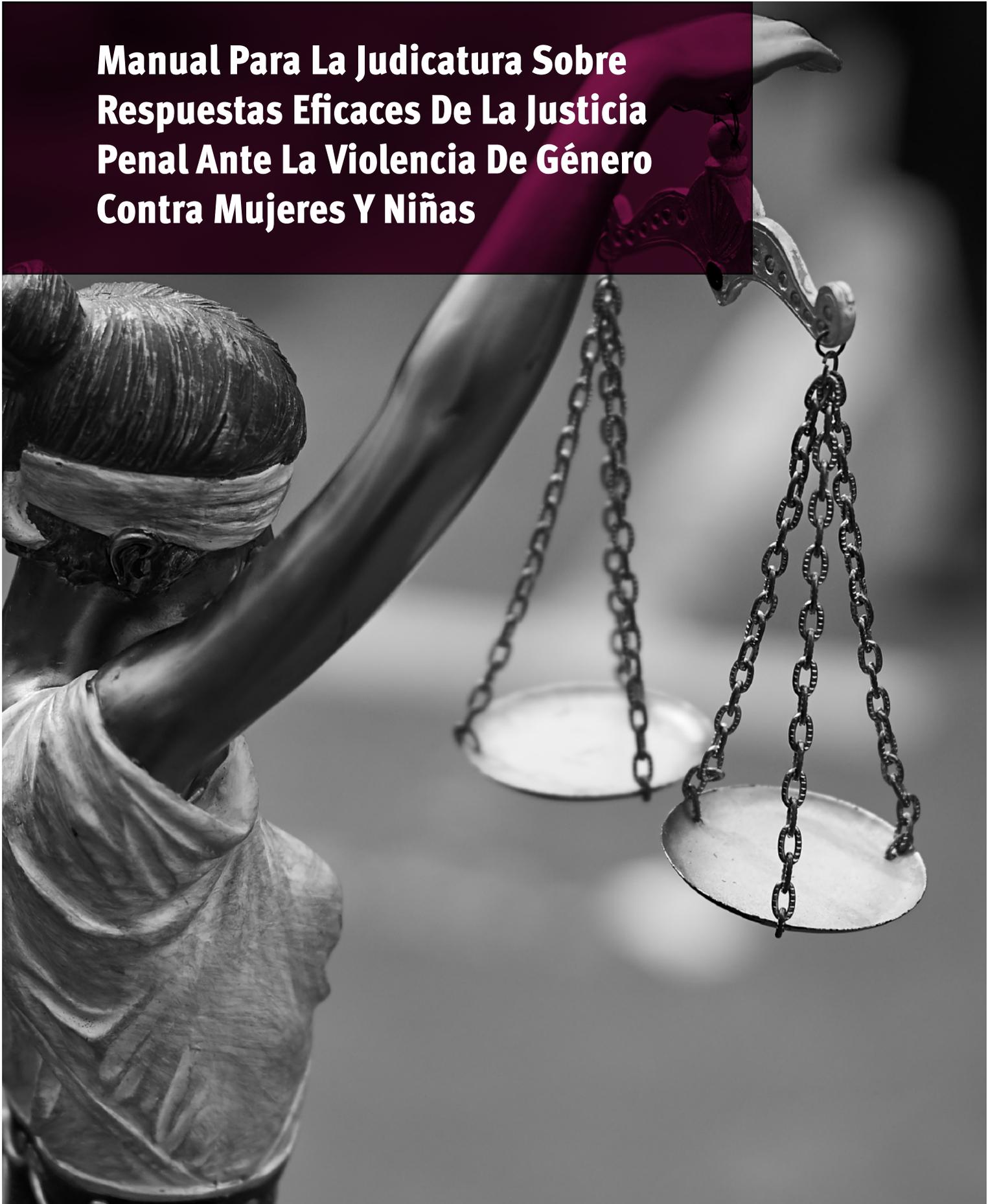




UNODC

Oficina de las Naciones Unidas
contra la Droga y el Delito

**Manual Para La Judicatura Sobre
Respuestas Eficaces De La Justicia
Penal Ante La Violencia De Género
Contra Mujeres Y Niñas**



OFICINA DE LAS NACIONES UNIDAS CONTRA LA DROGA Y EL DELITO
Viena

**Manual para la Judicatura sobre
Respuestas Eficaces de la Justicia Penal
ante la Violencia de Género
Contra Mujeres y Niñas**



NACIONES UNIDAS
VIENA 2019

Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, 2019. Todos los derechos reservados.

Las denominaciones empleadas en esta publicación y la forma en que aparecen presentados los datos que contiene no implican, de parte del Secretariado de las Naciones Unidas, juicio alguno sobre la condición jurídica de países, territorios, ciudades o zonas, o de sus autoridades, ni respecto de la delimitación de sus fronteras o límites. La mención de nombres de empresas y productos comerciales no implica endoso o aprobación de parte de las Naciones Unidas.

Traducción no oficial al español: Oficina de Enlace y Partenariado de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito en México.

Agradecimientos

El Manual para la Judicatura sobre Respuestas Eficaces de la Justicia Penal ante la Violencia de Género contra Mujeres y Niñas fue elaborado para la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC, por sus siglas en inglés) por Eileen Skinnider, Asociada en el Centro Internacional para la Reforma del Derecho Penal y las Políticas de Justicia Penal.

La primera versión del manual fue revisada y discutida durante una reunión de personas expertas celebrada en Viena del 26 al 30 de noviembre de 2018. UNODC agradece las valiosas sugerencias y contribuciones de las siguientes personas que participaron en esa reunión: Khatia Ardazishvili, Linda Michele Bradford-Morgan, Aditi Choudhary, Teresa Doherty, Ivana Hrdličková, Vivian Lopez Nuñez, Sarra Ines Mechria, Suntariya Muanpawong, Vera N. Nkwate Ngassa, Luong Ngoc Tram, Maria Domitila Prado Manssur, Karla Irasema Quintana Osuna, Gerhard Reissner, Igor Vuletić y Jacoba Wessels.

La UNODC desea asimismo agradecer el apoyo brindado por la Asociación Internacional de Mujeres Jueces, la Asociación de Magistrados y Jueces del Commonwealth, y del Grupo de Integridad Judicial por su contribución en la identificación de personas expertas de interés y en la difusión de un cuestionario entre sus miembros, muchos de los cuales proporcionaron información valiosa.

Las siguientes personas del personal de la UNODC contribuyeron a la elaboración del Manual: Claudia Baroni, Sven Pfeiffer, Marisol Aguilar, Anika Holterhof, Jee Aei Lee, Minh Nguyen Nguyet, Pascale Reinke-Schreiber y Wendy O'Brien. Asimismo, comentarios y aportaciones fueron proporcionados por Evelyn Edroma de Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, Claudia García Moreno y Megin Reijnders de la Organización Mundial de la Salud, así como por la Sección de Género y Derechos Humanos de las Mujeres de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos.

La UNODC desea agradecer el financiamiento proporcionado por el Gobierno de Suecia para la elaboración del *Manual para la Judicatura sobre respuestas eficaces de la justicia penal ante la violencia de género contra mujeres y niñas*.

Contenido

Agradecimientos	iii
Abreviaciones y acrónimos	vii
Glosario de términos	ix
Introducción	1
1. ¿Por qué es necesario este manual?	1
2. Objetivo y alcance del manual	2
3. ¿Qué temas cubre el manual?	4
Parte Uno: Marco conceptual fundamental para una respuesta eficaz de la judicatura ante la violencia de género contra mujeres y niñas	7
1. Información para un análisis de contexto	8
2. Compromisos internacionales subyacentes de las respuestas judiciales ante la violencia de género contra mujeres y niñas	38
Parte dos: Respuestas efectivas en los asuntos penales sobre violencia de género contra mujeres y niñas: el rol de las personas juzgadas	57
1. El rol de las y los jueces en la protección de las víctimas durante el proceso penal.....	57
2. El papel de las juezas y los jueces en su interacción con las víctimas	67
3. Cuestiones probatorias.....	82
4. Incorporar la perspectiva de género en la toma de decisiones judiciales.	99
5. El rol de las y los jueces en el pronunciamiento de la sentencia	117
6. Otras consideraciones para las y los jueces	125
Parte tres: Prácticas institucionales efectivas para abordar la violencia de género contra mujeres y niñas: ejemplos de buenas prácticas por parte del Poder Judicial	137
1. Un sistema de justicia con perspectiva de género y enfocado en las víctimas.....	137
2. Mejora de la capacidad judicial: capacitación y desarrollo de capacidades	143
3. Impartición de justicia eficiente: buenas prácticas en administración de los casos y cortes	146
4. Promoviendo la igualdad de género dentro del sistema judicial.....	153
5. Trauma secundario o indirecto en el poder judicial	159
6. Rendición de cuentas y estándares de conducta	160
Anexo: Fuentes adicionales	165

Abreviaciones y acrónimos

ACNUDH	Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos
ASEAN	Asociación de Naciones del Asia Sudoriental
CCTV	Circuito Cerrado de Televisión
CEDAW	Convención para la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer
CEPAL	Comisión Económica para América Latina y el Caribe
CETS	Serie de Tratados del Consejo de Europa
CIVD	Consejeros/as independientes de violencia doméstica en Inglaterra y Gales
CODI	Comité de Decoro e Investigación
DVCICM	Modelo piloto de intervención en casos de violencia doméstica del Tribunal
ECLAC	Comisión Económica para América Latina y el Caribe
EHDVS	Emma House Domestic Violence Services
FJA	Comisión para Asuntos Judiciales Federales
GLOW	Programa Liderazgo Global de Mujeres
HMNRG	Homicidios de Mujeres y Niñas por Razones de Género
IAWJ	Asociación Internacional de Juezas
JCCD	Consejo Judicial en Diversidad Cultural
JEP	Programa de Jurisprudencia en Igualdad
LGBTI	Lesbianas, Gays, Bisexuales, Transexuales e Intersexuales
M/AGF	Mutilación/ablación genital femenina
MVO	Mediación Víctima – Ofensor
OCDE	Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos
OMS	Organización Mundial de la Salud
ONU Mujeres	Entidad de las Naciones Unidas para la Igualdad de Género y el Empoderamiento de la Mujer
PHILJA	Academia Judicial de Filipinas
PNUD	Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo
TEDH	Tribunal Europeo de Derechos Humanos
UNFPA	Fondo de Población de las Naciones Unidas
UNICEF	Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia
UNODC	Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito
UNV	Voluntarios de las Naciones Unidas
VGMN	Violencia de Género contra Mujeres y Niñas

Glosario de términos

La audiencia de fianza es un procedimiento judicial en el que el tribunal determina si una persona imputada por un delito debe ser puesta en libertad condicional en espera de la celebración del juicio, ya sea a través de una fianza en efectivo o de un bono de fianza.

La audiencia inicial o preliminar es una audiencia en la que el órgano juzgador decide si la acusación tiene suficientes elementos de prueba para vincular a proceso a la persona imputada.

La denunciante es un término jurídico para designar a una persona que ha hecho una denuncia o querrela de un delito que aún no ha sido probado en juicio oral.

La reparación significa la cuantificación del daño que resulta de la violencia e incluye tanto remedios pecuniarios como no pecuniarios, tales como una orden judicial. Cuando la reparación no se encuentre completamente disponible de parte de la persona imputada o de otras fuentes, son los Estados los que deben proporcionar la reparación financiera.

El registro judicial se refiere a la lista escrita de actuaciones judiciales previstas para la celebración de una audiencia. En la práctica, el registro es la lista que prepara la o el secretario judicial, enumerando los casos pendientes de juicio.

El personal judicial incluye al personal de apoyo del juez o jueza, incluyendo a secretarios y secretarías judiciales.

La justicia penal se refiere al sistema que se deriva del derecho penal y se enfoca en conceptos como la responsabilidad de la persona que comete un delito o infracción en contra del orden público/viola los derechos de otras personas; la protección y reparación para las víctimas; así como equidad entre las partes. Se refiere también al mecanismo para la impartición de la justicia penal que pretende lograr un resultado justo y tiene la capacidad y autoridad adecuada para ello.

La igualdad de facto (igualdad sustantiva) consiste en asegurar la “igualdad de resultados” para las mujeres, lo que implica que el progreso hacia la igualdad conlleva resultados concretos o cambios a largo plazo en las relaciones de género.

La igualdad de jure (igualdad formal) requiere que hombres y mujeres reciban la misma protección a sus derechos y se les garantice la igualdad de oportunidad donde se encuentren. La igualdad de oportunidades significa que todas las personas deben tener acceso a las mismas oportunidades para que puedan hacer realidad sus posibilidades y participar en todas los ámbitos económicos, sociales, políticos y culturales de la vida en igualdad de condiciones.

La discriminación es una diferencia de trato basada en factores como la raza, color, lengua, religión, creencias, casta, empleo, opinión política, nacionalidad, origen social, discapacidad, edad, ubicación, región, pertenencia a minoría o pueblos indígenas, sexo, género, orientación sexual, identidad de género, u otros, que tiene el propósito o efecto de anular o afectar el goce o ejercicio de sus derechos. La discriminación puede ser directa (diferencia de trato que afecta de manera adversa el goce de los derechos de un grupo en particular) o indirecta (trato que aparenta ser neutral, pero cuyas consecuencias afectan de manera adversa el goce de los derechos de uno o varios grupos en particular).

El género se refiere a los roles, comportamientos, actividades y atributos que una sociedad determinada y en un momento determinado considera apropiados para hombres y mujeres. Además, “género” se refiere a los atributos sociales y oportunidades que se asocian con ser hombre y mujer, y la relación entre mujeres y hombres; niñas y niños. Estos atributos, oportunidades y relaciones son una construcción social que se aprende a través de procesos de socialización. Son cambiantes y dependen del contexto y momento específico. El género determina lo que se espera, permite y valora en una mujer o un hombre en un contexto determinado. En la mayoría de las sociedades existen diferencias y desigualdades entre mujeres y hombres en términos de las responsabilidades asignadas, las actividades que realizan, así como el acceso y control de los recursos y la toma de decisiones. El género es parte de un contexto sociocultural más amplio, así como lo son otros criterios importantes de análisis sociocultural, como la clase, raza, nivel de pobreza, grupos étnicos, orientación sexual y edad.

La identidad de género se refiere a como una persona vive, en lo más profundo de su ser, su experiencia interna e individual respecto de su propio género, la cual puede o no corresponder con el sexo asignado al nacer. Esta incluye el sentido personal que un individuo tiene de su propio cuerpo (que puede incluir, si así lo decide, modificaciones en la apariencia o funcionamiento de su cuerpo a través de intervenciones médicas, quirúrgicas u otras) y otras expresiones de género, incluido la vestimenta, el habla, manierismo y la elección de pronombres personales (él/ella; pronombres neutros y no binarios)¹. La identidad de género no se limita a las categorías de mujer u hombre. Los individuos pueden elegir no identificarse como mujer ni como hombre, identificarse como mujer y hombre o como un tercer género (independientemente de su anatomía).

La violencia de género contra mujeres y niñas (VGMN) es violencia dirigida contra, o que afecta de manera desproporcionada, a mujeres debido a su género o sexo. Este término hace referencia explícita a la dimensión de género de las causas e impactos de esta violencia. Dicha violencia se manifiesta de múltiples formas, incluyendo actos u omisiones con el propósito de causar la muerte, o que puedan provocar o resultar en la muerte, o el daño o sufrimiento físico, sexual, psicológico, económico de una mujer, las amenazas de dichos actos, acoso y hostigamiento, coerción, así como la privación de libertad arbitraria. La definición de la VGMN puede diferir según las legislaciones nacionales.

La igualdad de género se refiere a la igualdad de derechos, responsabilidades y oportunidades para mujeres y hombres, niñas y niños. La igualdad no significa que deban ser iguales, sino que sus derechos, responsabilidades y oportunidades no dependan de si una persona nació mujer u hombre. La igualdad de género implica que los intereses, necesidades y prioridades de mujeres y hombres deben tomarse en consideración, reconociendo la diversidad de los distintos grupos que existen. Esto no es un asunto de mujeres; debe preocupar y generar el compromiso tanto de hombres como de mujeres. La igualdad entre hombres y mujeres es tanto un asunto de derechos humanos como una precondition e indicador de un desarrollo sostenible y centrado en la persona.

Los homicidios de mujeres y niñas por razones de género (HMNRG) se refiere a los homicidios de mujeres y niñas: perpetrados por sus parejas íntimas o por familiares, relacionados con el “honor”, relacionados con la dote, en contextos de conflicto armado, de mujeres indígenas y aborígenes, realizados con formas extremas de violencia, relacionados con la orientación sexual e identidad de género, relacionados con acusaciones de brujería o de trabajadoras sexuales. En algunos países, los HMNRG se han tipificado como delito e incorporado a la legislación nacional con el nombre de “femicidio” o “feminicidio”. Una de las formas más visibles de los HMNRG son aquellos perpetrados por sus parejas íntimas o por familiares. Se trata también de una de las formas de VGMN de la cual más investigación académica se ha generado. Con información para 2018, el Estudio Mundial sobre el Homicidio publicado por la UNODC muestra que, a nivel global, 137 mujeres son asesinadas cada día por sus parejas íntimas.

¹ En el idioma inglés, existen pronombres neutros como es el caso de “they”, el cual no tiene un equivalente en el idioma español. [N. de la T.]

La incorporación de la perspectiva de género en la justicia significa asegurar que las leyes, las instituciones de justicia, los procesos y resultados de la justicia no discriminen a nadie por su género. Esto requiere incorporar una perspectiva de género en la visión de los derechos mismos, evaluar el acceso y los obstáculos al goce de los derechos de hombres y mujeres, así como adoptar estrategias con enfoque de género para su protección y promoción.

La sensibilidad de género significa usar un lenguaje respetuoso y no discriminatorio y tomar en cuenta las distintas situaciones, necesidades y atributos de las mujeres, hombres y otras categorías, a fin de asegurar que el comportamiento, las mentalidades y los programas respeten los derechos humanos de todas las personas.

Los estereotipos de género son una visión generalizada o preconcepción sobre los atributos, características o roles que posee o deben poseer las mujeres y los hombres. Un estereotipo de género es perjudicial cuando limita la capacidad para las mujeres y los hombres de desarrollar sus habilidades personales, perseguir carreras profesionales y tomar decisiones sobre sus vidas.

Estereotipar con base en el género se refiere a la práctica de atribuir a una mujer u hombre atributos específicos, características o roles basándose únicamente en su pertenencia al grupo social de mujer u hombre. La práctica de estereotipar con base en el género es incorrecta cuando tiene como resultado la violación o violaciones de los derechos humanos de las personas.

La violencia de pareja es la forma más común de violencia experimentada por mujeres a nivel global e incluye actos coercitivos de carácter sexual, psicológico, físico y económico en contra de mujeres adultas y adolescentes por su actual o expareja íntima, sin su consentimiento. La violencia física involucra el uso intencional de la fuerza física o de armas con la finalidad de dañar o lesionar a una mujer. La violencia sexual incluye el contacto sexual abusivo, en el que se obliga a una mujer a realizar actos sexuales sin su consentimiento, así como el intento o realización de actos sexuales con una mujer que tenga alguna enfermedad, que tenga alguna discapacidad o que se encuentre bajo presión o bajo la influencia de alcohol u otras drogas. La violencia psicológica incluye el control o aislamiento de una mujer, su humillación o avergonzamiento, así como provocar que se sienta en un estado constante de miedo, alerta o inseguridad. La violencia económica incluye negar a una mujer el acceso o el manejo básico de los recursos económicos, incluye el acceso al empleo, de tal manera que ésta es controlada o se vuelve dependiente de su pareja.

La asistencia jurídica se refiere al asesoramiento jurídico, asistencia y representación de las víctimas y testigos sin costo para aquellas personas que no cuentan con recursos suficientes o cuando los intereses de la justicia así lo requieren. La asistencia jurídica incluye el acceso a información jurídica para las víctimas.

El juez o la jueza son términos que se refieren a cualquier persona que ejerce la función jurisdiccional, independientemente de su forma de designación.

La Judicatura se refiere a: (1) la rama de la autoridad en un país que se encarga de la ley y el sistema legal; (2) el sistema de los centros que imparten justicia en un país; y (3) el grupo de jueces y juezas referidos de manera colectiva.

Estereotipar en la práctica judicial es cuando jueces y juezas asignan a una persona atributos, características o roles específicos basados únicamente en su pertenencia a un grupo social específico, lo cual perpetúa estereotipos perjudiciales mediante la falta de cuestionamiento de éstos.

Los mitos son creencias o ideas ampliamente compartidas pero falsas. Los mitos sobre la VGMN están basados en prejuicios y estereotipos de género perjudiciales.

Violencia sexual perpetrada por personas distintas a la pareja se refiere a la violencia ejercida por parientes, amistades, personas conocidas o vecinas, colegas o personas desconocidas. Incluye forzar a una mujer a realizar cualquier acto sexual no deseado, actos de acoso sexual, así como la violencia en contra de mujeres y niñas ejercida por una persona conocida, inclusive en espacios públicos, escuelas, espacios de trabajo y en la comunidad.

El agresor se refiere a la persona que comete VGMN.

La reincidencia se refiere a la reiteración de la comisión de un delito. Es una situación en la cual la persona que es objeto de la intervención de la justicia criminal (sanción) comete un nuevo delito.

La reparación se refiere a la manera de remediar, tanto como sea posible, todas las consecuencias de un acto ilegal y reestablecer la situación que hubiese existido si dicho acto no se hubiese cometido. Las reparaciones cubren dos aspectos: lo procedimental y lo sustantivo.

La restitución se define como las medidas diseñadas para restaurar a la víctima a su situación original antes de la violencia.

Victimización secundaria es la victimización que ocurre no como un resultado directo del acto criminal, pero a través de la respuesta inadecuada de las instituciones de justicia penal y agentes del Estado proveedores de servicios a la víctima.

El sexo se refiere a las características anatómicas, órganos reproductivos, patrones hormonales y/o cromosómicos. Si bien “sexo” se entiende comúnmente como un concepto binario de hombre o mujer, el entendimiento contemporáneo del concepto, basado en los avances en el estudio de la genética, revelan la diversidad que existe en la naturaleza respecto de las características sexuales (a veces se refiere a ello como intersexual).

La víctima es la mujer o niña que ha sufrido violencia en su contra o que sufre del impacto de ésta. Se usa el término víctima en vez de “sobreviviente” pues el presente manual se enfoca en el proceso de justicia penal en el cual el término se refiere a una calidad jurídica.

Los términos **mujeres y niñas** serán usados de manera predominante en el presente manual. Incluye también a las personas que se identifican como mujeres y niñas. Niñas se refiere a menores de edad, es decir aquellas mujeres que tienen menos de dieciocho años (incluyendo a mujeres adolescentes).

Introducción

“Si bien ha habido un giro ideológico notable en la manera en la que las y los jueces adjudican asuntos relacionados con la violencia de género y el feminicidio en los últimos tiempos... la suerte de las víctimas no debería dejarse en manos de la posibilidad de que cada Juez o Jueza que atienda el asunto tenga la sensibilidad requerida. Debería de haber una formalización y estandarización de las normas de tal forma que sea la responsabilidad de los tribunales poner especial atención en el trato que se da a las víctimas en estos casos”.²

1. ¿Por qué es necesario este manual?

Alrededor del mundo, las mujeres y niñas que han sido víctimas de violencia están alzando sus voces. El movimiento #MeToo ha popularizado las discusiones sobre la violencia de género en contra de mujeres y niñas (VGMN) y la justicia. Este fenómeno reciente se sostiene en décadas de trabajo a nivel internacional, regional y nacional, realizado por la Organización de las Naciones Unidas, los Estados y los movimientos de mujeres para promover una respuesta integral y multisectorial frente a la VGMN, incluyendo un sistema de justicia penal con sensibilidad de género. Se han desarrollado estándares internacionales que exigen eliminar la violencia contra las mujeres, los cuales incluyen promover la seguridad y dignidad de las víctimas, empoderar mujeres y, a su vez, responsabilizar a los agresores por los actos de violencia cometidos. Asimismo, los estándares internacionales en materia de violencia contra la niñez incluyen un enfoque de violencia de género las necesidades y situaciones específicas de las niñas.

El panorama de la VGMN se está transformando. Muchos Estados están trabajando para establecer condiciones positivas para garantizar que las mujeres y niñas accedan a la justicia penal, tales como reformas de la legislación y procedimientos penales, la introducción de políticas institucionales y el fortalecimiento de las capacidades de las y los profesionales de los sistemas de justicia penal. Sin embargo, todas estas medidas no han resultado en una reducción significativa de la VGMN. Ésta permanece como una práctica altamente prevalente, socialmente tolerada y ampliamente impune.

La judicatura juega un rol esencial en la respuesta de la justicia penal a la VGMN. Se encuentra en una posición única para asegurarse de que las leyes penales, incluyendo las relacionadas con violencia de género, sean interpretadas a través del enfoque de los estándares internacionales; sean efectivamente implementadas; protejan a las mujeres y niñas de la violencia, incluyendo la recurrencia de la violencia; responsabilicen a los agresores, y provean una reparación efectiva a las víctimas. La judicatura tiene la responsabilidad de asegurar que el derecho de la persona imputada a una defensa robusta no eclipse el derecho de la víctima a ser tratada con dignidad y respeto. Por su posición, las y los jueces tienen la posibilidad de asegurarse de que la víctima no sea victimizada por el sistema de justicia (victimización secundaria). Son quienes pueden tomar a las víctimas en serio y reconocer los obstáculos que puede implicar participar en el sistema de justicia penal, incluyendo el daño a la reputación de las víctimas, en un contexto en el que se discuten públicamente sus características y comportamientos, así como sus traumas más íntimos y que más las vulneran. Sin embargo, las y los jueces llegan al tribunal con un conjunto de valores ya incorporados y a menudo fuertemente afianzados, por lo cual tienen el deber de asegurarse que los posibles prejuicios y estereotipos de género perjudiciales no influyan en el proceso o socaven la credibilidad de las víctimas de violencia de género. Están en una posición que les permite dirigir sus salas de juicio de forma que se atiendan los sesgos que hacen que se culpabilice a la víctima, se desconfíe o no se crea en su historia y, en última instancia, se someta a las víctimas a juicio. En su calidad de árbitro final, las y los jueces tienen el poder para proteger a las mujeres y niñas abusadas, castigar a los agresores y enviar un mensaje claro a la comunidad de tolerancia cero frente a ese tipo de violencia.

² Presidente de la Suprema Corte de Apelación de Sudáfrica, declaración de la Jueza Mandisa Maya, en la Cumbre sobre Violencia de Género y Feminicidio, Pretoria, 1 de noviembre de 2018.

El Manual para la Judicatura sobre Respuestas Eficaces de la Justicia Penal ante la Violencia de Género contra Mujeres y Niñas ha sido elaborado por la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC, por sus siglas en inglés) para contribuir a la sensibilización y promover que la judicatura use y aplique los estándares y normas internacionales relevantes en los casos relacionados con la VGMN en materia penal. Este manual complementa la serie de manuales de la UNODC sobre justicia penal, incluyendo los manuales y materiales de capacitación para los cuerpos policiales y para las y los fiscales, así como el documento “Blueprint for Action: An Implementation Plan for Criminal Justice Systems to Prevent and Respond to Violence against Women” contenido en la publicación de la UNODC sobre el Fortalecimiento de la Prevención del Delito y la Respuesta de la Justicia Penal frente a la Violencia contra las Mujeres (Strengthening Crime Prevention and Criminal Justice Responses to Violence against Women).³ Este manual también acompaña la implementación del Programa Mundial de las Naciones Unidas sobre Servicios Esenciales para las Mujeres y Niñas sometidas a Violencia.

2. Objetivo y alcance del manual

2.1 Objetivo del manual

Este manual pretende ser una herramienta práctica para reforzar el conocimiento, las competencias, así como las capacidades institucionales de la judicatura en respuesta a los casos de VGMN. Su propósito es:

- Sensibilizar al personal jurisdiccional para reconocer y superar la discriminación estructural y promover la igualdad de género.
- Reforzar los estándares y comportamiento de jueces y juezas, así como mejorar el desempeño jurisdiccional.
- Mejorar el acceso a la justicia para víctimas de violencia de género y reducir el riesgo de victimización secundaria.
- Promover el intercambio de buenas prácticas introducidas por los sistemas de justicia penal en el mundo para asegurar que las mujeres y niñas, en su calidad de víctimas, reciban protección y apoyo adecuado durante el proceso de justicia penal.

Sobre la terminología

Este manual usa la terminología “judicatura” para referirse tanto al sistema de tribunales de justicia en un país como al personal judicial de manera colectiva, mientras que “jueces y juezas” hace referencia a cualquier persona que ejerce la función judicial, independientemente de cómo se le ha designado. Dependiendo de la jurisdicción, esto incluye jueces y juezas investigadores, magistradas y magistrados, oficiales judiciales que ejercen funciones judiciales, así como jueces y juezas de primera instancia, de apelación y de cortes supremas.

Las y los jueces tienen una amplia gama de mandatos y roles que pueden variar significativamente en función de la tradición jurídica de su país. Si bien pueden tener distintos roles y responsabilidades dependiendo del sistema legal de su país, ya sean de derecho anglosajón/sistema acusatorio, sistemas de derecho civil/sistemas inquisitivos, sistemas de ley Shariá o sistemas mixtos, por lo general, representan la autoridad del Estado que adjudica los casos penales en contra de la persona imputada, asegurando la aplicación de la ley durante el juicio penal. El sistema inquisitivo puede tener jueces y juezas con atribuciones para investigar, con amplios poderes como: interrogar a la persona acusada, a víctimas y personas testigo, visitar la escena del crimen; arrestar y detener personas sospechosas; y preparar la carpeta (carpeta del caso) que se remite a la o al juez del tribunal, que éste último puede desempeñar un rol central en la interrogación de personas testigo y la valoración de las pruebas. En el sistema acusatorio, las y los jueces pueden tener las atribuciones para emitir órdenes judiciales, para autorizar la ejecución de ciertos actos previos al juicio, y durante el juicio actúan más en calidad de arbitraje imparcial entre la acusación y la defensa.

2.2 Alcance y enfoque del manual

Este manual tiene un alcance deliberadamente amplio al considerar distintos roles y obligaciones de la autoridad jurisdiccional en los diferentes sistemas legales alrededor del mundo; distintos enfoques nacionales a la criminalización de las distintas formas de VGMN, y diferentes procedimientos penales y reglas probatorias existentes. Este manual tiene el propósito de complementar y construir sobre las herramientas que existen a nivel global, regional y nacional para la judicatura. A lo largo del manual, se hace referencia a dichas herramientas para evitar duplicidad.

Este manual se enfoca en el rol de la judicatura en el sistema de justicia penal formal a nivel local. Otras problemáticas como la respuesta a los casos de VGMN en otros ámbitos legales (por ejemplo, derecho familiar, régimen de protección civil, derecho migratorio) y la situación de los sistemas de justicia informales, así como de los tribunales internacionales superan su alcance. Solamente se buscará comprender el impacto que estos ámbitos tienen en los tribunales penales locales y la necesidad de armonización.

➤ Para más información sobre las respuestas de la justicia informal y respuestas más amplias de la justicia a la VGMN, véase: ONU Mujeres, PNUD, UNODC y ACNUDH, Herramientas para el diseño de programas de acceso a la justicia para las mujeres.

➤ Para más información sobre el trabajo de la Corte Penal Internacional y los tribunales internacionales, véase Tribunal Penal Internacional para Ruanda, Best Practices Manual for the Investigation and Prosecution of Sexual Violence Crimes in Post Conflict Regions: Lessons Learned from the Office of the Prosecutor for the International Criminal Tribunal for Rwanda.

Este manual dedica especial atención a las mujeres y niñas contra quienes se ha ejercido violencia. Tanto adultos como menores de edad de ambos sexos pueden ser, y son, víctimas de violencia familiar y violencia sexual; este manual se enfoca en el componente de género de esta violencia, en el entendido de que la mayoría de las víctimas de violencia sexual y violencia de pareja son mujeres y que la mayoría de los agresores son hombres. Este manual enfatiza las consideraciones específicas relacionadas con su estatus como menores de edad para las niñas, en línea con los estándares y normas internacionales, para asegurar que no sean tratadas como mujeres adultas.

➤ Para más información sobre violencia en contra de niñas, niños y adolescentes, véase UNODC, Manual sobre la justicia en asuntos concernientes a los niños víctimas y testigos de delitos; Directrices de las Naciones Unidas sobre la justicia en asuntos concernientes a las niñas y niños víctimas y testigos de delitos, formación en línea. También véanse las Estrategias y medidas prácticas modelo para eliminar la violencia contra las niñas y niños en el ámbito de la prevención del delito y la justicia penal.

Este manual no se enfoca de manera específica en las personas que se definen a sí mismas como no binarias y pueden experimentar violencia debido a su género. No obstante, reconoce que la VGMN es una causa y consecuencia de la desigualdad de género y de la preservación del patriarcado, lo que contribuye a propagar los estereotipos de género sobre mujeres y hombres basados en la concepción de género binario y depende de la división de los sexos en dos categorías distintas y posicionadas jerárquicamente. Se espera que el conocimiento y habilidades desarrolladas en este manual puedan ayudar a todas las personas que han sido victimizadas y se encuentran en una situación desfavorecida a causa de la desigualdad de género.

Este manual se enfoca en la violencia sexual y violencia de pareja íntima, pues son las dos formas de VGMN predominantes y más estudiadas, aunque se abordan, tanto como sea posible, otras formas de violencia.

- Para más información sobre la trata de personas, consultar UNODC. Manual para la lucha contra la trata de personas; UNODC. Case Digest – Evidential issues in Trafficking in Persons Cases.

El manual también reconoce que las mujeres y niñas víctimas de violencia que participan en el sistema de justicia penal no lo hacen solamente en calidad de víctimas y testigos, sino que pueden también ser presuntas o autoras de hechos delictivos. La naturaleza compleja de la violencia contra las mujeres significa que los tribunales penales puedan encontrarse frente a casos en los que una mujer, víctima de violencia de pareja, se encuentra en calidad de acusada por lesionar o matar a su agresor al momento de defenderse o vengarse de la violencia antes recibida.

- Para más información sobre mujeres imputadas, consultar UNODC, Manual sobre Mujeres y Encarcelamiento, 2da edición; Programa de capacitación sobre mujeres y encarcelamiento, Versión 1.0; Herramienta sobre medidas no privativas de la libertad con perspectiva de género, que se publicará próximamente.

2.3 Alcance y enfoque del manual

Este manual se elaboró a partir de una revisión de las herramientas que existen a nivel global, regional y nacional para la judicatura en materia de VGMN. Se basa en las respuestas recibidas a través de un cuestionario enviado a las personas miembro de las asociaciones internacionales de jueces y juezas, que se mencionan en los agradecimientos. Se recibieron cincuenta y seis respuestas de jueces y juezas de diferentes regiones del mundo (23 de las Américas y el Caribe; 8 respuestas de Asia y el Pacífico; 2 respuestas de los Estados Árabes; 8 respuestas de las regiones Este y Sur de África; 9 respuestas de Europa y Asia Central; y 4 respuestas de las regiones Oeste y de África Central). La revisión de este manual se realizó durante una reunión de personas expertas celebrada en Viena del 26 al 28 de noviembre de 2018. .

3 ¿Qué temas cubre el manual?

Este manual está compuesto por tres partes: el marco conceptual, las directrices para jueces y juezas, y las prácticas institucionales eficientes de la judicatura.

La Parte 1 se enfoca en el marco conceptual subyacente para una respuesta eficiente a la VGMN. Presenta un panorama general de la magnitud y naturaleza de la violencia de género a nivel global, los patrones y tendencias observados en las investigaciones que han sido desarrolladas en los últimos años, la realidad a la que se enfrentan actualmente las víctimas cuando acuden a la justicia en búsqueda de protección y de que se responsabilice a sus agresores por los delitos cometidos. Además, presenta instrumentos jurídicos internacionales que pueden ser una herramienta de apoyo para la judicatura en la toma de decisiones informada y con apego a los derechos humanos en casos que impliquen VGMN.

La Parte 2 se enfoca en los retos más comunes que enfrentan las y los jueces en los casos criminales que involucran violencia de género. Esto incluye asegurar la protección de las víctimas durante el proceso penal; el trato hacia las víctimas; las cuestiones probatorias; la toma de decisiones judiciales; y la redacción y emisión de las sentencias.

La Parte 3 considera prácticas institucionales eficientes para hacer frente a la VGMN, destaca ejemplos de prácticas nacionales. Incluye prácticas institucionales en materia de infraestructura de salas de juicio; fortalecimiento de capacidades; modelos de justicia eficientes; promoción de la igualdad de género en el sistema de justicia; promoción de mujeres juezas como parte de una estrategia; códigos de conducta profesionales y reglas de ética, así como la importancia del monitoreo y evaluación.



Parte 1

Parte Uno:

Marco conceptual fundamental para una respuesta eficaz de la judicatura ante la violencia de género contra mujeres y niñas

“Las y los jueces no llegan a su puesto sin ningún tipo de ideología. Ascenden a la judicatura con valores, preconcepciones, opiniones y prejuicios incorporados y, por lo general, firmemente afianzados. Es inevitable que lo expresen en sus resoluciones, y que éstos constituyan “premisas inarticuladas” en el proceso de razonamiento judicial”.⁴

Resumen

Si bien el rol de las y los jueces en el proceso penal puede variar dependiendo del sistema de justicia de cada país, tienen responsabilidades comunes entre los sistemas. Estas incluyen la aplicación e interpretación de los marcos legales locales en materia penal; la determinación de los hechos; la protección de los derechos de la persona imputada y de la víctima; y, de manera posterior a la condena, dictar una sanción adecuada. Esta parte del manual desarrolla un marco conceptual para brindar herramientas a las y los jueces en la respuesta ante la VGMM en el desempeño de sus deberes. Para que la respuesta judicial sea eficaz se requiere incorporar una perspectiva de género y de derechos humanos en todas las actividades judiciales.

La Sección 1 propone una revisión de las investigaciones recientes sobre la magnitud y naturaleza de la VGMM a nivel global; la realidad a la que se enfrentan actualmente las víctimas en su búsqueda de protección y justicia; la manera de comprender el trauma experimentado por las víctimas de violencia de género, así como la influencia de los estereotipos perjudiciales en la toma de decisiones judiciales. Estos son elementos de un marco que pueden usar las y los jueces en el ejercicio de sus funciones y que permite realizar un análisis enfocado en el contexto evitando el uso de generalizaciones perjudiciales sobre las mujeres víctimas de violencia.

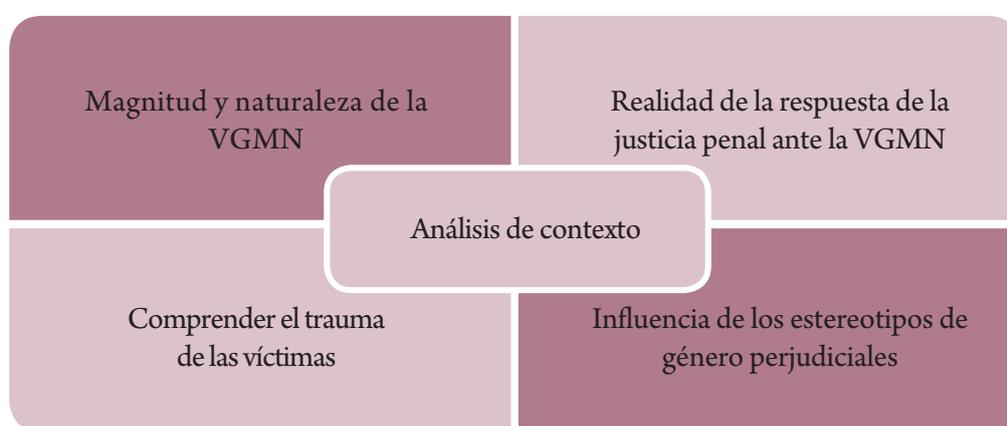
La Sección 2 cubre las obligaciones esenciales de conformidad con legislación internacional para brindar al personal judicial, herramientas que les permitan una toma de decisiones informada y conforme a los derechos humanos en casos que involucren VGMM. Incluye una discusión sobre cómo integrar estándares de derecho internacional en los distintos sistemas legales nacionales y cómo pueden ser aplicados.

⁴ Edwin Cameron, “Judicial Accountability in South Africa”, *South African Journal on Human Rights*, vol. 6, No. 2 (1990), pág. 258.

1. Información para un análisis de contexto

La legislación y el procedimiento penal no debe ser interpretado y aplicado en abstracto. Los casos de VGMN son comúnmente tratados de manera diferenciada a otros delitos. En cuanto a la manera en que se conceptualizan, se procesan, se defienden y se adjudican. En estos casos, la aplicación de un análisis de contexto puede mejorar el entendimiento de las y los jueces acerca del fenómeno de la violencia de género; la realidad que enfrentan las mujeres y niñas en la búsqueda de justicia a través del proceso penal, y cómo los estereotipos de género perjudiciales pueden aún estar reflejados en leyes y procedimientos discriminatorios o cómo continúan influenciando la aplicación del derecho penal.

Figura I. Elementos para un análisis de contexto



1.1. La magnitud y naturaleza de la violencia de género contra mujeres y niñas

La VGMN es generalizada, sistemática y se encuentra culturalmente arraigada.⁵ Alrededor del mundo, se viven distintas formas de esta violencia, incluyendo las que se manifiestan a través del daño físico, sexual, psicológico y económico. La VGMN puede ocurrir dentro de una familia, de la comunidad, ser perpetrada o permitida por el Estado.

La definición de la violencia de género contra mujeres y niñas

A lo largo de los años, la definición de la VGMN se ha transformado en las distintas fuentes jurídicas internacionales. La definición más común con la que deberían familiarizarse las y los jueces es la prevista en la Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer de las Naciones Unidas, que se refiere a: “[T]odo acto de violencia basado en el género que tenga o pueda tener como resultado un daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico para la mujer, así como las amenazas de tales actos, la coacción o la privación arbitraria de la libertad, tanto si se producen en la vida pública como en la vida privada.”⁶

Las y los jueces necesitan considerar el componente de género de la VGMN, su alcance como un problema social y la complejidad de las barreras en los ámbitos públicos y privados. Esta violencia está dirigida hacia la víctima por ser mujer o niña o es perpetrada desproporcionadamente contra ellas en un contexto social de jerarquía de género. Es violencia que incluye una variedad de actos que tienen como propósito ejercer poder y control sobre las mujeres o niñas y “es uno de los medios sociales, políticos y económicos fundamentales a través de los cuales se perpetúa la posición subordinada de la mujer con respecto al hombre y sus roles estereotipados”. En un segundo plano, la VGMN debe entenderse como

⁵ Naciones Unidas. Estudio a fondo sobre todas las formas de violencia contra la mujer (A/61/122/Add.1).

⁶ Asamblea General de las Naciones Unidas, Resolución 48/104, 20 de diciembre de 1993.

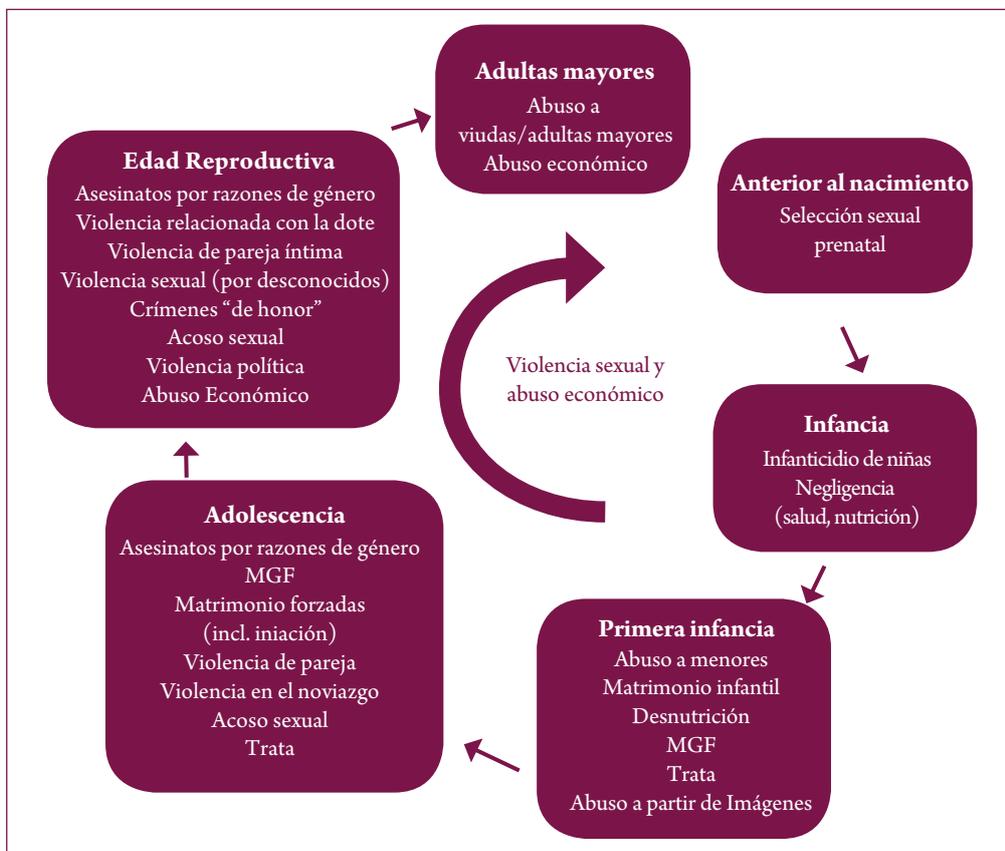
un problema social, en lugar de uno individual, ya que se origina a partir de un contexto social específico y, por ello, requiere respuestas integrales más allá de las situaciones específicas de los agresores y las víctimas en un caso concreto. Finalmente, la definición toma en cuenta la división histórica de género entre el ámbito público y el privado, desafía la visión tradicional de acuerdo con la cual la familia y las relaciones familiares son asuntos privados, inclusive cuando existen situaciones de violencia.

La multiplicidad de tipos de violencia de género contra mujeres y niñas

Existen múltiples formas de VGMN; incluyendo aquellos actos u omisiones con la intención de provocar la muerte o cuya ejecución probablemente provoque o resulte en la muerte, daño o sufrimiento físico, sexual, psicológico o económico de las mujeres y niñas, así como las amenazas de dichos actos, el acoso, la coerción y la privación arbitraria de la libertad. A todas las edades, las mujeres y niñas se encuentran en riesgo de ser víctimas de distintos tipos de violencia, que van desde la selección prenatal del sexo antes del nacimiento hasta el abuso de mujeres viudas y adultas mayores. Si bien todas las manifestaciones de la VGMN constituyen violaciones de derechos humanos, las y los jueces deben examinar su marco jurídico penal local para determinar si y cómo estas formas de violencia constituyen delitos.

- Discutir sobre la criminalización de las distintas formas de VGMN en la legislación penal local de cada país trasciende el alcance del manual. Para más detalles, véase UNODC, Handbook on effective prosecution responses to violence against women and girls (páginas 10-18) y ONU Mujeres, Manual de legislación sobre violencia contra la mujer.

Figura II. Ciclo de vida de la violencia de género contra mujeres y niñas



⁷ Comité para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujeres, Recomendaciones generales No. 35 (CEDAW/C/GC/35).

⁸ *Íbid*

Las dos formas más comunes de violencia de género son: (1) la violencia sexual perpetrada por personas desconocidas, incluyendo la violación, agresiones sexuales, actos sexuales no deseados y acoso sexual perpetrado por parientes, amigos, conocidos, vecinos, colegas de trabajo o desconocidos, y (2) la violencia de pareja íntima, incluyendo la violencia física, psicológica, sexual y económica contra niñas y mujeres adolescentes perpetrada por su pareja actual o su expareja.

Algunas formas de violencia están dirigidas exclusivamente a las niñas: matrimonio infantil y matrimonio forzado, mutilación genital femenina, estupro, venta de niñas, explotación sexual de niñas y pornografía infantil.

Los tipos de violencia que sufren las mujeres y niñas se han vuelto cada vez más complejos. El índice de la violencia cometida a través de las tecnologías de la información y comunicación, tales como el acoso virtual, bullying cibernético, acoso y abuso a partir de imágenes, así como la producción y circulación de materiales de abuso infantil están cada vez más presentes.

Violencia de género a través de la internet contra mujeres y niñas

La VGMN a través de la internet se ha vuelto cada vez más común, particularmente con el uso prevalente de las plataformas de redes sociales y otras aplicaciones.

- La tecnología ha transformado muchas formas de violencia de género, ya que pueden ser perpetradas a distancia, sin contacto físico y trascienden las fronteras. El uso de perfiles anónimos amplifica el daño a las víctimas.
- Distintos términos son empleados para describir este tipo de violencia: “violencia contra las mujeres a través de la tecnología”, “violencia digital” o “ciber violencia”.
- Esta violencia ocurre a través del espacio digital de las redes sociales, como Instagram, Twitter, Facebook, Reddit, YouTube y Tumblr, las funcionalidades de los smartphones, sitios de micro-blogging así como aplicaciones de mensajería (como WhatsApp, Snapchat, Messenger, Weibo y Line).
- A menudo, es difícil distinguir entre las consecuencias de las acciones iniciadas en el ámbito digital y aquellas perpetradas en la realidad fuera de la red, y viceversa.
- Esta violencia se manifiesta de muchas maneras y existen diversas formas en que las mujeres y niñas pueden sufrirla. Las características de las tecnologías de la información y la comunicación, tales como la rapidez con la que se comparten los mensajes o imágenes (de manera “viral”); las búsquedas globales; la persistencia; replicabilidad, y escalabilidad de la información, facilitan el contacto de los agresores con las víctimas, así como la victimización secundaria. Las nuevas formas de violencia contra mujeres a través de las tecnologías de la información y la comunicación incluyen el “doxing”, la extorsión sexual y el “trolling”. Algunas formas de violencia contienen el sufijo “digital” como el mobbing digital, el acecho digital y el acoso digital. El abuso a partir de imágenes (a veces denominado “porno venganza”) es la distribución sin consentimiento de imágenes íntimas, y es una forma grave de VGMN a través de la tecnología.
- Muchos Estados ya consideran o se encuentran en proceso de incluir la violencia cibernética contra las mujeres en su legislación. Por lo general, este contenido se encuentra en leyes sobre ciberdelito, derecho penal, crímenes de odio, protección de datos y privacidad, materia de violencia familiar y violencia familiar, entre otras.

Fuente: Informe de la Relatora Especial sobre violencia contra la mujer, sus causas y consecuencias acerca de la violencia en línea contra las mujeres y las niñas desde la perspectiva de los derechos humanos (A/HRC/38/47).

Patrones comunes y tendencias que revelan los estudios

Los estudios en materia de VGMN relevan una alta prevalencia de esta violencia, acompañada de características comunes en las distintas formas en que se manifiesta. Esta información puede ayudar a las y los jueces a confrontar mitos y estereotipos de género que se encuentran arraigados en el aspecto jurídico y práctico del marco jurídico penal.

Alta prevalencia. A nivel global, los estudios muestran que una de cada tres mujeres ha sido víctima de algún tipo de violencia física o sexual perpetrada por un hombre al menos una vez en su vida.⁹ La prevalencia alta es consistente con los hallazgos de estudios realizados desde la perspectiva de las personas agresoras. Por ejemplo, un estudio regional mostró que el porcentaje de hombres que admitió haber ejercido violencia física y/o sexual contra una mujer varió entre 26 por ciento en Indonesia y 80 por ciento en Papua Nueva Guinea.¹⁰ El mismo estudio presenta que la violación está motivada, principalmente, por una percepción de apropiación sexual. En concreto, los hombres consideran el sexo como un derecho exigible, sin importar el consentimiento de la otra persona. En algunos países, el índice de algunas formas de VGMN es alto, a pesar de la disminución de los registros de otros tipos de violencia y delitos no violentos.¹¹ Los homicidios de mujeres y niñas por razones de género son un problema global, pero las formas específicas que se manifiestan son altamente prevalentes en algunos países y regiones. Por ejemplo, 12 mujeres son asesinadas cada día en América Latina y el Caribe, de las cuales 7 son asesinadas en México.¹²

Características comunes: revictimización. Por lo general, las mujeres y niñas se enfrentan a un continuum de violencia, el cual incluye varios comportamientos resultado de la desigualdad de género y la dominación patriarcal.¹³ Es más probable que experimenten actos repetidos que incidentes aislados. El caso de la violencia de pareja suele involucrar distintos tipos de violencia, coerción y control, así como violencia sexual que, en ocasiones implica agresiones repetidas por el mismo o más de un agresor.¹⁴ La idea de continuum no implica una jerarquía de la violencia, sino un reflejo de las experiencias persistentes, complejas y transversales de acoso, violación, abuso y agresión en la vida de mujeres y niñas. Esto significa que la VGMN no es necesariamente anómala o esporádica, si no que constituye la norma para muchas mujeres y niñas en su vida cotidiana.¹²

Características comunes: la mayoría de los agresores son conocidos por sus víctimas. En la mayoría de los tipos de VGMN, la mayoría de los agresores son parejas actuales, anteriores, miembros de la familia, vecinos, colegas de trabajo, amigos o conocidos.¹⁵ Esto se contrapone al mito de acuerdo con el cual los “casos reales” de VGMN son cometidos por desconocidos.

Características comunes: la violencia es con frecuencia trivializada. Es frecuente que se utilicen descripciones incorrectas sobre la violencia, tal como “violación en citas”, e incluso se ha sostenido que el concepto de “violencia doméstica” no es adecuado. Estas calificaciones adicionales, como “doméstico” o “cita”, desvían la atención de la naturaleza criminal del acto y minimizan el rol del agresor en éste.¹⁶ Esto afecta la apreciación de la historia de violencia que sufre la víctima y, en última instancia, limita las acciones de procuración e impartición de justicia en respuesta al riesgo potencialmente letal de dichos delitos. A nivel global, 38 por ciento de todos los homicidios de mujeres son cometidos por sus parejas íntimas.¹⁷ Esto desmitifica que la violencia “real” ocurre en lugares públicos. La VGMN ocurre principalmente en espacios privados, tales como el hogar de la víctima y/o del sospechoso.

⁹ Organización Mundial de la Salud. Estimaciones mundiales y regionales de la violencia contra la mujer: prevalencia y efectos de la violencia conyugal y de la violencia sexual no conyugal en la salud (2013), pág. 17.

¹⁰ Emma Fulu y otros, “Why do men use violence against women and how can we prevent it? Quantitative Findings from the United Nations Multi-Country Study on Men and Violence in Asia and the Pacific (ONU Mujeres, PNUD, UNFPA y UNW, 2013).

¹¹ Por ejemplo, una investigación en Canadá mostró que el índice de casos de violencia sexual auto-reportados ha permanecido igual, mientras que existió una disminución de otros tipos de violencia y delitos no violentos. Consultar: The Lawyer’s Daily, “Sexual Assault Remains Steady, while other Crimes See Decline”, 20 de julio de 2017.

¹² Comisión Económica para América Latina y el Caribe, “ECLAC: At Least 2,795 Women Were Victims of Femicide in 23 Countries of Latin America and the Caribbean in 2017”, 15 de noviembre de 2018.

¹³ El concepto de continuum de violencia fue acuñado por Liz Kelly, *Surviving Sexual Violence* (1988).

¹⁴ Liz Kelly y otras, *A Gap or a Chasm: Attrition in reported rape cases* (Home Office Research, 2005).

¹⁵ Eileen Skinnider, Ruth Montgomery y Stephanie Garrett, *The Trial of Rape: Understanding the Criminal Justice Sector Response to Sexual Violence in Thailand and Viet Nam* (ONU Mujeres, PNUD y UNODC, 2017).

¹⁶ Patricia Easteal, “Language, gender and reality: Violence against women”, *International Journal of Law, Crime and Justice*, vol. 40 (2012), pág. 328.

¹⁷ UNODC. Estudio Mundial sobre el Homicidio (2018); Organización Mundial de la Salud. Estimaciones mundiales y regionales de la violencia contra la mujer: prevalencia y efectos de la violencia conyugal y de la violencia sexual no conyugal en la salud (2013), pág. 17.

Características comunes: las actitudes persistentes que perpetúan la VGMN. Un estudio encontró que cerca de la mitad de las personas jóvenes de 16 a 24 años (46 por ciento) considera aceptable hasta cierto grado rastrear a su pareja por medios electrónicos sin su consentimiento y 41 por ciento no considera como una forma de VGMN negarle dinero a su pareja para intentar controlarla.¹⁸ Otra encuesta reveló que 44 por ciento de los hombres y 32 por ciento de las mujeres de la población general cree que la violación es el resultado de la incapacidad de los hombres de controlar sus necesidades sexuales.¹⁹

Patrones comunes y tendencias que revelan los estudios

Existe un vínculo inextricable entre la VGMN y otros factores que afectan la vida de las mujeres. Los estereotipos y prejuicios basados en una combinación de factores, como las características personales y las circunstancias situacionales específicas, colocan a las mujeres y a las niñas en una situación de mayor riesgo de ser víctimas de diversas formas de violencia. El Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer enlista varios factores de discriminación interseccional.²⁰

Características personales: la raza/etnia, estatus de minoría o pertenencia a pueblos indígenas, color, estatus socioeconómico, casta, lengua, religión o creencia, opinión política, nacionalidad, estado matrimonial o maternal, edad, estado de salud, discapacidad, posesión de propiedades, orientación sexual e identidad de género.

Circunstancias situacionales: ubicación urbana/rural, analfabetismo, trata de mujeres, conflicto armado, estatus de solicitante de asilo, estatus de refugiado, desplazamiento interno, apatridia, migración, jefatura del hogar, viudez, vivir con VIH/SIDA, privación de la libertad, trabajo sexual, aislamiento geográfico y estigmatización de las mujeres que pelean por sus derechos, incluyendo a las defensoras de derechos humanos.

El acceso a la justicia para las mujeres y niñas que enfrentan formas de discriminación múltiple e interseccional se encuentra inextricablemente vinculado a factores como la pobreza, el acceso a la salud y educación, así como el reconocimiento de sus derechos de propiedad, recursos y su estatus en la sociedad.²¹

¹⁸ Australian Institute of Health and Welfare, Family, Domestic and Sexual Violence in Australia (2018).

¹⁹ Natalie Taylor, "Juror Attitudes and Biases in Sexual Assault Cases", Trends and Issues in Crime and Criminal Justice, vol. 344 (2007), pág. 3.

²⁰ Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, Recomendación General No. 35 (CEDAW/C/GC/35).

²¹ Estudio del Mecanismo de Expertos sobre los derechos de los pueblos indígenas sobre el acceso a la justicia en la promoción y protección de los derechos de los pueblos indígenas (A/HRC/27/65). Véase también Informe anual del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre los efectos de las formas múltiples e interseccionales de discriminación y violencia en el contexto del racismo, la discriminación racial, la xenofobia y las formas conexas de intolerancia sobre el pleno disfrute por las mujeres y niñas de todos los derechos humanos (A/HRC/35/10).

Tabla 1. La violencia y las mujeres y niñas que enfrentan formas de discriminación múltiple e interseccional.

Grupos Vulnerables	Naturaleza y alcance de la violencia
Mujeres y niñas pertenecientes a grupos de minorías indígenas y étnicas	<ul style="list-style-type: none"> • Los reportes de desaparición u homicidio de mujeres y niñas pertenecientes a grupos indígenas muestran que experimentan un mayor grado de violencia sexual, de manera desproporcionada, y frecuentemente los daños que sufren son ignorados por el sistema de justicia.^a Otros estudios han demostrado una alta prevalencia de la violencia de pareja entre las mujeres indígenas (hasta siete veces más alta que el promedio nacional)^b y son más propensas a experimentar abusos severos y por períodos más prolongados.^c Las mujeres y niñas indígenas se encuentran en una situación de mayor vulnerabilidad frente a la explotación sexual y a la iniciación en el comercio sexual como manera de supervivencia cuando se encuentran transitando de zonas rurales a urbanas.^d • Cuando el grupo étnico ha sido “asimilado” a la sociedad de manera forzada, las mujeres se encuentran en una situación de mayor vulnerabilidad frente a los homicidios por razones políticas, detenciones arbitrarias, militarización del territorio ancestral, acoso, amenazas e intimidación, así como violencia de género. Además, la violencia y discriminación en su contra deriva de la pobreza, la dependencia y las costumbres sociales particularmente arraigadas respecto al rol sumiso y obediente de las mujeres. Los derechos individuales de las mujeres y niñas indígenas y de minorías se encuentran sujetos a los derechos colectivos de los grupos a los que pertenecen.^e
Mujeres y niñas con discapacidad	<ul style="list-style-type: none"> • Las mujeres y niñas con discapacidad son tres veces más propensas de sufrir violencia física y sexual, y están en una situación de especial vulnerabilidad de ser víctimas de agresiones sexuales cuando se encuentran durmiendo, inconscientes o incapacitadas como resultado de su discapacidad o de algún tipo de medicación.^f • Tienen menor acceso a servicios sociales y de sistemas de apoyo; tienen menores niveles de seguridad y autoestima; experimentan aislamiento social, miedo al abandono, y niveles altos de dependencia hacia quienes las cuidan; pueden temer la pérdida de custodia de sus hijos e hijas en casos de violencia de pareja; el miedo de la terminación injustificada de sus derechos parentales puede hacer que las mujeres con discapacidad permanezcan en relaciones abusivas y aquellas con discapacidades cognitivas pueden tener mayor dificultad para tener memoria de largo plazo o para recordar la secuencia de los eventos, lo cual puede hacerles menos creíbles,^g o ser la razón por la cual decidan no reportar.
Mujeres y niñas en zonas rurales	<ul style="list-style-type: none"> • Las mujeres y niñas en zonas rurales suelen sufrir abuso físico de mayor gravedad, violencia con mayor frecuencia, y, por lo general, permanecen atrapadas en relaciones abusivas más tiempo que sus homólogos en zonas urbanas porque residen lejos de los servicios disponibles, y existen mayores posibilidades del aislamiento físico como táctica de abuso, así como para evitar que escapen.^h • El aislamiento geográfico y social impacta en su posibilidad de revelar lo ocurrido, reportar a las autoridades, buscar ayuda y acceder a la justicia.ⁱ
Mujeres y niñas con VIH/SIDA	<ul style="list-style-type: none"> • Las mujeres y niñas con VIH/SIDA se encuentran en una situación de mayor vulnerabilidad frente a la pobreza, a la carencia de servicios esenciales y a la VGMN. En ocasiones, si su pareja fallece y las mujeres viudas no pueden hacer efectivos sus derechos de propiedad y su herencia, se enfrentan a ser destituidas y a ser víctimas de violencia y, si para sobrevivir recurren al trabajo sexual, pueden terminar transmitiendo el virus.^j
Mujeres y niñas migrantes	<ul style="list-style-type: none"> • Las mujeres y niñas migrantes sufren abuso verbal, físico y sexual, servidumbre por deudas y otras violaciones graves a sus derechos humanos, y tienen un mayor riesgo de ser víctimas de trata de personas. Dependiendo de su contexto, se enfrentan a obstáculos para acceder a la justicia, a daños de rutina como salarios impagados, condiciones de trabajo inseguras, descansos inadecuados, condiciones de residencia inhumanas, confiscación de documentos de identidad por las personas que las emplean o a la sustitución de contratos, lo cual las coloca en riesgo y permite cambios fundamentales en la naturaleza y condiciones de trabajo.^k

Tabla 1. La violencia y las mujeres y niñas que enfrentan formas de discriminación múltiple e interseccional.

Grupos Vulnerables	Naturaleza y alcance de la violencia
Mujeres y niñas lesbianas, bisexuales y transgénero.	<ul style="list-style-type: none"> Las mujeres y niñas lesbianas, bisexuales y transgénero enfrentan violencia y formas de discriminación múltiple, las cuales incluyen intimidación dirigida específicamente a ellas, crímenes de odio, tortura, violaciones, homicidios en residencias privadas y en espacios públicos, extorsión por personas que amenazan con revelar su identidad al público, abuso por parte de oficiales incluyendo arrestos y detenciones arbitrarias.^l Quienes se identifican con un sexo/género distinto al asignado al nacer enfrentan formas de discriminación particularmente graves por parte de las instituciones de justicia (inclusive en los tribunales).

^aAmnistía Internacional. *No More Stolen Sisters: The Need for a Comprehensive Response to Discrimination and Violence. Against Indigenous Women In Canada* (2009).

^bElizabeth Blaney y Nancy Janovicek, *Reflecting on Violence Prevention Programs in Rural Communities: Defining the Six Lenses/Analysis Screens* (2004).

^cAtlantic Centre of Excellence for Women's Health Rural Research Centre and Transition House Association of Nova Scotia, *Positive mental health outcomes for women experiencing violence and abuse in rural and remote areas* (2011).

^dComisión Americana de Derechos Humanos, *Missing and Murdered Indigenous Women in British Columbia, Canada* (2014).

^eAsia Indigenous People's Pact, *Indigenous Women in Southeast Asia: Challenges to their access to justice* (2013); Rachel Sieder y Maria Teresa Sierra, *Indigenous Women's Access to Justice in Latin America* (Christian Michelsen Institute, 2010).

^fJanine Beneder e Isabel Grant, "Hearing the Sexual Assault Complaints of Women with Mental Disabilities: Consent, Capacity and Mistaken Belief", *McGill Law Journal*, vol. 52, No. 2 (2007), págs. 243-289.

^gJohnathan Goodfellow y Margaret Camilleri, *Beyond Belief, Beyond Justice: The Difficulties for Victims/Survivors with Disabilities when Reporting Sexual Assault and Seeking Justice – Final Report of State One of the Sexual Offences Project*. (Disability Discrimination Legal Service, 2003).

^hMonica Campo y Sarah Tayton, *Domestic and Family Violence in Regional, Rural and Remote Communities: An Overview of Key Issues* (Australian Institute of Family Studies, 2015).

ⁱSarah Wendt y otros, *Seeking help for domestic violence: Exploring rural women's coping experiences: State of the Knowledge Paper* (Australia's National Research Organisation for Women's Safety, 2015); Elizabeth Moore, "The Pilot Domestic Violence Intervention Court Model (DVCICM): Toward Evidence-led Practice in Wagga Wagga in Rural Australia", *New Scholarship in Human Services*, vol. 8, No. 1 (2009).

^jOpen Society Foundation, *Ensuring Justice for Vulnerable Communities in Kenya: A Review of HIV and AIDS-related Legal Services* (2007).

^kCaritas Lebanon Migrant Centre, *Access to justice of Migrant Domestic Workers in Lebanon* (2007); Caritas Lebanon Migrant Centre and Open Society Foundation, *Migrant Workers' Access to Justice at Home: Indonesia* (2013).

^lInternational Gay and Lesbian Human Rights Commission, *Human Rights Abuses in Asia On the Basis of Sexual Orientation, Gender Identity and Gender Expression (2000-2009)* (2009); Sayoni, *Report on Discrimination against Women in Singapore based on Sexual Orientation and Gender Identity* (2011).

1.2 Las realidades de la respuesta de la justicia penal ante la violencia de género contra mujeres y niñas

Muchos países han reformado su legislación penal para introducir delitos, enmendado los procedimientos penales y las reglas probatorias para atender la realidad de la situación que enfrentan las mujeres y niñas que son víctimas de violencia de género, y para reducir la victimización secundaria por parte de las instituciones y procesos de justicia penal. A pesar de estos esfuerzos positivos, la respuesta del sector de justicia penal ante la VGMN suele ser deficiente y no funciona lo suficientemente bien como para atender la gravedad, naturaleza y alcance de la problemática. La persistencia de la violencia de género se agrava por ser los delitos menos denunciados y al tener la menor probabilidad de una sentencia condenatoria. Incluso en aquellos casos en los que se logra una sentencia condenatoria,²² las víctimas de violencia de género suelen ser las más revictimizadas y re-traumatizadas por el proceso de justicia penal, debido al trato insensible y hostil de las y los operadores de justicia penal.²³

El abandono de casos y la falta de medidas efectivas para reducir la impunidad

Si bien las y los jueces intervienen al final de la cadena de la justicia penal y la incorporación de la perspectiva de género en el desempeño de sus funciones depende del trabajo de la policía y la acusación, conocer las brechas en la justicia en cuanto a la respuesta ante los casos de VGMN les proporciona contexto para estos casos.

²² Holly Johnson y otros, *Violence Against Women Survey: An International Perspective* (2008), pág. 146; Joanna Lovett y Liz Kelly, *Different systems, similar outcomes? Tracking attrition in reported rape cases in eleven counties* (2009).

²³ Elaine Craig, "The Inhospitable Court", *University of Toronto Law Journal*, vol. 66, No. 2 (2016).

