



Alumna: Alicia María Díaz Gavier

DNI: 24.473.306

Legajo: VABG31594

Carrera: Abogacía

Materia: Seminario Final

Título: Valoración de la prueba en causas de violencia contra la mujer.

Universidad: Siglo 21

Nota al fallo dictado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa FRE 8033/2015/T01/6/RH1 “Rivero, Alberto y otro s/ abuso sexual – art. 119 3º párrafo y violación según párrafo 4to art. 119 inc. e”, sentencia del 3 de marzo de 2022 (Fallos: 345:140).

Link: <https://om.csjn.gov.ar/JurisprudenciaOM/consultaOM/verDoc.html?idJuri=4924>

**Sumario:** I. Introducción. II. Reconstrucción de la premisa fáctica e historia procesal. Descripción de la solución del Tribunal. III. Análisis de *la ratio decidendi* en la sentencia. IV. Descripción del análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales. La postura de la autora. VI. Conclusión. VII. Referencias.

## I. Introducción

La prueba es el medio más confiable para descubrir la verdad real, y, a la vez, la mayor garantía contra la arbitrariedad de las decisiones judiciales. Llevada al proceso penal, permitiría conceptuar la prueba como todo lo que pueda servir para el descubrimiento de la verdad acerca de los hechos que en aquél son investigados y respecto de los cuales se pretende actuar la ley sustantiva (Cafferata Nores, 1998).

Otra definición es aquella que nos dice que "elemento de prueba", o "prueba" propiamente dicha, es todo dato objetivo que se incorpora legalmente al proceso, capaz de producir un conocimiento cierto o probable acerca de los extremos de la imputación delictiva (Vélez Mariconde, Derecho procesal penal, t. I, p. 314, y t. II, p. 201).

En el ámbito de las causas seguidas por violencia de género, el tema de la prueba - específicamente la testimonial -, genera discrepancias en la judicatura, dado que es un tipo de medio de prueba sujeto a la libre apreciación y posterior valoración de ella por parte de los jueces.

Al respecto, cabe 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, párrafo 323).

En las sentencias judiciales, como el fallo que nos atañe, la valoración de la prueba con perspectiva de género resulta de fundamental importancia, y se debe esperar que los jueces resuelvan acorde a los actuales estándares en la materia, aplicando los numerosos principios establecidos en los diversos instrumentos internacionales, como la Convención de Belém de Pará, suscripto por nuestro país y ratificado a través de la ley 24.632 y en el que se compromete a actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer.

En el análisis del fallo a comentar, veremos cómo tanto los jueces del Tribunal Oral como los de la Cámara Federal de Casación Penal, hicieron una valoración de la prueba de manera parcial y alejada de lo establecido en la ley 26.485 y en tratados y decisiones de organismos internacionales para los supuestos de violencia contra la mujer, utilizando afirmaciones dogmáticas y fórmulas estereotipadas.

## **II. Reconstrucción de la premisa fáctica e historia procesal. Descripción de la solución del Tribunal.**

Entre el 13 de septiembre y el 4 de octubre de 2015, durante su detención en el Escuadrón 16 – Clorinda – de Gendarmería Nacional, E M D G fue abusada por el jefe de guardia Alberto Rivero, quien la accedió carnalmente y obligó a practicarle sexo oral, mientras que Cynthia Salomé Argüello Díaz, también detenida allí, la amedrentó para que no se opusiera a esos abusos, mediante amenazas verbales y violencia física, con idoneidad suficiente para anular cualquier posible resistencia que eventualmente opusiera E M D G a los acometimientos abusivos del autor del hecho, asignándose a tales conductas, la entidad de auxilio o cooperación sin los cuales no habrían podido cometerse los abusos.

A raíz del juicio que se llevó a cabo, finalmente, el 31 de marzo de 2017, el Tribunal Oral Federal de Formosa resolvió absolver a Alberto Rivero y a Cynthia Salomé Argüello Díaz en orden a los delitos de abuso sexual gravemente ultrajante reiterado (cinco hechos) y abuso sexual gravemente ultrajante con acceso carnal (tres hechos), atribuidos al primero en calidad de autor y a la segunda en calidad de partícipe necesaria.

Apelada la sentencia por la querrela, interponiendo recurso de casación, fundó su pretensión en la arbitrariedad del decisorio por una errónea y parcial valoración de la prueba.

