

RUBÉN A. CHAIA

Técnicas de litigación penal

ANÁLISIS DOCTRINARIO Y JURISPRUDENCIAL

3

TESTIMONIOS ESPECIALES. CÁMARA GESELL INVESTIGACIÓN PENAL Y NUEVAS TECNOLOGÍAS

TESTIMONIO, OLVIDO Y VERDAD. MEMORIA, RECUERDO Y SUGESTIÓN.
CREDIBILIDAD DEL TESTIGO Y DEL TESTIMONIO. TEST DE VALIDACIÓN.
NEUROCIENCIAS. DERECHO A CONFRONTAR AL TESTIGO VS. CÁMARA GESELL.
EVIDENCIA ELECTRÓNICA Y DIGITAL, INCORPORACIÓN AL JUICIO.
CASOS CONFLICTIVOS. EVOLUCIÓN DE LA JURISPRUDENCIA
EN ESTADOS UNIDOS Y EUROPA

1ª EDICIÓN

hammurabi

JOSE LUIS DEPALMA EDITOR

ÍNDICE GENERAL

ABREVIATURAS	17
---------------------------	----

CAPÍTULO I

TESTIMONIOS ESPECIALES. CÁMARA GESELL. RECUERDO, MEMORIA Y NEUROCIENCIAS

§. 1. Víctimas especialmente vulnerables	21
a) El derecho de los niños a ser oídos en el proceso penal	24
b) Recalculando el rol de las víctimas en el proceso	26
c) Testigos menores de edad	32
§. 2. Testimonio	35
a) Credibilidad y contexto histórico	35
b) Testimonio y neurociencia	39
c) Concepciones sobre la memoria	42
1. ¿Qué es la memoria? ¿Para qué sirve?	45
2. Memoria de corto plazo y memoria de largo plazo	51
3. Memoria perceptiva y memoria motora	53
4. La memoria como interpretación y construcción	54
5. ¿Es posible implantar un recuerdo?	57
I. El guion o «script» como indicio de falsa memoria	61
II. ¿Cuál es el origen de las falsas memorias?	61
6. Memoria y recuerdo	64
I. El olvido	66
II. ¿Es posible recordar?, ¿por qué olvidamos?	69
III. Pérdida de información durante el proceso de atención y percepción	71
IV. De qué forma recuperamos un recuerdo	72
V. Memoria autobiográfica	73

VI. Recuperación de la memoria autobiográfica	74
VII. Factores que influyen en la exactitud de los testigos	74
d) Credibilidad del testigo y del testimonio	75
1. Testimonio, olvido y verdad	77
2. Recuerdo, engaño e intención	79
3. Memoria, recuerdo y sugestión	80
4. ¿Fotos de recuerdos o recuerdos de fotos?	84
5. Memoria y «refecto Google»	85
e) ¿Tiene capacidad el menor para inventar una declaración?	86
1. Influencia de padres y entrevistadores en la declaración	87
2. Superhéroes sí, víctima no. Imaginación, relato y percepción	91
3. Falsa memoria y abuso sexual infantil	93
f) Respuestas habituales en los juicios	95
g) Testimonio del terapeuta	97
h) Influencia del sistema judicial en el recuerdo	98
1. ¿Cómo influye la pregunta sugestiva?	100
2. Entrevista. Orden de las preguntas al menor	102
i) Las manifestaciones o síntomas del abuso	103
1. Efectos psicológicos que puede ocasionar el abuso sexual	107
2. Abuso intrafamiliar y perfil de familia	109
3. Tipos de victimización	110
I. Victimización primaria	111
II. Victimización secundaria	111
III. Victimización terciaria	113
j) Criterios asociados con la credibilidad del testigo	113
1. Estudios basados en cambios fisiológicos	114
2. Factores conductuales, no verbales de credibilidad	117
3. Criterios utilizados en el análisis de conductas no verbales	118
I. Características de la conducta no verbal	121
II. Principios de la comunicación no verbal	121
4. Análisis de los contenidos verbales	122
5. Criterios asociados con la credibilidad del testimonio	124
k) Estudios sobre la confianza en el CBCA	125
1. La edad de los niños y los criterios del CBCA	126
2. Evaluación de validez de declaraciones	126
3. Criterios de evaluación del testimonio	128
4. Criterios configuradores de validez del testimonio. CBCA	130
5. Valoración del CBCA	133
6. Método para calificar el informe	134
7. Lista de validez. Criterios externos a la declaración	135
8. Dictamen final del experto	137
§ 3. Regulación de la testimonial rendida en Cámara Gesell	139
a) Cámara Gesell: ¿menor versus imputado?	141
b) Testimonial en Cámara Gesell	148
c) Etapas de la entrevista	151

1. Fase introductoria	151
2. Fase de transición	153
3. Fase de obtención del relato	153
d) Entrevista. Acceso a las actuaciones previas	155
e) El entrevistador	156
f) La forma en que debe realizarse la entrevista	157
g) Principios que guían la Cámara Gesell	158
h) Problemas que puede generar la Cámara Gesell	159
i) Importancia de la testimonial en Cámara Gesell	160
j) Cámara Gesell y prueba anticipada	162
k) Menor que alcanza la mayoría de edad en la etapa de juicio	166
l) Testimonial del psicólogo en debate	167
m) ¿Alcanza con que no se detecten motivaciones para fabular?	168
n) Puntos más relevantes para advertir una declaración falsa	170
o) Críticas sobre el procedimiento y las conclusiones	173
p) Limitaciones de la Cámara Gesell	174
§ 4. El juez ante la credibilidad del testigo y la valoración del testimonio	175
a) Testimonio, juez y jurado	177
b) Tipo de hecho y memoria del testigo	178
c) Los llamados datos «objetivos» del abuso	178
d) Reiteración de hechos y recuerdo	181
e) ¿Cómo se recuerdan las conversaciones?	181
§ 5. Cámara Gesell y derecho a confrontar en la jurisprudencia de los EE.UU.	183
§ 6. Declaración de las víctimas en nuestra jurisprudencia	186
1. Retracción o cambio de declaración	186
2. Retracción por medio de cartas	188
3. No reconocimiento de la víctima como tal	188
4. Retiro del imputado en la Sala de audiencia	189
5. Cuestionamiento a la entrevista	190
6. Negativa a convocar al menor a debate. Pedido de nulidad	191
7. Dichos de la víctima. Coherencia en el relato	192
8. Discrepancias con lo declarado anteriormente	195
9. Informes médicos	196
10. Propósito de la Cámara Gesell	196
11. Valoración del testimonio. Inmediación del tribunal	198
12. Valoración del informe psicológico	199
13. Indicadores de abuso. Informes escolares. Excesivo control	202
14. Demora en denunciar el abuso	202
15. Valor del informe genético. ADN	202
16. Imposibilidad de realizar la Cámara Gesell	203
17. Cámara Gesell. Anticipo jurisdiccional de prueba. Apelación	204
18. Cámara Gesell. Omisión de notificar a la defensa	208
19. Cámara Gesell v. intermediación	211
20. Valor del informe vertido por el profesional tratante	213
21. Derecho del imputado a estar presente o seguir el desarrollo de la Cámara Gesell	214
22. Tensión entre los derechos de la víctima y el imputado	220

CAPÍTULO II

**INVESTIGACIÓN PENAL Y NUEVAS TECNOLOGÍAS.
INTERVENCIÓN TELEFÓNICA. EVIDENCIA DIGITAL**

§ 7. Introducción	225
§ 8. Privacidad, intimidad y secreto en las comunicaciones	227
a) Privacidad	228
1. Extensión	228
2. Privacidad en las redes. ¿Libertad o dignidad?	233
I. Privacidad como libertad	234
II. Privacidad como dignidad	234
III. La privacidad en las redes	235
b) Intimidad	235
1. Alcances	235
2. Intimidad y responsabilidad en el uso de las redes	238
c) Secreto en las comunicaciones	239
1. Contenido de las comunicaciones	242
2. Requisitos para la protección de la comunicación	242
3. Extensión del secreto de la comunicación	243
4. Comunicación y conversación como objetos de protección	243
5. Personas protegidas	244
§ 9. Extensión de la protección constitucional hacia otros datos	244
a) Reforma del Código Penal. Ley 26.388	245
b) Derecho a la propia imagen	247
c) Derecho a la autodeterminación informática	248
d) Derecho al olvido y motores de búsqueda	250
e) Hiperconexión y privacidad	251
§ 10. Evidencia digital y garantías constitucionales	254
a) Evidencia, entorno e investigación digital	259
b) Evidencia digital	261
c) Evidencia electrónica	262
d) Internet fuente o medio de prueba	263
e) Hecho y expresión del hecho electrónico	263
f) Características de la evidencia digital	264
g) Problemas que presenta la evidencia electrónica y digital	266
h) Regulación procesal de la evidencia electrónica y digital	267
i) Libertad probatoria, medios e injerencias. Analogía y nuevas tecnologías	273
j) Protocolo de intervención y cadena de custodia de la evidencia digital	278
k) Incorporación de evidencia digital en juicio	285
§ 11. Interceptación e intervención de comunicaciones	291
a) Principios que guían la intervención en las comunicaciones	293
1. Principio de legalidad	293
2. Principio de jurisdiccionalidad	294
3. Principio de exclusividad probatoria	294
4. Principio de excepcionalidad	295
5. Principio de proporcionalidad	295

6. Principio de limitación subjetiva	296
7. Principio de limitación objetiva	296
b) Requisitos para la intervención telefónica	296
1. Resolución judicial fundada	297
2. Solicitud judicial	300
3. Plazo de intervención	301
4. Investigación criminal	301
5. Solo dirigida a elementos de interés para la investigación	302
6. Hallazgos ocasionales	303
7. Alcances	304
8. Control	305
9. Tratamiento probatorio	305
10. ¿Escuchas predelictuales?	306
c) Escuchas obtenidas sin orden judicial	306
d) Requisitos para la intervención telefónica según la CSJN	307
e) Requisitos para la intervención telefónica en el TEDH	308
1. Legalidad	309
2. Necesidad	311
3. Proporcionalidad	312
f) Evolución de la jurisprudencia del TEDH	313
1. Restricción legal del secreto. Caso «Klass v. Alemania»	313
2. Regulación legal precisa. Caso «Malone v. Reino Unido»	313
3. Regulación legal. Hallazgo casual. Caso «Kruslin v. Francia»	314
4. Legitimación. Caso «Lambert v. Francia»	315
5. Uso de escuchas de otro proceso. Caso «Matheron v. Francia»	315
g) WhatsApp y otras mensajerías instantáneas. Acreditación	316
h) Los «pantallazos» o capturas de pantalla como prueba	321
i) Análisis de casos conflictivos	323
1. Registro de una computadora en el interior de un domicilio	324
2. El secuestro de las computadoras para registro	328
3. Acceso a los datos internos del celular secuestrado	329
4. Registro remoto de una computadora y otros dispositivos	331
5. Hallazgos casuales durante un registro en la computadora	336
6. Acceso a «todos» los archivos durante el registro	337
7. Autorización a acceder a un equipo y sus datos en la «nube»	338
8. El espionaje informático	339
9. Registro urgente de un celular secuestrado	339
10. Consentimiento para el registro del celular	341
11. Intervención de un celular sustraído	342
12. Intervención de un celular con titular desconocido	342
13. Intervención de celulares de terceras personas	343
14. Intervención de un teléfono público	343
15. Escucha y grabación de comunicaciones entre presentes	343
16. Grabación de un soborno a un funcionario	347
17. Obligación de entregar la clave del celular	349
18. Información obtenida por el agente provocador y agente encubierto	349
19. Agente encubierto, provocador y revelador en Internet	354

