

Investigación y litigio de femicidios. Guía de **actuación** **para fiscales**

Fiscalía General de la Nación de Uruguay

Uruguay, diciembre 2021



Investigación y litigio de femicidios.

Guía de actuación para fiscales

Fiscalía General de la Nación de Uruguay
Uruguay, diciembre 2021

Esta Guía fue realizada a iniciativa de la Unidad Especializada en Género y el Departamento de Cooperación Internacional y se conformó un equipo de trabajo interno de la Fiscalía General de la Nación junto al Área Sistema Penal Acusatorio (SPA) y la Unidad de Víctimas y Testigos (UVyT).

Recibió los aportes de la Unidad de Litigación Estratégica (ULE) y contó con el apoyo del programa de la Unión Europea EUROsociAL+, con contribuciones de la Unidad Fiscal Especializada en Violencia contra las Mujeres (UFEM) del Ministerio Público Fiscal de Argentina; de ONU Mujeres, de la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos (ACNUDH) y de la iniciativa global Spotlight.

El documento contó con la asesoría técnica de la experta internacional en género Françoise Roth por EUROsociAL+ y la abogada especializada en Derechos Humanos Stefania Rainaldi, consultora de ONU Mujeres.

La producción editorial estuvo a cargo de Constanza Narancio y Emicel Guillén del equipo de Comunicación de la Oficina Regional de ONU Mujeres para las Américas y el Caribe.

Todos los derechos reservados. El contenido y la información pueden ser utilizados siempre que se cite la fuente.

Citar: Fiscalía General de la Nación (2021), *Investigación y litigio de femicidios. Guía de actuación para fiscales*.

La Guía fue elaborada con el apoyo de:



Financiado por
la Unión Europea



Investigación y litigio de femicidios. Guía de **actuación** **para fiscales**

Fiscalía General de la Nación de Uruguay

Uruguay, diciembre 2021

En la elaboración de este material se ha buscado que el lenguaje no invisibilice ni discrimine a las mujeres y que el uso reiterado de /o, /a, los y las, etc. no dificulte la lectura. En este sentido, se ha usado el genérico, tanto femenino como masculino.

Tabla de Contenidos

I.	Presentación	5
II.	Introducción	6
III.	Marco conceptual	8
	A. Femicidio	8
	1. La tentativa de femicidio	10
	B. Perspectiva de género	11
	C. Enfoque basado en Derechos Humanos	13
	D. Discriminación estructural e interseccionalidad	13
IV.	Marco normativo	16
	A. Marco normativo internacional: estándares internacionales en el sistema universal de protección de derechos humanos	16
	1. Compilación de normativa internacional	17
	2. Compilación de recomendaciones de órganos de los tratados y procedimientos especiales de Naciones Unidas	18
	B. Sistema regional de protección de Derechos Humanos: estándares regionales	18
	1. Compilación de normativa regional interamericana	20
	C. Marco normativo nacional	21
	1. La estructura típica del dolo en los casos de femicidio: presunciones legales	23
	2. Compilación de normativa nacional	25
V.	Los derechos de las víctimas	26
VI.	Gestión de la investigación	32
	A. El procesamiento de la escena del hecho o lugar del hallazgo	32
	1. Analizar de manera preliminar la escena del hecho e identificación de todos los lugares relevantes para la investigación	33
	2. Coordinar la labor de los intervinientes en la escena del hecho y/o lugar del hallazgo	34
	3. Analizar los signos e indicios de violencia de género en el lugar del hecho y/o lugar del hallazgo	35

4. Controlar las operaciones realizadas sobre el cuerpo	36
5. Identificar posibles testigos en el lugar de los hechos o del hallazgo del cuerpo	36
B. Las medidas urgentes respecto del presunto agresor	37
C. El diseño de la investigación penal de un femicidio	38
1. Los objetivos estratégicos de la investigación de un femicidio	40
2. La cooperación internacional en la investigación	47
VII. El litigio en un caso de femicidio	49
A. La formalización	49
1. La solicitud de medidas cautelares	50
B. La prueba	51
1. El uso de la prueba anticipada	51
2. Fortalezas y debilidades de la prueba	52
C. La acusación	54
D. El juicio oral	56
Anexo	57
A. El tratamiento de la información por los medios de comunicación	57

I. Presentación

La *Guía de actuación para fiscales sobre investigación y litigio de femicidios* (la “Guía”) constituye una adaptación a la realidad y al contexto jurídico de Uruguay del *Modelo de Protocolo Latinoamericano de investigación de las muertes violentas de mujeres por razones de género (femicidio/feminicidio)*¹ (Protocolo ONU), elaborado por la Oficina Regional para América Central del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH) y ONU Mujeres. También se basa en documentos internacionales y protocolos institucionales implementados por otras fiscalías del continente. En particular, retoma elementos del *Protocolo para la investigación y litigio de casos de muertes violentas de mujeres (femicidios)* (Protocolo UFEM) de la Unidad Fiscal Especializada en violencia contra las mujeres del Ministerio Público Fiscal de la República de Argentina.²

Esta Guía tiene como objetivo ser una herramienta para la investigación y el litigio de casos de femicidio en Uruguay. Ofrece pautas sencillas y ágiles para investigar y litigar casos de muertes violentas de mujeres³ de

manera eficiente, con perspectiva de género y asegurando que la actuación de la Fiscalía General de la Nación (FGN o Fiscalía) se desarrolle de acuerdo con los estándares internacionales de derechos humanos.

Esta Guía fue realizada a iniciativa de la Unidad Especializada en Género y el Departamento de Cooperación Internacional (DCI) y se conformó un equipo de trabajo interno de la Fiscalía junto al Área Sistema Penal Acusatorio (SPA) y la Unidad de Víctimas y Testigos (UVyT).

Recibió los aportes de la Unidad de la Unidad de Litigación Estratégica (ULE) y contó con el apoyo del programa de la Unión Europea EUROsociAL+, con contribuciones de la experta Françoise Roth, de la especialista en Derechos Humanos Stefanía Rainaldi y de la Unidad de la Unidad Fiscal Especializada en Violencia contra las Mujeres (UFEM) del Ministerio Público Fiscal de Argentina; de ONU Mujeres, de la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos (ACNUDH) y de la iniciativa global Spotlight.

1 ACNUDH y ONU Mujeres (2014). Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos y ONU Mujeres, *Modelo de protocolo latinoamericano de investigación de las muertes violentas de mujeres por razones de género (femicidio/feminicidio)*, disponible en línea en: <https://bit.ly/3Bxiz5h>

2 Ministerio Público Fiscal, 2018, *Protocolo para la investigación y litigio de casos de muertes violentas de mujeres (femicidios)*, Buenos Aires.

3 Se utiliza la terminología “muertes violentas de mujeres” para referirse de manera general a los casos donde existe una muerte aparentemente violenta de una mujer, independientemente de si, luego, se comprueba que se trata de un femicidio o no.

II. Introducción

La muerte violenta de mujeres por razones de género, llamada también **femicidio** o **feminicidio**,⁴ constituye la forma más extrema de violencia contra las mujeres. Su motivación se sustenta en la discriminación y la misoginia.

Es así que en Uruguay, en 2017, por medio de la Ley N° 19.538 se incluyó al femicidio como un agravante muy especial del delito de homicidio.⁵ Asimismo, por medio de la Ley N° 19.580, la violencia femicida fue reconocida como una de las manifestaciones de violencia basada en género.⁶ Si bien lo anterior significó avances en materia legislativa, persisten condiciones para que los casos de femicidios queden impunes e invisibilizados. Por ejemplo, la recolección incompleta de las evidencias, las calificaciones jurídicas erróneas y el uso de estereotipos de género en contra de las mujeres o de lo femenino.

El fundamento de la agravante prevista en el artículo 312 del Código Penal (CP) es captar a través de la norma penal una serie de hechos singulares que sólo adquieren especificidad en relación a un determinado

colectivo –las mujeres– y la adquieren al tratarse de un colectivo social históricamente oprimido y en situación de vulnerabilidad por una cultura androcéntrica. La conducta trae consigo el deber del Estado de elaborar y desarrollar políticas públicas específicas para vencer los obstáculos que impiden garantizar el pleno goce de los derechos humanos de una gran parte de la población. En materia de violencia contra de las mujeres implica la adopción de marcos normativos y de acciones para prevenir, perseguir y sancionar a sus responsables y reparar a las víctimas.

Esta Guía tiene como objetivo ser una herramienta útil aplicable a los casos de muerte violenta de una o varias mujeres. Se considera muerte violenta a la producida por causas no naturales (homicidios de mujeres consumados o tentados). También puede aplicarse a muertes de dudosa criminalidad, como suicidios, accidentes o desapariciones de mujeres, siempre que existan indicios y/o antecedentes de violencia, que hagan presumir la posible muerte violenta.