Muy pocos casos llegan a los tribunales penales. Los estudios a nivel global muestran que, de manera sistemática, es una minoría de casos de VGMN los que son denunciados a la policía, y los casos denunciados en los que se imputan cargos en contra de un agresor representan un porcentaje todavía menor. Los casos que llegan a tribunales penales es muy reducido.²⁴ Un estudio internacional reveló que, en general, menos del 20 por ciento de mujeres denunciaron el último incidente de violencia a la policía y la probabilidad de que se imputen cargos en contra del agresor se encuentra entre 1 y 7 por ciento, considerando todos los incidentes.²⁵ Son varios los posibles obstáculos que impiden a las víctimas denunciar la violencia: el trato insensible e irrespetuoso al que se enfrentan, se les pide repetir su historia varias veces, la policía se niega a aceptar sus denuncias o las investigaciones de los casos se realizan con dilaciones y sin la debida diligencia, así como la ausencia de servicios de justicia con un enfoque centrado en las víctimas.²⁶

Baja tasa de condenas. Un estudio internacional reveló que la probabilidad de que los casos resulten en una condena se encuentra entre 1 y 5 por ciento a nivel mundial.²⁷ En Inglaterra, solo el 6.5 por ciento de los casos reportados llegaron a tener una sentencia condenatoria. Además, 38 por ciento de los casos de violación investigados lograron tener una condena, en comparación con el 69 por ciento de los casos de lesiones durante el mismo año.²⁸ Varios estudios coinciden en los bajos índices de denuncia y condena, independientemente del tipo de sistema jurídico (inquisitorio o acusatorio). Un estudio regional enfocado en la tasa de abandono de casos para 11 países europeos con jurisdicciones de derecho civil y derecho anglosajón reveló que, más de dos tercios de los países europeos mostraron tener un aumento en el índice de denuncias; sin embargo, solo en un limitado número de países dicho aumento coincidió con un aumento proporcional del índice de casos con imputación de cargos y condenas.²⁹

Impunidad. La gran mayoría de los agresores de VGMN enfrentan nulas o insuficientes consecuencias legales. Un estudio observó que entre 72 y 97 por ciento de los hombres que cometieron violaciones no enfrentaron ninguna consecuencia legal.³⁰ En algunos países, los casos de VGMN tienen el mayor índice de absoluciones y el índice más alto de anulación de sentencias por los tribunales de apelación.³¹ Varios estudios han levantado preocupaciones sobre las sentencias desproporcionalmente indulgentes en los casos de VGMN. Un estudio encontró que existe mayor probabilidad de que se emitan sentencias condicionales en casos de violencia sexual que para cualquier otro delito violento.³² Otra investigación mostró que muchas sentencias en los casos de violaciones no eran adecuadas, por ejemplo, el uso de la supervisión correccional y suspensiones condicionales para adultos condenados por violación.³³

Creencias erróneas sobre las denuncias falsas. En algunos países, los altos índices de abandono de casos se deben a que las autoridades no comprenden y sobrestiman el número de denuncias falsas.³⁴ De acuerdo con una investigación, solo entre el 2 y 8 por ciento de las denuncias de violencia sexual son falsas. Sin embargo, en la práctica, los casos de violencia sexual tienen menor probabilidad de ser considerados por la policía como “fundados” y menor probabilidad de resultar en la imputación de cargos en contra del sospechoso, en comparación con otros delitos violentos.³⁵ Ausencia de un enfoque centrado en la víctima en los procedimientos penales

²⁴ Sue Triggs y otros, *Responding to sexual violence: Attrition in the New Zealand criminal justice system* (New Zealand Ministry of Women's Affairs, (2009); Lisa Vetten y otros, *Tracing Justice: The Attrition of Rape Cases through the Criminal Justice System in Gauteng* (2008).

²⁵ Holly Johnson y otros, *Violence Against Women Survey: An International perspective* (2008), pág. 146.

²⁶ Eileen Skinnider, Ruth Montgomery y Stephanie Garrett, *The Trial of Rape: Understanding the Criminal Justice Sector Response to Sexual Violence in Thailand and Viet Nam* (ONU Mujeres, PNUD y UNODC, 2017).

²⁷ Holly Johnson y otros, *Violence Against Women Survey: An International perspective* (2008), págs. 146-149.

²⁸ Sylvia Walby y otros, *Physical and Legal Security and the Criminal Justice System: A Review of Inequalities* (Equality and Human Rights Commission, 2010).

²⁹ Joanna Lovett y Liz Kelly, *Different systems, similar outcomes? Tracking attrition in reported rape cases in eleven countries* (2009).

³⁰ Emma Fulu y otros, *Why do some men use violence against women and how can we prevent it? Qualitative findings from the United Nations Multi-country Study on men and Violence in Asia and the Pacific* (ONU Mujeres, PNUD y UNV, 2013).

³¹ David M. Tanovich, “Criminalizing Sex at the Margins”, *Criminal Reports*, vol 74, no. 6 (2010), págs. 86-95.

³² Karen Busby, “Sex was in the air – Pernicious Myth and other problems with sexual violence prosecutions”, en *Locating Law*, Elizabeth Comack, ed. (Halifax, Fernwood Publishing, 2014), pág. 259.

³³ Mercilene Machisa y otros, *Rape Justice in South Africa: A Retrospective Study of the Investigation, Prosecution And Adjudication Of Reported Rape Cases From 2012* (Pretoria, 2017).

³⁴ Kimberly Lonsway y otros, *False Reports: Moving Beyond the Issue to Successfully Investigate and Prosecute Non-Stranger Sexual Assaults* (2009).

³⁵ Alberta Solicitor General, *Best Practices for Investigating and Prosecuting Sexual Assault* (2013), pág. 89.

Ausencia de un enfoque centrado en la víctima en los procedimientos penales

Una de las razones principales del abandono de casos es el trato que reciben las víctimas en el sistema de justicia penal. Además de la cultura de impunidad, existe evidencia consistente de victimización secundaria hacia las víctimas en el sistema de justicia penal. Ambos factores contribuyen a la falta de confianza en el sistema por parte de las mujeres que han sufrido violencia. Una encuesta reveló que la reticencia de las víctimas para denunciar un incidente a la policía se debe al mismo proceso penal.³⁶

Retraumatización por el procedimiento penal. Muchas mujeres perciben la respuesta de la justicia penal como una “segunda agresión”,³⁷ debido al trato indiferente, insensible y hostil por parte de la policía, la acusación, las y los jueces. En el sistema de justicia penal, la violencia es minimizada, desestimada o reprochada a las víctimas. “No hay diferencia entre ser violada y dar evidencia como una testigo clave en el juicio de tu presunto violador, con la excepción de que esta vez ocurre enfrente de una multitud. Algunas víctimas han incluso dicho que esta “segunda violación” es más traumática que la primera”,³⁸ Varios estudios enfocados en la perspectiva de las víctimas resaltan que éstas sienten ser quienes están en juicio, incluyendo situaciones en las que no podían distinguir entre los abogados de la acusación y aquellos de la defensa.³⁹ Las víctimas sienten que casi nunca pueden contar su historia; la acusación no protege su reputación, y la información desacreditada por la defensa suele permanecer incontestada por la acusación.

Las víctimas son raramente consultadas para la toma de decisiones importantes. Las investigaciones muestran que, frecuentemente, las víctimas permanecen desinformadas a pesar de su derecho a ser debidamente informadas previsto en leyes y políticas concretas. Reciben poca información sobre qué esperar del sistema de justicia penal, dejándolas con expectativas irreales y no alcanzables.⁴⁰

El enfoque centrado en las víctimas es tan importante como el resultado del caso. Algunas víctimas reportaron que sus experiencias en los tribunales les dieron un sentido del control o les hicieron sentir mucha mayor seguridad. En los casos con sentencias absolutorias, en los cuales la víctima se sintió apoyada, informada y consultada a lo largo del proceso, ninguna se arrepiente de haber continuado, incluso cuando les decepcionó el resultado.⁴¹ Otro estudio mostró que la satisfacción de las víctimas es directamente proporcional a la sensibilidad y calidez recibida por parte del personal de justicia.⁴²

Comprender los obstáculos sociales e institucionales que enfrentan las víctimas

La judicatura tiene un rol importante en la comprensión y rectificación de las barreras sociales e institucionales que enfrentan las víctimas para asegurar que se brinde respuesta adecuada a las necesidades de las mujeres y niñas. Un sistema de justicia que atiende las necesidades de las personas en situación de mayor vulnerabilidad y con mayor trauma, proporciona un mejor servicio para todas las personas que participan en el sistema.

³⁶ Statistics Canada, *Measuring Violence Against Women: Statistical Trends* (2013).

³⁷ Liz Kelly, “Promising Practices Addressing Sexual Violence”, paper prepared for the United Nations Expert Group Meeting on “Violence against women: Good practices in combating and eliminating violence against women”, 17-20 May 2005.

³⁸ Women’s Centre for Change Penang, *Seeking More Effective Prosecution of Sexual Crimes: Background Paper for Dialogue with Prosecutors* (Malaysia, 2007).

³⁹ Liz Kelly, *Routes to (in)justice: a research review on reporting, investigation and prosecution of rape cases* (2001).

⁴⁰ Olivia Smith y Tina Skinner, “Observing Court Responses to Victims of Rape and Sexual Assault”, *Feminist Criminology*, vol. 7, No. 4 (2012).

⁴¹ Andrew R. Klein, *Practical Implications of Current Domestic Violence Research, part. II: Prosecution* (United States National Institute of Justice, 2008).

⁴² K.D. Muller, *A Study to Determine the Satisfaction Level of Victims Accessing Services at Identified Sexual Offences Courts in South Africa* (2017).

Obstáculos sociales e institucionales que las víctimas enfrentan en el sistema de justicia penal

Las y los jueces deben considerar tanto los obstáculos sociales como los institucionales que las víctimas enfrentan en su acceso a la justicia penal, ya que éstos impactan en las víctimas y en la percepción acerca de ellas. Estos obstáculos incluyen:

- Estigma social y percepciones culturales
- Presión familiar y comunitaria
- Falta de conocimiento jurídico y comprensión sobre los derechos de las víctimas
- Falta de intérpretes y retos de comunicación
- Falta de confianza y miedo a las y los proveedores de justicia penal
- Miedo a las represalias por parte del agresor y falta de medidas de protección
- Acceso limitado a personas proveedoras de justicia penal con perspectiva de género
- Miedo a que, por denunciar la violencia, la autoridad le quite a sus hijas e hijos
- Retrasos prolongados en los juicios penales
- Trato insensible o indiferente de las y los proveedores de justicia penal
- Trivialización de la violencia
- Falta de privacidad
- Consecuencias financieras por participar en el sistema de justicia penal (posibilidad de perder su trabajo, ausencias en el trabajo, transporte, cuidado de hijos e hijas, costos de exámenes forenses, etc.)
- El acceso para las mujeres que residen en zonas rurales o remotas (falta de transporte, costos de viaje y hospedaje)
- La responsabilidad de iniciar una investigación formal y acusación suele colocarse en la víctima
- Énfasis en la mediación o resolución informal
- Falta de asistencia jurídica y apoyo para las víctimas
- Investigaciones insensibles e ineficientes
- Retos en la recolección de la evidencia
- Falta de garantías de seguridad para las mujeres en las audiencias y durante los juicios
- Experiencias traumáticas en los tribunales
- Dependencia excesiva de la evidencia física
- Retos para las mujeres que testifican en tribunales
- Falta de sanciones disuasivas, efectivas y proporcionales

1.3 Comprender la dinámica de la violencia de género y el trauma experimentado por las víctimas

Experimentar violencia de género es una situación traumática y puede generar un sentimiento de aislamiento en las víctimas. Las reacciones de las mujeres y niñas que han sido víctimas de violencia de género pueden ser malentendidas por el personal judicial, inclusive en casos donde las víctimas se muestran reacias a participar en el proceso penal.

Estudios han mostrado que una porción significativa de las víctimas de violencia de género:

- Sufren de traumas mentales considerables, tales como desorden de estrés postraumático, depresión y ansiedad
- Experimentan aislamiento social
- Experimentan bajo autoestima
- Sienten su privacidad, seguridad y bienestar en peligro

Experimentar violencia de género es una situación traumática y puede generar un sentimiento de aislamiento en las víctimas. Las reacciones de las mujeres y niñas que han sido víctimas de violencia de género pueden ser malentendidas por el personal judicial, inclusive en casos donde las víctimas se muestran renuentes a participar en el proceso penal.

Preguntas más comunes sobre las víctimas de violencia de pareja

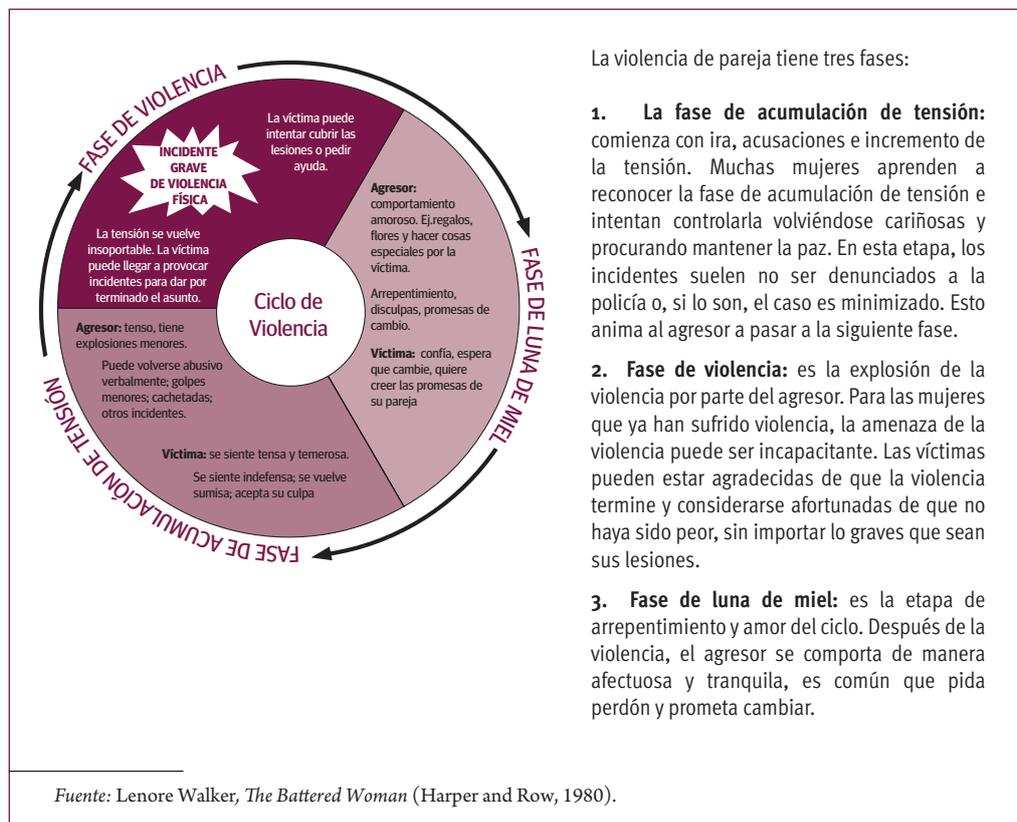
P. ¿La violencia de pareja sólo ocurre en un contexto de cohabitación?

Las mujeres y adolescentes son víctimas de violencia de pareja en una gran variedad de contextos. No es necesario que la mujer o niña viva con su agresor (o que haya vivido con él) para que éste ejerza control y violencia de varios tipos. Por ejemplo, las mujeres y adolescentes que terminan una relación con una pareja pueden ser víctimas de abuso físico, sexual, financiero y psicológico, sin haber siquiera cohabitado con su agresor.

P. ¿Por qué las víctimas no dejan a su pareja al primer incidente de violencia física?

Frecuentemente, las víctimas son aisladas de su familia y amistades, controladas financieramente y sufren violencia psicológica que reduce la confianza de la mujer y su sentido de autoestima, lo que les hace sentir son ellas quienes tienen un problema y no el agresor. Cuando el agresor empieza a usar violencia física, las víctimas suelen creer que, en cierta manera, lo merecen. Además, después de violentarlas, el agresor puede arrepentirse, disculparse y prometer que no lo volverá a hacer. En la década de 1970, Lenore Walker desarrolló el modelo del “ciclo de la violencia” para explicar la dinámica de la violencia de pareja.

Figura III. Las tres fases del ciclo de la violencia



P. ¿Por qué las víctimas se quedan con el agresor o regresan con él después de haber terminado la relación?

Debemos dejar de culpar a las víctimas por no dejar al agresor y comenzar a preguntar por qué los hombres abusan de sus parejas. Apoyar a las víctimas requiere comprender la multiplicidad de obstáculos en el camino de aquellas mujeres que deciden dejar a su pareja. Varios estudios identifican las razones por las cuales las mujeres no dejan a sus parejas agresoras, las cuales son complicadas y pueden cambiar con el tiempo.⁴³ Algunas de estas razones incluyen:

- *Peligro y miedo.* Las mujeres tienen miedo a que la violencia empeore si dejan a su pareja. Varios estudios confirman este miedo. El riesgo de la violencia de pareja incrementa en los contextos de separación y el homicidio perpetrado por una pareja puede desencadenarse por eventos actuales o incluso antes de la separación.⁴⁴ Un estudio reveló que, en el 76 por ciento de los casos, las mujeres habían sido asesinadas por sus exparejas y ex esposos durante el año posterior a su separación.⁴⁵ Las mujeres que tienen hijos/as pueden temer a posibles represalias en contra de sus hijas y/o hijos que dañen o puedan privarlos de la vida si dejan a su pareja
- *Vergüenza o negación.* Los agresores suelen ser respetados en la comunidad, lo cual impide que otras personas reconozcan la violencia o fomenten su minimización. Las expectativas familiares y sociales también crean presión en las víctimas para regresar con su pareja.
- *Razones prácticas.* Las mujeres se quedan en la relación debido a necesidades financieras, falta de otras alternativas de vivienda o preocupaciones sobre cómo solventar las necesidades de sus hijas o hijos. Además, pueden temer por la restricción de sus derechos de custodia o, dependiendo de su estatus migratorio, por la posibilidad de ser deportadas.
- *Otras razones.* Las víctimas suelen amar o preocuparse por las personas que las agreden. Mantener a la familia junta puede ser importante para la víctima por muchas razones, incluyendo el bien de sus hijos e hijas, así como por creencias religiosas o culturales.
- *Falta de apoyo efectivo de las agencias de justicia.* Si los servicios no están disponibles, asequibles y adaptados a sus necesidades, las mujeres pueden no lograr acceder al apoyo que requieren de las autoridades.

La violencia de pareja y el síndrome de Estocolmo

El término “síndrome de Estocolmo” fue acuñado en 1974 para describir un vínculo curioso desarrollado entre los empleados de un banco que fueron tomados como rehenes y sus captores. Comprender el síndrome de Estocolmo ayuda a que las y los jueces comprendan el comportamiento de las víctimas de violencia de pareja. Si no se tiene un entendimiento claro del contexto, puede parecer irracional y autodestructivo, lo cual puede derivar en que se culpabilice a la víctima. El síndrome de Estocolmo explica el vínculo emocional entre una víctima y su agresor. Las víctimas desean sobrevivir a los abusos crónicos, inescapables y traumáticos y, por ello, no deben ser percibidas con personalidades débiles o defectuosas. En estos casos, el vínculo surge en una situación en la cual la víctima percibe al abusador como una amenaza a su sobrevivencia, percibe las muestras de cierta amabilidad del abusador, por más pequeña que sea, está aislada del exterior y no ve forma de escapar.

Fuente: Graham y otros, *Survivors of Terror: battered women, hostages, and the Stockholm syndrome* (1988).

⁴³ Véase Michael A. Anderson y otros, “Why Doesn’t She Just Leave?: A Descriptive Study of Victim Reported Impediments to Her Safety”, *Journal of Family Violence*, vol. 18, No. 3, pág 151-155; Naoki Yamawaki y otros, “Perceptions of Domestic Violence: The Effects of Domestic Violence Myths, Victim’s Relationship with her Abuser, and the Decision to Return to her Abuser”, *Journal of Interpersonal Violence*, vol. 27, No. 16 (2012), pág. 3195-3512.

⁴⁴ Joakim Petersson, J. y otros, “Risk Factors for Intimate Partner Violence: A Comparison of Anti-social and Family-Only Perpetrators”, *Journal of Interpersonal Violence*, vol. 34, No. 2 (2019).

⁴⁵ Deirdre Brennan, *The Femicide Census, Redefining an Isolated Incident* (Women’s Aid, 2016).

Ejemplos de cómo las y los jueces pueden aplicar enfoques con conocimiento de las implicaciones del trauma

Reconocer la prevalencia e impacto del trauma. En un caso, una mujer interpuso una denuncia de violencia familiar en contra de su esposo, lo dejó y se mudó a casa de sus padres. El juez, de un sistema de derecho civil, pidió a ambas partes que acudieran a su oficina. El esposo arribó 15 minutos tarde lo cual le permitió al juez entrevistarse a solas con la víctima sobre el incidente. Cuando el esposo llegó, el juez percibió miedo en la denunciante, lo cual se hizo evidente en su lenguaje corporal y porque evadía la mirada de su esposo. Cuando el esposo le preguntó si quería regresar a la casa, ella contestó que sí. El juez estaba convencido de la presencia de violencia y del miedo de la denunciante hacia su esposo. Tomando en consideración toda la evidencia, emitió una decisión que prohibió que el esposo tuviera contacto con la denunciante. Una semana después, el esposo mató a su propia madre.

Crear un sentimiento de seguridad y no colocar en las víctimas la responsabilidad de buscar justicia. En otro caso, una mujer hizo una denuncia en contra de su esposo por violencia de pareja. El día después de realizar la denuncia y del arresto de su esposo, la mujer solicitó a la autoridad investigadora desestimar el caso. La jueza se reunió con la denunciante para entender por qué hizo esa solicitud, a partir de lo cual determinó que la denunciante estaba siendo presionada por su esposo y su familia. La jueza denegó la solicitud para desestimar el caso y puso al esposo en libertad antes del juicio. Su superiora jerárquica no estuvo de acuerdo con la decisión; sin embargo, la jueza la convenció de que su enfoque estaba en línea con la normativa internacional de derechos humanos que establece que la obligación de investigar recae sobre el Estado y no sobre la víctima, y que este principio debía considerarse en la aplicación de la legislación nacional.

Fuente: Presentación realizada en la reunión de personas expertas para revisar el borrador Manual para la Judicatura sobre respuestas eficaces de la justicia penal ante la violencia de género contra las mujeres, Viena, 26-28 de noviembre de 2018.

P. Todas las parejas pelean a veces. ¿Cómo puedo distinguir una pelea de un incidente real de violencia de pareja?

La violencia de pareja implica un patrón de coerción y control de una persona sobre otra. No se limita a una agresión física y no necesariamente implica un acto físico. Puede incluir el uso repetido de varias formas de violencia: tanto violencia física, como intimidación, amenazas, privación económica, aislamientos, abuso psicológico y sexual.

Tabla 2. Comportamientos de los agresores para ganar poder y control sobre sus víctimas

Intimidar	Causar miedo a través del contacto visual, acciones, gestos, palabras, romper cosas, destrozarse cosas de su propiedad, mostrar armas, entre otras
Abusar emocionalmente	Menospreciar, hacer sentir mal sobre sí misma, insultar, hacerle creer que está loca, juegos mentales, humillar y/o hacerla sentir culpable.
Aislar	Controlar lo que hace, a quién frecuenta, con quién habla, lo que lee y adónde va; limitar su involucramiento con el exterior, y usar los celos como una manera de justificar sus acciones.
Minimizar, negar, culpar	Desacreditar el abuso y no tomar en serio preocupaciones; decir o pretender que el abuso no ocurrió; transferir la responsabilidad sobre el comportamiento abusivo, decir que fue causado por las víctimas.

Usar a sus hijas o hijos	Hacer sentir culpable a la víctima por sus hijos o hijas; usar a las hijas o hijos para transmitir mensajes; usar los derechos de visita de la víctima como forma de acoso; amenazar a la víctima con quitarle a sus hijos o hijas.
Usar su privilegio como hombre	Tratar a la víctima como una persona inferior; tomar todas las decisiones importantes; actuar como “el hombre de la casa”; ser quien define el rol de la mujer y del hombre en el domicilio.
Abusar económicamente	Impedir que la víctima obtenga o mantenga un trabajo; forzarla a pedirle dinero; darle una asignación; usar su dinero; no dejar que sepa de los ingresos de la familia, o negar acceso a éstos.
Coaccionar y amenazar	Amenazar con lastimarla, dejarla, cometer suicidio, denunciarla al servicio social y/o compartir imágenes íntimas en línea. Además de obligarla a retirar alguna denuncia o a hacer cosas ilegales.

Las y los jueces pueden reconocer explícitamente el desequilibrio de poder en los casos de violencia de pareja

En la proyección de las sentencias, las y los jueces pueden:

- Tomar nota de la percepción de la víctima de ser subyugada o dominada por el acusado; la dependencia y la baja autoestima de la persona en situación de mayor vulnerabilidad; la naturaleza periódica e intermitente del abuso; el claro desequilibrio de poder entre la víctima y el agresor que se combina con la naturaleza intermitente del abuso físico y psicológico para resultar en consecuencias acumulativas.
- Interpretar las estrategias y comportamientos de afrontamiento de acuerdo con la realidad de la vida social asociada con la violencia de pareja, incluyendo: las situaciones de vulnerabilidad que se deben al género y a la cultura, el estatus socioeconómico, la orientación sexual, la condición de discapacidad, el estatus legal (tal como el estatus migratorio), el grado de acceso a redes de apoyo y a recursos sociales, económicos y jurídicos.
- Tomar nota de cómo la situación de vulnerabilidad producida por las desigualdades de género en la sociedad influencia las percepciones y acciones de la víctima y del agresor en un contexto de violencia de pareja.

P. ¿Por qué no todas las víctimas de violencia de pareja quieren justicia?

Las mujeres que han sido víctimas de violencia de pareja tienen distintas expectativas del sistema de justicia penal. Algunos estudios muestran que las víctimas suelen involucrarse en el proceso penal como su último recurso y, por lo general, buscan protección y detener inmediatamente los incidentes de violencia.⁴⁶ No necesariamente desean ir a juicio. Esto pone de manifiesto que las mujeres tienen una variedad de necesidades de justicia. Si las instancias del sistema de justicia penal sólo se enfocan en el incidente reciente, pueden contribuir a minimizar la experiencia de los patrones de coerción, intimidación y el uso de o la amenaza del uso de violencia.⁴⁷ En varios estudios, las mujeres han hecho notar que los objetivos del sistema de justicia penal (el de castigo y retribución) son incompatibles con los objetivos de las víctimas de violencia y empeoran la percepción y situación de inseguridad. Además, contribuyen a un deterioro de su bienestar personal y económico.⁴⁸ Las respuestas de la justicia deben comprender el panorama general de la violencia, y analizar caso por caso de acuerdo con la complejidad del mismo, así como el nivel de riesgo y seguridad de la víctima.

⁴⁶ Varios estudios han sido revisados en Holly Johnson y Jennifer Fraser, *Specialized Domestic Violence Courts: Do They Make Women Safer? Community Report: Phase I* (University of Ottawa, 2011).

⁴⁷ Praxis internacional, *A Report from the 2003 Domestic Safety and Accountability Audit: Prosecution Response to Misdemeanour Domestic Violence Cases Jackson County, Oregon* (2003).

⁴⁸ Varios estudios han sido revisados en Holly Johnson y Jennifer Fraser, *Specialized Domestic Violence Courts: Do They Make Women Safer? Community Report: Phase I* (University of Ottawa, 2011).

P. ¿Por qué las víctimas se muestran renuentes o incluso hostiles en los juicios?

Es común que las víctimas de violencia de pareja se nieguen a testificar, o retiren su testimonio. De acuerdo con estudios anteriores, el miedo a que la violencia empeore es la razón principal de que las víctimas retracten sus historias o testimonios. Se trata de un fenómeno emocional complejo en el cual el agresor minimiza sus acciones y logra obtener la simpatía de la víctima:

- Paso uno: “Fuerte y convencida”. Aquí, las víctimas están prácticamente convencidas de denunciar al agresor para que la violencia termine.
- Paso dos: “Minimización del abuso”. El agresor intenta convencer a la víctima que el incidente no fue tan serio, intenta ganar su simpatía presentándose a sí mismo como una víctima: por estar detenido; por estar deprimido, quizás suicida; y por extrañarla a ella y a sus hijas o hijos, en caso de tener.
- Paso tres: “No nos entienden”. Una vez ganada su simpatía, retoman su relación amorosa anterior y entran en una dinámica de antagonismo en contra del resto de las personas, asumiendo nadie entiende cómo son y cómo es su relación.
- Paso cuatro: “Miente por mí”.
- Paso cinco: Desarrollan un plan para cambiar su historia.⁴⁹

Tabla 3. Enfoques judiciales ante víctimas renuentes u hostiles

Enfoques negativos	Enfoques positivos
<ul style="list-style-type: none"> • Las y los jueces perciben a las víctimas como personas que pervierten la impartición de justicia, y en sus declaraciones las llaman ingenuas, deshonestas o manipuladoras. • Las y los jueces dirigen preguntas a la víctima tales como “¿por qué no dejó al acusado?” (trasfiriendo la atención de las acciones del acusado a las acciones de la víctima, lo que tiene como resultado la culpabilización de la víctima). • Las y los jueces sancionan a las víctimas/testigos por desacato al tribunal. • Las y los jueces recomiendan que se imputen cargos en contra de las víctimas por su hostilidad y por haber interpuesto una denuncia falsa. 	<ul style="list-style-type: none"> • Las y los jueces reconocen que existen razones importantes que explican por qué las víctimas de violencia de pareja deciden mentir para retractar una declaración. Por lo que están dispuestos/as, en las circunstancias adecuadas, a desestimar el contenido de una declaración de retractación. • Las y los jueces usan las vías legales para permitir que las declaraciones “verídicas” originales de las víctimas sean admisibles como evidencia en el juicio. • Las y los jueces hacen uso de la evidencia que esté disponible en otras fuentes, tales como las grabaciones de llamadas de emergencia; videos de la policía, incluyendo las cámaras portátiles; declaraciones completas de primeros respondientes; relatos de testigos.

⁴⁹ Amy E. Bonomi y otros. “Meet me at the hill where we use to park: Interpersonal processes Associated with Victim Recantation”, *Journal of Social Science and Medicine*, No. 73 (2011).

P. ¿Qué consecuencias tiene la violencia de pareja en niños y niñas?

Varios estudios muestran que las y los niños que presencian la violencia de pareja experimentan un trauma profundo, con efectos negativos para el desarrollo de su cerebro,⁵⁰ y consecuencias adversas y permanentes. La Convención sobre los Derechos del Niño establece que las y los niños tienen el derecho a ser protegidos contra “toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual, mientras el niño se encuentra bajo la custodia de los padres, de un representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo” y las decisiones legislativas y administrativas deben prever las medidas de protección necesarias.⁵¹

Preguntas frecuentes sobre la violencia sexual

P. ¿Por qué no se defendió?

Frente a una situación de violencia sexual, las víctimas requieren tomar decisiones rápidas sobre cómo reaccionar y asegurar su supervivencia. Responden de manera instintiva y reactiva, al menos en un inicio. La amígdala es la parte del cerebro principalmente responsable de la detección de una amenaza y de la reacción ante ésta. La detección de una amenaza y la supervivencia se vuelve prioritaria sobre otras funcionalidades del cerebro. Ante una situación percibida como tal, el sistema del ser humano puede responder de una o más de las cinco formas predecibles: lucha, escape, bloqueo, sumisión y negociación. Dado que el primer objetivo del cerebro es asegurar la supervivencia de la persona, esa respuesta ocurre cuando las funciones más sofisticadas del cerebro se encuentran suprimidas. Por lo tanto, la víctima reacciona con comportamientos que podrían parecer ilógicos o irracionales para el órgano juzgador. En casos de violación, la amenaza de muerte es inmediata independientemente del uso de armas letales. El simple hecho de no resistir a la agresión por miedo a más daño (o simplemente no resistir en ningún momento) no significa consentimiento por parte de las víctimas. Por ejemplo, pedir al violador el uso de condón no es señal de consentimiento. Si la víctima considera que no tiene posibilidad de escapar del peligro, es común que se someta a la violencia para evitar lesiones innecesarias o más graves. Cada víctima de violación hace lo necesario en ese momento para sobrevivir.

Tabla 4. Amplia variedad de posibles reacciones frente a la violencia

Lucha	Algunas víctimas resisten y se defienden.
Escape	Algunas víctimas logran escapar de la violencia. Esto no minimiza el intento de violencia o el trauma que vivió la víctima.
Bloqueo	Algunas víctimas responden al trauma de la violencia sexual a través de un fenómeno psicológico de disociación, que a veces se describe como “abandono de cuerpo”, otras lo describen como un estado de “miedo paralizador” en el cual les vuelve impotentes y completamente pasivas. La resistencia física es poco probable en las víctimas que experimentan disociación o miedo paralizador, o entre las víctimas que ingirieron bebidas alcohólicas o drogas antes de la agresión.
Sumisión	Algunas víctimas pierden el control de la tensión muscular, de su cuerpo y su mente, se vuelven sumisas, especialmente cuando la víctima es físicamente incapaz de resistir al ataque. La víctima cree que, si la violencia va a ocurrir, la probabilidad de sobrevivir aumenta si su cuerpo cede.
Negociación	Algunas víctimas, como las mujeres que han sido violadas por familiares o personas conocidas, pueden pedir el uso de condón para evitar embarazos o el contagio de enfermedades de transmisión sexual.
<i>Fuente:</i> UNODC, Resource Book for Trainers on Effective Prosecution Responses to Violence against Women (2017).	

⁵⁰ Areti Tsavoussis y otros, “Child-Witnessed Domestic Violence and its Adverse Effects on Brain Development: A Call for Social Self-Examination and Awareness”, *Front Public Health*, No. 178 (2014), pág. 178.

⁵¹ Convención sobre los Derechos del Niño, Nueva York, 20 de noviembre de 1989, *United Nations Treaty Series*, vol. 1577, artículo 19.

Ejemplos de jurisprudencia con presencia de mitos y estereotipos de género

En 1999, la Suprema Corte de Italia (Cassazione) determinó que un instructor de manejo de 45 años no había violado a una joven estudiante de 18 años, declarando que “es instintivo, especialmente para una mujer joven, oponer resistencia con toda su fuerza a la persona que quiere violarla y es ilógico asegurar que una mujer joven se sometería pasivamente a una violación, lo cual es un tipo de violencia grave, por miedo a sufrir otras lesiones hipotéticas y no más graves”.^a

Desde 1980, la Suprema Corte de Filipinas emitió varias sentencias sosteniendo que la resistencia física no es un elemento para establecer la existencia de un delito de violación, las personas reaccionan de manera distinta cuando se encuentran bajo estrés emocional, y la falta del grito de ayuda de la víctima o del intento de escapar no niegan la existencia de la violación.^b Sin embargo, en 2005, una corte de primera instancia absolvió al acusado de una violación dado que la víctima había tenido la oportunidad de escapar y no lo hizo, basándose en mitos y estereotipos de género sobre la violación y las víctimas de este delito.^c

^a Alessandra Stanley, “Ruling on Tight Jeans and Rape Sets Off Anger in Italy”, *New York Times*, 16 de febrero de 1999. Para el texto complete, véase:

<https://www.altalex.com/documents/news/2007/04/04/cassazione-penale-sentenza-06-11-1998-n-1636>.

^b Para un ejemplo anterior, véase *Supreme Court of the Philippines vs Cabradilla*, File No. L-33788, Judgement, 29 de noviembre de 1984. Para un ejemplo reciente, véase *Supreme Court of the Philippines, People v. Villalobos*, File No. 228960, Judgement, 11 de junio de 2018.

^c Comité sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, *Karen Tayag Vertido v. Filipinas*, Comunicación núm. 18/2008, 17 de julio de 2010.

P. ¿Es realmente violencia sexual si no hay lesiones visibles?

Junto con la cuestión sobre por qué la víctima no resistió, se encuentra la creencia de que, si una mujer o niña sufre violencia sexual, debería existir evidencia médica de las lesiones que corrobore su declaración. Este mito establece un estándar inalcanzable para la víctima y la comunidad médica, puesto que no ocurren lesiones en la mayoría de los incidentes de violencia sexual. Si bien en ocasiones los exámenes médicos pueden confirmar la violencia sexual, no deben excluirla.⁵² Es completamente posible que el abuso sexual no deje ningún rastro visible en el cuerpo de la víctima.

En la mayoría de los casos, hay muchas razones por las cuales la evidencia médica definitiva no es contundente. Contrariamente a lo que se cree, las víctimas no contactan a la policía enseguida para que persiga y capture al agresor, es común que demoren semanas, meses e incluso años en dar a conocer la violencia. Por lo tanto, el examen médico también será retardado y algunas lesiones pueden ya haber sanado y ser imperceptibles. Incluso en aquellos casos donde el examen médico es realizado poco después del incidente, puede no haber hallazgos. En algunas formas de violencia, como los tocamientos no consentidos, la creación de pornografía y el sexo oral, por lo general, no se encuentran lesiones físicas. Además, el tejido vaginal es elástico y la penetración completa de un objeto, dedo o incluso un pene puede no causar ningún trauma visible. Los enrojecimientos o abrasiones mínimas de la mucosa de las membranas pueden ya no detectarse después de minutos u horas, y el esperma del agresor puede no encontrarse si, por ejemplo, la eyaculación no ocurrió o si la víctima se bañó, lavó los dientes u orinó.

Las y los jueces deberían tomar consideraciones especiales cuando tratan con víctimas niñas. Deben estar conscientes de que el personal forense puede no contar con la debida capacitación para llevar a cabo entrevistas forenses con ajustes acordes a la edad y el nivel de desarrollo cognitivo. Las Directrices sobre la justicia en asuntos concernientes a los niños víctimas y testigos de delitos contiene pautas importantes y fidedignas para proporcionar una respuesta eficiente para proteger los derechos de víctimas menores de edad. Específicamente, las pautas establecen buenas prácticas respecto del derecho de las y los niños a ser tratados con dignidad y compasión, el derecho a ser protegidos de la discriminación, el derecho a que se les proporcione información, el derecho a que se les escuche y a expresar sus puntos de vista y preocupaciones, el derecho a una asistencia efectiva, el derecho a la privacidad, el derecho a

⁵² Sousesan Kreston, “An inconvenient truth: On the absence of definitive corroborative medical evidence in child sexual abuse cases”, *Child Abuse Research in South Africa*, vol. 8, No. 2 (2007), págs. 81-96.

ser protegidos de las posibles dificultades en el proceso de justicia penal, el derecho a la seguridad, el derecho a la reparación, y el derecho a medidas especiales de prevención.⁵³

- Para más pautas sobre la implementación de las Directrices contenidas en el Manual sobre la justicia en asuntos concernientes a los niños víctimas y testigos de delito para uso de profesionales y encargados de la formulación de políticas.⁵⁴

P. ¿Por qué la víctima no reportó la violencia de inmediato?

Cada víctima reacciona distinto después de un acto violento. Puede ser que intente olvidar o ignorar lo ocurrido y que incluso lo normalice teniendo contacto con el agresor de manera posterior. Puede ser que sólo decida reportarlo una vez que consigue el apoyo de un miembro de su familia o cuando una persona de su círculo de amistad confirme que el comportamiento del agresor fue efectivamente inaceptable. Si el agresor es considerado como una persona de confianza, le puede tomar años relacionar su situación a un acto de violencia y reconocerlo como tal. Las víctimas de violencia sexual comúnmente experimentan sentimientos profundos de vergüenza, estigma y vulnerabilidad.

Una encuesta reveló que la vergüenza y humillación son las razones más comunes por las cuales las víctimas no reportan la violencia sexual a la policía. Se preocupan por las consecuencias negativas de reportar, la posibilidad de ser culpadas por el incidente y el temor a exponerse a la opinión y crítica de las personas. Otra razón por la cual no reportan es la falta de confianza en el sistema de justicia penal, dos tercios de las participantes en la encuesta declararon no confiar en el proceso penal.⁵⁵

P. ¿Puede realmente tratarse de una víctima de violencia sexual si no parece estar alterada?

No hay una única respuesta a la violencia sexual. Las víctimas pueden comportarse de muchas maneras distintas después de un incidente. Pueden parecer tranquilas o planas, o angustiadas o abiertamente enojadas. Pueden reaccionar automedicándose, involucrándose en comportamientos sexuales de alto riesgo, alejándose de sus círculos cercanos o intentando retomar el control. En su intento por retomar el control, la víctima puede recurrir a las redes sociales para lidiar con su estrés postraumático. También pueden seguir teniendo una relación amistosa con el agresor, mandarle mensajes de texto amistosos, a pesar de ser quien las agredió sexualmente. Muchos agresores son conocidos por la víctima, pues es común que hayan logrado ganarse su confianza y parezcan benevolentes con ella. La relación suele no acabarse después de un episodio de violencia sexual. Las víctimas pueden pensar que tuvieron un rol directo, sentir que fue su culpa o que no tenían mucha opción más que quedarse en contacto si el agresor es un jefe, maestro o familiar.

P. ¿Por qué las víctimas no recuerdan lo ocurrido o parecen cambiar su versión de la historia?

Varios estudios muestran que los eventos traumáticos son experimentados como una amenaza inminente o una alteración a la vida, y producen una conmoción emocional que puede modificar el funcionamiento del cerebro.⁵⁶ Cuando un individuo sufre una experiencia traumática, su equilibrio habitual se altera profundamente y necesita ser reconstruido, parcial o completamente, a través de la incorporación del evento traumático en su memoria. La repetición del trauma tiene un impacto fuerte en la reacción de la víctima. Varias investigaciones neurobiológicas han demostrado que la inhabilidad para recordar la cronología y detalles no sólo es legítima, sino muy común. Cuando se activan los circuitos de defensa del cerebro, la corteza prefrontal, la cual normalmente dirige la atención, puede

⁵³ Directrices sobre la justicia en asuntos concernientes a los niños víctimas y testigos de delitos, Resolución del Consejo Económico y Social 2005/20, Anexo.

⁵⁴ UNODC y UNICEF, Manual sobre la justicia en asuntos concernientes a los niños víctimas y testigos de delito para uso de profesionales y encargados de la formulación de políticas (2009).

⁵⁵ Melissa Lindsay, *A Survey of Survivors of Sexual Violence in Three Canadian Cities* (Department of Justice Canada, 2014), pág. 13.

⁵⁶ Esta investigación ha sido revisada en UNODC, *Book for Trainers on Effective Prosecution Responses to Violence against Women* (2017).

verse rápidamente limitada, afectando la información registrada en la memoria.⁵⁷ Esto significa que las víctimas pueden recordar ciertas cosas como el sonido del reloj o el color de la alfombra, pero no el orden de los eventos. Un estudio explica esta experiencia: “es como tener centenas de pequeñas notas esparcidas en el escritorio, los pedazos de información pueden ser precisos, pero están desordenados e incompletos”.⁵⁸

Tabla 5. Estudio de casos sobre cambios en el testimonio de mujeres jóvenes víctimas de violación

En un caso de violación, un tribunal sostuvo que puede usarse otra evidencia para asegurar una condena, como el reporte médico, incluso después de que la víctima se haya vuelto “hostil” y haya negado durante el juicio que la violación hubiese ocurrido.	
Aspectos positivos del caso	Preocupaciones sobre el caso
La corte declaró: “[un] juicio penal no es más que una búsqueda de la verdad. La naturaleza de la investigación y la evidencia que se requiera dependerá de los hechos de cada caso. La presunción de inocencia debe equilibrarse con los derechos de la víctima y, ante todo, los intereses societales de preservación del Estado de Derecho.... Si un testigo se vuelve hostil para subvertir el proceso judicial, la corte no debe permanecer como espectadora muda y se deben emplear todos sus esfuerzos para conocer la verdad.... El simple hecho de que [ella] se hubiese vuelto hostil, es irrelevante y no borra la evidencia de la violencia sexual que le fue perpetrada ni la identificación del recurrente como su agresor.”	La corte sostuvo que una sobreviviente de violación con actitud hostil puede ser acusada de haber proporcionado evidencia falsa sin considerar cómo el trauma, la longitud del proceso penal y la intimidación por parte del agresor pueden tener consecuencias en la víctima. La corte solamente se abstuvo de acusar a la víctima porque tenía apenas 9 años en el momento de la violación, lo que había sucedido 14 años antes. La corte declaró que “ni el acusado ni la víctima tienen permitido subvertir un juicio penal argumentando falsedad y recurriendo a maquinaciones, volviéndolo un teatro del absurdo” y subrayó que el “sistema de justicia penal no puede revocarse por esos testigos ingenuos que actúan bajo presión, incentivo o intimidación.”
Fuente: Corte Suprema de India, <i>Gadhvi v. State of Gujarat</i> , Case No. 913/2016, Judgment, 28 de septiembre de 2018.	

P. ¿Deberían preocuparme los altos índices de acusaciones falsas?

Hay un mito persistente respecto al alto índice de acusaciones falsas y la falta de fundamento en la mayoría de los casos. Esto remonta a una declaración hecha por el jurista inglés Sir Matthew Hale en el siglo XVII: “las acusaciones de violación se hacen con facilidad, son difíciles de probar y aún más difíciles de desacreditar por parte de la persona acusada, aunque sea completamente inocente”. Sin embargo, no hay evidencia que respalde esta creencia.

Como se mencionó anteriormente, las investigaciones internacionales sobre denuncias falsas en casos de violencia sexual sugieren que las acusaciones falsas ocurren solamente entre 2 y 8 por ciento de los casos reportados.⁵⁹ Además, las estadísticas revelan que muy pocos casos de violación son realmente reportados a la policía debido a la vergüenza, culpa, miedo al agresor, posibilidad de que no le crean, estigma social, y a la falta de confianza en la capacidad de sistema de justicia penal de responder efectivamente a las necesidades de las víctimas, sin generarles más trauma. Otras creencias fuertemente arraigadas se entrecruzan con este mito, entre ellas: las mujeres son volubles y rencorosas, no son fiables, mienten para proteger su honor, son vengativas, mienten para restaurar algo que perciben como una injusticia inventan ser víctimas de violencia sexual con fines de extorsión, tienen una imaginación hiperactiva, entre otras.

⁵⁷ James Hopper de la Escuela Médica de Harvard, citado por Shaila Dewan, “She Didn’t Fight Back: 5 (Misguided) Reasons People Doubt Sexual Misconduct victims”, *New York Times*, 30 de noviembre de 2017

⁵⁸ Kimberly Lonsway y otros, *False Reports, Moving Beyond the Issue to Successfully Investigate and Prosecute Non-Stranger Sexual Assaults* (2009).

⁵⁹ Kimberly Lonsway y otros, *False Reports: Moving Beyond the Issue to Successfully Investigate and Prosecute Non-Stranger Sexual Assaults* (2009).

Tabla 6. Enfoques judiciales frente a las víctimas de violencia sexual

Enfoques negativos	Enfoques positivos
<ul style="list-style-type: none"> Las y los jueces preguntan o permiten que se pregunte a las víctimas sobre las razones de su comportamiento o reacción. Esto transfiere la atención hacia las acciones de la víctima en vez de enfocarse en las acciones del acusado, y tiene como resultado que se culpabilice a la víctima. Las y los jueces hacen suposiciones sobre por qué creen que la víctima busca justicia, considerando el dinero y la venganza como sus principales motivaciones. 	<ul style="list-style-type: none"> Las y los jueces reconocen el trauma de la víctima y se dirigen a ella de manera que la haga sentir cómoda. Proporcionan medidas para garantizar la seguridad de la víctima del agresor y su familia durante el proceso penal. Las y los jueces examinan los hechos del caso, y no la vida personal o características de la víctima.

Preguntas frecuentes sobre la violencia de género contra niñas

P. ¿Las niñas pueden ser víctimas de violencia de pareja?

Es importante observar que las niñas que no han alcanzado la edad de consentimiento sexual no deben ser consideradas como víctimas de violencia de pareja. Más bien, son víctimas de abuso infantil y/o abuso sexual infantil (dependiendo de las formas de violencia infligidas).

Para las niñas que han alcanzado la edad de consentimiento sexual, la violencia de pareja puede tomar cualquiera de las formas que sufren las mujeres adultas, e incluso todas. La violencia de pareja se refiere a una variedad de abusos sexuales, psicológicos, físicos y financieros infligidos por una pareja previa o actual en contra de mujeres adultas o niñas que han alcanzado la edad de consentimiento sexual. Si bien estas formas afectan tanto a mujeres como a niñas es importante reconocer el rango de consideraciones evolutivas y estructurales que forman el o los contextos en los que ocurre la violencia de pareja contra niñas.

La infancia y la adolescencia se caracterizan por una variedad de etapas de desarrollo durante las cuales los individuos forman de manera progresiva un sentido de sus propias aspiraciones e identidad. Las y los niños y adolescentes desarrollan su sentido de identidad en términos relacionales (es decir, en relación con la aceptación y validación por sus pares, familia, y por parejas románticas o íntimas actuales o potenciales). A través de estas etapas de desarrollo, y de la evolución de sus capacidades, las niñas suelen sufrir las consecuencias de las expectativas relacionadas con su género que naturalizan las desigualdades y la violencia de género como facetas del romance o el amor. Por ejemplo, las niñas pueden ser alentadas a aceptar la obligación de proveer placer sexual a los niños u hombres, y vincular su valor a su castidad, su estatus relacional, su estatus marital, o sus capacidades reproductivas. Estas expectativas contradictorias suelen negar o determinar las “elecciones” de las niñas respecto de sus relaciones íntimas, incluyendo las ocasiones donde las niñas son víctimas de violencia de pareja. Múltiples estudios indican que la violencia sexual contra niñas y adolescentes es comúnmente infligida por una pareja romántica, mientras que se ha encontrado que la violencia sexual contra niños es infligida por vecinos, compañeros de la escuela y amigos,⁶⁰ o por personas desconocidas.⁶¹

Las desigualdades económicas de género también juegan un rol en la formación de las expectativas sociales y culturales sobre las relaciones íntimas. En algunos contextos, las niñas pueden involucrarse en relaciones íntimas, o permanecer en éstas, debido a las desigualdades estructurales que les impiden acceder a otras oportunidades (a las niñas se les niega la herencia, la educación o se les impide participar en la economía formal, por ejemplo). Las cuestiones estructurales adicionales, relacionadas con las desigualdades de género, limitan la medida en la cual las niñas y mujeres pueden valerse de los medios en cuanto a las cuestiones de relaciones de pareja íntima y parentales. El acceso igualitario a la contracepción

⁶⁰ Know Violence in Childhood, *Ending Violence in Childhood: Global Report* (2017), pág. 49.

⁶¹ Sarah Bott y otros, “Violence Against Children in Latin America and the Caribbean: A Review of Population-Based Data Available for Measuring Progress Towards the Sustainable Development Goals”, en *Violence Against Children: Making Human Rights Real*, Gertrud Lenzer ed. (London, Routledge, 2017), pág. 183.

gratuita o asequible y otros servicios de salud reproductiva es necesario para permitir que las niñas y mujeres puedan tomar decisiones de manera independiente sobre su salud reproductiva, cuestiones parentales, y estatus relacional. La educación sexual integral y certera también es un mecanismo de protección importante, para asegurar que las niñas estén equipadas con el conocimiento necesario para tomar decisiones informadas sobre consentimiento, sobre su propia salud sexual y reproductiva, y sobre el acceso a la justicia en situaciones de violencia de género. Cuando se les niega a las niñas y mujeres ese conocimiento, o los medios para tomar decisiones informadas sobre sus propios cuerpos, sus elecciones sobre cómo responder a la violencia de pareja se ven significativamente restringidas.

La Convención sobre los Derechos del Niño reconoce que las niñas y los niños requieren de especial protección debido a su madurez física y psicológica en evolución. Los Artículos 19, 34 y 36 de la Convención requieren que los Estados miembros protejan a las niñas y los niños (todas aquellas personas que no han alcanzado los 18 años) de todas las formas de violencia. Datos de encuestas sobre la violencia de pareja señalan la importancia de las obligaciones de derechos humanos para la protección de las niñas y los niños de todas las formas de violencia.

P. ¿Si las niñas no están casadas, o viven con su pareja íntima, entonces por qué no ponen fin a la relación?

Las restricciones impuestas en las niñas por las expectativas socioculturales y de género puede llevarlas a soportar la violencia y a percibir que, de alguna manera, es su culpa. Las niñas pueden realmente no tener ninguna opción más que soportar la violencia para satisfacer las expectativas parentales o culturales sobre las relaciones románticas o el matrimonio. En algunos contextos, las niñas que escapan de relaciones violentas pueden ser sometidas a formas severas de venganza por los miembros de su familia, de la familia de la expareja o por miembros de la comunidad. La violencia de este tipo incluye la mutilación u homicidio de niñas como parte de la violencia denominada “de honor”. Incluso en contextos en donde la venganza violenta de este tipo es menos común, las niñas pueden de todos modos sentir miedo de las consecuencias de terminar una relación, debido a las grandes expectativas de género que reducen su valor a su castidad y/o su estatus relacional.

P. ¿Qué rol tienen los mensajes con contenido sexual (sexting) y el abuso a partir de imágenes en la violencia de pareja en contra de niñas?

En la era digital, los abusos a partir de imágenes (a veces denominado “pornografía de venganza”) ha surgido como una forma de violencia particularmente perniciosa contra mujeres y niñas. Esta forma de violencia involucra a una pareja íntima actual o anterior que comparte, a través de las redes sociales o de tecnologías de comunicación digital, fotografías íntimas de su pareja actual o anterior sin su consentimiento.

Las niñas y los adolescentes son usuarios particularmente ávidos de la tecnología, y las autofotos (selfies) y autofotos íntimas (selfies íntimas) se han vuelto una parte habitual de la experimentación y performatividad que caracteriza las etapas de desarrollo de la adolescencia y edad adulta temprana.⁶² Si bien tomar imágenes íntimas suele ocurrir dentro de las relaciones románticas como una expresión de afecto o atracción sexual,⁶³ estas imágenes pueden ser usadas como una manera de infligir violencia si la relación termina. El abuso a partir de imágenes se relaciona con el género, y debe ser considerado como parte del continuum de violencia contra mujeres y niñas.⁶⁴ Las expectativas socioculturales arraigadas sobre la importancia de la castidad, para niñas y mujeres, significan que el estigma y la vergüenza que acompañan la circulación de imágenes íntimas causa un daño desproporcionado en ellas. Los daños provocados por esta forma de violencia no deben ser descartados solamente por ocurrir en el ámbito

⁶² Karen Cooper y otros, “Adolescents and self-taken sexual images: A review of the literature”, *Computers and Human Behaviour*, vol. 55 (2016), págs. 706-716.

⁶³ Janis Wolak y David Finkelhor, *Sexting: A typology* (Durham University of New Hampshire, 2011).

⁶⁴ Anastasia Powel y Nicola Henry, “Sexual violence and harassment in the digital era”, in *Palgrave Handbook of Australian and New Zealand Criminology, Crime and Justice* (London, Springer, 2017).

digital. La división entre el daño virtual y físico es permeable y las víctimas del abuso a partir de imágenes soportan una infinidad de efectos nocivos en sus vidas reales.⁶⁵ Los daños causados por esta forma de violencia de pareja es exponencial en muchos casos, dado que las imágenes íntimas son ampliamente compartidas y suelen acompañarse de comentarios sexistas despectivos que infligen vergüenza y causan un daño psicológico profundo en la víctima. En muchos casos, las víctimas de abuso a partir de imágenes no logran recuperar o quitar las imágenes íntimas de circulación – una situación que perpetúa el daño a largo plazo.

P. ¿Qué tiene de malo el matrimonio infantil?

En contextos en donde las niñas son forzadas o se espera que contraigan matrimonio antes de los 18 años, se enfrentan a un alto riesgo de ser víctimas de violencia de pareja.⁶⁶ Este riesgo viene acompañado de muchos otros tipos de efectos nocivos asociados con el matrimonio infantil, incluyendo un mayor riesgo de complicaciones durante el parto, menos oportunidades educativas y barreras para acceder a oportunidades laborales.⁶⁷ UNICEF aclara que el matrimonio infantil es una violación a los derechos humanos, con un sinfín de efectos nocivos para las y los niños.

Muchos factores se entrecruzan para colocar a una niña en mayor riesgo de ser forzada al matrimonio infantil, incluyendo la pobreza, la percepción de que el matrimonio le dará mayor “protección”, el honor familiar, las normas sociales, las normas consuetudinarias o religiosas que condonan esta práctica, el marco jurídico inapropiado y el estado del sistema de registro civil del país. El matrimonio infantil suele comprometer el desarrollo de la niña resultando en embarazos precoces y aislamiento social, interrupción a su educación, limitaciones a su progreso en cuanto a oportunidades profesionales y vocacionales, colocándola en una situación de mayor riesgo de sufrir violencia familiar. El matrimonio infantil también afecta a los niños, pero en un menor grado que a las niñas.⁶⁸

La relación entre la edad de la primera unión y el riesgo de sufrir violencia de pareja

Varias encuestas llevadas a cabo en países de América Latina revelaron que la edad temprana de las uniones (matrimonio/cohabitación/pareja) está relacionada con un mayor riesgo de violencia de pareja en 7 de los 12 países (latinoamericanos) en donde se aplicó la encuesta:

“Estas encuestas documentan niveles sustanciales de violencia de pareja en contra de niñas de 15-19 años que se encuentran en pareja, con estimaciones de alrededor del 9 por ciento en El Salvador a 31.5 por ciento en Colombia de niñas que han sufrido violencia física y/o sexual en el último año.... En este análisis, en todos los países, la violencia de pareja ocurrida el año anterior fue más elevada en las adolescentes de 15-19 años en comparación con mujeres adultas, y en la mayoría de los países, la prevalencia de la violencia de pareja sufrida por adolescentes fue cerca del doble de aquella sufrida por mujeres de 40-49 años”.

Fuente: Sarah Bott y otros, “Violence Against Children in Latin America and the Caribbean: A Review of Population-Based Data Available for Measuring Progress Towards the Sustainable Development Goals”, en *Violence Against Children: Making Human Rights Real*, Gertrud Lenzer ed. (London, Routledge, 2017), pág. 182

⁶⁵ Anastasia Powel y Nicola Henry, “Sexual violence and harrasment in the digital era”, in *Palgrave Handbook of Australian and New Zealand Criminology, Crime and Justice* (London, Springer, 2017), pág. 208.

⁶⁶ UNICEF, *Ending child marriage: Progress and prospects* (2014).

⁶⁷ *Ibid.*

⁶⁸ UNICEF, *Child marriage* (2018), disponible en <https://data.unicef.org/topic/child-protection/child-marriage/>.

P. ¿Cuáles son las necesidades especiales de las niñas víctimas?

Las niñas pueden estar expuestas a mucha presión de parte de su abusador para evitar que inicien un procedimiento penal en su contra. Incluso cuando el abusador no es un miembro de la familia, la familia puede presionarla para retirar la denuncia. Esto puede estar relacionado con ciertas consideraciones, como el “honor” de la familia, y la posibilidad de contraer matrimonio de las niñas.⁶⁹

P. ¿Cómo procedo si parece que la niña consintió al sexo?

Es extremadamente importante que las y los jueces tengan presente que todas y todos los niños debajo de la edad de consentimiento sexual son legalmente incapaces de dar su consentimiento. Cualquier niño o niña (cualquier persona que no ha alcanzado los 18 años)⁷⁰ que ha sido abusada/o sexualmente por un adulto es una víctima, y las inferencias realizadas por el personal de seguridad pública, por la defensa, por la víctima misma o por cualquier otra parte, no indica un fundamento legal o moral respecto del consentimiento ni resta gravedad al delito cometido por una persona adulta. También debe notarse que, en algunas jurisdicciones, la edad legal de consentimiento es muy baja. En estos casos, las y los jueces deben recordarles a todas y todos los niños (todas las personas que no han alcanzado los 18 años)⁷¹ que tienen el derecho a ser protegidas/os de todas las formas de violencia⁷² incluyendo todas las formas de coerción, explotación y abuso de carácter sexual.

Además, la mayoría de las y los niños víctimas de abusos o explotación sexual se encuentran en situaciones donde el abusador está en una posición de poder, autoridad o se trata de una persona en la que confían. Muy a menudo se enseña a las y los niños a obedecer a aquellas personas, incluso si son adultos mayores, por lo que están en mayor riesgo de ser manipulados, coaccionados o forzados a tener sexo. Debido a que sus capacidades están en desarrollo, es frecuente que las y los niños confíen en las personas adultas para guiarles sobre los comportamientos y las expectativas aceptables. Por lo tanto, las personas adultas son quienes deben asumir todas las responsabilidades legales y morales, absteniéndose de manipular a niños/as: éstos no son responsables de protegerse del abuso sexual. Asimismo, las y los niños desarrollan su sentido de identidad y un entendimiento de su lugar en el mundo a partir de sus relaciones (esto ocurre en mayor medida que para las personas adultas). En otras palabras, las y los niños pueden ser particularmente vulnerables a las acciones externas porque sienten que deben encajar. Para las niñas, esta situación se agrava por la prevalencia, a nivel global, de los factores socioculturales que naturalizan los supuestos engañosos respecto a la obligación de las mujeres y niñas de complacer a los hombres. En el momento en que las niñas comienzan a desarrollar su propio sentido de identidad, estas expectativas de género, y la multitud de otras desigualdades estructurales, las coloca en una situación de especial vulnerabilidad a diversas formas de abuso y explotación sexual.

La relación entre las niñas y los hombres adultos agresores es profundamente desigual. El personal judicial debe revisar la legislación penal nacional respecto de la definición del estupro, con énfasis en la edad legal de consentimiento sexual, así como las disposiciones sobre el abuso de confianza o posiciones de poder. Las y los jueces deben estar conscientes que los agresores suelen tener como objetivo a mujeres en situación de vulnerabilidad, lo cual no se limita a niñas, también incluye a mujeres con discapacidad (física y mental), y a mujeres en distintas condiciones de vulnerabilidad. Los factores fundamentales incluyen que las mujeres y niñas suelen tener un acceso desigual a los recursos económicos, y estas desigualdades estructurales pueden convertirlas en un blanco especial de explotación y abuso. Varias investigaciones han demostrado que es más probable que los agresores elijan a víctimas previamente violentadas sexualmente, pero las víctimas con más de un incidente reportado tienen menos probabilidades de que les crean.⁷³ Es muy importante que las y los jueces comprendan cómo estas desigualdades estructurales y factores socioculturales influyen la VGMN en el contexto local, y permanezcan alerta a las maneras en que la defensa puede intentar culpabilizar a las víctimas menores por el abuso sufrido a manos de un agresor adulto.

⁶⁹ The Huong Nguyen, *Rape experience and the limits of women's agency in contemporary post-reform Viet Nam* (2011).

⁷⁰ Convención sobre los Derechos del Niño, Nueva York, 20 de noviembre de 1989, United Nations Treaty Series, vol. 1577, artículo 1.

⁷¹ *Ibid.*

⁷² *Ibid.*, artículo 19; *ibid.*, artículo 34.

⁷³ Sheila Dewan, “Why Women Can Take Years to Come Forward with Sexual Assault Allegations”, *New York Times*, 18 de septiembre de 2018; Edmondson Bauer y otros, *College-Aged But in the Streets: Young Adults who Experience Homelessness and Sexual Violence* (National Sexual Assault Coalition Resource Sharing Project, undated).

El derecho internacional prevé que las y los niños deben tener acceso a medidas especiales de cuidado y protección, debido a todas las vulnerabilidades asociadas con su edad, su desarrollo en evolución y su madurez psicológica. Al respecto, el rol de las y los jueces es importante.

P. ¿Qué son las técnicas de seducción de menores (grooming)?

Si desconocen lo que son las técnicas de seducción de menores, las y los jueces pueden percibir que las víctimas están dispuestas a la actividad sexual o son víctimas complacientes. Las técnicas de seducción (grooming) se definen como “un proceso por el cual una persona prepara a un niño o niña, a las personas adultas de su círculo cercano y su entorno para abusar del niño o niña. Los objetivos específicos incluyen ganar acceso a la o el niño, lograr que haga lo que desea y mantener la secrecía para evitar que el o la niña le cuente a alguien más. Este proceso sirve para fortalecer el patrón de abusos del agresor, ya que puede ser usado como una manera de justificar o negar sus acciones.”

Estas técnicas de seducción de menores incluyen:

- Identificar a la víctima potencial. Por lo general, son niñas o niños marginalizados que han perdido su autoestima y se sienten alienados de sus familias o comunidades.
- Construir confianza con la niña o el niño con la finalidad de explotarlo/a sexualmente. El agresor construye la confianza y derriba sus defensas por medio de la secrecía, dándole regalos, jugando, pretendiendo compartir intereses en común, usando halagos y reconfortando a la familia del niño o niña.
- Desensibilizar y normalizar el sexo entre adultos y menores. Hay una erosión gradual de los límites, esta suele comenzar con contacto físico en aumento y/o involucrando a la persona menor en comportamientos inapropiados como tomar alcohol o introduciéndole a la pornografía. Esto comienza con tocamientos “inocentes” (abrazos, palmadas, besos, cosquilleo o caricias en el cabello) y tocamientos “accidentales” (rozar los pechos o al área genital antes de seguir con otras formas de abuso sexual).

Tabla 7. Estudio de casos de enfoques positivos y negativos sobre las técnicas de seducción de menores

<p>En este caso, el agresor apeló la condena de varios cargos relacionados con abuso sexual de su hija menor adoptiva, la cual había llegado a vivir a su casa a los 7 años y fue adoptada a los 15 años. La explotación sexual comenzó cuando la niña tenía 14 años.</p>	
<p>Enfoque negativo – argumentos de la defensa</p>	<p>Enfoque positivo – razonamiento de la Corte de Apelaciones</p>
<ul style="list-style-type: none"> • La defensa argumentó que, para determinar el consentimiento, la corte debía evaluar el comportamiento de la denunciante en el contexto de la relación existente al momento de la comisión del delito. • Otro argumento de la defensa fue que la niña consintió a los actos sexuales e incluso engañó al agresor y se ofreció a él. • La defensa argumentó que, incluso si no había consentido, el acusado creyó subjetivamente que ella había consentido. 	<ul style="list-style-type: none"> • La Corte analizó la evidencia holísticamente, encontró que la denunciante no había consentido a los actos y que el acusado cumplió con los elementos del mens rea para cometer el delito. • La Corte sostuvo que, basado en los hechos, la niña no había demostrado ninguna conducta particular que indicara su falta de consentimiento más allá de sus objeciones. Sin embargo, cualquier aquiescencia percibida no puede ser interpretada como consentimiento pues el acusado había lentamente implementado técnicas de seducción para asegurarse que la niña se sometiera. • La Corte notó que el consentimiento debe ser activo y, en ese sentido, la pura sumisión no es suficiente.
<p><i>Fuente:</i> Suprema Corte de Apelaciones de Sudáfrica, <i>Mugridge v S</i>, File No. 657/12, Judgment, 28 de marzo de 2013.</p>	

⁷⁵ Susan Kreston, “In harm’s way: child pornography, grooming and the Sexual Offences Act of 2007”, *Child Abuse Research South African Journal*, vol. 10, No. 2 (2009), págs. 41-51.

1.4 La influencia de los mitos y estereotipos de género perjudiciales

La omnipresencia de la VGMN sugiere que se encuentra profundamente arraigada en las actitudes y comportamientos. Muchos de los problemas que enfrentan las víctimas en el acceso a la justicia penal se encuentran profundamente arraigados en visiones misóginas subyacentes que han afectado a las mujeres durante siglos. Estas visiones pueden permanecer al acecho inconscientemente en la mente tanto de mujeres como de hombres y suelen surgir cuando se confrontan con nociones sobre los derechos de las mujeres, su autonomía y su sexualidad. Incluso después de numerosos reportes y capacitación judicial sobre los mitos y estereotipos de género perjudiciales, la respuesta judicial continúa siendo “obstaculizada por resistencias persistentes y deficiencias sobre el entendimiento de cómo las relaciones de poder, las actitudes profundamente arraigadas y las percepciones de las mujeres y de los hombres operan para subordinar y discriminar a las mujeres”.⁷⁶

- Para más información sobre estereotipos en la respuesta judicial, consultar Simone Cusack, *Eliminating Judicial Stereotyping* (2014).

Preguntas frecuentes sobre la violencia de género contra niñas

Si bien los mitos y estereotipos de género perjudiciales pueden cambiar de una cultura a otra, sus consecuencias siguen un patrón constante:⁷⁷

- Sirven para negar y/o trivializar la violencia cometida por hombres en contra de mujeres.
- Traslada la culpa de la violencia de género del agresor a la víctima.
- Expresan desconfianza hacia las denuncias de violencia.
- Exoneran al agresor.
- Aluden que sólo ciertos tipos de mujeres y niñas son víctimas “reales”.
- Contribuyen a la operación y al control social de las mujeres y niñas.

El amplio impacto de los estereotipos en la práctica judicial

- Distorsionan la percepción de las y los jueces sobre lo ocurrido en una situación específica de violencia o en los asuntos que deben determinarse durante el juicio.
- Afectan la visión de las y los jueces sobre quién puede ser una víctima de violencia de género.
- Influyen en la percepción de las y los jueces sobre la culpabilidad de una persona acusada de violencia de género.
- Llevan a las y los jueces a permitir que evidencia irrelevante o altamente perjudicable sea presentada en el juicio y/o afectan el peso otorgado a cierta evidencia al momento de valorarla.
- Influyen en las indicaciones que las y los jueces proporcionan al jurado.
- Hacen que las y los jueces puedan malinterpretar o aplicar incorrectamente la ley.
- Dan forma al resultado legal final

Fuente: Commonwealth Secretariat and UN Women, *Judicial Resource Book on Violence against Women for Asia: Combating Violence against Women and Girls for Cambodia, India, Pakistan and Thailand* (2018).

⁷⁶ TASEAN Committee On Women, Work Plan 2011-2015, disponible en <http://www.asean.org/storage/images/2012/publications/ACW%20Work%20Plan%202011-2015.pdf>.

⁷⁷ Amy Grubb and Emily Turner, “Attribution of Blame in Rape Cases: A Review of the Impact of Rape Myth Acceptance, Gender Role Conformity and Substance Use on Victim Blaming”, *Aggression and Violent Behaviour*, vol. 17, No. 5 (2012), pág. 445.

Estos mitos y estereotipos de género perjudiciales, desarrollados a partir de las creencias sobre las mujeres y niñas, están fuertemente arraigados e incapacitan al sistema de justicia penal, influyen en la aplicación discriminatoria del procedimiento penal y de las reglas probatorias, y distorsionan la conducta del personal judicial, de la acusación y de la defensa. El uso de estereotipos de género perjudiciales tiene como consecuencias que se niegue el acceso a la justicia a las víctimas de VGMN; provoca trauma secundario para las denunciantes; desincentiva las denuncias por miedo al trato que las víctimas reciben; mantiene bajos los índices de condenas, y perpetúa una sensación de impunidad de la VGMN.

El impacto de los mitos perjudiciales impacta sobre cómo se percibe la violencia y cómo el sistema de justicia trata a las víctimas durante el juicio. A menudo, la estrategia central de la defensa es desacreditar a la denunciante distorsionando la percepción acerca de la víctima a través del uso de estereotipos de género perjudiciales, enfocándose en su comportamiento, su vestimenta, su carácter, si reportó el incidente inmediatamente, si habló con una persona experta en psiquiatría, su estatus socioeconómico, el uso de drogas o alcohol, su estilo de vida o su estatus marital. Esto niega el acceso de las víctimas de VGMN a acceder a cualquier forma de justicia y, básicamente, compromete la legitimidad del sistema y del Estado de Derecho.