Con fecha 26 de octubre de 2017, la Sala III de la Cámara Federal de Casación Penal, rechazó el recurso de casación interpuesto por la querrela. Según el a quo, la sentencia absolutoria del tribunal oral contó con la debida fundamentación. En ese sentido, coincidió con dicho tribunal en cuestionar la confiabilidad del testimonio de la víctima, con base en las contradicciones acerca de la cantidad de abusos que sufrió.

Sostuvieron que *"en definitiva, el análisis de los elementos de prueba acumulados ciertamente aporta más dudas que certezas, circunstancia que obliga a la conclusión de que no resulta posible llegar al convencimiento requerido para el dictado de una sentencia condenatoria, dado el grado de vacilación que emerge de los presentes actuados"*.

Por otra parte, en relación con Cynthia Salomé Argüello Díaz, destacaron que el tribunal oral dispuso su absolución debido a que *"por definición, la participación es accesoria a la autoría del hecho. Luego, si los ilícitos no se tienen por probados, mal podrían tenerse como acreditados los 'aportes' a su perpetración"*, y señalaron contradicciones en que habría incurrido la víctima al declarar acerca de la actitud que aquélla habría tenido.

Contra dicha resolución, desde la querrela dedujeron recurso extraordinario, exclusivamente, en relación con la absolución de Rivero, cuya denegación dio lugar al recurso de queja ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Los recurrentes alegaron la arbitrariedad del pronunciamiento apelado, expresaron que se encuentra apoyado en afirmaciones dogmáticas y fórmulas estereotipadas, y en una valoración parcial y aislada de los diversos elementos de prueba por la que el a quo desatendió las pautas establecidas en la ley 26.485 y en tratados y decisiones de organismos internacionales para los supuestos de violencia contra la mujer y el incumplimiento por parte del Estado del deber de actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer previsto en el art. 7° -inc. b- de la Convención de Belém do Pará.

## **II. Análisis de la ratio decidendi en la sentencia.**

La ley 26.485, en su artículo 16, dispone que los organismos del Estado deberán garantizar a las mujeres, en cualquier procedimiento judicial o administrativo, el

derecho, entre otros, 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.

El Procurador General de la Nación coincidió con los apelantes en que en el fallo impugnado no habían sido examinadas las pruebas de la causa bajo las pautas específicas para casos como el de autos.

En el *sub examine*, tanto el tribunal oral como el *a quo* pasaron por alto esos criterios para la correcta valoración de la prueba en casos como el presente, en la medida en que cuestionaron la confiabilidad del testimonio de la víctima a partir de la diferencia que presentarían sus declaraciones acerca de la cantidad de veces que fue obligada a practicarle sexo oral al acusado. Tal proceder implicó, además, menospreciar lo declarado por aquélla sobre las oportunidades en que habría sido accedida carnalmente por Rivero, a pesar de que en este aspecto no existieron discrepancias -en todas sus declaraciones dijo que ocurrió tres veces-, lo que, para el Procurador constituyó una patente arbitrariedad.

El tribunal oral y Casación pusieron en duda el testimonio de la víctima por la utilización del término “acoso”, que según un testigo ella habría empleado, sin atenderse en ambas instancias al criterio expuesto por 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.

La Cámara de Casación también desatendió las mencionadas pautas en cuanto puso en duda el aprovechamiento por parte de Rivero de la situación de vulnerabilidad en la que se encontraba E M D G y sugirió la posibilidad de que ésta hubiese dado su consentimiento, lo cual pone en evidencia la arbitrariedad manifiesta del *a quo*.

El pronunciamiento apelado también fue construido sobre una valoración parcial y sesgada de los restantes elementos de prueba, en la medida que los magistrados no valoraron, en la acreditación de los actos sexuales denunciados, la declaración de la imputada Argüello Díaz, en cuanto refirió que Rivero ingresaba a la celda de E M DG en horas de la noche con la excusa de llevar agua y permanecía allí alrededor de diez minutos, y que los gendarmes que estaban en la puerta mientras el sargento ingresaba a su celda, se reían.

Al respecto, cabe recordar que el artículo 191 de la ley 24.660 -Ejecución de la Pena Privativa de la Libertad-, establece que “ningún funcionario penitenciario del sexo masculino ingresará en dependencias de un establecimiento o sección para mujeres sin

*ser acompañado por un miembro del personal femenino",* disposición que tanto el tribunal oral como el *a quo* ignoraron y no fue tomada en cuenta.

