarcales y androcéntricas que afectan el derecho de mujeres y niñas a verse libre de violencias por razones de género”.

VI. Conclusión

El caso “Chamorro, Norberto Osvaldo S/Abuso sexual con acceso carnal” llegó a la Corte provincial a partir de un recurso de queja interpuesto por el Fiscal luego de que el tribunal de segunda instancia que resolvió –luego de absolver al acusado sobre la base de la existencia en el caso de un “error de prohibición invencible- el rechazo del recurso de inconstitucionalidad.

La situación se presenta ante el embarazo precoz de una niña de bajos recursos que mantenía una relación sexual -desde los once años- con un hombre mayor de edad (más de 25 años al inicio de la relación), de igual clase social.

Debemos reparar qué -en el presente caso- a la cuestión de género y clase social, se adiciona la condición etaria como tercer eje de subordinación e indefensión; y es precisamente por la situación de desventaja que atraviesan los niños que el Estado asumió un deber de especial de cuidado, y por ende no cabe esperar válidamente el sacrificio de

sus derechos.

Si bien los ministros del máximo tribunal provincial dan cuenta que se atendieron las pautas convencionales, en especial aquellas emanadas de la Convención de Belém do Pará y la Convención sobre los Derechos del Niño -procurando atender a cuestiones de género, clase social, y sobre todo la dimensión etaria-, en ocasión de valorar la prueba adoptó una óptica socialmente hegemónica que ha permeado históricamente el campo jurídico.

Resulta significativo pues indagar el tratamiento jurídico dado al rol del acusado, el cual es analizado desde una mirada condescendiente.

Así, se evidencia una valoración sesgada de determinada prueba rendida en el juicio, atravesada por el discurso androcéntrico que se utiliza como parámetro de descripción, evaluación y análisis de los hechos; naturalizando los acontecimientos acaecidos (“noviazgo”, “relación de pareja”, “ambos decidieron tener su hijo”), situando a la niña y el acusado en un paralelismo analítico.

Y respecto de este último, la falta de conocimiento respecto a que la conducta constituía *per se* un delito -como se arguye para argüir la existencia de un error de prohibición invencible-, no es óbice para que el acusado se aprovechara de la corta edad de la víctima, a quien le llevaba más de 14 años al inicio de la relación.

El fallo sujeto a consideración sienta una complicada jurisprudencia puesto que de él se desprende que descendiendo un escalón en el decil social, o dicho de otra forma perteneciendo al segmento más bajo de la estructura económica de una sociedad, la protección debida a las mujeres-niñas por el ordenamiento jurídico encuentra un límite y pasa a ser utilizado como argumento de exoneración de la responsabilidad del adulto.

VII. Referencias bibliográficas

Aucía, A. (2021). El derecho a ser apropiada: acerca de cómo el discurso jurídico construye mujeres. Un análisis de la violencia sexual desde el feminismo materialista francés en Zona Franca. *Revista del Centro de estudios Interdisciplinario sobre las Mujeres, y de la Maestría poder y sociedad desde la problemática de Género, N°29*. Recuperado de: https://zonafranca.unr.edu.ar/index.php/ZonaFranca/article/download/197/231?inline=1#_ftn13

Benítez, N. (2016). El error de prohibición culturalmente condicionado. Análisis dogmático, jurisprudencial y normativo. *Revista Virtual Intercambios* N° 17. Argentina. Mayo de 2016. Recuperado en fecha 15 de abril de 2022 de http://sedici.unlp.edu.ar/bitstream/handle/10915/110020/Documento_completo.%20BenitezNatalia.%20Errordeprohibicioncultural.pdf-PDFA.pdf?sequence=1

Cerezo, J. (2006). *Temas fundamentales del Derecho Penal*. Rubinzal Culzoni. Argentina.

Comité de la Convención para la Eliminación de todas las formas de Violencia contra las Mujeres (CEDAW). (2015). Recomendación General N° 33 sobre Acceso a la Justicia de las Mujeres, 3 de agosto de 2015, CEDAW/C/GC/33. Recuperado de: https://confdts1.unog.ch/1%20SPA/Tradutek/Derechos_hum_Base/CEDAW/00_4_obs_grales_CEDAW.html

Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas. (2005) Directrices sobre la justicia en asuntos concernientes a los niños víctimas y testigos de delitos. Resolución 2005/20 de 22/07/05.

Corte Interamericana de Derechos Humanos (2002). Opinión consultiva OC 17/2002. Recuperado de: https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_17_esp.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos (2017) *Cuadernillo de jurisprudencia* Nro. 5. Niñas, niños y adolescentes.