20. Ciberpatrullaje. El patrullaje en la red	355
21. Acceso a datos, fotos, videos y ficheros	356
22. Orden de conservación de datos	357
23. Información sobre el titular de la línea telefónica	357
24. Acceso a correos electrónicos	358
25. Mensajes de texto, chats, mensajería electrónica	359
26. Recuperación de información de la computadora o celular	360
27. Grabación subrepticia de voz en comisaría	360
28. Rastreo de dirección IP	361
29. Obtención de datos IMEI	361
30. Acceso a datos de comunicación conservados por terceros	364
31. Listados de llamadas entrantes y salientes	366
32. Utilización de «scanner» en la intervención telefónica	367
33. Uso de un teléfono asumiendo la identidad del sospechoso	367
34. Escuchas y videofilmaciones en las cárceles	369
35. Conversaciones, el chat ¿sitio privado o público?	371
36. Fotos y videos en el chat	374
37. Comunicaciones por radiofrecuencia	376
38. Colocación de micrófono o dispositivo de seguimiento en un vehículo	376
39. Secreto en las fuentes periodísticas	377
40. Grabaciones con propósito de denunciar al interlocutor	378
41. Grabación de conversaciones autoincriminatorias	378
42. Captación de conversaciones de terceros para difusión	380
43. Colocar un GPS en un paquete postal	380
44. Cámara oculta	381
45. Cámaras ocultas en programas de televisión	382
46. Derecho a la propia imagen y derecho a informar	385
47. Grabación de imagen y sonido en lugares públicos y privados	386
48. El seguimiento de sospechosos en la vía pública	387
49. Grabación de conversaciones con el abogado	389
50. Acceso a los archivos de una computadora dejada en el «service»	391
I. Previsión legal	393
II. Urgencia	394
III. Fin legítimo	396
51. Localización del celular a partir de antenas falsas	398
52. Acceso a una computadora utilizada en el trabajo	398
53. Monitoreo de las comunicaciones en el lugar de trabajo	399
54. Utilización de una cuenta laboral con fines particulares	401
55. Filmaciones en el lugar de trabajo	403
j) Fin de la privacidad. Voces comunitarias	404
§ 12. Acceso al celular y sus datos en el derecho comparado	405
a) España	405
1. Constatación de contactos telefónicos sin orden judicial	406
2. Apertura de agenda física y acceso a un ordenador	409
3. Acceso a llamadas entrantes y salientes de un celular	410
4. Indagación en datos del celular	410
b) Estados Unidos de América	412

1. Contexto y evolución	412
2. Análisis de los precedentes	416
I. «Olmstead v. United States». Privacidad en un ámbito físico	416
II. «Goldman v. United States». Interceptación real	417
III. «Katz v. United States». Ampliación del concepto de privacidad	417
IV. «Smith v. Maryland». Expectativa razonable de privacidad	419
V. «Riley v. California». Inspección del celular sin orden judicial	423
VI. «Carpenter v. United States». Acceso a la información generada por el uso del celular	427
c) Casuística en la jurisprudencia nacional	438
1. Responsabilidad por lo publicado en los motores de búsqueda	438
2. Intervención telefónica. Denuncia anónima	441
3. Datos obtenidos del celular	441
4. Injerencia. Restricción mediante ley	445
5. Razonabilidad de la intervención telefónica	445
6. Protección constitucional de contactos, mensajes y datos del celular	447
7. Grabación de conversaciones entre presentes	448
8. Transcripciones de intervenciones telefónicas	449
9. Escuchas. Nuevos delitos	450
10. Intervención telefónica. Narcotráfico	451
11. Intervención telefónica. Resolución fundada	452
12. Requisa. Orden judicial. Ausencia de testigos	455
13. Denuncia anónima	456
14. Escuchas telefónicas. Valor probatorio	456
15. Intervención telefónica. Excursión de pesca. Nulidad	457
16. Localización y datos del celular pedidos por el fiscal	459
17. Llamadas entrantes y salientes. Autorización judicial	459
18. Intervención telefónica y de mails. Denuncia anónima. Validez	461
19. Datos de tráfico. Autorización judicial	462
20. Publicaciones de Facebook utilizadas como prueba	464
21. Utilización de un dron en la investigación. Exclusión probatoria	465

BIBLIOGRAFÍA GENERAL	467
-----------------------------	-----

RUBÉN A. CHAIA

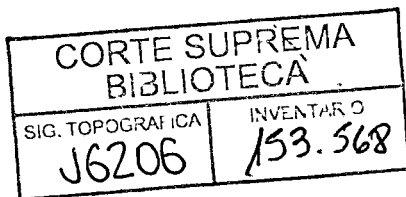
Técnicas de litigación penal

ANÁLISIS DOCTRINARIO Y JURISPRUDENCIAL

4

**DEBIDO PROCESO. INTERROGATORIO DE TESTIGOS.
DEFENSA EN JUICIO**

DEBIDO PROCESO. JUICIO JUSTO. DERECHO A CONFRONTAR.
TESTIMONIO DE OÍDAS. INCORPORACIÓN POR LECTURA.
DERECHOS DEL ACUSADO, POSICIÓN DE LA VÍCTIMA. EVOLUCIÓN.
PRUEBA TESTIMONIAL EN CASOS DE VIOLENCIA DE GÉNERO.
JUICIO POR JURADOS. ABORDAJE DESDE LA JURISPRUDENCIA
DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA Y DEL TRIBUNAL
EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS



1ª EDICIÓN

h

hammadurabi
JOSE LUIS DEPALMA EDITOR



ÍNDICE GENERAL

PALABRAS PREVIAS	9
CAPÍTULO I	
DEBIDO PROCESO Y PRUEBA	
§ 1. Debido proceso y prueba en los Estados Unidos	19
a) Debido proceso. Origen	21
b) Debido proceso sustancial y legal	26
c) El debido proceso en la VI Enmienda. Interpretación y extensión	28
§ 2. Juicio rápido	34
a) «Barker v. Wingo»	35
b) «Dickey v. Florida»	35
§ 3. Juicio público	36
a) «Gannett Co. v. DePasquale»	37
b) «Richmond Newspapers v. Virginia»	37
c) «Globe Newspaper Co. v. Superior Ct.»	40
d) «Levine v. United States». Tipos de procesos	41
e) ¿Juicio televisado?	42
1. «Estes v. Texas»	44
2. «Chandler v. Florida»	45
3. «Rideau v. Louisiana»	46
f) Juicio con jurados	46
1. Custodia del jurado e imparcialidad	48
— «Parker v. Gladen»	48
2. Jurado imparcial. Selección del Jurado	48
I. «Smith v. Phillips»	49
II. «Ristaino v. Ross»	50

III. «Sheppard v. Maxwell»	51
IV. «Ham v. South Carolina»	52
V. «Aldridge v. United States»	53
VI. «United States v. Trimarco». Uso de mascarillas o barbijos por parte del jurado	54
3. Para todos los casos penales	55
I. «Quercia v. United States»	56
II. «Cool v. United States»	57
III. «Patton v. United States»	59
4. Renuncia al juicio por jurados	60
5. Elementos que hacen al juicio por jurados	62
— «Duncan v. Louisiana»	62
6. Selección justa del jurado	66
I. «Strauder v. West Virginia»	66
II. «Swain v. Alabama»	66
7. Jurados sin sesgos ni intereses	67
8. Interrogatorio en la audiencia de selección	67
9. Prejuicios, noticias y redes sociales	68
10. Panel de la comunidad	69
— «Powers v. Ohio»	70
11. Juicio en el Estado en que se comete el delito	70
12. Veredicto unánime	72
I. «Apodaca v. Oregon»	72
II. «Ramos v. Louisiana»	72
§ 4. Juicio justo	73
a) Conocer la acusación. Congruencia	73
b) Confrontación	74
1. «Ohio v. Roberts». Regla de la confiabilidad del testimonio	75
2. «Crawford v. Washington» (2004)	77
3. «Giles v. California». Regla de decomiso	82
c) Excepciones a la confrontación	82
d) Proceso obligatorio	83
— «Washington v. Texas»	83
e) Contar con la asistencia de un abogado	84
1. Asistencia del abogado. Alcances	85
2. Asistencia del abogado. Límites en las alegaciones	86
3. Asistencia del abogado. Actos previos al juicio	86
I. «Powell v. Alabama». Preparar Defensa	88
II. «Jones v. Barnes». Interponer Recursos	88
III. «Strickland v. Washington». Asistencia efectiva. Estándar	88
IV. «Lafler v. Cooper». Acuerdos	89
V. «Missouri v. Frye». Acuerdos	90
§ 5. Síntesis del debido proceso	90