4 La muerte violenta de mujeres por razones de género ha sido tipificada tanto como “femicidio” (como es el caso en Guatemala, Argentina, Costa Rica, Honduras, Nicaragua o Uruguay) o como “feminicidio” (como en Bolivia, El Salvador, Colombia, México o Bolivia), independientemente de las diferencias conceptuales que se les ha dado. La presente Guía utilizará el término femicidio conforme al artículo 312 del CP.

5 Ley N° 19.538 que modificó el artículo 312 del CP. Disponible en: <https://bit.ly/3DxNT4k>

6 Ley N° 19.580. Disponible en: <https://bit.ly/3BzSDGf>

Para cumplir con su objetivo, la Guía se estructura de la siguiente manera. En primer lugar, se determina el marco conceptual de estudio por medio del desarrollo de conceptos claves para la investigación y litigios en casos de femicidio. En segundo lugar, se presenta el marco normativo internacional, regional y nacional aplicable

a casos de femicidio. En tercer lugar, se identifican medidas para la protección de los derechos de las víctimas. En cuarto y quinto lugar, por medio de una estructura que responde a las diferentes etapas procesales, se ponen a disposición herramientas y buenas prácticas para la investigación y el litigio en casos de femicidio.

III. Marco conceptual

Para abordar la investigación y litigio de casos de femicidio resulta necesario partir de la misma base conceptual, por eso a continuación se definen los siguientes conceptos: **(A)** femicidio y tentativa de femicidio, **(B)** perspectiva de género, **(C)** enfoque de derechos humanos y **(D)** discriminación estructural e interseccionalidad.

A. Femicidio

Conforme a la normativa nacional, el femicidio es una circunstancia agravante muy especial del delito de homicidio que aplica cuando este fue cometido “*contra una mujer por motivos de odio, desprecio o menosprecio, por su condición de tal*”. El numeral 8 del artículo 312 del CP plantea ciertos indicios que hacen presumir la existencia del móvil de odio, desprecio o menosprecio, cuando:

a. a la muerte le hubiera precedido algún incidente de violencia física, psicológica, sexual, económica o de otro tipo, cometido por el autor contra la mujer, independientemente de que el hecho haya sido denunciado o no por la víctima;

b. la víctima se hubiera negado a establecer o reanudar con el autor una relación de pareja, enamoramiento, afectividad o intimidad;

c. previo a la muerte de la mujer el autor hubiera cometido contra ella cualquier conducta que atente contra su libertad sexual.

De acuerdo con la definición de Marcela Lagarde,⁷ el término “feminicidio” es el acto de matar a una mujer sólo por el hecho de su pertenencia al sexo femenino, pero confirió a ese concepto un significado político con el propósito de denunciar la falta de respuesta del Estado en esos casos y el incumplimiento de sus obligaciones internacionales de garantía, incluso el deber de investigar y de sancionar. Por esta razón, Lagarde considera que el feminicidio es un crimen de Estado. Se trata de “una fractura del Estado de derecho que favorece la impunidad”. El concepto abarca el conjunto de hechos que caracterizan los crímenes y las desapariciones de niñas y mujeres en casos en que la respuesta de las autoridades sea la omisión, la inercia, el silencio o la inactividad para prevenir y erradicar esos delitos.⁸

7 Marcela Lagarde y de los Ríos, Introduction, in Diane E.H. Russell y R.A. Harnes (eds), *Femicidio: una perspectiva global*, México, Ed. CEICH-UNAM, 2006, pág. 20.

8 *Ídem*.

Los femicidios son fenómenos sociales complejos, tienen expresiones múltiples y de mucho impacto. A través de la víctima, se afecta a todo un entorno familiar, comunitario y social. El acto femicida perpetúa estereotipos nocivos de roles de género asignados culturalmente al género femenino (subordinación, debilidad, sentimientos, delicadeza, feminidad). Está arraigado en un sistema que refuerza la discriminación y el desprecio contra la vida de las mujeres.

A su vez, reproducen los estereotipos de la masculinidad asociada a la fortaleza física y al poder para controlar las vidas y los cuerpos de las mujeres para preservar el orden social de invisibilidad, inferioridad y opresión de lo femenino. Por la intención o la motivación que refleja el fenómeno femicida resulta generalmente del accionar de un sujeto varón sobre una mujer.

De manera general, los femicidios son “violencia expresiva”⁹ y se pueden clasificar de la siguiente manera según sus motivos:

- 1. Femicidios cometidos por un deseo de control sobre la vida y el cuerpo de las mujeres.** En este escenario las mujeres son consideradas como una posesión que los hombres pueden controlar. En una pareja, ese control puede ser sutil (mediante el control de las comunicaciones de la mujer con el exterior, con sus familiares, con su entorno). En general se manifiesta mediante violencia, la que puede ser simbólica, psicológica, física, sexual, patrimonial y/o económica. Los niveles lesivos de esa violencia suelen acentuarse con el tiempo, pasar de una intensidad leve a una intensidad mucho mayor. También puede extenderse sobre largo tiempo y provocar en la víctima maltrato crónico, como es el síndrome de la mujer maltratada, el síndrome de indefensión aprendida o el síndrome de Estocolmo.
- 2. Femicidios que expresan el desprecio, un motivo de odio hacia lo femenino, hacia lo que representa o hacia la mujer que se escoge matar.** Estos femicidios se presentan en el ámbito familiar, comunitario y en el público, por ejemplo: femicidios de mujeres que ejercen la prostitución

9 Expresión usada por Rita Segato en Verónica Gago, La pedagogía de la crueldad, Página 12, 29 de mayo de 2015, <https://bit.ly/3oTTYnS>

u otras ocupaciones estigmatizadas; femicidios lesbofóbicos (cuando la mujer es ultimada por su orientación sexual, por ser lesbiana o bisexual) o transfóbicos (cuando la muerte es motivada por la identidad de género de la persona o sea como mujer transgénero o transexual).

3. Femicidios por omisión de asistencia debido al menosprecio de la persona perpetradora hacia las mujeres, considerada como una categoría inferior y subordinada.

Se visualiza en los casos de femicidios de niñas –por acción o dejándolas morir–, la falta de atención médica brindada a las mujeres en caso de embarazo.

1. La tentativa de femicidio

Las pautas y lineamientos de esta Guía también pueden ser de utilidad para investigar los casos en los cuales la violencia de género desplegada no ha terminado en muerte, pero puede ser explicada en un contexto de dominación, poder o discriminación respecto de la mujer y la agresión constituyó un riesgo para la vida de la víctima sobreviviente. Cuando los actos externos no se verificaron por causas ajenas al agente, de todas maneras, la conducta queda atrapada por el dispositivo amplificador que opera de acuerdo al artículo 5 del CP (tentativa).

En los casos de femicidios, siempre hay que prestar especial atención al móvil que lo impulsó. En los casos

de tentativa, el trabajo requiere mayor minuciosidad para determinar que la intención era matar a una mujer por su condición de tal. Es así que se requiere un análisis del “riesgo para la vida” de la mujer:

- El riesgo para la vida puede ser comprobado mediante el análisis de las lesiones infligidas. No obstante, debe recordarse que las lesiones pueden no generar daño físico, pero sí constituir un peligro para la vida, lo que la constituye en una lesión grave. Por lo tanto, una tentativa no necesariamente genera daño físico y es importante considerarlo.
- El riesgo para la vida se podrá probar también mediante otros medios, por ejemplo, a través del estudio del contexto del hecho delictivo, de los antecedentes, de los testimonios de la propia víctima, de los familiares o amigos, y del análisis de la manera como se llevó adelante el hecho (las armas utilizadas y los medios desplegados para lograr el cometido por el presunto agresor). Por ello, es primordial que también en estos casos las primeras diligencias sean realizadas con perspectiva de género considerando como una de las posibles hipótesis o una de las líneas de investigación sea la de que las lesiones o la situación de violencia configuran un intento de femicidio (para acreditar la posible existencia del riesgo de vida que corrió la mujer).