D'Alessio, J. (2004). *Código Penal Comentado y Anotado. Parte Especial*. La Ley, Buenos Aires.

Estrella, O.; Godoy Lemos, R. (2007). *Código Penal. Parte Especial. De los delitos en particular* 2° Edición t. I, Ed Hammurabi, Buenos Aires, 2007, p. 387.

Fígari, R. (2010). *El Tipo de abuso sexual con acceso carnal en la legislación penal argentina*. Recuperado de: <http://www.rubenfigari.com.ar/2010/07/19/?print=print-page>).

Giberti, E. (2005). *Las violencias morales, un concepto de aparición tardía en la caracterización de abusos e incestos*. En Vulnerabilidad, desvalimiento y maltrato infantil en las organizaciones familiares. Cap. VI. Noveduc. Buenos Aires.

MacCormick, D. (1978) *Legal Reasoning and Legal Theory*. Oxford: Clarendon Press.

MESECVI (Mecanismo de Seguimiento de la “Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer”). (2016). *Informe hemisférico sobre*

violencia sexual y embarazo infantil en los Estados Parte de la Convención de Belém do Pará, Mesecevi. Recuperado de: OEA/Ser.L/II.7.10 MESECVI/CEVI/doc.234/16 Rev.1. pág. 37.

MESECVI (Mecanismo de Seguimiento de la “Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer”). (2018). *Informe hemisférico sobre violencia sexual y embarazo infantil en los Estados Parte de la Convención de Belém do Pará, Mesecevi,, Recomendación General n° 1*. Recuperado de: <https://bit.ly/3yqcGVH>

Mostajo Barrios, J. (2018). El error de prohibición culturalmente condicionado. *Revista Jurídica Derecho*, Volumen 7. Nro. 9 Julio – Diciembre. Pág. 114-125

Reinaldi, V. (2005) *Los delitos sexuales en el Código Penal argentino. Ley 25.087, 2° Edición actualizada*, Ed. Marcos Lerner, Córdoba.

Zaffaroni, E. (2005). *Tratado de Derecho Penal, Parte general* (tomo IV). Buenos Aires. Ediar.

Legislación

- Constitución Nacional (arts. 16 y 75 inc. 22).
- Convención de la O.N.U. sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer-CEDAW (arts. 1, 2 inc. a, 15 y 16).
- Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer - Convención de Belém do Pará (arts. 1 y 2).
- Código Penal Argentino (arts. 119 y 34 inc. 1)
- Ley Nacional N° 24.632. Aprobación de Belém Do Pará (B.O. 09/04/1996).
- Ley Nacional N° 25.087. (B.O. 14/5/1999)
- Ley Nacional N° 26.485. Protección Integral a la Mujer (arts. 3, 4, 5, 6, 16 y cctes., B.O. 20/7/2010) y sus modificatorias introducidas por Ley Nacional N° 27.533 (modific. arts. 4 y 5, B.O. 20/11/2019) y Ley Nacional N° 27.501 (modific. arts. 6, 9 y 11, 8/5/2019).

Fallos

Caso LNP c/ Estado Argentino. Comunicación 1610/07. Comité de Derechos Humanos. Organización de Naciones Unidas.

Chamorro, Norberto Osvaldo. Recurso de inconstitucionalidad en Carpeta Judicial “Chamorro, Norberto Osvaldo S / Abuso sexual con acceso carnal” (CUIJ 21-06907254-

9) S/ Queja por denegación del recurso de inconstitucionalidad”. Recurso de queja del 4/12/20. Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Santa Fe.

Chamorro, Norberto Osvaldo S / Abuso sexual con acceso carnal (CUIJ 21-06907254-9). Acuerdo N° 769 T° XL, F° 370/392. Sentencia de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Santa Fe.

Chamorro, Norberto Osvaldo S / Abuso sexual con acceso carnal (CUIJ 21-06907254-9). Sentencia de primera instancia penal Distrito Judicial N° 12 de San Lorenzo del 4 de diciembre de 2019.

D., L. A. s/ causa N° 41112/2018/TO1/3/CNC3 Sentencia Cámara Nacional de Casación en lo criminal y correccional. 10 de marzo de 2020.

Rocca Clement, M. y otro s/ procesamiento, 29/5/06. CNCrim. y Correc., Sala VI, causa N° 28.940.

Su Shao Mei y otra. Fallo Cámara Nacional de Acusación Criminal y Correccional. Sala I, c. 18.023. 18 de marzo de 2002.