CAPÍTULO II

DERECHO A CONFRONTAR EN ESTADOS UNIDOS

§ 6. Derecho a confrontar	93
§ 7. Contenido de la cláusula de confrontación	98
§ 8. Límites al derecho de confrontación	100
a) Durante la instancia previa	100
b) Durante el proceso de admisión de pruebas	101
c) Durante el debate	101
§ 9. Confrontación y memoria del testigo	103
§ 10. Excepciones al derecho a confrontar	105
§ 11. Límites del derecho a confrontar al interrogar	105
§ 12. Originalistas, confrontar «cara a cara» y violencia de género	106
a) Juicio a sir Walter Raleigh. Derecho a enfrentarse cara a cara	113
b) Caso de lord de Morley. Declaración moribunda. Decomiso	114
c) Declaración de derechos de Virginia. VI Enmienda	116
d) Evolución de la jurisprudencia de Estados Unidos	116
e) El juicio contra Aaron Burr. Nace el derecho a confrontar	119
f) «Mattox v. United States». Interés público y confrontación	121
g) «Pointer v. Texas». Confrontación. Uso de declaración previa	122
h) «Ohio v. Roberts». Confiabilidad del testimonio	124
1. Indisponibilidad del testigo	126
2. Confiabilidad de la declaración	126
i) «Coy v. Iowa». Declaración de menores	128
j) «Maryland v. Craig». Declaración de menores	129
k) «Crawford v. Washington». Regla de confrontación	131
1. Derivaciones: la Regla «Crawford»	135
2. Alteraciones a las reglas de «Robert» por «Crawford»	138
3. Confirmación de reglas existentes	141
4. Otras derivaciones de «Crawford»	142
5. Regla de «Crawford». Síntesis	143
l) «Davis v. Washington». Surgimiento del «propósito principal»	144
m) «Hammon v. Indiana». Propósito principal. Continuación	146
n) «Hammon» y «Davis». Opinión de la Corte	147
ñ) «Michigan v. Bryant». Emergencia. Propósito principal	149
— Emergencia en curso	150
o) «Meléndez-Díaz v. Massachusetts». Ingreso de informes técnicos	151
1. Los hechos	152
2. Los argumentos	152
I. No son declaraciones testimoniales	152
II. No son testigos convencionales	153
III. No brinda una respuesta a un interrogatorio	153
IV. No interesa que sean confiables	153
V. No informan sobre acontecimientos históricos	154

VI. Conclusión	154
3. Informes de ADN y otros. Incorporación	154
§ 13. Derecho a confrontar. Origen	155
§ 14. Excepciones a la Regla de confrontación	161
a) Pérdida por decomiso. Confiscación. Fechorías	161
1. Se requiere intención de silenciar	162
2. Actuación indebida por sí o por intermediarios	163
b) Procedimiento para solicitar la pérdida del derecho	164
1. Solicitud de audiencia	164
2. Estándar	164
3. Resolución	164
c) Pérdida por fechoría, decomiso. Apoyos y críticas	164
d) Declaraciones moribundas	166
e) Doctrina del propósito principal y la emergencia en curso	167
f) Declaraciones de los niños	168
g) Renuncia	171
h) Estipulaciones probatorias	172
§ 15. Uso de evidencias en casos de violencia de género	173
a) Valoración de la prueba. Jurado y tribunal de apelaciones	177
b) Valoración de evidencias directas y circunstanciales	177
c) Autenticación y admisión de evidencias circunstanciales	179
d) Derecho a confrontación y evidencias circunstanciales	181
e) Síntesis	184
§ 16. Rumor. Concepto. Alcances	189
a) Regla de rumores. Excepciones a la confrontación	191
1. Impresión del sentido presente	191
2. Discurso excitado	191
3. Condición mental, emocional o física existente en ese momento	192
4. Médico	193
5. Reputación	193
6. Registros de una actividad realizada con regularidad	194
7. Registros públicos y privados	194
8. Recuerdo grabado	194
9. Sentencia de condena previa	195
b) Falta de disponibilidad del testigo	195
c) Confiabilidad	196
d) Regla residual	196
e) Procedimiento. Introducción e impugnación del rumor	197
§ 17. Admisión de la información antes y durante el juicio	199
§ 18. Abuso de discreción	200
§ 19. Criterios	200
§ 20. Errores inofensivos y estructurales	201

CAPÍTULO III

DEBIDO PROCESO Y CONFRONTACIÓN.**TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS**

§ 21. Debido proceso en la jurisprudencia del TEDH	203
a) Derecho a confrontar	206
b) Oportunidad suficiente para impugnar a los testigos de cargo	207
c) Oportunidad de preparar el caso y presentar testigos	207
d) Plazo razonable	208
e) Motivación de la sentencia	208
1. Extensión	209
2. Fundamentación en derecho	210
3. Homologación de decisiones	210
f) Regulación interna en materia de prueba	211
g) Síntesis	211
§ 22. Criterios sobre confrontación utilizados por el TEDH	212
§ 23. Ejes en materia de prueba y debido proceso fijados por el TEDH	213
§ 24. Límites a la contradicción. Proceso equitativo	214
a) «Al-Khawaja y Tahery v. Reino Unido». Reglas de admisión	217
1. «Al-Khawaja». Los hechos del caso	218
2. «Tahery». Los hechos del caso	220
3. Decisión del TEDH. Juicio imparcial. Evaluación	222
4. Aplicación de la «regla única o decisiva» al caso	225
5. Aplicación de la Regla «única o decisiva». Síntesis	227
6. Análisis sobre las medidas de compensación adoptadas	228
7. Resolución del caso «Al-Khawaja»	228
8. Resolución del caso «Tahery»	229
9. Conclusión	231
10. Síntesis del tratamiento dado por el TEDH al caso	231
b) «Unterpertinger v. Austria». Regla de «prueba única o decisiva»	234
1. Los hechos del caso	234
2. Resolución del TEDH	236
c) «Delta v. Francia». Declaraciones en sede policial	238
1. Hechos del caso	239
2. La decisión del TEDH	239
d) «Lucà v. Italia». Declaraciones previas. Testigo. Sospechoso	240
1. Hechos del caso	240
2. Resolución del TEDH	242
e) «Lucić v. Croacia». Abuso sexual. Citación de la víctima	243
1. Los hechos del caso	243
2. La decisión del TEDH	246
3. Razón para admitir la declaración previa	248
f) «Van Mechelen y otros v. Países Bajos»: Informes policiales	250

1. Los hechos del caso	251
2. El juicio	251
3. La decisión del TEDH	252
g) «Doorson v. Países Bajos». Testigos anónimos. Credibilidad	254
1. Hechos	254
2. Decisión del TEDH	255
3. Testigos anónimos	255
4. Declaración en juicio versus declaración previa. Credibilidad	256
5. Conclusión	257
h) «Balta y Demir v. Turquía». Testigos anónimos. Utilización, 2015	257
1. Hechos del caso	257
2. Juicio	257
3. Decisión del TEDH	258
i) «Rudnichenko v. Ucrania». Introducción por lectura. Coacusado	262
1. Hechos	262
2. Decisión del TEDH	262
j) «Dastan v. Turquía». Testigo detenido en unidad carcelaria	264
1. Hechos del caso	264
2. Decisión del TEDH	265
3. Conclusión	267
k) «Kostovski v. Países Bajos». Testigos anónimos. Crimen organizado	267
1. Hechos del caso	267
2. Decisión del TEDH	268
l) «Makeyev v. Rusia». Testigos ausentes. Introducción por lectura	269
1. Hechos del caso	270
2. Decisión del TEDH	271
3. Incorporación por lectura de declaraciones previas	272
4. La lectura de las declaraciones del señor G.	274
m) «Paic v. Croacia». Confrontar y contradecir al testigo	274
n) Caso «PS v. Alemania». Abuso sexual. Declaración previa	279
1. Hechos del caso	279
2. Decisión del TEDH	280
ñ) «Gani v. España». Abuso sexual. Declaración previa. Corroboración	282
o) «Schatschashwili v. Alemania». Declaración previa. Prueba única	284
1. Hechos	285
2. Procedimiento	286
3. Juicio	286
4. La decisión	289
I. Modo de valorar el procedimiento	289
II. Esfuerzos ante la ausencia	289
III. Regla de la prueba decisiva o única	291
IV. Factores de salvaguarda en general	292
p) «González Nágera v. España». Cámara Gesell. Criterios de validación del testimonio	294
1. Hechos	294

2. Omisión de citar a las menores al juicio	296
3. Decisión del TEDH	297
§ 25. Síntesis de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos	298
§ 26. Admisibilidad y valoración de pruebas	298
§ 27. Límites al derecho a confrontar al testigo	299
§ 28. Reglas en materia de confrontación	300
a) Regla general	300
b) Excepciones al derecho a confrontar	301
c) Incorporación por lectura	302
1. Testigos anónimos	302
2. Testigos ausentes	302
3. No incriminación	302
d) Reacondos para la incorporación de declaraciones previas	303
1. Procedimiento	303
2. Regla de la prueba única o decisiva	303
I. Necesidad	304
II. Fiabilidad	305
3. Esfuerzo por lograr la comparecencia	305
4. Factores de contrabalanceo o contrapeso	306
e) Otras situaciones que permiten la incorporación por lectura	307
1. Renuncia	307
2. Pérdida del derecho	307
§ 29. España. Derecho a confrontar. Excepciones. Reseña	308
BIBLIOGRAFÍA GENERAL	315

1ª EDICIÓN



RUBÉN A. CHAIA

Técnicas de litigación penal

ANÁLISIS DOCTRINARIO Y JURISPRUDENCIAL

5

DEBIDO PROCESO. PRUEBA

EL DEBIDO PROCESO COMO DERECHO HUMANO. LA RECONSTRUCCIÓN
CONSTITUCIONAL DE LOS HECHOS. DERECHO A LA PRUEBA. PROCESO
ACUSATORIO. DEFENSA EN JUICIO. PRUEBA EN CASOS DE VIOLENCIA
DE GÉNERO. MOTIVACIÓN. ESTÁNDAR DE PRUEBA. JUICIO POR JURADOS.
DEBER DE INVESTIGACIÓN Y PROTECCIÓN. DEBIDA DILIGENCIA.
ABORDAJE DESDE LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA
DE DERECHOS HUMANOS Y DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

CORTE SUPREMA BIBLIOTECA	
SIG. TOPOGRAFICA J 6253	INVENTARIO 153.958

hammurabi
JOSE LUIS DEPALMA EDITOR



ÍNDICE GENERAL

CAPÍTULO I

DEBIDO PROCESO Y PRUEBA EN LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

§ 1. La reconstrucción constitucional de los hechos	19
§ 2. Punto de partida	20
§ 3. Los límites en la reconstrucción según la Corte Suprema de Justicia de la Nación ...	22
§ 4. El debido proceso en la práctica	25
§ 5. Debido proceso en la jurisprudencia de la Corte Suprema	25
a) Garantías sistémicas en los fallos de la Corte Suprema	26
1. Proceso acusatorio. Juicio por jurados	26
2. Imparcialidad	29
3. Presunción de inocencia	32
4. Defensa en juicio. Asistencia letrada	34
5. Plazo razonable	37
I. Declaración de inconstitucionalidad del plazo de prescripción por irra- znable	42
II. Aplicación convencional del plazo razonable	42
III. Regulación del plazo razonable	44
b) Debido proceso y prueba en la jurisprudencia de la Corte Suprema	49
1. Acusación y defensa	49
2. Libertad. Autonomía	50
3. Deber de informar	52
4. Igualdad de armas y de oportunidades	52
5. Derecho a confrontación	52
6. Valoración racional de la prueba	53
7. Exclusiones probatorias	53
8. Responder hipótesis alternativas	56
9. Evaluar la versión del imputado	56
10. Resolver oportunamente	57