Preguntas frecuentes sobre la violencia de género contra niñas

Las y los jueces, en la primera instancia, tienen una función reguladora dentro del juicio penal. Están en una situación que les permite disipar estos mitos y estereotipos de género perjudiciales y contrarrestar la manera en que éstos promueven la culpabilización y estigmatización de las víctimas de violencia de género. Las cortes superiores están en una posición que les permite reconocer y denunciar el uso de mitos en los tribunales de instancias inferiores. El personal juzgador debe cuestionar constantemente si su conducta está basada en estereotipos de género perjudiciales sobre la VGMN.

El rol del personal judicial en el rechazo a los estereotipos de género perjudiciales

1. Desafiar las decisiones de los tribunales de instancias inferiores que se han visto afectadas por estereotipos erróneos.
2. Desafiar las leyes que consagran estereotipos y resultan en violaciones a garantías constitucionales o de derechos humanos.
3. Desafiar las políticas que consagran estereotipos y resultan en violaciones a garantías constitucionales o de derechos humanos.
4. Adjudicar reparaciones para contrarrestar los estereotipos.
5. Denunciar estereotipos de género erróneos en la práctica judicial.

Fuente: Simone Cusack, Eliminating Judicial Stereotyping (2014).

Tabla 8. Catálogo de los mitos y estereotipos de género más comunes

Categorías generales ^a	Mitos y estereotipos de género	Ejemplo de cómo se reflejan en la legislación y/o práctica
Ella se lo buscó	En los casos de violencia sexual, la forma de vestir o el comportamiento de una mujer o niña implica que consintió a la violencia sexual.	<ul style="list-style-type: none"> - Una táctica de defensa común es hacer que el tribunal se enfoque en el comportamiento considerado como “moralmente sospechoso” para hacer dudar de la credibilidad de la denunciante. Ejemplo: un abogado de la defensa le pidió al jurado que considerara el tipo de ropa interior de la denunciante: “deben poner atención en cómo estaba vestida. Tenía una tanga con encaje”. (En este caso, el acusado fue absuelto).^b - Las y los jueces permiten interrogatorios a las víctimas sobre cuestiones irrelevantes, tales como caminar sola en la noche, vestir un atuendo provocador, coquetear, usar maquillaje, ir a bares sola, tomar alcohol, dejar su trago desatendido. - Las y los jueces trasladan la atención al comportamiento de la víctima y no a las acciones del agresor o al incidente. Ejemplo: un tribunal declaró culpable de violación a un agresor, pero no le impuso la pena de prisión porque, de acuerdo con el juez del caso, la víctima de 26 años y su amiga, tenían “blusas de tubo sin sostén, tacones altos y muchísimo maquillaje. ... dejando en evidencia que tenían la intención de enfiestarse”.^c
	En los casos de violencia de pareja, las acciones de la mujer implican que provocó que su pareja la violentara.	<ul style="list-style-type: none"> - En algunos países se puede alegar defensa ante una provocación lo que permite a los agresores escapar a la responsabilidad penal. - Las y los jueces trasladan la atención al comportamiento de la víctima y la culpabilizan. - Las y los jueces minimizan o excusan la violencia como un acto disciplinario para corregir el “mal” comportamiento de su esposa.
	En los casos de violencia de pareja, se espera obediencia y sometimiento por parte de las mujeres.	<ul style="list-style-type: none"> - En los casos en los que las víctimas no encajan en esta creencia y estereotipo, se realiza una evaluación negativa de su credibilidad. - Alimenta el mito según el cual si la víctima hubiese sido sumisa y obediente no hubiese sido necesario “corregirla”.
No fue realmente VGMM	Las violaciones “reales” son cometidas por personas desconocidas a través del uso de la fuerza o de un arma.	<ul style="list-style-type: none"> - Las y los jueces definen de manera escueta la violencia sexual y consideran que ciertos elementos del tipo penal requieren el uso de la fuerza o resistencia. - Las y los jueces exigen resistencia a las víctimas y que, por lo tanto, tengan lesiones visibles. - Las legislaciones o decisiones judiciales requieren que la versión de la víctima sea corroborada y asumen que, sin evidencia física, la violencia sexual no está comprobada. - Si el incidente no encaja dentro de este mito – lo cual es el caso de la mayoría de las violaciones – se cree que las violaciones cometidas por personas conocidas no son violación.
	La violencia familiar “real” es violencia física seria que resulta en lesiones graves o en la muerte.	<ul style="list-style-type: none"> - Las y los jueces definen de manera estricta los términos de “violencia sexual”, “intimidación” o “coerción” requiriendo lesiones visibles en las víctimas. - Las y los jueces no consideran la violencia psicológica o el abuso económico como violencia de pareja “real”. - En muchos países, los delitos generales previstos en los códigos penales sólo consideran incidentes únicos de violencia física, lo cual evita que las y los jueces tomen en cuenta los patrones de coerción y control presentes en muchas formas de violencia.

No fue su intención	La violencia sexual es resultado del deseo incontrolable de los hombres.	<ul style="list-style-type: none"> - Este mito niega y trivializa la violencia; le quita la responsabilidad al agresor y la coloca en la víctima por haber causado deseo. Fundamentalmente, caracteriza incorrectamente a la violencia sexual como una cuestión de deseo, en vez de un delito relacionado con el ejercicio de poder. - Una táctica común de la defensa consiste en argumentar que la violencia fue el resultado de una mala interpretación de señales románticas y que los hombres solamente son culpables de su incompetencia para descifrar los mensajes, mas no de violación. Ejemplo: un tribunal declaró culpable a un acusado de violación, pero no le impuso la pena de prisión pues tomó en consideración que éste percibió el comportamiento de la víctima como una invitación, lo que hace que este caso sea “distinto a aquellos en los que no se hubiese observado una invitación. Este es un caso de señales malentendidas y un comportamiento desconsiderado”.^d
	Las mujeres cuando dicen “no” realmente quieren decir “sí”.	<ul style="list-style-type: none"> - Se malinterpreta el consentimiento al incluir el consentimiento implícito. - Una estrategia común de la defensa es argumentar que la violencia sexual ocurrió como resultado de una convicción honesta pero errónea.
	Las drogas, el alcohol o las enfermedades mentales son las principales causas de la violencia de pareja.	<ul style="list-style-type: none"> - La concepción errónea de que los riesgos o factores que contribuyen a generar la violencia son las principales causas de la violencia desvían la atención de la responsabilidad del agresor. - Se presentan informes de personas expertas para establecer un vínculo causal entre las drogas, alcohol o la enfermedad mental y el incidente violento para probar la inocencia del acusado.
Ella quería que pasara	Ninguna mujer permitiría que la violaran si no lo quisiera.	<ul style="list-style-type: none"> - Las y los jueces se enfocan en el comportamiento de la víctima en vez de las acciones del agresor. - En la determinación judicial de los hechos, la ausencia de lesiones vaginales suele ser interpretada como ausencia de violación, pues se asume que, si fue capaz de lubricar, debió haber disfrutado el acto sexual forzado. - La “defensa de la mezclilla” – Ejemplo: una decisión de un tribunal sugirió que una mujer no pudo haber sido violada si estaba vistiendo pantalones de mezclilla porque sería imposible quitárselos a menos que ella ayudara a quitarlos: “los pantalones de mezclilla no pueden quitarse fácilmente y es sin duda imposible quitarlos si la víctima está peleando contra el agresor con todas sus fuerzas”.^e Ejemplo: un abogado de la defensa argumentó que el consentimiento implícito incluye el hecho de que no es posible forzar a una mujer a realizar sexo oral – “se deduciría que es consensual”.^f
	Las mujeres buenas son sexualmente castas.	<ul style="list-style-type: none"> - Las y los jueces consideran sospechoso el testimonio de una mujer cuando evalúan el consentimiento en los casos de violencia sexual. - Este mito reflejado en las reglas o prácticas de la prueba permiten que se presente como evidencia la historia sexual de la víctima; registros de terceros; principio de cautela en la valoración de la prueba (cautionary rules).
	Las víctimas “reales” tendrían una reacción fuerte y se defenderían de la violencia.	<ul style="list-style-type: none"> - Las y los jueces se enfocan en el comportamiento de la víctima, no en las acciones del agresor, y pueden concluir que la inexistencia de lesiones físicas en casos de violencia sexual implica que hubo consentimiento. - La valoración judicial de la víctima está influenciada por lo que las y los jueces consideran un comportamiento “racional”.

Ella mintió	Las mujeres que han tenido relaciones sexuales previamente no son de confiar.	<ul style="list-style-type: none"> - Las y los jueces se enfocan en el comportamiento de la víctima en vez de las acciones del agresor. - La admisibilidad de la historia sexual previa en casos donde no es relevante para el incidente. - En la valoración de la credibilidad de la víctima las y los jueces hacen declaraciones basadas en estereotipos, tales como “las niñas están moral y socialmente obligadas a no consentir las relaciones sexuales antes del matrimonio y, si lo hacen, es a su propio riesgo y no pueden luego llorar diciendo que fue violación”.⁸
	Las víctimas hacen acusaciones falsas para vengarse o extorsionar para obtener dinero.	<ul style="list-style-type: none"> - Las y los jueces se enfocan en la víctima en vez de enfocarse en el agresor y sus acciones. - Las valoraciones judiciales sesgadas sobre las víctimas incluyen ideas comunes según las cuales las mujeres son volubles y rencorosas, las mujeres no son particularmente creíbles, mienten para proteger su honor, son vengativas y buscan compensar lo que consideran una injusticia.
	Las víctimas “reales” buscarían ayuda y denunciarían enseguida.	<ul style="list-style-type: none"> - Las y los jueces se enfocan en cuestiones irrelevantes en vez de enfocarse en la credibilidad del incidente. - La valoración judicial de la víctima está influenciada por lo que las y los jueces perciben como motivos posibles para inventar denuncias.
	La esposa miente para tener ventajas en un caso en materia familiar, como por ejemplo respecto de la custodia de las/os hijas/os.	<ul style="list-style-type: none"> - Las y los jueces se enfocan en cuestiones irrelevantes en vez de enfocarse en la credibilidad del incidente. - La valoración judicial de la víctima está influenciada por lo que las y los jueces perciben como motivos posibles para inventar denuncias.
La VGMM es un evento trivial	Si una mujer está dispuesta a besarse con un hombre, no es tan grave si éste se pasa un poco de la raya	<ul style="list-style-type: none"> - Si las y los jueces banalizan la violencia sexual, esto refuerza la idea de que los cuerpos de las mujeres están siempre a disposición de los hombres. - Una táctica común de la defensa es insinuar que las víctimas tuvieron relaciones sexuales y luego se arrepintieron. Si una mujer no es virgen, no debería ser tan grave si su cita la fuerza a tener sexo. - Este mito insinúa erróneamente que sólo es sexo. La violación no es un problema tan grave como algunas feministas quieren hacer creer, ser violada no es tan grave como ser asaltada y golpeada. Las mujeres tienden a exagerar qué tanto les afecta una violación. - Este mito normaliza la violencia contra las mujeres perpetrada por hombres hasta el punto de convertirlo en una práctica común.
	Las mujeres son emotivas y suelen exagerar o dramatizar.	<ul style="list-style-type: none"> - Las y los jueces solicitan pruebas adicionales para corroborar lo que la víctima sostiene. - Las reglas sobre la solicitud de pruebas adicionales para corroborar todo lo que la víctima sostiene, reflejan desconfianza hacia las mujeres.
	El esposo tiene el derecho a tener sexo con su esposa en cualquier momento ya que ésta lo aceptó de antemano en el contrato de matrimonio.	<ul style="list-style-type: none"> - Las y los jueces trivializan la violación ocurrida dentro del matrimonio. - Este mito se basa en la interpretación incorrecta del consentimiento en el matrimonio o en una relación de pareja.

La VGMN es un incidente anómalo, más que un problema sociocultural profundamente arraigado	La violencia sexual no es una práctica común	- Las y los jueces se enfocan en cuestiones irrelevantes como las muestras de amor y afección que el agresor expresó hacia la víctima antes de la agresión. - Este mito insinúa que la violación es un malentendido sobre si ocurrió o no violencia sexual.
	Los agresores sexuales son pervertidos, feos, andrajosos o desconocidos locos o pertenecen a grupos marginalizados, como por ejemplo a minorías visibles.	- Las y los jueces observan al agresor para determinar si se ve “normal” en vez de valorar la evidencia material.

^a Estas categorías fueron desarrolladas por Diana L. Payne, D. y otros, “Rape Myths Acceptance: Exploration of its Structure and its Measurements Using the Illinois Rape Myth Acceptance Scale”, *Journal of Research in Personality*, vol. 33, No. 1 (1999), págs. 27-68.

^b Heylin, Liam. 2018. “Counsel for man acquitted of rape suggested juror should reflect on underwear worn by teen complaint”, *Irish Examiner*, 6 de noviembre de 2018.

^c Mike McIntyre, “Rape victim “inviting” so no jail: Judge rules woman’s clothes, conduct ease blame on attacker”, *Winnipeg Free Press*, 23 de febrero de 2011.

^d Mike McIntyre, “Rape victim “inviting” so no jail: Judge rules woman’s clothes, conduct ease blame on attacker”, *Winnipeg Free Press*, 23 de febrero de 2011.

^e Alessandra Stanley, “Ruling on Tight Jeans and Rape Sets Off Anger in Italy”, *New York Times*, 16 de febrero de 1999.

^f Supreme Court of Canada, *R. v. Finney*, File No. 29344, Judgement, 10 de junio de 2004.

^g High Court of Delhi, *Suo Motu Cognizance In Re: Order dated October 07, 2013*, in SC No. 34/2013, File No. W.P. (C) 8066/2013, Decision, 19 de diciembre de 2013.

RESUMEN DE LOS PUNTOS A CONSIDERAR AL REALIZAR UN ANÁLISIS DE CONTEXTO

1. Considerar cómo las razones de género en la violencia pueden contribuir a una relación compleja entre la victimización, la culpabilización, los sentimientos de vergüenza, el desempoderamiento, y la pérdida de control y confianza en otras personas.
2. Apreciar que la naturaleza repetitiva de la violencia y el impacto acumulativo en la víctima influyen en su manera de reaccionar, no solamente a la violencia, sino también a la exposición repetida al sistema de justicia penal.
3. Apreciar la variedad de las distintas posibles reacciones de las víctimas al momento de tener trato con éstas en el juicio. Esto no solamente tendrá un impacto en las víctimas en cuanto a la comodidad durante el procedimiento, sino que también les dará la oportunidad de contar su historia completa.
4. Considerar cómo el contexto en el que ocurre la violencia tiene un impacto en sus percepciones como juez o jueza respecto de la gravedad de la violencia. Estar especialmente consciente de sus creencias sobre mitos comunes, tales como el de los casos “reales” de VGMN, y cómo esto puede influenciar la valoración de los hechos.
5. Considerar el asunto en el contexto amplio de VGMN, comprendiendo la realidad social de esta violencia y familiarizándose con la naturaleza y alcance de la VGMN en su país.
6. Tomar en cuenta que solamente un pequeño porcentaje de casos de VGMN realmente llegan a la etapa de juicio penal y que hay una correlación directa entre la actitud del personal judicial ante los casos de VGMN y los altos índices de casos no denunciados y de abandono de casos a lo largo del sistema de justicia penal.

7. Considerar incorporar estrategias para empoderar a las mujeres que comparecen en el tribunal, tales como:
 - Brindar la mejor respuesta posible.
 - Trato respetuoso.
 - Asegurar que sean escuchadas.
 - Garantizar respuestas oportunas.
 - Cumplir con su derecho a ser informadas.
8. Considerar cómo la violencia de género afecta distinto a las mujeres, en distintos niveles o de maneras distintas, en particular tomando en consideración el impacto negativo agravante de las formas de discriminación interseccionales.
9. Vincular las desigualdades de género y la violencia contra mujeres en el razonamiento judicial.
10. Asegurar que, en los casos con víctimas menores, exista claridad sobre la imposibilidad de consentimiento por parte de las y los niños que no alcanzan la edad de mayoría legal por lo que son víctimas de abuso sexual o explotación infantil. Se requiere la adopción de medidas de seguridad adicionales para asegurar que la respuesta sea adecuada para las necesidades de las víctimas y testigos menores de edad.

2 Compromisos internacionales subyacentes de las respuestas judiciales ante la violencia de género contra mujeres y niñas

Esta sección presenta brevemente los instrumentos jurídicos internacionales y los principales conceptos en materia de violencia de género contra mujeres y niñas. En otras secciones de este manual se proporciona información más detallada sobre los estándares internacionales relevantes. En el anexo se incluyen más datos sobre la normativa internacional y los marcos jurídicos internacionales y regionales en materia de violencia contra las mujeres.

2.1 Obligaciones internacionales

De manera general, los Estados tienen obligación de respetar, proteger y garantizar los derechos de las mujeres a una vida libre de violencia,⁷⁸ lo que incluye las siguientes obligaciones para los actores estatales:

- Respetar – abstenerse de cometer actos de VGMN en las calles o en establecimientos de custodia; abstenerse de adoptar o implementar leyes y políticas que directa o indirectamente nieguen a las mujeres y niñas un trato igual en la ley o en la práctica.
- Proteger – ejercer la debida diligencia en la prevención, investigación, sanción y reparación del daño causado por organizaciones privadas.
- Garantizar – asegurar un ambiente favorable en el cual la VGMN sea prevenida, y el acceso a servicios legales y sociales esté asegurado en casos en los que ocurran incidentes de violencia.

Para la judicatura, esto significa asegurar el acceso a las medidas de protección para las mujeres y niñas, así como la reparación prevista en los mecanismos de justicia, y que no se las exponga a discriminación dentro de dichos mecanismos. Es necesario crear ambientes favorables que permitan a las mujeres y niñas participar en los procesos de justicia penal; tomar medidas para prevenir represalias en contra de éstas por recurrir al sistema de justicia.

⁷⁸ Véase Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, Nueva York, 18 de diciembre de 1979, United Nations Treaty Series, vol. 1249, y la Declaración para la Eliminación de la Violencia contra la Mujer (A/RES/48/104).

Si los Estados no toman medidas adecuadas para prevenir actos de VGMMN, cuando las autoridades estatales conocen o deberían conocer los peligros de la violencia, y cuando no investigan, acusan y sancionan al agresor y no proporcionan reparación a las víctimas, están fomentando la comisión de actos de VGMMN o permitiéndola tácitamente.⁷⁹

Prevención y protección. Las y los jueces deben prevenir que se ejerza más violencia en contra de las víctimas y asegurar que se les brinde protección eficiente a lo largo del proceso penal. En ese sentido, la seguridad y empoderamiento de las víctimas debe ser una consideración central al momento de tomar cualquier decisión judicial sobre la emisión de órdenes de protección, la prisión preventiva o la liberación antes del juicio, así como sobre las medidas de protección especiales durante el juicio.

Investigación y acusación. El personal judicial debe asegurarse que las investigaciones y acusaciones sean realizadas de conformidad con los requerimientos legales de manera eficiente y diligente. El ejercicio de supervisión judicial es crucial para asegurar que las y los oficiales rindan cuentas por cualquier incumplimiento.

Sanción y reparaciones. La sanción debe ser adecuada, efectiva y disuasiva. Las y los jueces necesitan asegurar que las sentencias envíen un mensaje de cero tolerancia hacia esa violencia, lo cual puede prevenir la reincidencia, rehabilitar al agresor y denunciar o disuadir los actos de VGMMN. Al hacer esto, se deben considerar los factores de diversidad de las mujeres y niñas, así como los posibles riesgos de discriminación interseccional.

La relación entre la edad de la primera unión y el riesgo de sufrir violencia de pareja

El Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer proporciona más pautas en algunas de sus decisiones^a y recomendaciones generales^b sobre lo que implica la debida diligencia para los Estados:

- Las definiciones legales de los actos de violencia de género y las reglas de la prueba no deben ser excesivamente restrictivas, inflexibles o influenciadas por estereotipos de género.
- No debe haber suposiciones en la ley o en la práctica acerca del consentimiento con base en la resistencia física de una mujer frente a la conducta sexual, independientemente de si el agresor amenazó o hizo uso de violencia física.
- Las y los jueces no deben guiarse por nociones de lo que una mujer debe ser o lo que debería haber hecho en una situación de violación, pues se basarían únicamente en nociones preconcebidas sobre lo que define a una víctima de violación o a una víctima de violencia de género.
- Las y los jueces no deben prestar atención de manera desmedida al hecho de que una mujer conociera a su presunto agresor, pues esto indicaría sustentarse en mitos basados en el género y concepciones erróneas.

^a Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, V.K v. Bulgaria, Comunicación No. 20/2008, Views, 25 de julio de 2011; Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, Vertido v. Philippines, Comunicación No. 18/2006, Views, 16 de julio de 2010.

^b Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, Recomendaciones Generales No. 35 (CEDAW/C/GC/35) y No. 22 (CEDAW/C/GC/33).

Preguntas frecuentes sobre la violencia de género contra niñas

En el desempeño de sus obligaciones, es de utilidad para el personal judicial estar conscientes de lo dispuesto en los tratados internacionales y regionales que los Estados hayan ratificado o a los que se hayan adherido, así como de los estándares y normas internacionales adoptadas por los Estados Miembros de la Organización de las Naciones Unidas. Los instrumentos internacionales principales en materia de VGMMN se encuentran presentados en la tabla 9, a continuación.

⁷⁹ Comité para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, Recomendación General No. 35 (CEDAW/C/GC/35).

Tabla 9. Principales instrumentos legales internacionales y sus elementos clave

Instrumentos internacionales de derechos humanos	
Instrumentos de derecho vinculantes (tratados, convenciones)	Instrumentos de derecho no vinculantes (declaraciones, guías)
<p><u>Convención para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer</u></p> <p>Prevé que la discriminación contra las mujeres es una violación a sus derechos humanos. El Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, en su Recomendación General No. 35 (2017) que actualiza la Recomendación No. 19 (1992), incluye la VGMM en el contexto amplio de discriminación y amplía la definición para incluir actos específicos de VGMM que pueden constituir tortura o trato cruel, inhumano o degradante.</p>	<p>Declaración de las Naciones Unidas sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer</p> <p>Define la VGMM y establece su alcance y manifestaciones y la obligación de debida diligencia de los Estados al prevenir y atender dicha violencia. Reitera que las mujeres tienen los siguientes derechos: el derecho a la vida; a la igualdad; a la libertad y seguridad; a la igualdad de protección por la ley; a ser libre de todas las formas de discriminación; a los más altos estándares de salud física y mental; a condiciones de trabajo justas y favorables; a no ser sometida a torturas.</p>
<p><u>Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos</u></p> <p>Incluye el derecho a la igualdad ante los tribunales y al debido proceso (ver el Comentario General No. 32 del Comité de Derechos Humanos).</p>	<p>Declaración y Plataforma de Acción de Beijing (1994)</p> <p>Amplía la definición de violaciones a los derechos de las mujeres en situaciones de conflictos armados y atiende la situación de vulnerabilidad particular de ciertos grupos de mujeres. Reconoce la trata de mujeres como una forma de VGMM e incluye compromisos específicos para eliminarlo y atender a las víctimas.</p>
<p><u>Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes</u></p> <p>El Comité contra la Tortura reconoce la VGMM como una forma de tortura y discriminación con independencia de la situación en la que ocurre la violencia – si es en un conflicto armado o en tiempos de paz, en el hogar, en las calles o en lugares de detención.</p>	<p>Estrategias y Medidas Prácticas Modelo para Eliminar la Violencia contra las Mujeres en el Ámbito de la Prevención del Delito y la Justicia Penal</p> <p>Establece los principios guía para todas las respuestas de la justicia penal (enfoque de derechos humanos; enfoque en las víctimas; asegurar la responsabilidad del agresor) y exhorta a los Estados a criminalizar y prohibir todas las formas de violencia contra las mujeres. También incluye estrategias para mejorar la investigación, las reglas de la prueba, los procedimientos en los tribunales, y los derechos de las víctimas.</p>

<p><u>Convención sobre los Derechos del Niño</u></p> <p>Establece los derechos de las y los niños a una vida libre de violencia y de discriminación basada en el sexo; el derecho a la protección, y el derecho a la participación, incluyendo escuchar la opinión de la o el niño y respetar sus capacidades en evolución.</p>	<p>Directrices sobre la Justicia en Asuntos concernientes a los Niños víctimas y Testigos de Delitos</p> <p>Enuncia buenas prácticas para el trato a niños y niñas que han sido víctimas o testigos de un delito.</p>
<p><u>Protocolo Facultativo sobre la Venta de Niños, Prostitución Infantil y Pornografía Infantil</u></p> <p>Reconoce que ciertos grupos, incluyendo las niñas, se encuentran en mayor riesgo de ser víctimas de explotación sexual y que las niñas se encuentran representadas de manera desproporcionada entre las víctimas de explotación sexual.</p>	<p>Estrategias y Medidas Prácticas Modelo para Eliminar la Violencia contra los Niños en el Ámbito de la Prevención del Delito y la Justicia Penal</p> <p>Establece las responsabilidades del sistema de justicia penal, en cooperación con las agencias de protección infantil y otras agencias en la prevención y respuesta a la violencia contra niñas y niños.</p>
<p><u>Protocolo para Prevenir, Eliminar y Sancionar la Trata de Personas, Especialmente Mujeres y Niños</u></p> <p>Busca prevenir y combatir la trata de personas, protegiendo y asistiendo a las víctimas, y promoviendo la cooperación entre los Estados Miembros.</p>	<p>Declaración de los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y Abuso de Poder</p> <p>Cubre los principios que conciernen a las víctimas de delitos, el acceso a la justicia y el trato justo, restitución, compensación, asistencia y las cuestiones relacionadas con las víctimas del abuso de poder.</p>
Instrumentos de Derecho Internacional Humanitario	
<p><u>Convención de Ginebra IV relativa a la Protección debida de las Personas Civiles en Tiempos de Guerra y al Protocolo Adicional I y II</u></p> <p>Prohíbe los ultrajes a la dignidad personal, en particular, los tratos humillantes y degradantes. El Protocolo Adicional I prevé que las mujeres deben ser objeto de respeto especial y ser protegidas de la violación, prostitución forzada y toda otra forma de agresión indecente.</p>	<p>Declaración sobre la Protección de las Mujeres y la Niñez en Estados de Emergencia o de Conflicto Armado</p> <p>Exhorta a los Estados a criminalizar ciertas formas de violencia contra las mujeres presentes en conflictos armados.</p>
Instrumentos de Derecho Penal Internacional	
<p><u>El Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional</u></p> <p>Clasifica ciertas formas de VGMM como crímenes de lesa humanidad (por ejemplo, la violación, la esclavitud sexual, la prostitución forzada, el embarazo forzado, las esterilizaciones forzadas y todas las otras formas de violencia sexual de la misma gravedad) así como la violencia sexual como un acto constitutivo de genocidio.</p>	

Instrumentos regionales

El personal de la judicatura debe conocer los instrumentos regionales relevantes y verificar si su Estado los ha suscrito. Las y los jueces que ejercen sus actividades en el continente africano deben consultar el Protocolo a la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos sobre los Derechos de las Mujeres en África (Protocolo de Maputo). En las Américas deben revisar lo dispuesto en la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará). Para el personal de la judicatura del sureste asiático, es importante conocer el contenido de la Declaración para la Eliminación de la Violencia contra las Mujeres y Niños en ASEAN. Las y los jueces de los países europeos deben revisar el Convenio sobre Prevención y Lucha contra la Violencia contra las Mujeres y la Violencia Doméstica (Convenio de Estambul).

Instrumentos internacionales sobre los principios judiciales

El personal de la judicatura de cada país tiene la responsabilidad primaria de promover y mantener los más altos estándares de conducta judicial. Un Poder Judicial competente, independiente e imparcial adquiere especial importancia en la protección de los derechos humanos pues la implementación de todos los otros derechos depende en última instancia de la adecuada impartición de justicia. La confianza pública en el sistema de justicia y en la autoridad moral e integridad del personal judicial es de suma importancia para una sociedad democrática moderna.

- Los Principios Básicos de las Naciones Unidas sobre la Independencia de la Judicatura^a han sido diseñados para asegurar y promover la independencia de las y los jueces, y están dirigidos principalmente a los Estados.
- Los Principios de Bangalore sobre la Conducta Judicial^b establecen estándares para la conducta ética de las y los jueces, e incluyen valores como la independencia, imparcialidad, integridad, propiedad, igualdad, competencia y diligencia.

^a Séptimo Congreso de las Naciones Unidas sobre la Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, Milán, 26 de agosto- 6 de septiembre 1985: reporte preparado por el Secretariado (Publicación de las Naciones Unidas, No. E.86IV.1), capítulo 1, sección D.2, Anexo.

^b E/CN.4/2003/65, Anexo; Véase también Consejo Económico y Social, resolución 2006/23, Anexo, adoptada el 27 de julio de 2006.

22.2 Aplicación judicial del derecho internacional en los tribunales nacionales

El rol de la judicatura en la implementación del derecho internacional en los tribunales nacionales

Para incorporar la normativa internacional en la legislación nacional se puede proceder con distintos enfoques.⁸⁰ En las jurisdicciones donde los tratados son parte de la legislación nacional una vez ratificados y publicados en el periódico oficial (“de aplicación inmediata”), el personal judicial puede aplicarlos directamente. En otros Estados, se requiere una incorporación distinta (normalmente a través de la adopción de legislación) para que las obligaciones internacionales se incorporen en el sistema normativo nacional, antes de que el personal judicial pueda aplicarlos. Sin embargo, incluso cuando los instrumentos de derecho internacional no han sido formalmente incorporados en la legislación nacional, la judicatura puede y debe considerar usar las normas y estándares internacionales como una guía establecida en la interpretación de las disposiciones relevantes de la normatividad nacional. *La*

⁸⁰ Para más información sobre las teorías que estudian la relación entre el derecho internacional y la legislación nacional, véase <http://www.oxfordbibliographies.com/view/document/obo-9780199796953/obo-9780199796953-0168.xml#obo-9780199796953-0168-div1-0003>

importancia de usar el derecho internacional en las decisiones judiciales

La judicatura tiene la posibilidad de reconocer, al menos en principio, la relevancia de los estándares internacionales para interpretar la legislación nacional. A continuación, se presentan algunos argumentos que dan pautas para el uso de la norma internacional en el ejercicio de las funciones judiciales:

- La judicatura puede consultar las normas internacionales para asegurar que la conducta del Estado sea consistente con sus obligaciones de derecho internacional.
- En general, se considera que la legislación nacional debe interpretarse de conformidad con las obligaciones legales internacionales del Estado. Esto es compatible con el principio del Estado de Derecho.
- Las y los jueces pueden usar sus atribuciones judiciales para asegurar la conformidad con las obligaciones internacionales cuando se enfrentan a una elección entre interpretar la legislación nacional de manera que el Estado respete la norma internacional y una que implique un incumplimiento del derecho internacional por parte del Estado.
- La judicatura puede interpretar los derechos constitucionales y legales, incluyendo el derecho a la igualdad y a la no discriminación de manera que se facilite la protección integral de todos los derechos de las mujeres y niñas en virtud del derecho internacional.
- La judicatura puede apoyarse de las disposiciones (constitucionales) sobre la no discriminación para evitar aplicar disposiciones legales discriminatorias, tales como las disposiciones que permiten, toleran o condonan formas de VGMMN, incluyendo el matrimonio forzado; o las leyes que criminalizan ser lesbiana, bisexual o transgénero, las que criminalizan a las trabajadoras sexuales, o a las mujeres que hayan sido acusadas o que se haya reconocido que cometieron adulterio.

Lista de verificación para la aplicación nacional del derecho internacional

¿El Estado firmó y/o ratificó el instrumento internacional relevante y emitió alguna reserva?

- Para que un tratado, convención, convenio, o protocolo sea legalmente vinculante el Estado debe haberlo ratificado o estar adherido al instrumento.
- Si un Estado ha firmado, pero no ha ratificado un instrumento, tiene la obligación de abstenerse, de buena fe, de hacer actos que puedan frustrar el objetivo y propósito de dicho instrumento.
- Si un Estado ha emitido reservas a un instrumento puede no estar legalmente vinculado a las disposiciones a las que se refiere su reserva, siempre que su reserva no sea incompatible con el objetivo y propósito del instrumento (el derecho internacional no permite a los Estados formular reservas que sean incompatibles con el objeto y propósito del tratado).

¿El instrumento se incorpora automáticamente a la legislación nacional, o su incorporación al marco normativo nacional ocurre a través de la promulgación de una ley nacional?

- En algunos Estados los instrumentos internacionales ratificados se incorporan automáticamente a la legislación nacional (tradición monista) mientras que en otros se requiere la promulgación de una ley nacional para que se otorgue efecto a las obligaciones del tratado (tradición dualista).

¿Si el estado no ha firmado y ratificado un tratado, los principios consuetudinarios de derecho internacional o las normas de jus cogens aplican a asuntos específicos?

- Además de los acuerdos internacionales, las fuentes vinculantes de derecho internacional incluyen al derecho consuetudinario internacional. Para que algo sea considerado derecho consuetudinario, debe demostrarse que:
 - i) Existe una práctica generalizada entre los Estados; es decir, el comportamiento del Estado conforma un patrón consistente; y
 - ii) El Estado actúa bajo la convicción de una obligación legal para realizar dicho comportamiento (opinio juris).

Lista de verificación para la aplicación nacional del derecho internacional (continuación)

iii) Una norma de *jus cogens* es reconocida por la comunidad internacional de los Estados como perentorio e inderogable. Estas reglas prevalecen sobre e invalidan los acuerdos internacionales en conflicto. Las normas de *jus cogens* incluyen: el derecho a la vida; a una vida libre de tortura y otros tratos o sanciones crueles, inhumanos y degradantes; la prohibición del genocidio y la prohibición de la esclavitud.

Cuando se usa el derecho internacional en casos nacionales, algunas reglas importantes pueden también aplicarse y deben ser consideradas:

- La Constitución u otras normas nacionales superiores pueden dar prioridad al derecho internacional en caso de conflicto con una ley nacional o en la ausencia de leyes nacionales.
- Puede requerirse a los tribunales que consideren el derecho internacional en virtud de los principios de derecho anglosajón que exigen que las disposiciones sean consistentes con el derecho internacional.
- Determinar el significado y el estatus de las normas internacionales relevantes; si una norma internacional es relevante y no hay nada en la legislación nacional que la invalide, o si las inconsistencias pueden ser fácilmente resueltas, el tribunal debe interpretar las normas para preservar el mayor alcance de ambas; pero si un conflicto es inevitable, entonces el tribunal debe elegir la norma que prevalece de acuerdo con la jerarquía de normas de conformidad con su sistema nacional.

Fuente: Adaptado a partir de una lista de verificación desarrollada por Avon Global Centre for Women and Justice.

Caso de estudio sobre la aplicación del derecho internacional en los tribunales nacionales

Como parte de su sentencia en un caso sobre la división de la tierra del patrimonio de un hombre polígamo, el tribunal resaltó los siguientes puntos:

- “¿El derecho internacional es relevante para ser considerado en este asunto? Como miembro de la comunidad internacional, Kenia suscribe el derecho consuetudinario internacional y ha ratificado varios convenios y tratados internacionales ... [incluyendo] CEDAW... [y] la Carta Africana sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos...”.
- “Es en el contexto de esas normas internacionales que la enmienda a la sección 82 de la constitución se vuelve entendible. El país estaba moviéndose en tándem con la cultura global emergente, en particular en cuestiones de género.”
- “Durante mucho tiempo, ha habido debates acalorados en nuestra jurisprudencia sobre la aplicación del derecho internacional en el contexto nacional. De las dos teorías sobre cuándo debe aplicarse el derecho internacional, Kenia suscribe la visión del derecho anglosajón de acuerdo con la cual el derecho internacional sólo debe ser parte de la norma nacional cuando ha sido incorporado explícitamente. En las jurisdicciones de derecho civil, la teoría de la adopción del derecho internacional es que éste es automáticamente parte de la norma nacional excepto cuando existe un conflicto entre ambas. Sin embargo, en la actualidad la teoría de derecho anglosajón considera que tanto el derecho internacional consuetudinario como el derecho convencional puede ser aplicado por los tribunales estatales cuando no exista un conflicto con una ley estatal en vigor, incluso en la ausencia de legislación que lo implemente.”
- “El Principio 7 de los Principios de Bangalore [...establece]: es parte de la naturaleza propia del proceso judicial y de las funciones judiciales consolidadas que los tribunales nacionales consideren las obligaciones internacionales a las que suscribe un país – independientemente de si han sido incorporadas al marco jurídico nacional – con la finalidad de eliminar ambigüedad o incertidumbre de las constituciones nacionales, legislación o derecho anglosajón.”

- [Refiriéndose a otra jurisprudencia en la que se declaró:] “...la ratificación sin reservas de estos (instrumentos) por (un) Estado-nación es un testimonio claro de la voluntad del Estado de estar vinculado por las disposiciones de éste (instrumento). Puesto que existe esa voluntad, si en un tribunal se presenta un asunto que no estaría cubierto por la legislación nacional pero sí por dicho internacional (instrumento), tomaría en consideración ese tratado para mi resolución del asunto.”

Fuente: Corte de Apelaciones de Eldoret, Kenia, Rono v. Rono, File No. AHRLR 107, Judgement, 20 de abril de 2005.

2.3 Conceptos útiles sobre estándares internacionales para la judicatura

“...todos los órganos judiciales tienen la obligación de abstenerse de incurrir en todo acto o práctica de discriminación o violencia por razón de género contra la mujer y aplicar estrictamente todas las disposiciones penales que sancionan esa violencia, garantizar que todos los procedimientos judiciales en causas relativas a denuncias de violencia por razón de género contra la mujer sean imparciales, justos y no se vean afectados por estereotipos de género o por una interpretación discriminatoria de las disposiciones jurídicas, incluido el derecho internacional. La aplicación de nociones preconcebidas y estereotipadas de lo que constituye violencia por razón de género contra la mujer, de cuáles deberían ser las respuestas de las mujeres a esa violencia y del criterio de valoración de la prueba necesario para fundamentar su existencia pueden afectar los derechos de la mujer a la igualdad ante la ley y a un juicio imparcial y un recurso efectivo...” – Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, Recomendación General No. 35.

En el anexo, se enlistan varias herramientas que proporcionan una descripción más completa del derecho internacional. Esta sección se enfoca en cuatro conceptos del derecho internacional que pueden ser de utilidad para las decisiones judiciales en los tribunales penales nacionales en los casos en los que se encuentran involucrados los derechos humanos.

Figura IV. Conceptos de derecho internacional de utilidad para la judicatura



Primer concepto útil: asegurar la igualdad de género y la no discriminación

La VGMN es una forma de discriminación y una agresión al derecho de las mujeres y niñas a gozar de su seguridad personal e integridad física y psicológica. Al interpretar o aplicar la legislación nacional, las y los jueces pueden considerar en su toma de decisiones los siguientes aspectos esenciales sobre la igualdad de género y la no discriminación.

- La igualdad de género es un derecho humano fundamental, pero también una base para un mundo pacífico, próspero y sostenible.⁸¹

⁸¹ Objetivos de Desarrollo Sostenible de las Naciones Unidas, disponible en <https://www.un.org/sustainabledevelopment/es/>

- La VGMN es uno de los obstáculos más importantes para alcanzar la igualdad entre mujeres y hombres; es también una manifestación de marginalización sistemática de las mujeres y niñas a lo largo de la sociedad.
- La VGMN y el goce de otros derechos y libertades de las mujeres en igualdad con los hombres son interdependientes y se encuentran vinculados.
- Un aspecto esencial de la igualdad de género es la igualdad de protección de la ley. La igualdad de protección y beneficios de la ley es no solamente fundamental para la justicia, pero también un aspecto del desempeño judicial fuertemente relacionado con la imparcialidad judicial.⁸²
- Todos los seres humanos, sin importar su sexo, son libres de desarrollar sus habilidades personales, perseguir sus carreras profesionales y tomar decisiones sin limitaciones establecidas por estereotipos, roles de género rígidos y prejuicios. Este concepto es inherente al principio de igualdad de género.⁸³
- El uso de estereotipos de género perjudiciales en la toma de decisiones viola el principio de igualdad sustantiva al negar protección a las personas basándose en consideraciones irrelevantes y al negarles la capacidad de ser juzgadas a partir de sus propias circunstancias y experiencias.

Principios de Bangalore sobre Conducta Judicial. Valor 5: Igualdad

Garantizar la igualdad de tratamiento para todas las personas ante un tribunal es esencial para desempeñar debidamente las funciones jurisdiccionales.

Aplicación

5.1. Un juez/a se esforzará para ser consciente de, y para entender la diversidad de la sociedad y las diferencias provenientes de varias fuentes, incluidas sin ánimo de exhaustividad, la raza, el color, el sexo, la religión, el origen nacional, la casta, las discapacidades, la edad, el estado civil, la orientación sexual, el nivel social y económico y otras causas similares (“motivos irrelevantes”).

5.2. Durante el desempeño de sus obligaciones judiciales, un juez no manifestará predisposición o prejuicios hacia ninguna persona o grupo por motivos irrelevantes.

5.3. Un juez/a cumplirá sus obligaciones judiciales con la apropiada consideración para todas las personas, como, por ejemplo, las partes, los testigos, los abogados, el personal del tribunal y los otros jueces, sin diferenciación por ningún motivo irrelevante y sin afectar al correcto cumplimiento de las citadas obligaciones.

5.4. Un juez/a no permitirá intencionadamente al personal de los tribunales o a otras personas sobre las cuales pueda tener influencia, dirección o control, que hagan diferencias entre las personas implicadas en un asunto sometido a la decisión del juez/a, basándose en motivos irrelevantes.

5.5. Un juez/a pedirá a los abogados/as en procesos judiciales que se abstengan de manifestar, mediante palabras o conducta, predisposición o prejuicios basados en motivos irrelevantes, excepto cuando sean legalmente relevantes para un asunto procesal y puedan ser objeto del ejercicio legítimo de la abogacía.

⁸² UNODC. Comentario relativo a los Principios de Bangalore sobre la conducta judicial (2007), para. 184.

⁸³ Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, Recomendación General No. 28 (CEDAW/C/GC/28), p. 22.

Tabla 10. Incorporar el principio de la igualdad de género en los casos de VGMN

Enfoque negativo	Enfoque positivo
<ul style="list-style-type: none"> Las y los jueces pueden usar generalizaciones injustas sobre el comportamiento humano en vez de considerar cuidadosamente lo que ocurrió en esta ocasión. Esto tiene un efecto distorsionador sobre la búsqueda de la verdad como una de las funciones del juicio. 	<ul style="list-style-type: none"> Enfatizar el rol que tiene el derecho a la igualdad en la superación de los estereotipos perjudiciales en la sociedad. Dejar clara la conexión entre la igualdad sustantiva y excluir los estereotipos. Caracterizar el destierro de los estereotipos injustos en estos casos para proteger tanto la igualdad para las mujeres como las funciones de búsqueda de la verdad del juicio.
<p>Ejemplos de cómo vincular la desigualdad de género a la VGMN en una sentencia “La violencia sexual está en la gran mayoría de los casos de violencia de género. Es una agresión contra la dignidad humana y constituye la negación del concepto de igualdad para las mujeres”.^a</p>	
<p>^a Suprema Corte de Canadá, R. v. Osolin, File No. 22826, Judgement, 16 de diciembre de 1992, párr. 33.</p>	

Segundo concepto útil: equilibrar los derechos de la persona acusada y de la víctima

La judicatura tiene un rol esencial en la protección de los derechos humanos y libertades. Puede asegurar la reparación efectiva y protección para las víctimas, además de llevar a los agresores ante la justicia. La judicatura también puede asegurar el debido proceso de conformidad con los estándares internacionales a cualquier persona sospechosa de haber cometido un delito. Los Principios de Bangalore señalan que es el deber de las y los jueces desempeñar sus funciones judiciales con respeto a los principios de igualdad de trato a las partes, evitando todo sesgo y cualquier discriminación, manteniendo un equilibrio entre las partes y asegurando que cada una pueda participar en una audiencia imparcial. En términos de atender la discriminación basada en el género, las y los jueces deben asegurar que las mujeres y hombres accedan al tribunal en igualdad de condiciones.⁸⁴

⁸⁴ UNODC. Comentario relativo a los Principios de Bangalore sobre la conducta judicial (2007), para. 185.

Tabla 11. ¿Cuáles son los derechos que deben equilibrarse?

Derechos de la persona acusada ^a	Derechos de la víctima ^b
<ul style="list-style-type: none"> • El derecho al debido proceso y a una audiencia pública por un tribunal imparcial e independiente en la determinación de la acusación. • El derecho a que se presuma y se le trate como inocente, a menos y hasta ser condenado/a de acuerdo con el procedimiento penal con los requerimientos mínimos de la justicia. • La carga de la prueba recae en la acusación, y un tribunal no puede condenar a una persona a menos que se haya probado más allá de toda duda razonable que es culpable del delito. • El derecho a contar con asistencia jurídica. • El derecho a un proceso sin dilaciones, garantizando el tiempo necesario y las facilidades para preparar su defensa y comunicarse con su defensor. • El derecho a que se le juzgue en su presencia. • El derecho a que no se le obligue a testificar en su contra o confesar su culpabilidad. • El derecho a interrogar a una persona testigo que testifica en su contra, así como el derecho a llamar e interrogar testigos. El derecho a impugnar la evidencia presentada en contra del acusado aumenta la posibilidad de que el veredicto esté basado en toda la evidencia relevante. 	<ul style="list-style-type: none"> • El derecho de las mujeres de acceder a la justicia incluye el derecho de recibir un beneficio y protección en pie de igualdad. Es percibido como un camino crítico para alcanzar la igualdad de género y esencial para el goce de sus derechos, incluyendo el derecho a la seguridad. • El derecho a un trato justo incluye tratar a las víctimas con compasión y respeto para preservar su dignidad y protegerlas del trato degradante e invasión de su privacidad. • El derecho a una reparación efectiva. • El derecho a la dignidad universal y la autonomía y la correspondiente obligación del Estado de proporcionar protección para testigos y respeto y protección de los derechos de las víctimas de VGMMN. • El derecho a asistencia jurídica. • La obligación de la debida diligencia requiere que la legislación e investigación sea efectiva para proteger a las mujeres de delitos violentos y de experiencias traumáticas en el proceso penal.
<p>^a Véase Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos, Nueva York, 16 de diciembre de 1966, United Nations Treaty Series, vol. 99, artículo 14. Artículo 14(1) establece “todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia” y que “toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil. El Comité de Derechos Humanos, el cuerpo que monitorea el cumplimiento del pacto de parte de los Estados, ha declarado inequívocamente que el derecho a ser juzgado por un tribunal independiente e imparcial es “un derecho absoluto que no admite ninguna excepción” (A/48/40 (Parte II), pág. 20).</p> <p>^b Si bien no hay una convención internacional específica sobre los derechos humanos de las víctimas, estos derechos se encuentran consagrados en varios instrumentos internacionales y regionales, como la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Principios Fundamentales para las Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder, A/RES/40/34, anexo.</p>	

Los derechos de la persona acusada y de la víctima son ambos importantes y deben ser aplicados en pie de igualdad. Sin embargo, puede haber casos donde estos derechos son incompatibles y necesitan ser equilibrados. Si bien no siempre es fácil encontrar el equilibrio adecuado entre la protección de las víctimas y los derechos al debido proceso de los acusados, las siguientes pautas pueden ser de utilidad:

- Es importante asegurar que la igualdad sea una consideración clave. Esto es particularmente importante cuando se equilibran los derechos del acusado a un juicio justo, a la presunción de inocencia y a interrogar testigos, con los derechos de la víctima a la igualdad de beneficios y protección de la ley, a ser tratada con dignidad, a la privacidad y a una reparación efectiva.

- Es importante seguir los Principios de Bangalore. Al determinar el alcance del derecho a un juicio justo, se debe considerar que los Principios de Bangalore establecen que las y los jueces no permitirán intencionadamente al personal de los tribunales o a otras personas sobre las cuales la judicatura pueda tener influencia, dirección o control, que hagan diferencias entre las personas implicadas en un asunto sometido a la decisión de la o el juez, basándose en motivos irrelevantes.⁸⁵ También deben requerir a las y los abogados en el procedimiento ante un tribunal abstenerse de manifestar, a través de palabras o conducta, sesgos o prejuicios basados en motivos irrelevantes.⁸⁶
- Es importante reconocer que los juicios pueden ser intimidantes o intrusivos y violatorios a los derechos de las víctimas. La judicatura debe considerar medidas para asegurar procedimientos y prácticas del procedimiento judicial menos traumáticas para las víctimas.
- Es importante reconocer las construcciones sexistas y despectivas inherentes a la ley. Esto es particularmente importante cuando se trata de ciertas reglas de prueba en casos que involucran VGMN. La judicatura puede considerar lo que está en el centro de muchas leyes, procedimientos y reglas probatorias en materia penal. ¿Qué debe revelar una mujer sobre sí misma para acceder a la justicia, y de qué manera estas revelaciones la exponen a más victimización? ¿Existe un legado sexista de la privacidad que influye en las determinaciones judiciales sobre la admisibilidad de la historia sexual como evidencia y el acceso a registros confidenciales, o en las decisiones sobre conceder protección contra indagaciones invasivas para determinar la credibilidad? ¿Qué más necesitamos saber de una denunciante para determinar su credibilidad?

Tabla 12. Ejemplos de cómo equilibrar los derechos de la persona acusada con los derechos de las víctimas

La Corte Europea de Derechos Humanos dictaminó que prohibir la auto representación de los acusados en casos de violencia sexual en Inglaterra y en Gales no menoscaba sus derechos al debido proceso.^a

La Suprema Corte de Canadá dictaminó que “una apreciación de los mitos y estereotipos en el contexto de la violencia sexual es esencial para delinear adecuadamente los límites de una respuesta y una defensa integral. [...] El derecho de una respuesta y defensa integral no incluye el derecho a información que sólo distorsionaría los objetivos de búsqueda de la verdad del proceso penal”.^b

La Corte Europea de Derechos Humanos dictaminó que los juicios a veces pueden volverse tan intimidantes o intrusivos al grado de violar lo dispuesto en los artículos 3 u 8. La corte debe esforzarse más para asegurar procedimientos menos traumáticos.^c Los derechos de los acusados y de las víctimas son igual de importantes y ninguno prevalece sobre el otro, ambos consisten en conjuntos de derechos que deben ser respetados en pie de igualdad.^d

El Código del Colegio de Abogados de Inglaterra reconoce la necesidad de que los abogados de la defensa promuevan y protejan sin miedo, a través de todos los medios adecuados y lícitos, el mejor interés de su cliente pero enfatiza la importancia de no causar daño indebido a las personas testigo o deliberadamente confundir al tribunal.^e

La Corte Suprema de Canadá reconoce la necesidad de integrar los derechos de igualdad y privacidad de las víctimas de violencia sexual cuando se analiza el derecho del acusado a la respuesta y defensa integral a través de contrainterrogatorios o admisibilidad/producción de evidencia.^f

^a Patricia Londono, “Positive obligations, criminal procedure, and rape cases”, *European Human Rights Law Review*, vol. 12 (2007), págs. 158-171.

^b Supreme Court of Canada, *R. v. Mills*, File No. 26358, Judgement, 25 de noviembre de 1999.

^c Jonathan Doak, *Victim's rights, human rights, and criminal justice: Reconceiving the role of third parties* (2008).

^d Olivia Smith and Tina Skinner, “Observing court responses to victims of rape and sexual assault”, *Feminist Criminology*, vol. 7, No. 4 (2012).

^e Bar Council, *Code of conduct of the bar of England and Wales* (2004).

^f Supreme Court of Canada, *R. v. Osolin*, File No. 22826, Judgement, 16 de diciembre de 1993.

⁸⁵ Principios de Bangalore sobre la Conducta Judicial, Principio 5.4

⁸⁶ *Ibid*

Tercer concepto útil: no condonar estereotipos de género perjudiciales

El derecho internacional requiere a los Estados tomar todas las medidas apropiadas para “modificar los patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres, con miras a alcanzar la eliminación de los prejuicios y las prácticas consuetudinarias y de cualquier otra índole que estén basados en la idea de la inferioridad o superioridad de cualquiera de los sexos o en funciones estereotipadas de hombres y mujeres”. La judicatura, en el desempeño de sus funciones judiciales, tiene la responsabilidad de evitar el uso de estereotipos de género perjudiciales. Las y los jueces también tienen la responsabilidad de evidenciar activamente y eliminar el uso de estereotipos de género perjudiciales.

Los Principios de Bangalore instruyen a las y los jueces hacer todo lo posible para reconocer, demostrar sensibilidad y corregir actitudes basadas en estereotipos, mitos o prejuicios tomando en cuenta las siguientes pautas:

- Es importante examinar constantemente cómo estos mitos fuertemente arraigados continúan teniendo una gran influencia en la respuesta legal a la VGMN, a pesar de los cambios en el marco jurídico penal, no solo en la aplicación de la ley sino también en la toma de decisiones judiciales.
- Es importante asegurar constantemente que las personas en la audiencia (tanto de la acusación como de la defensa) no perpetúen estos mitos en el interrogatorio o contrainterrogatorio.
- Es importante estar consciente de lo duradero de los mitos y estereotipos en el sistema de justicia penal, cómo contribuyen a desacreditar a las víctimas y a que se filtre información de casos fuera del sistema. Cuando dichos casos finalmente llegan a juicio, después de muchos momentos de abandono, las y los jueces no deben desestimar el caso tan fácilmente, deben basar su decisión en la ley y en los hechos relevantes demostrados en la evidencia, y no en los mitos y estereotipos.
- Es importante esforzarse para asegurar que la conducta de las y los jueces sea tal que cualquier observador razonable confíe justificadamente en su imparcialidad. Esto incluye un llamado a las y los jueces a no manifestar predisposición o prejuicios hacia ninguna persona o grupo por motivos irrelevantes (como el sexo), en el desempeño de sus funciones judiciales, a través de palabras o conductas, y no hacer comentarios inadecuados o insultantes a las víctimas.
- Es importante también que estén conscientes y comprendan la diversidad en la sociedad y las diferencias que resultan de varios factores, incluyendo la raza, el color, el sexo, la religión, el origen nacional, la casta, las condiciones de discapacidad, la edad, el estatus civil, la orientación sexual, el estatus económico y social y otros factores (“motivos irrelevantes”).
- Tiene el deber no sólo de reconocer la diversidad cultural, racial y religiosa de la sociedad y de familiarizarse con ella, sino también debe carecer de predisposición o prejuicio por cualquier motivo inadecuado. Debe esforzarse a través de todos los medios apropiados para contar con información acerca de los cambios en las actitudes y valores en la sociedad.

Ejemplos de cómo promover la prohibición de estereotipos de género perjudiciales

Las Pautas Generales de Bangkok para Jueces sobre la Aplicación de la Perspectiva de Género en Asia del sureste (2016)⁸⁷ tiene como uno de sus objetivos contribuir a garantizar el acceso a la justicia para las mujeres y brindar asistencia a las y los jueces para identificar situaciones en las que el mismo trato o un trato diferenciado puede causar discriminación contra las mujeres. Enfatiza una gran cantidad de estereotipos comunes que el personal juzgador debe tener el cuidado de evitar, incluyendo mitos como que “las mujeres que son buenas son aquellas que son sexualmente castas”, “estar sola en la

⁸⁷ Convención para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, Nueva York, 18 de diciembre de 1979, United Nations *Treaty Series*, vol. 1249, artículo 5(a).

⁸⁸ UNODC. Comentario relativo a los Principios de Bangalore sobre la conducta judicial (2007), párr. 184.

⁸⁹ Principio de Bangalore sobre la Conducta Judicial, Principio 5.2.

⁹⁰ *Ibid.*

⁹¹ UNODC. Comentario relativo a los Principios de Bangalore sobre la conducta judicial (2007), párr. 186

noche o vestir ciertas prendas hace que las mujeres sean responsables de la agresión”, “la evidencia testimonial proporcionada por mujeres que están sexualmente activas puede ser sospechosa cuando se valora el ‘consentimiento’ en casos de violencia sexual” y “la falta de evidencia de lesiones físicas en casos de violencia sexual significa que hubo consentimiento”.

El Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, en el caso *Karen Tayag Vertido v. Filipinas*, encontró que la sentencia del tribunal nacional hacía referencia a varios mitos al interpretar y aplicar las disposiciones del delito de violación del Código Penal Revisado. Señaló que si bien la ley no impone en la víctima la responsabilidad de probar que hubo resistencia, la decisión del tribunal muestra que el juez no aplicó estos principios. En particular, estereotipos de género perjudiciales llevaron al tribunal a considerar que la credibilidad de la víctima estaba comprometida porque en un momento ésta resistió y en otro momento se sometió; el tribunal observó que la víctima no era “una mujer tímida fácil de amedrentar”; y sostuvo su convicción de que un hombre de sesenta años no hubiera sido capaz de alcanzar la eyaculación con la víctima resistiéndose a la agresión sexual. El Comité dictaminó que exigir la existencia de resistencia por parte de la víctima refuerza el mito de que las mujeres deben resistir físicamente a la violencia sexual. Al respecto, el Comité enfatizó que no debe suponerse, basándose en la legislación o en la práctica, consentimiento por parte de la víctima basado en la ausencia de resistencia física a una conducta sexual no deseada, independientemente de que el agresor la haya amenazado con usar o haya hecho uso de violencia física. El Comité señaló que: “los estereotipos afectan el derecho de las mujeres a un juicio justo e imparcial y que la judicatura debe tener cuidado de no guiarse por nociones estrictas de lo que una mujer debe ser o debería haber hecho en situaciones de violación, basándose únicamente en nociones preconcebidas de la definición de víctima de violación o de víctima de violencia de género”.^b

La Corte de Apelaciones de Kenia desafió el estereotipo de que las mujeres no son de confiar y por ende tienden a inventar alegaciones de violencia sexual. “Es notable que la misma precaución no se exige para valorar la evidencia de otros delitos de lo que hayan sido víctimas mujeres y niñas. Además, que sepamos, no hay ni prueba científica ni hallazgos a partir de investigaciones que demuestren que las mujeres y niñas, como regla general, dan testimonios falsos o inventan casos contra hombres por violencia sexual. Y, aun así, hasta el momento, los tribunales han sostenido de manera consistente que los testimonios de mujeres y niñas en casos de violencia sexual deben ser tratados distinto”.^c

Como lo observó el ex magistrado de la Suprema Corte de Canadá, “incluso los tribunales notoriamente prudentes están empezando a reconocer que es fundamental que todos los profesionales de la justicia vayan más allá de los mitos y estereotipos para asegurar la obtención de la justicia – necesitamos “desmentir” esos mitos. Desmentirlos es mucho más que simplemente reconocer los mitos y estereotipos, se trata de exponer los fundamentos ideológicos y culturales de aquellos que prevalecen en cada cultura erradicando estas ficciones del razonamiento de aquellas personas que interpretan nuestra cultura general y, en particular, de aquellas que se encuentran en posiciones de poder y que contribuyen a su consolidación”.^d

^a International Commission of Jurists, *The Bangkok General Guidance for Judges on Applying a Gender Perspective in South-east Asia* (2016).

^b Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, *Karen Tayag Vertido v. The Philippines*, Communication No. 17/2008, Views, 17 de julio de 2010, párr. 8.4.

^c Corte de Apelaciones de Kenia, *Mukungu v. Republic*, File No. AHRLR 175, Judgement, 30 de enero de 2003.

^d The Honourable Madame Justice Claire L’Heureux-Dubé, “Beyond the Myths: Equality, Impartiality, and Justice”, *Journal of Social Distress and the Homeless*, vol. 10, No. 1 (2001), pág. 88.

Cuarto concepto útil: confirmar los principios guía para un enfoque centrado en la víctima y promover la responsabilidad del agresor

En 2010, a través de una resolución adoptada por la Asamblea General, la comunidad internacional acordó unánimemente un conjunto de estrategias y medidas para que los Estados pudieran introducirlas para lograr sus compromisos internacionales de debida diligencia: la versión actualizada de las Estrategias y Medidas Prácticas Modelo para Eliminar la Violencia contra las Mujeres en el Ámbito de la Prevención del Delito y la Justicia Penal (en adelante denominado “Estrategias y Medidas Prácticas Modelo actualizadas”).⁹²

- Para más pautas sobre cómo implementar este instrumento normativo véase UNODC Blueprint for Action: An Implementation Plan for the Criminal Justice Systems to Prevent and Respond to Violence against Women (en adelante, “Blueprint”)⁹³ y el Programa Mundial de las Naciones Unidas sobre Servicios Esenciales para las Mujeres y Niñas sometidas a Violencia.⁹⁴

Tabla 13. Principios guía de las Estrategias y Medidas Prácticas actualizadas

<i>Enfoque de derechos humanos</i>	Las y los jueces deben conocer las dinámicas más amplias de las desigualdades de género, las cuales generan vulnerabilidades específicas al género y mantienen a las mujeres atrás, tales como la dependencia económica y legal. También, deben contrarrestar los estereotipos de género negativos que han tradicionalmente minimizado la violencia contra las mujeres. Esto incluye asegurar un trato digno y respetuoso para las mujeres durante el proceso de justicia penal, mientras aseguran el derecho del acusado al debido proceso.
<i>Enfoque centrado en las víctimas</i>	Un aspecto esencial de la práctica judicial es colocar las necesidades de las víctimas en el centro de cualquier intervención, y empoderar a las mujeres. Esto incluye prácticas de la justicia penal que prioricen la seguridad física y psicológica de la víctima; brindar acompañamiento a las víctimas a lo largo de su interacción con el proceso penal, en vez de hacerles responsables por su reticencia a cooperar con el sistema de justicia penal, la cual a menudo es justificada; contrarrestar la persistencia de un ambiente de tolerancia y de culpabilización de la víctima; y reducir las experiencias de victimización secundaria. ^a
<i>Asegurar la responsabilidad del agresor</i>	Una característica importante de la práctica judicial es que la judicatura contribuye a tomar acciones efectivas para imputar la responsabilidad a los agresores. Estas prácticas incluyen acciones que penalicen a los perpetradores de la violencia, y maximicen la cooperación de la víctima en el proceso penal.
<p>^a El enfoque centrado en las víctimas debe estar guiado por la Declaración de los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder (A/RES/40/34, anexo) y, cuando niños y niñas se encuentran involucrados, las Directrices de las Naciones Unidas sobre la justicia en asuntos concernientes a los niños víctimas y testigos de delitos (Resolución del Consejo Económico y Social, 2005/20, anexo).</p>	

⁹² A/RES/65/228, anexo.

⁹³ Contenido en UNODC, Strengthening Crime Prevention and Criminal Justice Response to Violence against Women (2014).

⁹⁴ ONU Mujeres, UNFPA, OMS, PNUD, UNODC, Paquete de Servicios Esenciales para Mujeres y Niñas que sufren Violencia. Elementos centrales y directrices relativas a la calidad de la atención (2015), Módulo 3 Judiciales y Policiales.

RESUMEN DE LOS PUNTOS A CONSIDERAR

1. La naturaleza sexista de la violencia y el enfoque en la VGMN como una forma de discriminación y un obstáculo para la igualdad de género en virtud del derecho internacional, destacando la importancia de usar la perspectiva de género en todas las actividades judiciales.
2. El énfasis en un enfoque centrado en la víctima en la versión actualizada de las Estrategias y Medidas Prácticas Modelo que refuerzan la importancia de entender a la víctima, la dinámica de la victimización y las respuestas al trauma de manera informada.
3. Las buenas prácticas comprenden el cuestionamiento continuo respecto a si las acciones están basadas en igualdad; la búsqueda de un equilibrio entre los derechos del acusado y los de la víctima; no tolerar los estereotipos; y están tanto enfocadas en las necesidades de las víctimas como dirigidas a promover la responsabilidad del agresor.



Parte 2

Parte dos:

Respuestas efectivas en los asuntos penales sobre violencia de género contra mujeres y niñas: el rol de las personas juzgadoras

Resumen

La parte dos aborda las obligaciones judiciales cuando se trata de asuntos penales que involucran VGMN. Teniendo en cuenta que este manual será utilizado por jueces y juezas en sistemas con tradiciones legales distintas, esta parte analiza algunas de las problemáticas más comunes a las que se enfrentan en dichos casos. Sin embargo, es importante leer esta información en el contexto de cada marco jurídico nacional. Las problemáticas comunes abordadas en esta parte incluyen la protección a víctimas; el trato de las víctimas; cuestiones de la evidencia; toma de decisiones judiciales; las sentencias. También plantea otras consideraciones como la justicia restaurativa; tratar con mujeres víctimas como imputadas; y la necesidad de armonizar los procedimientos penales con otras cuestiones legales. Para cada tema, los estándares internacionales relevantes son revisados junto con información contextual para proporcionar un mejor entendimiento de estas cuestiones, de los estereotipos de género y los retos enfrentados por el personal judicial, así como por las víctimas. Se proporcionan pautas sobre cómo desempeñar la función judicial de conformidad con los estándares internacionales y prácticas judiciales sensibles al trauma.

1 El rol de las y los jueces en la protección de las víctimas durante el proceso penal

Las y los jueces tienen la responsabilidad de proteger a las víctimas que comparecen ante el tribunal en el marco del procedimiento penal. Un análisis profundo de la normativa de marcos de protección de las víctimas va más allá del alcance de este manual, si bien entendemos que la protección de mujeres y niñas que son víctimas de violencia es fundamental independientemente de que exista una investigación penal, y que muchas jurisdicciones comprenden un régimen integral de protección que son independientes a la apertura de una investigación ministerial. Sin embargo, se hace referencia a los sistemas de órdenes de protección en relación con la necesidad de armonizar las medidas de protección civiles al momento de determinar las medidas de protección penales.

Estándares internacionales relevantes sobre la obligación de protección	
La disposición 15 de las Estrategias y Medidas Prácticas actualizadas exhorta a los Estados Miembros a:	
•	Facultar a la policía y los tribunales para dictar y hacer cumplir órdenes judiciales de protección o de limitación de movimientos o alejamiento en los casos de violencia contra la mujer, incluida la expulsión del domicilio del autor de los hechos, con prohibición de todo contacto ulterior con la víctima y demás personas afectadas, dentro o fuera del domicilio, y para dictar y hacer cumplir órdenes judiciales de protección y custodia de niñas y niños e imponer sanciones por el incumplimiento de esas órdenes. Si no pueden atribuirse esas facultades a la policía, habrán de adoptarse medidas para garantizar el acceso oportuno a las decisiones judiciales para conseguir la rápida actuación de la justicia. Las medidas de protección no deben depender del inicio de un procedimiento penal.
•	Adoptar medidas de protección y ofrecer servicios integrales cuando sea necesario para garantizar la seguridad, intimidad y dignidad de las víctimas y sus familias, sin perjuicio de la capacidad o voluntad de la víctima para participar en la investigación o el procedimiento.
•	Proteger a las víctimas contra la intimidación y las represalias durante el procedimiento penal, incluyendo la puesta en marcha de programas amplios de protección de los testigos y las víctimas.
La disposición 16 exhorta a los Estados Miembros a:	
•	Realizar evaluaciones de riesgo que indiquen el nivel o alcance del daño que las víctimas pueden sufrir, basándose en la vulnerabilidad de éstas, las amenazas a las que están expuestas, la presencia de armas y otros factores determinantes.
La disposición 18 exhorta a los Estados Miembros a:	
•	Establecer procedimientos eficientes y de fácil acceso para dictar órdenes judiciales de limitación de movimientos o alejamiento que protejan a las mujeres y otras víctimas de la violencia y garanticen que no sean responsabilizadas del incumplimiento de esas órdenes.
•	Reconocer a las y los niños que han presenciado actos de violencia cometidos en la familia como víctimas de la violencia que requieren protección, atención y apoyo.

1.1 Atender las necesidades de protección inmediata de las víctimas

Proporcionar protección inmediata permite empoderar a las mujeres y niñas para que accedan a la justicia y les permite permanecer a salvo una vez que se han involucrado en el proceso de justicia penal. Por su posición, las y los jueces tienen la capacidad de tomar medidas apropiadas para dar respuesta al miedo de las víctimas a las represalias, a más violencia o al escalamiento de la violencia. Es vital que la judicatura adopte medidas previstas en el sistema de justicia penal para asegurar la seguridad inmediata de la víctima. Además, debe establecer medidas de protección adecuadas fuera de la sala de juicio, lo cual puede contribuir a la eficacia del juicio penal.

Comprender la necesidad de protección de las víctimas en casos de violencia de género contra mujeres y niñas

Las mujeres y niñas acuden al sistema de justicia penal, principalmente, para detener la violencia, prevenir que ocurra o escale, así como prevenir las amenazas de violencia, intimidación y acoso. Sus necesidades de protección pueden ser tanto urgentes como de largo plazo, y situacionales. Una vez que la víctima denuncia, puede ser víctima de amenazas específicas y ser presionada para retirar su denuncia. Puede también exponerse a más violencia o a represalias por haber acudido al sistema de justicia penal.