Asimismo, descartaron el testimonio del cabo Mario Rodrigo Portillo quien describió a la víctima como una persona retraída, que no se desenvolvía sola, a la que varias veces escucharon llorar y no le conocía la voz "*porque su mediadora era siempre Argüello Díaz*", lo que coincidiría con el informe psicológico en el que se destacó, como características de su personalidad, "*una tendencia al retraimiento, al ensimismamiento y a la inhibición como manera de vincularse con los demás y con el mundo circundante*". El *a quo*, sin embargo, omitió considerar esos elementos en conjunto con los demás desarrollados.

El Procurador en su dictamen opinó que el estado de duda invocado por el tribunal oral y el *a quo*, no puede reposar en una pura subjetividad, sino que debe derivarse de una minuciosa, racional y objetiva evaluación de todos los elementos de prueba en conjunto.

Vale resaltar que la sentencia emanada del tribunal oral fue dictada de manera unánime por la totalidad de sus miembros, siendo inclusive, uno de ellos, una jueza mujer.

Por último, se determinó en el dictamen de la Procuración que el fallo apelado no constituyó una derivación razonada del derecho vigente con arreglo a las circunstancias del caso, y, por lo tanto, debía ser descalificado como un acto jurisdiccional válido.

#### **IV. La descripción del análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales.**

Al adentrarnos en la temática de delitos de violencia de género cometidos contra una mujer, encontramos una vasta cantidad de jurisprudencia nacional e internacional en la materia, lo cual ha propiciado una frondosa y nutrida producción de literatura al respecto.

Existen numerosos antecedentes jurisprudenciales emanados algunos de ellos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) que podemos traer a colación en el estudio del fallo "Rivero" (Fallos: 345:140), particularmente en lo referente a la valoración de la prueba con perspectiva de género, la importancia que se da al testimonio de la víctima, la violación cometida por un agente del Estado, la dificultad probatoria en casos de mujeres detenidas, por citar algunos.

En los casos de delitos cometidos con violencia de género se destaca que la exhaustividad en la valoración de la prueba implica la necesidad de considerar no sólo el conjunto de la prueba, sino, además, el contexto en el que ocurre la agresión (cfr. CIDH. Informe sobre acceso a la Justicia para Mujeres Víctimas de Violencia en las Américas, cit., párr. 51 y 52).

Toda sentencia debe incluir tanto la descripción de los diferentes elementos de prueba, respetando el principio consagrado de libertad probatoria, como una exhaustiva valoración crítica de los mismos con el método llamado de la “sana crítica racional”. Deberá, por lo tanto, resultar de una razonada justificación de los hechos, de las motivaciones y las normas que se emplearon para tomar la decisión.

Sin embargo, en los procedimientos judiciales que involucran hechos de violencia contra las mujeres basada en el género, estas reglas generales no siempre son plenamente aplicadas. Por el contrario, la recolección de la prueba no suele ser exhaustiva y su valoración no suele ser ni sana, ni crítica, ni racional. Esto sin dudas se erige como uno de los principales obstáculos en el acceso a la justicia de las mujeres víctimas de violencia, el cual, al estar basado en el género, importa un trato discriminatorio (Di Corleto y Piqué, 2017).

En el caso *“Fernández Ortega y otros vs. México”* la CIDH dijo: “A la Corte le resulta evidente que la violación sexual es un tipo particular de agresión que, en general, se caracteriza por producirse en ausencia de otras personas más allá de la víctima y el agresor o los agresores. Dada la naturaleza de esta forma de violencia, no se puede esperar la existencia de pruebas gráficas o documentales y, por ello, la declaración de la víctima constituye una prueba fundamental sobre el hecho”.

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. La Corte, 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” (CIDH, caso “Espinoza Gonzáles vs. Perú”, sentencia de 20 de noviembre de 2014, párr. 150).

En el mismo sentido la doctrina ha señalado que cuando se reflexiona sobre el trámite de los casos que involucran violencia basada en el género, uno de los primeros temas que surge es el de la prueba ya que, por lo general, se juzgan situaciones que transcurren en espacios cerrados y de intimidación, sin espectadores. Por lo tanto, en la investigación no suele ser fácil recabar los elementos probatorios tradicionales, que son además aquellos que la doctrina y la jurisprudencia fácilmente validan, tales como testimonios de personas sin relaciones con la víctima o el imputado, registros filmicos o documentales, o evidencia física. En consecuencia, en estos supuestos es habitual que el único testimonio directo disponible sea el de la propia víctima. Si bien en algunos casos puede ser posible recabar otras declaraciones, estas suelen ser de personas vinculadas a las partes o que no presenciaron el hecho concreto denunciado, por lo que su valor es muchas veces desestimado o minimizado (Di Corleto y Piqué, pág. 412)