11. Brindar una respuesta razonada	57
— Arbitrariedad. Supuestos	57
12. Motivación de sentencia	59
I. Motivación en juicio por jurados	62
II. Aplicación del «test de Yebes»	64
III. Extensión de la fundamentación a la pena y cautelares	65
13. Control	66
14. Revisión de la condena	66
15. Doble instancia	67
I. Aptitud recursiva	70
II. Amplitud recursiva. Violencia de género	71
III. Amplitud recursiva. Abuso sexual	71
16. Recursos a las personas privadas de la libertad	72
c) Síntesis	73
§ 6. Debido proceso y prueba	74
a) A quién protege la cláusula de debido proceso	75
b) Rol del juez. Decidir el caso y velar por el debido proceso	76
c) Conclusión	80

CAPÍTULO II

DEBIDO PROCESO Y PRUEBA EN LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

§ 7. Debido proceso y prueba en la jurisprudencia de la Corte IDH	83
a) El debido proceso como derecho humano	86
b) A quién protege el debido proceso según la Corte IDH	88
c) Debido proceso. Función de los jueces	89
d) El debido proceso en fallos de la Corte IDH	90
1. Seriedad y eficacia en la investigación penal	91
2. Garantías en la investigación	92
3. Denegación de justicia. Debido proceso	93
§ 8. Casos particulares de violación al debido proceso	95
a) Imparcialidad	95
1. Juez competente	96
2. Juez natural	97
3. Juez independiente	97
I. Inamovilidad en el cargo	97
II. Estabilidad. Jueces provisorios. Remoción	97
III. Recusación	98
b) Derecho a ser oído	98
1. Alcances del derecho a ser oído. ¿Oralidad?	99
2. Derechos del sospechado y la víctima	100
3. Acceso a un recurso sencillo y efectivo	101

c) Plazo razonable	103
1. Plazo. Cómputo	104
2. Pautas para determinar el plazo razonable	105
3. Plazo. Esclarecimiento de los hechos	106
4. Plazo y medidas cautelares	107
5. Plazo. Complejidad del asunto	108
6. Plazo. Prescripción de la acción penal	108
d) Motivación de la sentencia. Derecho a ser oído	110
e) Inocencia	113
1. Inocencia. Carga de la prueba	114
2. Inocencia. Medidas cautelares. Prisión preventiva	114
3. Prisión preventiva. Revisión periódica	115
f) Defensa técnica	117
1. Defensa técnica efectiva	117
I. Asistencia de un traductor	119
II. Conocer la acusación	120
III. Notificar la acusación	121
IV. Preparar la defensa	122
V. Asistencia de un defensor	124
VI. Correlación entre la acusación y la sentencia	125
2. A proponer e interrogar testigos	126
3. A no ser obligado a declarar contra sí mismo	126
4. A permanecer en libertad durante la sustanciación del proceso	127
5. A no ser sometido a injerencias arbitrarias	128
6. A recurrir el fallo ante un juez o tribunal superior	129
7. A no ser perseguido nuevamente	130
g) Tutela judicial. No discriminación. Igualdad de armas	131
h) Proceso público	133
§ 9. Síntesis	134

CAPÍTULO III

DERECHO A CONFRONTAR EN LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

§ 10. Controlar. Confrontar y contradecir	139
a) Defensa y confrontación	139
b) Acusación y confrontación	140
c) Previsiones normativas	142
§ 11. Derecho a confrontar los testigos en la Argentina	145
a) ¿Qué significa el derecho a confrontar la prueba de cargo?	146
1. Congruencia	146
2. Inmediación	147
3. Equilibrio dialéctico	147

4. Validez y capacidad probatoria	147
5. Síntesis	149
b) El derecho a confrontar en la Corte Suprema	149
1. «Benítez». Derecho a confrontar en la Corte Suprema	149
I. Derecho sujeto a discusión	150
II. Hechos y antecedentes del caso	150
III. Acusación	150
IV. Debate	150
V. Sentencia	151
VI. Los argumentos de la Corte	151
VII. Extensión del derecho a confrontar derivados del fallo	153
2. «Pelozo Ramírez». Derecho a interrogar a los testigos	155
I. Los hechos del caso	155
II. Posibilidad de interrogar a los testigos	156
III. Testimonio en debate y declaraciones previas. Prioridad	156
IV. Impresión personal del juzgador	156
V. Información que surge del interrogatorio	157
VI. Deber de fundar las impresiones personales	157
VII. «In dubio pro reo». Exclusión de la subjetividad del juzgador	158
3. «Gallo López, Javier». Incorporación por lectura. Menores	158
I. Protección de las víctimas. Límites del derecho a interrogar	160
II. Factores de compensación	160
III. Incorporación por lectura. Admisibilidad	161
4. «Vera Rojas». Declaración de un menor. Credibilidad	161
I. El caso	161
II. Credibilidad del testimonio. Menor víctima	162
III. Cambios en el comportamiento de la víctima	163
IV. Apreciación integral del relato. Lugar y fechas	163
V. Prueba en los delitos contra la honestidad	163
5. «Verón». Posibilidad de escuchar a un menor en la investigación	164
I. Decisión de la Corte	165
II. Derecho a ser oído	165
6. «Sanelli». Testimonio de un menor. Credibilidad	166
I. El caso	167
II. El hecho acusado	167
III. Condición de víctima vulnerable	167
IV. Pautas de valoración del testimonio de un NNA	168
V. Estándar probatorio en materia de abuso a menores	168
VI. Análisis probatorio. Credibilidad	169
VII. Víctima. Estereotipo sexual y de género. Inadmisibles	170
VIII. Víctima. Valoración de los beneficios que le reporta declarar	171
IX. Duda razonable. Obligación de analizar toda la prueba	171
7. «F. A. J. s/Abuso sexual». Deber de investigar. Testimonio de oídas	172
I. Credibilidad. Ausencia de testigos directos	172
II. Ausencia de signos de violencia externa	173

8. «R. M. A. s/Querella». PGN. Valoración. Cámara Gesell	173
— Credibilidad del relato. Factores	174
9. «G. J. C. s/Abuso sexual». Credibilidad del testimonio. Menor	176
I. El caso	176
II. Declaraciones de la víctima. Credibilidad	177
III. Cambio del relato por el paso del tiempo. Credibilidad	178
10. «S. M. A. s/Art. 19 de la CIDN». Interés superior del niño	178
11. «Sanz». Violencia de género. Temas patrimoniales	179
12. «Callejas». Querella. Archivo. Violencia de género	180
13. «O., D. H. s/Causa 1011/2013». Violencia de género. Absolución	182
— Investigar. Debida diligencia	182

CAPÍTULO IV

DERECHO A CONFRONTAR EN LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

§ 12. Introducción. Pautas de valoración	185
§ 13. Previsión normativa	185
§ 14. ¿Qué prueba admite y qué criterios usa la Corte Interamericana?	186
a) Pruebas directas. Indicios y presunciones	188
b) Declaración de las víctimas	189
c) Defensa en juicio en la Corte IDH	190
d) Presunción de inocencia. Carga probatoria en la Corte IDH	191
e) Juicio justo. Rol del juez y las partes	192
f) Respuestas justas no formales	194
g) Derecho a confrontar a los testigos	194
1. «Castillo Petrucci v. Perú»	195
I. Declaraciones previas. Control	195
II. Opinión de la Comisión	196
III. Decisión de la Corte	197
2. «Lori Berenson Mejía v. Perú»	199
— Acceso a la prueba. Denegación	199
3. «García Asto y Ramírez Rojas v. Perú»	199
— Interrogar a testigos	199
4. «Norin Catrیمان v. Chile»	200
— Testigos. Anónimos. Interrogar	200
5. «Pollo Rivera y otros v. Perú»	202
I. Testigos anónimos. Actividad previa	202
II. Actividad previa al juicio	202
III. Testigos anónimos. Arrepentidos	203
IV. Medidas de compensación	204

h) «Palamara Iribarne v. Chile»	205
— Actividad previa. Defensa	205

CAPÍTULO V

**VIOLENCIA DE GÉNERO EN LA CORTE INTERAMERICANA
DE DERECHOS HUMANOS**

§ 15. Violencia contra la mujer en la Justicia interamericana	209
a) El inicio del camino	209
b) Estándar de protección y estándar probatorio	215
c) Estándar de protección. Deberes positivos del Estado	217
1. Estándar de protección. Obligación estatal	217
2. Debida diligencia	218
3. Erradicar la impunidad	219
4. Deber de investigar	220
5. Violencia de género. Ineficacia. Discriminación	221
6. Violencia de género. Impunidad	221
7. Investigación seria. Efectiva	222
8. Deber de esclarecer	223
9. Acceso a recursos efectivos	223
10. Acceso a la justicia	224
11. Violencia sexual	225
12. Recursos judiciales	226
13. Respeto por la dignidad humana	227
14. No discriminación	228
15. Conocer la verdad	228
16. Víctimas. Alcances	228
17. Niñas y niños. Interés superior	229
18. Jurisdicción internacional	230
19. Restricciones de las garantías	231
20. Patronos socio-culturales. Estereotipos. Discriminación	231
d) A modo de síntesis	236
e) Tutela efectiva. ¿Salidas alternativas?	237
— La paradoja del caso «Góngora»	242
f) Estándar de investigación. Acceso a la Justicia	245
1. Deberes de los Estados en la investigación	246
2. Requisitos de actuación diligente	246
3. Finalidad de la investigación	247
4. Escena del crimen. Pautas	248
5. Muestras. Selección y recolección de rastros	250
6. Cadena de custodia	251
7. Informe autopsico. Práctica	253
8. Investigación. Violencia contra las mujeres	253
9. Investigación de abuso sexual. Recaudos	254