Tabla 14. Resultados de la investigación sobre las necesidades de protección de las mujeres y niñas derechos de las víctimas

Las necesidades de protección y sus consideraciones pueden variar dependiendo de las formas de VGMMN.	
Violencia de pareja	<p>El miedo por su seguridad y la de su familia es una de las principales razones por las cuales las víctimas deciden concluir su participación el proceso de justicia penal.^a</p> <p>Para las mujeres, la seguridad puede significar “vivir libres de violencia, tener autonomía para negociar las decisiones cotidianas, tener la confianza de que las rutinas de las y los niños se mantengan, y vivir sin miedo y degradación constante”.^b</p> <p>Es frecuente que las mujeres y sus familias se encuentran en un gran riesgo de ser víctimas de violencia después de haber abandonado una relación o de haber forzado al agresor a salir del hogar. A esto deben agregarse los posibles efectos nocivos en el bienestar social y económico de las mujeres y niñas por haber buscado ayuda.</p>
Preocupaciones sobre los homicidios de mujeres y niñas por razones de género	<p>El hecho de acercarse al sistema de justicia, por ejemplo, a partir de la denuncia de un delito, aumenta dramáticamente el riesgo de la víctima de sufrir lesiones o la muerte por parte de su pareja.^c</p> <p>En un estudio sobre las muertes provocadas por violencia de pareja, se encontró que casi dos tercios de las víctimas tenían antecedentes conocidos de haber sido víctimas de violencia de pareja y un tercio había hecho al menos un reporte a la policía previa a que ocurriera el homicidio. Sin embargo, muy pocas víctimas tenían órdenes de protección.^d</p> <p>Algunos factores de riesgo son indicadores de letalidad, tales como: el historial de violencia familiar; separaciones actuales o pendientes; comportamiento obsesivo; depresión del agresor; amenazas o intentos de suicidio previos; escalamiento de la violencia; amenazas previas de matar a la víctima; intentos previos de aislar a la víctima con un sentido del miedo intuitivo; y un agresor desempleado. En un estudio se revisaron casos de homicidios perpetrados por parejas. En el 80 por ciento de los casos, se identificaron siete o más factores de riesgo; en 12 por ciento de los casos había entre cuatro y seis factores; y en tan solo 1 por ciento de los casos no se identificó ningún factor de riesgo.^e</p>
Casos de violencia sexual	<p>Las víctimas de violencia sexual en las escuelas tienen más posibilidades de abandonar los estudios, en parte, debido a que no se sienten protegidas frente al agresor, el cual puede ser un estudiante en la misma escuela.^f</p>
Casos de acoso	<p>La relación entre el acoso y los homicidios de mujeres y niñas por razones de género es muy clara. Un estudio en Estados Unidos encontró que 54 por ciento de las mujeres víctimas de homicidios perpetrados por sus parejas, habían reportado a la policía estar siendo víctimas de acoso.^g</p> <p>Las autoridades de seguridad y procuración de justicia suelen no tomarse en serio los reportes de acoso; muchas de las investigaciones son deficientes y no brindan protección legal a las víctimas. Un estudio en el Reino Unido llegó a la conclusión de que esta violencia se encuentra trivializada, se minimizan sus consecuencias en las víctimas y se culpa a las víctimas que reportan haber recibido mensajes abusivos por usar redes sociales. La policía no reconoció las señales reiteradas de acoso al tratar a cada víctima de manera aislada en lugar de considerarlas como parte de un patrón, lo que tiene como consecuencia que no se analice el panorama completo del daño sufrido por las víctimas.^h</p> <p>Un estudio en Estados Unidos encontró que al 25 por ciento de las víctimas se les pidió renunciar o fueron despedidas de sus trabajos debido al acoso.ⁱ</p>
Casos de trata de personas	<p>La trata de personas suele involucrar a grupos de delincuencia organizada, y esto suscita preocupaciones no sólo para las víctimas directas, sino también para los miembros de la familia de la víctima, quienes puedan estar expuestos a represalias.^j</p>

Tabla 14. Resultados de la investigación sobre las necesidades de protección de las mujeres y niñas derechos de las víctimas (continuación)

Casos relacionados con el honor	<p>La violencia basada en el "honor" incluye el castigo a niñas y mujeres por revelaciones sexuales o sociales que avergüenzan a la familia. Por lo general, dentro de la comunidad, corresponde a los hermanos y a los hombres jóvenes monitorear a las mujeres jóvenes. Incluso las víctimas de violación sufren a menudo violencia basada en el "honor", tal como el matrimonio forzado, como un castigo por haber sido violadas, a veces reforzado por leyes discriminatorias que permiten a los atacantes escapar de la responsabilidad penal al casarse con la sobreviviente.^k</p> <p>Las niñas temen reportar a las autoridades por la posibilidad de agravar la situación. Las autoridades evitan abordar estos temas ya que consideran los actos de violencia basados en el "honor" como parte de la "cultura" de la víctima. No reconocer el "honor" como uno de los motivos de violencia puede comprometer seriamente la seguridad de la víctima.^l</p>
VGMN a través de internet	<p>Las cuestiones sobre la protección contra formas adicionales de VGMN, especialmente la violencia a través de internet (tal como el abuso a partir de imágenes), pueden ser más extendidas ya que involucran a otras personas, y no únicamente al acusado.</p> <p>Siempre que sea posible, las y los jueces deben considerar ordenar al acusado y a proveedores de servicios eliminar las imágenes electrónicas y detener su distribución. Si no existe una legislación sobre ciberdelitos, deben considerarse órdenes de protección similares a los casos de acoso.</p>
<p>^a Andrew Klein, Practical Implications of Current Domestic Violence Research, Part II: Prosecution (United States National Institute of Justice, 2008).</p> <p>^b Hart, 1998, citado en Holly Johnson y Jennifer Fraser, Specialized Domestic Violence Courts: Do they Make Women Safer? Community Report: Phase I (Universidad de Ottawa, 2011).</p> <p>^c Jennifer G. Long y otros, Model Policy for Prosecutors and Judges on Imposing, Modifying and Lifting No Contact Orders (Battered Women's Justice Project, 2010).</p> <p>^d British Columbia Coroners Services Death Review Panel, A Review of Intimate Partner Violence Death 2010-2015 (2016).</p> <p>^e Megan Byrne, 1990-2015: 25 years of femicide, (Ontario, Ontario Association of Interval and Transition Houses, 2016).</p> <p>^f The Centre for Public Integrity, Sexual assault on campus: A frustrating search for justice (2010).</p> <p>^g Andrew Klein, Practical Implications of Current Domestic Violence Research, Part II: Prosecution (United States National Institute of Justice, 2008).</p> <p>^h Her Majesty's Inspectorate of Constabulary and Fire & Rescue Services, Living in Fear – the police and CPS response to harassment and stalking (2017).</p> <p>ⁱ Katrina Baum y otros, Stalking Victimization in the United States (United States Bureau of Justice Statistics, 2009).</p> <p>^j Anushree Tripathi and Suriya Yadav, "Fort the Sake of Honour: But Whose Honour – Honour Crimes against Women", Asia-Pacific Journal on Human Rights & Law, vol. 5, No. 2 (2004).</p> <p>^k ONU Mujeres, Igualdad en la Ley para Mujeres y Niñas para 2030 (2019).</p> <p>^l Finnish League for Human Rights, Violence and conceptions of honour: Summary of the study report on honour-based violence and measures for intervention in Finland (2016).</p>	

Tipos de medidas de protección disponibles en la etapa previa al juicio

Las y los juzgadores en los tribunales penales pueden imponer distintas medidas de protección dependiendo del marco legal penal en sus países

Tabla 15. Rango de las medidas de protección de menor a mayor restricción (pueden no estar disponibles en todas las jurisdicciones)

Órdenes de protección penales / bonos de paz (peace bonds)	Liberación judicial provisional / fianza	Prisión preventiva
<ul style="list-style-type: none"> • Órdenes que se inician en un tribunal penal, pero el estándar de prueba para su emisión es menor que en un juicio penal. • La autoridad judicial debe estar convencida de que la mujer tiene motivos razonables para temer lesiones personales o daños a su propiedad. • La orden generalmente dura un periodo de tiempo determinado (por ejemplo, 12 meses) durante el cual se requiere que el presunto agresor mantenga la paz y tenga buen comportamiento • La orden puede incluir una serie de condiciones que tienen en cuenta las preocupaciones de seguridad de la víctima (que se explican a continuación). • Si el presunto agresor no está de acuerdo con la orden, se iniciará un proceso penal, o si no cumple con la orden durante el periodo de tiempo, puede ser encarcelado. 	<ul style="list-style-type: none"> • Se puede ordenar la liberación judicial provisional cuando una persona acusada de un delito y que está bajo custodia es llevada ante un/a juez/a y éste/a determina que puede ser liberada de la detención en espera del juicio. • Por lo general, es deber de la fiscalía mostrar la razón por la cual el acusado debe permanecer en detención en espera del juicio y convencer a la o el juez de que hay motivos para creer que el acusado pueda no presentarse al juicio o haya preocupaciones de que cometerá más violencia o intimidará a algún testigo. • La autoridad judicial tiene el deber de conocer y considerar todos los hechos relevantes sobre el riesgo de que el acusado ejerza violencia en contra de la víctima. • La orden puede tener una serie de condiciones que toman en cuenta las preocupaciones de seguridad de la víctima. 	<ul style="list-style-type: none"> • La prisión preventiva puede ser requerida de acuerdo con la legislación dependiendo del tipo de delito penal imputado. • Las y los juzgadores pueden ordenar la prisión preventiva en una audiencia provisional de libertad judicial/libertad bajo fianza en función de la determinación de si existe un riesgo suficiente de violencia o de que el acusado no obedecerá las condiciones de libertad impuestas.

Audiencias previas al juicio sobre la protección – lista de verificación

La autoridad juzgadora puede considerar las siguientes pautas al determinar las medidas de protección apropiadas:

- 1) Enfoque centrado en la víctima. ¿Cómo pueden las y los jueces tomar en cuenta las opiniones de la víctima sobre su protección y sus preocupaciones de seguridad?
 - Las medidas de protección deberían restaurar el sentido de autoestima de las mujeres, ya que las víctimas suelen sentir vergüenza y culpa después de la violencia. Un principio crucial de cualquier medida de protección es la necesidad de respetar los derechos, la dignidad y la privacidad de las mujeres.

- Las y los jueces pueden brindar información a las mujeres y niñas y buscar sus puntos de vista. La protección no debe ofrecerse de manera paternalista, sino brindando seguridad a las mujeres para que puedan desarrollar sus propias fortalezas y estrategias para enfrentar la violencia.
 - Las víctimas deberían tener la oportunidad de expresar sus opiniones durante la audiencia, ya sea a través de la acusación o de su propia representación legal.
 - Considerar si la autoridad judicial puede preguntarle a la víctima directamente si temen más violencia y la base de esos miedos, así como su opinión sobre la probabilidad de que el acusado respete los términos de su liberación.
 - Es importante que las y los jueces noten que las víctimas pueden no ser capaces de expresar el nivel de riesgo en el que se encuentran debido a los niveles extremos de miedo, las barreras culturales ante la divulgación, los problemas de inmigración, barreras del idioma, temor de perder la custodia de sus hijas e hijos o de ser separadas de ellos para su protección.
 - Las víctimas deben ser notificadas de la solicitud de fianza, que puede afectar su seguridad.
- 2) La seguridad de las víctimas es primordial. ¿Cómo evalúan las y los jueces el riesgo para determinar qué medida de protección es la apropiada en cada caso?
- Las y los juzgadores deben tener la mayor cantidad de información posible sobre la situación y las personas involucradas al momento de decidir medidas de protección apropiadas en cada caso.
 - Comprender y evaluar cuidadosamente los factores de riesgo conocidos (ver abajo tabla 16) puede ayudar a las y los jueces a determinar el riesgo de violencia repetida y/o letal.
 - La autoridad judicial debe preguntar si la policía o la acusación ha realizado una evaluación de riesgo en el caso. Si lo han hecho, deben asegurarse de contar con esta información durante la audiencia previa al juicio. De lo contrario, según la jurisdicción, se puede solicitar la realización de una evaluación del riesgo. Si esto no es posible, la o el juez debe asegurarse que durante la audiencia se obtenga información que le permita hacer una evaluación del riesgo. En algunas jurisdicciones, se puede llamar a personas expertas como testigos para asesorar sobre los factores de riesgo.
 - Las y los jueces deben ser conscientes de que los acusados por delitos menores tienen la misma probabilidad de ser tan peligrosos que los acusados por delitos más graves, especialmente, en casos de violencia de pareja y acoso.
 - La autoridad judicial debe saber que la separación no es un factor protector; más bien, la investigación muestra un aumento significativo en el riesgo de violencia grave y mortal durante el periodo de separación, identificando la pérdida de control del atacante sobre su pareja como un desencadenante.⁹⁵
 - El estrangulamiento no fatal es un factor de riesgo importante para el homicidio de mujeres. Un estudio encontró que en 45 por ciento de los intentos de homicidio y en 43 por ciento de los homicidios, se reportó un estrangulamiento no fatal previo.⁹⁶ Se asoció con un incremento de seis veces más probabilidad de convertirse en un intento de homicidio y siete veces más probabilidad de convertirse en un homicidio exitoso. El estrangulamiento puede causar daños graves, significativos, permanentes o incluso mortales en la garganta o el cerebro de una víctima.⁹⁷ Sólo la mitad de las víctimas tienen lesiones visibles, y de ellas, sólo 15 por ciento pudo ser fotografiada. La muerte puede ocurrir días o semanas después del ataque debido a la disección de la arteria carótida y las complicaciones respiratorias.

⁹⁵ Joakim Petersson, J. y otros, "Risk Factors for Intimate Partner Violence: A Comparison of Anti-social and Family-Only Perpetrators", *Journal of Interpersonal Violence*, vol. 34, N° 2(2019).

⁹⁶ Nancy Glass y otros, "Non-fatal strangulation is an important risk factor for homicide of women", *Journal for Emergency Medicine*, vol. 35, N° 3 (2008), págs. 329-335.

⁹⁷ Training Institute for Strangulation Prevention, Strangulation in Intimate Partner Violence Fact Sheet (2017), disponible en <https://www.familyjusticecenter.org/resources/strangulation-intimate-partner-violence-fact-sheet/>.

Tabla 16. Información relevante para recopilar en la evaluación de riesgo

Hay varias herramientas de evaluación del riesgo disponibles. Para obtener más información, consulte el manual de UNODC *Handbook on effective prosecution response to violence against women and girls*.

Factores de riesgo de categoría 1	Factores de riesgo de categoría 2
Frecuencia	Abuso de alcohol/drogas
Embarazo	Crueldad animal
Incidentes/infracciones anteriores	Abuso infantil
Separación	Comportamiento controlador
Gravedad	Consideraciones culturales
Violencia sexual	Condiciones de salud mental
Cambios significativos en las circunstancias	Historial de violencia del acusado
Estrangulación	Conflicto en curso
Amenazas de matar	Daño significativo/destrucción de propiedad
Uso de armas	Acoso
	Comportamiento Suicida
	Amenazas violentas

Fuente: Queensland Protective Assessment Framework, disponible en <https://www.police.qld.gov.au/corporatedocs/OperationalPolicies/Documents/OPM/Chapter9.pdf>.

- 3) Tipos y rangos de condiciones. ¿Qué condiciones pueden imponer las y los jueces al acusado para reducir el riesgo para la víctima si es liberado en espera del juicio penal?
- La autoridad judicial debe considerar una amplia gama de condiciones, dependiendo de lo dispuesto en su legislación. Esto podría incluir:
 - Prohibir más violencia o amenazas de violencia, ejercida personalmente o a través de otra persona (comunicaciones de terceros).
 - Prohibir conductas como hostigar, molestar, telefonear, contactar o cualquier otra comunicación con la víctima, directa o indirectamente.
 - Prohibir el ingreso a la residencia de la víctima, sin importar que sea el propietario, y asignar una escolta policial cuando el agresor esté recogiendo sus pertenencias personales. (Si bien este tipo de condición se ha vuelto más común en las órdenes de protección no penales, algunos países buscan ampliar las condiciones de libertad bajo fianza disponibles para incluir condiciones de residencia exclusivas).
 - Prohibir un mayor contacto con la víctima y otras partes afectadas, dentro o fuera del domicilio; mantenerse alejado de la residencia, la escuela, el lugar de trabajo o cualquier otro lugar similar.
 - Prohibir la posesión de armas de fuego o armas mortales.
 - Requerir que los agresores se sometan a programas de intervención.
- 4) Monitoreo efectivo. ¿Qué condiciones pueden imponer las y los jueces que permitan garantizar un monitoreo efectivo de las órdenes de protección?
- Las y los juzgadores podrían considerar monitorear las órdenes de protección mediante el uso de brazaletes electrónicos o exigir a los acusados que se reporten de manera regular con las autoridades legales o que asistan a programas de tratamiento y reintegración/rehabilitación, cuando existan.

- 5) Armonizar todas las órdenes de protección. ¿Cómo pueden las y los jueces penales garantizar la armonización con otros procedimientos de justicia no penales para permitir una protección efectiva?
- En la determinación de las medidas de protección penal, las y los jueces deben ser conscientes de que, independientemente del proceso penal, las víctimas también pueden haber acudido a la policía, trabajadores sociales u otros tribunales (como los tribunales civiles o familiares) para buscar protección o lidiar con otros asuntos legales tales como el derecho a custodia y visita a niños y niñas.
 - Las y los juzgadores penales deben asegurarse de tener ante sí toda la información, incluidas las órdenes de protección existentes, las órdenes de custodia y visita a los niños y niñas, para garantizar la toma de decisiones informadas sobre las necesidades de protección de la víctima y sus hijos e hijas, priorizando la seguridad y la protección sobre los asuntos de derecho familiar.
 - Asegurar que todas las órdenes de protección estén registradas en las bases de datos existentes de órdenes de protección, que luego pueden ser verificadas por la o el juez antes de dichas audiencias.

Audiencias de fianza en Australia

En 2017, a los cinco días del asesinato de Theresa Bradford en Queensland, se aprobó una nueva ley: la Ley de Reforma de la Libertad Bajo Fianza (Violencia Familiar) y Otros Actos de 2017, la cual revirtió la carga legal de acuerdo con la cual, hasta ese momento, la policía y la acusación debían argumentar por qué no se le debería otorgar la fianza y mantenerle bajo custodia a una persona acusada. La ley ahora exige que los acusados demuestren por qué se les debe otorgar la libertad bajo fianza por delitos violentos con parejas íntimas y las víctimas deben ser notificadas de la solicitud de libertad bajo fianza que pueda impactar en su seguridad. Además, los tribunales pueden ordenar que los acusados cuenten con dispositivos de rastreo GPS como una condición de libertad bajo fianza y se permite un derecho de apelación urgente para las víctimas.

En noviembre de 2016, Theresa Bradford había sido atacada por su exesposo. Una semana antes de la agresión, éste fue a la ferretería y compró cinta adhesiva, cuerda y tuberías para elaborar un dispositivo de estrangulamiento. Durante la agresión, la ató a una silla frente a sus cuatro hijos y la golpeó hasta que se desmayó. Fue acusado y puesto en libertad bajo fianza. Ese mismo mes, la mató y luego se suicidó.

1.2 La protección durante los procedimientos judiciales

La seguridad en los tribunales en el transcurso de los procesos penales es un elemento fundamental. Si la víctima no se siente segura, es probable que no quiera continuar participando en el proceso. El sentimiento de inseguridad también afecta negativamente su capacidad para contar los hechos y su experiencia. Por ello, es fundamental identificar a las víctimas en situación de mayor vulnerabilidad de sufrir revictimización por parte del propio sistema de justicia penal, intimidación y represalias durante los procedimientos judiciales, ya sea durante la entrevista de la o el juez investigador, la audiencia inicial, audiencia previa o durante el juicio penal.

Una vez identificadas las víctimas, las y los jueces tienen el deber de proporcionar las medidas apropiadas para protegerlas. Las propias víctimas pueden no ser conscientes de la disponibilidad de tales medidas de protección, por lo que corresponde a la autoridad judicial plantear esta cuestión. La naturaleza exacta de las medidas se determinará mediante una evaluación individual, teniendo en cuenta la voluntad de la víctima, así como la disponibilidad de medidas en la jurisdicción.

Las y los jueces pueden considerar una variedad de medidas para mejorar la protección. Esto puede incluir las siguientes opciones:

- Exigir la separación física de las denunciantes y testigos de los acusados. Esto se puede hacer con el apoyo del personal voluntario de la corte que proporcione información sobre cuartos seguros a la llegada de las víctimas que darán su testimonio. También puede implicar permitir el testimonio remoto de las víctimas a través de televisión en circuito cerrado.

- Minimizar los niveles de miedo de las víctimas durante la audiencia. Para atender estos problemas, la presencia de seguridad (por ejemplo, alguacil del juzgado) en la sala del tribunal es fundamental. Las personas de apoyo también pueden ayudar a las víctimas de la violencia con niveles elevados de miedo. Otra medida útil es la distorsión de la voz de la víctima.
- Proteger contra la divulgación de la identidad de la víctima. Esto podría incluir la prohibición de presencia de medios en la audiencia y garantizar que los nombres u otros detalles que permitan identificar a la víctima sean incluidos al momento de cargar el caso judicial en línea.

Ejemplo de un enfoque positivo de las y los jueces en la protección de niñas y niños víctimas

En un caso, un tribunal declaró: “En los procesos penales sobre un delito sexual contra infantes, el tribunal está obligado a proteger a la o el menor que denuncia en todas las formas posibles, por supuesto, sin socavar los derechos del acusado a un juicio justo. Esta protección seguramente significará que la identidad del niño o la niña sea protegida para el interés superior de la o el menor. Identificar a una o un menor de edad compromete su futuro y le pone en riesgo de ser ridiculizado/a o compadecido/a. Además, disminuye su dignidad y la de sus progenitores. El daño sufrido por el/la menor es innecesario y evitable simplemente protegiendo su identidad. Por lo tanto, para evitar este daño innecesario se debe garantizar que los tribunales nunca revelen su identidad ”.

Fuente: South Gauteng High Court, Masuku v S, Caso No. A261/16, Sentencia, 6 de septiembre de 2018.

1.3 Consecuencias penales del incumplimiento de las órdenes de protección (órdenes civiles y penales)

Las órdenes de protección pueden incrementar la seguridad de las mujeres y las niñas, especialmente cuando hay consecuencias rápidas en caso de cualquier incumplimiento. Sin embargo, la investigación muestra que los hombres violan rutinariamente tales órdenes, a menudo con graves consecuencias para la víctima, pero con pocas o limitadas consecuencias legales para los agresores.⁹⁸ En varios países, la tendencia ha sido penalizar las infracciones a las órdenes de protección civiles, generalmente con sanciones que van desde multas, hasta encarcelamiento. En algunos países, cuando se incumple una orden de protección civil, además del pronunciamiento de una sentencia penal, los tribunales penales pueden modificar la orden de protección, y convertirla en una medida de protección penal.

Las y los jueces pueden encontrar útil la siguiente guía:

- Tratar las infracciones con seriedad. La autoridad judicial debe reconocer el patrón de la naturaleza coercitiva y abusiva de la violencia. Tienen la responsabilidad de considerar los factores de evaluación de la letalidad mencionados anteriormente, y el hecho de que el acusado no haya cumplido con una orden judicial al momento de considerar la imposición de prisión preventiva.
- Considerar patrones de comportamiento más amplios. En muchos casos, el acusado no sólo ha violado una orden de protección judicial; también es probable que haya cometido otros delitos al hacerlo, como cometer más violencia o pronunciar amenazas.
- Tener cuidado de tolerar los estereotipos. Las y los jueces deben preguntarse si están culpabilizando a la víctima, al tener la convicción de que las propias víctimas son responsables de incumplir la orden de protección o de incitar al acusado a hacerlo. Es importante recordar que las órdenes de protección solo pueden ser incumplidas por el acusado, ya que él es el obligado por la orden. A las víctimas no se les debe responsabilizar por infracciones de esta índole.

⁹⁸ Eileen Skinnider, “Justice Sector’s Response to Violence against Women and Girls”, documento de antecedentes preparado para la Consulta técnica global de las Naciones Unidas sobre servicios esenciales del sector policial y de la justicia para responder a la violencia contra las mujeres y las niñas, 1 al 4 de julio de 2014.violence-fact-sheet/.

Consideraciones de protección: ¿La víctima en un caso penal requiere protección?

Determinación de hechos e interpretación de la evidencia

1. ¿En qué contexto tuvieron lugar los hechos?

- Observe la dinámica de la forma de violencia: violencia de pareja; violencia sexual, acoso; violencia basada en el "honor".
- Determine el nivel de riesgo para la víctima, utilizando herramientas de evaluación del riesgo.

2. ¿El comportamiento que las y los jueces esperan de la víctima o el acusado se ajusta a los mitos o estereotipos de género perjudiciales?

- Reflexione si esperaría el mismo comportamiento si la víctima fuera un hombre (o el acusado fuera una mujer).
- Revise los mitos comunes y los estereotipos de género en los casos de VGMN (consultar lo abordado anteriormente).
- Pregúntese: "¿Qué prejuicios puedo tener?"; "¿Qué impacto tiene esto en los procedimientos judiciales?"; "¿Qué voy a hacer al respecto?".

Ley aplicable

3. ¿Qué medidas de protección están disponibles para la o el juez bajo la legislación nacional?

4. ¿Las disposiciones legales reflejan mitos o estereotipos sobre la violencia de género?

5. ¿Cuál es el derecho internacional relevante?

- Priorizar las preocupaciones de seguridad en todas las decisiones judiciales relacionadas con la liberación del sospechoso o acusado.

6. Revisar jurisprudencia (nacional y comparativa de otros países, de ser posible) que promueva la igualdad sustantiva en este tema, sin tolerar mitos y estereotipos de género dañinos.

Razonamiento judicial

7. Aplicar una interpretación de la ley que promueva la igualdad sustantiva y no se base en mitos o estereotipos de género perjudiciales.

8. Equilibrar entre el derecho de la víctima a la protección y el derecho del acusado a un juicio justo.

9. Adoptar un enfoque centrado en la víctima que promueva la responsabilidad del delincuente.

- Una respuesta de justicia penal centrada en la víctima requiere que las y los jueces coloquen a las víctimas en el centro de sus consideraciones en el desempeño de sus funciones judiciales, haciendo hincapié en las prácticas que aborden con eficiencia la protección a las víctimas para no sufrir daños mayores. La seguridad y el bienestar de la víctima no son un objetivo independiente, se debe colocar su seguridad y dignidad en el centro de cualquier intervención de justicia penal, lo cual aumenta la probabilidad de que coopere con el sistema de justicia penal.⁹⁹

⁹⁹ UNODC, "Blueprint for Action: An Implementation Plan for Criminal Justice Systems to Prevent and Respond to Violence against Women", en UNODC, *Strengthening Crime Prevention and criminal Justice Responses to Violence against Women* (2014), disponible en https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Strengthening_Crime_Prevention_and_Criminal_Justice_Responses_to_Violence_against_Wom_en.pdf

2 El papel de las juezas y los jueces en su interacción con las víctimas

Esta sección se centra en el papel de las y los jueces al interactuar con las víctimas, teniendo en cuenta que las mujeres no sólo son víctimas de violencia de género, sino también de victimización secundaria, la cual se produce a través de la respuesta inadecuada de los actores e instituciones de justicia penal.¹⁰⁰ La mayoría de las víctimas de violencia de género sufren traumas devastadores causados por la violencia misma, lo que incluye sentimientos de vergüenza, humillación e impotencia. Desafortunadamente, muchas víctimas también experimentan su participación en los procesos penales como una "segunda violación", lo que lleva a una retraumatización.¹⁰¹

Estrategias y Medidas Prácticas Modelo Actualizadas

La disposición 15 insta a los Estados Miembros a:

- Asegurar que las víctimas puedan testificar en los procesos penales a través de medidas adecuadas que faciliten dicho testimonio protegiendo la privacidad, identidad y dignidad de las mujeres.
- Evitar la revictimización en los procedimientos judiciales.

Dependiendo de la tradición legal, las y los jueces podrán interactuar con las víctimas en distintas etapas del sistema de justicia penal. En el sistema acusatorio, las víctimas se encontrarán ante la o el juez al momento de presentar su testimonio, tanto en las audiencias iniciales o preliminares como en los juicios penales. En el sistema inquisitorial, la evidencia en el juicio es principalmente escrita en lugar de ser oral, lo que podría ser una ventaja para las víctimas dado que no tienen que acudir al juicio. Sin embargo, en ese sistema las víctimas son sometidas a interrogatorios frente a la o el juez de instrucción y son interrogadas por la defensa durante las audiencias previas al juicio. Si bien la celebración de las audiencias iniciales o preliminares y del juicio puede variar mucho dependiendo de las tradiciones legales del país, las y los jueces interactúan con las víctimas, en grados distintos: en sus entrevistas, sus testimonios y su participación en el sistema de justicia penal. Independientemente del sistema legal vigente, las y los jueces tienen un papel fundamental en la minimización de la victimización secundaria y la retraumatización, así como en la manera en que se atienden los factores contribuyentes. Esto se puede hacer incorporando un enfoque sensible al género y centrado en la víctima, en su compromiso/interacción con las víctimas.

2.1 La respuesta ante una víctima traumatizada

En su interacción con víctimas de VGMN traumatizadas, las y los juzgadores pueden considerar estrategias para promover un enfoque sensible al género y centrado en la víctima.

Promover el derecho de la víctima a ser escuchada. Para las víctimas de la violencia de pareja, las cuales durante mucho tiempo pudieron haber sido silenciadas por sus parejas abusivas, y las víctimas de violencia sexual, silenciadas por el impacto del trauma, la oportunidad de articular sus propias experiencias puede ayudarles a superar esta violencia. Dar una voz a las víctimas y que sientan que se les cree puede ser una experiencia transformadora para ellas. La noción de testimonio se relaciona con la posibilidad de dar voz a las personas perjudicadas y negadas en su calidad de titulares de derechos y sujetos autónomos.¹⁰²

Tratar a las víctimas con dignidad y respeto. Es la autoridad judicial quien sienta las pautas y crea el ambiente para un juicio justo en su tribunal. Todas las personas que comparezcan ante el tribunal tienen derecho a ser tratadas de manera que se respete su dignidad humana y sus derechos fundamentales. Las leyes penales en algunos países prevén especial cuidado y sensibilidad cuando las personas testigos son jóvenes y/o han sido afectadas o traumatizadas por los delitos que correspondan.¹⁰³

¹⁰⁰ Estrategias y Medidas Prácticas Modelo Actualizadas, Disposición 15 (c).

¹⁰¹ Mary P. Koss, "Restoring Rape Survivors: Justice, Advocacy, and a Call to Action", *Annals of the New York Academy of Science*, vol. 1087 (2006), pág. 218-22

¹⁰² Judith Butler, *Giving an Account of Oneself* (Fordham University Press, Nueva York, 2005).

¹⁰³ Véase, por ejemplo, Singapur, Código de Prácticas para la Realización de Procedimientos Penales, Sección 19.

Comprender los sentimientos de vergüenza. Las víctimas de VGMN son más propensas a experimentar sentimientos de vergüenza que las víctimas de otros delitos violentos.¹⁰⁴ La vergüenza puede ser una emoción particularmente debilitante, disminuye el autoestima de una persona y aumenta los sentimientos de impotencia.¹⁰⁵ Al analizar la evidencia, las y los jueces deben ser conscientes de cómo el trauma puede causar estos intensos sentimientos de vergüenza. Deben considerar si sus inferencias derivadas del testimonio de la denunciante sobre sentimientos de vergüenza, culpa y arrepentimiento se basan únicamente, o principalmente, en mitos sobre cómo una víctima ideal responde a las experiencias de violencia. Las y los jueces no deben exacerbar estos sentimientos de vergüenza. Por ejemplo, las y los jueces deben tener cuidado de no reforzar las ideas de vergüenza o perpetuar los estereotipos perjudiciales al hacer comentarios compasivos sobre la pérdida de virginidad de la víctima.

Ejemplo de enfoques positivos y negativos de cómo interpretar los sentimientos de vergüenza

En un caso, la denunciante y el acusado, ambos adolescentes, eran primos. Después de que terminara una fiesta en la casa del acusado, la denunciante, un tanto borracha, se fue a dormir en la cama del acusado. La denunciante testificó que, a pesar de sus protestas, el acusado tuvo relaciones sexuales con ella. Después de eso, se bañó, permaneció despierta hasta la madrugada, luego despertó a su hermana y se fue a su casa. La víctima escribió un poema sobre el incidente y lo publicó en un sitio en la red, que fue leído en la sentencia del juicio. En su testimonio, el acusado negó haber tenido cualquier contacto sexual con su prima.

Decisión del juez de primera instancia: El juez de primera instancia encontró ciertas frases en el poema que mencionaban un "primer gusto, tan agrídulce" y "el mal que invade su cuerpo, es demasiado tarde, lamento" eran inconsistentes con la experiencia y las emociones de una víctima de violación. Como dijo el juez de primera instancia: "Lamentar' evoca una imagen de alguien que ha tomado una decisión y desea no haberla tomado. 'Lamentar'. ¿Por qué debería arrepentirse si ha sido violada? ¿Por qué debería arrepentirse si ha sido violada? ... Éstas son difícilmente las palabras que describen un incidente tan perjudicial para ella que no puede soportarlo".

Enjuiciamiento: El fiscal en apelación argumentó que el juez de primera instancia no consideró todo el contexto, incluido el testimonio de la víctima. Si lo hubiera hecho, habría considerado la posibilidad de que las emociones descritas en el poema fueran consistentes no sólo con la experiencia, sino también con la víctima de una agresión sexual por parte de un miembro de confianza de la familia.

Un posible enfoque: Un enfoque sensible al género y centrado en la víctima puede proporcionar el contexto dentro del cual puede tener sentido que una víctima de violación se arrepienta de una agresión sexual y use la palabra "agrídulce" para describir un encuentro no consensuado. Antes de concluir que las palabras del poema y el comportamiento de la autora fueran capaces de generar dudas razonables, la Corte debería considerar si las inferencias necesarias para sostener esa duda se basaron única o principalmente en mitos acerca de cómo una víctima ideal evita la agresión sexual y responde a las experiencias de ser agredida.

Fuente: Supreme Court of Canada, R. v. H. (J.M.), File No. 33667, Judgment, 6 de octubre de 2011.

Comprender cómo los procedimientos judiciales refuerzan los sentimientos de impotencia y ansiedad. Para las víctimas, participar en un proceso criminal que requiere hablar públicamente, una y otra vez, en presencia de personas desconocidas, sobre los detalles más íntimos de su victimización, puede hacerles revivir estos sentimientos de trauma y violación. Es útil para las y los jueces examinar cómo los procedimientos penales, por sí mismos, requieren un papel subordinado de las víctimas, lo cual puede ser desalentador y reforzar la dinámica social que genera impotencia y ansiedad como resultado de la violencia en primera instancia.

¹⁰⁴ Marie E. Vidal y Jenny Petrak, "Shame and Adult Sexual Assault: A Study with a Group of Female Survivors Recruited from an East London Population", *Sexual and Relationship Therapy*, vol. 22 (2007), pág. 159.

¹⁰⁵ John P. Wilson y otros, "Post-traumatic Shame and Guilt" (2006), *Trauma, Violence, & Abuse*, vol. 7 (2006), pág. 124).

Ejemplos de cómo los procedimientos judiciales pueden reforzar los sentimientos de impotencia

Es frecuente una desigualdad de poder evidente en los procesos penales que puede exacerbar la pérdida de control y poder causado por la violencia. La víctima a menudo está sola en el estrado de los testigos, por lo general no se le permite tener una persona de confianza a su lado como apoyo, en el centro de atención con el juez y las y los abogados se le hacen preguntas que está obligada a responder. Debe permanecer en esta posición vulnerable hasta que se le dé permiso para irse. Por lo tanto, no es sorprendente que muchas víctimas consideren al proceso penal tan traumático como la violencia misma y tengan poca o ninguna confianza en los procesos y procedimientos de los tribunales insensibles al género y a los traumas.

Fuente: Rebecca Campbell y otros, "Preventing the 'Second Rape': 'Rape Survivors' Experiences with Community Service Providers", *Journal of Interpersonal Violence*, vol. 16 (2001), págs. 1253-1255.

Comprender las manifestaciones de emociones. La emoción a menudo se percibe como un elemento central en la evaluación del testimonio de las víctimas. Esto ignora las diferentes reacciones y/o experiencias que pueden experimentar las personas. Los mitos y los estereotipos de género perjudiciales afectan cómo las y los jueces entienden el comportamiento de una víctima. La angustia visible suele describirse como la reacción "lógica" a la violencia de género, lo que homogeneiza a las víctimas y se basa en juicios normativos sobre ciertas formas de comunicación. Es frecuente que se considere como culpables, al menos en parte, a las víctimas no visiblemente angustiadas. Otras veces, si están visiblemente molestas, su testimonio puede ser tratado con precaución y se puede considerar que tiene algún tipo de sesgo en contra del acusado.

Un ejemplo de actitudes judiciales frente al comportamiento de la víctima basadas en una falta de entendimiento del impacto que puede tener el trauma

En su decisión, un tribunal de primera instancia dedujo que la aversión de la demandante por el acusado - la cual ella había expresado en una carta - podría haberle dado razones para inventar las denuncias de violencia. Esta decisión ignora el trauma experimentado por las víctimas de agresión sexual y la reacción normal de sentimientos de ira ante el abuso sexual. En esta decisión, el tribunal tomó lo que probablemente era parte de la experiencia de recuperación de la víctima y la interpretó para desacreditarla.

Fuente: Supreme Court of Canada, *R. v. Sanichar*, File No. 34720, Judgment, 24 de enero de 2013.

Identificar y usar las medidas especiales disponibles para facilitar la participación de las víctimas. Varios estudios muestran que un porcentaje significativo de víctimas de VGMN consideraban que las medidas especiales les permitieron dar evidencia que, de otra manera, no hubieran podido dar y que su ansiedad, como resultado de la experiencia en el juicio, disminuyó significativamente cuando se usaron medidas especiales.¹⁰⁶ Muchas jurisdicciones han introducido un número de medidas especiales, como el uso de pantallas, la presentación de pruebas a través de un enlace de video o la reproducción de la entrevista policial grabada, la eliminación de la vestimenta legal formal y el vaciado de la galería pública, que han demostrado tener éxito en reducir la ansiedad que sufren las víctimas.¹⁰⁷ Otras jurisdicciones han reformado sus leyes para permitir que las mujeres víctimas puedan oponerse a ser confrontadas con el acusado. En la parte tres se proporcionan más detalles sobre esto.

¹⁰⁶ Liz Kelly, "Promising Practices Addressing Sexual Violence", documento preparado para la Reunión del Grupo de Expertos de las Naciones Unidas sobre "La Violencia contra la Mujer: Buenas Prácticas para Combatir y Eliminar la Violencia contra la Mujer", 17-20 de mayo de 2005.

¹⁰⁷ Véase, por ejemplo, Inglaterra y Gales, Ley de Justicia Juvenil y Evidencia Criminal de 1999, que introdujo medidas especiales que fueron evaluadas por Kebbell y otros en 2007, como se discutió en Olivia Smith y Tina Skinner, "Observing Court Responses to Victims of Rape and Sexual Assault", *Feminist Criminology*, vol. 7, núm. 4 (2012).

La respuesta ante una víctima traumatizada

Cuando interactúen con víctimas niñas de VGMN, las y los jueces pueden considerar varias estrategias, las cuales promueven un enfoque sensible al género y a la niñez. Esto debe basarse en el conocimiento de que las niñas víctimas enfrentan problemas adicionales a los sentimientos de trauma e impotencia. Por ejemplo, es común el miedo y sentimiento de traición en las niñas que fueron abusadas por un miembro de la familia. Pueden sufrir un trauma adicional si no se les cree cuando lo revelan a la pareja o cuidador no agresor, o pueden sentirse injustificadamente culpables por haber provocado la separación de la familia.

Dada su edad, la evolución de sus capacidades y el trauma experimentado, las niñas víctimas requieren que las y los jueces demuestren gran cuidado y sensibilidad. Las niñas y los niños experimentan los eventos, piensan, hablan y se comportan de manera diferente a las personas adultas. La autoridad judicial debe estar consciente del vocabulario particular de las niñas y los niños. Al hablar con niñas víctimas, deben usar oraciones cortas y simples, lenguaje apropiado para su edad y preguntas con un solo significado.

- Para más orientación sobre cómo tratar a las víctimas infantiles, consulte UNODC, Manual para Profesionales y Responsables Políticos sobre la Justicia en Asuntos Relacionados con Niñas y Niños Víctimas y Testigos de Delitos; Directrices de las Naciones Unidas sobre la Justicia en Asuntos relacionados con Niñas y Niños Víctimas y Testigos de Delito. Formación en línea.

En todas las etapas del proceso, es importante tratar a las niñas con dignidad, respeto y de una manera apropiada tanto para su edad cronológica y de desarrollo, como para sus habilidades. Al reconocer a la niña como víctima de un trauma, la autoridad judicial puede considerar formas de reducir su ansiedad en los procesos penales. Por ejemplo, deben tomarse el tiempo para establecer una relación de entendimiento con la niña. También podrían considerar tener a la mano juguetes, como ositos de peluche, para calmarla durante el juicio.

Medidas especiales adicionales pueden facilitar el testimonio de la niña. Dependiendo de la jurisdicción, las y los jueces pueden considerar las siguientes medidas:

- Permitir el testimonio de las niñas a través de una persona intermediaria. Las y los jueces deben asegurarse de que las personas intermediarias estén calificadas y comprendan su función de garantizar que la víctima comprenda las preguntas, y que las respuestas de la víctima sean comprendidas por la o el juez, la acusación y la defensa. Por ejemplo, la o el intermediario puede pedirle a la defensa reformular preguntas demasiado complicadas.
- Permitir que la niña responda preguntas y describa lo sucedido de la manera que prefiera. Esto incluye, por ejemplo, respuestas escritas, con dibujos o ilustrar a través de modelos, tales como muñecas anatómicas.
- Hacer uso de personal psicológico infantil o de trabajo social para que el tribunal entienda mejor las circunstancias y reacciones de las niñas.

Los retos para las y los jueces ante declaraciones inconsistentes

Puede haber una serie de razones por las cuales las y los jueces se encuentran en la necesidad de abordar la cuestión de las declaraciones inconsistentes de las víctimas de VGMN. La violencia puede afectar la capacidad de la víctima para contar de manera coherente o total su experiencia. Los sentimientos negativos o el aletargamiento emocional pueden complicar su capacidad de responder a las preguntas. Además de la violencia y los sentimientos relacionados, las respuestas institucionales pueden jugar un rol en esto. Las víctimas a menudo deben proporcionar varias declaraciones a varias autoridades antes de llegar al juicio, lo cual puede incluir declaraciones a la policía, informes al personal del hospital, testimonio en la audiencia inicial o investigación preliminar, interrogatorio y testimonio en contrainterrogatorio. Si la víctima fue interrogada por agentes de policía hombres, esto puede afectar su capacidad para contar su experiencia. Las mujeres que no hablan el idioma predominante están en

desventaja adicional. Es posible que hayan dado su declaración en un idioma y posteriormente se haya traducido a otro idioma, por lo que puede perderse precisión en sus palabras o se genere un parafraseo incorrecto.

Una táctica de defensa común es el intento de socavar las acusaciones de la víctima en referencia a un retraso en la presentación de informes. Esto implica sugerir que incluso la más mínima desviación en un período de años, sobre cualquier detalle, relevante o no, entre cualquiera de sus declaraciones, indica falta de confiabilidad, e incluso deshonestidad.

Las y los jueces pueden considerar las siguientes pautas al hacer su evaluación:

- Comprender que varios factores pueden tener consecuencias sobre la coherencia y la exhaustividad de las distintas declaraciones. Estos factores pueden ser el momento en el que ocurre el incidente, ser entrevistada por personal capacitado, y si la víctima se siente segura y apoyada al momento de declarar. Algunos factores adicionales pueden ser la arquitectura, la vestimenta y la formalidad del tribunal y la posibilidad de testificar en presencia del agresor. Por ello, muchos tribunales son un ambiente "inhóspito" e intimidante para las víctimas, como se explica a continuación.
- Comprender que, entre el incidente y el momento de comparecer ante un tribunal, no es raro que las víctimas intenten manejar sus vidas eligiendo no volver a revivir un evento traumático una y otra vez en sus mentes. Muchas víctimas hacen un esfuerzo para olvidar o no pensar en la violencia como una estrategia de afrontamiento.
- Reconocer que las inconsistencias son de esperarse. Es difícil imaginar que alguien pueda mantener la coherencia con respecto a detalles insignificantes al volver a contar un incidente ocurrido meses o inclusive años antes. Es sensato suponer que las inconsistencias en detalles menores realmente aumentan la credibilidad. Sin embargo, la experiencia revela que tales inconsistencias a menudo se mencionan como un factor de inquietud sobre la credibilidad de la víctima.
- Intervenir cuando la defensa utiliza tácticas de repetición al interrogar a las víctimas en un intento de generar inconsistencias en sus declaraciones. Las y los jueces deben lograr un equilibrio entre permitir el interrogatorio, en línea con el derecho del acusado a un juicio justo, y evitar la repetición, en línea con los derechos de la víctima de ser tratada con dignidad y ser protegida contra el acoso. La autoridad judicial puede instruir a la defensa pasar las preguntas ya formuladas y respondidas sobre los detalles de las declaraciones de la denunciante.
- Tener en cuenta que el interrogatorio prolongado de las víctimas, aunque se basa en demostrar inconsistencias en su historia, en realidad puede estar impulsado por suposiciones problemáticas sobre las mujeres y la violencia de género. Por ejemplo, el interrogatorio extenso sobre ambigüedades o inconsistencias en el testimonio de una denunciante, en cuanto a si ella llevaba un sostén o de qué tipo y color eran sus "bragas", se basa en creencias problemáticas las cuales sugieren que la vestimenta de las mujeres está relacionada con el consentimiento en tener relaciones sexuales o que "se lo buscarán".
- Al evaluar las inconsistencias, se debe tener cuidado de no poner demasiado peso e importancia en las contradicciones entre lo dicho por una o un testigo en el tribunal y las declaraciones anteriores.
- Considerar adoptar una cultura de creer en las víctimas, a menos que se indique claramente lo contrario.

Ejemplos de formas que permiten reducir las inconsistencias

Algunas jurisdicciones permiten registrar la declaración de la víctima e ingresarla en el juicio. En las tradiciones del derecho civil, la declaración de la víctima se registra ante la autoridad judicial con la o el abogado defensor presente para poder hacerle preguntas en algún momento. En algunos países de derecho anglosajón, se permite ingresar la declaración grabada durante el interrogatorio, pero la víctima debe estar disponible para responder preguntas de la defensa durante el interrogatorio.

Buenos ejemplos de cómo las y los jueces pueden lidiar apropiadamente con inconsistencias

En Canadá, los tribunales han sostenido que "las inconsistencias en la evidencia de testigos en asuntos relativamente menores o asuntos de detalle son, por supuesto, normales. Son de esperarse." De hecho, "la ausencia de tales inconsistencias puede ser una preocupación aún mayor, ya que puede sugerir colusión entre testigos, en su evidencia o fabricación o ensayo y regurgitación excesiva de una historia establecida".^a Como un tribunal señaló: "cualquier engaño de parte de una persona testigo debería ser evitado, pero no simplemente por la narrativa de la o el abogado defensor o las declaraciones continuamente hechas ante el testigo una y otra vez de que ella estaba dando pruebas contradictorias, o para usar su frase, nueva evidencia. Quiero decir, esa narración se jugó una y otra vez."^b

La Corte Suprema de Apelaciones de Sudáfrica declaró que el enfoque para abordar la contradicción en las versiones de un mismo testigo no implica determinar qué versión es correcta, sino comprender la razón de las contradicciones, esto podría deberse a que la persona testigo no recuerda los eventos o, a que está siendo deshonesto. No todos los errores de un testigo ni todas las contradicciones afectan su credibilidad y esas versiones contradictorias deben evaluarse de manera integral.^c

El Tribunal Supremo de la India sostuvo que "los tribunales deberían examinar las probabilidades más amplias de un caso y no dejarse llevar por contradicciones menores o discrepancias insignificantes en la declaración de la fiscalía de naturaleza no fatídica como para desechar lo que de otro modo sería un caso sólido. Si la evidencia de la fiscalía inspira confianza, se debe confiar en ella sin buscar corroborar su declaración en detalles materiales. Si por alguna razón el tribunal encuentra difícil depositar confianza implícita en su testimonio, puede buscar evidencia que pueda garantizar su testimonio, si no se cuenta con la corroboración requerida en el caso de un cómplice. El testimonio de la fiscalía debe ser apreciado en el fondo de todo el caso y el tribunal debe estar consciente de su responsabilidad y ser sensible al tratar casos relacionados con abuso o agresiones sexuales".^d

^a Véase Elaine Craig, "The Inhospitable Court", *University of Toronto Law Journal*, vol. 66, N° 2 (2016), citando el caso de R. contra Kench.

^b *Ibid.*, citando el caso de R. v. Schmaltz.

^c Véase Mercilene Machisa y otros, *Rape Justice in South Africa: A Retrospective Study of The Investigation, Prosecution And Adjudication Of Reported Rape Cases From 2012* (Pretoria, 2017).

^d Supreme Court of India, *Sham Sing v. The State of Haryana*, Caso No. 544/2018, Judgment, 21 de agosto de 2018.

2.2 La prevención de la victimización secundaria en el sistema de justicia penal

La sala del tribunal puede ser un lugar aterrador para muchas víctimas de violencia de género. Los tribunales penales, los procedimientos y los juicios pueden ser formales y tradicionales. Las y los jueces están en una posición que permite reducir la ansiedad de las víctimas si comprenden cómo este entorno institucionalizado y sus prácticas contribuyen a las condiciones hostiles que enfrentan las víctimas y las exponen a la victimización secundaria.

La Tabla 17 a continuación proporciona un resumen de algunos de los factores o aspectos de la formalidad de los juicios penales que contribuyen a generar condiciones hostiles para las víctimas. Es probable que algunos de los factores relacionados con el trauma experimentado por las víctimas sean inevitables. Las víctimas deben describir los detalles de la violencia ante personas que no conocen bien o que son completos desconocidos. La defensa debe tener la oportunidad de hacer preguntas a la denunciante. Sin embargo, algunos de los rituales del juicio, o aspectos de estos rituales, son innecesarios. Las y los jueces tienen el deber de considerar qué pasos pueden tomar para minimizar el impacto negativo de esas prácticas ritualizadas que se consideran necesarias. La pregunta clave es cómo pueden hacer un juicio más amable para las denunciadas sin socavar el derecho del acusado a un juicio justo.

Tabla 17. Factores que crean entornos hostiles en los tribunales

Aspectos	Detalles	Consideraciones para la judicatura
<p>La formalidad de la civilidad</p>	<ul style="list-style-type: none"> • La formalidad de la civilidad o los estándares comparables que se esperan de las víctimas y las y los testigos en la corte establecen los límites de la conducta aceptable en la sala. • Se espera que toda persona participante en un juicio, incluidas las víctimas, desempeñen su papel con decoro, orden y cortesía. • Incluso se espera que las víctimas, que a menudo son sometidas a preguntas íntimas, humillantes y agresivas, usen un lenguaje correcto, el tono y el nivel de emoción apropiados y de deferencia hacia las y los jueces y abogados. • Si bien las y los jueces y abogados pueden ser disciplinados por no tratar a sus homólogas y homólogos de manera no civilizada, no suelen ser disciplinados por conducta incivilizada hacia la parte que atestigua. • La credibilidad de la víctima depende de su disposición y habilidad para realizar el ritual. <p>Ejemplo: “Como si estuviese involucrada en un discurso civil y sin ninguna articulación de indignación o incredulidad, a la misma pregunta, formulada una y otra vez, acerca de cuántos días después del coito anal forzado le tomó antes de que pudiera soportar una evacuación intestinal. Ella responde a esta pregunta diez veces.”</p>	<p>Consideraciones para la judicatura</p> <ul style="list-style-type: none"> • Apreciar cómo el grado de auto subyugación requerido por la demanda de civilidad frente a la humillación e incivilidad contribuye a la victimización secundaria de la víctima por parte del sistema de justicia penal. • Comprender que el desempeño obligatorio de la cortesía no nivela el campo de juego. • Evitar preguntas innecesariamente repetitivas o irrelevantes. • Controlar las preguntas humillantes y concentrarse en la relevancia. • Permitir la incivilidad de las víctimas sin utilizar esto como un factor para evaluar su credibilidad. • Una concepción más coherente y menos clasista del deber de civilidad sugeriría que las y los encargados de administrar el proceso del juicio penal, es decir, las y los abogados y jueces, deberían comportarse de esta manera con todas las personas que participan en el juicio.

Tabla 17. Factores que crean entornos hostiles en los tribunales (continuación)

<p>El guión</p>	<ul style="list-style-type: none"> • La forma de comunicación aceptada en los procedimientos judiciales es formal, estrictamente planeada y rígida. Las y los jueces y abogados usan lenguaje especializado. • Existen reglas que regulan quién puede hablar, con quién y cuándo. • La evidencia de las y los testigos debe obtenerse a través de un formato estricto y muy estructurado. • La forma escrita de comunicación utilizada en un juicio es explícitamente jerárquica. • Las y los abogados (y jueces) hacen preguntas y las denunciadas (y otros testigos) las responden, nunca al revés. <p>Ejemplo: “[Denunciante]: ¿Qué tiene eso que ver con lo que se está discutiendo hoy? [Defensa] Bueno, las reglas me permiten formular las preguntas...”</p> <ul style="list-style-type: none"> • El formato de contrainterrogatorio (que incluye preguntas principales, repetición e insistencia en respuestas particulares) permite a la defensa ejercer un control significativo sobre el testimonio de una denunciante. • Las denunciadas que se desvían del guión corren el riesgo de ser percibidas como desordenadas o irrespetuosas y, por lo tanto, no confiables. 	<ul style="list-style-type: none"> • Permitir que las y los testigos busquen aclaraciones, expresen inquietudes o contribuyan a la dirección de la conversación. • Tener en cuenta cómo la respuesta de una denunciante puede distorsionarse en los esfuerzos, por parte de la defensa, al insistir en una respuesta deseada. • Adoptar un estilo de interacción más afable con las denunciadas, simplemente comprometiéndose con ellas como seres humanos. • Desviarse y permitir que otras personas se desvíen de los roles preestablecidos. • Antes de permitir que la defensa comience el interrogatorio, asegurar un mínimo de comodidad para la denunciante, incluido el que se le haya proporcionado agua y pañuelos de papel y decirle que informe al tribunal si necesita un descanso.
<p>El espacio físico y la estética del tribunal</p>	<ul style="list-style-type: none"> • El diseño del espacio de una sala del tribunal establece líneas de visión particulares, lo que hace que algunas y algunos participantes sean más visibles o audibles que otras y otros, y facilita ciertas líneas jerárquicas de compromiso que distinguen entre quienes ejercen profesión jurídica aprendida y las demás personas. • Las y los jueces generalmente se sientan detrás de un banco elevado en la parte delantera y central de la sala del tribunal, lo que les ayuda a mantener el control en los procedimientos. 	<ul style="list-style-type: none"> • Cambiar la estética de la sala del tribunal. • Reconsiderar el diseño físico de algunas salas de audiencias. Por ejemplo, reconfigurar las salas de tribunal que fueron diseñadas de tal manera que la única forma en que la o el juzgador de hecho pueda escuchar y observar a las y los testigos es si permanecen de pie.

Tabla 17. Factores que crean entornos hostiles en los tribunales (continuación)

El espacio físico y la estética del tribunal (continuación)	<ul style="list-style-type: none"> • En muchos países, la sala del tribunal está físicamente dividida por una barra: solo las y los ceremoniosamente iniciados en la profesión ("llamados a la barra") están sentados en la parte delantera de la sala del tribunal. Más personas, incluidas otras personas profesionales (como trabajadoras y trabajadores sociales, profesionales médicos, personal de apoyo en la sala de audiencias, secretariado y asistentes legales), solo pueden cruzar este umbral bajo circunstancias específicas y con invitación. El público siempre debe permanecer detrás de "la barra". • Tradicionalmente, se esperaba que la persona testigo se pusiera de pie mientras brindaba su testimonio, de ahí la etiqueta "testigo de pie". Esto podría implicar estar de pie durante horas. 	<ul style="list-style-type: none"> • Eliminar símbolos formales, como vestidos y/o pelucas para el jurado y la defensa. • Permitir que la o el testigo se siente mientras da su testimonio.
El proceso legal	<ul style="list-style-type: none"> • En algunos países, donde los interrogatorios pueden durar días, la denunciante no debe hablar con nadie sobre su testimonio o el juicio. Este requisito no toma en cuenta el efecto aislante y perjudicial de evitar que una mujer, que pasa días reviviendo un incidente traumático, obtenga el apoyo de personal de apoyo o especializado en salud mental. • Esto se ve agravado por las consecuencias legales que pueda enfrentar no regresar al tribunal, como una orden de arresto que puede emitirse en contra de la denunciante en algunas jurisdicciones. 	<ul style="list-style-type: none"> • Reevaluar si es necesario prohibir que las denunciantes se comuniquen con alguien sobre su experiencia en el juicio cuando el período de conainterrogatorio se extiende. • Considerar formas de permitirles este tipo de asistencia sin correr el riesgo de distorsionar su testimonio
Víctima no preparada	<ul style="list-style-type: none"> • Las denunciantes a menudo están mal preparadas para el juicio penal. • El lenguaje especializado utilizado, los roles de partes particulares, los procedimientos de la sala del tribunal y el proceso del juicio, en general, no serán familiares para muchas víctimas. • Muchas denunciantes se presentan en los tribunales sin representación, sin haber completado siquiera una preparación básica, como una revisión adecuada de su testimonio y sin estar familiarizadas con el entorno. 	<ul style="list-style-type: none"> • Considerar medidas que preparen y apoyen mejor a las víctimas durante el proceso penal. • Familiarizar a las denunciantes con el contexto puede reducir el impacto de las actuaciones en el juicio sobre ellas. • La mejor práctica sería una representación legal independiente y financiada por el Estado para la víctima.

Fuente: Elaine Craig, "The Inhospitable Court", *University of Toronto Law Journal*, vol. 66, núm. 2 (2016).

2.3 Asegurar la calidad de la evidencia de la víctima

Factores que influyen en la calidad de la evidencia de la víctima

El derecho a permanecer en silencio permite al acusado decidir no dar testimonio durante el proceso penal. Para presentar la perspectiva del acusado, la o el defensor a menudo interroga a la denunciante de VGMN sobre la versión de los hechos del acusado de una manera muy rígida y con la poca flexibilidad que permiten los procesos penales. Como señaló una académica, "en cierto modo, las respuestas de la parte denunciante son superfluas para los procedimientos, ya que la y el abogado defensor sólo quieren presentar una historia alternativa al juzgador de los hechos para crear dudas razonables".¹⁰⁸ Las técnicas comunes de cuestionamiento de defensa incluyen presentar algunas pruebas de ciertas maneras, en lugar de reunir toda la evidencia disponible de manera equilibrada, así como hacer preguntas cerradas para controlar qué información se hace pública.

Se han realizado muchas investigaciones en las últimas décadas dedicadas a una comprensión más integral de los factores que influyen en la calidad y cantidad de evidencia proporcionada por quienes han sido testigos de un delito.¹⁰⁹ Considerar esta investigación puede ayudar a las y los jueces a tomar medidas para mejorar la calidad de la evidencia de las víctimas. Una académica señaló que uno de los "principales predictores de integridad y precisión de la evidencia de las y los testigos oculares es la forma en que se interroga a la persona... las investigaciones están de acuerdo en que las preguntas del "estándar de oro" son las preguntas abiertas que alientan al testigo a recordar libremente eventos, por ejemplo '¿qué sucedió?' "¹¹⁰. Otra académica sugirió que "a medida que las preguntas se vuelven más específicas, la o el testigo pasa de proporcionar información de la memoria (recordar) a emitir juicios sobre la información proporcionada por la parte entrevistadora (reconocer) y es esta información la que puede contaminar la memoria del testigo. Si las preguntas de la parte entrevistadora implican una respuesta en particular, es más probable que los testigos respondan con una respuesta que cumpla con esa expectativa".¹¹¹ Además de los beneficios relacionados con la memoria en el uso de preguntas abiertas, permitir que las denunciantes den respuestas comprensivas también puede mejorar su experiencia en el proceso de justicia penal. Varios estudios sugieren que es poco probable obtener la información más completa y precisa de las denunciantes con e las prácticas actuales de interrogatorio en el tribunal. Tampoco es probable que le den voz a la denunciante en la sala del tribunal.¹¹²

Los procedimientos penales típicos no permiten que una víctima cuente su historia como tenga más sentido para ella. Su narración se ve constantemente interrumpida por las preguntas de la defensa. Esto puede llevar a complicaciones en la sala del tribunal, no sólo con la narración de la historia, sino también cómo enmarcan las y los jueces la historia para darle sentido.

¹⁰⁸ Nina Westera y otros, "Sexual Assault Complainants on the Stand: A Historical Comparison of Courtroom Questioning", *Psychology, Crime and Law*, vol. 23, núm. 1 (2017), pág. 18.

¹⁰⁹ *Ibid.*, pág. 16; Gavin E. Oxburgh y otros, "The Question of Question Types in Police Interviews: A Review of the Literature from a Psychological and Linguistic Perspective", *International Journal of Speech, Language and the Law*, vol. 17, núm. 1 (2017), pág. 46.

¹¹⁰ Nina Westera y otros, "Sexual Assault Complainants on the Stand: A Historical Comparison of Courtroom Questioning", *Psychology, Crime and Law*, vol. 23, núm. 1 (2017), pág. 16.

¹¹¹ Debra A. Poole y Lawrence T. White, "Effects of Question Repetition on the Eyewitness Testimony of Children and Adults", *Developmental Psychology*, vol. 27 (2010), pág. 975.

¹¹² Mark R. Keibell y otros, "The Direct and Cross-Examination of Complainants and Defendants in Rape Trials: A Quantitative Analysis of Question Type", *Psychology, Crime and Law*, vol. 9, núm. 1 (2003), pág. 49; Rachel Zajac y Paula Cannan, "Cross-Examination of Sexual Assault Complainants: A Developmental Comparison", *Psychiatry, Psychology and Law*, vol. 16 (2009) pág. 36.

Formas de mejorar la capacidad de la víctima para contar su historia

- Hacer preguntas abiertas y evitar preguntas dirigidas o sugestivas.
- Controlar los cuestionamientos inapropiados, que impactan en la calidad de la evidencia presentada.
- Estar pendiente del comportamiento de quien hace las preguntas: los comportamientos autoritarios hacen que las y los testigos vulnerables sean menos capaces de recordar información precisa y que tengan menos disposición para revelar información.
- Uso de evidencia presentada en videograbaciones. Si bien es más compatible con los enfoques inquisitoriales más que acusatorios, esta es una práctica en algunas jurisdicciones acusatorias.
- Encaminar juicios a ser conversaciones y no batallas, así como permitir una mayor confianza en la evidencia escrita.
- Permitir a la víctima contar con su propia representación legal. Las funciones de su representación pueden variar desde actuar como intermediario durante el interrogatorio, hasta proporcionar defensa y representación durante todo el proceso legal, incluyendo durante el pronunciamiento de la sentencia y compensación.

Preguntas agresivas e impropias basadas en mitos y estereotipos de género perjudiciales

Algunas técnicas de interrogatorio, tales como la repetición extensa, la interrupción frecuente, las preguntas cerradas y la exigencia de la recolección precisa de detalles periféricos, son tácticas comunes que emplea la defensa en casos de violencia de género. Estos son los únicos delitos en los que "la víctima se convierte en acusada y, en realidad, es ella quien debe demostrar su buena reputación, su solidez mental y sus modales impecables".¹¹³

Las y los jueces tienen la responsabilidad de rechazar cualquier interrogatorio injusto, innecesario, repetitivo, agresivo y discriminatorio. Por lo tanto, es fundamental que tengan un buen entendimiento del uso de las tácticas de defensa poco éticas. Una táctica clave es "atacar" a la denunciante a través de preguntas humillantes o prolongadas que buscan ponerla a ella en juicio en lugar de al acusado. También se utilizan preguntas engañosas para obtener el historial de la denunciante. Es frecuente el uso de estereotipos de género perjudiciales sobre las mujeres y el consentimiento, lo que incluye suposiciones sobre la comunicación, vestimenta, venganza, matrimonio, antecedentes sexuales previos, terapia, falta de resistencia y divulgación tardía.

"Atacar" a las denunciantes: una táctica de defensa

Varios estudios han revelado que, en cursos de educación jurídica continua en Canadá se forma a las y los abogados de la defensa para "atacar" a las denunciantes en casos de violencia sexual. "Atacar duro a la parte denunciante" en la investigación preliminar ... "En general, si destruyes a la o el denunciante en un enjuiciamiento...destruyes la cabeza. Cortas la cabeza de la Corona y el caso está muerto... [T]ienes que atacar con todo lo que tienes para que él o ella diga ['] No voy a volver frente a 12 buenos ciudadanos para repetir esta maldita historia que acabo de contarle a la o el juez' ".

Fuente: David Tanovich, "Whack' No More: Infusing Equality into the Ethics of Defence Lawyering in Sexual Assault Cases", *Ottawa Law Review*, vol. 45, núm. 3 (2015), pág. 495.

¹¹³ Freda Adler, *Sister in Crime: The Rise of the New Female Criminal* (McGraw-Hill, Nueva York, 1975), pág. 215.

Tabla 18. Ejemplos de un interrogatorio inadecuado

Las víctimas aún se enfrentan a preguntas que se centran en su vestimenta y comportamiento, sus motivos para mentir, su emocionalidad, el retraso en reportar a las autoridades y su historial sexual. Estas preguntas pueden ser formuladas por la defensa, la acusación, y las y los jueces.	
La defensa	Preguntas sobre el desempleo de la víctima para retratarla como vaga y recurrir a estereotipos de clase para socavar su credibilidad.
La acusación	Objeciones a la descripción de la víctima como "no merecedora" debido a su condición de trabajadora sexual, perpetuando este estereotipo cuando la acusación afirma que el empleo de la víctima "no la convierte en una víctima de segunda clase y debe ser tratada como una persona
La o el juez	Preguntas a la víctima tales como "por qué no pudiste simplemente cerrar las piernas", que sitúan la culpa a ella, basándose en los estereotipos de que "ella lo quería".

¿Por qué las y los jueces no intervienen para recusar los interrogatorios inapropiados?

Por lo general, las y los jueces no intervienen cuando las víctimas son sometidas a preguntas inadecuadas basadas en mitos y estereotipos de género perjudiciales.¹¹⁴ Comprender por qué puede ser de ayuda para que las y los jueces pueden enfrentar este problema.

La academia que se ha dedicado a estudiar la persistencia de los mitos en los casos de VGMN ha desarrollado la siguiente teoría: "el sistema de justicia penal a menudo opera dentro de un contexto positivista, donde la fuente exclusiva de todo conocimiento se basa en fenómenos naturales, desde la experiencia sensitiva e interpretada a través de la razón y la lógica. Esto lleva a suponer que el comportamiento es "racional" cuando tiene un impacto en los deberes judiciales, al permitir el interrogatorio de la víctima (por fiscales y por la defensa); y en cómo los jueces evalúan la evidencia en la toma de decisiones, ya que conduce a poner especial énfasis en si las acciones de la víctima fueron "racionales" desconociendo la parte "irracional del comportamiento. Entonces, las acciones se comparan con situaciones hipotéticas consideradas como "normales" basándose en la lógica".¹¹⁵

Un interrogatorio no es considerado inapropiado cuando participan todas las partes en el juicio penal. A menudo se hacen suposiciones sobre el comportamiento racional que debería tener una víctima, no sólo por parte de la defensa para intentar desacreditarla, sino también de la fiscalía cuando busca acreditar la credibilidad de la víctima. Si en la valoración de su credibilidad, la o el juez otorga importancia a preguntas sobre los motivos de la víctima para mentir, su emocionalidad y cualquier retraso en el reporte a la policía, entonces no percibirá como inadecuado un interrogatorio basado en mitos y género de estereotipos perjudiciales.

Retos para las y los jueces en su intento de controlar un interrogatorio agresivo

Se les etiqueta como juez/a activista por intervenir. Algunas personas de la academia han estudiado las culturas judiciales en los diferentes niveles de los tribunales y creen que influyen en estas tanto la forma en que se manejan los tribunales, como las reglas formales.^a Aquellas personas que no concuerdan con las "normas" culturales, pueden ser percibidas de forma negativa y a menudo son excluidas por sus colegas, ya que la reputación parece ser muy importante entre el personal judicial. Además, estas normas culturales se consideran parte de la conducta profesional. El personal judicial con aspiraciones de éxito tiene un incentivo para seguirlas. Un ejemplo de la cultura judicial es la pasividad judicial, la cual se cree que abunda porque se asocian las repetidas intervenciones en los juicios con el éxito de las apelaciones, y esto tiene un efecto negativo en reputación de la o el juez.

¹¹⁴ Ver, por ejemplo, Louise Ellison, "The Mosaic Art? Cross-examination and the Vulnerable Witness", *Legal Studies*, vol. 21, núm. 3 (2001), pág. 353.

¹¹⁵ Olivia Smith y Tina Skinner, "Observing Court Responses to Victims of Rape and Sexual Assault", *Feminist Criminology*, vol. 7, núm. 4 (2012).

Preocupaciones de que se anule la sentencia en apelación. En un caso, un tribunal de apelaciones describió el interrogatorio de la denunciante, la cual tenía más de 550 páginas de transcripción, como extenso, repetitivo y, a menudo, difícil de seguir. La defensa apeló su condena sobre la base, en parte, de que la o el juez de primera instancia intervino en el interrogatorio de la denunciante e interfirió con la capacidad de la defensa de interrogar, sesgó o creó una apariencia de parcialidad. Si bien el tribunal de apelaciones rechazó estos motivos y confirmó la condena, es una realidad que las y los jueces pueden exponer sus sentencias a apelaciones debido a que intentaron controlar un interrogatorio inadecuado.^b

^a Varias y varios académicos que han escrito sobre la cultura de la corte se discuten en la obra de Olivia Smith y Tina Skinner, "Observing Court Responses to Victims of Rape and Sexual Assault", *Feminist Criminology*, vol. 7, núm. 4 (2012).

^b Tribunal de Apelaciones de Ontario, R. contra Finney, Docket No. C55780, Sentencia, 3 de diciembre de 2014, párr. 2.

Estrategias para que las y los jueces aborden tácticas de defensa discriminatorias

En el desempeño de sus funciones, las y los jueces deben garantizar que los mitos y los estereotipos de género perjudiciales no sean perpetuados por ninguno de los actores en la sala del tribunal, incluyendo a la acusación, la defensa y al Órgano juzgador.

Una estrategia clave es comprender cómo y por qué la VGMN es diferente de otros delitos. Esto incluye apreciar los estereotipos que rodean estos casos y los retos que enfrentan las víctimas para acceder a la justicia. Deben ser conscientes del impacto violento que se ocasiona en las víctimas al exigirles que proporcionen información irrelevante y sesgada de género o que refuten interrogatorios infundidos con estereotipos sexistas.