Por otro lado, la CIDH ha resaltado cómo la violación sexual de una mujer que se encuentra detenida o bajo la custodia de 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 (CIDH, caso “Mujeres víctimas de tortura sexual en Atenco vs México”, sentencia del 28 de noviembre de 2018, párr. 183) y también ha destacado que los alegatos de maltratos ocurridos en custodia policial son extremadamente difíciles de sustanciar para la víctima si ésta estuvo aislada del mundo exterior, sin acceso a médicos, abogados, familia o amigos quienes podrán apoyar y reunir la evidencia necesaria. Por tanto, corresponde a las autoridades judiciales el deber de garantizar los derechos del detenido, lo que implica la obtención y el aseguramiento de toda prueba que pueda acreditar los actos de tortura, incluyendo exámenes médicos (CIDH, caso “Espinoza Gonzáles vs. Perú”, sentencia de 20 de noviembre de 2014, párr. 151).

La Corte también recordó que una garantía para el acceso a la justicia de las mujeres víctimas de violencia sexual debe ser la previsión de reglas para la valoración de la prueba que evite afirmaciones, insinuaciones y alusiones estereotipadas (CIDH, caso “López Soto y otros vs. Venezuela”, sentencia del 28 de septiembre de 2018, párr. 238).

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 (CIDH, caso “Veliz Franco y otros vs. Guatemala”, sentencia del 19 de mayo de 2014, párr. 209).

Las instituciones judiciales reproducen con frecuencia ciertos patrones socioculturales en sus actuaciones. Policías, fiscales, jueces, abogados y otros funcionarios judiciales se ven afectados en su actuación judicial por estereotipos, prácticas y presunciones, restando valor a actos de violencia sexual. Por ejemplo, pueden examinar un caso de violencia sexual centrándose en el historial y vida sexual de la mujer, la supuesta provocación de los hechos por parte de la víctima y su no virginidad. La CIDH considera que dar cabida a estos estereotipos al interior del poder judicial es una forma de legitimar y promover la impunidad (CIDH, Acceso a la justicia para mujeres víctimas de violencia sexual en Mesoamérica. OEA/Ser. L/V/II. Doc. 63, 9 de diciembre de 2011, párr. 49).

Por otra parte, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (CEDAW) ha emitido recomendaciones vinculados con las cuestiones aquí examinadas.

Así, en la Recomendación General núm. 33, sobre el acceso de las mujeres a la justicia dicho Comité recomendó a los Estados Parte “(c) Adoptar medidas eficaces para proteger a las mujeres contra la victimización secundaria en sus interacciones con las autoridades policiales y judiciales. Considerar el establecimiento de unidades de género especializadas dentro de la aplicación de ley, los sistemas penales y enjuiciamiento”. Allí también se señaló que el establecimiento de estereotipos afecta “a la credibilidad de las declaraciones, los argumentos y los testimonios de las mujeres, como partes y como testigos. Esos estereotipos pueden hacer que los jueces interpreten erróneamente las leyes o las apliquen en forma defectuosa. Esto tiene consecuencias de gran alcance, por ejemplo, en el derecho penal, ya que dan por resultado que los perpetradores no sean considerados jurídicamente responsables de las violaciones de los derechos de la mujer, manteniendo de esta forma una cultura de impunidad. En todas las esferas de la ley, los estereotipos comprometen la imparcialidad y la integridad del sistema de justicia, que a su vez puede dar lugar a la denegación de justicia, incluida la re victimización de las denunciantes” (CEDAW/C/GC/33, 03/08/2015, párr. 51).

En otra ocasión el Comité CEDAW recomendó al Estado filipino que arbitre los medios para “Asegurar que todas las actuaciones judiciales en casos que incluyen crímenes de violación y otros tipos de violencia sexual sean imparciales y justos, y no

se vean afectadas por prejuicios o nociones estereotipadas sobre la sexualidad femenina y masculina. Para ello, se necesitan diversas medidas dirigidas al sistema jurídico, para mejorar la forma en que los tribunales se ocupan de las causas de violación, así como formación y educación para cambiar las actitudes discriminatorias contra las mujeres. Entre las medidas concretas figuran las siguientes: i) Examinar la definición de violación en la legislación, a fin de que se centre en la falta de consentimiento; ii) Eliminar cualquier requisito en la legislación que disponga que el ataque sexual sea cometido por la fuerza o con violencia, y todo requisito de pruebas de penetración, y reducir al mínimo la posibilidad de volver a victimizar al demandante o superviviente en las actuaciones mediante la promulgación de una definición de ataque sexual...” (Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, Comunicación 18/2008, K .T. Vertido c. Filipinas, 16/07/2010).