Tal como es recomendado por el Modelo del Protocolo Latinoamericano de investigación de las muertes violentas de mujeres por razones de género (ONU, 2014) “con el fin de establecer la especificidad del fenómeno delictivo, deben ser considerados femicidios las muertes violentas de mujeres que denotan una motivación especial o un contexto que se funda en una cultura de violencia y discriminación por razones de género”. (Párrafo 97 – pág. 35)

Se deberá diferenciar los femicidios de las muertes de mujeres ocurridos en otros contextos. (Párrafo 102 – pág. 37)

Como hipótesis inicial se debe considerar que la muerte violenta de la mujer que se investiga corresponde a un femicidio, con el fin de incluir la perspectiva de género como principal enfoque para la indagación de los hechos. Esta hipótesis puede ser probada o descartada de acuerdo con los resultados de la investigación. (Párrafo 171 – pág. 58)

B. Perspectiva de género

El **género** es una “construcción social”, una categoría construida y atribuida que refiere a los roles, comportamientos, actividades y atributos que una sociedad determinada en una época determinada considera apropiados para hombres y mujeres.¹⁰ El género y el sexo no son lo mismo. El **sexo** se refiere al conjunto de

características físicas y biológicas que permiten distinguir si una persona es mujer, hombre y/o intersexual.¹¹

La **perspectiva de género** implica reconocer las relaciones de poder que se dan entre los géneros que han sido construidas históricamente y atraviesan todo el entramado social. Esta perspectiva se basa en una estructura de poder asimétrica que

10 Comité CEDAW, «Recomendación general N° 28 relativa al artículo 2 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer. CEDAW/C/GC/28», 2010, <https://bit.ly/3ltOFJE>

11 Allison Petrozziello, *Género en marcha: trabajando el nexo migración-desarrollo desde una perspectiva de género : guías de aprendizaje* (Santo Domingo: ONU MUJERES, Entidad de la Naciones Unidas para la Igualdad de Género y el Empoderamiento de las Mujeres, 2012), 23.

asigna valores, posiciones, hábitos, diferencias a cada uno de los sexos.¹² En esta línea, la experta Alda Facio propone seis pasos a seguir como metodología para un análisis de género:¹³

PASO 1	Tomar conciencia de la subordinación del sexo femenino en forma personal.
PASO 2	Identificar las distintas formas en que se manifiesta el sexismo en el texto, tales como el androcentrismo, el dicotomismo sexual, la insensibilidad al género, la sobregeneralización, la sobreespecificidad, el doble parámetro, el familismo, etc.
PASO 3	Identificar cuál es la mujer que en forma visible o invisible está en el texto: si es la mujer blanca, la mujer casada, la mujer pobre, etc., es decir, cuál es la mujer que se está contemplando como paradigma de ser humano y desde ahí analizar cuál o cuáles son sus efectos en las mujeres de distintos sectores, clases, razas, etnias, creencias, orientaciones sexuales, etc.
PASO 4	Identificar cuál es la concepción de mujer que sirve de sustento al texto; es decir, si es sólo la mujer-madre o la mujer-familia o la mujer sólo en cuanto se asemeja al hombre, etc.
PASO 5	Analizar el texto tomando en cuenta la influencia de y los efectos en los otros componentes del fenómeno legal.
PASO 6	Ampliar la toma de conciencia de lo que es el sexismo y colectivizarla. Este es también el primer paso, porque para interesarse en esta metodología primero hay que tomar conciencia del sexismo.

12 Laura Pautassi, «La igualdad en espera: el enfoque de género.», *Lecciones y Ensayos*, n.º nro. 89 (2011): 3, <https://bit.ly/3FESOC0>

13 Alda Facio, *Cuando el género suena cambios trae (una metodología para el análisis de género en el fenómeno legal)* (San José: ILANUD, 1992), 12.

C. Enfoque basado en Derechos Humanos

El enfoque basado en Derechos Humanos tiene como propósito “*analizar las desigualdades que se encuentran en el centro de los problemas de desarrollo y corregir las prácticas discriminatorias y el injusto reparto del poder que obstaculizan el progreso en materia de desarrollo.*”¹⁴ Desde el punto de vista normativo, está basado en las normas internacionales de derechos humanos. Desde el punto de vista operativo, está orientado a la promoción y protección de derechos humanos.¹⁵ En 2003, organismos de las Naciones Unidas acordaron, en el marco del Entendimiento común de las Naciones Unidas sobre un enfoque basado en los derechos humanos para la cooperación para el desarrollo,¹⁶ un conjunto de atributos fundamentales:

- a. “(...) El objetivo principal deberá ser la realización de los derechos humanos.
- b. Un enfoque basado en los derechos humanos identifica a los titulares de

derechos y aquello a lo que tienen derecho, y a los correspondientes titulares de deberes y las obligaciones que les incumben, y procura fortalecer la capacidad de los titulares de derechos para reivindicar estos y de los titulares de deberes para cumplir sus obligaciones.

- c. Los principios y las normas contenidos en los tratados internacionales de derechos humanos deben orientar toda la labor (...).”¹⁷

También, la Agenda 2030 incorpora el enfoque basado en derechos para todos los países.¹⁸

D. Discriminación estructural e interseccionalidad

Los conceptos de igualdad y no discriminación son principios básicos del Derecho Internacional de los Derechos Humanos. La **igualdad formal** responde a la máxima aristotélica de tratar igual a los iguales.¹⁹ Este tipo de igualdad se centra más en el proceso que en el resultado. Así, los individuos en situaciones similares deber ser

14 Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas, *Preguntas frecuentes sobre el enfoque de Derechos Humanos en la cooperación para el desarrollo*. (Nueva York y Ginebra: Naciones Unidas, 2006), 15, <https://bit.ly/3mLXCxc>

15 Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, *Operacionalización de los enfoques basados en los derechos humanos para la reducción de la pobreza*. (PNUD, 2007), 3.

16 <https://bit.ly/3vg1NFD>

17 Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas, *Preguntas frecuentes sobre el enfoque de Derechos Humanos en la cooperación para el desarrollo.*, 15.

18 Disponible en: <https://bit.ly/3FBllc4>.

19 Aristóteles, *Ética para Nicómaco*, libro V.

tratados de la misma manera, sin importar el resultado final.²⁰ La **igualdad sustantiva o de hecho** parte de la diferencia entre igualdad de oportunidades e igualdad de resultados. La igualdad de oportunidades por sí sola no asegura la igualdad de resultados. Por lo que, la igualdad sustantiva se basa no solo en dar las mismas oportunidades, sino en realizar acciones que permitan a los grupos desfavorecidos tener un mismo punto de partida para aprovechar esas oportunidades.²¹

El Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales en la Observación General N°20 ha constatado que la discriminación contra algunos grupos sociales es omnipresente y “*está fuertemente arraigada en el comportamiento y la organización de la sociedad y a menudo implica actos de discriminación indirecta o no cuestionada*”.²² En otros términos, “*nos encontramos ante dos o más fuentes de discriminación que al combinarse dan lugar a una situación de desigualdad cualitativamente distinta de la suma de las partes o de las*

formas de discriminación consideradas por separado”.²³ Es así que se entiende que las causas y manifestaciones de la **discriminación estructural (o sistémica)** están “*atravesadas por complejas prácticas sociales que llevan a que determinados grupos sociales no gocen de sus derechos de la misma forma en que lo hacen otros grupos en la sociedad*.”²⁴

El Comité CEDAW analizó el concepto de discriminación sistémica en relación a la situación de las mujeres que se ven impedidas de acceder a la justicia. Dispone que los “*obstáculos se producen en un contexto estructural de discriminación y desigualdad, debido a factores como los estereotipos de género, las leyes discriminatorias, los procedimientos interseccionales o compuestos de discriminación y las prácticas y los requisitos en materia probatoria, y al hecho de que no ha asegurado sistemáticamente que los mecanismos judiciales son física, económica, social y culturalmente accesibles a todas las mujeres*.”²⁵

20 Moeckli et al., *International human rights law*, 150.

21 *Ibid.*, 151.

22 Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, «Observación General N° 20 La no discriminación y los derechos económicos, sociales y culturales (artículo 2, párrafo 2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales). E/C.12/GC/20.», 2009, 5, <https://bit.ly/3lsbxcl>

23 María José Añón Roig, «Principio antidiscriminatorio y determinación de la desventaja.», 152.

24 Liliana María Salomé Resurrección, «La discriminación y algunos de sus calificativos: directa, indirecta, por indiferenciación, interseccional (o múltiple) y estructural.», *Revista Pensamiento Constitucional PUCP*, 22, n.º 22 (2017): 281, <https://bit.ly/3oTm6as>

25 Comité CEDAW, «Recomendación general N° 33 sobre el acceso de las mujeres

Se puede observar que la discriminación sistémica se ve acentuada cuando coexiste con más factores de discriminación, acercándonos el concepto de **interseccionalidad**, instrumento que permite visualizar y poner énfasis en los sistemas cruzados de exclusión.²⁶ Así, *“la interseccionalidad contribuye a diseccionar con más precisión las diferentes realidades en las que se encuentran las mujeres y por lo tanto puede mejorar la acción*

*política.”*²⁷ La interseccionalidad es un enfoque que subraya que el género, la etnia, la clase u orientación sexual, como otras categorías sociales, lejos de ser naturales o biológicas, son construidas y están interrelacionadas.