Otra estrategia es prevenir y abordar los interrogatorios inadecuados. Esto se puede lograr equilibrando el derecho de las mujeres a la igualdad de protección ante la ley, así como su derecho a la privacidad, con el derecho de los acusados a un juicio justo. La defensa tiene el derecho de contrainterrogar a las personas testigos como un aspecto fundamental del derecho a cuestionar el caso, a que las pruebas presentadas en la sala del tribunal sean valoradas en busca de inexactitudes o inconsistencias que podrían hacer poner en duda su confiabilidad. Sin embargo, el derecho del acusado a la contra interrogación no es absoluto. El derecho a un juicio justo "no le da a la defensa el derecho de "atacar" a la denunciante, difamando su comportamiento, su vestimenta y su carácter - todo es una forma sexualizada".¹¹⁶ Las intervenciones judiciales para reducir los contrainterrogatorios repetitivos e irrelevantes no comprometen la equidad del juicio. Es importante que las y los jueces pregunten cuánto necesita saber la defensa sobre cualquier denunciante y qué debe revelar una mujer sobre sí misma para acceder a la justicia, considerando cómo estas revelaciones pueden someterla a una mayor victimización.

Pautas de los Principios de Bangalore

Los Principios de Bangalore establecen pautas para las y los jueces, que incluyen (i) una o un juez no permitirá intencionadamente al personal de los tribunales o a otras personas sobre las cuales pueda tener influencia, dirección o control, que hagan diferencias entre las personas implicadas en un asunto sometido a la decisión del tribunal, basándose en motivos irrelevantes^a; y (ii) una o un juez pedirá a las y los abogados que actúan en los procesos judiciales que se abstengan de manifestar, mediante palabras o conductas, predisposición o prejuicios basados en motivos irrelevantes, excepto cuando sean legalmente relevantes para un asunto procesal y puedan ser objeto del ejercicio legítimo de la abogacía.^b

¹¹⁶ Elizabeth Cormack y Gillian Balfour, *The Power to Criminalize: Violence, Inequality and the Law* (Fernwood Publishing, Halifax, 2004), págs. 112-113.

Además, “el juez o la jueza debe hacer frente de manera clara a los comentarios inadecuados formulados por las y los abogados en el tribunal o en su presencia que sean sexistas, racistas o de algún otro modo ofensivos o inapropiados. Las palabras, los gestos o la indiferencia que puedan razonablemente interpretarse como una aprobación implícita de esos comentarios también están vedados. Esto no significa que el desempeño correcto de las y los abogados o los testimonios admisibles sean interrumpidos cuando, por ejemplo, los asuntos de género, raza u otros factores similares se encuentran sometidos de modo adecuado al conocimiento del tribunal como materias del litigio. Esto concuerda con la obligación general de la o el juez de escuchar en forma ecuánime, pero, cuando sea necesario, ejercer control sobre la marcha del juicio y actuar con la firmeza apropiada para mantener una atmósfera de equidad, decoro y orden en la sala del tribunal. Lo que se entienda por “firmeza apropiada” dependerá de las circunstancias. En algunos casos, una reconvencción educada puede ser suficiente. Sin embargo, una conducta deliberada o particularmente ofensiva requerirá una medida más fuerte, tal como una exhortación específica de la o el juez, una amonestación privada, una amonestación en el acta o, si reitera su conducta inadecuada después de haber recibido la advertencia y en la medida en que la ley lo permita, una sanción por desacato al tribunal”.^c

^a Principios de Bangalore, Principio 5.4.

^b Principios de Bangalore, Principio 5.5.

^c UNODC, Comentarios a los Principios de Bangalore sobre Conducta Judicial (2007), párr. 191.

Las y los jueces tienen la autoridad para administrar sus salas de audiencias. Pueden asegurar que sus salas sigan un marco normativo basado en normas legales y éticas que incluyan valores de igualdad, el deber de las y los abogados de no discriminar, y abogar de buena fe y no engañar a la corte. La autoridad judicial a menudo recibe una deferencia significativa con respecto a la gestión del juicio y pueden intervenir adecuadamente para evitar el acoso y el interrogatorio inadecuado a las víctimas. Ese tipo de interrogatorio podría verse sujeto a reglas sobre evidencia irrelevante o repetitiva. Si bien las y los abogados tienen la obligación ética de interrogar de buena fe, las asociaciones jurídicas se han mostrado reacias a ingresar a esta esfera reguladora y han sido criticadas al intentar disciplinar la conducta de las y los abogados en los tribunales.¹¹⁷ Sin embargo, la conducta en los tribunales debería ser regulada por las y los jueces y no las asociaciones jurídicas, y dicha autoridad debería estar familiarizada con los códigos de conducta nacionales aplicables, como el Consejo de Abogados, para ver cómo cubre el tema del cuestionamiento incorrecto. Cuando se violan los códigos de conducta para abogadas y abogados, las y los jueces no deberían permitir que esa línea de interrogatorio continúe. Deben recordar las normas éticas aplicables, las cuales contemplan el deber de no engañar al tribunal. Por ejemplo, cuando la defensa recurre a un interrogatorio acosador e inadecuado para exponer sus argumentos de defensa basados en estereotipos, se puede considerar que desencamina al tribunal.

Un buen ejemplo de cómo el tribunal puede enfrentar tácticas de defensa poco éticas

Señalando el problema de "atacar" a la denunciante. La Suprema Corte de Canadá, en el caso R. contra Mills, se refirió específicamente al problema de que la defensa ataque en su interrogatorio a las personas que denuncian una agresión sexual. La mayoría observó que "el acusado no tiene permitido "atacar a la denunciante" mediante el uso de estereotipos con respecto a las víctimas de agresión sexual".

Imponer un deber ético a la o el abogado defensor. La Suprema Corte de Canadá interpretó el deber de no desencaminar a la corte para que incluya una obligación de "buena fe" sobre las y los abogados y que aplique siempre que presenten una sugerencia a las y los testigos en un interrogatorio, defensas anticipadas o presenten hechos al tribunal. La Suprema Corte sostuvo que "[el] propósito... debe ser consistente con el papel de las y los abogados como funcionarios de la corte: sugerir qué abogada o abogado genuinamente cree posible sobre hechos conocidos o suposiciones razonables es, en nuestra opinión, permisible; afirmar o asumir en una manera calculada para inducir al error es, en nuestra opinión, impropia y prohibida".

Fuente: David Tanovich, "Whack' No More: Infusing Equality into the Ethics of Defence Lawyering in Sexual Assault Cases", *Ottawa Law Review*, vol. 45, núm. 3 (2015).

¹¹⁷ Yamri Taddese, "Trial Judges Better Suited to Regulating Civility", *Law Times*, 17 de diciembre de 2012, disponible en <http://www.lawtimesnews.com/201212172119/headline-news/trial-judges-better-suited-to-regulating-civility-panel>.

CONSIDERACIONES SOBRE EL COMPROMISO DE LAS Y LOS JUECES CON LAS VÍCTIMAS

1. ¿Cómo se promueve la igualdad de género en el compromiso del tribunal con la víctima?
2. ¿Cómo el compromiso del tribunal con la víctima respalda sus derechos y mantiene un equilibrio con los del acusado?
 - Considere el derecho del acusado a un juicio justo, incluso para interrogar a personas testigo.
 - Considere los derechos de la víctima a ser tratada con dignidad y ser protegida del hostigamiento.
 - Asegure un equilibrio adecuado entre estos derechos, considerando la necesidad real de las preguntas y la forma en que se plantean.
3. ¿Cómo puede el tribunal evitar involucrarse con las víctimas basándose en mitos y estereotipos de género dañinos?
 - Evite hacer inferencias del aparente estado emocional y las suposiciones de la víctima que se basen principalmente en creencias sobre cómo una víctima "ideal" debería sentirse o comportarse "racionalmente".
 - Evite evaluar la credibilidad de la víctima haciendo inferencias únicamente sobre cómo reaccionó basándose en ideales de cómo reaccionarían las víctimas "racionales".
4. ¿Cómo promueve el tribunal enfoques centrados en la víctima y el empoderamiento a las víctimas?
 - Tenga en cuenta cómo los procedimientos judiciales pueden reforzar los sentimientos de impotencia de la víctima.
 - Trate a las víctimas con dignidad.
 - Proporcione y aplique medidas especiales para facilitar el testimonio de la víctima para que pueda expresar su trauma.
5. ¿Cómo impacta el entendimiento de la o el juez del trauma en la determinación de los hechos, la interpretación de la ley, la evaluación de la evidencia, la determinación de la responsabilidad penal y la severidad de la sentencia (cuando hay una condena)?
 - Las víctimas reaccionan de manera diferente y se expresan de distintas maneras.
 - El trauma impacta en la capacidad de la víctima para contar de manera coherente o total sus experiencias.
 - Las víctimas de trauma pueden hacer declaraciones inconsistentes por varias razones.
6. ¿Qué pasos puede tomar una o un juez para un juicio más amigable para la víctima, sin amenazar los derechos del acusado a un juicio justo?
 - Prevenir el interrogatorio innecesariamente repetitivo, irrelevante y humillante.
 - Controlar las tácticas de defensa enfocándose en el tema relevante.
 - Permita a las y los testigos buscar aclaraciones, expresar inquietudes o contribuir a la dirección del intercambio.
 - Adoptar un estilo de interacción más amigable con las denunciadas.
 - Asegurar que la denunciada se sienta lo más cómoda posible a pesar de las circunstancias.
 - Cambiar la estética de la sala del tribunal.
 - Eliminar símbolos formales.
 - Permitir que las y los testigos se sienten mientras dan su testimonio.
 - Buscar que las víctimas puedan recibir apoyo durante el testimonio en el juicio sin que se corra el riesgo de que se distorsione su testimonio.
 - Considerar medidas que preparen y apoyen mejor a las víctimas para y durante el proceso penal, por ejemplo, con una representación legal para la víctima o aplazando audiencias en las que las víctimas necesiten tiempo para recuperarse.

7. ¿Cómo puede la autoridad judicial mejorar la calidad de las pruebas de las denunciantes?
 - Permitir o hacer preguntas abiertas y evitar preguntas tendenciosas o insinuantes.
 - Prohibir preguntas inapropiadas ya que reducen la calidad de la evidencia escuchada.
 - Minimizar los comportamientos autoritarios ya que pueden reducir la calidad de la evidencia.
8. ¿Cuándo saben las y los jueces que necesitan controlar las tácticas de defensa en su sala de audiencias?
 - Considerar si las tácticas de defensa en casos de denunciantes veraces pueden causar daños irreparables a la víctima y a la administración de justicia.
 - Considerar si perpetuará desventajas, tal como disuadir a otras víctimas de buscar justicia a través del sistema de justicia penal.
 - Considerar si esto desprestigiará a la administración de justicia.
 - Preguntar si el propósito implícito de hacer preguntas sobre ciertos temas es sugerir que la denunciante "es el tipo de persona que miente" o "el tipo de persona que da su consentimiento".
 - Intervenir para evitar preguntas inapropiadas y abordar tácticas de defensa dañinas para la víctima o a la administración de justicia.

3 Cuestiones probatorias

Esta sección se enfoca en las reglas probatorias y el deber de las y los jueces de garantizar una interpretación y aplicación no discriminatoria de las mismas. Cada jurisdicción tiene reglas específicas de admisibilidad de diferentes tipos de evidencia (por ejemplo: real, demostrativa, documental o testimonial). La autoridad judicial debe asegurar que todas las pruebas relevantes se presenten ante el tribunal y no permitir pruebas irrelevantes. Se proporciona orientación para ayudar a las y los jueces a realizar un análisis de contexto para comprender por qué la aplicación de las reglas de prueba puede dificultar la obtención de condenas en los casos de VGMN. Los factores relevantes incluyen: promover la igualdad y la no discriminación en la aplicación de todas las reglas probatorias; equilibrar los derechos de los acusados y las víctimas; y garantizar que los mitos y los estereotipos de género nocivos no influyan en el razonamiento de admisibilidad del tribunal.

En los casos que involucran violencia de género, a menudo no hay suficiente material relevante para la construcción del caso en la etapa de investigación. Frecuentemente, debido a la naturaleza del delito no hay personas que testifiquen o existe poca evidencia física, lo cual puede derivar en una dependencia excesiva en la declaración de la víctima. Al mismo tiempo, dado que las prácticas probatorias se han desarrollado a partir de las creencias tradicionales sobre las mujeres y las niñas, muchas y muchos jueces pueden ver el testimonio de la víctima con precaución, en el mejor de los casos, y con sospecha en el peor. Por lo tanto, la presente sección cubre predominantemente el papel judicial en el manejo de la examinación del testimonio de la víctima. En la sección anterior se discutió sobre cómo facilitar dicho testimonio y garantizar su calidad, esta sección se enfoca en cuestiones de relevancia. Otros temas probatorios también se tratarán brevemente, incluido el uso de documentos de terceras partes, así como pruebas periciales y forenses.

Estrategias y Medidas Prácticas Modelo actualizadas

La Disposición 15 insta a los Estados miembros a:

- Asegurar que las normas probatorias no sean discriminatorias.
- Asegurar que todas las pruebas relevantes puedan presentarse ante el tribunal.
- Asegurarse que la credibilidad de una denunciante en un caso de violencia sexual sea entendida como la de cualquier denunciante en cualquier proceso penal.
- Prohibir la introducción del historial sexual de la denunciante cuando no esté relacionado con el caso.

- Asegurar que no se realice una inferencia negativa por un retraso en la presentación de informes.
- Garantizar que los perpetradores bajo la influencia voluntaria del alcohol, las drogas u otras sustancias, no estén exentos de responsabilidad penal.
- Considerar evidencia de actos previos de violencia, abuso, acoso y explotación durante los procedimientos judiciales.

3.1 Cuestiones de relevancia *Factores que influyen en la calidad de la evidencia de la víctima*

La autoridad judicial se guía por los prerrequisitos básicos de admisibilidad de las pruebas, las cuales difieren entre jurisdicciones, pero generalmente incluyen una evaluación de la relevancia y la materialidad de las pruebas. La evidencia es relevante cuando hay un razonamiento que demuestra que el hecho a probar o refutar es más o menos probable. Por ejemplo, el testimonio de una o un testigo de una agresión sexual sería claramente relevante, pero también lo sería el testimonio de aquella persona que viera al acusado entrar en una habitación y minutos después a la denunciante salir corriendo. La evidencia es material si se ofrece para probar un hecho en disputa en el caso. Por ejemplo, si la defensa cuestiona a la denunciante sobre si llevaba puesto o no un sostén la noche de la agresión sexual, esa evidencia puede ser relevante para probar el hecho por el cual se ofreció la prueba (por ejemplo, que no llevaba sostén esa noche), sin embargo, el hecho de que ella usara o no sostén es irrelevante en un caso de agresión sexual, incluida la credibilidad de la denunciante o el consentimiento.

En los casos de VGMN, una táctica común de defensa es enfocarse en detalles irrelevantes e inmateriales, con base en mitos y estereotipos de género dañinos para menoscabar la credibilidad de la víctima. Es importante reconocer mitos comunes y estereotipos de género dañinos en el interrogatorio. Las y los jueces deben reconocer si estas preguntas intentan poner en duda la credibilidad de la víctima simplemente enfocándose en el comportamiento que generalmente se enmarca en estereotipos de género, como salir a caminar tarde en la noche, vestirse provocativamente, coquetear, maquillarse, ir a bares sin compañía, tomar alcohol o dejar una bebida desatendida.

Tabla 19. Ejemplos de escenarios comunes

<p>1. Preguntas sobre el consumo o uso de drogas de la denunciante</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Estudios australianos señalan que el consumo de alcohol por parte de la denunciante antes del incidente frecuentemente es un elemento importante señalado por la defensa, utilizado para atacar el carácter de la víctima e implicar su consentimiento.^a • Una investigación en el Reino Unido encontró una tendencia en atribuir responsabilidad por la consiguiente relación sexual a la demandante cuando ella había consumido alcohol, con base en la creencia de que el alcohol se equipara con "pasar un buen rato" y que una mujer que consume alcohol es percibida como una "mujer que se la pasa bien".^b • Un estudio elaborado en el Reino Unido también encontró la existencia de un doble estándar en la atribución de responsabilidad en escenarios de consentimiento sexual en disputa, por los cuales, los acusados intoxicados tienden a ser considerados menos responsables de eventos sexuales posteriores que sus contrapartes sobrias, mientras que las denunciante intoxicadas tienden a ser más responsables.^c
---	---

2. Preguntas sobre la ropa interior de la denunciante, si llevaba puesta y de ser así, de qué tipo y color

- La revisión de un académico de las transcripciones de los juicios de agresión sexual reveló que la mayoría de las denunciante debían testificar a detalle sobre su ropa interior.^d
- En algunos contextos, la ropa interior de una denunciante será relevante. Sin embargo, si la denunciante usaba ropa interior y de qué tipo era, parecen ser aspectos tan relevantes en un caso de agresión sexual que algunas y algunos jueces continúan incluyendo la discusión de esto en sus decisiones sin ninguna explicación sobre su relevancia. La ropa interior del acusado rara vez se presenta como un factor relevante en casos de este tipo.

^a Alison Young, "The Wasteland of the Law, The Wordless Song of the Rape Victim", *Melbourne University Law Review*, vol. 2, No. 2 (1998), p. 448.

^b Emily Finch y Vanessa E. Munro, "Juror Stereotypes and Blame Attribution in Rape Cases Involving Intoxicants", *British Journal of Criminology*, vol. 25, No. 1 (2005).

^c Emily Finch y Vanessa E. Munro, "The Demon Drink and the Demonized Woman: Socio-Sexual Stereotypes and Responsibility Attribution in Rape Trials Involving Intoxicants", *Social and Legal Studies*, vol. 16, No. 4 (2007), p. 592.

^d Elaine Craig, "The Inhospitable Court", *University of Toronto Law Journal*, vol. 66, No. 2 (2016).

Transcripción de un juicio por violación - uso del lenguaje por parte de la defensa para insinuar que hubo consentimiento

Defensa: Ahora, dijiste que después de salir de – hm- la casa de Kennedy te sentiste sucia. ¿Es eso correcto?

Víctima: Me sentí sucia antes de salir de la casa.

Defensa: Cuando manejaste a casa, ¿todavía tenías las mismas bragas puestas?

Víctima: Sí señor.

Defensa: Cuando llegaste a tu casa, ¿te quedaste allí durante varias horas sin quitarte esas bragas?

Víctima: Yo- no estoy segura de cuánto tiempo estuve en mi casa, pero yo, pero yo – todavía tenía puesta la ropa interior.

Defensa: Fueron al menos un par de horas, ¿no?

Víctima: No estoy segura.

Defensa: Y cuando fuiste a casa de tu madre, ¿te dejaste puestas las mismas bragas, no es así? Víctima: Sí.

Defensa: Y cuando saliste de casa de tu madre para ir a recoger a Johnny Butler, ¿todavía usabas las mismas bragas?

Víctima: Estaba bastante aterrorizada, yo - yo - yo nunca, solo, es como si estuvieras - solo estás funcionando, y - ¿y estar en la oficina del sheriff? Y yo estaba solo, solo...

Defensa: Aunque usted - usted - se sintió sucia, se sintió terrible, y lo que fuere, se quedó con las mismas bragas puestas- ¿es eso lo que dijo, señorita Bowman?

Víctima: Yo - no pude pensar. Yo no sabía qué pensar.

Análisis: Es importante darse cuenta de que, si la víctima permaneció con la misma ropa interior puesta después del ataque, ese hecho no tiene nada que ver con el otorgamiento del consentimiento. Sin embargo, la defensa utilizó el interrogatorio para dar a entender que el tiempo que la víctima se dejó la ropa interior era relevante para saber si consentía el acto. La implicación es que, de no haber dado su consentimiento, se habría quitado la ropa interior en la primera oportunidad posible para deshacerse de ella como fuente de "contaminación". El uso de la palabra "bragas", en lugar de "ropa interior" más neutral en cuanto al género, también es significativo. La palabra "bragas" sugiere una prenda de vestir que es específicamente femenina, personal e íntima, una prenda de vestir que protege los genitales

femeninos. La defensa también insinúa que debido a que no se quitó las "bragas" tan pronto como fue posible después del ataque, su fuente de "suciedad" no vino de ser violada, sino de su propia vergüenza de tener sexo casual con un extraño. La defensa tiene el control sobre cuánto tiempo puede hablar una víctima, lo que significa que la o el abogado habla la mayor parte del tiempo. El dominio de la defensa del espacio lingüístico ayuda a su credibilidad y le permite construir imágenes vívidas y detalladas de lo que quiere que la autoridad judicial crea. Además, el uso de preguntas inductivas y la insistencia en respuestas particulares, una práctica común para la o el abogado defensor, le permite ejercer un control significativo sobre el testimonio de una persona que denuncia agresión sexual ... hay muy pocas oportunidades para que la víctima haga aclaraciones, exprese preocupaciones o contribuya a la dirección del interrogatorio. Además, las preguntas cerradas, aquellas que requieren una respuesta de sí o no, limitan la voz independiente de la víctima. Como señala un académico, los procesos legales y las prácticas judiciales que se utilizan para responder a la violencia sexual pueden, de hecho, "materializar la dinámica social que produce la violencia sexual y el impacto de este daño relacionado con el género en las personas".

Fuente: Rose M. L. Ubel, "Myths and Misogyny: The Legal Response to Sexual Assault", *Master of Studies in Law Research Papers Repository* (2018).

Es igualmente importante comprender el efecto distorsionador de la evidencia basada en mitos y estereotipos de género dañinos. Dicha evidencia es, en su mayoría, irrelevante y comúnmente tan perjudicial que debería ser excluida por ley. La "evidencia permite que el estereotipo y el mito entren en la ecuación, desvíen la búsqueda de la verdad ... [e] inviten a un resultado más acorde al estereotipo que a la verdad ... muchas abogadas y abogados defensores conocen el efecto de dicha evidencia, de ahí su esfuerzo por conseguir su admisión".¹¹⁸

Tabla 20. Comprendiendo el efecto distorsionador de los mitos y los estereotipos de género dañinos

Tipos de pruebas y argumentos a favor de su admisión	Problemas con estos argumentos
1. Evidencia de que la denunciante realizó actos sexuales en otro momento para probar que el acusado creía que ella daba su consentimiento para el acto sexual del caso.	Irrelevante y perjudicial. Se basa en el mito de que, si una vez una mujer dice "sí", implica automáticamente su consentimiento para futuros actos sexuales. También afirma implícitamente los mitos de que las mujeres que no son vírgenes son menos dignas de confianza que las mujeres vírgenes, y más propensas a consentir los actos que dan lugar a la acusación.
2. Evidencia de que la denunciante es sexualmente promiscua para probar prejuicios o motivo para fabricar cargos.	Irrelevante y perjudicial. La suposición acerca de las mujeres con más experiencia sexual, en la cual se piensa tienen más probabilidades de hacer una acusación falsa ha sido refutada en estudios de investigación.
3. Argumentar que el acusado y la denunciante están separados e involucrados en procedimientos de custodia de menores para probar prejuicios o motivo para fabricar cargos.	Perjudicial. Se basa en la creencia desacreditada de que las mujeres denunciantes generalmente son menos confiables.

¹¹⁸ Suprema Corte de Canadá, R. contra Seaboyer; R. contra Gayme, expedientes 20666 y 20835, Sentencia, 22 de agosto de 1991.

Tabla 20. Comprendiendo el efecto distorsionador de los mitos y los estereotipos de género dañinos (continuación)

4. Evidencia de que la denunciante llevaba un vestido corto para demostrar que el acusado creía que ella consentía el acto sexual del caso.	Irrelevante. Esto se basa en creencias problemáticas que sugieren que las mujeres que se visten de cierta manera tienen más probabilidades de consentir.
5. Argumentar que anteriormente la víctima estaba coqueteando para demostrar que el acusado creía que ella consentía el acto sexual del caso.	Irrelevante. Si la denunciante estaba coqueteando previamente en esa misma noche, no es relevante para el tema del consentimiento al acto sexual en cuestión. El consentimiento para los actos sexuales debe ser concurrente.
6. Usar evidencia de que la denunciante estaba alcoholizada o consumió drogas para argumentar que ella es la culpable de la violencia.	Irrelevante. La vulnerabilidad de la víctima no implica consentimiento.
7. Argumentar que cuando las mujeres dicen "no" al sexo, realmente quieren decir "sí".	Perjudicial. Esto se basa en el mito del deseo sexual de la víctima y de que las mujeres buenas son sexualmente castas.
8. Uso de evidencia de falta de resistencia o de que el informe se hizo con retraso para probar el consentimiento de la denunciante.	Perjudicial. Esto se basa en el mito de que las víctimas de violación "reales" lucharían y pedirían la persecución y captura del autor en la primera oportunidad.

Las y los jueces deben consultar la relevancia del interrogatorio durante el juicio y utilizar las reglas aplicables del procedimiento penal para detener las preguntas prejudiciales que haga la defensa. Si se ha permitido la línea de preguntas, dicha autoridad judicial deberá evaluar si la evidencia es relevante o material, y explícitamente resaltar el uso de mitos y estereotipos de género. Al hacerlo, deben considerar la naturaleza perjudicial de esta evidencia. Incluso si la evidencia tiene un valor probatorio, puede ser sustancialmente superada por un peligro de prejuicio injusto, confundir el problema, confundir a la o el juzgador de hechos o hacer perder el tiempo.

Buenas prácticas de cómo la autoridad judicial aborda la cuestión de la relevancia durante el contrainterrogatorio

En un caso, cuando se le preguntó a la denunciante sobre el estilo y el color de su ropa interior y también se le contrainterrogó ampliamente sobre si estaba usando un sostén (alegó que fue violada cuando dormía en la cama), el juez cuestionó la relevancia de su ropa interior dado que la defensa lo relacionó con el consentimiento: "¿qué tiene que ver el color de las bragas de la denunciante?... Quiero decir, cuando su propio cliente testifica que fue consensual, quiero decir, me cuesta entender en qué eso me ayudaría a creerle que fue consensual".^a

"Debo decir que un área en la que he sido particularmente sensible como resultado del programa GLOW¹¹⁹ es ese aspecto del interrogatorio que toca la conducta pasada de la víctima [de agresión sexual] como un medio para ponerla con mala pinta. Me he dado cuenta de que cuando le pregunto a la o el abogado a dónde se dirigen con esas preguntas y les recuerdo que estamos lidiando con un incidente en específico, invariablemente esa línea de preguntas

¹¹⁹ El Programa Liderazgo Global de Mujeres (GLOW, por sus siglas en inglés) es una iniciativa de la Asociación Internacional de Juezas que busca acercar las buenas prácticas aprendidas en los tribunales internacionales a tribunales locales de escasos recursos en seis países de Asia y de África.

es abandonada de mala gana. Anteriormente, habría permitido preguntas como éstas ya que las reglas de evidencia no las prohíben específicamente, pero ahora invoco mis poderes para controlar el contrainterrogatorio para recordarle a la defensa que se adhiera al tema en controversia".^b

^a Elaine Craig, "The Inhospitable Court", University of Toronto Law Journal, vol. 66, No. 2 (2016).

^b Ministerio de Relaciones Exteriores de los Países Bajos, Funding Leadership and Opportunities for Women: FLOW 2012-2015, p. 39, disponible en <http://www.iawj.org/wp-content/uploads/2017/04/FLOW-Program-Description-organisations.pdf>.

Buenas prácticas de una o un juzgador que evalúa cuestiones de relevancia en el juicio

En un caso, la denunciante fue interrogada ampliamente sobre si había fumado marihuana la noche del ataque, si había coqueteado con el acusado, la cantidad precisa de cervezas que consumió durante el día y la noche antes del ataque, y si usaba sostén. La implicación aquí es que el "tipo" de mujer que usa drogas, bebe alcohol, coquetea con hombres y no usa sostén es el "tipo" de mujer en la que no se puede confiar y, por lo tanto, probablemente estaba pidiendo lo sucedido. El juez consideró la evidencia irrelevante. En este caso, el juez de primera instancia condenó al acusado, describiendo en la sentencia que el contrainterrogatorio de la defensa era una "confrontación innecesaria y concluyó que se estaba yendo de las manos y que, sobre todo, [él] tenía la sensación de que ella realmente estaba siendo y se había sentido insultada por el proceso".^a

La Suprema Corte de Canadá sostuvo que "el interrogatorio con el propósito de mostrar consentimiento o impugnar la credibilidad basado en 'mitos de violación' siempre será más perjudicial que probatorio. Dicha evidencia no puede cumplir un propósito legítimo, por lo tanto, sería inadmisibles para demostrar el consentimiento o credibilidad".^b

La Corte Federal de Justicia de Alemania sostuvo que hacer preguntas a una mujer violada por extraños, sobre su vida de casada con su esposo o sobre su última relación sexual matrimonial antes del acto, era irracional. Subrayó que las respuestas de la víctima a estas preguntas y su comportamiento no plantearon ninguna duda sobre la credibilidad de la información sobre los hechos en cuestión. En términos más generales, dicha Corte sostuvo que los tribunales de primera instancia están obligados a considerar los intereses de las víctimas al decidir sobre el alcance y la admisibilidad de las pruebas. Las pruebas de su vida privada e íntima sólo se permiten después de un examen cuidadoso de su indispensabilidad. Observó que, incluso en el marco de su obligación principal de determinar la verdad, los tribunales deben tener en cuenta el respeto a la dignidad humana de las personas, que en última instancia resulta del estado de derecho.^c

^a Elaine Craig, "The Inhospitable Court", University of Toronto Law Journal, vol. 66, No. 2 (2016).

^b Suprema Corte de Canadá, R. v. Osolin, Archivo No. 22826, Sentencia, 16 de diciembre de 1993.

^c Corte Federal de Justicia de Alemania, Archivo No. 1 StR 209/09, Decisión, 13 de mayo de 2009.

3.2 Cuestiones relacionadas con la admisibilidad de la evidencia de antecedentes sexuales

En los casos de violencia sexual, a menudo el enfoque se centra en la víctima, lejos del autor y del incidente violento ocurrido. Una estrategia de defensa común es presentar evidencia sobre el historial sexual de la víctima. El uso directo e indirecto de la evidencia de la historia sexual sigue siendo una herramienta poderosa para que la defensa debilite el caso de la acusación al desafiar la credibilidad de la denunciante, quien a menudo es la única testigo.

Las normas internacionales prohíben la introducción de la historia sexual (no relacionada con el caso) de la denunciante. Algunos países adoptaron una regla de exclusión que prohíbe a cualquier parte presentar pruebas sobre actividad sexual pasada, excepto en condiciones estrictas y sujetas a supervisión judicial,¹²⁰ otros lo dejan a consideración de la autoridad judicial para determinar la relevancia. A pesar de la existencia de disposiciones de "protección contra la violación" que pretenden limitar cómo y cuándo se pueden usar las pruebas de antecedentes sexuales, dichas "pruebas" siguen siendo comunes, utilizadas por las y los abogados defensores y permitidas por la parte judicial.

Permitir evidencia de antecedentes sexuales pasados se basa en la creencia de que el historial sexual de una mujer siempre es una consideración relevante para evaluar su credibilidad y para determinar si el sexo entre ella y el acusado fue consensuado o no. Dicha evidencia se basa en mitos comunes y estereotipos de género dañinos relacionados con la credibilidad de ciertos "tipos" de mujeres.

Tabla 21. Ejemplos de enfoques negativos sobre evidencia de historia sexual

1.	Permitir tal evidencia basada en el mito de menor credibilidad hacia las mujeres que no son vírgenes, a quienes se les considera más dispuestas que las mujeres vírgenes a dar su consentimiento (para tener sexo).
2.	Todavía es común que la defensa realice presentaciones sobre la existencia de un consentimiento continuo partiendo de la base de que las partes están casadas o en una relación de pareja íntima, y las y los jueces lo permitan.
3.	Si la víctima denunció abuso previo que no resultó en una condena, la defensa puede usar esto injustamente para implicar deshonestidad de la víctima.
4.	La evidencia de antecedentes sexuales también se ha utilizado para demostrar la inactividad sexual lo cual ha sido admitido para permitir a la defensa alegar que la denunciante tenía más probabilidades de haber inventado las acusaciones. ^a En ese caso, la defensa buscó la admisión de un nuevo mito de agresión sexual: es más probable la fabricación de quejas en las mujeres vírgenes.
5.	Otro uso preocupante de la evidencia de la historia sexual es que la defensa busca la admisión de evidencia en caso de que la denunciante haya sido abusada sexualmente en el pasado y debido a este abuso tiene una percepción sexual desordenada que podría conducir a interpretaciones erróneas, reacciones exageradas y falsas acusaciones criminales, poniendo su credibilidad en juicio. ^b
6.	La evidencia de antecedentes sexuales a menudo se usa para desacreditar a las denunciantes que no mantienen un comportamiento apropiado o que demuestran enojo hacia el acusado.
<p>^a Tribunal Superior de Justicia de Ontario, R. contra Antonelli (D.), Archivo No. CR10-50000747-0000, Sentencia, 28 de septiembre de 2011.</p> <p>^b Karen Busby, "Sex was in the air – Pernicious Myths and other problems with sexual violence prosecutions", en <i>Locating Law</i>, Elizabeth Comack ed. (Halifax, Fernwood Publishing, 2014), pág. 259.</p>	

¹²⁰ Véase el Código Penal de Canadá, secc. 276; Inglaterra y Gales, Youth Justice and Criminal Evidence Act, secc. 41; Sudáfrica, Criminal Procedure Act, secc. 227; Tailandia, Criminal Procedure Code, secc. 226/40; Malasia, Evidence Act, sec. 146A; Filipinas, Rape Victim Assistance and Protection Act, secc. 6.

La siguiente guía puede ser de utilidad para las y los jueces:

- Evitar la introducción de evidencia inadmisibles sobre la conducta y el consentimiento sexual previo de la víctima.
- Celebrar audiencias cerradas si hay preguntas sobre la admisibilidad de la evidencia de antecedentes sexuales.
- Evitar el uso de mitos y estereotipos de género dañinos para determinar la admisibilidad.
- Dejar de analizar en juicios si la víctima consintió con base en sus antecedentes sexuales.
- Proporcionar un razonamiento legal detallado de por qué la evidencia de historia sexual no es relevante, conectando este tema con la desigualdad de género o los efectos perjudiciales de la evidencia de historia sexual.

Buenos ejemplos de respuesta a la evidencia de antecedentes sexuales

En un caso donde la víctima fue violada en grupo, ella testificó que sus agresores no habían eyaculado. Durante el interrogatorio por parte de la defensa, el juez controló las preguntas sobre la historia sexual pasada. La defensa intentó preguntarle a la víctima cómo sabía que el acusado no eyaculaba, específicamente preguntando si sabía cómo se sentía tener a alguien dentro de sí en su clímax. El fiscal se opuso a esta línea de preguntas, el juez estuvo de acuerdo y no lo permitió.^a

La Suprema Corte de Canadá determinó que la prohibición de la evidencia de reputación sexual no viola el derecho del acusado a un juicio justo. "La idea de que la credibilidad de una denunciante podría verse afectada derivado de si ha tenido otra experiencia sexual está hoy en día desacreditada universalmente. No existe un vínculo lógico o práctico entre la reputación sexual de una mujer y la veracidad de su testimonio".^b La pregunta más difícil parece ser cómo equilibrar la historia sexual de una denunciante con la relevancia y, por lo tanto, la admisibilidad.

La Suprema Corte de Filipinas sostuvo que el carácter moral de la víctima es irrelevante en el enjuiciamiento y condena de un acusado por violación, ya que "no hay absolutamente ningún nexo entre la reputación de una víctima de violación y el acto odioso cometido contra ella".^c

La Suprema Corte de Croacia sostuvo que "la vida sexual anterior de la víctima, así como la forma en que estaba vestida, no influyen en la cuestión del consentimiento".^d

^a Andrew E. Taslitz, *Rape and the Culture of the Courtroom* (New York: New York University Press, 1999), pág. 85.

^b Suprema Corte de Canadá, *R. v. Seaboyer; R. v. Gayme*, Expedientes núms. 20666 y 20835, Sentencia, 22 de agosto de 1991. Véase también Rose M. L. Ubel, "Myths and Misogyny: The Legal Response to Sexual Assault", *Master of Studies in Law Research Papers Repository* (2018).

^c Suprema Corte de Filipinas, *People vs. Remegio Dela Peña Y Baguio*, G.R. 128372, Sentencia, 12 de marzo de 2001.

^d Suprema Corte de Croacia, I Kž 639 / 97-5.

3.3 Preocupaciones sobre los requisitos o prácticas de una denuncia inmediata

Los requisitos de denuncia inmediata son reglas o prácticas de procedimiento o evidencia que se refieren al período de tiempo entre el incidente de violencia y el momento en que se realiza el reporte. Un ejemplo de este tipo de regla es una disposición sobre la prescripción para el inicio de los procedimientos que requiere que la víctima informe del delito dentro de un determinado número de días, semanas o meses, o la ley impide el enjuiciamiento. Es poco común que este tipo de casos se presenten ante un juez penal. Otro ejemplo de este tipo de regla es cuando se puede hacer una inferencia negativa debido a la demora de la víctima en presentar la denuncia.

Las normas internacionales exigen específicamente que no se deduzca ninguna inferencia negativa únicamente derivada de un retraso de cualquier duración entre la presunta comisión de un delito sexual y la denuncia de éste. Algunos países con reglas explícitas de requisitos de queja inmediata han tomado medidas

para eliminar esta regla. A pesar de la jurisprudencia o disposiciones legales explícitas, las y los jueces continúan haciendo referencia a la demora en muchos de sus juicios y el tema de la denuncia tardía sigue siendo un área de confusión en las reglas de evidencia y todavía se usa para dañar la credibilidad de la víctima.

La práctica de los requisitos de la denuncia inmediata no está respaldada por ninguna evidencia de menor veracidad de dichas denuncias. Las estadísticas indican que la mayoría de los casos de violencia sexual nunca se denuncian en absoluto y las investigaciones indican que no es inherentemente "natural" que la víctima confíe en alguien o divulgue inmediatamente después de la violencia.¹²¹

Ejemplos de enfoques negativos que requieren que la violencia se denuncie de inmediato	
1.	En el juicio, la demora en revelar un ataque a menudo se percibe como un factor de desacreditación de la credibilidad de la víctima. Existe una suposición común de que las mujeres tienden a mentir sobre la violación, y debido a que la credibilidad es el factor determinante en la mayoría de los juicios por agresión sexual, la falta de denuncia inmediata a menudo sirve como argumento para la absolución.
2.	Los ideales "racionales" son utilizados frecuentemente por la o el abogado defensor para sugerir que los informes retrasados son sospechosos, mientras que los informes inmediatos se consideran como "ideales": ¿Por qué ella no llamó a la policía de inmediato? Esto se basa en la creencia errónea de que una mujer que es agredida sexualmente revelará su violación en la primera oportunidad razonable. Esta idea se basa en una creencia errónea sobre cómo se comportarán o deberían comportarse las víctimas "ideales" de una agresión sexual, como pedir la persecución y captura del atacante y defenderse cuando su castidad está en juego. ^a Esto no reconoce que existen muchas reacciones a la violencia sexual, incluido el deseo de la víctima de lavarse después de tal agresión, revelarlo a familiares y personas de confianza primero y sólo informar a las autoridades después de sentirse apoyada.
3.	En algunos casos, las y los fiscales también pueden apoyarse en este mito cuando se refieren a la evidencia de una queja reciente para respaldar la credibilidad de la denunciante
4.	Los argumentos de la defensa pueden basarse en culpar a la víctima, como la suposición irracional de que el informe retrasado comprometió la evidencia física y que la víctima es responsable de esto.
^a Elaine Craig, "The Relevance of Delayed Disclosure to Complainant Credibility in Cases of Sexual Offence", <i>Queen's Law Journal</i> , vol. 35, núm. 2 (2011), pág. 556.	

Las y los jueces pueden encontrar útil la siguiente guía:

- Intervenir para evitar el interrogatorio sobre la credibilidad de la víctima con base en la introducción de informes demorados.
- Evitar el uso de mitos y estereotipos de género dañinos al evaluar la falta de evidencia física derivado del retraso en los informes como fatales para el caso.
- Dejar de analizar si la víctima no era creíble debido a la demora en la presentación de informes en los juicios.
- Evitar el uso de lenguaje en los juicios que implique culpa a la víctima por informar de manera tardía.
- Proporcionar un razonamiento legal detallado de por qué no se debe sacar ninguna inferencia adversa derivado de un retraso en la presentación de informes.

¹²¹ International Commission of Jurists, *Sexual Violence against Women: Eradicating Harmful Gender Stereotypes and Assumptions in Laws and Practice* (2015).

Ejemplos de cómo juezas y jueces pueden deconstruir mitos alrededor de las denuncias tardías

El Tribunal Constitucional de Sudáfrica emitió un fallo en junio de 2018^a confirmando la ausencia de límite de tiempo para instituir un proceso penal por cualquier delito sexual, independientemente de cuánto tiempo pasó desde que se cometió, o si la víctima era niña o adulta. Las víctimas, entre 6 y 15 años en el momento de la presunta agresión sexual, alegaron que solo después de tener completa apreciación del acto criminal iniciaron acciones civiles y penales. El Tribunal declaró que el límite de tiempo prescrito era inválido por ser irracional y arbitrario, ya que limita injustificadamente los derechos de las víctimas a la igualdad y la dignidad humana. El Tribunal aceptó, además, que las sobrevivientes del ataque sexual enfrentan desincentivos personales, sociales y estructurales similares al momento de denunciar estos delitos.

En un caso canadiense, una niña fue agredida sexualmente cuando tenía entre 5 y 6 años, no le contó a nadie sobre los hechos durante 2.5 años. En el juicio, el abogado defensor interrogó a la demandante por la larga demora en informar, sugiriendo que ella había inventado la historia. La cuestión era si admitir evidencia sobre el hecho de que, al diagnosticar casos de abuso sexual infantil, el momento de la divulgación, por sí solo, no es relevante ya que esa divulgación depende de las circunstancias de la víctima en particular. El tribunal sostuvo que "[l]a importancia de que la denunciante no haya presentado una denuncia oportuna no debe ser objeto de ninguna inferencia negativa basada en supuestos estereotipados ahora rechazados de cómo las personas ... reaccionan a los actos de abuso sexual. (...) Un juez de primera instancia debe reconocer y dar instrucciones al jurado de que no existe una regla sobre cómo se comportarán las personas que son víctimas de traumas, como las víctimas de agresión sexual. Algunas víctimas presentarán una queja inmediata, otras retrasarán la divulgación del abuso, mientras que otras nunca lo revelarán. Las razones de la demora son muchas e incluyen vergüenza, miedo, culpa o falta de comprensión y conocimiento. Al evaluar la credibilidad de una víctima, el momento de la denuncia es simplemente una circunstancia para considerar en el mosaico de hechos de un caso particular. Un retraso en la divulgación, por sí solo, nunca dará lugar a una inferencia negativa contra la credibilidad del demandante".^b

^a Constitutional Court of South Africa, *Nicole Levenstein and Others v The Estate of the Late Sidney Lewis Frankel and Others*, Case no. CCT 170/17, Judgment, 14 June 2018.

^b Supreme Court of Canada, *R. v. D.D.*, File No. 27013, Judgment, 5 October 2000.

3.4 Preocupaciones sobre los requisitos o prácticas de corroboración y sobre el principio de cautela en la valoración de la prueba

Los requisitos de corroboración son disposiciones o prácticas que prohíben las condenas únicamente basadas en el testimonio de una víctima y requieren pruebas que corroboren, tales como evidencia física, médica o forense o el testimonio de testigos adicionales que respalden el testimonio de la víctima. Esto está relacionado con reglas de cautela en algunas jurisdicciones, las cuales requieren que los tribunales traten la evidencia de una víctima de violencia sexual con precaución y tengan especial cuidado si fundamentan una condena sólo con base en dicha evidencia. En los casos juzgados por jurados, el tribunal de dichas jurisdicciones proporciona una instrucción de precaución al jurado. Tradicionalmente, cuando existían requisitos de corroboración y reglas de precaución sólo se relacionaban con delitos de violencia sexual.

Los estándares internacionales determinan que la credibilidad de una denunciante en un caso de violencia sexual sea la misma que la de un denunciante en cualquier otro proceso penal. Esto también se refleja en las reglas de procedimiento y evidencia de los tribunales internacionales, que estipulan que, en casos de agresión sexual, "no se requerirá corroborar el testimonio de la víctima".¹²²

A nivel nacional, varias jurisdicciones han mantenido los requisitos de corroboración y el principio de cautela en la valoración de la prueba.¹²³ Sin embargo, muchos países han tomado medidas para eliminar estos

¹²² Véase, e.g., Rules of Procedure and Evidence of the International Residual Mechanism for Criminal Tribunals (MICT/1/ Rev.5), rule 118(i).

¹²³ International Commission of Jurists, *Sexual Violence against Women: Eradicating Harmful Gender Stereotypes and Assumptions in Laws and Practice* (2015).

requisitos, ya sea por ley o por precedentes judiciales, y algunos han establecido explícitamente en la ley que no se exigirá corroboración.

En la práctica, los tribunales a menudo se muestran reacios a condenar únicamente con base en el testimonio de la víctima.¹²⁴ Una práctica común de la defensa es plantear la cuestión de cómo aplicar duda razonable en un caso de "la palabra de él contra la de ella" como un peso a favor del acusado, independientemente de la evaluación de la credibilidad del incidente basada en el testimonio de la víctima.¹²⁵

Ejemplos de aproximaciones negativas al requerir corroboración	
1.	Emplear el mito de que la violación "ideal" involucra fuerza, resistencia, lesiones físicas. Esto alimenta la creencia de que la violación "real" será fácilmente corroborada o sostenida con evidencia física. Esto está relacionado con el estereotipo de que ninguna mujer permitiría ser violada si no quiere serlo, lo cual lleva a la falsa conclusión de que, si no se defiende o no llama a perseguir y capturar al perpetrador, ella debe haber permitido el encuentro sexual para cumplir sus propios deseos sexuales.
2.	Asumir erróneamente que la falta de evidencia médica hace poco confiable el testimonio de la víctima. La ausencia de lesiones vaginales a menudo se usa como evidencia contra las mujeres, basándose en la creencia equivocada de que, si hubo lubricación natural, debe haber disfrutado el acto sexual forzado.
3.	Creer que la corroboración es la mejor manera de resolver las batallas de credibilidad sobre el consentimiento en casos complicados.
4.	Permitir que la defensa plantee dudas sobre la historia de la víctima si faltan pruebas corroborativas. Esto alimenta el mito de que, si no hay pruebas, la mujer debe estar fabricando sus reclamos de agresión sexual y que las mujeres son inherentemente poco confiables. También se basa en la creencia de que las juezas y jueces pueden estar inclinados a condenar con muy poca evidencia, por lo que la advertencia busca recordar a la corte que se mantenga escéptica. Por ejemplo, un tribunal declaró que, dada la falta de testigos oculares, el testimonio de la víctima debía ser tal que "no dejara ninguna duda en cuanto a su precisión y veracidad y la credibilidad e integridad del testigo". ^a
<p>^a Court of Bosnia and Herzegovina: Prosecutor v. Oliver Krsmanovic, Case No. S1 1K 006028 11 Kri, First Instance Judgment, 31 August 2015, para. 311; Prosecutor v. Muhidin Basic and Mirsad Sijak, Case No. S1 1 K 007209 12 Kri, First Instance Judgment, 18 January 2013, para. 58; Prosecutor v. Velibor Bogdanovic, Case No. S1 1 K 003336 10 Kri, First Instance Verdict, 29 August 2011, para. 79.</p>	

La siguiente guía puede ser de utilidad para juezas y jueces:

- Intervenir para evitar interrogatorios acerca de la credibilidad de la víctima basada en falta de evidencia que corrobore.
- Evitar el uso de mitos y estereotipos de género nocivos al evaluar la falta de evidencia física.
- No hay necesidad de corroborar evidencia al determinar objetivamente los problemas de credibilidad.
- Comprender que no se requiere evidencia médica para corroborar el relato de la víctima. Un informe médico puede mostrar que ocurrió la penetración, pero no prueba ni refuta la violación.
- No descartar el testimonio de las víctimas como no creíble a menos que se indique claramente lo contrario.

¹²⁴ *Ibid*

¹²⁵ Supreme Court of Canada, R. v. W. (D.), File No. 23478, Judgment, 20 October 1994.

- Atender la declaración interagencial de las Naciones Unidas sobre la prohibición de la práctica de presentar evidencia de pruebas de virginidad,¹²⁶ ya que la investigación muestra la ausencia de mérito científico e indicación clínica: La existencia del himen no es una indicación confiable de relaciones sexuales y no hay un examen que corrobore una historia de penetración vaginal. Además, la práctica es una violación a los derechos humanos de la víctima.
- No tratar la evidencia de una víctima de violencia sexual con especial precaución ni instruir al jurado que debe tener especial cuidado al condenar a un acusado únicamente con base en dicha evidencia.
- No analizar si la víctima pudiera haber contraatacado o no.

Ejemplos de cómo las y los jueces pueden formular sentencias que desacrediten mitos en torno a la corroboración

El Tribunal Superior de Bangladesh sostuvo que "el testimonio de una víctima de agresión sexual es vital y, a menos que existan razones convincentes que requieran corroborar su declaración, el tribunal no debería encontrar dificultades para condenar a un acusado únicamente por su testimonio si inspira confianza y se determina que es confiable". Hacerlo, señaló el Tribunal, sería tratar a las víctimas de violencia sexual de igual manera que a otras víctimas y testigos de crímenes violentos, para quienes las decisiones de credibilidad se toman caso por caso y no están sujetas a reglas generales.^a

El Tribunal de Apelaciones de Kenia observó que "no existen pruebas científicas ni resultados de investigaciones que sepamos que demuestren que las mujeres y las niñas, como regla general, darán falso testimonio o fabricarán casos contra hombres en delitos sexuales".^b

Un tribunal de la India sostuvo que "la ausencia de lesiones externas no equivale [sic] al consentimiento ni desacredita la versión de [la víctima]". El tribunal confirmó "el principio legal bien establecido de que la condena puede sostenerse con el único testimonio de la [víctima] si inspira confianza".^c

La Corte Suprema de California (Estados Unidos de América) razonó de manera similar que la "instrucción ahora no cumple una función justa, ya que los cargos penales relacionados con la conducta sexual no son más fáciles de hacer o más difíciles de defender que muchas otras clases de cargos, y quienes hacen tales acusaciones no deben considerarse más sospechosos en credibilidad que cualquier otra clase de denunciante".^d

Un estudio señaló que "Las cortes deben tener cuidado de no hacer inferencias incorrectas basadas en suposiciones o mitos obsoletos que no tienen base científica, como ... la ausencia de evidencia médica para corroborar los puntos de abuso a una denuncia falsa".^e

^a International Commission of Jurists, *Sexual Violence against Women: Eradicating Harmful Gender Stereotypes and Assumptions in Laws and Practice* (2015), pág. 14.

^b *Ibid.*

^c *Delhi v. Pankaj Chaudhary and Other* (2018).

^d International Commission of Jurists, *Sexual Violence against Women: Eradicating Harmful Gender Stereotypes and Assumptions in Laws and Practice* (2015).

^e Raulinga, "Expert testimony in cases of child sexual abuse: Does it assist judicial officers to arrive at the truth?", *Child Abuse Research South Africa*, vol. 3, No. 25 (2002), pág. 31.

3.5 Evidencia respecto del carácter del acusado y otros delitos, faltas o actos

Los países tratan de manera diferente la evidencia del mal carácter o mala conducta del acusado, a veces llamada evidencia de hechos similares, evidencia de tendencia o evidencia de propensión. Algunas jurisdicciones tienen la regla general de excluir la evidencia de propensión, mientras otras mantienen un enfoque de exclusión estricto. Otros países han abolido esta regla permitiendo así la admisión de dicha evidencia. Esto le da a la o el juez de primera instancia el poder de excluir la evidencia donde sería "injusto" o tendría un efecto adverso en la imparcialidad del proceso.

La función que cumple la regla tradicional de excluir la evidencia de propensión es la consideración de que su valor probatorio es generalmente superado por su riesgo perjudicial. Es una norma de derecho anglosajón (common law), la cual surge de la desconfianza de los jurados para evaluar todo el material relevante. Algunos jueces en países donde estas reglas se han flexibilizado argumentan que hoy los jurados están mejor preparados. Para los países que permiten tal evidencia, se le da más peso a la necesidad de hacer cumplir la ley y menos a los derechos del acusado.¹²⁷ Las teorías psicológicas del carácter y el comportamiento, y la investigación criminológica sobre la reincidencia sugieren que la evidencia de propensión puede tener mayor valor probatorio de lo que la ley apreciaba anteriormente, y no sólo donde la otra mala conducta y el delito actual compartan la misma firma, y que tiene más valor probatorio de lo que los jurados tienden a atribuirle.¹²⁷ Todo esto implica que, si bien el que se flexibilice o elimine la regla excluyente es perjudicial para el acusado, no es necesariamente injustamente perjudicial.

Las y los jueces con facultades para valorar evidencia de propensión pueden encontrar utilidad en las siguientes pautas:

- La evidencia de propensión debe ser considerada cuando su valor probatorio es suficientemente alto para contrarrestar los posibles riesgos de que sea perjudicial.
- Evalúe el grado de valor probatorio y los efectos perjudiciales de esta evidencia.
- Encuentre un equilibrio entre, el riesgo de que la o el juzgador de los hechos esté indebidamente influenciado por la evidencia de propensión, pueda darle mucha importancia, y pueda estar demasiado listo para condenar al acusado, y, por otro lado, la probabilidad de que el acusado eluda su responsabilidad penal.
- Considere guiarse por profesionales en psicología y evidencia de estudios sobre reincidencia.

Ejemplo de personal judicial aplicando la regla de propensión – Jurisprudencia en Australia

El agresor fue acusado de 18 delitos de violencia sexual cometidos en contra de la denunciante durante un período de 11 años. Durante el juicio en primera instancia, se le permitió a la fiscalía alegar evidencia de propensión, varios actos sexuales no penalizados y evidencia de un testigo para establecer que el acusado tenía un interés sexual en la denunciante y estaba dispuesto a actuar conforme a ese deseo. El acusado fue condenado. Presentó una apelación, su condena fue anulada y se ordenó la reposición del juicio. Sin embargo, la Corte Suprema sostuvo que el juez de primera instancia había estado en lo correcto al admitir la evidencia de propensión sobre actos sexuales previos no denunciados. Se alegó que todos los actos denunciados y no denunciados habían sido cometidos en contra de la misma víctima, cercanos en tiempo y de naturaleza y gravedad similar. Esto indicaba que no se necesitaba evidencia con una "característica especial" para su admisión. La evidencia de la denunciante tenía un valor probatorio muy alto porque demostró que el acusado se sentía atraído sexualmente por ella, lo que lo llevó a realizarle actos sexuales, haciendo más probable que continuase actuando sobre esa atracción realizando más actos sexuales con ella si la oportunidad se presentaba. Tampoco la evidencia de la víctima provocaba un prejuicio al acusado, por lo que no había riesgo real de que el jurado usara esa evidencia de manera injusta y que se justificara su exclusión.

Fuente: High Court of Australia, *The Queen v. Dennis Bauer (A Pseudonym)*, Case No. M1/2018, Order, 12 September 2018

¹²⁷ David Hamer, "Probative but Still Prejudicial? Rethinking exclusion of propensity evidence in sexual offence cases," paper presented at the Jury Research and Practice Conference, Parliament House, New South Wales, 17 de diciembre de 2007.

¹²⁸ *Ibid.*

3.6 Problemas relacionados con registros de terceros

En algunos países que buscan restringir el uso de evidencia irrelevante del historial sexual de la víctima en casos de violencia sexual, la defensa solicitaba cada vez más la divulgación de los registros personales.¹²⁹ Esta táctica consiste en buscar acceso a todos los registros personales imaginables, incluido el asesoramiento, registros de terapia y psiquiátricos, registros de clínicas de aborto y control de natalidad, agencias de bienestar infantil, agencias de adopción, escuelas, centros de rehabilitación de drogas y alcohol, médicos, registros militares, juntas de compensación por lesiones criminales, prisiones, agencias de bienestar social, programas de asistencia a víctimas / testigos, oficinas de inmigración, centros de crisis de agresión sexual y diarios personales.¹³⁰ Estos registros se utilizaban casi exclusivamente en casos de violencia sexual.

Algunos países tienen disposiciones que someten la solicitud para la producción y divulgación de registros de terceros a un alto nivel de escrutinio para minimizar el posible abuso por parte de la defensa. Por lo general, la primera etapa es exigir que la defensa presente una solicitud por escrito a la o el juez de primera instancia que especifique la razón de cómo es "probable que el registro sea relevante" para el juicio y cómo la producción del registro es "necesaria en interés de la justicia". Si la o el juez está convencido de la relevancia, revisará los registros para decidir si los documentos o las partes editadas deben divulgarse a la defensa.

Tabla 21. Ejemplos de enfoques negativos sobre evidencia de historia sexual

Este caso involucró violencia y humillación, en gran parte admitidas por el acusado, pero la defensa ignoró los hechos, usó tácticas agresivas para humillar y avergonzar a la víctima y explotó los estereotipos sobre las personas denunciadas de agresión sexual y con discapacidad mental. El tribunal examinó si el acusado tenía derecho a contrainterrogar a la demandante con respecto a una sola revisión de sus registros psiquiátricos, los cuales indicaban que, un día durante la terapia, la demandante expresó su preocupación de que "su actitud y comportamiento pudieron haber influenciado al hombre en cierto sentido", y estaba "teniendo dudas sobre todo el caso".

Aproximación positiva	Aproximación negativa
El juez de primera instancia se negó a permitir el interrogatorio sobre el acceso en sus registros psiquiátricos como irrelevante y se le prohibió a la defensa usar los registros médicos de la demandante de la manera propuesta. A nivel de la Suprema Corte, la opinión disidente declaró que las "reflexiones de la demandante sobre cómo se pudo haber evitado la situación, incluso suponiendo que sean correctas, no pueden tener un valor probatorio en cuanto a si hubo o no consentimiento para el asalto o error en la creencia de consentimiento ... Es bien sabido que las víctimas de agresión sexual en particular, a menudo se sienten responsables de no haber hecho lo suficiente para prevenir el ataque".	La Suprema Corte se dividió cinco a cuatro en el tema de los registros de terceros, y la mayoría ordenó un nuevo juicio debido a la negativa del juez de primera instancia en permitir el contrainterrogatorio con respecto al acceso de sus registros psiquiátricos. Esto permitió que los estereotipos de género nocivos influyeran en la toma de decisiones.

Fuente: Supreme Court of Canada, R. v. Osolin, File No. 22826, Judgment, 16 December 1993.

Las y los jueces pueden encontrar útil la siguiente lista de verificación para determinar las solicitudes de registros de terceros:

- Considerar el propósito para el cual la defensa utilizará los registros de terceros. El acceso abierto a los registros de la demandante ha sido solicitado con la base de ser primordial para el derecho del acusado a un juicio justo. Sin embargo, los investigadores encontraron que el abogado defensor

¹²⁹ Karen Busby, "Third Party Records Cases Since R. v. O'Connor", *Manitoba Law Journal*, vol. 27, No. 3 (2000), pág. 355.

¹³⁰ Lise Gotell, "Colonization through Disclosure: Confidential Records, Sexual Assault Complainants and Canadian Law", *Social & Legal Studies*, vol. 10, No. 3 (2001), p. 319; Lise Gotell, "Tracking Decisions on Access to Sexual Assault Complainants' Confidential Records: The Continued Permeability of Subsections 278.1-278.9 of the Criminal Code", *Canadian Journal of Women and the Law*, vol. 20, No. 1 (2008), pp. 124-25.

fue franco al reconocer que presentarían solicitudes de registros privados "para evidenciar la falta de credibilidad o inconsistencias en el relato del testigo principal con material que la avergüence o humille lo suficiente como para convencerla de que no proceda."¹³¹

- Considerar cómo las solicitudes de acceso a registros afectarían a las mujeres sometidas a un extenso registro de información en contextos caracterizados por múltiples desigualdades como las cárceles, hospitales psiquiátricos y el sistema de bienestar infantil. Por ejemplo, cuando la divulgación de los registros de asesoramiento no protege las comunicaciones confidenciales médico / paciente, esto puede perpetuar la desventaja de las víctimas de agresión sexual, a menudo mujeres. La víctima de una agresión sexual se coloca así en una posición desfavorecida en comparación con la víctima de un delito diferente".¹³²
- Encontrar un equilibrio adecuado entre los derechos de igualdad y privacidad de la víctima y el derecho del acusado a un juicio justo, lo que requiere una evaluación exhaustiva de la necesidad de los documentos.
- Considerar la relevancia real de los documentos y tener en cuenta que las solicitudes de registros terapéuticos se están volviendo prácticamente automáticas en algunos países.
- Considerar el valor probatorio a la luz de la naturaleza de los registros en cuestión. Los registros de asesoramiento o terapia pueden ser documentos muy subjetivos que registran simplemente las emociones y el estado psicológico de una persona.
- Verificar la precisión por el tema de los registros.

Retos particulares surgen respecto las solicitudes de la defensa para la divulgación de la información digital de la víctima, como su computadora personal o su teléfono. Esto puede equivaler a expediciones de "pesca" o "arrastre" por parte de la defensa para reunir la mayor cantidad de material posible y así desacreditar a la víctima. El historial de llamadas y los textos, mensajes y publicaciones en redes sociales de las víctimas a menudo se usan para culparlas y alimentar los estereotipos de género nocivos. En tales solicitudes, y al revisar el material antes de permitir la divulgación a la defensa, la o el juez pueden guiarse por la lista de verificación anterior, la cual incluye cuestiones de relevancia y la necesidad de equilibrar los derechos del acusado y la víctima. Además, las siguientes consideraciones son importantes:

- Asegurar que la divulgación de la información digital no refuerce mitos o estereotipos.
- Considerar el potencial impacto perjudicial en la víctima al revelar material, el cual puede ser muy intrusivo y emocionalmente dañino, además puede erosionar la confianza de la víctima en el sistema de justicia penal.
- Tener en cuenta la posible manipulación de la información en computadoras y teléfonos. Las y los jueces sólo deben entregar copias del material en un disco o transcripción y garantizar la cadena de custodia del dispositivo electrónico físico.

3.7 El uso del testimonio de personas expertas como evidencia

En algunos países que buscan restringir el uso de evidencia irrelevante del historial sexual de la víctima en casos de violencia sexual, la defensa solicitaba cada vez más la divulgación de los registros personales.¹²⁹ Esta táctica consiste en buscar acceso a todos los registros personales imaginables, incluido el asesoramiento, registros de terapia y psiquiátricos, registros de clínicas de aborto y control de natalidad, agencias de bienestar infantil, agencias de adopción, escuelas, centros de rehabilitación de drogas y alcohol, médicos, registros militares, juntas de compensación por lesiones criminales, prisiones, agencias de bienestar social, programas de asistencia a víctimas / testigos, oficinas de inmigración, centros de crisis de agresión sexual y diarios personales.¹³⁰ Estos registros se utilizaban casi exclusivamente en casos de violencia sexual.

¹³¹ David M. Tanovich, "Criminalizing Sex at the Margins", *Criminal Reports*, vol 74, No. 6 (2010), pp. 86-95.

¹³² Supreme Court of Canada, *M(A) v. Ryan*, File No. 24612, Judgement, 6 de febrero 1997.

Dependiendo de la jurisdicción, los testigos expertos pueden incluir profesionales en medicina, policía y fiscalía, defensa de víctimas, psicología, psiquiatría, trabajo social, clínicos y otras disciplinas. Dichos testimonios pueden versar sobre distintos tipos de información:

- Con respecto al comportamiento de la víctima que la defensa describe como "inusual", como no luchar o resistir, congelarse, falta de lesiones, retraso en la denuncia, minimizar la violencia, mostrar afecto desinteresado, no poder recordar, hacer declaraciones inconsistentes, o culparse a sí misma por la violencia.
- Con respecto a reacciones comunes de la víctima y criterios generales respecto al trastorno de estrés postraumático.
- Con respecto a si el comportamiento o los síntomas de la víctima son consistentes con un diagnóstico de trastorno de estrés postraumático.
- Con respecto a cómo la aceptación de los mitos sobre la violación y la pareja íntima se combinan con la creencia errónea de que cosas malas suceden a personas malas, y cómo estos impactan negativamente en las percepciones de la credibilidad de la víctima.
- Con respecto a cómo la aplicación o aplicación incorrecta de la ley victimiza aún más a las víctimas de VGMN.
- Con respecto a los retos comunes de los tribunales, como cuando las víctimas se retractan en casos de violencia dentro de una pareja íntima.

Estudio de caso sobre el uso de evidencia por persona experta

En un caso, la demandante en cuestión era una niña de 15 años violada por su pastor juvenil. Una psicóloga clínica (o trabajadora social) fue llamada a la corte para hablar sobre el trauma sufrido por la demandante debido a la violación, y para ayudar a la corte en las preguntas sobre la divulgación tardía de la violación. De la evidencia psicológica, la Magistrada declaró en su decisión: "[su] evidencia fue muy larga pero la razón por la cual es importante referirse a todo esto es porque creo que se relaciona con la razón por la cual la demandante no reveló oportunamente a los miembros de su familia lo que le sucedió".

El tribunal finalmente se basó en gran medida en el aporte de la psicóloga; no sólo se llegó a tener claridad sobre el tema de la no divulgación, sino que se comprendieron los efectos del trastorno de estrés postraumático y cómo esto podría haber sido un factor en el comportamiento de la demandante.

Fuente: Mercilene Machisa and others, Rape Justice In South Africa: A Retrospective Study Of The Investigation, Prosecution And Adjudication Of Reported Rape Cases From 2012 (Pretoria, 2017), p. 102

Las juezas y jueces pueden encontrar útil la siguiente guía:

- Considerar involucrar a expertos apropiados en donde lo permita el marco legal nacional. Esto podría incluir personas expertas en antropología, psicología, trabajo social, servicios para víctimas o consejería de crisis de VGMN.
- En casos que involucran a víctimas niñas, considerar también involucrar a una o un psicólogo infantil, donde lo permita la ley nacional.
- Determinar las cuestiones de admisibilidad, de conformidad con las leyes nacionales.

3.8 Cuestiones relacionadas a la evidencia forense

Existen varios retos relacionados a la evidencia forense. Primero, hay una tendencia a tener una dependencia excesiva en la evidencia forense, basada en el supuesto de que hay de una sola "verdad" por descubrir y que la evidencia empírica o "científica" es el método más legítimo para encontrarla. En segundo lugar, la ausencia de evidencia forense / médica a menudo se malinterpreta.

Existen varios retos relacionados a la evidencia forense. Primero, hay una tendencia a tener una dependencia excesiva en la evidencia forense, basada en el supuesto de que hay de una sola "verdad" por descubrir y que la evidencia empírica o "científica" es el método más legítimo para encontrarla. En segundo lugar, la ausencia de evidencia forense / médica a menudo se malinterpreta.

Hay muchas razones por las cuales puede no haber evidencia médica / forense. Esto incluye reportes demorados, a menudo significa que no se realiza ningún examen o, si se hace, no hay evidencia de lesiones u otros rastros. La víctima también puede negarse a someterse a un examen forense y puede haber muchas razones para ello. Por ejemplo, en un caso, una joven se negó a someterse a un examen porque el médico usaba guantes que se parecían al condón usado por el perpetrador. En otros casos, los exámenes forenses no se realizan de manera oportuna o con una perspectiva de género o apropiada para la edad.

La falta de certeza es otro de los retos. Hay un espectro de hallazgos físicos producidos por la violencia. Algunos hallazgos físicos son bastante específicos a la violencia, mientras que otros no lo son. El tipo de hallazgos físicos o evidencia producida varía dependiendo del tipo de violencia, objetos o partes del cuerpo utilizados, edad de la víctima, cantidad de fuerza aplicada, uso de lubricantes, número de episodios de abuso y tiempo transcurrido antes del examen físico.¹³³ La violación no es una condición médica; es una definición legal. El profesional de la salud no puede hacer ningún comentario sobre si la actividad fue consensuada o no.¹³⁴ Los informes médicos no deben concluir si ha ocurrido una violación, sino más bien describir los hallazgos del examen. Las y los jueces necesitan saber cómo interpretar el informe forense.

Se debe tener cuidado de garantizar que la interpretación de la evidencia forense no esté influenciada por mitos y estereotipos de género nocivos. Primero, la dependencia exclusiva o primaria en la evidencia forense se basa en la presunción incorrecta: las mujeres luchan cuando se enfrentan a cualquier forma de violencia y, como resultado, habrá evidencia de fuerza física o lucha. En segundo lugar, la evidencia forense relacionada con la actividad sexual anterior de la víctima puede minar su credibilidad y usarse para argumentar la ausencia de violencia.

En Filipinas, el Tribunal Supremo dictaminó que un examen médico y un certificado son meramente pruebas corroborativas y no son indispensables para un enjuiciamiento por violación.

Fuente: Supreme Court of the Philippines, *People vs. Arivan, G.R. 176065, Judgment, 22 April 2008.*

Las y los jueces pueden encontrar útil la siguiente guía:

- Ser sensible a las muchas razones por las cuales la víctima no se ha sometido a un examen médico / forense.
- Tener en cuenta que la ausencia de lesiones físicas no significa que no haya habido violencia.
- Recordar que la evidencia forense no debe ser indispensable para la condena.