10. Investigación de abuso sexual. Menores	256
11. Intervención de los menores durante el proceso	257
12. Negligencia en la investigación. Contexto	258
13. Plazo	260
14. Irregularidades por demora en la investigación	260
15. Abuso sexual. Revictimización	261
16. Protocolo de atención de las víctimas	262
17. Asistencia a la víctima	262
18. Opinión de la víctima durante el proceso penal	263
19. Personal capacitado para abordar el caso penal	264
20. Entrevista a la víctima. Recaudos	264
21. Entrevista a la víctima. Desarrollo	265
22. Finalidad de la entrevista	266
23. Entrevista a la víctima. Pautas según la OMS	267
24. Entrevista a la víctima. Contenido	268
25. Examen médico-psicológico. Revictimización	269
26. Examen médico-psicológico. Pautas según la OMS	270
27. Examen médico. Personal independiente	270
28. Examen médico. Omisión de realizarlo oportunamente	271
29. Revisión médica. Abuso sexual. Menor	271
30. Trato médico. Violencia institucional	273
31. Reconstrucción de los hechos. Abuso sexual	273
32. Violencia sexual. Configuración	275
33. Daños a la salud. Violencia sexual	277
34. Tortura y violencia sexual	278
35. Violencia sexual. Lesa humanidad	279
36. Asistencia a la víctima	280
37. Acompañamiento de la víctima	281
38. Actuación de oficio	282
39. Contexto. Falta de protección a testigos	282
40. Igualdad	283
41. No discriminación	284
42. Trato discriminatorio. Responsabilidad del Estado	285
43. Aplicación de la Convención de Belém do Pará	286
44. Homicidio. Debida diligencia	287
45. Homicidio por razones de género	287
46. No revictimización	287
47. Deber de prevención	289
g) Estándar de prueba utilizado por la Corte Interamericana	290
1. La Corte solo enjuicia al Estado	290
2. La Corte no juzga la responsabilidad penal de individuos	291
3. Propósito. Protección internacional de derechos humanos	291
4. Violencia de género. Información inadmisibles	292
5. Prueba documentada. Valor convictivo	292
6. Amplitud probatoria	292
7. Criterio para valorar las pruebas	293
8. Valoración. Tipos de pruebas. Testimonio de la víctima	293

1ª EDICIÓN



RUBÉN A. CHAIA

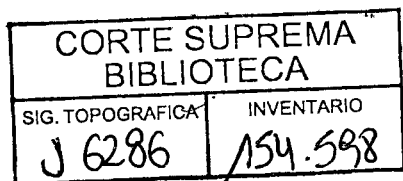
Técnicas de litigación penal

ANÁLISIS DOCTRINARIO Y JURISPRUDENCIAL

6

VIOLENCIA DE GÉNERO

DEBIDO PROCESO. DERECHO A CONFRONTAR. PRUEBA ÚNICA.
DEVELACIÓN. ESTEREOTIPOS. CREDIBILIDAD DEL TESTIMONIO.
ELEMENTOS PERIFÉRICOS DE CORROBORACIÓN. RETRACTACIÓN.
TIPOS DE VIOLENCIA. LESIÓN FÍSICA Y PSICOLÓGICA, INDICADORES.
INTIMIDACIÓN AMBIENTAL. ESTÁNDAR DE PRUEBA EN DELITOS DE GÉNERO.
HERRAMIENTAS PARA LITIGAR Y RESOLVER CON PERSPECTIVA DE GÉNERO.
JURISPRUDENCIA COMPARADA. CORTE INTERAMERICANA,
TRIBUNAL EUROPEO, JUSTICIA NACIONAL Y EXTRANJERA



h

hammurabi

JOSE LUIS DEPALMA EDITOR



ÍNDICE GENERAL

PALABRAS PREVIAS -----	11
-------------------------------	----

CAPÍTULO I

VIOLENCIA DE GÉNERO Y DEBIDO PROCESO

§ 1. Introducción -----	21
§ 2. Derecho a una vida libre de violencia -----	23
§ 3. Deber de investigar y sancionar. Debida diligencia reforzada -----	25
§ 4. Posición de la víctima en el proceso -----	29
§ 5. Prejuicios y discriminación. ¿Qué es un estereotipo? -----	36
a) Estereotipos. Alcances -----	39
b) ¿Es posible cambiar los estereotipos? -----	42
c) ¿Qué significa estereotipo de género? -----	43
§ 6. Violencia de género -----	47
a) Prueba. ¿Casos de puro derecho? -----	47
b) Violencia de género y doméstica. Aspectos conceptuales -----	50
c) La violencia de género como cuestión de Estado -----	53
d) Posición de las víctimas de violencia de género en el proceso -----	57
1. «Me pega, pero no tanto» -----	59
2. ¿Existe desobediencia judicial cuando la mujer permite el volver? -----	61
§ 7. Derecho a confrontar. Violencia de género. Problemas probatorios -----	62
a) El derecho a confrontar en el caso concreto -----	62
b) Prueba testimonial -----	63
1. ¿Qué puede declarar el testigo? -----	63
2. ¿Qué sucede si la víctima no quiere comparecer al juicio? -----	63
3. Víctima que no comparece. Declaración excitada -----	66
4. Víctima que no quiere colaborar en juicio -----	71
5. Víctima que no puede colaborar en juicio -----	71

6. Retracción de la denunciante. ¿Más violencia de género?	72
I. Ciclo de violencia	73
II. Síndrome de Estocolmo	74
7. Demora en denunciar. Credibilidad de la víctima	75
8. Retracción una vez instada la acción penal. Efectos	78
I. Propuesta. Abordaje integral de la denunciante	79
II. Víctima que se retracta. Declaración previa	81
III. ¿Debe tenerse en cuenta la voluntad de la denunciante?	83
9. ¿Está preparado el sistema para escuchar a la denunciante?	85
10. Víctima que pide la exclusión del acusado de la Sala	87

JURISPRUDENCIA

1. Derecho de las víctimas. Proceso penal moderno. Discriminación	88
2. Invisibilización de la mujer. Estereotipos	91
3. Rol de «buena madre». Estereotipo	94
4. Distinción entre ámbito público y privado	97
5. Ciclo de violencia	98
6. Violencia de género. Violencia laboral. Alcances	101
7. Violencia de género. «Probation». Negativa	103
8. Violencia de género. «Probation». Admite. Análisis caso a caso	110
9. «Probation» admite. Acuerdo de la víctima. Consentimiento fiscal	118
10. «Probation» admite. Autonomía de la víctima. No configuración violencia de género	124
11. «Probation». Desobediencia judicial. Bien jurídico	130
12. Desobediencia judicial. Configuración. Bien jurídico	138
13. Retiro del imputado en la sala de audiencia	140
14. «Child Grooming». Abuso sexual. Violencia de género. Configuración	141

CAPÍTULO II

CREDIBILIDAD DEL TESTIMONIO.**¿PRUEBA ÚNICA O PREJUICIO?**

§ 8. Prueba única: ¿investigación mal llevada o prejuicio?	145
§ 9. Testimonio de la víctima menor de edad contra un familiar	147
§ 10. Contradicciones y matices en la declaración de la víctima	149
§ 11. El proceso de develación. Ampliaciones de la declaración	152
§ 12. Características del proceso de develación	156
a) Según la forma o modo en que se manifiesta	156
b) Según la latencia	157
c) Según la persona a quien se dirige el menor	157
d) Síntesis	157
§ 13. No pedir auxilio ¿afecta la credibilidad de la víctima?	158
§ 14. ¿Es posible corroborar el testimonio? Herramientas	160
a) Elementos periféricos que permiten evaluar el testimonio	161
b) Rastros físicos	165
1. Médico que atiende en una emergencia en curso	166
2. Médico que realiza la evaluación forense	166

3. Relación causal entre la agresión y el daño	167
4. Tipo de lesiones	167
c) Rastros psíquicos	168
d) Datos provenientes de la interacción con el agresor	169
1. Hecho puntual	169
2. Hechos habituales. Crónicos	171
e) Comprender cómo funciona la memoria, el olvido y el recuerdo	172
f) Comportamiento de la testigo. Relato	173
§ 15. ¿Debe probar su inocencia el acusado?	177
a) ¿Hay casos con prueba única?	179
b) ¿Se invierte la carga de la prueba?	179
c) ¿Debe el acusado probar su inocencia?	180
§ 16. Criterios de evaluación psicológica-forense de credibilidad	180
§ 17. Criterios de Realidad del sistema de evaluación global	183
a) Evaluación de las respuestas	185
b) Resultado	186
§ 18. Criterios de evaluación. Inconsistencias. Víctima que no colabora	187
§ 19. Abuso sexual	188
a) Ausencia de consentimiento. Prueba	188
b) Intimidación ambiental	191
1. Ausencia de consentimiento	191
2. Abuso intrafamiliar	192
3. Prueba de la intimidación ambiental	193
c) Credibilidad. Criterios seguidos por el Tribunal Supremo español	195
d) Indicadores de abuso sexual infantil	201
e) Síntomas o manifestaciones del abuso sexual infantil	203

JURISPRUDENCIA

1. Testigo único. Estereotipos	207
2. Testimonio de la víctima	209
3. Incorporación por lectura	215
a. Admisión	215
b. Imposibilidad de control. Rechazo	217
c. Nulidad	223
4. Valoración del testimonio de la víctima. Perspectiva de género	223
5. Dichos de la víctima. Coherencia en el relato	227
6. Discrepancias con lo declarado anteriormente	230
7. Valoración del testimonio único. Abuso sexual	231
8. Cámara Gesell. Mayoría de edad	238
9. Abuso sexual	239
a. Indicadores. Contexto. Testimonios de amigos	239
b. Retracción de la víctima	240
10. Violencia de género. Retracción de la víctima	243
11. Retracción por medio de cartas	247
12. Testimonio de la hija en contra de su padre. Validez	248
13. Testimonio de la hija en contra de su padre. Nulidad	252

14. Testigos de oídas, valor convictivo	253
15. Violencia sexual íntima. Débito conyugal. Demora en denunciar	254
16. Abuso sexual	255
a. Omisión de pedir auxilio. Supervivencia	255
b. Imprecisiones. Indeterminación de la fecha	256
c. Ausencia de consentimiento	257
d. Intimidación. Aprovechamiento del contexto	259
e. Testimonio de la víctima. Elementos corroboradores	261
f. Valoración del testimonio. Amplitud probatoria	262
g. Testimonio de la víctima. Valor del informe pericial	263
17. Abuso. Afirmación del acusado que nunca estuvo solo	263
18. Develamiento tardío	265

CAPÍTULO III

VIOLENCIA DE GÉNERO. LESIÓN PSICOLÓGICA

§ 20. Introducción	267
§ 21. Lesiones graves. Previsión legal	267
§ 22. Salud mental	268
§ 23. Lo traumático y lo disruptivo	269
§ 24. Debilitación permanente en la salud	271
§ 25. Prueba de la lesión. Indicios	273
§ 26. Indicadores de daño psíquico	275
— Síntesis	277
§ 27. Indicadores forenses sobre presencia de daño psíquico	278
§ 28. Procedimiento para evaluar el daño psíquico. Valoración de la prueba biomédica	285
§ 29. Profesionales forenses	285
§ 30. Criterios de credibilidad del relato. Lesión psicológica	287
§ 31. ¿Es posible cuestionar el dictamen del experto?	290
§ 32. ¿Cómo se debe entrevistar a la víctima?	290