Con base en estos marcos conceptuales de estudio, a continuación se presentará el marco normativo aplicable a la investigación y litigio de casos de femicidio.

a la justicia. CEDAW/C/GC/33.», 2015, 3, <https://bit.ly/3v2dQGg>

26 Carmen Expósito Molina, «¿Qué es eso de la interseccionalidad? Aproximación al tratamiento de la diversidad desde la perspectiva de género en España», *Investigaciones Feministas* 3 (2012): 212.

27 *Ibid.*, 205.

IV. Marco normativo

En el presente capítulo se presenta el marco normativo internacional, regional y nacional aplicable a los casos de femicidio y se realiza un especial énfasis en las Instrucciones Generales de FGN.

A. Marco normativo internacional: estándares internacionales en el sistema universal de protección de derechos humanos

Existe un vasto desarrollo de normas y estándares internacionales para la protección de los derechos de las mujeres.²⁸ Específicamente en lo que refiere a la violencia contra las mujeres debe ser especialmente destacada la Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer, adoptada en 1993 por la Asamblea General de las Naciones Unidas.²⁹

Los sistemas internacionales de protección de los derechos humanos han enfatizado el vínculo entre la discriminación de género, la violencia contra las mujeres, el deber del Estado de actuar con la debida diligencia y la obligación de facilitar el acceso a recursos judiciales idóneos y efectivos.³⁰ Sin perjuicio de que la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer no hace referencia a la violencia contra las mujeres.³¹ En 1992, el Comité de la CEDAW estableció que los Estados son responsables internacionalmente por los actos privados de particulares “*si no adoptan medidas con la diligencia debida para impedir la violación de los derechos o para investigar y castigar los actos de violencia e indemnizar a las víctimas*”.³² Ese mismo estándar de debida diligencia fue integrado en la Declaración de las Naciones Unidas sobre la Eliminación

28 Protocolo ONU.

29 Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer. Disponible en: <https://bit.ly/31v2bMT>

30 Protocolo ONU.

31 Disponible en: <https://bit.ly/3ar63Zh>

32 Comité CEDAW, Recomendación general N° 19, párr. 9; Id., Recomendación general N°. 28 relativa al artículo 2 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, CEDAW/C/GC/28, 16 de diciembre de 2010, párr. 5. La Relatora Especial de las Naciones Unidas sobre la violencia contra las mujeres, sus causas y consecuencias declaró que también incluye la obligación de proteger a la mujer contra todo acto de violencia, y la obligación de proporcionar resarcimiento y reparación a las víctimas de la violencia contra la mujer (Informe, A/HRC/23/49, 14 mayo 2013, párr. 20).

de la Violencia contra la Mujer³³ y en la Plataforma de Acción de Beijing.³⁴

Sobre el accionar del Estado también se incluyen en los estándares internacionales: el deber de prevención, la obligación de modificar, transformar

y poner fin a la aplicación injustificada de estereotipos de género negativos, el deber de investigar y sancionar y el deber de garantizar una reparación justa y eficaz.³⁵

1. Compilación de normativa internacional

Soft Law

Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer (1993)

Declaración Universal de Derechos Humanos (1948)

Declaración de las Naciones Unidas sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer. Declaración y Plataforma de Acción de Beijing (1995)

Tratados internacionales

Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (1965)

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966)

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966)

Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer-CEDAW- (1979) y sus protocolos facultativos

Convención sobre los Derechos del Niño (1989)

Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (2007)

33 Asamblea General de las Naciones Unidas, *Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer*, Resolución 48/104 del 20 de diciembre de 1993, A/Res/48/104.

34 Plataforma de Acción de Beijing, párr. 125, apartado b).

35 Protocolo ONU.

2. Compilación de recomendaciones de órganos de los tratados y procedimientos especiales de Naciones Unidas

Comité CEDAW

Recomendación general N° 19 (1992) sobre la violencia contra la mujer

Recomendación general N° 28 (2010) relativa al artículo 2 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer

Recomendación general N° 33 (2015) sobre el Acceso de las mujeres a la justicia

Recomendación general N° 35 (2017) sobre la violencia por razón de género contra la mujer, por la que se actualiza la recomendación general N° 19

Relatora de las Naciones Unidas sobre la violencia contra las mujeres, sus causas y consecuencias

Informe de la Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer sus causas y consecuencias, Rashida Manjoo (responsabilidad de los Estados en la eliminación de la violencia contra la mujer) (2014)

Informe de la Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer sus causas y consecuencias, Rashida Manjoo (homicidios de mujeres relacionado con el género) (2016)

B. Sistema regional de protección de Derechos Humanos: estándares regionales

A nivel regional, fue incorporado en la Convención de Belém do Pará (artículo 7, apartado b.) el estándar internacional

de debida diligencia que obliga a los Estados a adoptar las medidas apropiadas para prevenir, investigar, enjuiciar, castigar y ofrecer reparación por los actos u omisión de agentes estatales o de particulares que den lugar a la violencia por razón de género contra la mujer.³⁶

³⁶ Ver *inter alia* Comité CEDAW, Recomendación general N° 19, párr. 9.; Recomendación general N° 35 sobre la violencia por razón de género contra la mujer, por la cual se actualiza la Recomendación N° 19 de 26 de julio 2017, CEDAW/C/GC/35, párr. 12.

Aplicando el estándar a prácticas de violencia contra las mujeres, la Corte Interamericana de Derechos Humanos definió **un deber de protección estatal reforzado**:³⁷ la obligación de debida diligencia tiene “alcances adicionales cuando se trata de una mujer que sufre una muerte, maltrato o afectación a su libertad personal en el marco de un contexto general de violencia contra las mujeres”.³⁸ Esa jurisprudencia y las siguientes reafirman “la existencia de deberes de acción positiva para los Estados en la protección de colectivos expuestos a patrones de discriminación y violencia”.³⁹ Surgen del concepto de igualdad sustantiva como fuente de interpretación de las obligaciones internacionales de los Estados.⁴⁰

La obligación de debida diligencia no es una obligación de resultado sino de medio. Para la FGN, implica que los y las fiscales deben ofrecer a las víctimas una respuesta pronta, efectiva y justa a los actos de violencia que sufrieron, que privilegia los derechos de las víctimas y responsabiliza a su(s) autor(es).

El estándar internacional de **debida diligencia** aplicable en casos de violencia contra las mujeres⁴¹ se traduce en varios principios que deben guiar la investigación penal:

-
- 37 Víctor Abramovich, Responsabilidad estatal por violencia de género: comentarios sobre el caso “Campo Algodonero” en la Corte Interamericana de Derechos Humanos, in Universidad de Chile, Anuario de Derechos Humanos, 2010, p. 168.
- 38 Corte IDH, *Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México*, 2009, párr. 293; Informe Relatora Especial (2013), párr. 73.
- 39 Víctor Abramovich, Responsabilidad estatal por violencia de género: comentarios sobre el caso “Campo Algodonero” en la Corte Interamericana de Derechos Humanos, in Universidad de Chile, Anuario de Derechos Humanos, 2010, p. 168.
- 40 Víctor Abramovich, Responsabilidad estatal por violencia de género: comentarios sobre el caso “Campo Algodonero” en la Corte Interamericana de Derechos Humanos, in Universidad de Chile, Anuario de Derechos Humanos, 2010, p. 169, citando CIDH, Informe 54/01, Maria Da Penha Maia Fernandes, Brasil, del 16 de abril de 2001.
- 41 Ver, por todos, Corte IDH, *Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C N° 205.

La oficiosidad e inmediatez de la investigación penal	Una vez conocida la noticia criminal, las autoridades estatales tienen la obligación de iniciar “ex officio y sin dilación una investigación seria, objetiva y efectiva”.
El principio de inmediatez (o de oportunidad) de la investigación	Indica la importancia de recaudar los elementos de prueba básicos en un tiempo razonable y por iniciativa propia del ente investigador, independientemente de la voluntad de la parte privada, sobreviviente o víctimas indirectas.
La exhaustividad y seriedad de la investigación penal	Agotar todos los medios legales disponibles y estar dirigida a la determinación de los hechos acaecidos, así como la captura, el enjuiciamiento y el castigo de los responsables.
La imparcialidad de la investigación penal	Objetiva y no ser influida por estereotipos de género discriminatorios u otras formas de discriminaciones. Procedimientos apropiados, utilizando de manera efectiva todos los recursos a su disposición y contando con el apoyo de personal técnico y administrativo idóneo.
La inclusión de una perspectiva de género	Análisis de las condiciones y factores que crean, mantienen y perpetúan la desigualdad y la discriminación contra las mujeres.
El respeto y la garantía de los derechos de las víctimas	Ver Capítulo V “Los derechos de las víctimas”.