Finalmente, cabe destacar que el Comité contra la Tortura (ONU) señaló que “En las actuaciones judiciales y no judiciales se tendrá en cuenta el género de manera de evitar una nueva victimización o el estigma de las víctimas de tortura o malos tratos. Con respecto a la violencia sexual o de género, el respeto de las debidas garantías procesales y un poder judicial imparcial, el Comité subraya que en todo proceso, civil o penal, para determinar el derecho de la víctima a reparación, incluida la indemnización, las normas de procedimiento y prueba relativas a la violencia de género deben dar igual peso al testimonio de las mujeres y las niñas, al igual que al de todas las demás víctimas, e impedir la introducción de pruebas discriminatorias y el hostigamiento de víctimas y testigos” (Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes. Comité contra la Tortura. Observación gral. N°3, párr. 33).

## **V. Postura de la autora**

Coincido con los fundamentos y las conclusiones del dictamen del señor Procurador General de la Nación, que la Corte Suprema compartió e hizo suyos en su pronunciamiento del 3 de marzo de 2022 (Fallos: 345:140), en cuanto a que las sentencias impugnadas son arbitrarias por no haber examinado las pruebas de la causa bajo las pautas específicas aplicables a este tipo de casos.

En efecto, los jueces del Tribunal Oral en lo Criminal de Formosa y de la Cámara Federal de Casación Penal omitieron valorar la prueba de conformidad con los estándares fijados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, al realizar una

valoración parcial y estereotipada tanto de las declaraciones de la víctima y de los testigos, como del resultado del peritaje psicológico realizado.

En la causa “Sanelli” (Fallos: 343:354) -al igual que en la sentencia comentada- la Corte Suprema ya había señalado que, en 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. La Corte, 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 González vs. Perú", sentencia del 20 de noviembre de 2014, párrafo 150; en el mismo sentido, "Caso Fernández Ortega y otros vs. México", sentencia del 30 de agosto de 2010, párrafos 100 Y 104, "Caso Rosendo Cantú y otra vs. México", sentencia del 31 de agosto de 2010, párrafo 89, y "Caso J. vs. Perú", sentencia del 27 de noviembre de 2013, párrafos 323 y 324).

Dichos estándares no fueron aplicados por los jueces intervinientes en las instancias anteriores, quienes cuestionaron la confiabilidad del testimonio de la víctima a partir de la diferencia que presentarían sus declaraciones acerca de la cantidad de veces que fue obligada a practicar sexo oral al acusado.

Asimismo, los referidos magistrados también ignoraron las claras previsiones de la ley nacional 26.485, cuyo artículo 16 dispone que “Los organismos del Estado deberán garantizar a las mujeres, en cualquier procedimiento judicial o administrativo, además de todos los derechos reconocidos en la Constitución Nacional, los Tratados Internacionales de Derechos Humanos ratificados por la Nación Argentina, la presente ley y las leyes que en consecuencia se dicten, los siguientes derechos y garantías:” ...“i) 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”.

Sobre la base de esas pautas, una adecuada apreciación de la prueba exigía en el caso tener particularmente en cuenta la situación en la que se encontraba la víctima, dado el estado de detención en el que fue sometida a reiterados abusos sexuales por parte del jefe de guardia, quien debía velar por su seguridad.

En tal sentido cabe destacar 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). Sin embargo, los integrantes de los referidos tribunales no solo desoyeron la declaración de la mujer abusada, sino también la del testigo que daba cuenta del ingreso del acusado a la celda en horas de la noche sin una razón que lo justificara.

Corresponde añadir a lo expuesto que en el informe psicológico la especialista concluyó que los síntomas identificados resultaban compatibles con una conflictiva emocional de victimización asociado a las experiencias traumáticas de situaciones de violencia emocional, verbal y sexual, pero los jueces de manera dogmática decidieron atribuir esos síntomas a otros abusos que la víctima también habría sufrido en su infancia, sin efectuar una valoración integral de la evaluación efectuada por la experta para determinar en qué medida esas manifestaciones eran consecuencia de los antiguos abusos o de los más recientes.

Todo ello determina que las conclusiones de los jueces en los fallos apelados no constituyen una derivación razonada del derecho vigente con arreglo a las circunstancias del caso.