JURISPRUDENCIA

1. Lesiones. Configuración. Insignificancia. Inadmisibilidad	292
2. Lesiones graves calificadas	293
3. Lesiones leves calificadas	294
4. Amenaza. Configuración	296
5. Amenazas coactivas	303
6. Amenaza de publicación de práctica sexual. Configuración	303
7. Incumplimiento de los deberes de asistencia familiar	304
a. Prueba	304
b. Tipo penal	307

CAPÍTULO IV

ESTÁNDAR PROBATORIO Y PERSPECTIVA DE GÉNERO

§ 33. Estándar probatorio en los casos de violencia de género	311
---	-----

§ 34. Recalculando. ¿Qué significa juzgar con perspectiva de género?	314
a) Diez sugerencias sobre lo que no es juzgar con perspectiva de género	316
1. Copiar y pegar convenciones	316
2. Resolver arbitrariamente	318
3. Que el juez crea en el testimonio, es irrelevante	320
4. Que el juez le crea por cómo declarara, no es suficiente	321
5. Que el juez utilice impresiones en vez de inferencias	323
6. Remendar la insuficiencia probatoria	324
7. Litigar en base a la conmoción que genera el hecho	325
8. Pensar que víctima y agresor están en pie de igualdad	326
9. Valorar los dichos de la víctima en base a estereotipos	327
10. Transcribir fallos o alegatos y tratarlos como pruebas	328
b) Diez herramientas para juzgar con perspectiva de género	331
1. Advertir y evitar el uso de estereotipos	331
2. Descreer en la neutralidad de los conceptos	332
— Incorporación y legalización de prácticas discriminatorias	334
I.1 Circunstancias extraordinarias de atenuación	334
I.2 Aplicación de correctivos	334
I.3 Litigar y valorar el contexto	335
I.4 Ciclo de violencia	337
I.5 Interpretar la demora en denunciar	338
3. Repensar las máximas de experiencia	339
— Otros supuestos de discriminación	341
I.1 El consentimiento	341
I.2 El rol de «buena madre»	342
I.3 Entender que los hechos suceden en el ámbito privado	342
4. Reformular aspectos típicos eliminando la discriminación	343
5. Decidir con base en la amplitud probatoria	346
I. En la admisión de pruebas	346
II. En el momento de valorar las pruebas	347
III. Durante las instancias recursivas	349
6. Investigar con perspectiva de género	352
7. Rechazar la violencia como justificación del accionar del autor	355
8. Entender cómo funciona la memoria	356
9. Valorar y motivar sobre evidencias legalmente admitidas	362
10. Descubrir hechos y brindar una explicación racional	363
§ 35. ¿Por qué no adoptar un estándar probatorio distinto?	365
§ 36. Carga probatoria. Presunciones. Inocencia	370
a) Posición de la Corte Interamericana	370
1. Presunción de inocencia	370
2. Carga de la prueba	371
3. Inversión de la carga de la prueba	372
4. Prueba de hechos por contexto	372
5. Condena preventiva	372
b) Posición del Tribunal Europeo	373

c) Conclusión	375
1. El silencio	375
2. Omisión de presentar pruebas	375
3. Omisión de investigar	375
4. Pruebas de contexto	376
5. Estereotipos	376
6. La violencia como indicio de discriminación	376
7. Responsabilidad del estado por actos de terceros	377
d) ¿Amplitud vs. completitud del relato y suficiencia probatoria?	380
e) Test del esfuerzo razonable	383
f) Nuevamente, ¿debe el acusado probar su inocencia?	387
g) Guía práctica para analizar fortalezas y debilidades del caso	388
1. Diez consejos para el acusador	388
2. Diez consejos para el defensor	389
h) Posición del juez. Estándar de prueba	390
1. Punto de partida	390
2. Límites sobre prueba	391
3. ¿Qué debe probar el acusador?	391
4. ¿Cuál fue la postura de la defensa?	391
5. La declaración de la víctima	392
6. ¿Es el inocente culpable del hecho?	393

JURISPRUDENCIA

1. Juzgar con perspectiva de género	394
2. Violencia de género	399
a. Amplitud probatoria	399
b. Arbitrariedad. Amplitud recursiva	406
c. ¿Relajamiento del estándar de prueba?	407
d. Estándar de prueba. Testigo único	410
e. Valoración conjunta. Testimonio	416
3. Demora en denunciar. Situación de vulnerabilidad. Credibilidad	418
4. Valoración en conjunto no fragmentada de la prueba	418
5. Absolución. Facultades recursivas del querellante	419
6. Contexto. Indicios. Perspectiva de género	421

CAPÍTULO V

JURISPRUDENCIA COMPARADA

§ 37. Introducción	425
§ 38. Abuso sexual. Condena por un delito menor. Principio acusatorio	425
§ 39. Testimoniales previas. Introducción	428
§ 40. Prueba de referencia	429
§ 41. Testimonio de la víctima. Credibilidad	430
— Testimonio único	431
§ 42. Testimonio de menores. Capacidad para memorizar un relato	432
§ 43. Testimonio de la víctima. Valor probatorio	433

§ 44. Contradicciones	435
§ 45. Agresión sexual. Daño en la salud. Servidumbre psicológica	436
§ 46. Abuso sexual con violencia o intimidación	437
§ 47. Violencia de género. Prueba	438
§ 48. Abuso sexual	439
a) Ausencia de rastros físicos	439
b) Violencia de género. Agravantes	440
c) Abuso sexual y lesiones. ¿Absorción o concurso?	442
d) Concurso real o delito continuado	445
§ 49. Dichos del acusado. Valoración. Confesión. Atenuante	448
§ 50. Pedofilia. Parafilia. ¿Inimputabilidad? ¿Atenuantes?	450
§ 51. Trastornos de la personalidad. Consumo de alcohol. ¿Atenuantes?	454
§ 52. Alevosía. Heridas defensivas	455
§ 53. Ensañamiento. Forma de acometer contra la víctima	456
§ 54. Arrebato emocional. Reacciones coléricas	457
§ 55. Violencia contra la mujer. Intento de justificación	458
§ 56. Perspectiva de género	460
§ 57. Prueba de la intención	462
§ 58. Testimonios. Prueba documental. Excepción	463
§ 59. Desobediencia a una orden judicial	463

BIBLIOGRAFÍA GENERAL

465

9. Credibilidad de la víctima. Aplicación de presunciones	294
10. Método racional. Sana crítica	294
11. Valoración de documentos. Medida para mejor proveer	295
12. Violencia contra la mujer. Deber de alegar	296
13. Consentimiento de la víctima. Violencia sexual	297
14. Estereotipos de género. Valoración de los dichos de la víctima	298
15. Conducta de la víctima. Juicios por jurados	300
16. Abuso sexual. Resistencia de la víctima	301
17. Declaración de la víctima. Imprecisiones. Valoración	301
18. Imprecisiones en el relato. Credibilidad	302
19. Ausencia de rastros físicos	303
20. Ausencia de testigos	304
21. Contexto en que se produce la agresión	305
22. Prueba por contexto. Personas bajo custodia	305
23. Examen médico-psicológico. Valoración	307
24. Presunción por sujeción estatal	308
§ 16. Los avances de la Corte. De «Loayza Tamayo» a «V. R. P.»	309
a) El estándar de la Corte en materia probatoria. Síntesis	311
1. «Loayza Tamayo v. Perú». Carga de la prueba en quien alega	311
2. «Masacre Plan de Sánchez v. Guatemala». Prueba por contexto	312
3. «Peñal Miguel Castro Castro v. Perú». Aplica Belém do Pará	312
4. «Campo Algodonero». Estereotipos	312
5. «Rosendo Cantú v. Perú». Declaración de la víctima	312
6. «Fernández Ortega v. México». Inversión de la carga de la prueba	313
7. «Del Mazote y lugares aledaños v. El Salvador». Ausencia de declaración de la víctima	314
b) ¿Es posible aplicar el estándar de la Corte IDH en el derecho interno?	314
c) Razonamiento probatorio aplicado por la Corte Interamericana	315
1. Proceso. Principios generales	315
2. Prueba. Admisión	315
3. Facultades de oficio del Tribunal	315
4. Valoración. Sana crítica	316
5. Carga de la prueba	316
6. Inversión de la carga de la prueba	316
7. Prueba de hechos por contexto	316
8. Condena preventiva. Para evitar la reiteración de hechos	317
9. Discriminación. Estereotipos. Indicios de responsabilidad estatal	317
10. Intereses superiores que proteger	318
11. Presunciones en contra del Estado-demandado	319
I. El silencio	319
II. Omisión de presentar pruebas	319
III. Omisión de investigar	319
IV. Pruebas de contexto	319
V. Estereotipos	320
VI. La violencia como indicio de discriminación	320
12. Síntesis	321

d) A modo conclusivo. ¿Hay solo un estándar?	323
1. Estándar de investigación	323
2. Estándar de protección	323
3. Estándar de valoración probatorio	324

BIBLIOGRAFÍA GENERAL	325
-----------------------------	-----

1ª EDICIÓN



RUBÉN A. CHAIA

Técnicas de litigación penal

ANÁLISIS DOCTRINARIO Y JURISPRUDENCIAL

7

**VIOLENCIA DE GÉNERO. FEMICIDIO.
LITIGACIÓN. PRUEBA**

EVALUACIÓN DEL RIESGO. JUSTIFICACIÓN PROTOTÍPICA. LITIGACIÓN DE MEDIDAS CAUTELARES Y TUTELARES. PRISIÓN PREVENTIVA. ESTÁNDAR DE PRUEBA. CÓDIGOS PROCESALES DE ARGENTINA. CORTE INTERAMERICANA. HOMICIDIO CALIFICADO POR EL VÍNCULO. FEMICIDIO. TRANSFEMICIDIO. HOMICIDIO TRANSVERSAL. CIRCUNSTANCIAS EXTRAORDINARIAS. LITIGACIÓN Y PRUEBA. PREPARACIÓN DEL CASO CON PERSPECTIVA DE GÉNERO. JUICIO POR JURADOS. JURISPRUDENCIA NACIONAL Y EXTRANJERA