1. Compilación de normativa regional interamericana

Soft Law	Tratados regionales
Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (1948)	Convención Americana sobre Derechos Humanos (1978)
Declaración MESECVI, Declaración sobre el Femicidio (2008)	Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, Convención de Belém Do Pará (1994)

Ley Modelo Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la muerte violenta de mujeres y niñas (femicidio/feminicidio) (2019)

Convención Interamericana sobre desapariciones forzadas de personas (1994)

Convención Interamericana Contra toda forma de Discriminación e Intolerancia (1994)

Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad (2001)

Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores (2015)

C. Marco normativo nacional

La Ley N° 19.538 del 17 de octubre de 2017 introdujo la figura del femicidio como agravante muy especial del delito de homicidio, incorporando el numeral 8° al artículo 312 del CP que establece una pena de penitenciaría de quince a treinta años cuando el homicidio se cometa “*contra una mujer por motivos de odio, desprecio o menosprecio, por su condición de tal*”.

El análisis de la agravante debe hacerse desde los “motivos” que la propia ley detalla, debiendo configurar alguno de esos extremos u otro para que se admita la agravante. La conjunción “o” utilizada da cuenta de que los motivos son alternativos y no es necesaria su concurrencia conjunta para la configuración del delito. Los elementos del femicidio como agravante muy especial se pueden resumir así:

Bien jurídico protegido	El femicidio es una figura pluri-ofensiva. Los bienes jurídicos protegidos son la vida, la dignidad, el derecho a una vida libre de violencia en el ámbito público como privado.
Tipo de conducta	La conducta típica puede ser realizada por comisión o por omisión, se consuma con la muerte del sujeto pasivo, mediante actos externos tendientes a segar la vida de una mujer "por su condición de tal".
Dolo	(1) Una intención de matar y, (2) Un móvil específico: matar a una mujer por su condición de mujer (considerarla inferior, dominada, discriminada).
Nexo causal	El nexo causal en el delito de femicidio se determina por las acciones idóneas que el victimario emprendió para lograr el resultado (muerte de la mujer), las cuales pueden variar según el caso en función de los programas y medios escogidos por el agente.
Sujeto pasivo	El sujeto pasivo del crimen de femicidio comprende a las mujeres de todas las edades, mujeres, trans, de las diversas orientaciones sexuales, condición socioeconómica, pertenencia territorial, creencias, origen cultural, y étnico-racial, situación de discapacidad, es decir sin distinción ni discriminación alguna. ⁴²
Sujeto activo	El sujeto activo es un sujeto indeterminado, plurisubjetivo y no calificado. Es decir, cualquier persona puede ser penalmente responsable de la conducta femicida no requiere ninguna calidad específica. El sujeto activo del femicidio se orienta por patrones culturales arraigados en ideas sexistas, misoginia y desprecio hacia las mujeres. Concurso de autores – El régimen de participación criminal es el mismo que para otros tipos penales con sujetos activos no calificados.

⁴² En consonancia con lo prevista en el artículo 1 de la Ley N° 19.538.

1. La estructura típica del dolo en los casos de femicidio: presunciones legales

Se requiere que el sujeto activo haya cometido el homicidio o la tentativa inspirado por un móvil de odio, desprecio o menosprecio⁴³ a la mujer por razón de género. Por ende, no todo homicidio de una mujer puede ser calificado de femicidio, ya que pueden existir otros móviles que impulsen al sujeto a ejecutar el acto criminal. Así es como **el elemento subjetivo del tipo**

penal toma especial relevancia porque la intención es terminar con la vida de una mujer por odio, desprecio o menosprecio por su condición de mujer.

De forma no taxativa y sin perjuicio de otras manifestaciones de violencia de género, tal como las descritas en el artículo 6 de la Ley N° 19.580, el artículo 312 numeral 8 prevé tres presunciones simples de la existencia del móvil de odio, desprecio o menosprecio aplicables al delito consumado como así también al caso de la tentativa:

Primera presunción: “A la muerte le hubiera precedido algún incidente de violencia física, psicológica, sexual, económica o de cualquier otro tipo, cometido por el autor contra la mujer, independiente de que el hecho haya sido denunciado por la víctima”

Lo que esta presunción exige para su configuración es que, con antelación al femicidio, el autor de esa conducta criminal haya ejecutado para con la víctima uno o más actos de violencia de género, con total prescindencia de haber sido o no denunciados.

La norma no es taxativa al tiempo de referenciar las cuatro manifestaciones de violencia de género (física, psicológica, sexual y económica), utilizando la expresión ‘o de otro tipo’, lo que significa que abarca otras formas de violencia que no menciona expresamente.

43 “(...) el odio es un sentimiento profundo e intenso de repulsión, aversión y repugnancia que despierta el deseo de producir daño o desgracia a una persona, el desprecio que supone el rechazo de la persona y del valor que representa como tal, la ausencia de todo reconocimiento a la valía de la mujer por su condición de tal y el menosprecio que supone, no ya la ausencia de valor pero si el hacer menos de la persona, dándole un valor menguado al que se merece; en el caso siempre orientado a la condición de mujer”, Dr. Gilberto Rodríguez “Comentarios a la Ley N° 19.538. El delito de Femicidio” L.J.U. Tomo 155.

En el marco jurídico de fuente nacional, la Ley N° 19.580 resulta la más adecuada para conceptualizar las formas de violencia de género y sus diversas manifestaciones, lo cual constituye un marco ineludible al tiempo de encausar la investigación con el objetivo de conocer si con antelación al crimen, quien ejecuta la conducta femicida, violentó en vida a la víctima”.⁴⁴

Segunda presunción: “La víctima se hubiera negado a establecer o reanudar con el autor una relación de pareja, enamoramiento, afectividad o intimidad”

“Un análisis desde una perspectiva de género, permite comprender el móvil de odio, menosprecio y desprecio que explica la conducta criminal femicida: una mujer que se niega a establecer o reanudar una relación de pareja, enamoramiento, afectividad o intimidad, es una mujer que se subleva ante el orden establecido culturalmente que indica que no debería negarse, aun cuando su voluntad fuera otra. Estos elementos que son generales operan conjuntamente con otros que son particulares como la deshumanización y cosificación de la mujer por parte de la persona femicida quien desde una posición asimétrica de poder determina la muerte de la mujer”.⁴⁵

Tercera presunción: “Previo a la muerte de la mujer el autor hubiera cometido conducta que atente contra su libertad sexual”

Se vincula con atentados a la libertad sexual de la mujer y, en el caso de niñas y adolescentes, vulnerar su indemnidad. El presunto agresor utiliza la violencia sexual como medio de castigo, represión o dominación. En ese tipo de acto femicida, generalmente la mujer es considerada como “objeto” o “cosa de posesión”.

44 Marina Morelli, *Agravante de Femicidio: Breve Análisis de la Normativa Vigente*, pág.8.

45 *Mujer Ahora*, 2018.

Para lograr su configuración en el literal c), **se debe establecer un grado mínimo de inmediatez entre este supuesto táctico y la conducta reprochada**, que permita vincularlos secuencialmente y delatar la finalidad expresa que exige la norma; en caso contrario corresponderá aplicar el literal a).

La conducta no se limita a las figuras de delitos sexuales tales como violación, abuso sexual especialmente agravado o abuso sexual, sino que incluye otros tipos de actuación tales como exhibicionismo sexual, violación a la intimidad sexual, etc.

2. Compilación de normativa nacional

Legislación	Instrucciones generales de la FGN
CP (1933)	Instrucción sobre atención y protección a víctimas y testigos (2017)
Ley N° 19.580, Ley de Violencia hacia las mujeres basada en género (2017)	Instrucción sobre la aplicación de vías alternativas de solución del conflicto penal y proceso abreviado (2017)
Ley N° 19.684, Ley Integral para personas trans (2018)	Instrucción de criterios generales de investigación (2017)
Ley N° 18.850, Pensión mensual y asignación familiar especial para hijos de víctimas fallecidas por violencia doméstica (2011)	Instrucción sobre delitos sexuales (2018)
	Instrucción sobre solicitudes de medidas cautelares en el sistema penal acusatorio (2019)
	Instrucción de cooperación jurídica penal internacional activa (2019)

V. Los derechos de las víctimas

El conocimiento, respeto y protección de los derechos de las víctimas, tanto de las sobrevivientes como de los testigos, son fundamentales para la persecución penal de un femicidio o de su tentativa. Por eso, el equipo fiscal buscará garantizar un abordaje integral de los derechos de las víctimas para asegurar su participación efectiva en todas las fases del proceso penal (investigación, juicio, reparación y ejecución de la pena).⁴⁶

El Código del Proceso Penal (CPP) reconoce a las víctimas ya no sólo como sujetos pasivos del delito y meros objetos de prueba, sino como sujetos activos del proceso penal con mayor participación. Es así que ese reconocimiento tiene que materializarse en el proceso y no ser sólo una aspiración normativa. El equipo fiscal debe garantizar el acceso a la justicia y actuar como salvaguarda de los derechos de las víctimas directas e indirectas.⁴⁷ En esta línea, el artículo 48 del CPP establece los deberes de los fiscales para con las víctimas. Para el cumplimiento de esta misión institucional, los equipos fiscales cuentan con técnicos especializados de la UVyT de la FGN, con quienes podrán

46 El Protocolo ONU recomienda que el acompañamiento a las víctimas se preste también luego de la finalización del proceso o la promulgación de la sentencia judicial, hasta que culminen incluso las medidas de reparación integral (p.111, párr. 362).