¹³³ Jan Bays and David Chadwick, "Medical Diagnosis of the Sexually Abused Child", *Child Abuse & Neglect*, vol. 17 (1993) p. 103. 16

¹³⁴ UNODC y OMS, *Toolkit on Strengthening the Medico-Legal Response to Sexual Violence.*

CONSIDERACIONES CON RESPECTO A LA APLICACIÓN DE REGLAS PROBATORIAS:

1. ¿Cómo puede garantizar la o el juez la aplicación no discriminatoria de las normas probatorias?
 - ¿Cuáles son las reglas probatorias en vigor?
 - Examinar los efectos perjudiciales de las reglas probatorias y las formas en que este tipo de evidencia refuerza las desigualdades de género.
 - Revisar la legislación penal nacional con respecto a las leyes de protección contra violaciones; cualquier requerimiento de queja inmediata o disposiciones específicas con respecto a hacer una inferencia negativa; requisito de corroboración; reglas de precaución.
 - Interpretar las reglas probatorias de acuerdo con los estándares internacionales.
2. ¿Cómo puede la jueza o juez evitar el contrainterrogatorio agresivo e irrelevante?
 - Controlar los interrogatorios indebidos por parte de la defensa con respecto a los informes demorados, equilibrando los derechos del acusado y la víctima.
3. ¿Cómo puede la jueza o juez evitar admitir evidencia basada en mitos y estereotipos de género nocivos?
 - Cuestionar si la defensa está tratando de introducir tipos de comportamiento (como caminar sola por la noche o vestirse provocativamente) o información sobre la víctima (como su trabajo, vestimenta, maternidad, estado civil, discapacidad, actitud y comportamiento o historial de abuso) para desacreditarla con base en estereotipos nocivos.
 - Considerar si la evidencia se está utilizando para apoyar mitos respecto a la credibilidad (las mujeres no vírgenes son menos dignas de tener credibilidad) y el consentimiento (las mujeres no vírgenes tienen más probabilidades de consentir que las mujeres vírgenes).
4. ¿El valor probatorio de la evidencia se ve superado sustancialmente por un peligro de prejuicios injustos, confundiendo el tema, engañando a la persona juzgadora de hechos o perdiendo el tiempo?
 - Considerar el derecho del acusado a un juicio justo y el derecho de la víctima a la privacidad y dignidad.
 - Determinar si la evidencia ayudará en la determinación justa del caso.
 - Eliminar las creencias discriminatorias y los prejuicios del proceso de investigación.
 - Considerar las implicaciones de permitir evidencia perjudicial en la denuncia de delitos de VGMM en otros casos.
5. Considerar cómo formular la decisión del tribunal sobre la admisibilidad de la evidencia para garantizar la desacreditación de estos mitos.
 - Considerar los antecedentes históricos de reglas que requieren corroboración de la cuenta de la víctima y observe por qué tales reglas no sirven a la justicia.
 - No es necesario corroborar la credibilidad únicamente con evidencia física.
 - Tener cautela al aplicar el principio de in dubio pro reo en los casos de “él dijo, ella dijo” de VGMM que están rodeados de mitos y estereotipos de género.

4 Incorporar la perspectiva de género en la toma de decisiones judiciales

La incorporación de la perspectiva de género en la toma de decisiones judiciales requiere que juezas y jueces evalúen los hechos de acuerdo con una comprensión cuidadosa de la ley, libre de sesgos de género y estereotipos de género dañinos. Esto no sólo se aplica a la decisión en sí, sino también al proceso mediante el cual se toma la decisión. Esta sección abarca cuestiones relacionadas con la determinación de hechos; interpretación de la ley aplicable basada en estándares de derechos humanos en la toma de decisiones; razonamiento legal y elaboración de decisiones judiciales.

4.1 Evaluaciones y determinaciones de hechos

Las personas, incluidas las "buscadoras de hechos", como las juezas, jueces y jurados, tienden a pensar en términos de historias con las que están familiarizados. Dichas personas a menudo operan con la creencia de que la fuente exclusiva de todo conocimiento se basa en fenómenos naturales, a partir de la experiencia sensorial e interpretada a través de la razón y la lógica. Esto lleva a suponer que el comportamiento es "racional".

Las juezas, jueces y jurados a menudo relacionan historias conocidas durante el testimonio para determinar a quién creer. Se ha descrito de esta manera: la o el "[buscador de hechos] convierten la evidencia en historias familiares, llenando vacíos donde sea necesario para elaborar una historia coherente. A quien [ellas/ellos] le crean girará en torno a la coherencia del testimonio de cada testigo con las historias plausibles que [los buscadores de hechos] construyan con base en las historias preexistentes en su mente. Estas historias provienen de la experiencia y la cultura, cuentos aprendidos de la Biblia, cuentos infantiles, televisión, radio, libros, revistas y películas. Las historias llenan nuestro mundo de significado; son la lente a través de la cual vemos todos los eventos en la vida. Muchas de estas historias tienden a canalizar el poder político y económico que la sociedad valora más a los hombres y a privilegiar las percepciones masculinas de la realidad".¹³⁵ Estudios de investigación han detectado que estas historias patriarcales son evidentes en las transcripciones de juicios, incluidas historias sobre similitudes y diferencias entre los sexos en términos de motivaciones y necesidades, fortalezas y debilidades; e historias que presentan a las mujeres como hipersexuales o mentirosas.

Lo anterior tiene un impacto en cómo las y los jueces evalúan la evidencia en la toma de decisiones y, en aquellos países con sistemas de jurado, cómo instruyen a los jurados. La aplicación de una perspectiva de género en la evaluación de los hechos es esencial para garantizar que el análisis y la ponderación de la evidencia no estén influenciados por mitos y estereotipos. Como señaló un académico, "los mitos están más cerca de la ficción y las generalizaciones que de la realidad y, por lo tanto, no son compatibles con las evaluaciones fácticas y la toma de decisiones judiciales".¹³⁶

Evaluar la credibilidad de la víctima

Los mitos continúan informando las evaluaciones de credibilidad de la víctima, desde si se comportó "racionalmente" en el momento en que ocurrió la violencia hasta cómo se comporta durante el juicio penal. Las juezas y jueces a menudo miran lo que creen que es racional y "buenas elecciones" de los denunciante, lo que alimenta sus determinaciones de credibilidad.¹³⁷ Hacen preguntas que se basan en una construcción de la "víctima ideal" en el momento del incidente de violencia: ¿ella tomó "buenas elecciones"? ¿estaba borracha o llevaba un estilo de vida arriesgado? No se reconoce que el comportamiento es a menudo "irracional". Las acciones se compararon con situaciones hipotéticas "normales" basadas en la lógica. A menudo, la norma "racional" por la cual se determinaron las acciones es un mito o un estereotipo de género nocivo. Los aspectos habitualmente presentados como importantes para evaluar la credibilidad de una víctima incluyen si ésta tenía razones para mentir; su estado emocional; y cualquier retraso en la presentación de la denuncia.

Estudio de caso sobre el uso de evidencia por persona experta

- Al evaluar la credibilidad de la víctima, un juez de primera instancia consideró necesario señalar "que la víctima no se presentó ... con sombrero y crinolinas".^a
- Un juez consideró que la víctima tenía un motivo para fabricar sus acusaciones porque enfrentaba la pérdida de su hogar conyugal y la obligación de pagar un acuerdo de compensación al acusado.^b

¹³⁵ Andrew E. Taslitz, *Rape and the Culture of the Courtroom* (New York, New York University Press, 1999), p. 99.

¹³⁶ Claire L'Heureux-Dubé, "Beyond the Myths: Equality, Impartiality, and Justice", *Journal of Social Distress and the Homeless*, vol. 10,

¹³⁷ Lise Gotell, "The Ideal Victim, the Hysterical Complainant, and the Disclosure of Confidential Records: The Implications of the Charter for Sexual Assault Law", *Osgoode Hall Law Journal*, vol. 40 (2002).

- Un juez se basó en que la víctima no intentó escapar del presunto asalto o solicitó ayuda y en la ausencia de lesiones físicas al demandante.^c
- Sobre el comportamiento de un niña al no evitar a su padrastro entre las edades de 11 y 16 años, periodo durante el cual abusó sexualmente de ella más de 50 veces, un juez de primera instancia señaló “[es] una cuestión de lógica y sentido común, uno esperaría que una víctima de abuso sexual demostrara comportamientos consistentes con ese abuso o al menos algún cambio de comportamiento, como evitar al perpetrador”.^d

^a Véase Supreme Court of Canada, *R. v. Ewanchuk*, File No. 26493, Judgment, 25 February 1999, para. 88.

^b Supreme Court of Canada, *R. v. J.A.*, File No. 33684, Judgment, 27 May 2011.

^c *Ibid.*

^d Véase Court of Appeal of Alberta, *R. v. A.R.D.*, File No. 1603-0074-A, Judgment, 19 July 2017, para. 4

Las y los jueces también evalúan los atributos, las decisiones y el comportamiento de la víctima cuando está en el estrado y durante el proceso de justicia penal: ¿aparece en el tribunal descuidada y desorganizada?, ¿es demasiado emocional?, ¿se muestra reactiva?, ¿sus respuestas son racionales?¹³⁸ Existe la creencia de que una "buena" testigo, es decir, una testigo creíble, debe responder a todas las preguntas con calma y no enfurecerse contra la innecesaria humillación de la defensa, la cual lleva el interrogatorio más allá de los límites justificables.

Estudio de caso sobre el uso de evidencia por persona experta

"Este es un caso que dependerá esencialmente de si crees la declaración de la testigo... a veces es el caso, no siempre, pero a veces, puedes evaluar la afirmación de una testigo por la manera en que lo hace". Este caso ilustra las instrucciones que los jueces le dijeron al jurado para usar las emociones en su evaluación de los hechos. Esto se basa en el mito de que las mujeres son "más emocionales" que los hombres, lo que implica que, si las mujeres no se ponen histéricas, entonces no pasó nada.

Fuente: Olivia Smith and Tina Skinner, "Observing court responses to victims of rape and sexual assault", *Feminist Criminology*, vol. 7, No. 4 (2012).

¹³⁸ Elaine Craig, "The Inhospitable Court", *University of Toronto Law Journal*, vol. 66, No. 2 (2016).

Tabla 23. Ejemplos de la evaluación de la credibilidad de las personas testigo

Mitos	Interpretaciones negativas	Buenos ejemplos de cómo refutar un mito
Mito: la víctima ideal reportaría los hechos inmediatamente.	¿Por qué no le dijo a nadie?	"¿Por qué no le dijo a nadie? esa es una pregunta válida... por otro lado, se puede pensar... cuando ocurre el abuso, a menudo es difícil decirle a alguien... ese es un comentario que hago". ^a
Mito: la víctima ideal resistiría y si no lo hace, se debe tomar en cuenta que las mujeres quieren decir "sí" incluso cuando dicen "no".	Un tribunal dijo que "[no] se desconocen las circunstancias del comportamiento de las mujeres (sic) de que un no poco enfático puede significar un sí". ^b La presunta víctima le dijo al tribunal que dejó de resistir por miedo a sufrir más daños.	Juezas y jueces deben reconocer que existen poderosas razones por las cuales las víctimas reaccionan de manera diferente cuando sufren violencia y el hecho de que la víctima no intente escapar no niega la existencia de la violencia.
Mito: la credibilidad de una víctima puede establecerse por si hubo o no un motivo "racional" para hacer acusaciones falsas.	Fiscalía: ¿No necesitabas dinero extra? Víctima: No Fiscalía: No era necesario hacer una falsa acusación de violación. La fiscalía hizo varias preguntas sobre la situación financiera de la víctima. (¿pregunta sobre la relevancia?) ^c	Juezas y jueces deben explicar que la suposición de incentivos "racionales" de las víctimas para mentir, como obtener una indemnización, carece de fundamento y no se puede utilizar para sugerir que no se debe confiar en su evidencia.
Mito: las reacciones emocionales se pueden evaluar racionalmente, y las víctimas responderán "naturalmente" de manera similar.	"En relación con su experiencia posterior ... [la víctima] estaba molesta y agitada ... ¿suena como el tipo de cosa que [la víctima] podría haber inventado, si era capaz de inventarse". ^d	Juezas y jueces deben ser conscientes de que los mitos no sólo son utilizados por la defensa para socavar a las víctimas, sino también por la fiscalía para respaldar la credibilidad de las víctimas.

^a Olivia Smith and Tina Skinner, "Observing court responses to victims of rape and sexual assault", *Feminist Criminology*, vol. 7, No. 4 (2012).

^b Jumba Sen, "A feeble no may mean yes: Indian court overturns rape conviction", 27 September 2017, available at <https://jgu.edu.in/article/feeble-no-may-mean-yes-indian-court-overturns-rape-conviction>.

^c Olivia Smith and Tina Skinner, "Observing court responses to victims of rape and sexual assault", *Feminist Criminology*, vol. 7, No. 4 (2012).

^d *Ibid.*

Centrarse en la conducta del acusado y el incidente violento

En los casos que involucran VGMN, el enfoque en la evaluación de los hechos a menudo se aleja del incidente violento y la conducta del perpetrador para enfocarse en la conducta de la víctima. El resultado es minimizar la conducta y la responsabilidad del acusado al tiempo que se culpa a la víctima. Las juezas y jueces deben ser conscientes de los varios mitos comunes que impactan negativamente la determinación de los hechos y la evaluación de la evidencia en torno al incidente violento y la conducta del autor.

La mayoría de los perpetradores son conocidos por sus víctimas y la mayoría de las agresiones sexuales ocurren dentro de un ambiente o lugar familiar. Esta realidad está oscurecida por un conjunto de mitos y conceptos erróneos: la violencia de género es un evento anómalo, no es un hecho común, los perpetradores son pervertidos, feos, sórdidos o locos (un extraño o lo que se ve como "el otro"). Se cree que la mayoría de los perpetradores son parte del "otro", como una minoría étnica o religiosa; así como la suposición de que los hombres "normales" no atacan a las mujeres. Esto se empata con el mito de que la VGMMN es un evento anómalo y, por lo tanto, poco común e implica un malentendido si se produjo la violencia.

Un concepto relacionado, erróneo y común, es que la violencia puede ser el resultado de señales románticas mal comunicadas. Una creencia generalizada es que el "no" de una mujer realmente significa "sí" y es difícil para los hombres descifrar la voluntad de las mujeres. Esto implica erróneamente que el autor puede ser culpable de ser incompetente por no entender el mensaje, pero no de violencia de género, que no pretendía hacerlo y, por lo tanto, no es culpable y tiene derecho a un castigo más bajo. Del mismo modo, una encuesta reveló que 44 por ciento de los hombres y 32 por ciento de las mujeres creían que la violación es consecuencia de la incapacidad de los hombres de controlar su necesidad de sexo.¹³⁹ Lo anterior implica, erróneamente, que los hombres no son completamente responsables de sus acciones por no estar dentro de su control.

Ejemplo de enfoques negativos en la evaluación de la conducta del acusado

“La suma de la evidencia indica que las insinuaciones del acusado hacia la denunciante fueron hormonales, más que criminales. En épocas menos litigiosas, la mejor manera de enfrentar una situación de que el novio se hubiese pasado de la raya dentro del carro era una palabrota bien escogida, una cachetada o, de ser necesario, un rodillazo bien dirigido.”

Fuente: Supreme Court of Canada R. v. Ewanchuk, File No. 26493, Judgment, 25 de febrero de 1999, párr. 93.

Tabla 24. Ejemplos de los retos que enfrentan las y los jueces al evaluar el comportamiento "racional"

Considerar las siguientes citas de casos judiciales de asuntos de violencia sexual (tratados, convenciones)	
La defensa: “¿Por qué no llamó a la policía enseguida?”	La incapacidad de la víctima de actuar lógicamente es usada en su contra y es considerada sospechosa.
La defensa: “¿Él sabía que podrían relacionar el coche con él ... por qué sería tan estúpido como para ir y violar a la mujer con la que se había sido visto tan sólo unos momentos antes?”	La incapacidad del agresor de actuar lógicamente es usada en su favor.
Juez/jueza: “¿Por qué no lo contó a nadie ... esa es una pregunta válida ... por otro lado, se podría decir... cuando ocurre un abuso suele ser difícil contarlo ... ese es mi comentario al respecto?”	Se enfatiza la importancia de cuestionar las suposiciones y nociones preconcebidas sobre el comportamiento racional.
<i>Fuente:</i> Olivia Smith y Tina Skinner, “Observing court responses to victims of rape and sexual assault”, <i>Feminist Criminology</i> , vol. 7, No. 4 (2012).	

¹³⁹ Natalie Taylor, “Juror Attitudes and Biases in Sexual Assault Cases”, *Trends & Issues in Crime and Criminal Justice*, vol. 344, No. 1 (2007), p. 3.

Buena práctica – Pautas judiciales sobre instrucciones al jurado en Inglaterra y Gales

Para mejorar la función de la persona juzgadora de los hechos en los casos de violencia sexual en Inglaterra y Gales, el Consejo de Estudios Judiciales (Judicial Studies Board) desarrolló pautas para las y los jueces sobre las instrucciones que éstos dan al jurado. Estas instrucciones incluyen lo denominado “caza-mitos”, diseñados para señalar algunas de las realidades de la violación de manera equilibrada e informativa y así ayudar al jurado a ver más allá de los estereotipos habituales.

4.2 Interpretar la ley aplicable – comprender los elementos fundamentales del tipo penal

Las leyes escritas y la jurisprudencia (en países que se atienen al precedente judicial) deben ser interpretadas y aplicadas por la judicatura de manera que:

- Promuevan, en lugar de afectar, los valores de la igualdad de género, autonomía y seguridad de la persona.
- Desacrediten mitos y estereotipos sobre las mujeres y violencia basada en género.
- Se guíen por el derecho internacional y nacional que haya ratificado las obligaciones internacionales.

Si bien todas las formas de violencia basada en género contra mujeres y niñas son violaciones a derechos humanos, esto no significa que son necesariamente consideradas como delitos en el derecho interno de cada Estado. Además, el alcance, definición o elementos de delitos relevantes varían entre jurisdicciones. Va más allá del alcance de este Manual revisar cómo las diversas formas de violencia basada en género contra mujeres y niñas han sido o deben ser tipificadas en línea con estándares internacionales, pero se incluyen recursos adicionales en el anexo para más información.

Las y los jueces están vinculados al derecho local aplicable. Sin embargo, ejemplos de jurisprudencia internacional y de otros países muestran que es inapropiado invocar ese derecho en tanto los elementos del delito usen nociones preconcebidas relacionadas con la VGMMN. Cuando las cortes utilizan mitos y estereotipos, desconectan el derecho del conocimiento contemporáneo. Algunas de las preocupaciones comunes se discuten a continuación, pero no deberían considerarse como una lista exhaustiva.

Centrarse en la conducta del acusado y el incidente violento

Muchos mitos comunes sobre la violación llevan a interpretaciones reduccionistas sobre cómo analizar la ofensa sexual y los elementos del delito, independientemente de cómo el delito haya sido tipificado. Algunas definiciones de ofensas sexuales requieren un elemento de fuerza, ya sea que se enmarque como “contra la voluntad”, “a la fuerza o por la amenaza de la fuerza”. Una tendencia entre jueces es interpretar tal terminología desde la creencia que una “violación real” es perpetrada por un extraño, se usa fuerza y causa lesiones físicas. Esto está basado en el mito que una mujer siempre batallará para defender su honor. Si ese factor no está presente, entonces, en muchas ocasiones, hay confusión sobre si esto es realmente violencia sexual.

Tabla 25. Ejemplos de jurisprudencia

Enfoque negativo	Enfoque positivo
<p>Fracaso en la consideración de la coerción ocurrida pocas horas antes de la violación. Un imputado abofeteó a la víctima (su exnovia), la insultó y forcejeó con ella para introducirla al vehículo. Posteriormente, él manejó al departamento de ella y dos horas después llevó a cabo la violación sexual. Él no fue físicamente violento al momento ni la amenazó. Sin embargo, ella sí trató de alejarlo y le dijo que no quería tener relaciones sexuales. La Corte lo absolvió de la acusación de violación ya que la resistencia de la víctima no fue “permanente” y ella no “persistió en su resistencia” y no gritó. Aunque el imputado fue violento anteriormente esa noche, la Corte concluyó que eso no puede ser conectado con la copulación sexual posterior, dado el “lapso de tiempo”.^a</p>	<p>Amenaza, fuerza y resistencia respecto al delito de violación. La amenaza es generalmente entendida como la actividad que insinúa un ataque inmediato a la víctima, o sobre el cuerpo o vida de otra persona. Sin embargo, es suficiente para la violación que la amenaza se manifieste a través de algún tipo de acción conclusiva, la cual se da cuando el imputado construye previamente un ambiente de miedo y violencia. Por ejemplo, el caso en el que se probaron las amenazas de muerte por parte del imputado hacia la víctima por casi dos años antes que sucediera la violación. Al momento del acto, la Suprema Corte de Croacia aceptó que la víctima se encontraba muy asustada para mostrar resistencia alguna.^b La Suprema Corte señaló que la fuerza física no es la única forma de romper la resistencia de la víctima y la presión psicológica es igual de efectiva.^c La Suprema Corte estipuló que, aunque la víctima no mostró resistencia alguna, “la resistencia se podría esperar, si uno toma en cuenta otras circunstancias y es suficiente evidencia para el uso de la fuerza”.^d</p>
<p>Requisito de resistencia en una adolescente de 16 años cuando se encontraba incapacitada por drogas. La víctima fue presuntamente recogida al salir de la escuela, bajo los efectos de cocaína, violada en multitud durante horas y después, empalada con un pico de madera. Los imputados bañaron y revistieron a la víctima antes de dejarla en una clínica de rehabilitación. La camioneta en la que llevaron a la víctima fue rastreada al imputado, así como condones usados, drogas, juguetes sexuales y balas fueron encontrados. Un panel de tres jueces hombres absolvió a los imputados, al encontrar que la víctima murió de sobredosis. Permitieron la introducción de su historia sexual pasada y que no hubo evidencia de resistencia física.^e</p>	<p>La prueba de resistencia es irrelevante. La Suprema Corte de Croacia rechazó el planteamiento del imputado de que la víctima no mostró resistencia alguna: “ella no tenía oportunidad de mostrar resistencia alguna y... el hecho de no mostrar resistencia es irrelevante”;^f “si la víctima no se resistió, la Corte tiene que decidir si eso es debido a que mostrar resistencia la pondría en mayor riesgo... si ese es el caso, sólo la resistencia verbal anterior al evento es suficiente”;^g “las cortes deben evaluar el hecho que a veces la resistencia podría exponer a la víctima a un peligro mayor”.^h</p> <p>El imputado en delito de violación que no realizó actos sexuales. Un imputado fue acusado de perpetrar una violación ya que forzó a la víctima a través de golpes y amenazas con un cuchillo de desvestirse y tener sexo con otra persona imputada (quien mientras tanto estaba sentado y viendo televisión). Al terminar, le dio una botella y le exigió masturbarse con ella frente a ellos. Después, la arrojó desnuda a la calle. Durante todo el evento, el imputado no participó directamente en alguno de los actos de naturaleza sexual. Sin embargo, la Corte lo declaró culpable de perpetrar violación ya que el contribuyó de manera esencial en la comisión del delito.ⁱ</p>
<p>^a County Court of Zagreb, Case No. K 229/08. See Ivana Radačić, “Rape Myths and Gender Stereotypes in Croatian Rape Laws and Judicial Practice”, <i>Feminist Legal Studies</i>, vol. 22, No. 1 (2014), pp. 67-87.</p> <p>^b Supreme Court of Croatia, I Kž 259/14-4.</p> <p>^c Supreme Court of Croatia, I Kž 571/13-4.</p> <p>^d See e.g. following decisions of the Supreme Court of Croatia: I Kž 328/1999-3; I Kž 901/09-6; I Kž 502/16-4; I Kž 528/13-4; I Kž 286/14-4; I Kž 462/08-4; I Kž 375/1994-3; I Kž-349/1999-3; I Kž 571/13-4; I Kž 1070/06-3; I Kž 200/1992-3; I Kž 168/02-3.</p>	

Tabla 25. Ejemplos de jurisprudencia (continuación)

- ^e Caso de Argentina. Decisión de noviembre de 2018 y discutido en la reunión de expertos en Viena del 26 al 28 de noviembre de 2018. También ver: *The Mirror*, “Drug rape and murder of 16-year-old girl sparks widespread femicide protest in Argentina”, 20 October 2016.
- ^f Suprema Corte de Croacia, Kž 1048/93-3.
- ^g Suprema Corte de Croacia, I Kž 565/94-3.
- ^h Suprema Corte de Croacia, I Kž 632/93-4.
- ⁱ Suprema Corte de Croacia, I Kž 920/07-6.

Tabla 26. Caso “La Manada” de violación multitudinaria en España

Este caso ilustra como los jueces al escuchar los mismos hechos pueden llegar a conclusiones diferentes.

Enfoque negativo	Enfoque positivo
<p>Requisito de resistencia en una situación de violación multitudinaria. Una mayoría del tribunal sostuvo condenas por abuso sexual para cinco hombres que atacaron a una mujer de 18 años, pero los absolvieron de violación multitudinaria bajo argumentos de no hacer uso de la fuerza. El tribunal de primera instancia estipuló que la mujer no había sido violada ya que había adoptado “una actitud de sumisión y subyugación”.</p>	<p>Dos de los cinco jueces discordaron al encontrar que los imputados habían cometido violación multitudinaria. Describieron el ataque como “un acto de intimidación y coerción generado por todos, disponiendo una trampa sin escapatoria para la víctima”. Así también se estableció que el ataque constituyó violación no sólo por los actos infligidos a la víctima, sino también porque fue abandonada semidesnuda en el suelo mientras uno de los hombres del grupo extrajo la tarjeta de memoria del teléfono de la víctima.</p>
<p><i>Fuente:</i> Independiente, “‘Wolf pack’ sex attackers did not gang rape teenager, Spanish appeals court rules”, 5 de diciembre 2018</p>	

El Modelo de Estrategias y Medidas Prácticas y el Comité para la Eliminación de la Discriminación Contra las Mujeres actualizado hace un llamado para que los delitos de violencia sexual estén basados en la ausencia de consentimiento. Este elemento otorga el potencial necesario para un análisis de contexto sobre las relaciones de poder involucradas en las interacciones sexuales.

El consentimiento puede ser definido en la codificación penal o en la jurisprudencia y generalmente contempla lo siguiente: acuerdo libre; acuerdo libre y voluntario; o consentimiento otorgado libre y voluntariamente. La legislación penal también puede prever algunas circunstancias donde no existe consentimiento o, en ciertas circunstancias, el consentimiento está viciado o la persona afectada considera no consentir. En ocasiones, contempla la ausencia de capacidad para consentir, incluyendo cuando la víctima está dormida, inconsciente o bajo el efecto de drogas. El uso real de la fuerza, amenazada con uso de la fuerza, circunstancias que no requieren que se involucre violencia o daño físico; detención ilegal; identidad equivocada o errores de tal naturaleza, incluyendo aquellos generados por fraude o engaño; así como cualquier posición de autoridad o poder, intimidación o conducta coercitiva.

Al interpretar los elementos de delitos de violencia sexual, las y los jueces deben buscar el acuerdo en lugar de recurrir a la aquiescencia. Los problemas resultan de la ambigüedad de conceptos legales y definiciones de consentimiento; de la determinación de condiciones y circunstancias consideradas para negar el consentimiento; y la manera en que la “creencia honesta” del imputado es tomada en cuenta. Los mitos en este tipo de casos incluyen aquellos en los donde las mujeres con experiencia sexual previa son más propensas a haber consentido. Hay también dificultades en el reconocimiento de sexo no consensuado entre parejas íntimas.

Ejemplo del consentimiento condicional: la práctica de remover el preservativo sin consentimiento de la otra persona en una relación sexual “stealthing”

“Stealthing” se describe como el acto de quitarse el condón sin consentimiento durante la penetración sexual.

En Suiza, la Corte Penal de Lausanne condenó al imputado de violación al haberse quitado el condón sin permiso durante lo que, hasta ese punto, había sido sexo consensuado, y fue sentenciado a 12 meses de suspensión condicional. En la apelación, la Corte del cantón de Vaud resolvió que, si bien la sentencia fue apropiada, el delito en sí debería degradarse a profanación o vejaciones.¹⁴⁰

En Canadá, la Suprema Corte resolvió que un hombre había manipulado un condón perforándolo sin hacerlo del conocimiento de su pareja. Lo declaró culpable de violación sexual agravada y lo sentenció a 18 meses de prisión.¹⁴¹

¹⁴⁰ Corker Binning, “Stealthing, Consent and the Law: Are perpetrators protected?”, 29 de junio 2017

¹⁴¹ Suprema Corte de Canadá, R. v. Hutchinson, File No. 35176, Judgment, 7 March 2014

Delitos de violencia de la pareja

Muchos países no contemplan delitos específicos de violencia doméstica, en su lugar utilizan provisiones generales de los códigos penales tales como ataques físicos, amenazas, difamación y delitos sexuales para cubrir aquellas situaciones de violencia en las relaciones íntimas entre parejas. El desafío para las y los jueces es que estos delitos generalmente se enfocan en el último incidente en lugar de compaginar los últimos episodios envueltos en un patrón típico de control y coerción.

Ejemplos de razonamiento judicial que suscita preocupación

El acusado se había metido sin consentimiento a casa de su esposa, encontró un arma, la amenazó con ella, y la guardó después de haberla disparado accidentalmente. Tuvo relaciones sexuales con ella y argumentó que había creído honesta, pero erróneamente que ella había consentido. A pesar de probar que el acusado intentaba asustar a su esposa con el arma, el juez determinó que, en la mente del acusado, ese no era un factor en el ataque sexual. El juez estableció que la esposa del acusado lo condujo a creer, por sus palabras y conducta, que consentía el coito sexual.¹⁴²

Un juzgador determinó que el exesposo, quien había secuestrado de manera violenta a su esposa y con quien había tenido relaciones sexuales en la parte de atrás de su camioneta en una terracería, había entendido erróneamente que ella lo había consentido.¹⁴³

Un juzgador, en la absolución de un esposo acusado, sostuvo que entre esposos y esposas hay una doctrina implícita de consentimiento de toqueteos sexuales y aun habiendo prueba que la esposa dijo “no” y el esposo lo sabía, ello no era suficiente. “Considero que, donde existe una relación marital viable, no es suficiente para la Corona el simple hecho de probar la conducta sexual tuvo lugar sin el consentimiento otorgado por la otra parte con el fin de llevar a cabo un ataque sexual, con sus requisitos, por parte de un cónyuge contra otro.”¹⁴⁴

En México, una joven abogada, Grettel Rodríguez Almeida, fue apuñalada en varias ocasiones con un cuchillo de cocina por parte de su novio, Germán Alyn Ortega Hernández, y fue llevada rápidamente al hospital por sus padres quienes la oyeron gritar. El doctor suturó sus heridas sin anestesia para salvarle la vida. Su novio confesó haberla atacado. En el juicio por intento de homicidio, el tribunal lo encontró culpable de asalto agravado, estableciendo que, dado que el imputado era cocinero y sabía cómo utilizar un cuchillo, si hubiera querido matarla lo hubiera hecho. Después de menos de 1 año y 9 meses, fue liberado. El novio comenzó a acosarla a través de Twitter y por mensajes de texto. Grettel

apeló la decisión en la Suprema Corte de Justicia la cual, después de la revisión, ordenó la corrección de la sentencia por el delito de intento de homicidio.¹⁴⁵

¹⁴² Corte Provincial de Nueva Escocia, R. v. C.M.M. See Elaine Craig, "Ten Years After Ewanchuk The Art of Seduction is Alive and Well: An Examination of The Mistaken Belief in Consent Defence", *Canadian Criminal Law Review*, vol. 13, No. 3 (2009)

¹⁴³ Véase Lucinda Vandervort, "Honest Beliefs, Credible Lies, and Culpable Awareness: Rethoric, Inequality, and Mens Rea in Sexual Assault", *Osgoode Hall Law Journal*, vol. 42, No. 4 (2004), p. 629, discusión del caso de R. v. MacFie.

¹⁴⁴ Suprema Corte de Canadá, R. v. R.V., File No. 33684, Judgment, 27 May 2011.

¹⁴⁵ ACNUDH, "A case of domestic violence in Mexico: Grettel's quest for justice", 8 de enero 2013

4.3 La sentencia - toma de decisiones con perspectiva de género y la elaboración de decisiones judiciales

Razonamiento judicial y toma de decisiones

El razonamiento judicial y la determinación de los hechos en casos de VGMN debe estar basada en el entendimiento de la igualdad de género. Tal enfoque contribuye en la protección a las víctimas en el manejo de mitos y estereotipos de género dañinos para alcanzar una igualdad sustantiva en el acceso a la justicia para las mujeres. Las y los jueces pueden jugar un papel importante en la conducción del razonamiento judicial hacia un enfoque más igualitario en la determinación de los hechos.¹⁴⁶

El riesgo de utilizar estereotipos dañinos aumenta cuando el orden de hechos pasa de un hecho probado a una inferencia sobre el consentimiento o credibilidad de manera generalizada. De hecho, la generalización implícita puede ser confusa, discriminatoria y es una práctica que debe ser eliminada del proceso de determinación de los hechos antes de que se establezcan las inferencias. Las y los jueces deben ser conscientes que en casos donde se involucra VGMN parecen requerir interpretaciones extremas del estándar y carga de la prueba.

Estándar de la prueba. Para proteger imputados inocentes se requiere un estándar alto de la prueba, el cual es comúnmente conocido como "más allá de toda duda razonable" o alguno comparable, dependiendo la jurisdicción. Sin embargo, esto sólo requiere la ausencia de una duda "razonable", no la certeza absoluta o la ausencia de cualquier otra duda. En contraste, casos en donde se involucra la violencia de género, el estándar aplicable en muchas ocasiones es el de no tener duda alguna, por consiguiente, algo casi imposible. Así, las y los jueces, así como jurados, necesitan recordar y reiterar que más allá de toda duda razonable requiere la ausencia de duda "razonable" y no sólo cualquier duda.

En un estudio se encontró que las y los abogados defensores frecuentemente solicitan al tribunal o jurado no condenar a menos que estén 100% seguros, sin ser cuestionados por la fiscalía o la o el juez. Como se dice entre la defensa: "si consideras alguna posibilidad, no de que probablemente esté mintiendo o sí esté mintiendo, sino creer hay ALGUNA posibilidad... no es decirle a ella que miente, es sólo decir que no estás seguro."¹⁴⁷ La manera en que se determina el estándar de la prueba puede tener impacto en el número de condenas. Por ejemplo, un estudio en Estados Unidos exploró el efecto de variar el estándar de "más allá de toda duda razonable" en simulaciones de juicios de homicidio y se encontró que definiciones más fuertes llevan a una cantidad significativamente menor de condenas cuando la evidencia era "débil".¹⁴⁸ Esto puede afectar los juicios de VGMN en donde la evidencia es comúnmente considerada "débil" ya que, en estos juicios, frecuentemente se trata de la palabra de una persona contra la de otra.

¹⁴⁶ Emma Cunliffe, "Sexual Assault Cases in the Supreme Court of Canada: Losing Sight of Substantive Equality?", *Supreme Court Law Review*, vol. 57 (2012).

¹⁴⁷ Olivia Smith and Tina Skinner, "Observing court responses to victims of rape and sexual assault", *Feminist Criminology*, vol. 7, No. 4 (2012).

¹⁴⁸ Irwin A. Horowitz and Laird C. Kirkpatrick, "A concept in search of a definition: The effects of reasonable doubt instructions on certainty of guilt standards and jury verdicts", *Law and Human Behaviour*, vol. 20, No. 6, pp. 655-670.

Carga de la prueba. Comúnmente se argumenta que, debido a que la carga de la prueba recae sobre la fiscalía, la duda sobre el imputado es irrelevante y cualquier duda sobre la víctima debe resultar en una absolución. Irónicamente, esto representa un conflicto particularmente en países donde la legislación ha cambiado al imputado como la parte sobre quien recae la carga de la prueba, tales como la English 2003 Sexual Offences Act de Inglaterra (Ley de Delitos Sexuales), en la cual se incluyen presunciones de evidencia sobre el consentimiento que el imputado tiene que refutar. En general, hay una tendencia de enfocarse a la víctima, poniendo sus acciones y evidencias a juicio en lugar de las del imputado, y esto puede ser motivado por la defensa al colocar a la víctima como testigo central en el caso a escrutarse. Sin embargo, es importante recordar que el enfoque debe ser en evaluar la credibilidad del acto alegado.

Estudios en Inglaterra y Gales

Un estudio sobre la capacitación al jurado respecto a la duda razonable reveló que, si bien la English 2003 Sexual Offences Act hacía responsable al imputado de comprobar el consentimiento, esto no se mencionó en ninguna de las decisiones judiciales estudiadas, aun cuando la víctima temía por la violencia dado que el imputado tenía un cuchillo, y la carga de la prueba recayó enteramente en el fiscal en todos los juicios. La defensa entonces sólo necesitaba crear duda sobre la historia de la víctima en lugar de información obtenida de pruebas del imputado. Del estudio surgieron dos situaciones preocupantes:

- i. Aplicación incorrecta de la ley sobre una creencia errónea del consentimiento. Un ejemplo se mostró en los alegatos de clausura de la defensa al jurado, estableciendo que la ley no le requiere a la defensa proveer una explicación cuando no es cuestionado por la o el juez.
- ii. El cambio de enfoque hacia la víctima, con las y los jueces reforzando esta tendencia. Por ejemplo, resúmenes judiciales incluyen instrucciones como “La carga de probar (los cargos) recae en la parte acusadora en todo momento; no es para (el imputado) probar su inocencia”.

Fuente: Olivia Smith and Tina Skinner, “Observing court responses to victims of rape and sexual assault”, *Feminist Criminology*, vol. 7, No. 4 (2012).

Tabla 27. Consideraciones para las y los jueces al enfrentar casos particularmente desafiantes

<p>Procesos en ausencia de la víctima</p>	<ul style="list-style-type: none"> • En muchos casos de violencia por parte de la pareja íntima, la víctima se resiste a cooperar y no asiste al juicio, se retracta o se vuelve hostil. (ver Parte uno respecto a las razones complejas por las que muchas mujeres permanecen con sus abusadores). • Esto ha llevado en algunas jurisdicciones a procedimientos basados en evidencia o procedimientos en ausencia de la víctima. • A las y los jueces se les presentan una serie de evidencias sin o con limitada preparación de la víctima. Las evidencias pueden incluir grabaciones y transcripciones de llamadas de emergencia, declaraciones de niñas y niños testigos, declaraciones de vecinos y vecinas, registros médicos, hojas de registro de paramédicos, reportes policíacos preliminares, órdenes de restricción, entrevistas grabadas en audio y/o video con la víctima, y cámaras de video corporales. • La evidencia se complementa frecuentemente por una o un testigo experto o perito quien puede proveer al juez de información, así como de la dinámica de la violencia doméstica y ayudar a explicar las razones de la resistencia. • La admisión de objeciones del tribunal puede ser un desafío dependiendo las reglas judiciales en cada jurisdicción.
<p>Desafíos en casos de estrangulación no letales</p>	<ul style="list-style-type: none"> • La estrangulación no letal en ocasiones causa heridas invisibles, pero perjudica la memoria, lo cual puede comprometer la precisión y credibilidad de la historia de la víctima. • Esto puede provocar que muchos perpetradores sean sentenciados por cargos menores o que obtengan un beneficio por cargos menores al delito cometido.

Tabla 27. Consideraciones para las y los jueces al enfrentar casos particularmente desafiantes (continuación)

<p>Violencia psicológica por parte de la pareja íntima</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Los casos que involucran violencia psicológica son desafiantes debido a los aspectos probatorios, mitos y estereotipos de género dañinos, percepción de poca credibilidad a las mujeres y una tendencia de ver a la violencia psicológica como algo menos serio que la violencia física. • La violencia psicológica es una conducta intencional que perjudica seriamente la integridad psicológica de una persona a través de coerción y amenazas. • Algunas jurisdicciones han tipificado el delito de “comportamiento controlador y coercitivo en una relación íntima o familiar”. Esto generalmente requiere que la persona juzgadora determine el comportamiento reiterado o continuo del imputado y los efectos serios en la víctima. • El control coercitivo comúnmente involucra la micro-regulación de las actividades cotidianas asociadas al rol tradicional de las mujeres como hogareñas, madres y compañeras sexuales, o comportamientos erróneamente asociados como señales de amor en lugar de abuso (por ejemplo, celos y comportamientos posesivos). • Las víctimas que proporcionan evidencia en el tribunal pueden experimentar analepsis (flashbacks), ataques de pánico o episodios disociativos, así como parecer confundidas, desorientadas o incapaces de mantener contacto visual. La defensa puede argumentar que eso compromete la credibilidad de la víctima. • Las y los jueces deben considerar llamar a un experto o perito quien esté capacitado para reconocer comportamientos controladores y traumas. • Las y los jueces deben sopesar de manera apropiada el testimonio de la víctima, así como su descripción de los serios impactos sobre su persona como resultado de la violencia.
<p>Violación por engaño</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Varios países tipifican el coito sexual con una persona habiendo obtenido su consentimiento a través de fraude, encubrimientos o artificios. Esto se ha definido como violación por engaño. En algunos países como India, violación relacionada con falsas promesas de matrimonio. • ¿Los tribunales están obligados a determinar cuándo una relación consensuada (derecho a la autonomía sexual) se ha “echado a perder” o cuándo el sexo se ha obtenido ilegal o deshonestamente? • El sexo por engaño es sexo sin consentimiento, porque el consentimiento obtenido por engaño, tal y como las cortes lo han establecido anteriormente y de manera repetida y fuera del derecho penal, no es consentimiento. El engaño siempre vicia la autonomía, incluyendo la de naturaleza sexual. • Algunas cortes han llegado a conclusiones diferentes respecto a si una falsa promesa de matrimonio vicia el consentimiento. Una corte sostuvo: “el incumplimiento de una promesa en una fecha futura incierta, debido a razones no claras en las pruebas, no siempre constituye un malentendido del hecho al inicio del acto mismo. Con el fin de que el malentendido del hecho se actualice, el hecho debe tener una importancia inmediata. La situación habría sido distinta si el consentimiento hubiese sido obtenido al crear una creencia de que ya estuvieran casados. En este caso, el consentimiento

Tabla 27. Consideraciones para las y los jueces al enfrentar casos particularmente desafiantes (continuación)

	<p>podría decirse que es resultado del malentendido del hecho.^a Sin embargo, este caso prosigue al describir a la niña como promiscua y la culpa doblemente por haber tenido sexo fuera del matrimonio.</p> <ul style="list-style-type: none"> Las y los jueces deben considerar la intención del imputado.
El consumo de alcohol por la víctima y el acusado	<ul style="list-style-type: none"> En el contexto de una intoxicación, parecería sencillo para el acusado argumentar que la víctima olvidó haber otorgado su consentimiento previamente. Constantemente los tribunales se ven influenciados por el concepto de la víctima perfecta, derivado de la creencia de que una mujer que consume alcohol se percibe como una “mujer fácil” y se le atribuye la responsabilidad de tener relaciones sexuales. Existe un doble estándar sobre la responsabilidad en un contexto de relaciones sexuales no consensuadas; los acusados intoxicados tienden a ser vistos con menor responsabilidad por eventos sexuales posteriores que sus contrapartes sobrias; mientras que las víctimas intoxicadas tienden a ser mayormente responsabilizadas.^b Las y los jueces deben considerar que, cuando una mujer se encuentra en estado de ebriedad, carece de la capacidad de manifestar su consentimiento. Dicha incapacidad sería obvia para aquellas personas que la observan con excepción de quienes no quieren verlo. En este escenario no hay errores de buena fe.
Tener sexo con mujeres dormidas	<ul style="list-style-type: none"> Las mujeres dentro de una relación de pareja son particularmente vulnerables a ser abusadas sexualmente mientras duermen o se encuentran incapacitadas por otra razón. El caso hipotético de una víctima que otorgó su consentimiento previo a quedar inconsciente no es una excepción. El consentimiento puede ser revocado en cualquier momento. La persona que abusa de una mujer inconsciente no puede saber si dicha mujer hubiese revocado el consentimiento previamente otorgado.^c Si la víctima está inconsciente durante la actividad sexual, ella no tiene manera de saber lo ocurrido, y si su pareja rebasó los límites de su consentimiento. ¿Cómo podría probarse la falta de consentimiento o el respeto a los límites de su consentimiento? La víctima no puede testificar respecto a lo ocurrido cuando ella estaba inconsciente.
Interpretando el consentimiento en relaciones íntimas de pareja	<ul style="list-style-type: none"> El sexo puede ser complejo y los tribunales generalmente no quieren “meterse en el pantano de las relaciones sexuales”.^d Es importante enfocarse en el acto en sí, -con o sin consentimiento para llevar a cabo el acto sexual. -. Esto será determinado con base en la evidencia directa y/o indirecta de la condición psíquica de la víctima al momento del probable delito. No hay consentimiento implícito. La materialización del consentimiento se lleva a cabo de manera afirmativa más que negativamente. El consentimiento significa indicar un “sí”, no que se deba indicar un “no”.

Tabla 27. Consideraciones para las y los jueces al enfrentar casos particularmente desafiantes (continuación)

<p>Escape contra secuestro y privación ilegal de la libertad</p>	<ul style="list-style-type: none"> • En algunos casos, donde una mujer se casa sin el consentimiento de su madre y/o padre, se podría iniciar alguna acción legal en contra del hombre por delito de secuestro, privación ilegal de la libertad, o algún delito similar. Las y los jueces deberán ser cuidadosos debido a que podrían exponer a la mujer a ser víctima de violencia basada en el “honor”. • Las y los jueces deben asegurar que el testimonio de la víctima sea desahogado en privado y sin la influencia de la familia.
<p>Casos de estupro y/o violación equiparada donde se involucra sexo consensuado entre adolescentes</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Mientras existen variantes entre países (y dentro de estos) respecto a la mayoría de edad necesaria para consentir las relaciones sexuales -también hay variaciones dependiendo del sexo de la niña o niño, y los actos sexuales involucrados-, los estándares internacionales establecen que la actividad sexual es considerada como violencia cuando es cometida en contra de una niña o niño por otro infante, si dicho infante es significativamente mayor a la víctima, ejerce poder, amenazas o cualquier otro medio de presión.^e También debe tomarse en cuenta que el Comité de los Derechos del Niño establece que “[l]as actividades sexuales entre niños no se consideran abuso sexual cuando los niños superan el límite de edad establecido por el Estado parte para las actividades sexuales consentidas.”^f • Con relación al sexo consensuado entre adolescentes de edad similar, o cuando una o ambas partes son menores de edad, conforme a la legislación del país, los tribunales deben utilizar opciones alternas a las penas privativas de la libertad, de conformidad con los estándares internacionales, considerando también si existe necesidad de educación sexual e información, así como de acceso a anticonceptivos. En esos casos, las y los niños deben ser tratados de manera que se promueva su bienestar. Más información respecto a la protección de los derechos de las y los niños en temas de impartición de justicia puede consultarse en el documento de Estrategias y Medidas Prácticas Modelo de las Naciones Unidas para Eliminar la Violencia contra los Niños en el Ámbito de la Prevención del Delito y la Justicia Penal; y en el Manual sobre la justicia en asuntos concernientes a los niños víctimas y testigos de delitos para uso de profesionales y encargados de la formulación de políticas.
<p>^a Rajasthan High Court, <i>Vishal Goyal vs State of Rajasthan</i>, Petition No. 2232/2018, Judgment, 8 October 2018.</p> <p>^b Emily Finch y Vanessa E. Munro, “The Demon Drink and the Demonized Woman: Socio-Sexual Stereotypes and Responsibility Attribution in Rape Trials Involving Intoxicants”, <i>Social and Legal Studies</i>, vol. 16, No. 4 (2007), p. 592.</p> <p>^c Supreme Court of Canada, <i>R. v. Easau</i>, File No. 25409, Judgment, para. 73.</p> <p>^d Elaine Craig, “Ten Years After Ewanchuk The Art of Seduction is Alive and Well: An Examination of The Mistaken Belief in Consent Defence”, <i>Canadian Criminal Law Review</i>, vol. 13, No. 3 (2009).</p> <p>^e Véase Comité de Derechos del Niño, Observación General No. 13 (2011) sobre el derecho del niño a una vida libre de violencia (CRC/C/GC/13), p. 10.</p> <p>^f Véase Comité de Derechos del Niño, Observación General No. 13 (2011) sobre el derecho del niño a una vida libre de violencia (CRC/C/GC/13), p. 11.</p>	

Elaborar decisiones judiciales sensibles al género

Las decisiones judiciales sensibles al género son aquellas que se construyen en términos de igualdad, seguridad, afirman la autonomía y dignidad de las mujeres. Las y los jueces deben dictar sentencias analizando cómo proteger o al menos, balancear estos intereses. Algunas cortes han desarrollado la práctica de citar literatura feminista en casos que involucran VGMM. Es importante que las personas juzgadoras establezcan claramente el razonamiento jurídico sobre cómo se han interpretado las leyes, argumentando estándares internacionales y normas, así como la manera en que los mitos, estereotipos y suposiciones descalificantes han sido abordados. Las leyes penales no pueden ser aplicadas en lo abstracto. Jueces y juezas necesitan contextualizar sus sentencias. Esto puede incluir el historial de parcialidades reflejadas en leyes y procedimientos, así como las quejas que posiblemente han derivado en reformas a la ley. Podría también incluirse el análisis de la realidad que enfrentan las mujeres, evidenciándola con estadísticas e investigación, así como enfatizando en la necesidad de interpretación de la ley a la luz de estos factores contextuales y de los intereses que se buscan proteger.

Tabla 28. Elementos de las decisiones sensibles al género

“Se debe tener precaución para evitar que falsas suposiciones o ‘mitos’ nos desvíen ... Un ejemplo es el estereotipo erróneo de que una mujer que se resiste o que dice que no, está consintiendo”.¹⁴⁹

“Los estereotipos interiorizados se encuentran en el corazón de lo que salió mal en este caso... En apelación salió a la luz la idea de que, si una mujer no está vestida modestamente, se considera que seguramente dará su consentimiento. Esas consideraciones estereotipadas... no tienen cabida en la ley [de este país].”¹⁵⁰

“Es inadecuado obtener evidencia por parte de una víctima con el propósito de alentar deducciones relacionadas con el consentimiento o la credibilidad de las víctimas de violación, basadas en mitos sin fundamentos o estereotipos fantasiosos.”¹⁵¹

“[L]a urgencia de igualdad debe... informar las circunstancias contextuales... [E]l tomar en consideración mitos y estereotipos en el contexto de violencia sexual es esencial para delinear de manera adecuada los límites de réplica y defensa... Al acusado no se le permite ‘luchar contra la víctima’ haciendo uso de estereotipos relacionados con víctimas de delitos sexuales.”¹⁵²

¹⁴⁹ Supreme Court of Canada, *R. v. Esau*, File No. 25409, Judgment, 10 de July de 1997

¹⁵⁰ Supreme Court of Canada, *R. v. Ewanchuk*, File No. 26493, Judgment, 25 de February de 1999, para. 103

¹⁵¹ Supreme Court of Canada, *R. v. Osolin*, File No. 22826, Judgment, 16 de Diciembre de 1993

¹⁵² Supreme Court of Canada, *R. v. Mills*, File No. 26358, Judgment, 25 de November de 1999

Aproximación a un caso de homicidio por razones de género de mujeres y niñas con sensibilidad de género

En México, se dictó una sentencia histórica en el caso de Mariana Lima. Ella vivió con miedo casi toda su breve vida de casada con un policía, enfrentando insultos y amenazas por parte de su esposo, lo cual escaló a violencia física y feminicidio. Días previos a su muerte, decidió dejarlo y se fue a la casa de su madre. Regresó por sus cosas y jamás volvió. El esposo llamó a la madre de Mariana para decirle que su hija se había suicidado. Usó su cargo de policía para encubrir evidencia, dar falsos testimonios y dirigir la investigación por suicidio y no por homicidio. Después de mucho cabildeo por parte de activistas, la Suprema Corte de Justicia de la Nación de México emitió un fallo histórico a favor de su madre, la denunciante. La sentencia analiza las actuaciones de las y los servidores públicos involucrados en el caso y subraya cómo la ausencia de perspectiva de género conllevó la violación de derechos humanos de Mariana y de su madre.

La Corte también otorgó medidas de protección a la madre. Eventualmente, el esposo fue arrestado y el caso sentó un precedente con estándares para las investigaciones de VGMN. La decisión de la Suprema Corte incorporó la perspectiva de género de la siguiente manera:

- Identificó la situación de poder entre las partes y detectó un desbalance.
- Refutó los hechos y evidencias, rechazando estereotipos de género y prejuicios, con el fin de visibilizar el desbalance de poder.
- Con base en el desbalance de poder, la Corte determinó cómo la legislación neutral en relación con el género es aplicada de manera diferenciada a las mujeres en situaciones de desbalance de poder y que dichas leyes son parciales en contra de estas mujeres, subrayando las irregularidades y obstrucciones para el acceso a la justicia.
- Basado en el análisis de impacto diferenciado de la ley, la Corte aplicó estándares de derechos humanos evitando caer en estereotipos.

Estudio de casos resueltos con sensibilidad al género

Violación marital

Las y los jueces podrían tomar en consideración los siguientes pasos:

Conocer la historia y contexto de las reformas legales relacionadas con la violación marital. En muchos países la violación marital no ha sido tipificada como delito, y todavía, en algunos países del mundo, los hombres son inmunes de enfrentar consecuencias penales por violar a sus esposas. Históricamente, se creía que las mujeres, cuando se casaban, habían renunciado a resistir tener relaciones sexuales con sus esposos. De conformidad con la teoría del consentimiento implícito, “el esposo no puede ser culpable de violación cometida por él en contra de su legalmente esposa, debido a que, por el consentimiento del vínculo y contrato matrimonial, la esposa se ha cedido a sí misma en ese sentido a su esposo y no puede retractarse”^a. Las esposas eran consideradas propiedad de sus esposos, confirmando un derecho a éstos para violarlas de manera impune.

Identificar los mitos persistentes sobre violación marital. Los tribunales siguen influidos por la conducta sexual previa de la víctima para considerar la probabilidad de que dicha víctima haya consentido al incidente delictivo que han de resolver. Otras consideraciones frecuentes incluyen que las mujeres mienten sobre haber sido violadas con el fin de ganar ventaja en un proceso de divorcio, sobre el patrimonio marital o la custodia legal de sus hijos o hijas. Asimismo, otra consideración es la supuesta importancia de mantener la privacidad y armonía dentro del matrimonio. Esto alimenta el mito de que las mujeres son más propensas a inventar denuncias de violación cuando es el caso de una disputa de custodia. Otro estereotipo en sentencias injustas relacionadas con violaciones maritales incluye la creencia errónea de que las mujeres son pasivas sexualmente y los hombres son agresivos sexualmente.

Revisar la legislación internacional y los derechos aplicables de las víctimas. La prohibición de la discriminación con base en el sexo o género, el derecho a la igualdad sustantiva ante la ley, y el derecho a vivir una vida libre de violencia, se encuentran consagrados en numerosas convenciones internacionales y regionales, estándares y normas. Las esposas tienen el mismo derecho de vivir una vida libre de violencia y de ser libres de las maneras prejuiciosas en que históricamente se manejan estas denuncias por actores legales. La quejosa tiene el derecho a no consentir la relación sexual y a que su derecho sea respetado.

Analizar los elementos del tipo penal de violación. El elemento del consentimiento no incluye el consentimiento implícito y no debe basarse en las relaciones sexuales previas de la pareja. El consentimiento anticipado respecto a la actividad sexual no debe ser considerado válido si ocurre cuando la esposa está dormida o inconsciente, sin que se establezcan ciertas garantías legales.

Violación por medio de engaño

La Suprema Corte de Delhi manifestó preocupación sobre dos observaciones que realizó el juez de primera instancia en un caso^b, a saber: “(i) Las niñas pertenecen mayoritariamente al grupo etario de 19 a 24 años en esos casos, por lo tanto, son lo suficientemente maduras para entender las consecuencias de sus actos y no dejarse llevar por los chicos. Ellas voluntariamente se escapan con sus amantes a explorar los verdes pastizales del placer corporal y regresan a casa, y convenientemente fabrican historias de secuestro y violación para escapar del regaño y reprimenda de mamá y/o papá. (ii) Las niñas están moral y socialmente obligadas a no involucrarse sexualmente antes de un matrimonio apropiado, si lo hacen será en su perjuicio y no podrán después afirmar llorando que fue una violación.” La Suprema Corte llamó generalizaciones radicales a estas afirmaciones, carentes de evidencia, y subrayó que la tarea de las y los jueces es analizar los hechos y la evidencia presentada ante ellos de manera imparcial y objetiva. Mencionó “en caso de temas de género, una persona juzgadora supone contar con la sensibilidad necesaria ante estos puntos clave:

- i A pesar de que mujeres y niñas representan más de la mitad de la población, permanecen en condiciones de desventaja en muchos aspectos de la vida.
- ii Estereotipos y suposiciones acerca de la vida de las mujeres pueden limitarlas de manera injusta y frecuentemente afectan la igualdad.
- iii Se debe tener cuidado en asegurar que nuestras experiencias y aspiraciones como mujeres o las de otras mujeres, no sean consideradas como las experiencias que representan a todas.
- iv Factores como etnia, clase social, discapacidad, y edad, afectan la vida de las mujeres e influyen en el tipo de desventajas que pueden enfrentar.
- v Las mujeres pueden tener mayores dificultades para participar en el sistema de justicia, por ejemplo, debido a las tareas de cuidado de sus hijas e hijos.
- vi La experiencia de las mujeres como víctimas, testigos e imputadas, en muchas ocasiones es distinta a la de los hombres.

Por ello, las y los jueces tienen que aprender el lenguaje de la igualdad e imparcialidad. El proceso de aprendizaje de dicho lenguaje puede tomar tiempo, pero tienen que aprenderlo. De otra manera, no habrá igualdad y por lo tanto no habrá justicia.”

En palabras del Juez Hilario G. Davide, Jr., en el prefacio del libro “Sensibilidad de género en el sistema judicial” por Marcia Ruth Gabriela, comenta:

Es desconcertante cuando los tribunales, de quienes se espera que sean paradigmas de igualdad, actúen con insensibilidad al género o sean parciales en dicho tema. El efecto es el mismo cuando se cometen estos actos no por un juez o jueza (o empleado de los tribunales), sino por las y los abogados que no reciben sanción por dicha conducta. Constantemente los actos ofensivos son cometidos de manera inconsciente, pero hay veces en que los insultos de género se hacen deliberadamente. Eso puede ser atribuido a la cultura.

(énfasis añadido)

^a Sir Matthew Hale, *History of the Pleas of the Crown* (1736).

^b Corte Superior de Delhi, *Suo Motu Cognizance In Re: Order dated October 07, 2013 in SC No.34/2013, File No. W.P. (C) 8066/2013, Decision*, 19 de diciembre de 2013

CONSIDERACIONES PARA INCORPORAR LA PERSPECTIVA DE GÉNERO EN LAS DECISIONES JUDICIALES

1. ¿Cuál es el contexto en el que se suscitaron los hechos?
 - Observar la dinámica de la forma de violencia: violencia de pareja; violencia sexual, acoso, violencia basada en el honor.
 - Identificar situaciones de poder entre las partes: ¿Existe desbalance en el poder?
 - Evitar cambiar del enfoque de las acciones e intención del acusado, a interrogar sobre la intención de la víctima y qué hizo o no hizo durante el incidente.
 - Al evaluar la credibilidad de la víctima, las y los jueces deben entender el contexto de la violencia de género, los efectos del trauma en las víctimas y las dinámicas de poder que caracterizan la violencia.
2. ¿El comportamiento de la víctima o acusado que esperan las y los jueces responden a mitos o estereotipos de género dañinos?
 - Al evaluar los hechos, identificar y expresar rechazo a cualquier mito o estereotipo de género dañino.
 - Visibilizar el desbalance de poder.
3. ¿Puede la o el juez evaluar las lagunas en la evidencia necesaria para una evaluación integral de los hechos?
 - Si la evidencia es insuficiente, en algunas jurisdicciones, la o el juez tiene la facultad de solicitar a la fiscalía recabar mayor evidencia.

Ley aplicable

4. ¿Las disposiciones legales reflejan mitos o estereotipos acerca de la violencia de género?
 - Identificar las normas internacionales obligatorias para tomar decisiones informadas y con perspectiva de derechos humanos.
 - El derecho internacional llama a los Estados parte a “velar por que todas las formas de violencia por razón de género contra la mujer en todas las esferas que constituyan una violación de su integridad física, sexual o psicológica se tipifiquen como delito e introducir, sin demora, o reforzar, sanciones legales proporcionales a la gravedad del delito, así como recursos civiles”.
 - De igual manera, el derecho internacional llama a los Estados parte a reconocer las agresiones sexuales, incluida la violación, como un delito en contra del derecho a la seguridad personal e integridad de las mujeres; tipificar que la violación marital y por conocidos o en citas amorosas se base en la falta de consentimiento otorgado libremente, y tomar en consideración circunstancias coercitivas. Cualquier limitación de tiempo, en caso de que exista, debería dar prioridad a los intereses de las víctimas y considerar las circunstancias que puedan obstaculizar su capacidad para denunciar la violencia sufrida ante los servicios o autoridades competentes.
5. Al aplicar la legislación, ¿es necesario cuestionar la neutralidad de la ley respecto al género?
 - Considerar si hay parcialidad en la ley en contra de las mujeres.
 - Determinar el impacto diferenciado de la aplicación de las leyes en el caso de una mujer y un hombre.
6. ¿Cuáles son las normas internacionales que pueden ser aplicadas?
 - Identificar las normas internacionales obligatorias para tomar decisiones informadas y con perspectiva de derechos humanos.
 - El derecho internacional llama a los Estados parte a “velar por que todas las formas de violencia por razón de género contra la mujer en todas las esferas que constituyan una violación de su integridad física, sexual o psicológica se tipifiquen como delito e introducir, sin demora, o reforzar, sanciones legales proporcionales a la gravedad del delito, así como recursos civiles”.¹⁵³

- De igual manera, el derecho internacional llama a los Estados parte a reconocer las agresiones sexuales, incluida la violación, como un delito en contra del derecho a la seguridad personal e integridad de las mujeres; tipificar que la violación marital y por conocidos o en citas amorosas se base en la falta de consentimiento otorgado libremente, y tomar en consideración circunstancias coercitivas. Cualquier limitación de tiempo, en caso de que exista, debería dar prioridad a los intereses de las víctimas y considerar las circunstancias que puedan obstaculizar su capacidad para denunciar la violencia sufrida ante los servicios o autoridades competentes.¹⁵⁴
7. Remitirse a la jurisprudencia (nacional y también comparar con otros países, si es posible) que promueva igualdad de género de manera sustantiva, sin condonar mitos ni estereotipos de género dañinos.

Razonamiento judicial

8. Remitirse a la jurisprudencia (nacional y también comparar con otros países, si es posible) que promueva igualdad de género de manera sustantiva, sin condonar mitos ni estereotipos de género dañinos
- Duda razonable no significa la ausencia de toda duda, y la presunción de inocencia no significa que la duda sobre el inculpado deba ser ignorada.
 - Identificar y evitar los razonamientos judiciales basados en mitos y estereotipos de género dañinos.
 - Enfocarse en los hechos probados más que en las inferencias por generalización.
 - Antes de sacar conclusiones, la pregunta debe ser si la generalización subyacente es engañosa, discriminatoria y debe eliminarse del proceso de determinación fáctica.
9. Construyendo la sentencia
- Evitar, en las sentencias, lenguaje basado en mitos o estereotipos de género dañinos.
 - Utilizar lenguaje incluyente.

5 El rol de las y los jueces en el pronunciamiento de la sentencia

Los estándares y normas internacionales exigen el reconocimiento de la naturaleza grave de la VGMN, procurando que se pronuncien sentencias proporcionales con esa gravedad.

Estrategias y Medidas Prácticas Modelo actualizadas

La Disposición 17 reconoce la naturaleza grave de la violencia contra la mujer y la necesidad de una respuesta proporcional a la prevención del delito y la justicia penal. Insta a los Estados miembros a:

- a) Revisar, evaluar y actualizar las políticas y procedimientos de sentencia para asegurar que:
- i. Responsabilicen a los delincuentes por sus actos relacionados con la violencia contra las mujeres;
 - ii. Denuncien y disuadan de la violencia contra las mujeres;
 - iii. Detengan el comportamiento violento;
 - iv. Promuevan la seguridad de la víctima y la comunidad, incluso separando al delincuente de la víctima, así como de la sociedad cuando sea necesario;

¹⁵³ Comité para la eliminación de la discriminación contra la mujer, Recomendación general No. 35 (CEDAW/C/GC/35), para. 29.

¹⁵⁴ Comité para la eliminación de la discriminación contra la mujer, Recomendación general No. 35 (CEDAW/C/GC/35), para. 29.

- v. Tengan en cuenta el impacto en las víctimas y sus familiares de las condenas impuestas a los perpetradores;
 - vi. Proporcionen sanciones que aseguren que los perpetradores de violencia contra las mujeres sean condenados de manera acorde con la gravedad del delito;
 - vii. Proporcionen reparaciones por daños causados como resultado de la violencia; y
 - viii. Promuevan la rehabilitación del perpetrador, incluyendo un sentido de responsabilidad en los delincuentes y, cuando sea apropiado, la reintegración del perpetrador en la comunidad.
- b) A asegurar que sus leyes nacionales tomen en cuenta circunstancias específicas como factores agravantes para propósitos de sentencia, por ejemplo, actos violentos repetidos, abuso de una posición de confianza o autoridad, perpetración de violencia contra un cónyuge o una persona en una relación cercana con el autor, perpetración de violencia contra una persona menor de 18 años.
- c) A garantizar el derecho de una víctima de violencia a ser notificada de la liberación del delincuente de la detención o prisión.
- d) A tener en cuenta, en el proceso de sentencia, la gravedad del daño físico y psicológico y el impacto de la victimización, incluso a través de declaraciones de impacto de la víctima.
- e) A poner a disposición de los tribunales, a través de la legislación, una gama completa de disposiciones de sentencia para proteger a la víctima, otras personas afectadas y a la sociedad de más violencia, y rehabilitar al autor, según corresponda.
- f) A desarrollar y evaluar programas de tratamiento y reintegración / rehabilitación para los perpetradores de diferentes tipos de violencia contra las mujeres que prioricen la seguridad de las víctimas.
- g) A asegurar que las autoridades judiciales y correccionales, según corresponda, supervisen el cumplimiento de los autores de cualquier tratamiento ordenado.

5.1 Consideraciones para el pronunciamiento de una sentencia

Al determinar la sentencia apropiada para los casos que involucran VGMN, es importante que las juezas y jueces determinen la categoría de delito apropiada, consideren factores agravantes y atenuantes, evalúen la peligrosidad del delincuente y la necesidad de cualquier orden adicional. Formular razones claras es otro aspecto crucial de las sentencias apropiadas.

Determinar la categoría del delito. La sentencia a menudo comienza con las categorías de daño y culpabilidad del delito y el rango estipulado de las sentencias. Esto incluye considerar el daño a la víctima (por ejemplo, gravedad del daño psicológico o físico, degradación adicional, vulnerabilidad de la víctima) y la culpabilidad del delincuente (por ejemplo, violencia previa contra la víctima, abuso de confianza, registro del delito, delito motivado por el género de la víctima).

La investigación académica muestra que las sentencias impuestas en los casos de VGMN varían mucho entre países, son inconsistentes y a menudo son informadas por las actitudes discriminatorias de las juezas y jueces con respecto a las víctimas de violencia de género.¹⁵⁵ Asimismo, han expresado su preocupación acerca de las sentencias en los casos que involucran VGMN, ya que son más bajas en comparación con las de otro tipo de crímenes. Por ejemplo, un estudio en Sudáfrica encontró que muchas de las sentencias por violación se desviaban de las sentencias mínimas prescritas y varias de ellas parecían bastante inapropiadas, como dar supervisión al imputado y sentencias suspendidas a hombres por casos de violación.¹⁵⁶

Considerare factores agravantes. De acuerdo con las normas internacionales, los factores agravantes incluyen actos violentos repetidos, abuso de una posición de confianza o autoridad, perpetración de violencia contra un cónyuge o una persona en una relación cercana con el perpetrador y perpetración de violencia contra

¹⁵⁵ ONU Mujeres, Manual de legislación sobre la violencia contra la mujer (2012), p. 53.

¹⁵⁶ Mercilene Machisa y otros, "Rape Justice In South Africa: A Retrospective Study Of The Investigation, Prosecution And Adjudication Of Reported Rape Cases From 2012 (Pretoria, 2017)".

una persona menor de 18 años. Una tendencia preocupante en algunos países es que los delitos violentos cometidos por extraños se consideran más censurables que los delitos violentos cometidos por personas conocidas por la víctima.¹⁵⁷ Por ello, si el delito se comete contra un cónyuge o pareja (anterior o actual), a menudo se considera como un factor atenuante. En los casos donde los incidentes repetidos de violencia de pareja íntima son comunes y, cuando se aplica la misma pena por cada asalto, el efecto disuasorio es cuestionable. En los Estados Unidos y algunos países de Europa, las sanciones más severas por incidentes repetidos han demostrado ser efectivas.¹⁵⁸ Las sanciones deben incrementarse por los incidentes repetidos de violencia por parte de la pareja, independientemente del nivel de lesiones.

Considere factores atenuantes. Las juezas y jueces deben evitar permitir factores atenuantes basados en la cultura, la religión o el privilegio masculino. Si bien pueden considerar factores atenuantes al considerar las opciones de sentencias, deben tener cuidado de evitar perpetuar los prejuicios de género existentes al tomar en cuenta la ausencia de condenas anteriores o la buena conducta. Se debe tener especial precaución en los siguientes tipos de casos:

- Casos de un primodelincuente de VGMN, que podría recibir su primera condena penal; mientras que puede no ser el primer incidente de violencia contra la víctima.
- Casos en los que la buena conducta previa del delincuente se ha utilizado para facilitar el delito, lo cual debería incluso considerarse como agravante.
- Casos que involucran disculpas tradicionales, perdones de las familias de las víctimas o el posterior matrimonio de la víctima de agresión sexual con el perpetrador, ninguno de los cuales justifica la mitigación.
- Casos que involucran a "tipos" particulares de mujeres, como trabajadoras sexuales o no vírgenes o que involucran los llamados delitos de "honor", que no justifican penas menores.

Buenas prácticas de Sudáfrica

En respuesta a que la Corte Suprema se estaba desviando de las sentencias mínimas obligatorias en casos de violación, la legislatura aprobó una disposición que establece: "al imponer una sentencia con respecto al delito de violación, lo siguiente no constituirá una circunstancia sustancial y convincente que justifique la imposición de una sentencia menor:

- (i) El historial sexual anterior de la demandante;
- (ii) Una aparente falta de daño físico a la demandante;
- (iii) Las creencias culturales o religiosas de una persona acusada sobre la violación; o
- (iv) Cualquier relación entre la persona acusada y el demandante previo a que se cometa el delito".

Fuente: South Africa, Criminal Law (Sentencing) Amendment Act, 2007

Revisar la peligrosidad del delincuente. El marco legal en muchos países permite que el tribunal declare al acusado como un delincuente peligroso, ya sea por iniciativa propia del tribunal o por solicitud de la fiscalía o de cualquier persona interesada en el proceso penal, generalmente después de la condena por un delito sexual, pero previo a la sentencia. Al hacerlo, el tribunal generalmente considera si el acusado: (i) tiene más de una condena por un delito sexual; (ii) si ha sido condenado por un delito sexual acompañado de violencia o amenazas de violencia, o (iii) ha sido condenado por un delito sexual contra una persona menor. Esta determinación requerirá una audiencia y permitirá que se escuche al acusado.