CORTE SUPREMA BIBLIOTECA	
SIG. TOPOGRAFICA J6336	INVENTARIO 156159

hammurabi

JOSE LUIS DEPALMA EDITOR

ÍNDICE GENERAL

CAPÍTULO I

MEDIDAS CAUTELARES Y TUTELARES. EVALUACIÓN DEL RIESGO EN CASOS DE VIOLENCIA DE GÉNERO

§ 1. Derecho a una vida libre de violencia y debido proceso	21
§ 2. Deber estatal de prevención de riesgos	24
a) Prevención integral	24
b) Marcos jurídicos y prácticos de actuación	25
c) Deber de investigación	25
d) Síntesis	27
§ 3. ¿Existen patrones que permiten detectar situaciones de violencia?	28
§ 4. Estereotipos que fomentan patrones agresivos	29
§ 5. Tipos de violencia y comportamientos agresivos	30
a) Violencia emocional	30
b) Violencia por aislamiento	31
c) Violencia mediante la utilización de los niños	32
d) Violencia económica	33
e) Violencia física y psicológica	34
f) Violencia por medio de intimidación	36
g) Violencia sexual	36
§ 6. Consecuencias físicas y psicológicas en las víctimas	36
a) Consecuencias y alteraciones físicas en las mujeres víctimas	37
b) Consecuencias y alteraciones psíquicas en las mujeres víctimas	38
§ 7. Deber estatal de protección. Debida diligencia reforzada	39
§ 8. Medidas tutelares. Evaluación del riesgo. Prueba de contexto	43
§ 9. ¿Existen medidas aptas para proteger a las víctimas?	45
§ 10. ¿Qué medidas pueden tomarse?, ¿quién las debe pedir?	47
§ 11. ¿Qué factores se pueden tomar en cuenta para medir el riesgo?	49

§ 12. Factores facilitadores, cronificadores o generadores de riesgo	49
a) Factores que crean inestabilidad de la relación	50
b) Factores que inducen a una respuesta agresiva	50
c) Factores que favorecen la reiteración o cronificación	50
d) Factores que determinan riesgo de conductas lesivas graves	51
§ 13. ¿Qué indicios permiten evaluar una situación de riesgo?	52
§ 14. ¿Cómo se prueba la violencia y el contexto de riesgo?	54
a) Maltrato emocional	55
b) Consecuencias en la salud física y psíquica de la víctima	56
§ 15. Estándar de prueba para evaluar el riesgo (EdpR)	56
§ 16. Litigación de medidas cautelares. Test de admisibilidad	61
a) Cuestiones de hecho y prueba	62
b) Gravedad de la situación	63
c) Peligro en la demora	63
d) Necesidad de la medida	64
e) Exposición	64
§ 17. Indicios que permiten identificar y evaluar el riesgo	69
a) Criterios para evaluar el riesgo en el agresor	69
b) Criterios para evaluar el riesgo desde la denunciante	72
c) Utilidad en el uso de criterios	72
§ 18. ¿Existen diversas clases de temores? ¿Se pueden objetivar?	74
§ 19. ¿Existen conductas violentas prototípicas?	76
§ 20. ¿Existen justificaciones prototípicas?	78
§ 21. Medidas tutelares, precautorias y cautelares. Distinción	80
§ 22. Ámbito de aplicación. Medidas cautelares y tutelares	84
§ 23. Propósito de las medidas cautelares y tutelares	88
§ 24. Modo de litigar e imponer medidas cautelares y tutelares	90
§ 25. Requisitos. Medidas cautelares y tutelares	91
§ 26. Sentencia <i>versus</i> cautelar. Estándar de prueba	97
a) Elementos de convicción suficientes	98
b) Peligro como pauta de evitación del riesgo	98
c) Provisoriedad de los elementos de valoración	100
d) Violencia de género. Supuestos legales de peligrosidad	104
§ 27. Esquema ilustrativo para el dictado de una medida cautelar	105
§ 28. ¿Medidas cautelares a fin de evitar la consumación de los hechos?	107
§ 29. ¿Qué sucede si el sospechado viola una medida tutelar?	113
§ 30. Propuestas de reforma al art. 239 del Código Penal	117
§ 31. Desobediencia judicial. Bien jurídico protegido	121
§ 32. ¿Qué sucede si el sospechado viola una medida cautelar?	125
§ 33. ¿Qué sucede si un condenado viola una medida restrictiva?	126
§ 34. ¿Puede utilizarse la prisión preventiva para tutelar a la víctima?	127
§ 35. Condena y prisión <i>¿In dubio pro riesgo? ¿In dubio pro género?</i>	132
a) La inocencia. Punto de partida	132
b) El Juicio Previo. Sentencia condenatoria, ¿Inocencia perdida?	134
c) Los jurados han decidido ¿El juicio ha concluido?	137
d) <i>¿In dubio pro reo? vs. ¿In dubio pro género?</i>	138

§ 36. La prisión preventiva en los códigos procesales de la Argentina	143
§ 37. Pautas para el dictado de la prisión preventiva	147
a) Condiciones para su dictado	147
b) Requisitos	147
c) Carácter restrictivo	148
d) Límite temporal	148
e) Procedimiento	149
f) Provisoriedad	149
g) Carácter excepcional	151
1. Provincia de Buenos Aires	151
2. Ciudad de Buenos Aires	152
3. Provincia de Catamarca	153
4. Provincia de Córdoba	154
5. Provincia de Corrientes	155
6. Provincia de Chubut	155
7. Provincia de Entre Ríos	156
8. Provincia de Jujuy	157
9. Provincia de La Pampa	157
10. Provincia de Mendoza	158
11. Provincia de Neuquén	158
12. Provincia de Río Negro	159
13. Provincia de Salta	159
14. Provincia de San Luis	160
15. Provincia de Santa Fe	161
16. Provincia de Santiago del Estero	162
17. Provincia de Tucumán	163
18. Código Procesal Federal (Ley 27.063)	164
19. Otros códigos procesales provinciales	164
I. Provincia de Chaco	165
II. Provincia de Formosa	165
III. Provincia de Misiones	165
IV. Provincia de La Rioja	165
V. Provincia de Santa Cruz	165
VI. Provincia de Tierra del Fuego	166
§ 38. Prisión preventiva. Criterios elaborados por la Corte IDH	166
a) Necesidad	166
b) Proporcionalidad	166
c) Razonabilidad	167
d) Motivación	167
§ 39. Interpretación sobre el instituto de la prisión preventiva. Corte IDH	167
a) Objeto de la prisión preventiva	168
b) Elementos de convicción suficiente y autoría probable	169
c) Motivación de la prisión preventiva	170
d) Arbitrariedad en el dictado de la prisión preventiva	171
e) Plazo de la prisión preventiva	172
f) Revisión periódica de la prisión preventiva	172

g) Síntesis	173
1. Fundamentos con asiento en hechos y pruebas	173
2. Fundamentos instrumentales	173
3. Dictado y aplicación	174
§ 40. Requisitos que presenta el dictado de una medida tutelar en la Corte IDH	174
§ 41. ¿Existe presunción de riesgo en casos de violencia de género?	178
a) Medidas cautelares	179
b) Medidas tutelares	180
§ 42. Esquema de litigación en audiencia oral de una medida cautelar	182
a) Los hechos del caso	182
b) La sospecha inicial	183
c) Pedido de audiencia	183
d) La audiencia	183
e) Test para la preparación del alegato fiscal	184
f) Test para la preparación del alegato de la defensa	186
g) La posición del juez	188
h) Diez sugerencias para el litigante	190

JURISPRUDENCIA

1. Abreviado. Prohibición de acercamiento. Medida de oficio	191
2. Tutela de la víctima. Derecho a una vida sin violencia	192
3. Tutela de la víctima. Ciclo de violencia. Contexto	195
4. Prisión preventiva. Riesgos procesales. Conductas previas	198
5. Prisión preventiva. Celeridad	203
6. Prisión preventiva. Necesidad de alegar y probar riesgos	203
7. Incumplimiento de medidas impuestas en condena condicional. Revocación	206

CAPÍTULO II

LA PRUEBA EN CASOS DE VIOLENCIA DE GÉNERO

§ 43. Derecho a la mejor prueba. Derecho a la mejor respuesta	209
§ 44. ¿Qué prueba genera un caso de violencia de género?	210
§ 45. ¿La violencia de género aplica a las agresiones sexuales?	212
§ 46. ¿Agresión sexual en la pareja?	213
§ 47. Agravación de la pena por la comisión en presencia de menores	214
§ 48. Investigación y prueba del contexto de género	215
a) Pruebas frecuentemente utilizadas	216
1. Testimonio de la víctima	216
2. Testimonios de agentes policiales en la emergencia	217
3. Testimonios de agentes policiales en la investigación	217
4. Testimonios de agentes policiales en la escena	218
5. Llamado de emergencias	218
6. Testimonios de enfermeros o médicos	219
7. Testimonio de médicos de guardia	219

8. Testimonio del médico tratante	219
9. Parte de guardia	219
10. Historia clínica del agresor	220
11. Testimonio del profesional	220
12. Historia clínica de la víctima	220
13. Informe médico policial	220
14. Informe médico forense	220
15. Testimonio de los hijos o familiares	220
16. Testimonio de los vecinos o amigos	221
17. Testimonio de familiares sobre agresiones anteriores	221
18. Testimonio de los vecinos o amigos sobre agresiones anteriores	221
19. Informes médicos	222
20. Denuncias previas	222
21. Testimonio de funcionarios policiales, médicos y enfermeros	222
22. Testimonio de profesionales de equipos técnicos	222
23. Testimonio de profesionales de organismos públicos	223
24. Muestras fotográficas	223
25. Croquis, plano y fotos del lugar	223
26. Intercambio de mensajes telefónicos	224
27. Listado de llamadas entrantes y salientes	224
28. Evidencia material secuestrada	225
29. Copias certificadas	225
30. Informes autopsicos	226
31. Certificado de defunción	227
32. Pericial psicológica o psiquiátrica sobre el sospechoso	227
33. Órdenes de protección o restricción	228
34. Búsquedas en el historial del navegador	229
35. Legajo de investigación penal preparatoria	229
36. Testimonio experto en violencia de género	230
37. Autopsia psicológica	230
b) Síntesis	230
§ 49. Violencia de género. Tipos penales	232
§ 50. ¿Toda agresión a una mujer es considerada violencia de género?	235

CAPÍTULO III

EL TIPO PENAL DE FEMICIDIO

§ 51. Femicidio. Concepto. Alcances	239
§ 52. Tipos de femicidio	241
a) Femicidios activos o directos	241
b) Femicidios pasivos o indirectos	241
§ 53. Modalidad de comisión del femicidio	242
a) Femicidio íntimo	243
b) Femicidio no íntimo	243