47 Según la Recomendación General N° 33 sobre el Acceso de las mujeres a la justicia del Comité CEDAW: “El derecho de acceso de las mujeres a la justicia es esencial para la realización de todos los derechos protegidos en virtud de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer. Es un elemento fundamental del estado de derecho y la buena gobernanza, junto con la independencia, la imparcialidad, la integridad y la credibilidad de la judicatura, la lucha contra la impunidad y la corrupción, y la participación en pie de igualdad de la mujer en la judicatura y otros mecanismos de aplicación de la ley. El derecho de acceso a la justicia es pluridimensional. Abarca la justiciabilidad, la disponibilidad, el acceso, la buena calidad, el suministro de recursos jurídicos para las víctimas y la rendición de cuentas de los sistemas de justicia”, CEDAW/C/GC/33, 03/08/2015, párr. 1. Pueden consultarse también: Corte IDH, Caso Gutiérrez Hernández y otros vs. Guatemala. Excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 24 de agosto de 2017, párr. 183; Caso Rosendo Cantú y otra vs. México. Excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 31 de agosto de 2010, párr. 213 y Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 16 de noviembre de 2009, Serie C-205, párr. 400.

establecer un abordaje en conjunto, según las competencias de cada uno y sus respectivas complementariedades.. El equipo fiscal a cargo podrá solicitar el apoyo de los técnicos de la UVyT desde el momento que toma conocimiento del hecho. Los mecanismos y procedimientos están previstos en la IG sobre el tema y en los protocolos específicos de la UVyT a tales efectos. La primera respuesta de asistencia y protección a las víctimas y testigos podrá trabajarse junto a los técnicos referentes de la UVyT, para encontrar la mejor respuesta en cada caso en particular. Por lo que es importante la entrega de información acerca del curso y resultado del procedimiento, sus derechos (incluso el derecho a indemnización en aquellas hipótesis que corresponda) y cómo ejercerlos.

El artículo 81 del CPP enumera específicamente los derechos y facultades de las víctimas de delitos, entre los que se encuentran: (a) tomar conocimiento de la totalidad de las actuaciones desde el inicio de la indagatoria preliminar; (b) intervenir en la investigación preliminar y en el posterior proceso penal, proponer prueba; (c) solicitar medidas de protección ante hostigamientos o

amenazas contra su persona o sus allegados; (d) oponerse a la decisión del fiscal de no iniciar o dar por terminada la investigación preliminar, a ser oída ante el pedido fiscal de sobreseimiento. El artículo 79.1 del CPP considera víctima a la persona ofendida por el delito, es decir la persona afectada directamente por este. Cuando la víctima falleció, el artículo 80 del CPP establece un orden de prelación excluyente de los legitimados para ejercer los derechos y la representación de la víctima.

Las víctimas no constituyen un grupo homogéneo de personas, lo que determina que se deba diseñar para cada caso atendiendo a las particularidades y necesidades de las personas, al nivel de afectación y grado de riesgo que presentan por el hecho delictivo y a su contexto socio cultural. Las características de la violencia femicida es una variable a tomar en cuenta, ya que tienen la particularidad de ser hechos disruptivos en la vida de las personas, inesperados, desestabilizadores y traumáticos.

Por eso, a continuación se describe sumariamente el alcance del derecho a un trato digno, respetuoso e idóneo y buenas prácticas para la atención y protección de las víctimas.

DERECHO	CONTENIDO
<p>El derecho a un trato digno, respetuoso e idóneo</p>	<p>Toda persona, cualquiera sea su posición en el proceso, y en particular la víctima de un delito debe ser tratada con el debido respeto a la dignidad del ser humano.⁴⁸ Las medidas que se deben adoptar se orientan principalmente a evitar la revictimización de las personas sometidas al proceso penal. Las instancias eventualmente pueden generar efectos traumatizantes derivados de los interrogatorios en sede administrativa o judicial: los exámenes médico-forenses, el contacto con el victimario o el tratamiento mediático del suceso por parte de los medios de comunicación, entre otras. Principalmente esto sucede cuando estas instancias son llevadas a cabo por instituciones o personas sin la calificación necesaria para evitar la revictimización.</p>
<p>La atención y protección a las víctimas</p>	<p>En particular, cabe tomar en cuenta que, al participar en el proceso penal, los familiares de las víctimas en la mayoría de los casos establecen niveles de responsabilidad personal muy elevados. Las víctimas se hacen responsables por todo lo que pasa en el proceso, quieren asegurarse de que hicieron todo lo posible por esclarecer el caso de su familiar y, es común, que tiendan a culparse si algo llega a salir mal. Por lo tanto, el proceso de comunicación entre personal calificado (equipos fiscales y/o UVyT) y las víctimas adquiere especial importancia para evitar procesos de revictimización. Las víctimas necesitan ser escuchadas y recibir retroalimentación sobre su actuación en los procesos.⁴⁹</p>
<p>La atención y protección a las víctimas</p>	<p>Los femicidios (consumados o tentados) son delitos con características especiales. La investigación penal podrá incorporar que las víctimas de esos crímenes pueden tener o haber tenido diversas manifestaciones psicológicas provenientes del impacto de la agresión, por lo cual la intervención de los/as técnicos de la UVyT será un aporte diferencial. Pueden sufrir o haber sufrido, entre otros, indefensión aprendida, síndrome de Estocolmo, síndrome de la mujer maltratada, síndrome de trauma por violación, trastorno de estrés postraumático,⁵⁰ crisis emocional, efecto bonsái.</p>

48 Artículo 3 CPP.

49 Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Atención Integral a víctimas de tortura en procesos de litigio: Aportes psicosociales, 2007, pág. 49.

50 El estrés postraumático surge como respuesta tardía o diferida a un acontecimiento

Para brindar una atención integral digna y garantizar de forma adecuada sus derechos, es preciso brindar a las víctimas un trato especializado para la cual se cuenta con el personal técnico de la UVyT. Se realizan las primeras acciones que se puede dividir en las siguientes tres categorías:

1. Atención a las víctimas
2. Primeros auxilios psicológicos
3. Protección a las víctimas

La información sobre el proceso

La obligación de conducir una investigación seria, imparcial y efectiva implica que las víctimas deben contar con toda la información que les permita comprender el sentido de la investigación y el proceso penal,⁵¹ tal como lo establece el artículo 48 del CPP. Implica, en particular, que todo el personal de la FGN que interviene en el caso se dirija a ellas en un lenguaje comprensible, mediante intérprete si no hablan español.⁵²

estresante o a una situación (breve o duradera) de naturaleza excepcionalmente amenazante o catastrófica (puede ser una experiencia traumática devastadora que implica una exposición a la muerte, lesión grave o violencia sexual), ya sea real o amenaza, como experiencia directa del (de los) suceso(s) traumático(s). Las características típicas son: episodios reiterados de volver a vivencia el trauma en forma de reviviscencias o sueños que tiene lugar sobre un fondo persistente de una sensación de “entumecimiento” y embotamiento emocional, de desapego de los demás, de fatal de capacidad de respuesta al miedo, de anhedonia y de evitación de actividades y situaciones evocadoras del trauma. Suelen temerse, e incluso evitarse, las situaciones que recuerdan o sugieren el trauma. En raras ocasiones pueden presentarse estallidos dramáticos y agudos de miedo, pánico o agresividad, desencadenados por estímulos que evocan un repentino recuerdo, una actualización del trauma o de la reacción original frente a él o ambos a la vez. El comienzo sigue al trauma con un período de latencia cuya duración varía desde unas pocas semanas hasta meses; puede presentar un curso crónico de varios años, con un eventual cambio perdurable de la personalidad, Instrucción General que contiene el Protocolo para la Atención Integral a Víctimas del Delito de Trata de Personas del 17 de julio de 2017, artículo 5 o).

51 Corte IDH, *Caso Favela Nova Brasilia vs. Brasil*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de febrero de 2017, párr. 177-182, 254.

52 Se deberá recurrir a un intérprete si no habla español; en caso de personas con discapacidades, se deberá procurar la intervención de personal especializado.