¹⁵⁷ Amnesty International, Submission to the Group of experts on action against violence against women and domestic violence (GREVIO) on the implementation of the Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence in Finland (2018).

¹⁵⁸ UNODC, Handbook on effective prosecution responses to violence against women and girls (2014).

Determinar si solicitar órdenes adicionales. En muchas jurisdicciones, el tribunal puede emitir órdenes de rehabilitación o programas de tratamiento de intervención como parte de la sentencia. Dichos programas, generalmente, tienen como objetivo evitar la reincidencia de los perpetradores de violencia sexual o doméstica, al educar sobre el comportamiento no violento en las relaciones interpersonales y otras técnicas para cambiar los patrones de comportamiento violento. Dichos programas pueden ser ofrecidos por prisiones, oficinas de libertad condicional u organizaciones comunitarias. Dichas órdenes reconocen que el simple hecho de eliminar al autor de una situación no aborda el problema real de la revictimización, ya sea contra la misma víctima o contra otra persona. Este tipo de órdenes como parte de las sentencias se centran en cambiar el comportamiento del perpetrador a través de la rehabilitación, la cual busca evitar que repita su comportamiento violento.

Al solicitar estas órdenes, las y los jueces deben considerar lo siguiente:

- La orden debe ser parte de una condena que se ingresaría en el registro criminal, en lugar de una alternativa a una sentencia.
- Estos programas deberían requerir supervisión y sanción judiciales si los delincuentes no completan satisfactoriamente el programa.
- Los programas deberían funcionar dentro de un análisis estructural de VGMN en oposición a un paradigma de manejo de la ira simplista o individualizado y deberían estar acreditados por una organización que apoye en brindar respuesta a las víctimas en caso de que la violencia continúe. Las clases de manejo de la ira no brindan seguridad a la víctima porque no abordan los problemas subyacentes de poder y control que son las causas fundamentales de la violencia de género.¹⁵⁹ Además, alimentan la creencia desacreditada de que dentro de la pareja íntima la violencia es producto de un enojo incontrolado, lo cual minimiza los patrones de coerción y control.
- La seguridad de las víctimas debe ser la prioridad en cualquier programa de este tipo. Esto significa consultarlas en el momento en que se realiza la evaluación, al considerar las opciones de rehabilitación, el análisis de riesgo en curso, e informarles de todas las decisiones posteriores al juicio.
- Quienes proveen los servicios para víctimas han enfatizado que tales programas deben considerarse y brindarse sólo como parte de una respuesta integral al fenómeno de la VGMN. En el caso que haya fondos limitados disponibles, los servicios para las víctimas deben priorizarse sobre los programas para los perpetradores.

Estándares mínimos para cualquier programa de intervención	
Las características de los programas de tratamiento de rehabilitación sensibles al género incluyen:	
•	Financiamiento adecuado
•	Personal capacitado para garantizar el monitoreo oportuno y la aplicación inmediata
•	Acreditación con una organización que responda a las víctimas en caso de que la violencia continúe
•	Compromiso para trabajar dentro de un análisis estructural de género de la violencia contra las mujeres en lugar de un paradigma de manejo de la ira simplista o individualizado
•	Compromiso de no participar en ningún asesoramiento de relaciones o mediación
•	Llevar a cabo una evaluación adecuada de la idoneidad de los hombres violentadores antes de su aceptación en el programa.
•	Evaluación continua de riesgos con la seguridad de la víctima como prioridad
<i>Fuente:</i> UN Women, Handbook for National Action Plans on Violence against Women (2012).	

¹⁵⁹ Praxis International, St. Paul Blueprint for Safety (2010).

Determine sentencias adecuadas y formule razones claras. Las sentencias apropiadas deben ser efectivas, proporcionales y disuasorias. Estudios han demostrado que las juezas y jueces deberían considerar disposiciones más intrusivas (encarcelamiento, despido laboral, monitoreo electrónico y libertad condicional) en lugar de menos intrusivas, como multas o sentencias suspendidas sin libertad condicional, en casos que involucran VGMN.¹⁶⁰

Surgen preocupaciones en casos de violencia de pareja. Por un lado, se ha observado que la imposición de una multa como sentencia no refleja la gravedad del delito, no es suficiente castigo para cambiar el comportamiento del autor y puede tener el efecto potencial de afectar a la víctima.¹⁶¹ Si se ordena el pago de una multa, se debe tener en consideración la capacidad del agresor de asumir sus obligaciones financieras con la víctima y sus hijas e hijos. Cuando se impongan multas, deben combinarse con el tratamiento y la supervisión del agresor como condición. Por otro lado, el rango de opciones de sentencia para delitos que involucran violencia de pareja puede verse como demasiado restrictivo en países donde una condena equivale a encarcelamiento. Esto puede tener consecuencias para la víctima quien depende del perpetrador económica y socialmente. Un estudio del sudeste asiático encontró que una razón para la reticencia a denunciar y participar en los casos penales que involucran violencia de pareja es la preocupación de que el autor recibirá una sentencia de prisión, así como una tendencia a reducir la criminalización del delito por instituciones gubernamentales de ejecución.¹⁶²

La necesidad de monitorear la ejecución de la sentencia para garantizar la protección de las víctimas.

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH), en el caso de Branko Tomašić y otros v. Croacia (2009), se ocupó de una situación en la que las personas denunciadas eran parientes de una madre y su bebé cuyo esposo/padre había asesinado a la madre, al bebé y se había suicidado un mes después de ser liberado de prisión, donde lo habían detenido por amenazarlos de muerte. Originalmente se le ordenó someterse a un tratamiento psiquiátrico obligatorio mientras estaba en prisión y, en caso de ser necesario, posterior a su liberación, pero el tribunal de apelaciones ordenó que se detuviera su tratamiento en el momento de su liberación. El TEDH sostuvo que el Estado había cometido una violación debido a la falta de medidas apropiadas por parte de las autoridades para evitar la muerte del niño y su madre. Determinó, en parte, que la sentencia del tribunal que ordenó el tratamiento psiquiátrico obligatorio no había proporcionado detalles suficientes sobre cómo se administraría el tratamiento y que el autor no había sido examinado inmediatamente antes de su liberación de la prisión para evaluar si él había planteado el riesgo de llevar a cabo sus amenazas de muerte una vez en puesto en libertad delito".

Ejemplos de enfoques negativos en redacción de sentencias para distintas formas de VGMN

La Suprema Corte de Apelaciones de Sudáfrica, en su mayoría, revisó el recurso sobre la sentencia de cadena perpetua de un agresor que había sido condenado por violación. La víctima se había sentado en un bar con el apelante, a quien no conocía, mientras esperaba a su amiga. Cuando la víctima intentó irse, él la obligó a entrar en una habitación de hotel y la violó. Cuando se quedó sola, la víctima saltó por la ventana del segundo piso para tratar de escapar, pero aterrizó donde el apelante estaba bebiendo con amigos. La obligó a regresar a la habitación, la violó varias veces en el transcurso de la noche y escondió su ropa para evitar escapara. El voto de la mayoría de la Corte Suprema se inclinó sobre la opinión de que cuando el tribunal de primera instancia impuso la pena mínima obligatoria de cadena perpetua, éste no había tenido en cuenta circunstancias imperiosas, incluida la relativa juventud del apelante (tenía 29 años en el momento del delito), el hecho de que fue su primer delito y que tenía un empleo. La pena fue anulada y, en su lugar, fue sentenciado a 16 años de prisión. Solamente un juez discrepó, afirmando que este era el tipo de caso de violación que los legisladores tenían en mente al introducir la sentencia mínima de cadena perpetua.^b

¹⁶⁰ AUNODC, Handbook on Effective Prosecution Response to Violence against Women and Girls (2014).

¹⁶¹ Eileen Skinnider, Towards Gender-Responsive Criminal Justice: Good Practices from Southeast Asia in responding to violence against women (Thailand Institute of Justice, 2018).

¹⁶² *Ibid.*, pág. 96.

En un caso donde el juez condenó al acusado por agresión sexual, encontró como factores atenuantes que la demandante provocó la agresión porque ella estaba fuera de un bar, "arreglada" y vestida con una camiseta sin brassiere y tacones altos. El juez determinó que "el sexo estaba en el aire" y que el acusado era un "torpe don Juan".^b El acusado y la demandante, una mujer aborigen mucho más joven y pequeña, se habían conocido unos 20 minutos antes del asalto. Ella había rechazado sus propuestas sexuales; recogió un palo para usarlo en defensa propia y le preguntó durante el asalto si la iba a matar. Tenía moretones en la espalda y las piernas, así como cortes por correr por el bosque medio vestida después de la agresión. Sin embargo, incluso después de estos hallazgos y rechazar las defensas del consentimiento y la creencia errónea sobre el consentimiento, era obvio que el juez opinaba que la demandante tenía cierta responsabilidad por lo sucedido.

En un caso relacionado con violencia de pareja y estrangulamiento no letal, un juez condenó al agresor a 14 días de arresto domiciliario por la agresión. El juez restó importancia al estrangulamiento, decidiendo que sólo sucedió por un breve período y que la mujer no tuvieron heridas resultantes de esto; trató al perpetrador, era un oficial de policía, como a la víctima, citando el lento movimiento del caso a través del sistema legal (sin mencionar cómo esto puede afectar a la víctima real); categorizó la violencia doméstica como un asunto privado al decir que el ataque ocurrió en el hogar y que el delincuente no era un peligro para el público; demostrando una falta de comprensión del trauma de la víctima.^c

^a Supreme Court of Appeal of South Africa, *MK Nkomo v The State*, Case No. 979/2013, Judgment, 26 November 2014.

^b Manitoba Court of Queen's Bench, *R. v. Rhodes*, Transcript of Proceedings, 18 February 2011.

^c Supreme Court of Newfoundland and Labrador, *R. v. Lockhart*. Case discussed at the expert meeting in Vienna on 26-28 November 2018. Véase también CBC, "Courts failing to fight male violence against women", 8 April 2017.

Pautas para el pronunciamiento en una sentencia

Una práctica que responde a las bajas tasas de castigo para VGMN es que el poder judicial siga las pautas de sentencia que exigen una sentencia exhaustiva, estandarizada y consistente para los perpetradores, para garantizar que otros esfuerzos para proteger a las víctimas no se vean socavados significativamente. Para mejorar la coherencia de la sentencia con la gravedad del delito cometido, algunos países han introducido pautas de sentencia. Por ejemplo, en el Reino Unido, las pautas de sentencia sobre delitos sexuales se emitieron en 2013 y se han actualizado regularmente desde entonces. (Sentencing Council, *Sexual Offences Definitive Guideline* <https://www.sentencingcouncil.org.uk/publications/item/sexual-offences-definitive-guideline>).

5.2 Consideraciones de reparación: ubicar a la víctima y sus necesidades en el centro del proceso

Un aspecto de la sentencia, a menudo no utilizado por completo es la posibilidad de exigir al agresor realizar reparaciones, incluida la indemnización y la restitución a la víctima. Sin embargo, un número creciente de países están promulgando leyes que permiten tales reparaciones en casos penales. Cuando este aún no sea el caso, las y los jueces pueden ser creativos y considerar alentar demandas civiles en donde sus conclusiones puedan usarse para determinar reparaciones.

Las reparaciones cubren dos aspectos: procesal y sustantivo.¹⁶³ Procesalmente, la manera mediante la cual el poder judicial escucha y decide los argumentos sobre el delito debe estar centrado en la víctima, disponible, accesible y adaptable a las necesidades y prioridades específicas de las diferentes mujeres y niñas. Sustancialmente, las reparaciones consisten en los resultados del proceso y, en términos más generales, las medidas de reparación otorgadas a las víctimas. Esto incluye reflexionar sobre formas efectivas de compensar a las víctimas por los daños sufridos.

¹⁶³ Report of the Special Rapporteur on violence against women, its causes and consequences, Rashida Manjoo (A/HRC/14/22), paras. 12-85.

Hay muchas formas de reparación. Además de la restitución y la compensación, pueden incluir el reconocimiento público de los hechos y la aceptación de la responsabilidad, el enjuiciamiento de los perpetradores, el restablecimiento de la dignidad de la víctima a través de diversos esfuerzos, así como las garantías de no repetición. Las reparaciones no son excluyentes y deben garantizar que los remedios sean integrales. La noción de reparación también puede incluir elementos de justicia restaurativa. Sin embargo, esto debe abordar las desigualdades, injusticias, prejuicios y prejuicios preexistentes u otras percepciones sociales y las prácticas que permitieron que la VGMN ocurriera (ver más abajo la sección 6.3 sobre justicia restaurativa).

Al hacer una orden de reparación, incluyendo restitución y compensación, las y los jueces podrían considerar las siguientes pautas:

- Las reparaciones deben ser proporcionales al daño causado por la violencia.
- La compensación nunca debe ser un sustituto de otras sanciones, como el encarcelamiento o el servicio comunitario.
- La restitución y la compensación financiera por los daños causados a la víctima deben priorizarse antes de las multas y sanciones, y no deben impedir que la víctima busque soluciones civiles o de otro tipo.
- El cálculo del daño a la víctima y los costos incurridos como resultado de la violencia deben definirse de la manera más amplia posible y su objetivo debe de ser transformador, lo cual significa corregir las desigualdades que la hicieron vulnerable a la violencia, en lugar de simplemente devolver a la víctima a la posición anterior a la violencia.

Consideraciones al evaluar el daño físico y psicológico

- | | |
|---|--|
| • | La pérdida de reputación o dignidad, dolor, sufrimiento, angustia emocional y pérdida del disfrute de la vida. |
| • | Las oportunidades perdidas, incluyendo el empleo, pensiones, educación y beneficios sociales, incluida la pérdida potencial de ingresos. |
| • | Daños relacionados a las actividades domésticas y de cuidado no remuneradas de la víctima. |
| • | Daños asociados a la situación de la niña víctima, incluidos los costos de recuperación/reintegración social y educativa |
| • | Gastos por servicios legales, médicos, psicológicos y sociales. |
| • | Costos reales de buscar justicia y otros servicios como resultado de o relacionados con las experiencias de violencia, incluyendo el transporte. |

Fuente: : UN Women, UNFPA, WHO, UNDP and UNODC, Essential Services Package for Women and Girls Subjected to Violence: Core Elements and Quality Guidelines (2015), Module 3 Justice and Policing.

5.3 Prácticas de audiencias para determinar las sentencias

La realización de audiencias de sentencia puede garantizar que toda la información relevante esté ante el tribunal, lo cual contribuye a una sentencia consistente y proporcional.

Lista de verificación de audiencia de sentencia. Es útil para el poder judicial tener listas de verificación para la información relevante que debe considerarse en una audiencia de sentencia. Hay algunas consideraciones comunes en los casos de VGMN que podrían estar incluidas en las listas de verificación de sentencias, como la inadecuación de considerar multas, ya que pueden afectar negativamente a las víctimas, así como los problemas de restitución, reparaciones e indemnizaciones.

Elementos para una lista de verificación de audiencia de sentencia	
•	Declaraciones de impacto de víctimas.
•	Evaluación del riesgo de peligrosidad del delincuente al momento de la sentencia.
•	Información sobre la naturaleza y la gravedad del delito.
•	Historia de abuso, tanto hacia la víctima como hacia otros.
•	Esfuerzos previos de rehabilitación.
•	Carácter del acusado.
•	Necesidades actuales de rehabilitación.
•	Cualquier factor agravante
Fuente: UN Women, UNFPA, WHO, UNDP and UNODC, Essential Services Package for Women and Girls Subjected to Violence: Core Elements and Quality Guidelines (2015), Module 3 Justice and Policing.	

Permitir la participación de las víctimas en las audiencias de sentencia. Brindar a las víctimas la oportunidad de informar al tribunal sobre el daño físico y psicológico y la victimización sobre ellas y sus familias permite que el tribunal tome en cuenta la gravedad del daño y el impacto de la victimización para los fines de la sentencia.¹⁶⁴ La participación de la víctima podría garantizarse mediante una amplia gama de métodos adaptados a sus necesidades individuales, como una declaración de impacto escrita u oral proporcionada por la víctima, o un informe de impacto elaborado por personas expertas, tales como las trabajadoras y trabajadores sociales.

Declaraciones de impacto de la víctima. Como señaló un tribunal, una declaración de impacto de la víctima "puede formar parte integral de la última fase del juicio. Es esencial que el tribunal llegue a una decisión justa para el delincuente, la víctima y el público en general. Tiene un propósito mayor que contribuir sólo a la cuantía del castigo. En general, le da al tribunal de sentencia una visión equilibrada de todos los aspectos, para determinar una sentencia apropiada. Acomoda a la víctima de manera más efectiva, dándole una voz y la única oportunidad de participar en la última fase del juicio. Además, [la declaración de impacto de la víctima] le da la oportunidad de decir con su propia voz cómo el delito la ha afectado. Esto es particularmente cierto cuando el Estado no lleva evidencia pericial para indicar el impacto del crimen en la víctima".¹⁶⁵

¹⁶⁴ Estrategias y Medidas Prácticas Modelo actualizadas, disposición 17.

¹⁶⁵ Supreme Court of Appeal of South Africa, Mhlongo v The State, Case No. 140/2016, Judgement, 3 October 2016, párr. 22.

Ejemplo de un tribunal que destaca el enfoque centrado en las víctimas de las audiencias de sentencia

En una sentencia sobre un caso de asesinato y violación, un Tribunal Supremo enfatizó: “[Una] política penal ilustrada y justa requiere la consideración de una amplia gama de opciones de sentencia, de las cuales se puede seleccionar una opción apropiada que se ajuste mejor a las circunstancias únicas del caso ante el tribunal. También debe centrarse en la víctima. A nivel internacional, las preocupaciones de las víctimas han sido reconocidas y tratadas a través de una serie de declaraciones, la más importante es la Declaración de las Naciones Unidas de los Principios Básicos de Justicia para Víctimas del Delito y Abuso de Poder. Esta Declaración se basa en la filosofía de dar un reconocimiento adecuado a las víctimas que deben ser tratadas con respeto en el sistema de justicia penal. En Sudáfrica, el empoderamiento de las víctimas se basa en la justicia restaurativa. La justicia restaurativa busca enfatizar que un delito es más que violar la ley u ofender al Estado: es una lesión o mal ocasionado a otra persona. La Carta de Servicios para Víctimas del Delito en Sudáfrica busca colocar a las víctimas de manera más efectiva en el sistema de justicia penal. Como en cualquier democracia participativa verdadera, su filosofía subyacente es dar contenido significativo a los derechos de la ciudadanía, particularmente las víctimas de abuso sexual, reafirmando uno de nuestros valores democráticos fundacionales, a saber, la dignidad humana. También nos permite reivindicar nuestro sentido colectivo de humanidad. La carta busca dar a las víctimas el derecho a participar y ofrecer información durante la fase de sentencia. Por lo tanto, se le otorga a la víctima un papel más destacado en el proceso de sentencia al proporcionar al tribunal una descripción del daño físico y psicológico sufrido, así como también el efecto social y económico que tuvo el crimen y que, en el futuro, es probable que tenga. Al darle voz a la víctima, el tribunal tendrá la oportunidad de reconocer verdaderamente el mal ocasionado a la víctima individual.

“... Al colocar a la víctima durante el proceso de sentencia, el tribunal estará mejor informado antes de la sentencia sobre los efectos posteriores del delito. De este modo, tendrá a su disposición información relativa tanto al acusado como a la víctima, y, con suerte, se puede lograr un enfoque más equilibrado de la sentencia. En ausencia de evidencia de la víctima, el tribunal sólo tendrá la mitad de la información necesaria para ejercer adecuadamente su discreción en el momento de la sentencia. Por lo tanto, es importante que la información relativa no sólo a la gravedad objetiva del delito, sino también al impacto del delito en la víctima, se presente ante el tribunal. Eso a su vez contribuirá al logro del sentido correcto del equilibrio y, en última instancia, mejorará la proporcionalidad, en lugar de la dureza. Además, los tribunales generalmente no tienen la experiencia necesaria para generalizar o sacar conclusiones sobre los efectos y consecuencias de una violación para una víctima de violación.

Como Muller y Van der Merwe lo expresaron:

‘Es extremadamente difícil para cualquier individuo, incluso una persona altamente capacitada, como una magistrada/magistrado o una o un juez, comprender completamente el rango de emociones y sufrimiento que una víctima particular de violencia sexual puede haber experimentado. Cada persona tiene consigo una experiencia diferente, un sistema de apoyo diferente y, por lo tanto, una forma diferente de lidiar con el trauma derivado del abuso.’”

Fuente: Supreme Court of Appeal of South Africa, *State v Matyityi*, Case No. 695/09, Judgment, 30 September 2010, paras. 16 and 17.

6 Otras consideraciones para las y los jueces

6.1 Armonizar los procedimientos judiciales penales con otros asuntos legales

Las normas internacionales instan a los Estados a garantizar que sus leyes, procedimientos y prácticas complementen y sean coherentes con los sistemas de justicia penal, la respuesta al fenómeno de la VGMMN y las decisiones de derecho civil en disoluciones matrimoniales, decisiones de custodia de menores y otros procedimientos de derecho de familia para casos que involucran violencia doméstica o abuso infantil salvaguarden a las víctimas. Además de priorizar el interés superior de la niñez.¹⁶⁶

Si bien este manual se centra en la participación judicial en casos penales, es importante reconocer que los procedimientos judiciales deben tratar la VGMMN como un problema legal integral, ya que los problemas de derecho penal, civil y de familia están interrelacionados. Las y los jueces penales deben ser conscientes de que mujeres y niñas sometidas a la violencia, podrían haber buscado justicia a través del proceso de justicia penal o han provocado la participación del sistema de justicia penal al buscar ayuda de la policía para detener la violencia, también pueden ser parte en otros procedimientos legales. Estos procedimientos podrían incluir solicitudes de órdenes de protección, denuncias por lesiones personales o solicitudes de divorcio, custodia y apoyo de un tribunal de familia. Las mujeres que denuncian violencia en el hogar posiblemente también lidien con los sistemas de protección, bienestar infantil o desencadenen la participación de agencias de inmigración si su estado migratorio está vinculado al de su esposo.

Las mujeres involucradas en diferentes dominios de procedimientos legales enfrentan varias dificultades. Un desafío clave son los diferentes objetivos, procedimientos y plazos de cada sistema.¹⁶⁷ Si los tribunales de familia no conocen las órdenes de protección penal existentes o las condiciones de pre-liberación, sus órdenes sobre custodia y acceso de menores pueden ser incompatibles con las decisiones de los tribunales penales. Además, pueden no tomar en cuenta el nivel de riesgo para las mujeres. Otros desafíos afectan específicamente a las niñas que pueden estar involucradas tanto en el sistema de protección penal como en el infantil, e incluyen preocupaciones sobre no permitir que las y los niños actúen como testigos o que su evidencia no tenga el debido peso a la luz de su edad y nivel de madurez. Las mujeres extranjeras enfrentan desafíos para participar en el sistema de justicia penal cuando sus permisos de residencia se derivan de su cónyuge.

Los diversos campos del derecho pueden tener diferentes definiciones y entendimientos de la VGMMN. Por ejemplo, el sistema de justicia penal en muchos países interpreta la violencia de la pareja íntima en términos de acciones, haciendo hincapié en lo físico, mientras que los sistemas de protección de la familia y el niño consideran patrones de comportamiento y la implicación de esos patrones. Esto hace que la interpretación coherente de la información y la acción coordinada en todos los sistemas legales sea un desafío.¹⁶⁸

Las divergencias en los procesos penales y otros procedimientos legales relacionados con VGMMN conducen a una victimización secundaria y respuestas ineficaces de la justicia. Posiblemente se requiera que las familias asistan a múltiples audiencias en días diferentes y en ubicaciones judiciales distintas. La víctima debe contar su historia a diversos tribunales en repetidas ocasiones. A menudo están confundidas con respecto a los diferentes procesos y medidas de protección de cada sistema judicial y les preocupa que lo afirmado en el tribunal de familia pueda afectar el proceso penal. Probablemente, cada tribunal solamente tenga una visión parcial de lo que ha ocurrido. Esto da como resultado decisiones judiciales que pueden no apreciar la situación completa, así como órdenes inconsistentes de los diferentes tribunales. A menudo no existe un sistema de gestión de casos dentro de estos diferentes sistemas de justicia.

Las juezas y jueces pueden encontrar útil la siguiente guía:

- En la evaluación inicial de un caso penal, determinar si hay otras acciones legales en pie y evaluar la seguridad.

¹⁶⁶ Estrategias y Medidas Prácticas Modelo actualizadas, disposición 14(d).

¹⁶⁷ Canada, Department of Justice, Making the Links in Family Violence Cases: Collaboration among family, child protection and criminal justice systems, Report of the Federal-Provincial-Territorial Ad hoc Working Group on Family Violence (2013).

¹⁶⁸ Linda C. Neilson, Enhancing Safety: When Domestic Violence Cases are in Multiple Legal Systems (Criminal, family, child protection) A Family Law, Domestic Violence Perspective (Department of Justice, Canada, 2013).

- Iniciar comunicaciones directas con las personas juzgadas involucradas en los procedimientos concurrentes y relacionados. El propósito de tales comunicaciones es una coordinación más eficiente, no discutir los méritos de los procedimientos. La comunicación judicial debe llevarse a cabo de manera que brinde equidad procesal a todas las partes.
- Considerar la realización de una conferencia conjunta de gestión/resolución con los demás tribunales involucrados para gestionar ambos procesos de manera efectiva. Los temas comunes para dialogar podrían incluir enfoques consistentes para la seguridad y la evaluación de riesgos, así como la coordinación de los procesos. Se podría brindar la oportunidad a jueces o juezas, diversas partes y sus representantes legales, para discutir soluciones que podrían funcionar dentro del contexto de los sistemas de derecho penal y familiar. Cualquier discusión debe salvaguardar los derechos del acusado y la víctima.
- Proponer otros modelos, como modelos de tribunales coordinados o tribunales especializados integrados de violencia familiar que se ocupen de asuntos civiles y penales.

6.2 El manejo de mujeres víctimas como acusadas

Las normas y estándares internacionales instan a los Estados a permitir que los tribunales tomen en cuenta, durante la persecución y la sentencia, los reclamos de legítima defensa de las mujeres víctimas de violencia, en particular en casos del síndrome de mujer maltratada.¹⁶⁹ Debido a la compleja naturaleza de la VGMN, particularmente la violencia de pareja, las mujeres víctimas pueden encontrarse en el sistema de justicia penal como la persona acusada o condenada por asalto o asesinato como resultado de devolver el golpe en represalia o en defensa propia. Estas víctimas pueden sufrir consecuencias injustificadas, incluyendo pasar tiempo en la cárcel y la posible pérdida de la custodia de sus hijas e hijos. Esto también tiene consecuencias más amplias, ya que las víctimas arrestadas y acusadas después de un incidente de violencia doméstica tienen muchas menos probabilidades de denunciar la violencia nuevamente y más probabilidades de permanecer en una situación peligrosa.

Las mujeres que denuncian actos de violencia a la policía también pueden desencadenar una investigación penal de su propio comportamiento, particularmente en jurisdicciones donde es un delito involucrarse en la prostitución, el adulterio u otros delitos de "conducta inmoral". En donde los delitos penales y la violación no están claramente definidos en el código penal, las víctimas de violación pueden ser detenidas y encarceladas, por ejemplo, por cargos de "adulterio" o "fornicación", lo que lleva a una mayor victimización. Según esas leyes, las mujeres y las niñas también son encarceladas por escapar de su hogar, a menudo tratando de escapar de matrimonios forzados e infantiles o violencia de la pareja íntima.¹⁷⁰

Si bien una discusión completa sobre cómo tratar a las mujeres víctimas como acusadas está más allá del alcance de este manual, se destacan dos enfoques útiles: (1) comprender la situación del síndrome de la mujer maltratada y (2) determinar al agresor predominante cuando parece haber habido violencia mutua.

Síndrome de la mujer maltratada

El "síndrome de la mujer maltratada" se ha descrito como una condición psicológica que involucra un patrón de comportamiento desarrollado en las víctimas de violencia de pareja íntima como resultado de un abuso grave y sostenido en un periodo largo de tiempo. Las víctimas se vuelven tan deprimidas, derrotadas y pasivas que se creen incapaces de abandonar al abusador. La teoría relacionada de la "indefensión aprendida" se desarrolló originalmente en la década de 1970 y fue adoptada por Lenore Walker para explicar por qué a las mujeres les resulta difícil abandonar una relación violenta.

Los estudios de mujeres maltratadas han encontrado tasas de trastorno de estrés postraumático que van de 31 a 84 por ciento.¹⁷¹ Basado en evidencia y cabildeo, el síndrome de la mujer maltratada ha sido

¹⁶⁹ Estrategias y Medidas Prácticas Modelo actualizadas, disposición 15(k).

¹⁷⁰ UNODC, Manual sobre mujeres y encarcelamiento (2014), p. 123.

¹⁷¹ United States of America, Department of Justice and Department of Health and Human Services, The Validity and Use of Evidence Concerning Battering and Its Effects in Criminal Trials: Report responding to Section 40507 of the Violence against Women Act (1996).

reconocido por algunos tribunales y en la legislación de algunos países. El Modelo de Estrategias y Medidas Prácticas actualizado estipula que el síndrome de la mujer maltratada es sufrido por mujeres que, debido a los repetidos actos violentos de una pareja íntima, pueden sufrir depresión y no pueden tomar ninguna acción independiente que les permita escapar del abuso, incluida la negativa para presentar cargos o aceptar ofrecimientos de apoyo.

Las y los jueces pueden considerar el síndrome de la mujer maltratada como indicio del estado mental de la acusada al evaluar la defensa de defensa propia (por ejemplo, el síndrome significaba actuar porque tenía un miedo razonable al peligro inminente) o puede considerarlo como una circunstancia atenuante. Sin embargo, existe cierta controversia sobre los tribunales que usan el término síndrome de mujer maltratada, ya que puede ser impreciso, engañoso y estigmatizador. Además, el conocimiento relacionado con el maltrato y sus efectos no descansa en un constructo único, como el término implica.

Críticas sobre el término del “síndrome de la mujer maltratada”

Al revisar este tema, la Comisión de Derecho de Nueva Zelanda prefirió evitar el uso del término síndrome de mujer maltratada y en su lugar lo llamó "evidencia sobre violencia doméstica":

Los tribunales de Nueva Zelanda actualmente admiten evidencia de personas expertas sobre lo que se conoce como síndrome de mujer maltratada en relación con una serie de defensas. Dicha evidencia cubre una amplia gama de temas relacionados con los aspectos psicológicos, sociales y económicos de la violencia doméstica. En su opinión, esta evidencia debería seguir siendo admisible. Sin embargo, preferirían evitar usar el término síndrome de mujer maltratada y en su lugar lo llamarían "evidencia sobre violencia doméstica". Según el Código de Evidencia propuesto, la evidencia de personas expertas es admisible cuando sea relevante y sustancialmente útil. Si bien la evidencia relevante sobre la violencia doméstica variará de un caso a otro, dependiendo de los hechos, la evidencia pericial que probablemente sea relevante y sustancialmente útil puede incluir lo siguiente:

- *Evidencia sobre el comportamiento de las mujeres maltratadas, por ejemplo, una tendencia a mantener la violencia en secreto y a permanecer en relaciones, incluso cuando están muy maltratadas. Es probable que este tipo de evidencia sea contraintuitiva y podría usarse para respaldar la credibilidad donde no hay evidencia independiente de maltrato o de la gravedad del maltrato.*
- *Investigación sobre los patrones de violencia en las relaciones de maltrato, los factores sociales y económicos que afectan a las mujeres maltratadas, los efectos psicológicos del maltrato y la violencia de separación. Esto puede ayudar a explicar por qué la mujer permaneció en la relación o pensó no tenía otra alternativa mas que usar la fuerza letal.*
- *Evidencia sobre la evaluación de las acusadas maltratadas sobre el peligro en el que se encuentran. Las parejas íntimas generalmente aprenden a leer los matices sutiles del comportamiento del otro más claramente que personas de afuera, y los cónyuges maltratados (como prisioneros de guerra o rehenes) tienen un gran incentivo para aprender a leer con precisión el comportamiento de sus abusadores.*

Para garantizar la relevancia de la evidencia pericial sería necesario establecer una base objetiva que vincule dicha evidencia con las circunstancias del caso particular. Por lo tanto, serían necesarias pruebas ante el investigador para poder concluir que el presunto abusador había golpeado a la acusada. También sería necesaria la evidencia ante el investigador a partir de la cual se podría concluir que los factores sociales, económicos y psicológicos particulares objeto de evidencia pericial fueron relevantes para la acusada en particular. Por ejemplo, la evidencia sobre los factores económicos que típicamente afectan a las mujeres maltratadas no sería relevante si la acusada fuera financieramente independiente. Aquellos pertinentes para dar tales pruebas de personas expertas serían diferentes, de acuerdo con la naturaleza de la evidencia. Según el Código de Evidencia, alguien con experiencia en los problemas sociales relacionados con la violencia doméstica podría proporcionar evidencia que no se refiera a cuestiones psicológicas, en lugar de un psicólogo o psiquiatra.

Fuente: New Zealand Law Commission, Battered defendants: victims of domestic violence who offend: a discussion paper (2000), available at http://www.nzlii.org/nz/other/nzlc/pp/PP41/PP41-2_.html.

Lidiar con la legítima defensa y el síndrome de la mujer maltratada en la corte

Juezas y jueces han superado las barreras legales para condenar a las mujeres acusadas, pero víctimas al mismo tiempo. En Uganda, han aplicado el servicio penal (sentencias no privativas de libertad) incluso en los casos donde las mujeres son acusadas de asesinato siempre que haya pruebas de que fueron víctimas de violencia. En el caso de una hija acusada del asesinato de su padre, donde el padre la violó desde la infancia hasta la edad adulta, engendró hijos con ella y la infectó de VIH, el juez la sentenció a permanecer bajo custodia hasta que la corte dictara sentencia.^a En un caso donde un hombre tomó como esposa a una adolescente, la golpeaba continuamente, la infectó con VIH y cometió adulterio con su hermana, el juez declaró que esa mujer necesitaba rehabilitación en lugar de una pena privativa de libertad. La sentenció a servir aproximadamente 210 horas de servicio comunitario. (La esposa había sido acusada por asesinar a su esposo).^b

La Suprema Corte de Canadá aceptó el síndrome de la mujer maltratada como defensa. El tribunal reconoció los siguientes como elementos centrales de la violencia doméstica en un contexto de derecho penal: el desequilibrio de poder "en el que la persona maltratada se percibe a sí misma como sometida o dominada por la otra"; la dependencia y la baja autoestima de la persona menos poderosa; la naturaleza periódica e intermitente del abuso asociado; la clara diferencia de poder entre las mujeres maltratadas y los maltratadores que se combinan con la naturaleza intermitente del abuso físico y psicológico y producen consecuencias.^c

^a High Court of Uganda at Masaka, Uganda v NA. See Commonwealth Secretariat, Judicial Bench Book on VAW in Commonwealth East Africa (2017), p. 194ff.

^b High Court of Uganda at Kampala, Uganda v Lydia Draru Alias Atim. See Commonwealth Secretariat, Judicial Bench Book on VAW in Commonwealth East Africa (2017), p. 170ff.

^c Supreme Court of Canada, R. v. Lavallée, File No. 21022, Judgment, 3 May 1990.

Violencia de resistencia de las víctimas y el análisis del agresor predominante

Como resultado, las mujeres que son objeto de violencia reiterada por parte de su pareja pueden volverse violentas. Esto se conoce como el fenómeno de "violencia de resistencia de las víctimas". Puede haber casos donde, aunque la mujer se resistió a la continuación de la relación violenta con su propia violencia, la pareja ejerció dominio, control y determinó el momento del inicio del patrón de violencia en la relación. Además, algunos perpetradores son altamente manipuladores y consiguen involucrar a sus parejas en acciones violentas. La o el juez debe considerar patrones y efectos a lo largo del tiempo en lugar de centrarse exclusivamente en el último incidente para evitar conclusiones erróneas sobre la responsabilidad.

Diferentes situaciones pueden hacer que las mujeres usen la violencia sin ser el agresor principal. Pueden responder a una percepción de amenaza inminente de violencia física o responder a daño psicológico. También pueden usar la violencia asociada con la incapacidad de aguantar la creciente tensión en la relación y el deseo de "simplemente terminar con esto" (ver el ciclo de violencia discutido en la primera parte). La violencia también puede usarse para resistir al agresor dominante o para intentar escapar de la relación.

En los casos donde la acusada ha sido víctima de violencia de género, los jueces deben asegurarse de tener toda la información relevante, incluido el contexto social donde la acusada experimentó la violencia de género. En casos de arresto doble, los jueces deben exigir al fiscal que presente pruebas que demuestren qué parte es el agresor predominante. Es importante evaluar toda la evidencia para comprender completamente el uso de violencia de cada persona dentro del contexto de su relación. Las siguientes preguntas pueden ayudar a determinar qué parte fue el agresor predominante y quién fue la víctima o si la violencia de la acusada en este caso fue violencia coercitiva o de resistencia:

- Observar más allá del incidente actual y obtener información sobre la relación completa de la o los demandantes y demandados.
- ¿Cuál ha sido el patrón de abuso y violencia en toda la relación?

- ¿Quién sostiene el equilibrio de poder en la relación? Por ejemplo, ¿quién tiene el control de las finanzas?, ¿Quién ha dominado la relación?
- ¿Quién controla la toma de decisiones, como la elección de amigos, las decisiones sobre la ropa y las apariencias, las decisiones sobre los tipos y la frecuencia del sexo?
- ¿Quién inició la violencia desde el principio?
- ¿Hay evidencia de coerción y control en la relación?
- ¿La violencia se cometió por miedo, enojo, control?

Las y los jueces pueden encontrar útil la siguiente guía:

- Apreciar que una revisión de la evidencia en casos de violencia de pareja íntima limitada a un incidente singular o reciente puede hacer que los actos de violencia de resistencia parezcan violencia mutua o incluso violencia coercitiva.
- Evaluar a fondo la violencia en su contexto social y de patrones de poder y control sobre el curso de la relación para poder identificar formas de violencia de resistencia.
- Usar el análisis del o la agresora dominante para determinar si la violencia fue violencia de resistencia.
- Determinar si la violencia de resistencia se usó en defensa propia.
- La violencia de resistencia que incluye haber iniciado la violencia a menudo quedará fuera de la definición legal de autodefensa. En estos casos, considere la situación de la acusada como un factor atenuante durante la sentencia.

6.3 Cuestiones en torno a la justicia restaurativa

La justicia restaurativa es un enfoque centrado en abordar el daño causado por el crimen mientras responsabiliza a la persona por sus acciones, brindando una oportunidad a las partes directamente afectadas por el delito, incluidas las víctimas, los delincuentes y la comunidad, para identificar y abordar sus necesidades después del crimen. Existen diferentes modelos de programas de justicia restaurativa que pueden ser parte del poder judicial. Los programas basados en la corte pueden llevarse a cabo en varias etapas del proceso de justicia penal, ya sea antes o después de la declaración de culpabilidad, pero antes o durante la sentencia.

Estos modelos incluyen círculos de sentencia, mediación víctima-delincuente y programas de reconciliación víctima-delincuente.

Peligros de la justicia restaurativa en casos de VGMN. Existen estudios que demuestran cómo estas prácticas pueden crear circunstancias revictimizantes, donde es probable que las víctimas sean intimidadas y maltratadas por el agresor. Las normas internacionales y regionales prohíben la mediación o conciliación obligatoria en casos de VGMN.¹⁷² Algunas jurisdicciones, particularmente en los países latinoamericanos, han ido aún más lejos y prohíben la mediación o conciliación en todos los casos de violencia contra las mujeres o violencia doméstica.¹⁷³

Las y los jueces deben ser conscientes de la dinámica de VGMN, particularmente la historia de poder y control en situaciones de violencia de pareja íntima, donde la víctima no sólo se encuentra en una posición desigual de poder, sino que ha sido traumatizada, incluso psicológicamente. La mediación nunca debe considerarse si existe una gran brecha de poder entre la víctima y el perpetrador. La principal preocupación

¹⁷² Véase, e.g., Commission on the Status of Women, Agreed conclusions on the elimination and prevention of all forms of violence against women and girls (E/2013/27, chapter I.A(g)); Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence (Istanbul Convention), article 48.

¹⁷³ Second Follow-Up Report on the Recommendations of the Committee of Experts of the Follow-up Mechanism to the Inter-American Convention on the Prevention, Punishment, and Eradication of Violence against Women (2014), available at <http://www.oas.org/en/mesecvi/docs/MESECVI-SegundoInformeSeguimiento-EN.pdf>.

es la seguridad de la víctima, particularmente en una situación de desequilibrio de poder. Esta situación desigual ejerce presión sobre la víctima, la cual puede temer aún más si no acepta la sugerencia de mediación del abusador. Otra preocupación es que la justicia restaurativa puede verse como una opción "blanda", la cual continúa la trivialización histórica de la violencia de pareja por parte del sistema de justicia penal.

Beneficios de la justicia restaurativa en casos de VG MN. Los estudios sugieren que la participación de las víctimas en la justicia restaurativa puede ser beneficiosa para su bienestar psicológico, al reducir los síntomas de estrés y el trastorno de estrés postraumático.¹⁷⁴ La investigación académica de diferentes formas de justicia restaurativa, principalmente la mediación y las conferencias entre víctimas y delincuentes, revela altas tasas de satisfacción de dichas partes. La mayoría de las evaluaciones indican una disminución en la reincidencia, especialmente en casos más severos, y en ningún tipo de casos se han encontrado mayores cantidades de reincidencia.¹⁷⁵

Las y los jueces deben ser extremadamente cautelosos al referir casos a la justicia restaurativa. Sólo deben referir casos relacionados con VG MN donde los programas de justicia restaurativa estén estrictamente regulados y se permitan cuando existan ciertas salvaguardas y criterios para garantizar la dignidad, la justicia y la protección de las víctimas de VG MN. Como se describió anteriormente, las medidas de justicia restaurativa nunca deberían ser obligatorias. Sólo deben permitirse cuando una evaluación previa realizada por un equipo especializado garantiza el consentimiento libre e informado de la víctima afectada y no hay indicadores de riesgos adicionales para la ella o sus familiares. Los procedimientos no deberían constituir un obstáculo para el acceso de las mujeres a la justicia formal, sino empoderar a las mujeres víctimas y ser provistos por profesionales específicamente capacitados para comprender e intervenir adecuadamente en casos de VG MN, asegurando una intervención sin estereotipos o revictimización de las mujeres. Además, es importante asegurar que la posibilidad de una condena penal y sentencia permanezca si el proceso de justicia restaurativa falla.

Tabla 29. Criterios mínimos para referir un caso a la justicia restaurativa

Solo permita la justicia restaurativa si existen procedimientos para garantizar que no se haya utilizado fuerza, presión o intimidación. Los requisitos mínimos incluyen:	
•	El proceso debe ofrecer iguales o mayores medidas de protección de la seguridad de la víctima que el proceso de justicia penal.
•	El autor ha aceptado la responsabilidad.
•	El proveedor de servicios de justicia (por ejemplo, la jueza o juez) lo aprueba.
•	Las o los mediadores están capacitados y calificados.
•	Un análisis de riesgo validada ha determinado que la mujer no corre alto riesgo.
•	La víctima está completamente informada del proceso y aprueba la mediación.
•	La víctima consiente en participar.
<i>Fuente: ONUMujeres, UNFPA, OMS, UNDP y UNODC, Paquete de servicios esenciales para mujeres y niñas que sufren violencia (2015), Módulo 3: Servicios esenciales en la esfera policial y judicial</i>	

¹⁷⁴ o-Anne Wemmers, "Judging Victims: Restorative choices for victims of sexual violence", Victims of Crime Research Digest, No. 10 (2017).

¹⁷⁵ Katinka Lünemann et al, Restorative Justice in Cases of Domestic Violence: Best practice examples between increasing mutual understanding and awareness of special protection needs (European Commission, 2015).

¹⁷⁶ Committee on the Elimination of Discrimination against Women, General Recommendation No. 35 (CEDAW/C/GC/35), para. 32 (b).

Prácticas de justicia restaurativa que salvaguardan a la víctima

RESTORE,^a un programa piloto que funcionó entre 2003 y 2007 en Arizona, Estados Unidos, es quizás uno de los programas de justicia restaurativa dirigida a víctimas de violencia sexual más conocidos. Adoptó un enfoque centrado en la víctima de la justicia restaurativa, *RESTORE* ofreció a las víctimas la oportunidad de participar en un diálogo con los delincuentes que las atacaron, como una alternativa al enjuiciamiento penal. Esta no fue una intervención única: los casos se examinaron con frecuencia y las víctimas recibieron apoyo antes, durante y después de los diálogos para verificar su seguridad y bienestar. Una evaluación del programa *RESTORE* encontró en una disminución en el trastorno de estrés postraumático de víctimas afectadas desde el inicio (82 por ciento) hasta después de la conferencia (66 por ciento). Las víctimas que participaron en el programa no sólo experimentaron una reducción del estrés, sino que también se sintieron empoderadas. Todas las víctimas que participaron en el programa *RESTORE* estuvieron totalmente de acuerdo con la afirmación de que "recuperar su poder" era una razón importante para seleccionar *RESTORE* por encima de otras opciones de justicia.

En Austria, la fiscalía o jueces pueden remitir un caso a la mediación de víctimas-delincuentes si, en su evaluación, el castigo no es necesario para evitar la reincidencia. Todos los casos de Mediación Víctima – Ofensor (MVO) se encuentran en "Neustart", una organización sin fines de lucro que brinda servicios de libertad condicional y mediación en todo el país. La mediación víctima-ofensor para casos de violencia de pareja íntima comienza con entrevistas separadas con el delincuente y la víctima para evaluar la idoneidad de la MVO para el caso. En esta etapa, mediadores capacitados utilizan una herramienta de evaluación de riesgos que toma en cuenta factores como si el delincuente posee armas de fuego, si tiene antecedentes de violencia o si existe el riesgo de otro incidente violento. Si se considera conveniente la MVO, se aplica uno de dos métodos. En el primer método, llamado "trabajar en equipos de dos", dos mediadores están presentes durante todo el proceso, incluidas las entrevistas iniciales por separado. Cuando se utiliza este método, la MVO no se lleva a cabo inmediatamente después de las entrevistas. En el segundo método, llamado "doble mixto", las reuniones separadas con la víctima y el delincuente suelen llevarse a cabo al mismo tiempo en diferentes salas. Inmediatamente después de las reuniones separadas, tanto la víctima como el delincuente, y los dos mediadores se reúnen para la MVO. Como medida de seguridad para evitar la victimización secundaria, la mediación víctima-ofensor no puede tener lugar si el delincuente culpa a la víctima, minimiza o niega su actuar, si hay un desequilibrio de poder grave, un historial de violencia o una falta de estabilidad emocional de la víctima.

En 2013, el Ministerio de Justicia de Nueva Zelanda publicó los estándares de justicia restaurativa para casos de delitos sexuales.^b Estos reconocen que las orientaciones previas sobre los procesos de justicia restaurativa no especificaban cómo gestionar los casos de violencia referidos de manera segura y debían integrarse con salvaguardas y procesos adicionales para delitos sexuales. Los estándares dirigidos a proveedores de servicios contratados y aprobados por el Ministerio para el seguimiento de los casos especifican que el proceso debe ser conducido por la víctima o sobreviviente y se debe respetar su derecho a responsabilizar al agresor, al tiempo de maximizar las posibilidades de sanar y minimizar los riesgos de causar daño. Algunos de los requisitos relacionados con el diseño del servicio, las especificaciones y los procesos incluyen:

- Conocimientos, habilidades y procesos especializados en violencia sexual.
- El restablecimiento de la elección y el control de la víctima/sobreviviente.
- La necesidad de supervisión profesional especializada.
- El consentimiento informado debe regir el proceso.
- El delincuente debe ser capaz de asumir un alto grado de responsabilidad por el daño que ha causado.
- Evaluación especializada, detección y planificación con la víctima/sobreviviente y acceso a terapia y apoyo especializado.

^a Jo-Anne Wemmers, "Judging Victims: Restorative choices for victims of sexual violence", *Victims of Crime Research Digest*, No. 10 (2017).

^b Available at <https://www.justice.govt.nz/assets/Documents/Publications/Restorative-justice-standards-for-sexual-offending-cases.pdf>.



Para más información sobre los estándares internacionales y regionales, se puede consultar:

United Nations Basic Principles on the use of Restorative Justice Programmes in Criminal Matters

Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, Recomendación General No. 33 sobre el acceso de las mujeres a la justicia (párr. 58 (c)) y Recomendación general No. 35 sobre la violencia por razón de género contra la mujer (párr. 32 (b)).

Comisión sobre la Condición Jurídica y Social de la Mujer, conclusiones convenidas sobre la eliminación y prevención de todas las formas de violencia contra las mujeres y las niñas (capítulo I.A(g)).

Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica (artículo 48).

Consejo de Europa, Recomendación CM/Rec (2018) del Comité de Ministros a los Estados miembros en materia de justicia restaurativa penal.

Directiva 2012/29/EU del Parlamento Europeo y del Consejo de 25 de octubre de 2012 por la que se establecen normas mínimas sobre los derechos, el apoyo y la protección de las víctimas de delitos, y por la que se sustituye la Decisión marco 2001/220/JAI del Consejo.

Segundo Informe de Seguimiento a la Implementación de las Recomendaciones del Comité de Expertas del Mecanismo de Seguimiento de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar, y Erradicar de la Violencia contra la Mujeres (capítulo 1.2).



Parte 3

Parte tres:

Prácticas institucionales efectivas para abordar la violencia de género contra mujeres y niñas: ejemplos de buenas prácticas por parte del Poder Judicial

Resumen

La parte dos aborda las obligaciones judiciales cuando se trata de asuntos penales que involucran VGMN. Teniendo en cuenta que este manual será utilizado por jueces y juezas en sistemas con tradiciones legales distintas, esta parte analiza algunas de las problemáticas más comunes a las que se enfrentan en dichos casos. Sin embargo, es importante leer esta información en el contexto de cada marco jurídico nacional. Las problemáticas comunes abordadas en esta parte incluyen la protección a víctimas; el trato de las víctimas; cuestiones de la evidencia; toma de decisiones judiciales; las sentencias. También plantea otras consideraciones como la justicia restaurativa; tratar con mujeres víctimas como imputadas; y la necesidad de armonizar los procedimientos penales con otras cuestiones legales. Para cada tema, los estándares internacionales relevantes son revisados junto con información contextual para proporcionar un mejor entendimiento de estas cuestiones, de los estereotipos de género y los retos enfrentados por el personal judicial, así como por las víctimas. Se proporcionan pautas sobre cómo desempeñar la función judicial de conformidad con los estándares internacionales y prácticas judiciales sensibles al trauma.

1 Un sistema de justicia con perspectiva de género y enfocado en las víctimas

Algunos países han respondido a las preocupaciones planteadas por las víctimas que han tenido experiencias negativas con el poder judicial. Las principales medidas adoptadas incluyen el establecimiento de tribunales especializados en VGMN, la designación de jueces o juezas especializadas, tiempos judiciales reducidos en los tribunales ordinarios y la introducción de medidas especiales en los tribunales ordinarios para responder a las necesidades de las víctimas.

Dichas medidas de especialización se han evaluado y se ha encontrado que son efectivas en muchos casos, ya que brindan una mayor posibilidad de que el poder judicial esté especializado y sea sensible al contexto de la VGMN. Además, facilita que existan sistemas de gestión de casos más eficientes y el ambiente de la corte sea más hospitalario con las víctimas.¹⁷⁷ La eficacia de estas medidas se ve

¹⁷⁷ UN Women, Handbook for National Action Plans on Violence against Women (2012).

favorecida por un financiamiento adecuado, recursos humanos adecuados y generación de capacidades, así como por la provisión de herramientas, como directrices, protocolos y libros de referencia.

1.1 La creación de tribunales y cortes especializadas

En una revisión de tribunales especializados en VGMN se identificaron los siguientes elementos:

- Infraestructura que garantiza que los tribunales estén equipados adecuadamente para reducir el contacto de las víctimas con el acusado y garantizar su seguridad (por ejemplo, salas de espera y entradas separadas, salas privadas para realizar entrevistas)
- Infraestructura que garantiza la facilitación del testimonio de las víctimas
- Unidades especiales de personal administrativo de la corte para coordinar el apoyo a las víctimas durante todo el juicio
- Juezas y jueces con conocimiento especializado de VGMN presidiendo
- Capacitaciones sistemáticas al personal de la corte (juezas, jueces y personal de la corte)
- Directrices o protocolos sensibles al género centrados en garantizar la protección de los derechos y seguridad de las víctimas
- Herramientas específicas (por ejemplo, manuales del tribunal) que proporcionan jurisprudencia relevante dentro de un análisis del contexto social de la VGMN
- Un equipo multidisciplinario adscrito a la corte, personal de fiscalía, personal de la corte, personas psicólogas y personal de apoyo a víctimas
- Asistencia legal para las víctimas
- Mujeres intérpretes

Tabla 30. Beneficios y retos que enfrentan los tribunales especializados en la atención de asuntos de VGMN

Beneficios	Retos
Jueces, fiscalía y personal judicial asignado generalmente reciben capacitación especializada y adquieren experiencia en el tratamiento de casos de VGMN, lo cual les hace más propensos a actuar con sensibilidad y rechazar los estereotipos de género dañinos.	Estos tribunales generalmente se establecen en áreas urbanas donde la carga de casos es lo suficientemente alta como para justificar los costos y la especialización.
Jueces, fiscalía y personal judicial con experiencia pueden concentrarse en casos similares y conocer mejor las leyes y los procedimientos pertinentes relativos a la VGMN, como el elemento de consentimiento penal, los patrones de coerción, el asesinato de mujeres y niñas por motivos de género, la motivación, aplicaciones de divulgación de terceros, uso de expertos, etc.	Los tribunales especializados no están disponibles para todas las víctimas y esto puede limitar la sensibilidad de género a solo una parte de la judicatura.
Se puede desarrollar experiencia legal y judicial en el tratamiento de las características únicas de VGMN y las complejidades de la ley a través de la especialización. Esto puede contribuir a aumentar las condenas y mejorar la justicia procesal.	Es posible que estos tribunales no sean sostenibles, particularmente en los casos financiados mediante asistencia para el desarrollo; la cual puede no estar disponible en el largo plazo.
Se puede garantizar la continuidad del personal judicial y una mayor eficiencia administrativa y el procesamiento de los casos.	

Los recursos judiciales se liberan y los procedimientos se vuelven más rápidos y eficientes.	
Se mejora la coordinación con los servicios de apoyo.	
Las víctimas tienen mejor apoyo legal en tribunales especializados para ayudar a guiarlas y apoyarlas durante el proceso del juicio. Esto es importante porque una vez en el tribunal, las víctimas suelen estar solas a menos que tengan su propia abogada o abogado.	
Las necesidades de las víctimas se abordan mejor garantizando un apoyo psicosocial fácilmente accesible para evitar la retraumatización; infraestructura como la creación de un espacio de espera separado para las víctimas y los acusados y el uso de equipos conectados por video para evitar o reducir el contacto con el acusado.	
El intercambio de información y la promoción generalmente se mejoran, lo cual puede aumentar la participación y satisfacción de las víctimas.	

Tribunales especializados en delitos sexuales - el ejemplo de Sudáfrica

Sudáfrica ha desarrollado un plan con requisitos esenciales para los tribunales de delitos sexuales y cubre los requisitos de personal, equipo y ubicación. El Departamento de Justicia y Desarrollo Constitucional de Sudáfrica publicó un informe detallado sobre el establecimiento de tribunales de delitos sexuales.^a Estos tribunales fueron diseñados para abordar las bajas tasas de condenas por delitos sexuales y para mitigar las dificultades que enfrentan las personas denunciadas en los tribunales ordinarios. Han tenido éxito en ambos aspectos. Un estudio reciente analizó cómo mejorar el funcionamiento de los Tribunales de delitos sexuales, cómo mejorar la gestión del flujo de casos y el conocimiento y las habilidades de las y los funcionarios del sector judicial en los tribunales.^b

Los resultados incluyen:

- Solamente simplificar los sistemas de flujo de casos no garantizará mayores tasas de condena. Se deben emplear otros ejercicios de creación de capacidad y conocimiento para mejorar la prestación de servicios y los resultados de supervivencia.
- Los indicadores tradicionales de éxito en el sistema de justicia penal en forma de tasas de condenas y tasas de finalización no reflejan verdaderamente el trabajo implicado en casos de delitos sexuales; se necesita más información sobre la satisfacción de la víctima con el resultado general.
- Todavía se producen cuellos de botella en el sistema de justicia por varias razones, incluida la falta de aceptación de contrapartes, falta del presupuesto, desafíos de recursos humanos y la capacidad espacial restringida en los tribunales.
- Se necesita capacitación adicional para tratar con grupos en situación de vulnerabilidad como LGBTI+, niñas y niños, personas con discapacidad y adultas mayores.
- La capacitación debe ser más práctica (por ejemplo, aumentar el uso de jurisprudencia y ejemplos).
- La colaboración intersectorial necesita ser fortalecida.
- Existieron algunos desafíos para mejorar la gestión del flujo de casos a través de pautas prácticas, incluso debido a múltiples solicitudes de aplazamiento, investigaciones incompletas, poca disponibilidad de asesoría legal en las fechas del juicio y capacidad humana limitada para tratar grandes cantidades de casos atrasados.

Las recomendaciones incluyen:

- Acortar el tiempo de respuesta en los casos de delitos sexuales finalizados desde la denuncia hasta la sentencia, como consecuencia de mejorar la gestión del flujo de casos.
- Mejorar los servicios especializados para las víctimas mediante el aumento de personal especializado y el establecimiento urgente de una Ombudsperson en materia de delitos sexuales para supervisar a todas las áreas involucradas.
- Abordar los desafíos de recursos humanos y mejorar la especialización del personal a través de capacitaciones.
- Mejorar el bienestar emocional y mental del personal especializado.

^a South Africa, Department of Justice and Constitutional Development, Report on the Re- Establishment of Sexual Offences Courts (2013), available at <http://www.justice.gov.za/reportfiles/other/2013-sxo-courts-report-aug2013.pdf>.

^b Aisling Heath et al., Improving Case Outcomes for Sexual Offences Cases Project: Pilot Study on Sexual Offences Courts (Cape Town, Gender Health and Justice Research Unit, 2018).

Tribunales unificados de violencia doméstica: algunos elementos comunes

Los Tribunales Unificados de Familia o los Tribunales Integrados de Violencia Doméstica tienen jurisdicción sobre asuntos de derecho penal y familiar en casos de violencia de pareja. Estos tribunales abordan la naturaleza única de tal violencia que involucra no sólo el comportamiento criminal sino también las complejas relaciones sociales y a menudo requiere diferentes acciones legales (por ejemplo, órdenes de protección, procedimientos de divorcio y custodia de menores y solicitudes de compensación). Tener una jueza o juez a cargo de todos los asuntos es eficiente y puede acelerar los procedimientos, así como liberar a otros tribunales encargados de las mismas partes, pero con diferentes asuntos legales. También aumenta la seguridad de las víctimas y la responsabilidad del delincuente.

- **Personal especializado:** juezas y jueces capacitados, personal judicial y profesionales no judiciales (por ejemplo: defensa de víctimas, trabajo social y / o asesoría) que comprenden las necesidades emocionales y materiales de las víctimas.
- **Jueza o juez permanente asignado para casos específicos:** esto ayuda a garantizar la coherencia y el desecho rápido del caso.
- **Seguridad:** el entorno de la corte puede proporcionar una sensación de seguridad a la víctima, por ejemplo, proporcionando espacios privados y circuito cerrado de televisión (CCTV) para el testimonio.
- **Mayor asistencia legal y apoyo psicosocial a la víctima:** las víctimas tienen acceso inmediato a asesoría legal, servicios de defensa de víctimas, asesoría, servicios de planificación de seguridad, información y otros servicios para ayudarles durante todo el proceso judicial y después de que el juicio haya finalizado.
- **Inmediatez:** gestión rápida de casos para que el acusado pueda ser llevado a juicio en el menor tiempo posible.
- **Monitoreo intensivo:** establecimiento de una red por parte del tribunal con las agencias de aplicación de la ley y otros oficiales de la sala para llevar a cabo un monitoreo riguroso de los acusados y las víctimas.
- **Comunicación efectiva:** red o vínculos entre el tribunal, la agencia de aplicación de la ley y otras personas funcionarias del tribunal.
- **Racionalizar y centralizar los procesos judiciales,** significa que estos tribunales integrados eliminan las órdenes contradictorias, mejoran la seguridad de la víctima y reducen la necesidad de que la víctima testifique repetidamente.

1.2 El nombramiento de las y los jueces y los horarios de los tribunales

Cuando los tribunales especializados no son factibles debido a los costos, la ubicación (por ejemplo, en áreas rurales) o cualquier otra razón, algunos países han creado expedientes especializados como una forma menos costosa de priorizar casos de VGMN. Los expedientes especializados dedican un marco de tiempo y una jueza o juez para manejar este tipo de casos. Los casos se pueden colocar directamente en el proceso especializado en vez de darle trámite por la vía regular, la cual a menudo se encuentra más congestionada.

Se pueden establecer ciertos elementos dentro de la administración judicial ordinaria para obtener algunos de los mismos beneficios como servicios judiciales eficientes, mejores servicios de apoyo para las víctimas, mayor participación y satisfacción de las víctimas y un intercambio de información más eficiente. Estos elementos incluyen lo siguiente:¹⁷⁸

- *Designar juezas y jueces capacitados y con experiencia.* Las y los jueces deben seleccionarse con base en su conocimiento legal, habilidades y compromiso para responder a la VGMN, así como poseer ciertas actitudes y habilidades personales y psicológicas para enfrentar estos crímenes. Deben ser sensibles, compasivos y empáticos. Las y los jueces designados deben capacitarse periódicamente para que sus decisiones sobre el expediente especializado sean confiables y consistentes.
- *Tiempos designados.* Se ha identificado que aguardar en salas de espera aumenta la victimización secundaria y que los tiempos de corte designados pueden reducir la incertidumbre a la víctima respecto de los retrasos. A menudo, existen pautas procesales claras de tiempos designados en la corte para el personal, a fin de promover un servicio consistente y confiable. Las salas de tribunal elegidas deben tener espacio suficiente para sus salas de espera y encontrarse separadas y seguras.
- *Problemas de gestión de casos.* Dar prioridad a los casos de VGMN en el expediente o tener un expediente especializado puede reducir los largos retrasos asociados a la victimización secundaria. Las medidas sumarias (seguimiento rápido) pueden mejorar la eficiencia general en el manejo de casos y reducir la incertidumbre de los retrasos para la víctima.

Tribunales especiales de vía sumaria en India

India ha establecido varios tribunales sumarios con juezas, jueces y fiscales especializados asignados para tratar casos de violencia sexual. Los tribunales sumarios designan a una persona de apoyo capacitada para que se encuentre con la víctima en el juzgado durante una visita previa al juicio, quien brinda una explicación del proceso judicial antes del inicio del proceso. La o el juez asignado puede reunirse con ella durante la visita previa al juicio. Los tribunales de sumarios tienen salas de espera separadas para víctimas, familiares y personas de apoyo. Hay enlaces de CCTV donde la víctima puede testificar en una habitación separada con el acusado pudiendo verla a través de un enlace de video. Cada pregunta se enruta a través de la jueza o juez que tiene un vínculo directo con la persona de apoyo que realiza las preguntas a la víctima. Sus respuestas son escuchadas directamente por el acusado y su abogada o abogado en la sala del tribunal. Las ventajas de los tribunales sumarios incluyen lo siguiente:

- Las medidas permiten establecer una relación con la víctima para que no se sienta sola, están menos ansiosas por participar en el juicio y esto mejora la calidad de la evidencia.
- Centrarse en el bienestar de la víctima. El tribunal puede hacer arreglos para el transporte hacia y desde el tribunal y proporcionar alimentos.

¹⁷⁸ UNODC, "Blueprint for Action: An Implementation Plan for Criminal Justice Systems to Prevent and Respond to Violence against Women", in UNODC, Strengthening Crime Prevention and Criminal Justice Responses to Violence against Women (2014), available at https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Strengthening_Crime_Prevention_and_Criminal_Justice_Responses_to_Violence_against_Women.pdf.

- Las abogadas y abogados de las víctimas están disponibles y, a menudo, existe una organización de la sociedad civil vinculada a estos tribunales. Por ejemplo, en Delhi, el Comité de Mujeres Abogadas de Delhi trabaja con las víctimas y les proporciona una agenda, que contiene toda la información sobre su caso.

Fuente: Information provided at the expert meeting in Vienna on 26-28 November 2018. See also TNN Times of India, “1,800 fast-track courts on anvil to speed up justice”, 23 August 2014, available at <http://timesofindia.indiatimes.com/india/1800-fast-track-courts-on-anvil-to-speed-up-justice/articleshow/40725609.cms>.

1.3 Proporcionar entornos seguros y sensibles a las víctimas en la sala de audiencias

Estudios demuestran que la infraestructura puede mejorar la seguridad de las víctimas, así como hacer el ambiente de la sala más acogedor.¹⁷⁹ Se podrían adoptar varias medidas para minimizar el impacto negativo que la participación en un juicio penal tiene sobre las víctimas y permitir a los tribunales manejar de mejor manera el riesgo dentro del tribunal.

Una estrategia es ajustar la infraestructura de la corte y proporcionar el equipo necesario. Las salas de audiencias deben tener un espacio adecuado entre las partes, múltiples instalaciones y seguridad de turno. La infraestructura de la sala del tribunal debe garantizar al menos dos entradas y salidas en lados opuestos del edificio para que las víctimas puedan moverse de manera segura. Los juzgados deben tener salas de espera separadas y baños seguros y de fácil acceso para la víctima, que no deben ser los mismos que los utilizados por los familiares del acusado. Deben estar disponibles letreros y documentos claros en todos los idiomas relevantes para que las víctimas sepan dónde deben estar. El equipo para garantizar entornos seguros incluye detectores de metales e instalaciones para grabaciones de video privadas o testimonios en circuito cerrado de televisión.

Otra estrategia importante es proporcionar protocolos y recursos humanos necesarios para garantizar que las salas de audiencias respondan a las necesidades de las víctimas y sean seguras. Los guardias de seguridad deben estar disponibles cuando el público ingrese a la corte. Deben proporcionarse acompañantes a las víctimas y los testigos al entrar y salir del edificio para salvaguardar su derecho a la seguridad y privacidad, incluso cuando se protege la identidad de la víctima de los medios y el público. Deben existir pautas para todo el personal de la corte para garantizar una respuesta inmediata y adecuada a la violencia o amenazas de violencia en la corte. El personal del tribunal también debe garantizar una mayor comunicación con la víctima durante todo el proceso y la coordinación de la evaluación y el apoyo al riesgo.

Tabla 31. Medidas para apoyar la participación de la víctima en los procesos penales

Muchos países han introducido diversas medidas para promover salas de justicia amigables con las víctimas. Los tribunales tienen la capacidad de proteger la seguridad, el bienestar físico y psicológico, la dignidad y la privacidad de los testigos y deben tener en cuenta todos los factores relevantes, incluida la edad, el género, la salud y la naturaleza del delito. A menudo, el tribunal puede, por propia iniciativa o por solicitud de la fiscalía, emitir una amplia gama de órdenes a este respecto.	
•	Permitir que la víctima testifique de una manera que le permita evitar ver al acusado (usando pantallas o CCTV)
•	Limitar la frecuencia, forma y duración de las preguntas
•	Permitir una entrevista grabada en video como evidencia
•	Otorgar evidencia a través de un intermediario
•	Permitir que una persona de apoyo, familiar o amistad asista al juicio con la víctima
•	Eliminar el código de vestimenta legal formal por parte de personas juzgadoras y abogadas

¹⁷⁹ Elaine Mossman and others, Responding to sexual violence: A review of literature on good practices (Wellington, New Zealand Ministry of Women's Affairs, 2009).

•	Vaciar la galería pública (audiencias cerradas o audiencias en cámara)
•	Permitir procedimientos por vía de cámara
•	Proteger la identidad de la víctima de los medios de comunicación y el público, por ejemplo, mediante la prohibición de publicaciones, eliminando cualquier información de identificación como nombres y direcciones de los registros públicos del tribunal, utilizando un seudónimo para la víctima
Fuente: ONUMujeres, UNFPA, OMS, UNDP y UNODC, <i>Paquete de servicios esenciales para mujeres y niñas que sufren violencia</i> (2015), Módulo 3: Servicios esenciales en la esfera policial y judicial	

2 Mejora de la capacidad judicial: capacitación y desarrollo de capacidades

Estudios han demostrado cómo la capacitación y el desarrollo de capacidades pueden cambiar la práctica. Por ejemplo, la Asociación Internacional de Mujeres Juezas encontró que la capacitación para juezas y jueces sobre instrumentos de protección de los derechos humanos de las mujeres han resultado en la argumentación de dichos documentos de derechos humanos en las opiniones judiciales entre las personas en proceso de capacitación.¹⁸⁰

2.1 Buenas prácticas en la formación de juezas, jueces y personal judicial

El desarrollo de capacidades de juezas y jueces para aplicar las leyes nacionales de manera apropiada y sensible al género, al tiempo de emplear conocimiento especializado es reconocido como una buena práctica para garantizar un sistema de justicia penal con perspectiva de género.¹⁸¹ Estas prácticas responden a la larga historia de respuestas inadecuadas a los casos de VGMN por los tribunales penales. Para contrarrestar los estereotipos de género dañinos que a menudo impiden la participación de mujeres y niñas en el sistema de justicia penal, un poder judicial que aprecia la dinámica de la violencia de género y comprende las múltiples necesidades de la víctima puede contribuir al desarrollo de un sistema de justicia penal centrado en la víctima que detiene a los perpetradores responsables de la violencia. Los materiales de capacitación deben ser revisados con el fin de garantizar se cuestionen las actitudes y comportamientos dentro de las instituciones de justicia penal que fomentan la VGMN y no contribuyan a la perpetuación de mitos y estereotipos basados en el género.