§ 54. ¿Todo homicidio de una mujer es un femicidio?	243
§ 55. ¿Cómo distinguir un homicidio de un femicidio?	245
§ 56. Femicidio en la Argentina. Tipicidad. Cuestiones probatorias	248
§ 57. ¿Estos tipos penales violan el principio de culpabilidad?	253
§ 58. ¿El agravante discrimina a la mujer?	256
§ 59. ¿Cómo y cuándo se aplican las agravantes?	257
§ 60. Esposos. Relación de pareja	258
§ 61. ¿Requiere la unión o el afecto en la relación de pareja?	259
§ 62. Ataque puntual, sin relación previa	260
§ 63. Femicidio. Razones de género y motivación del autor. Prueba	262
§ 64. Investigación del femicidio	263
a) En relación a la víctima	266
b) En relación a los presuntos responsables	267
c) Sobre la naturaleza del vínculo	267
d) En punto a la determinación del daño	268
e) Sobre la agresión	268
§ 65. Investigación de muertes violentas de mujeres. Protocolo	270
§ 66. Femicidio por ataque sexual	271
a) Femicidas sexuales catatímicos	272
b) Femicidas sexuales compulsivos	273
§ 67. Interpretaciones sobre el tipo penal de femicidio en la Argentina	274
a) Femicidio íntimo. Art. 80, inc. 1º del Código Penal	274
b) Femicidio. Violencia de género. Art. 80, inc. 11. Requisitos	276
c) Femicidio no íntimo. Art. 80, incs. 1º y 11 del Código Penal	282
d) Travesticidio y transfemicidio	284
e) Síntesis. Efectos. Circunstancias extraordinarias	293
§ 68. Homicidio por odio de género. Art. 80, inc. 4º del Código Penal	299
§ 69. Homicidio transversal. Art. 80, inc. 12 del Código Penal	301

CAPÍTULO IV

LITIGACIÓN Y PRUEBA DEL FEMICIDIO

§ 70. ¿Qué se debe probar? Admisión de pruebas	305
§ 71. Admisibilidad de la evidencia. ¿Cómo probar?	306
§ 72. Test de Admisibilidad Permanente (T.A.P.). ¿Cómo probar?	307
a) ¿Es información relevante? ¿Para qué?	307
b) ¿Qué tipo de información es la ofrecida?	310
c) ¿El testigo está disponible para declarar en juicio?	310
d) Si no está disponible, ¿cómo ingreso la información?	311
e) ¿Es necesaria la información?	311
f) ¿La prueba material propuesta es sustancial?	311
g) ¿La prueba material propuesta es legal?	311
h) ¿La prueba documental tiene información prohibida?	312
i) Admisibilidad de la evidencia. Síntesis	312

§ 73. ¿Es posible incorporar declaraciones previas o su contenido?	314
a) Marco general	315
b) Juicio por jurados. Reglas sobre el juicio	316
c) Reglas que regulan ingreso prueba material en el Código Procesal Penal	317
d) Reglas que regulan el ingreso de prueba documental en juicio por jurados	318
e) Reglas sobre examen y contra examen de testigos y peritos	318
f) Reglas que regulan la utilización de declaraciones previas	319
g) Prohibición del uso de antecedentes penales	319
h) Prohibición del uso de testimonios de oídas	321
i) Síntesis	322
§ 74. Soluciones posibles para litigar el ingreso de información previa	322
a) Rechaza el ingreso	322
b) Acepta el ingreso. Propósito principal	323
c) Acepta el ingreso. Pérdida del derecho a interrogar	325
— ¿Aplica a víctimas amenazadas? Violencia de género. Abuso sexual	327
d) Acepta el ingreso. Confiabilidad y necesidad	329
e) Acepta el ingreso. Factores de contrabalanceo	330
f) Acepta el ingreso. Aplica la excepción. Regulación permisiva	331
g) Acepta el ingreso. Anticipo jurisdiccional de prueba	331
h) Acepta el ingreso. Control previo	333
i) Acepta el ingreso. Libertad y amplitud probatoria	334
j) Acepta el ingreso. Evidencia relevante	335
k) Acepta el ingreso. No discriminación	335
l) Acepta el ingreso. Prueba de contexto	336
m) Síntesis	337
§ 75. Litigación del contexto. ¿Es necesario probar el contexto?	337
§ 76. ¿Por qué probar el contexto?	339
§ 77. ¿Es posible probar el contexto?	340
§ 78. O. J. Simpson. Un caso sobre admisión de antecedentes	340
§ 79. Contexto, hechos anteriores no investigados ni juzgados	342
§ 80. Contexto. Eficacia probatoria y riesgo de perjuicio	342
§ 81. ¿Cómo se trabaja la admisión de evidencias previas?	346
§ 82. Litigación y prueba del contexto de violencia de género	348
a) Elemento del tipo	349
b) Como contexto de acción	350
1. Abuso sexual	351
2. Lesiones	351
3. Amenazas	351
4. Desobediencia	351
c) Como refutación de coartada	352
d) El contexto como prueba del dolo homicida	353
§ 83. Prueba de contexto. Testigos presentes. Testimonio de oídas	355
a) Tesis amplia	355
b) Tesis restringida	355
c) Tesis intermedia	356

§ 84. ¿Cómo preparar el caso? Contar una historia	356
§ 85. Diez consejos para litigar un caso con perspectiva de género	358
a) No boicotee su historia	358
b) Comprométase con la historia	358
c) Seleccione al jurado con perspectiva de género	359
d) Presente el caso contando una historia	359
e) Emplee solo la evidencia útil y necesaria para contar la historia	360
f) Introduzca valores comunes en su historia	362
g) Anticípese a la historia de la defensa	363
h) Pruebe el contexto como parte de la historia	364
i) Instruya al jurado sobre violencia de género	365
j) No sea el verdugo de su historia	366
§ 86. Síntesis	367

CAPÍTULO V

**JURISPRUDENCIA EXTRANJERA.
ESTADOS UNIDOS**

§ 87. Introducción	369
§ 88. Órdenes de protección previamente dictadas	370
§ 89. Testimonios sobre hechos anteriores	371
§ 90. Admisibilidad y valor o peso de la evidencia	373
§ 91. Denuncias previas retiradas por la víctima	373
§ 92. Agresión previa hacia otra víctima	374
§ 93. Patrón de conducta. Historial de violencia	375
§ 94. Patrón de conducta. Evidencia circunstancial. Regla	377
a) Regla	378
b) Excepción	378
c) Razones de la regla y sus excepciones	378
d) ¿Es considerada evidencia de refutación?	380
e) Como evidencia de refutación	382
f) Miedo. Justifica demora en denunciar abuso sexual	384
§ 95. Dolo de homicida	385
§ 96. Inconsistencia en la prueba. Credibilidad. Suficiencia	385
§ 97. Modo de apreciar la prueba del jurado	386
§ 98. Aspectos sobre la relación de la víctima con el acusado	387
§ 99. Declaraciones de la víctima antes del hecho	388
§ 100. Llamadas telefónicas	388
§ 101. Modo de confrontar al testigo con su declaración previa	389
§ 102. Fotografías de la víctima. Admisión	390
§ 103. Fotografías de las víctimas. Utilidad	392
§ 104. Fotos del arma. Evidencia demostrativa. Admisión	395
§ 105. Declaraciones al médico o trabajador social	395

§ 106. Declaración de un niño a su madre y al Servicio de Familia	395
a) Declaración del menor a su madre	396
b) Declaración del menor a la trabajadora del DYFS	397
§ 107. Declaración previa del menor a la Policía y a su padre	398
a) Declaraciones del menor-víctima al médico	400
b) Declaraciones del menor-víctima al padre y su amigo	403
c) Declaración del niño a la policía. Entrevista videograbada	404
§ 108. Declaración de un menor al Equipo de Protección Infantil	405
§ 109. Declaración del menor abusado al personal del hospital	407
§ 110. Testigo enfermo. Declaración previa grabada en video	408
§ 111. Testigo menor. Declaración previa grabada en video	409
§ 112. Testigo menor que le cuenta al vecino	410
§ 113. Mensajes de texto. Modo de autenticación	410
§ 114. Informe técnico. Introducción en juicio. Derecho a confrontar	412
§ 115. Informe técnico. Experto que certifica el resultado	415
§ 116. Informe técnico. Ausencia de sospechados al emitirse	416
§ 117. Informe médico	416
§ 118. Cadena de custodia	417
§ 119. Llamadas de la víctima pidiendo auxilio	417
§ 120. Información obtenida en la escena del crimen	417
§ 121. Informe de ADN. Introducción	418
§ 122. Descripción de los sospechosos	419
§ 123. Revisión del veredicto condenatorio. Estándar	420
§ 124. Revisión de condena. Evidencia circunstancial	421

CAPÍTULO VI

JURISPRUDENCIA NACIONAL

1. Femicidio. Concepto. Alcances	423
2. Femicidio. Dolo homicida. Tentativa	427
3. Femicidio. Omisión de describir el contexto de violencia de género	432
4. Femicidio. Autopercepción de la víctima. Configuración	433
5. Femicidio. Amenazas previas. Versiones contrapuestas	436
6. Femicidio. Rastros. Prueba de contexto	436
7. Femicidio. Víctima vulnerable, débil. Prejuicio	443
8. Relación de pareja. Interpretación de sus alcances	445
9. Femicidio íntimo. Art. 80, inc. 1º	450
10. Femicidio. Art. 80, incs. 1º y 11. Relación de pareja	453
11. Femicidio. Art. 80, incs. 1º y 11. Violencia de género	462
12. Femicidio. Art. 80, inc. 11. Agresión sexual	468
13. Venganza transversal	471
14. Femicidio. Constitucionalidad	472
15. Femicidio. Prisión perpetua. Constitucionalidad	476
16. Homicidio agravado. Inimputabilidad de la autora. Contexto	481
17. Homicidio agravado, intervención de la mujer. Violencia de género	484
18. Homicidio agravado. Mujer acusada. Sobreseimiento	484

19. Mujer condenada por homicidio calificado. Circunstancias extraordinarias	486
20. Femicidio. Odio a la identidad de género. LGBTI. Requisitos	488
21. Femicidio y alevosía	492
22. Femicidio. Ensañamiento. Ausencia de descripción	497
23. Circunstancias extraordinarias de atenuación	498
24. Femicidio. Relación de "pareja". Alcances	507
25. Víctima embarazada. Categoría sospechosa	516
26. Cónyuges separados. ¿Circunstancia extraordinaria?	520
27. Emoción violenta	523
28. Legítima defensa. Mujer víctima de violencia de género	528
29. Invocación de legítima defensa por parte del agresor	546
30. Femicidio. Inimputabilidad	547
31. Femicidio. Congruencia	548
32. Femicidio. Prueba. Autopsia psicológica	549
33. Prueba. Pericia psicológica	550
34. Estereotipo de género. Infidelidad	551
35. Contexto. Indicios. Perspectiva de género	551
BIBLIOGRAFÍA GENERAL	557