Hacer saber a la víctima de la posibilidad de contar con una persona acompañante como apoyo emocional, mientras se presta testimonio. Para ello desde la UVyT en el marco del plan de acompañamiento, se realizará un proceso de trabajo para que las víctimas identifiquen a las personas de su entorno que pueden cumplir ese rol y lo/la seleccione según su expresa voluntad. Las víctimas también podrán seleccionar al personal técnico de la UVyT para cubrir ese rol. Brindarles toda la información que les permita comprender el curso y resultado de la investigación y el proceso penal, los actores implicados, su rol como víctimas, las implicancias de participar en el proceso, las etapas y los tiempos del proceso y sus derechos.⁵³ Conocer regularmente sobre los avances de la investigación y del proceso en términos que no entorpezcan la eficacia y el fin de la investigación y tomar en consideración sus opiniones para lo cual deberán ser notificadas de las resoluciones que puedan afectar su derecho a ser escuchadas.

Participación procesal

Para que las víctimas sobrevivientes e indirectas puedan ejercer fehacientemente su derecho a actuar en el proceso penal,⁵⁴ se debe garantizar que en todas las etapas puedan ejercer los derechos que establece el CPP. Se deben tomar en cuenta aquellas condiciones de vulnerabilidad que pueden llegar a afectar directamente la participación de la víctima en el proceso penal, integrando a la intervención las ya existentes y estructurales. Esto implica que las víctimas sobrevivientes e indirectas pueden, entre otras cosas:

- Aportar evidencias y pruebas sobre los hechos y la responsabilidad de los perpetradores
- Informar al equipo fiscal sobre los hechos conocidos
- Solicitar medidas sobre los bienes del encausado

53 El Protocolo ONU recuerda que es particularmente pertinente explicar a las víctimas las implicaciones del proceso penal en los casos de femicidios sexuales sistémicos o por ocupaciones estigmatizadas, en la medida en que el riesgo de exposición de la vida íntima de la mujer fallecida es muy alto y existe una alta probabilidad de victimización secundaria (parágrafo 360). Esta previsión es aplicable, asimismo, a las víctimas de tentativa de femicidio.

54 Protocolo ONU, p. 107 (parágrafos 338 y 339).

Las instancias de declaración anticipada de las víctimas sobrevivientes de intentos de femicidio: la declaración anticipada reviste en todo caso efectos revictimizantes para la persona por el hecho de tener que relatar las vivencias traumáticas. No obstante, en tanto derecho que las víctimas tienen de ser oídas en el proceso de investigación penal y con el fin de ser efectivizado, se debe de acompañar dicha instancia en el tiempo previo, en el mismo momento y en el tiempo posterior a la toma de declaración. Se debe de tener en cuenta el estado afectivo de la víctima, integrando las herramientas de valoración de daño psíquico existentes con el fin de que se encuentre en las mejores condiciones para afrontar dicha instancia. Posterior a la instancia, si bien el proceso continúa, al no tener que volver a declarar, para la persona puede adquirir un significado de cierre de una etapa, habilitando otros procesos de reparación psíquica provocados por el delito.

Los equipos fiscales cuentan con los técnicos especializados de la UVyT, que brindarán el acompañamiento y atención necesarios para que los testigos accedan a las instancias judiciales que el proceso exige, en las mejores condiciones.

Testigos en casos de femicidios: A partir de la investigación preliminar que lleva adelante el equipo fiscal, se pueden identificar personas cuyo testimonio puede aportar elementos fundamentales que contribuyan a la teoría del caso de femicidio. Se deberá tener en cuenta qué vinculación tienen las personas con la víctima, con el fin de valorar su nivel de afectación y las condiciones que presentan para testificar. Los equipos fiscales cuentan con los técnicos especializados de la UVyT, que brindarán el acompañamiento y atención necesaria para que los testigos accedan a las instancias judiciales que el proceso exige, en las mejores condiciones. De igual forma que en lo planteado anteriormente, se acompañará el proceso de preparación para la instancia de declaración anticipada tomando las consideraciones previas.

VI. Gestión de la investigación

Este capítulo presenta la gestión de la investigación en tres partes ordenadas cronológicamente. En primer lugar, se analizan las diferentes acciones del fiscal para el procesamiento de la escena del hecho o lugar del hallazgo. En segundo lugar, se desarrollan las medidas urgentes a tomar respecto del posible agresor. Por último, se desarrolla el diseño de la investigación penal del femicidio.

A. El procesamiento de la escena del hecho o lugar del hallazgo

En toda investigación de la muerte violenta de una mujer, se considerará la posibilidad de que haya habido una violencia sexual ante, peri o post mortem, debiéndose solicitar las muestras biológicas que correspondan para los análisis comparativos posteriores.

Si bien muchas de las medidas presentes en los siguientes capítulos son aplicables a la investigación de cualquier homicidio, en los casos de femicidio, además de existir medidas adicionales a considerar, se debe actuar desde el comienzo de la investigación bajo el estándar de debida diligencia reforzada. A las diligencias generales -que garantizan una investigación eficaz de cualquier homicidio- se le deben adicionar las específicas para este delito.

Ante la presunción de un femicidio, se deben realizar todas las diligencias y actos necesarios para preservar la escena del hecho o lugar de hallazgo del cuerpo, así como la debida protección del cuerpo. Se recomienda que, ante cualquier caso de muerte violenta de una mujer, se tomen las medidas que más adelante se señalan, en especial si el escenario presenta las siguientes características:

- Casos en los que la muerte de la mujer es el resultado final de la continuidad de actos de violencia (violencia habitual denunciada o no)
- Casos de muertes violentas en los que hubo o se presuma agresión sexual previa
- Cuando el cuerpo aparece desnudo o semidesnudo
- Casos en los que el cuerpo de la víctima se encuentre en el contexto de lo que se denomina escena sexualizada
- Cuando aparezcan mensajes misóginos sobre el propio cuerpo o en cualquiera otra parte de la escena del hecho o hallazgo del cuerpo
- Cuando se haya tratado de borrar la identidad (con amputación de dedos o miembros completos, mediante destrucción de la cara, carbonización o cualquier otro método)
- Cuando se haya trasladado o intentado trasladar el cuerpo para ocultarlo

- Cuando en el cuerpo de la víctima se observen signos de tortura o especial saña⁵⁵
- Cuando el cuerpo es mutilado o desmembrado
- Identificar a los posibles testigos del hecho

Es de vital importancia que la fiscal se haga presente en la escena del hecho o en el lugar de hallazgo del cuerpo con el objetivo de examinar el lugar, dirigir y coordinar la labor de la policía, del personal médico forense y los demás equipos técnicos involucrados en la investigación, ordenando la realización de los actos y medidas urgentes que sean necesarias a fin de evitar la pérdida o degradación del material probatorio. En la escena del hecho o del hallazgo del cuerpo, en el conjunto de tareas a adoptar por el fiscal, se destacan:

- Coordinar la labor del personal policial y profesional interviniente
- Disponer que el lugar sea preservado
- Coordinar la atención de las víctimas y testigos con la UVyT de la FGN
- Impartir las debidas directivas para que los indicios sean fijados, registrados y levantados adecuadamente
- Analizar los signos e indicios de la violencia de género que pudieran identificarse en el lugar
- Ordenar al personal policial preservar la cadena de custodia

Asimismo y como parte de las primeras diligencias, el fiscal deberá solicitar las medidas urgentes que puedan corresponder respecto del presunto agresor.

1. Analizar de manera preliminar la escena del hecho e identificación de todos los lugares relevantes para la investigación

El fiscal a cargo, en conjunto con los otros miembros del equipo de investigación, deberá realizar un análisis preliminar de la escena encontrada, determinando posibles lugares relevantes para la investigación.

La fijación de uno de los lugares para centralizar la investigación no debe agotar la búsqueda de otros relevantes en los que se puedan identificar evidencias o signos que sirvan a la investigación. Cabe tener presente que el sitio del suceso de un femicidio puede corresponder al lugar donde se encuentra el cuerpo, pero también incluye otros, como el lugar desde el que fue trasladado el cuerpo, aquel donde tuvo lugar el ataque inicial, el lugar donde ocurrió el fallecimiento de la víctima y, en general, cualquier localización distinta donde aparezca

⁵⁵ Oficina de Derechos Humanos, Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación de España, Protocolo de recomendaciones para la investigación eficaz del crimen de feminicidio, 2014, p.32.

cualquier indicio relacionado con el delito. Así se identifican:

- La **escena del hecho** es el espacio físico donde ocurrió o se presume que pudo haber ocurrido la muerte violenta de la mujer
- El **lugar del hallazgo del cuerpo** es el espacio físico donde se encontró el cuerpo (o sus partes)
- El **medio de enlace** es aquel que vincula el lugar del hecho con el del hallazgo. Estos pueden no coincidir cuando el cuerpo de la víctima fue trasladado deliberadamente por el presunto agresor o agresores o desplazado por cualquier circunstancia. Si se determina que el cuerpo fue trasladado, también será necesario inspeccionar el medio de enlace
- El **domicilio de la víctima**. En algunos casos, sobre todo ante la ausencia del cuerpo de la víctima o su desaparición, puede ser relevante examinar el domicilio de la víctima a los efectos de encontrar evidencias y/o recomponer las últimas horas de vida de la víctima

Por otra parte, en el marco de la investigación de contexto se tomará nota de aspectos relevantes tales como zona rural o urbana, situación socio-económica, fenómenos delincuenciales presentes en la zona, características geográficas.