Características de una capacitación efectiva

- Específica, constante y relevante por mandato de ley.
- Integrada dentro de la institución, respaldada por protocolos y directrices.
- Multidisciplinaria entre proveedores de justicia penal. Este tipo de capacitación puede contribuir a generar confianza entre las diferentes agencias de justicia penal y puede mejorar la coordinación.
- Capacitación en estrecha cooperación con las organizaciones de derechos de las mujeres y la sociedad civil. Este tipo de capacitación puede contribuir a generar confianza entre la comunidad y el sistema de justicia penal.
- Mecanismos de evaluación para medir el impacto de la capacitación.
- Capacitación en temas específicos para unidades especializadas y capacitación general para los demás proveedores de justicia penal.
- Capacitación que cubre una amplia gama de temas sobre VGMN.

¹⁸⁰ Como se encuentra citado en Cheryl Thomas y otros, *Working with the Justice Sector to End Violence against Women and Girls* (The Advocates for Human Rights and UN Women, 2011).

¹⁸¹ Estrategias y Medidas Prácticas Modelo actualizadas; Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, Recomendación general No.35 (CEDAW/C/GC/35).

- Las cuestiones de género deben ser integradas en todas las áreas de capacitación relevantes e incluyen módulos que profundizan sobre cuestiones relacionadas con el género.
- Basada en la experiencia y el conocimiento de la academia especializada, profesionales de la medicina, oficiales de libertad condicional y agencias de apoyo a víctimas.

Fuente: UNODC, “Blueprint for Action: An Implementation Plan for Criminal Justice Systems to Prevent and Respond to Violence against Women”, in UNODC, *Strengthening Crime Prevention and Criminal Justice Responses to Violence against Women* (2014), available at https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Strengthening_Crime_Prevention_and_Criminal_Justice_Responses_to_Violence_against_Women.pdf.

El tema de la capacitación obligatoria para juezas y jueces es controversial en algunas jurisdicciones. Algunas personas sostienen que requerirles que realicen un curso de capacitación específico infringiría la independencia judicial. Sin embargo, en algunas jurisdicciones, las y los abogados que solicitan un nombramiento judicial deben demostrar que cumplen con dicha capacitación. Otras personas opinan que los programas de capacitación y desarrollo de capacidades son más efectivos cuando son obligatorios por ley y se brindan de manera regular y sistemática.¹⁸²

Actividades de formación obligatoria en Filipinas

La sección 9 de la Carta Magna de la Mujer establece que todo el personal del gobierno involucrado en la protección y defensa de las mujeres contra la violencia de género debe recibir capacitación obligatoria sobre derechos humanos y sensibilidad de género de conformidad con la ley. Las y los jueces del Tribunal Familiar recibieron capacitación obligatoria en la Academia Judicial de Filipinas (PHILJA) en el manejo de casos que involucran a mujeres y niños, específicamente el manejo de mujeres y niñas y niños víctimas de maltrato o tráfico.

Fuente: Eileen Skinnider, *Towards Gender-Responsive Criminal Justice: Good Practices from Southeast Asia in Responding to Violence against Women* (Thailand Institute of Justice, 2018).

Los enfoques de capacitación deben aprovechar al máximo las metodologías interactivas y las tecnologías de información y comunicación. El desarrollo de cursos en línea es rentable y permite una difusión más amplia. Las juezas y jueces en la capacitación interactiva pueden formular preguntas a los facilitadores, compartir problemas entre participantes y obtener orientación de las y los capacitadores.

Las redes de capacitación judicial proporcionan otra avenida importante para la capacitación sobre el fenómeno de VGMN. La Red Global de Integridad Judicial de la UNODC o la Red Europea de Formación Judicial son plataformas y promotoras útiles para la formación e intercambio de conocimientos del poder judicial. La Red Global de Integridad Judicial ha desarrollado un paquete de capacitación en ética judicial y un curso de aprendizaje virtual, facilitando el apoyo entre colegas y oportunidades de aprendizaje. La Red Europea de Capacitación Judicial ha desarrollado estándares y planes de estudio de capacitación, coordinado intercambios y programas de capacitación judicial, difunde experiencias en capacitación y promueve la cooperación entre las instituciones de capacitación judicial de la Unión Europea.

¹⁸² Thomas Harrison, “While mandatory judicial education does not breach independence, some requirements of Bill C-337 may have implications for independence and the rule of law”, *Policy Options*, 22 de mayo de 2017. Véase también UNODC, *Strengthening Crime Prevention and Criminal Justice Responses to Violence against Women* (2014), pág. 53.

Capacitación impartida por el Poder Judicial en Argentina

El Poder Judicial de Córdoba, Argentina, creó la Oficina de Coordinación en Violencia Familiar para trabajar dentro del alcance de la Corte Superior de Justicia. Como parte de su mandato, la Oficina organiza un plan de capacitación requerido por el poder judicial. Este tiene como objetivo aumentar la comprensión del impacto de los estereotipos de género, así como el papel de las y los operadores judiciales en desacreditar los estereotipos y reconocer las diferentes barreras que enfrentan las mujeres para acceder a la justicia. Los talleres proporcionan conceptos y herramientas para sensibilizar al poder judicial, los cuales permiten a las y los operadores revisar sus conocimientos previos e incorporar nociones que les ayuden a repensar su intervención desde una perspectiva práctica. El alumnado trabaja para evitar actos relacionados a la llamada "victimización institucional" o victimización secundaria. La Oficina también capacita a la policía, fiscalía y otras instituciones de justicia, realiza investigaciones y realiza publicaciones de diversos temas, como protocolos de trabajo, manuales operativos, síntesis de jurisprudencia relevante y una compilación de regulaciones internacionales, nacionales, provinciales y judiciales.

Fuente: Information received from a reply to the questionnaire distributed through the International Association of Women Judges, the Commonwealth Magistrates' and Judges' Association and the Global Judicial Integrity Network, September 2018.

El Programa de Jurisprudencia en Igualdad (JEP) de la Asociación Internacional de Juezas (IAWJ)

La capacitación JEP comparte los siguientes elementos:

1. Enfoque en juezas y jueces y su empoderamiento tanto a nivel internacional como nacional: IAWJ trabaja con y a través de un esquema de capítulos para proporcionar capacitación que responda a las necesidades locales y cuyo contenido sea guiado y moldeado por las juezas y jueces del país. IAWJ lleva a cabo capacitación de capacitadoras con el fin de replicar los conocimientos entre sus colegas, ya que están mejor equipadas para comunicarse y colaborar con sus pares.
2. Confianza en los métodos de aprendizaje participativo: las juezas y jueces están acostumbrados a un alto grado de autonomía profesional y, en consecuencia, aportan a las sesiones de capacitación su conocimiento y experiencia especializada y, a menudo, única. La capacitación JEP se basa en esta experiencia mediante el estudio de casos, juegos de roles, trabajo en grupos pequeños y otras técnicas participativas.
3. Fomentar la aplicación del derecho internacional en los tribunales nacionales en la medida permitida por la ley nacional: durante la capacitación del JEP, las y los jueces exploran el significado de los textos de derecho internacional, como la CEDAW, en el contexto de sus leyes nacionales.
4. Práctico y no abstracto: a través de consultas con las partes interesadas y la divulgación a grupos de mujeres, profesionales médicas, policía y fiscalía, la capacitación JEP trabaja para abordar problemas concretos identificados por los capítulos nacionales.

2.2 El desarrollo de herramientas para el fortalecimiento de capacidades

Un gran número de cortes han desarrollado herramientas para las y los jueces, y el personal de la corte, con el fin de apoyarles en la aplicación de la ley con perspectiva de género, así como para promover la consistencia de criterios entre jueces asignados a estos casos. Las herramientas incluyen protocolos dentro de audiencias, manuales y lineamientos. Dichas herramientas cubren el panorama del sistema legal del país, leyes y procedimientos aplicables a VGMN en el territorio, así como la revisión de la jurisprudencia respecto a casos de violencia por razón de género. También sintetizan estándares internacionales y nomas, contextualizan la situación del país, las necesidades particulares de las víctimas de violencia y las barreras que enfrentan para acceder a la justicia. Estas herramientas generalmente se enfocan en la igualdad de género, y en garantizar el acceso a la justicia de las mujeres, asimismo establecen un marco de acción y guía para las principales tareas de jueces y juezas y personal de la corte.

Fuentes selectas

El Centro Virtual de Conocimiento para Poner fin a la Violencia contra las Mujeres y las Niñas (<http://www.endvawnow.org/es/>) proporciona listas y ligas de herramientas para jueces y juezas y personal de las cortes, incluyendo:

- El *St. Paul Blueprint for Safety*, publicado por Praxis International en 2010 proporciona un plan comprensivo para la judicatura, policías, fiscales y personas que proveen servicios sobre cómo responder en casos de violencia doméstica en cualquier país.
- El *Training Manual on Combating Violence against Women*, editado por Appelt and others en el 2000, proporciona información sobre mitos y realidades de la violencia contra las mujeres, objetivos de capacitación, metodología, apoyo didáctico, y módulos especiales para profesionistas judiciales (entre otros) e incluye folletos informativos.
- La publicación “*Pretrial Innovations for Domestic Violence Offenders and Victims: Lessons from the Judicial Oversight Initiative*”, publicado por el Departamento de Justicia de Estados Unidos en 2007, contiene una guía específica para la reestructuración de cortes que promuevan la seguridad de las víctimas y rendición de cuentas en casos de violencia doméstica.
- La guía *Domestic Violence Risk Assessment Bench Guide* es un documento basado en investigación usado por las y los jueces en Minnesota, Estados Unidos, y proporciona lineamientos sobre el análisis de riesgo en todas las etapas del proceso en la corte, así como instrucciones para implementar dicho análisis.

3 Impartición de justicia eficiente: buenas prácticas en administración de los casos y cortes

Es importante para la judicatura tomar control y responsabilidad de los casos que maneja, así como limitar prácticas cuestionables por parte de la defensa y fiscalía que pueden derivar en tácticas dilatorias y contribuyen a la victimización secundaria de mujeres y niñas víctimas de violencia. La administración de la corte y de los casos incluyen la actuación expedita en asuntos de VGMN, limitación de suspensiones, brindar a la víctima asistencia legal y apoyo adecuado, así como enfrentar los retos de las áreas rurales o remotas.

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

La Provisión 18 insta a los Estados miembros a:

- Proporcionar mecanismos accesibles y sensibles dentro de la corte para garantizar un proceso justo y en tiempo.
- Proporcionar apoyo y servicios de interpretación a las víctimas por parte de la corte.
- Proveer acceso a servicios de apoyo y de abogacía de calidad a las víctimas, como el apoyo de personal independiente.

3.1 Procedimientos expeditos y oportunos en tiempo

Retrasos y cancelaciones en casos penales, particularmente al inicio, han sido identificados como traumáticos por las víctimas e incrementan la victimización secundaria.¹⁸³ La judicatura ha tomado diferentes caminos para mejorar la administración de los casos de VGMN como: (i) priorizar casos de VGMN en las listas de sesión, (ii) establecer listas de casos de VGMN, (iii) diseñar procesos dentro de la corte para que los casos se procesen de manera oportuna en el tiempo y (iv) generar protocolos.

¹⁸³ Sara Payne, *Redefining Justice: Addressing the Individual Needs of Victims and Witnesses* (London, Home Office, 2009).

Tabla 32. Protocolo de violencia doméstica en el Condado Washtenaw (Estados Unidos) apoyar la participación de la víctima en los procesos penales

Las y los jueces de distrito adoptaron un protocolo en donde acordaron seis principios aplicables en casos de violencia doméstica:			
•	Dedicar un día a la semana a los expedientes	•	Usar una unidad designada de libertad condicional
•	Procesar los casos de manera prioritaria	•	Designar automáticamente a la defensa
•	Implementar fianza obligatoria	•	Citar a personas que testifican de manera temprana
Las y los jueces designados para resolver casos de violencia doméstica han desarrollado protocolos de actuación formales, estandarizados y por escrito, los cuales incluyen la obtención de antecedentes penales de los acusados e información de contexto para considerar en la toma de decisiones para la imposición de una fianza, así como el uso común de un formulario de libertad bajo fianza. Este proceso creó consenso y compromiso para llevar a cabo prácticas judiciales consistentes en las cortes del cuarto distrito del país.			
Fuente: <i>United States of America, Department of Justice, Pretrial Innovations for Domestic Violence Offenders and Victims: Lessons from the Judicial Oversight Initiative (2007).</i>			

Estudios han señalado que las actuaciones en un juicio son estresantes para las víctimas, especialmente cuando están relacionadas con demoras al presentar la evidencia. Un estudio de Inglaterra encontró que todos los juicios analizados habían sido demorados, desde una hora, hasta más de un día, 75 por ciento de las demoras ocurrieron mientras la víctima esperaba a presentar evidencia.¹⁸⁴ Las demoras ocurren por múltiples razones, como problemas con medidas especiales, pérdida de personas del jurado y tareas de cuidado de hijas e hijos por parte de la víctima o acusado. La causa más común fue el desbordamiento de otros casos con los que jueces tenían que lidiar en la mañana, previo al juicio. El estudio subrayó la preocupación de que las y los jueces no hacían lo suficiente para evitar las demoras continuas, las consideraban aspectos rutinarios en un juicio. El establecer listados de procesos judiciales puede ser una práctica efectiva para resolver esta preocupación y acelerar los procesos. Esto implica establecer una certificación de preparación a juicio antes que la o el juez determine las fechas de este. Esto permite que las o los jueces manejen su propio calendario judicial. Los juicios que involucran temas de VGMN deben ser agendados para iniciar a medio día con el fin de que la víctima no sea citada el primer día de juicio. Esta organización evita la práctica común empleada por la defensa de esperar y ver si la víctima aparece antes de decidir si se declara culpable en el primer día del juicio.

3.2 Gobernanza y administración de la corte

Algunos países se han enfocado en cambiar la organización interna de las cortes para brindar mejores servicios a las víctimas de VGMN. A nivel de políticas internas, se han emitido directrices de práctica judicial relativas a la gestión de casos relacionados con VGMN o sobre normas y estándares de justicia penal, incluso por las presidencias del Tribunal Supremo. Las medidas prácticas incluyen juntas periódicas con contrapartes relevantes u oficinas especializadas en la administración de casos de VGMN. También debe existir responsabilidad interna de monitoreo de los servicios brindados con perspectiva de género. Algunas medidas relevantes podrían incluir la solicitud a las y los jueces de contabilizar regularmente las horas de la corte, asuntos concluidos, casos parcialmente desahogados y sentencias sobresalientes, así como establecer indicadores claves de responsabilidad judicial.

¹⁸⁴ Olivia Smith and Tina Skinner, "Observing court responses to victims of rape and sexual assault", *Feminist Criminology*, vol. 7, No. 4 (2012).

Oficina de Violencia Doméstica de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de Argentina

- La Oficina de Violencia Doméstica ha desarrollado criterios estandarizados para el registro de casos y la garantía de pronto acceso a la justicia para las víctimas de violencia doméstica. Los elementos relevantes incluyen:
- Un equipo de abogacía, atención médica y psicológica, trabajo social y personal administrativo disponible a cualquier hora para ayudar a sobrevivientes a denunciar la violencia y a realizar un análisis de riesgo, obtener medidas de protección, y proporcionar opiniones de personas expertas y reportes médicos a las y los jueces y fiscales.
- Un acuerdo entre la Corte y la Ciudad de Buenos Aires para poner a disposición hospitales y refugios, en caso de necesitarse.
- La Oficina trabaja con escuadrones móviles adscritos al programa de víctimas contra la violencia del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. Con una simple llamada de la víctima, los escuadrones pueden llevar a la persona a la Oficina para iniciar procedimientos.
- La Oficina ha mejorado en eficiencia, como ha sido evidenciado por las cortes que resuelven peticiones el mismo día o al día siguiente como máximo.

Según las y los jueces, se ha visto un progreso significativo debido a que ya no hay retrasos en determinar heridas corporales (anteriormente, si las heridas no eran muy serias, sanaban antes de poder ser evaluadas), las víctimas son informadas sobre las acciones civiles y penales eventuales que pudieran tomar. La Oficina de Violencia Doméstica admitió 8,500 casos en los primeros 17 meses de existencia. Solo 40 por ciento de dichos casos fueron admitidos durante el horario de la corte, enfatizando en la importancia de los turnos nocturnos y de fines de semana. El proceso de monitoreo podrá analizar la actuación de contrapartes relevantes, así como para obtener estadísticas que brinden información para generar políticas contra la violencia doméstica. La Corte Suprema de Argentina asegura la sustentabilidad de la Oficina de Violencia Doméstica ya que se encuentra en su presupuesto.

Fuente: Avon Global Center for Gender and Justice at Cornell Law School, "Gender Justice in the Argentine Context: Justice Highton de Nolasco Shares her Views", sin fecha.

Cambios en las prácticas administrativas se pueden implementar al nivel de cortes individuales para mejorar el acceso a la justicia de las mujeres. Eso puede incluir turnos adicionales para las y los jueces en la tarde y fines de semana o la extensión de horario de la recepción de quejas. Otra medida posible es notificar a la víctima por mensaje instantáneo (por ejemplo: por la cuenta de empresa de WhatsApp). La generación de nuevas formas para recibir quejas, que también podrían ser subidas a una plataforma digital, pueden facilitar el acceso fácil y efectivo por el personal de autoridades competentes.

3.3 Programas en favor de los derechos de las víctimas dentro de la corte

Los estándares internacionales establecen que se debe brindar apoyo a las víctimas durante el proceso penal, incluida la representación legal y traducción o interpretación de calidad.

Tabla 33. Estándares internacionales

Principios y directrices de las Naciones Unidas sobre el acceso a la asistencia jurídica en los sistemas de justicia penal	
Principio 4	Sin perjuicio ni contradicción de los derechos del acusado, los Estados deben, cuando sea el caso, prestar asistencia jurídica a las víctimas de delitos
Directriz 7	<p>a) A lo largo de todo el proceso de justicia penal se preste a las víctimas de delitos asesoramiento, asistencia, atención, servicios y apoyo adecuados, a fin de prevenir la victimización repetida y la victimización secundaria;</p> <p>b) Los niños y niñas víctimas reciban la asistencia letrada necesaria, de conformidad con las Directrices sobre la justicia en asuntos concernientes a los niños y niñas víctimas y testigos de delitos;</p> <p>c) Las víctimas reciban asesoramiento jurídico sobre cualquier aspecto de su participación en el proceso de justicia penal. Incluye la posibilidad de entablar una acción civil o de presentar una reclamación de indemnización en un proceso judicial aparte, según lo que sea compatible con la legislación nacional aplicable;</p> <p>d) La policía y demás personal de primera línea (por ejemplo, quienes brindan atención sanitaria, social o los servicios para el bienestar de niñas y niños) informen prontamente a las víctimas de su derecho a recibir información, así como asistencia jurídica, ayuda y protección, y del modo de ejercer esos derechos;</p> <p>e) Las opiniones y preocupaciones de las víctimas se presenten y tengan en cuenta en las etapas apropiadas del proceso de justicia penal cuando se vean afectados sus intereses personales o cuando el interés de la justicia así lo exija</p>
Directriz 9	<p>Sobre la implementación del servicio de asistencia jurídica a las mujeres, los estados deben...</p> <p>c) Prestar asistencia jurídica, asesoramiento y servicios de apoyo en los tribunales, en todas las actuaciones judiciales, a las mujeres víctimas de la violencia, a fin de asegurar su acceso a la justicia y evitar la victimización secundaria, y prestar también otros servicios parecidos, como la traducción de documentos jurídicos, cuando se solicite o sea necesario</p>
Estrategias y Medidas Prácticas Modelo Actualizadas para la eliminación de la violencia contra la mujer en el campo de la prevención del delito y la justicia penal	
Provisión 18	Proveer de personal de apoyo durante la tramitación de las causas y servicios de interpretación.
Provisión 18	Proveer acceso a personal calificado para prestarles servicios de defensa y apoyo a lo largo de todo el proceso penal, así como acceso al apoyo de cualquier otra persona independiente.

No todos los países otorgan calidad jurídica a las víctimas en cortes penales, ni del derecho de tener un representante durante el proceso penal, lo que generalmente se observa en una tradición penal inquisitoria, en oposición a la tradición del derecho anglosajón (common law). Sin embargo, estudios han resaltado la importancia de que las víctimas tengan sus propios representantes legales en todos los países, independientemente de su tradición jurídica. El poder judicial tiene un papel importante en asegurar la representación jurídica, y proveer de una defensa legal a las víctimas cuando sea necesario. Los programas de la corte deben enfatizar en que la defensa legal a las víctimas sea provista en coordinación con agencias de justicia y otras personas profesionales que brinden apoyo a las víctimas, con el fin de maximizar la eficiencia del sistema de apoyo legal y los servicios sean prestados evitando la victimización secundaria y la revictimización.

¹⁸⁵ Joanna Lovett Liz Kelly, Different systems, similar outcomes? Tracking attrition in reported rape cases in eleven countries (2009).

Ventajas de las cortes que aseguran una defensa legal para las víctimas

Los beneficios para la víctima de tener representación jurídica, dependiendo de la jurisdicción, incluyen:

- Protección contra el acoso, humillación y tácticas de defensa inadecuadas como la presentación de evidencia carente de valor probatorio
- Familiaridad de la víctima con los procesos de la corte
- Preparación de la víctima para las audiencias y el juicio
- Colaboración con la fiscalía con la finalidad de actualizar a la víctima sobre su caso
- Apoyo en el proceso de preparación del testimonio de la víctima
- Explicación de la evolución del caso
- Monitoreo sobre el uso de mitos o estereotipos de género

En algunos países de tradición anglosajona donde las víctimas no tienen esa calidad jurídica, se les ha otorgado el derecho de representarse a sí mismas en determinados actos, como solicitudes de divulgación de registros de terceros o voir dire con respecto a la admisibilidad de información sobre antecedentes sexuales. En países donde se busca otorgar ese derecho a las víctimas, surgen preguntas sobre la relación entre la fiscalía y la o el abogado de la víctima y sobre las consecuencias que pueden traer las objeciones que presente. La academia ha proporcionado algunas ideas sobre lo que esto puede significar en la práctica^a. Por ejemplo, la o el abogado de la víctima podría aportar información sobre la estrategia de juicio de la fiscalía, pero ésta mantendría el control. Además, se podría objetar la línea de interrogatorio de la defensa sin el permiso de la fiscalía, pero no participar en ningún debate sobre la toma de decisiones que no sea explicar brevemente por qué las preguntas fueron inapropiadas. Estas objeciones solo podrían referirse a cuestiones de derecho, por ejemplo, las preguntas más perjudiciales que probatorias, no cambiarían las respuestas de la fiscalía a los argumentos de legítima defensa. De esta manera, la representación de la víctima podría actuar como un "guardián de la evidencia", como la o el juez y fiscal están destinados a ser, pero no son en la práctica.

^aOlivia Smith and Tina Skinner, "Observing court responses to victims of rape and sexual assault", *Feminist Criminology*, vol. 7, No. 4 (2012)

Personas intérpretes designadas por la corte

Las personas intérpretes deben estar capacitadas en interpretación efectiva y sensible al género en los procesos penales que involucran temas de VGMN. Los casos pueden perderse por una deficiente e inadecuada interpretación. Las mujeres que hablan distintos idiomas pueden ser más vulnerables a la violencia y enfrentar retos particulares en denunciar violencia de género, así como seguir cooperando con el sistema de justicia. Las personas intérpretes son conocidas en sus comunidades lo que puede causar que se muestren renuentes para participar en un proceso penal. Se recomienda que la corte asegure lo siguiente:

- Que exista un código de interpretación para las personas intérpretes
- Que el personal de la corte brinde la información adecuada a las y los intérpretes previo a su designación y después de la misma
- Exista oportunidad para que las y los intérpretes expliquen su rol y su deber de confidencialidad
- Durante la sesión, estar pendiente de las posibles dificultades o preocupaciones de la víctima
- Finalizar la sesión si la víctima indica que la o el intérprete no es adecuado
- Evitar dejar a las víctimas e intérpretes solos en todo momento durante o después de la sesión

Fuente: *Glasgow Violence Against Women Partnership*, "Good practice guidance on interpreting for women who have experienced gender based violence", sin fecha

Consejeros independientes de violencia doméstica en Inglaterra y Gales

Las y los Consejeros independientes de violencia doméstica en Inglaterra y Gales (CIVD) están capacitados para brindar asistencia y asesoría a las víctimas de violencia doméstica. Trabajan en estrecha colaboración con diversos agentes y pueden estar basados en lugares diferentes. La clave para que los servicios sean efectivos son la independencia, enfoque en la seguridad de las víctimas y la habilidad de coordinar varios servicios inter - agenciales en favor de las víctimas. El trabajo exitoso de CIVD depende de la disponibilidad local de otros servicios (por ejemplo: voluntariado, apoyo a largo plazo, servicios especializados para atender violencia sexual).

Impacto y resultados: las 100 primeras personas CIVD fueron capacitadas en 2005-2006 y para 2009, había más de 700 en Inglaterra y Gales. Una evaluación en siete lugares distintos de Inglaterra y Gales encontró que “dos terceras partes de los abusos pararon totalmente en casos en los cuales había apoyo intensivo y múltiples intervenciones de CIVD”, pero también señaló que la capacidad de CIVD “se estima en menos de la mitad de las y los 1200-1500 CIVD necesarios para la cobertura nacional”.

Fuente: Amanda Robinson, *Independent Domestic Violence Advisors: a process evaluation* (Cardiff University, 2009).

3.4 Problemática sobre la impartición de justicia en áreas rurales o remotas

Para muchas víctimas de VGMN la justicia se encuentra muy lejana. Se enfrentan con retos adicionales debido al aislamiento, falta de transporte, vínculos profundos con la comunidad que afectan la privacidad, y la falta de acceso a las instituciones de justicia. Los países que tienen vastas regiones de áreas remotas y rurales escasamente pobladas han utilizado una variedad de estrategias para garantizar el acceso a las cortes penales. Se pueden adoptar varias estrategias para asegurar el acceso a la justicia de las mujeres en esas áreas. Una opción es proveer de una o un juez y asistente de manera rutinaria o rotatoria. Otra medida importante es que se proporcionen recursos para que las víctimas participen en sus audiencias (transporte, hotel, alimentos y cuidado de hijas e hijos). Autorizar el uso de teléfono, fax e internet puede ayudar a la participación de las víctimas durante su proceso (entrevistas preliminares o audiencias para establecimiento de fianzas). Algunos países han establecido cortes móviles que viajan a las áreas remotas o rurales de manera constante.

El modelo *hub and spoke* para agencias especializadas en violencia familiar dentro de tribunales

La academia australiana ha identificado diversas respuestas al problema del aislamiento de áreas remotas, áreas rurales y servicios limitados para el acceso a la justicia adecuado para las mujeres. Una de ellas es el modelo de servicio *hub and spoke* en el cual, un centro de servicios generales o especializados, ubicado en el centro de la región, puede proporcionar servicios a las áreas rurales y remotas.^a El centro puede brindar servicios de expansión, es decir, llevar los servicios a la persona usuaria a través de personal que se desplaza grandes distancias para ver a la gente en sus casas. Los centros pueden brindar también servicios de alcance, es decir, recibir a personas en el centro para brindar el servicio. Un académico observó que los servicios de alcance son más apropiados para ciudades más grandes y centros regionales en áreas densamente pobladas y menos remotas, mientras que los servicios de extensión son más accesibles para poblaciones dispersas y remotas.^b El modelo *hub and spoke* es recibido localmente y aceptado estructuralmente por la comunidad, lo cual aumenta su credibilidad y la relevancia de los servicios especializados. Además, aumenta el uso por parte de las mujeres de la localidad. Este modelo tiene el potencial de fortalecer la coordinación entre quienes imparten justicia y quienes no. Se han realizado recomendaciones para que las cortes regionales más grandes tengan agencias de violencia familiar y dichas agencias se comprometan a proveer los servicios especializados a las cortes en áreas rurales. Una de las características más

importantes de las agencias es la presencia de abogadas y abogados defensores y victimales que cuentan con financiamiento. Se redujo considerablemente la cantidad de tiempo de audiencias y las mujeres denunciantes entendieron mejor el proceso de la corte y pudieron ser referidas a los servicios.

Fuentes: Bridget Harris and Amanda George, *Submission to the Royal Commission into Family Violence* (New South Wales and Victoria, Centre for Rural Regional Law and Justice, 2015).

^a Monica Campo and Sarah Tayton, *Domestic and Family Violence in Regional, Rural and Remote Communities: An Overview of Key Issues* (Australian Institute of Family Studies, 2015).

^b Sarah Wendt and others, *Seeking help for domestic violence: Exploring rural women's coping experiences: State of the Knowledge Paper* (Australia's National Research Organisation for Women's Safety, 2015).

Las y los jueces asignados a las áreas rurales y remotas deben considerar las siguientes directrices:

Coordinarse con el personal de la corte local para identificar los recursos disponibles; proporcionar información al personal de servicio legal comunitario/personal que dé seguimiento a las medidas cautelares de fianzas/organizaciones altruistas/agencias para conseguir apoyo, sobre servicios de ayuda telefónica disponibles, así como de cambios a la ley que puedan tener un impacto en la asesoría a las víctimas.

- Asegurar que la información en el portal de internet de la corte tenga información actualizada acerca de los procesos y los recursos disponibles (videos informativos sobre la naturaleza de la corte, los roles y la oferta de servicios).
- Utilizar oficinas remotas para testigos, como agencias de policía, de apoyo legal o de servicios comunitarios localizadas en la comunidad para abordar las cuestiones de seguridad de las mujeres, antes, durante y después de la audiencia, así como asegurar que puedan brindar evidencia. Esto puede ser beneficioso para las mujeres en áreas rurales y remotas donde las cortes son pequeñas y son visibles a la comunidad.
- Considerar que el costo de las nuevas tecnologías requeridas para los edificios de las cortes es mucho menor que la remodelación o construcción de nuevos edificios, lo cual requiere tecnologías compatibles, así como personal en las instalaciones externas durante las audiencias.¹⁸⁶
- Reacomodar espacios existentes para incluir un “área de personas protegidas”. Esa área puede mantener separadas a las partes que no se consideran “especializadas”.

Directrices para diseño y operación para participar en procesos de la corte de manera remota

El proyecto *Getaway to Justice* en Australia realizó una investigación sobre las instalaciones de participación remota, desarrolló y piloteó procesos y ambientes “mejorados” para testigos remotos y midió el impacto de cualquier cambio en testigos y jurado, con el fin de desarrollar directrices para el uso efectivo de instalaciones remotas de testigos dentro de los procesos de la corte. Los grupos que pueden usar esta modalidad remota pueden incluir: testigos vulnerables, como víctimas de violencia sexual o doméstica, mujeres que viven lejos de la corte y personas expertas ubicadas en zonas urbanas o en el extranjero. El estudio encontró que las instalaciones existentes eran deficientes la mayoría de las veces (por ejemplo: pequeñas, incómodas, no adecuadas para conducir una testimonial de manera remota); la calidad del video era inadecuada (por ejemplo: visión limitada, baja calidad en el sonido, contacto visual escaso); y los procesos de la corte inadecuados (por ejemplo: deficiencias en la preparación de las y los testigos y orientación insuficiente para la interacción remota).

¹⁸⁶ Emma Rowden and others, *Gateways to Justice: design and operational guidelines for remote participation in court proceedings* (University of Western Sydney, 2013)

Las directrices recomiendan mejorar las instalaciones de testigos remotos, haciéndolas más cómodas, con luz natural y descanso visual, asegurando el contacto visual entre la persona en el lugar remoto y quien está haciendo uso de la voz en la corte; diversas áreas de visualización dentro de la corte para personas expertas o testigos vulnerables, y proporcionar un segundo canal para tecnologías de visualización. Asimismo, formula sugerencias para la adaptación de procesos de la corte, mejorando los resultados para que sea una inversión efectiva.

Fuente: Emma Rowden and others, Gateways to Justice: design and operational guidelines for remote participation in court proceedings (University of Western Sydney, 2013).

Desarrollo de alianzas entre la corte, policía y servicios de atención a víctimas

Una iniciativa de la Corte de Warrnambool en Australia surgió a partir del cierre de una oficina de asistencia jurídica. Emma House Domestic Violence Services (EHDVS), una organización feminista, basada en la comunidad y con financiamiento, emplea abogadas y abogados de medio tiempo especialistas en violencia doméstica. Se negoció un protocolo entre la corte, la policía y EHDVS por medio del cual se envía un fax a EHDVS el día anterior a que se dé a conocer la lista de casos de violencia doméstica. Esto permite que la o el prestador de servicios contacte a la mujer para determinar si necesita asistencia en la corte.

Fuente: Amanda George and Bridget Harris, Landscapes of violence: Women surviving family violence in regional and rural Victoria (Deakin University, 2014).

4 Promoviendo la igualdad de género dentro del sistema judicial

Todos los jueces, mujeres y hombres, tienen un papel en combatir la discriminación por razones de género en la corte. Tienen la obligación de asegurar que se otorgue acceso igualitario y protección a mujeres y hombres.

Los Principios de Bangalore

El Comentario relativo a los Principios de Bangalore sobre la conducta judicial establece que la obligación de otorgar acceso a la justicia de manera igual a hombres y mujeres “se aplica a las propias relaciones del juez con las partes, los abogados y el personal del tribunal, así como a la relación del personal del tribunal y los abogados con otras personas. Aunque actualmente en los tribunales no son frecuentes las actitudes manifiestas de predisposición de los jueces hacia los abogados basadas en el género, las palabras, gestos u otras formas de conducta –por ejemplo, la utilización de expresiones condescendientes al dirigirse a las abogadas (como “dulzura”, “encanto”, “niña”, “hermanita”) o los comentarios sobre su aspecto físico o vestimenta– que no se emplearían frente a una contraparte masculina pueden percibirse como acoso sexual. La conducta paternalista de un juez (“este alegato debe haberlo preparado una mujer”) socava la eficiencia de las mujeres como abogadas al reducir a veces su autoestima o disminuir la confianza en su capacidad. El trato insensible hacia las mujeres litigantes (“esa estúpida”) también puede afectar directamente a sus derechos legales tanto realmente como en apariencia. El acoso sexual a las funcionarias del tribunal, abogadas, litigantes o colegas mujeres es a menudo ilegal, así como contrario a la ética.”

Fuente: UNODC, Comentario relativo a los Principios de Bangalore sobre la conducta judicial (2007), para. 185

4.1 Políticas de incorporación de la perspectiva de género en los trabajos de las cortes penales

Las y los jueces tienen el deber de asegurar que el personal se componga de acuerdo con estándares prestablecidos. En muchas ocasiones, el primer contacto de una persona con el sistema judicial se da con el personal del tribunal. Una manera de guiar la conducción de jueces y personal del tribunal es diseñar políticas que incorporen una perspectiva de género en los trabajos de las cortes penales. Dichas políticas deben establecer lineamientos para la conducta del personal de la corte, tales como abstenerse de lenguaje insensible respecto al género, así como comportamientos que podrían considerarse abusivos, ofensivos, amenazantes, sobrepasando la confianza u otros inapropiados.

Plan de acción para transversalizar el género en el Poder Judicial de Filipinas

Un estudio sobre acceso a la justicia de las mujeres en Filipinas encontró, en parte, actitudes negativas hacia las víctimas, trivialización de la violencia sexual y doméstica; procedimientos insensibles respecto al género y uso de estereotipos de género. La Suprema Corte desarrolló un plan de acción para transversalizar el tema del género en el sistema judicial, el cual incluía:

- Capacitación y sensibilización en género para jueces y personal del Poder Judicial.
- Incorporación de temas de género en los estudios de las facultades de derecho.
- Establecimiento de comités para una mejor rendición de cuentas en materia género del Poder Judicial.
- Designación obligatoria de determinado porcentaje del presupuesto del Poder Judicial para programas de género.

Fuente: Asian Development Bank, Philippines: Governance in Justice Sector Reform Program (2017). a UNDP, Promoting Gender Sensitivity in the Philippine Court System in the Philippines (2003).

Protocolo de igualdad de género para funcionarios judiciales en Trinidad y Tobago

El Protocolo de igualdad de género para funcionarios judiciales ayuda al Poder Judicial en la adjudicación de casos con gran sensibilidad de género. El protocolo tiene como objetivo:

- Capacitar al personal judicial para dictar sentencias derivadas de un proceso justo, transparente y libre de sesgos;
- Generar consciencia entre el funcionariado judicial en Trinidad y Tobago sobre las responsabilidades internacionales del Estado sobre la promoción de la igualdad de género;
- Apoyar a las y los funcionarios judiciales en el reconocimiento y eliminación de sesgos individuales contribuyentes a la discriminación y proporcionar mecanismos a utilizar para identificar y enfrentar aquellas situaciones que activan sus sesgos de género y;
- Proporcionar herramientas para identificar, tratar y reparar desequilibrios de poder que impiden un tratamiento igualitario en los tribunales, desigualdades estructurales en la sociedad y de acceso igualitario a los recursos jurídicos y de reparación del daño disponibles en el tribunal.

FUENTE: Judicial Education Institute of Trinidad and Tobago, Justice Through a Gender Lens: Gender Equality Protocol for Judicial Officers (2018), p. 13

4.2 Establecimiento de oficinas de género o unidades de igualdad de género en el Poder judicial

Las Oficinas de género en las cortes o tribunales pueden asegurar que el mismo Poder Judicial está preparado y dispuesto como institución a asegurar la igualdad y acceso igualitario a la justicia. Estas oficinas diseñan e implementan políticas que incorporan la perspectiva de género a los trabajos de la corte. Además, llevan a cabo capacitaciones y sensibilización en perspectiva de género, crean protocolos sobre acceso a la justicia con perspectiva de género y recaban estadísticas sobre la composición del Poder Judicial, desempeño y casos. Estas oficinas son comunes en Latinoamérica.

Oficina para mujeres en la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina

La Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina creó la Oficina para las Mujeres dentro de la estructura institucional del tribunal en 2009. Un objetivo clave para la creación de la Oficina para las Mujeres fue incorporar la perspectiva de género en el Poder Judicial para lograr la equidad de género, tanto para las y los usuarios del sistema de justicia, como para aquellos que trabajan en él. Las principales áreas de trabajo de la Oficina son:

1. Realizar encuestas y evaluaciones para identificar comportamientos, decisiones y procedimientos que perpetúen la desigualdad de género e impidan el acceso a la justicia de las mujeres.
2. Llevar a cabo capacitaciones y acciones de sensibilización y conciencia en temas relacionados a los derechos de las mujeres.
3. Preparar propuestas de proyectos para socializar temas de género y mejorar las relaciones laborales en el Poder Judicial.
4. Comunicar y diseminar leyes y políticas, incluyendo aquellas sobre violencia contra las mujeres.
5. Monitorear las actividades del Poder Judicial a través de un análisis jurisprudencial para identificar necesidades y brechas, y asegurar la adecuación a los requisitos normativos.

FUENTE: Alba Ruibal, "Women's Rights at the Argentine Supreme Court: Innovative Non-Judicial Offices for Women and a Conservative Jurisprudence on Reproductive Rights", paper presented at the American Political Science Association Annual Meeting, Seattle, United States, 1-3 September 2011. See also <https://www.csjn.gov.ar/om/institucional.do>.

4.3 Estudio de la problemática - grupos de trabajo sobre sesgos de género en las cortes

Algunos tribunales han creado grupos de trabajo con perspectiva de género para estudiar la interacción entre el género y los sistemas de las cortes, incluyendo el papel del género en los procesos de nombramientos, así como dentro de todos los aspectos de las interacciones en las salas entre las y los jueces y abogados. Los objetivos principales del Grupo de Trabajo consisten en documentar la existencia de sesgos de género dentro del sistema del tribunal, especificar las diferentes manifestaciones y consecuencias, proponer reformas y recomendar mecanismos a implementar, monitorear e institucionalizar aquellas reformas, entre otras. Dependiendo de los recursos disponibles, el Grupo de Trabajo puede emplear diversos métodos de recolección de datos para investigar cómo en la corte se da el tratamiento a mujeres y hombres en áreas jurídicas sustantivas, así como analizar cómo el género afecta la dinámica de interacción en las salas y el trato diferenciado a mujeres y hombres en los tribunales.

Manual operativo para el Grupo de Trabajo de género en tribunales

La *Foundation for Women Judges*, organización no gubernamental creada en 1980 en Estados Unidos publicó un manual de operación para el grupo de trabajo de género en las cortes. Este manual aporta un panorama comprensivo del proceso y contiene información sobre tareas específicas, así como modelos diferentes. Cubre aspectos como:

- Preparación del terreno para el establecimiento de grupo de trabajo de género
- La fase de inicio
- Métodos de recolección de datos
- El progreso del grupo de trabajo
- Publicación de hallazgos y recomendaciones
- Implementación de reformas.
- Implementación y monitoreo

Fuente: Lynn Hecht Schafran and Norma J. Wikler, Operating a Task Force on Gender Bias in the Courts: A Manual for Action (The Foundation for Women Judges, undated)

Comité de la Suprema Corte de Pennsylvania sobre prejuicios de género y raciales en el sistema de justicia

El Reporte Final del Comité cita un estudio comparativo de los primeros nueve reportes del Grupo de género en Estados Unidos, el cual indicia: “A pesar de que la severidad de los problemas documentados varía en ciertas instancias entre los estados, hay una uniformidad general. En palabras del Grupo de Trabajo sobre Mujeres en las Cortes: “los sesgos de género contra las mujeres litigantes, abogadas y empleadas de la corte son generalizados y producen consecuencias graves. A las mujeres frecuentemente se les niega la justicia en igualdad de condiciones, trato igual e igualdad de oportunidades”. Desde la publicación de ese estudio comparativo, alrededor de 30 reportes se han publicado consecuentemente, encontrando problemas similares, y se han emitido recomendaciones parecidas”.

Fuente: Pennsylvania Supreme Court Committee on Racial and Gender Bias in the Justice System, Final Report (2013), p. 354, available at http://www.pa-interbranchcommission.com/_pdfs/FinalReport.pdf.

Estudios sobre grupos de mujeres en situación de vulnerabilidad y sus experiencias en tribunales en Australia

En 2014, el Consejo de Ministros apoyó la formación de un nuevo organismo consejero: el Consejo Judicial en Diversidad Cultural (JCCD, por sus siglas en inglés). El Consejo tiene como objetivo colaborar con las cortes australianas, funcionariado judicial y personas administradoras, con el fin de responder de manera positiva a las necesidades cambiantes de la sociedad en Australia y asegurar que los habitantes tengan acceso igualitario a la justicia. Al año siguiente, el Consejo Judicial condujo estudios enfocados a fortalecer las capacidades de los tribunales australianos para brindar acceso a la justicia a mujeres que enfrentan desafíos culturales y lingüísticos. El estudio se centró en mujeres originarias de las Islas del estrecho de Torres, así como mujeres migrantes y refugiadas, ya que estos grupos representan mayor riesgo de entrar al sistema legal en un punto de extrema vulnerabilidad, en muchas ocasiones como resultado de violencia o separación en la familia. Los estudios están pensados para encabezar el desarrollo de un marco jurídico nacional para los tribunales el cual consiste en guías y buenas prácticas, recursos y protocolos, así como consejos para las capacitaciones a funcionarios judiciales y administradores de los tribunales en género, cultura y violencia familiar.

Fuente: Pennsylvania Supreme Court Committee on Racial and Gender Bias in the Justice System, Final Report (2013), p. 354, available at http://www.pa-interbranchcommission.com/_pdfs/FinalReport.pdf.

4.4 Eliminación de barreras para mujeres juezas

Un reporte de ONU Mujeres proporciona estadísticas sobre mujeres juezas en el mundo y establece que las mujeres se encuentran significativamente poco presentes al representar solo 27 por ciento del total alrededor del mundo.¹⁸⁷ Además, incluso en países con un mayor nivel de representación de mujeres en el poder judicial, este número de mujeres disminuye en los niveles altos. Hay pocas mujeres en las altas cortes, incluyendo cortes supremas y rara vez las mujeres son presidentas de los tribunales. Los hombres mantienen el dominio sobre los nombramientos judiciales comparado con cualquier otro sector de la población.

El hecho de que la jueza sea mujer no garantiza igualdad de género, sensibilidad o comprensión de la complejidad de la violencia basada en género contra mujeres y niñas. Sin embargo, hay varias razones por las cuales un equilibrio en género y un ambiente de trabajo equitativo es importante y benéfico para el poder judicial:

- Justicia
- La diversidad tiene gran potencial de mejorar la calidad.
- Las mujeres pueden aportar una voz diferente y una perspectiva distinta al estrado.
- Para que el poder judicial se perciba como legítimo, es importante que las víctimas que acuden ante las cortes sientan que los tribunales son una justa representación de la sociedad.
- Asegurar un enfoque más balanceado en la aplicación coercitiva de la ley.
- Mejorar la diversidad de género en el sistema de justicia puede reducir las barreras que las mujeres enfrentan para acceder a la justicia, como estigmas asociados a reportar o denunciar la violencia basada en el género.

Tabla 34. Estándares internacionales

Recomendación No. 33 sobre acceso a la justicia de las mujeres, Comité para la Eliminación de la Discriminación contra las Mujeres

- Insta a los Estados parte a afrontar y eliminar barreras para la participación de mujeres como profesionales dentro de todos los niveles del sistema judicial; tomar acciones, incluyendo medidas cautelares temporales, para asegurar la representación igualitaria de las mujeres en el poder judicial, y recolectar y analizar información, la cual puede incluir, pero no necesariamente limitarse al número de hombres y mujeres en las instituciones judiciales en todos los niveles.

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

- La Provisión 16(k) insta a los Estados a asegurar representación equitativa en el poder judicial, particularmente en los niveles de toma de decisiones y dirección.
- La Provisión 16(l) insta a los Estados a proveer a las víctimas de violencia, hasta donde sea posible, del derecho de hablar con una agente mujer.

Existen estrategias para asegurar que las mujeres puedan mantenerse y progresar en sus carreras como juezas, garantizando la igualdad de oportunidad con los hombres. Una de ellas es redefinir el “mérito” en los nombramientos judiciales para reflejar las habilidades, conocimientos y comportamiento necesarios para desempeñar la función, en lugar de criterios tradicionales basados predominantemente en experiencias de los hombres. Con el fin de asegurar la continuación y ascenso de las mujeres en el poder judicial, algunas de las medidas efectivas podrían incluir esquemas de mentorías y redes de mujeres juezas.

¹⁸⁷ Onu Mujeres, El progreso de las mujeres en el mundo 2011–2012: en busca de la justicia

Un paso importante para tomar en cuenta las necesidades tanto de hombres como mujeres juezas son las políticas y estructura para la mejoría del lugar de trabajo. Estas pueden incluir estrategias de flexibilidad en el trabajo, permisos de paternidad o maternidad y proveer de servicios de guardería. Sin embargo, algunos académicos advierten sobre estas estrategias las cuales, a menos que sean implementadas entendiendo la discriminación sistémica arraigada en la cultura legal y la sociedad, pueden perpetuar prácticas discriminatorias contra las mujeres. Se requieren también cambios estructurales para evitar brechas salariales y división del trabajo por sexo, o encasillar a mujeres juezas en áreas que son vistas como “ramas del derecho para mujeres”, tales como el derecho familiar.

Redefinición del “mérito” en el proceso de nombramientos judiciales

La Suprema Corte de Canadá tiene una de las cortes altas más balanceadas en cuanto al género en el mundo. Esto se logró por una alianza conformada por tres agencias: Gobierno, la Comisión para Asuntos Judiciales Federales (FJA, siglas en inglés) y por el mismo gremio judicial. El Gobierno, en colaboración con el FJA ha buscado atraer y nombrar a mujeres en el Poder Judicial. Este trabajo ha sido apoyado por los esfuerzos de las y los profesionistas judicial para nombrar a mujeres y eliminar barreras que dificultan su superación profesional, en comparación con los colegas hombres, de tal manera que puedan integrarse más fácilmente a los principales rangos de liderazgo de donde eran comúnmente excluidas. Sin embargo, el cambio fundamental que ha generado el progreso de las mujeres ha sido un enfoque diferente en los criterios de selección o el principio del “mérito”. El principio del “mérito” se compone de Competencias Profesionales (queda claro que la falta de experiencia en el juzgado no es una barrera para un nombramiento) y características personales. Estas incluyen: habilidad para escuchar, consciencia de temas raciales y de género, tacto, humildad, confiabilidad, tolerancia y consideración por los otros.

Fuente: Commission on Women and the Criminal Justice System, Engendering Justice – from Policy to Practice (London, Fawcett Society, 2009), p. 98.

Estrategias específicas para el reclutamiento de las y los jueces

El reclutamiento sistemático de Comités de nominaciones judiciales y la expansión del universo de candidaturas al inicio del proceso de nominación judicial es clave para incrementar la diversidad en el poder judicial. Una investigación respecto a nombramientos judiciales del Centro de Justicia Brennan en la Facultad de Derecho de la Universidad de Nueva York aportó las bases para sus recomendaciones: los Comités de nominación deben reconocer la existencia de sesgos implícitos; incrementar el reclutamiento estratégico; tener claro el papel de la diversidad en las leyes y el proceso de nominación; mantener la transparencia en los procesos de aplicación y entrevistas; efectividad en la nominación y selección por parte de los comisionados y nombrar a un oficial encargado de la diversidad u ombudsperson.

Fuente: Ciara Torres-Spelliscy and others, Improving Judicial Diversity (Brennan Center for Justice at New York University School of Law, 2010).

Asociaciones de mujeres juezas

Las mujeres juezas pueden encontrarse aisladas y reducir sus oportunidades de formar redes de contactos debido a responsabilidades sobre su carrera. Esto puede impedir su avance profesional. Desarrollar una red de contactos entre mujeres juezas puede ayudar al embate de estos desafíos. Por ejemplo, la Asociación Internacional de Mujeres Juezas es una organización no gubernamental sin fines de lucro que reúne a las juezas de todos los niveles judiciales alrededor del mundo, creando una red de líderes influyentes unidas por su compromiso para una justicia igualitaria y el estado de derecho.

¹⁸⁸ Nicole Buonocore Porter, “Re-Defining Superwomen: An Essay on Overcoming the Maternal Wall in the Legal Workplace”, *Duke Journal of Gender Law & Policy*, vol. 13 (2006); Patricia L. Eastal and others, “Flexible work practices and private law firm culture: A complex quagmire for Australian Women lawyers”, *QUT Law Review*, vol. 15, No. 1 (2015).

5 Trauma secundario o indirecto en el poder judicial

Los y las juezas, y demás personal de los tribunales que trabajan en temas de VGMN pueden encontrarse en riesgo de sufrir trauma secundario o indirecto. La repetida o extrema exposición a los detalles de eventos traumáticos que afectan a las víctimas de violencia de género pueden provocar fatiga de compasión, “burnout” o fatiga extrema, estrés y trauma. La exposición repetida a detalles específicos, fotos y videos de violencia de género es algo que viven los y las juezas y puede ser de manera diaria para aquellos asignados en tribunales especializados. Las y los jueces de tribunal oral pueden encontrarse muy aislados mientras hacen sus razonamientos y sentencias, sin poder discutir sobre los casos.

Los síntomas de traumas indirectos pueden interferir en el proceso de toma de decisiones judiciales. Estos son similares a los del desorden de estrés post-traumático e incluyen:¹⁸⁹

- Estado de alerta
- Desesperanza
- Incapacidad para enfrentar complejidades
- Incapacidad para escuchar, evasión
- Enojo y cinismo
- Insomnio
- Miedo
- Cansancio crónico
- Malestares físicos
- Minimización
- Culpa

Tabla 35. Estrategias para generar resiliencia

<p>Conciencia. Es importante para las y los jueces y personal del tribunal ser conscientes de los síntomas descritos anteriormente, ya sea en sí mismas, o en colegas. El poder judicial podría considerar impartir capacitaciones no sólo sobre cómo identificar los factores generadores de estrés, síntomas y técnicas sino también eliminar el estigma sobre los traumas indirectos y enfatizarlos no como señal de debilidad sino como una reacción humana común al ser expuesta al trauma.</p>	<p>Equilibrio. Es fundamental enfatizar en la necesidad del autocuidado, tanto para jueces como personal de los tribunales. Esto incluye dormir lo suficiente, ejercitarse, comer saludablemente, hacer yoga y meditación, así como comportamiento cognitivo o “mindfulness”.</p>	<p>Conexión. Es importante para jueces y personal de los tribunales comunicarse entre sí para evitar el típico aislamiento, tener un espacio seguro para discutir situaciones con las y los colegas que sean comprensivos. Siempre considerar la posible necesidad de consultar un consejero o terapeuta</p>
---	--	---

¹⁸⁹ Anne Chambers, *Judges and Compassion Fatigue: What is it and what to do about it* (Missouri Lawyer's Assistance Program, 2017).

Manual del Facilitador para el desarrollo de habilidades cognitivas y manejo de estrés

En este manual se proporciona a facilitadores una variedad de ejercicios para la estimulación cognitiva y manejo de estrés de una forma simple y ordenada para favorecer el proceso educativo dinámico. Se incluyen varios ejercicios de técnicas de relajación, como la relajación auto génica, técnicas para potenciar la creatividad, mandalas, movimientos corp

Fuente: UNODC, Manual del Facilitador para el desarrollo de habilidades cognitivas y manejo de estrés (2007)

6 Rendición de cuentas y estándares de conducta

Si bien la independencia del poder judicial es una garantía importante, también puede ser un escudo detrás del cual se esconden posibles comportamientos poco éticos. Investigaciones muestran un problema persistente y diseminado de extorsión, acoso sexual, discriminación debido al sexo, sesgos y estereotipos de género, y otras conductas sexuales inapropiadas en los tribunales. Esto puede afectar la interacción de las y los jueces con otras personas, así como la confianza pública en las cortes. Esto incluye: presidir una sala o tribunal y asegurarse de que todas las partes (fiscales, defensa, personas imputadas o acusadas, víctimas y testigos) son tratadas con respeto tanto por el juez como por todas las personas presentes en la sala; en audiencia, supervisar y trabajar con el personal del tribunal; al desempeñar tareas administrativas, realizar asignaciones de trabajo, proveer de oportunidades profesionales e interacción con otras juezas y jueces, así como su conducta en su vida social y privada.

Estándares internacionales

Los Principios de Conducta Judicial de Bangalore contienen una serie de valores que deben determinar el comportamiento judicial. Estos valores, los cuales se reflejan en la mayoría de los códigos de conducta, son independencia, imparcialidad, integridad, propiedad, igualdad, competencia y diligencia. Los motivos para un traslado o remoción con base en la conducta de un juez estarán fundamentados en estos principios.

Como regla general, las y los jueces pueden ser removidos sólo por faltas graves de conducta, disciplina o cometer un delito, así como alguna incapacidad que impida lleven a cabo sus funciones. Esto debe ocurrir sólo después de llevar a cabo un debido proceso. Las y los jueces no pueden ser removidos o castigados por errores cometidos de buena fe o por estar en desacuerdo con una interpretación particular de la ley. Asimismo, los jueces gozan de inmunidad personal para demandas civiles por daños derivados de sus sentencias. Los Estados tienen la obligación de establecer motivos claros para remover a una o un juez y procedimientos apropiados para ello. La determinación de causa de remoción sobre una conducta en particular o la capacidad de un juez o jueza debe ser tomada por un órgano imparcial e independiente que garantice una audiencia justa.

Existen diversas maneras para enfrentar el tema de rendición de cuentas en el poder judicial y asegurar la integridad judicial. Primero, es importante desarrollar estándares de conducta que regulen el comportamiento judicial, tales como reglas de ética o códigos profesionales de conducta. Estos códigos generalmente incluyen una amplia articulación de principios esenciales para mantener la confianza pública en la integridad del poder judicial. También proporcionan guías sobre la aplicación de dichos principios en reglas de conducta que guíen a las y los jueces al confrontar situaciones particulares, incluso a través comentarios asociados, definiciones u opiniones consultivas.

En segundo lugar, existe una necesidad de mecanismos de rendición de cuentas con procedimientos para investigar y corregir comportamientos inapropiados. La educación judicial y programas de capacitación incluyen también una discusión de estándares de conducta para el poder judicial.

¹⁹⁰ UNODC, Facilitator's Manual: Strategies for the Development of Cognitive Skills and Stress Management (2017).

¹⁹¹ *Ibid.*

Un código de conducta formal proporciona muchos beneficios. Establece estándares de conducta personal y profesional dentro y fuera de las funciones al proveer de guías claras para eliminar ambigüedad sobre lo que es una conducta inapropiada. También brinda la oportunidad de prohibir todas las formas de discriminación basadas en el sexo o género. Esto puede ayudar a aclarar que las y los jueces tienen la obligación de abstenerse y prevenir acoso y otras conductas inapropiadas relacionadas al género y brinda una guía al respecto. Los códigos de conducta han demostrado mucho valor, especialmente en casos donde hay falta de legislación, por ejemplo, en el tema de acoso sexual en el lugar de trabajo. Aunque algunos códigos de conducta no son vinculantes legalmente, pueden tener influencia significativa sobre el personal y mejorar los procedimientos y políticas en el lugar de trabajo.

Ejemplos de códigos de conducta

En Estados Unidos, un Grupo de Trabajo sobre la conducta en lugar de trabajo del Poder Judicial Federal revisó el Código de Conducta para los jueces de Estados Unidos y sus recomendaciones fueron aceptadas por la Conferencia de Comités del Poder Judicial, incluyendo la prohibición expresa del abuso y acoso, prejuicios, sesgos y otras conductas inapropiadas en el lugar de trabajo. El Código de Conducta revisado (efectivo el 12 de marzo de 2019) incluye una parte específica en donde establece que “la o el juez no deben involucrarse en comportamientos de acoso, abuso, prejuicios o discriminación”, y un comentario señalando que esto incluye “acoso que constituya discriminación sobre motivos impermisibles”. En relación con la importancia de las Reglas para la conducta judicial y procesos de inhabilitación, algunos ejemplos de conducta inapropiada incluyen:^a

- Involucrarse en conductas sexuales involuntarias, ofensivas y abusivas, incluyendo acoso u hostigamiento sexual.
- Tratar a personas litigantes, de la fiscalía, personal judicial u otras de una manera evidentemente hostil y atroz.
- Crear un ambiente de trabajo hostil para los trabajadores judiciales.
- Discriminar de manera intencional con base en raza, color, sexo, género, identidad de género, embarazo, orientación sexual, religión, origen o nacionalidad, edad o alguna discapacidad.

En Filipinas, un ministro de la Suprema Corte señaló que la ley sobre acoso sexual requiere a las Cortes instalar un Comité de Decoro e Investigación (CODI)^b. Las y los empleados pueden presentar quejas de acoso sexual al CODI. Las cortes de apelación tienen su propio CODI, así como también hay en los tribunales o juzgados, éstos generalmente a cargo de un juez ejecutivo. La Suprema Corte emitió una circular para identificar a las y los integrantes del CODI. Los Comités sobre responsabilidad en género elaboraron posters informativos sobre cómo presentar una queja ante el CODI en cada uno de los tribunales.

^a United States Courts, Code of Conduct for U.S. Judges (effective March 12, 2019), available at https://www.uscourts.gov/sites/default/files/code_of_conduct_for_united_states_judges_effective_march_12_2019.pdf.

^b Supreme Court of the Philippines, *New Code of Conduct for the Philippine Judiciary* (Annotated) (2007).

El poder judicial debe considerar los siguientes elementos para crear un mecanismo efectivo de rendición de cuentas:

- Compromiso y liderazgo de los principales integrantes del poder judicial.
- Amplia difusión del Código de conducta, escrito en lenguaje claro y de acceso fácil.
- Mecanismos claros de reporte y queja, tales como la identificación de una persona independiente de alto rango asignado para recibir los reportes de conductas prohibidas y proporcionar diferentes formas de presentar una queja.
- Medidas para asegurar la protección contra represalias, incluyendo aspectos de confidencialidad.

- Procesos de interrogatorios puntuales e imparciales.
- Acción disciplinaria puntual.
- Monitoreo constante del proceso para asegurar su efectividad.

Ejemplo de responsabilidad de un juez por utilizar estereotipos de género dañinos

El Consejo Judicial de Canadá emitió una recomendación de remoción del cargo al juez federal Robin Camp por graves faltas de conducta, incluyendo el preguntar a una víctima de violación de 19 años “¿por qué (ella) no pudo mantener (sus) rodillas juntas?” entre otros cuestionamientos que reflejaban mitos y estereotipos de género dañinos. El Consejo estableció: “la conducta del juez, vista en su totalidad y a la luz de todas sus consecuencias, fue manifiesta y profundamente destructiva del concepto de imparcialidad, integridad e independencia, lo cual impide que la confianza pública sea suficiente para permitirle ser capaz de llevar a cabo la función judicial.” Asimismo, el Consejo estableció: “a nuestra consideración, las declaraciones del juez Camp durante el juicio y sentencia, los valores implícitos en esas declaraciones y la manera en la cual se condujo son tan contrarias a la ética de los valores contemporáneos de nuestro sistema judicial con respecto a la manera en la que deberían ser tratadas las víctimas de violencia sexual que, en nuestra opinión, no podría permanecer la confianza en el sistema a menos que dicho sistema se desasocie a sí mismo de la imagen en la cual el juez, a través de sus declaraciones y manejo del caso, representa a los ojos de cualquier persona razonable del público. En este caso, eso sólo podría lograrse con su remoción del sistema el cual, él seguiría representando si no fuese removido.”

Fuente: Canadian Judicial Council, Canadian Judicial Council Inquiry into the Conduct of the Honorable Robin Camp: Report to the Minister of Justice (2017).



Anexo

Anexo

Fuentes Adicionales

1. Advocates for Human Rights and UN Women, Working with the Justice Sector to End Violence against Women and Girls (2011).
2. Comité de América Latina y el Caribe para la Defensa de los Derechos de las Mujeres, Guía Metodológica Acceso a la Justicia y Erradicación de la Violencia contra las Mujeres – Afirmando Derechos y Desarrollando Capacidades de Mujeres Activistas y Líderes de Organizaciones en América Latina y el Caribe (2014).
3. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Acceso a la información, violencia contra las mujeres y administración de justicia (2015).
4. Comisión Interamericana de los Derechos Humanos, Acceso a la Justicia para las Mujeres Víctimas de Violencia en Las Américas (2007).
5. Commonwealth, Strengthening Jurisprudence of Equality: Violence against Women (2014).
6. Commonwealth Secretariat and UN Women, Judicial Resource Book on Violence against Women for Asia: Combating Violence against Women and Girls for Cambodia, India, Pakistan and Thailand (2018).
7. Commonwealth Secretariat, Judicial Bench Book on Violence Against Women in Commonwealth East Africa (2017).
8. Council of Europe, Preventing and Combating Domestic Violence Against Women – A learning resource for training law-enforcement and justice officers (2016).
9. Council of Europe, Improving the Effectiveness of Law Enforcement and Justice Officers in combating Violence Against Women and Domestic Violence – Training of Trainers Manual (2016).
10. Council of Europe, Effective Multi-Agency Co-operation for preventing and combating domestic of Trainers manual (2015).
11. Council of Europe Gender Equality Commission, Compilation of good practices to reduce existing obstacles and facilitate women's access to justice (2015).
12. Eileen Skinnider, Towards Gender Responsive Criminal Justice: Good practices from Southeast Asia in responding to violence against women (Thailand Institute of Justice, 2018).

13. Eileen Skinnider and others, *The Trial of Rape: Understanding the Criminal Justice Sector Response to Sexual Violence in Thailand and Viet Nam* (UN Women, UNDP and UNODC, 2017).
14. Emily Christie and others, *An Analysis of Judicial Sentencing Practices in Sexual & Gender-Based Violence Cases in the Pacific Island Region* (International Center for Advocates Against Discrimination, 2016).
15. European Union Agency for Fundamental Rights, *Violence against Women: an EU-wide survey* (2014).
16. European Union and Council of Europe, *Training Manual for Judges and Prosecutors on Ensuring to Justice*, prepared under the project *Improving Women's Access to Justice in the Eastern Partnership Countries* (2017).
17. Holly Johnson and others, *Violence Against Women Survey: An International Perspective* (2008).
18. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Acceso A La Justicia Para Mujeres Víctimas De Violencia Sexual En Mesoamérica*
19. Banco Interamericano de Desarrollo, *Violencia Contra la Mujer y Justicia Penal* (2014).
20. International Commission of Jurists, *Sexual Violence Against Women: Eradicating Harmful Gender Stereotypes and Assumptions in Laws and Practice* (2015).
21. International Commission of Jurists, *Sexual and Gender Based Violence, Fair Trial Rights and the Rights of Victims, Challenges in Using Law and Justice Systems Faced by Women Human Rights Defenders* (2015).
22. International Association of Women Judges, *Combating sextortion: a comparative study of laws to prosecute corruption involving sexual exploitation* (2012).
23. International Association of Women Judges, *Stopping the Abuse of Power through Sexual Exploitation: Naming, Shaming, and Ending Sextortion* (2012).
24. Joanna Lovett and Liz Kelly, *Different systems, similar outcomes? Tracking attrition in reported rape cases in eleven countries* (2009).
25. Judicial Education Institute of Trinidad and Tobago, *Justice Through a Gender Lens: Gender Equality Protocol for Judicial Officers* (2018).
26. Lisa Vetten and others, *Tracing Justice: The Attrition of Rape Cases through the Criminal Justice System in Gauteng* (2008).
27. Lynn Hecht Schafran and Norma J. Wikler, *Operating a Task Force on Gender Bias in the Courts: A Manual for Action* (The Foundation for Women Judges, undated).
28. Organization for Economic Co-operation and Development, *OECD Toolkit for Mainstreaming and Implementing Gender Equality: Implementing the 2015 OECD Recommendation on Gender Equality in Public Life*.
29. Organización de Estados Americanos, *Guía Para La Aplicación De La Convención Interamericana Para Prevenir, Sancionar Y Erradicar La Violencia Contra La Mujer* (2014)
30. Simone Cusack, *Eliminating judicial stereotyping* (OHCHR, 2014).
31. Sue Triggs and others, *Responding to sexual violence: Attrition in the New Zealand criminal justice system* (New Zealand Ministry of Women's Affairs, 2009).
32. UNDP, *Promoting Gender Sensitivity in the Philippine Court System in the Philippines* (2003).
33. UNODC, *Manual del facilitador: Estrategias para el desarrollo de habilidades cognitivas y manejo del estrés* (2017).

34. UNODC, Resource Book for Trainers on Effective Prosecution Responses to Violence against Women and Girls (2017).
35. UNODC, Training Programme on the Treatment of Child Victims and Child Witnesses of Crime – for Prosecutors and Judges (2015).
36. ONU Mujeres, Manual de legislación sobre la violencia contra la mujer (2012)
37. ONU Mujeres, Handbook for National Action Plans on Violence against Women (2012).
38. Women Against Violence Europe, Training Programme on Combating Violence Against Women, Basic Module Vocation-specific Modules for Law Enforcement, Judicial, Medical and Psycho-socio Professionals (2000).
39. Organización Mundial de la Salud, Estimaciones mundiales y regionales de la violencia contra la mujer (2013).

Lista de instrumentos internacionales seleccionados

1. Convención sobre los Derechos del Niño, AG res. 44/25.
2. Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, A/Res/34/180.
3. Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder, AG/Res/40/34/ anexo.
4. Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer, A/Res/48/104.
5. Directrices sobre la justicia en asuntos concernientes a los niños víctimas y testigos de delitos, E/2005/20, anexo.
6. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Nueva York, 16 de diciembre de 1966, United Nations Treaty Series, vol. 999.
7. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Nueva York, 16 de diciembre de 1966, United Nations Treaty Series, vol. 993.
8. Estrategias y Medidas Prácticas Modelo de las Naciones Unidas para Eliminar la Violencia contra los Niños en el Ámbito de la Prevención del Delito y la Justicia Penal, A/Res/69/194.
9. Protocolo facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, Nueva York, 25 de mayo del 2000, United Nations Treaty Series, vol. 2171.
10. 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, Nueva York, 15 de noviembre de 2000, United Nations Treaty Series, vol. 2237.
11. Declaración Universal de Derechos Humanos, Resolución de la Asamblea General 217 A (iii).
12. Estrategias y Medidas Prácticas Modelo Actualizadas para la eliminación de la violencia contra la mujer en el campo de la prevención del delito y la justicia pena, A/Res/65/228, anexo.

Lista de instrumentos regionales seleccionados

1. Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (adoptada el 27 de junio de 1981, OAU Doc. CAB/ LEG/67/3rev.5).
2. Protocolo de la Carta africana de derechos humanos y de los pueblos sobre los derechos de las mujeres en África (adoptado por la segunda sesión Ordinara de la Asamblea de la Unión Africana, Maputo, CAB/ LEG/66.6, 13 de septiembre de 2000)
3. Carta Africana sobre los Derechos y el Bienestar del Niño (OAU Doc. CAB/LEG/24.9/49, 1990).
4. Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (Consejo de Europa, Serie de tratados No. 5).
5. Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica (CETS No. 210).
6. El Convenio del Consejo de Europa para la protección de los niños contra la explotación y el abuso sexual (CETS No. 201).
7. Convención del Consejo de Europa sobre la lucha contra la trata de seres humanos, Consejo de Europa (CETS No. 197).
8. Convenio Europeo sobre Indemnización a las Víctimas de Delitos Violentos, (Consejo de Europa, Serie de tratados de Europa, No.116).
9. Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (Adoptada por la Novena Conferencia de la Organización de Estados Americanos Bogotá, Colombia, 1948).
10. Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San Jose, Costa Rica, 22 de noviembre de 1969).
11. Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención Belém do Pará, Adoptada en Belém do Pará, Brasil, el 9 de junio de 1994).
12. Convención Interamericana sobre tráfico internacional de menores (adoptada en México el 18 March de 1994)
13. South Asian Association for Regional Cooperation (SAARC) Convention on Preventing and Combating Trafficking in Women and Children for Prostitution (adoptada el 5 de enero de 2002).
14. Declaration on Elimination of Violence against Women in the ASEAN Region (firmada en la reunión No. 37 de los Ministros de Relaciones Exteriores Asiáticos en Jakarta el 13 de junio de 2004)





UNODC

United Nations Office on Drugs and Crime

Vienna International Centre, P.O. Box 500, 1400 Vienna, Austria
Tel.: (+43-1) 26060-0, Fax: (+43-1) 26060-3389, www.unodc.org