A su vez, la omisión de valorar la prueba con perspectiva de género adquiere especial significación en casos como el examinado, frente al compromiso asumido por el Estado Nacional de actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, previsto en el art. 7º, inciso b, de la Convención de Belem do Pará aprobada mediante la ley 24.632, 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

la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa “Góngora”, publicado en Fallos: 336:392.

## **VI. Conclusión**

El fallo analizado pone en evidencia las dificultades que se presentan en torno a la valoración de la prueba en casos de violencia de género, y cómo una deficiente o desvirtuada apreciación de esta por parte de los jueces, puede derivar en una sentencia discriminatoria, causando en muchas oportunidades incluso, una re victimización de la mujer.

En el caso particular, y a la luz de los hechos, nos encontramos con un nítido ejemplo de una sentencia arbitraria y completamente alejada de los principios que rigen en materia de protección de los derechos de la mujer y de los estándares internacionales actuales en cuanto a la valoración de la prueba con perspectiva de género, de la cual los jueces deben velar para su cumplimiento para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer.

Son los jueces precisamente los encargados de aplicar la normativa existente en materia de violencia de género, brindando a las víctimas que padecen de este flagelo, la garantía de que el Estado perseguirá y sancionará a aquellos que cometan este tipo de delitos.

Nada de ello ocurrió en el fallo “Rivero”, en donde jueces tanto del tribunal oral, como los de casación, desoyeron inexplicablemente la abundante legislación que existe al respecto, y dictaron sentencias plagadas de estereotipos, carentes del más mínimo sentido de empatía hacia la víctima y con una fuerte presencia de prejuicios de índole moral, que solo corresponden al ámbito privado de las personas y los magistrados están exentos de su intromisión.

Asimismo, se realizó una deficiente valoración de las pruebas, en donde los jueces optaron arbitrariamente por descalificar la pericia psicológica realizada a la mujer, pasar por alto testimonios de testigos sin darle el valor que tenían, y lo más inquietante, fue el hecho de poner en duda el testimonio de la propia víctima.

Por último, no deja de ser un dato de menor importancia las circunstancias que rodearon el hecho, a la luz de haber sido cometido por un agente del Estado, y en ocasión de hallarse la víctima detenida en una dependencia de un órgano estatal, como lo es la Gendarmería Nacional, lo cual convierte al caso, en doblemente grave.

## VII. Referencias

- CSJN, (FRE 8033/2015/T01/6/RH1) “Rivero, Alberto y otro s/ abuso sexual – art. 119 3° párrafo y violación según párrafo 4to art. 119 inc. e” (Fallos: 345:140).
- Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra La Mujer - "Convención de Belem do Pará
- Cafferata Nores, José, “La prueba en el proceso penal”, 3ra edición (1998).
- CIDH, Caso “Fernández Ortega y otros Vs. México”. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de agosto de 2010, párr. 100).
- CIDH. Informe sobre acceso a la Justicia para Mujeres Víctimas de Violencia en las Américas, cit., párr. 51 y 52).
- CIDH, Caso "J. vs. Perú", sentencia de 27 de noviembre de 2013, parágrafo 323).
- CSJN Fallo “Sanelli” (Fallos: 343:354)
- CIDH, "Caso Espinoza Gonzáles vs. Perú", sentencia del 20 de noviembre de 2014, parágrafo 150.
- CIDH "Caso Rosendo Cantú y otra vs. México", sentencia del 31 de agosto de 2010, parágrafo 89.
- CIDH, “Caso del Penal Miguel Castro Castro vs. Perú”, la sentencia del 25 de noviembre de 2006, parágrafo 311.
- CIDH, "Favela Nova Brasilia vs. Brasil", sentencia del 16 de febrero de 2017, parágrafo 255.
- CIDH, "Caso González y otras [Campo Algodonero] vs. México", del 16 de noviembre de 2009.
- CSJN, Fallo “Góngora”, (Fallos: 336:392).
- Di Corleto, Julieta y Piqué, María L. “Pautas para la recolección y valoración de la prueba con perspectiva de género” (2017).
- “Discriminación de Género en las Decisiones Judiciales: Justicia Penal y Violencia de Género” / Raquel Asensio ... [et.al.]. - 1a ed. - Buenos Aires: Defensoría General de la Nación, 2010.
- Ley 26.485 de protección integral a las mujeres.
- Vélez Mariconde, Alfredo, Derecho procesal penal, t. I, p. 314, y t. II, p. 201