2. Coordinar la labor de los intervinientes en la escena del hecho y/o lugar del hallazgo

Igual que para un homicidio, es labor prioritaria del equipo policial que accede primero al lugar del hecho o hallazgo del cuerpo, la protección general del lugar y en particular de los distintos indicios relevantes allí presentes, así como del cuerpo. La fiscal será responsable en tal sentido de impartir las directivas necesarias desde que recibe la comunicación del hecho. La coordinación de la escena del hecho incluye:⁵⁶

El análisis de lo que se debe hacer: sucesión cronológica de lo que se debe hacer.

La determinación de las personas autorizadas a tener acceso a la escena (y en qué perímetro).

La atribución de las diferentes tareas y su cumplimiento.

En el caso de tratarse de una tentativa, es de fundamental importancia que la policía también tome las medidas de conservación del lugar y de los indicios. Dentro de esas medidas, es necesario que el personal médico que atiende en el lugar a la víctima y el que

56 UNODC, La escena del delito y las pruebas materiales: sensibilización del personal no forense sobre su importancia, Naciones Unidas, 2009, p. 10.

la recibe en el centro asistencial tome la debida precaución de conservar adecuadamente sus prendas de vestir para su posterior examen pericial.

Para el debido y adecuado procesamiento del lugar del hecho o hallazgo del cuerpo es necesario respetar las etapas señaladas. La liberación de la escena del hecho constituye parte del procesamiento y será dispuesto por el fiscal, luego del cumplimiento de las actuaciones por él indicadas.

Resulta fundamental la preservación de la cadena de custodia de todos los indicios que serán recogidos en la escena y en la autopsia.⁵⁷

3. Analizar los signos e indicios de violencia de género en el lugar del hecho y/o lugar del hallazgo

La fiscal observará y analizará la escena del hecho, el lugar del hallazgo del cuerpo y el medio de enlace (si existe) para identificar elementos demostrativos de la violencia de género sufrida por la víctima. Las evidencias físicas se pueden encontrar en el cuerpo de la víctima o en zonas próximas o distantes a este, dependiendo del tipo de escenario de que se trate.⁵⁸

Para la realización de futuros co- tejos es de suma importancia la realización de un **rastreo hemático y biológico sobre la víctima en el lugar de investigación** y los presuntos responsables, en caso de haberse identificado. Se destaca que la recolección de los fluidos internos debería realizarse en la morgue. En particular se buscarán restos de:

- **Sustancias biológicas:** sangre, semen, fluido vaginal, orina, sudor, saliva (particularmente en cuello, mamas), vómito⁵⁹ y sangrado menstrual
- **Elementos pilosos naturales y artificiales:** cabellos, vello corporal y fibras
- En caso de encontrarse indicios de **uso de armas de fuego**, será de importancia ordenar que se determine a través de los peritajes correspondientes y el análisis de la escena del hecho: la distancia aproximada a la que se hizo el disparo; la trayectoria del proyectil; la identidad del arma; la posición relativa víctima-victimario; el número de disparos y cuáles de ellos fueron mortales por sí solos; la diferenciación entre heridas vitales y las producidas por disparos

57 Instrucción general N° 7

58 En el caso de la desaparición de una mujer en el que se pueda presumir que ha sido víctima de una muerte violenta (por ejemplo, por sospecharse que estuvo sometida a explotación ilícita, en cuyo caso el femicidio constituye una de las hipótesis de investigación), estos lineamientos son aplicados a los lugares o escenarios donde pueda presumirse que fue asesinada.

59 El vómito puede revelar la presencia de píldora no digerida.

post mortem; los orificios de entrada y de salida, para establecer el trayecto del proyectil. Sin perjuicio de que la recolección se realizará en la escena del hecho o en el lugar del hallazgo, el análisis completo de este punto implica una investigación que incluye la interpretación de los datos obtenidos en la escena, en la autopsia y en el laboratorio de balística

- El **uso de armas blancas** supone la proximidad entre agresor y víctima, por lo que se deberán buscar signos de defensa y lucha, así como indicios del agresor en la víctima⁶⁰ sobre todo en los casos en que la víctima fue sorprendida por la espalda, estaba dormida o inconsciente.

4. Controlar las operaciones realizadas sobre el cuerpo

Es necesario que el estudio del lugar del hecho o del levantamiento del cuerpo se realice con el debido cuidado para evitar o minimizar cualquier interferencia en la posterior práctica de la autopsia.

El examen del cuerpo en el lugar de los hechos corresponde al equipo médico forense. Se deberán tomar todas

las medidas necesarias de conservación, entre las cuales se identifican las necesarias para el adecuado traslado del cuerpo para su autopsia. El médico forense, con autorización fiscal, manipulará el cuerpo a efectos de poder identificar datos primarios con carácter provisional (sexo y género, raza, edad, signos identificatorios, posible data de la muerte y su posible causa, entre otros). En caso de que el forense no concorra a la escena, el personal policial solo podrá manipular el cuerpo con la autorización fiscal y a los efectos de su traslado.

5. Identificar posibles testigos en el lugar de los hechos o del hallazgo del cuerpo

Una de las primeras medidas que se deben adoptar es la **identificación de posibles testigos** (personas que se encontraban en el lugar, así como también personas vinculadas a la víctima que pudieran aportar elementos relevantes para la investigación). Especialmente se recomienda:

Buscar a las personas que pueden dar información no sólo sobre el acontecimiento delictivo sino también

60 Según el principio del intercambio (en inglés “Exchange Principal”) identificado por Edmond Locard a inicios del siglo XX, cuando dos superficies entran en contacto, existe una transferencia parcial de material de una a la otra. Ese principio (todo contacto deja una marca) es útil para guiar la labor investigativa. End Violence Against Women International (EVAWI), Special Agent Lauren Ware, *Crime Scene Processing and Recovery of Physical Evidence from Sexual Assault Scenes*, Septiembre 2017, p. 15.

sobre el contexto, las circunstancias, la víctima y sobre el posible agresor (o agresores). A través de sus testimonios se buscará determinar:

- Cómo ocurrieron los hechos en función del tiempo, modo, lugar y ocasión en que tuvieron conocimiento del evento.
- La identidad de la víctima y su entorno familiar, económico, laboral y social (hábitos, trabajo, lugares que frecuentaba, relaciones significativas, antecedentes de violencia, etc.).
- Otra información relevante sobre la víctima: estado de ánimo, actividades en los medios sociales, etc.
- La identidad de un posible agresor y su entorno familiar, económico, laboral y social
- La relación entre la víctima y el presunto agresor, la existencia o reiteración de eventuales conflictos entre ellos, etc.
- La última vez que vieron a la víctima, el lugar, si estaba acompañada, cómo iba vestida, etc.
- La identificación de otras personas que pudieran brindar más información sobre la víctima o el hecho delictivo

Registrar de manera textual todos los comentarios espontáneos que puedan manifestarse en el lugar de los hechos o del hallazgo. Esa actuación resulta de particular importancia en casos de femicidios puesto que elementos considerados accesorios en un primer momento pueden luego en un análisis posterior aportar contenido sustancial a la investigación.

Niños, niñas o adolescentes. En los casos de muertes violentas en el entorno familiar, es posible que niños, niñas y/o adolescentes hayan presenciado los acontecimientos. Debido al interés superior del niño o niña, la policía y la fiscalía deberán limitarse a ofrecerles contención emocional y, en la medida de lo posible, apartarlos de la inmediatez de los hechos, registrando solamente sus expresiones verbales o gestuales de carácter espontáneo, sin hacerles ningún interrogatorio o abordaje que pueda someterlos/as a una situación de revictimización. La Fiscalía, a través de la UVyT, brindará la primera atención en crisis y organización de la atención necesaria de los NNA, poniendo especial énfasis en los primeros auxilios psicológicos y en el apoyo de los adultos referentes a cargo. Se activará la coordinación con los recursos interinstitucionales para cada caso y se procurará el sostén de un adulto referente.

B. Las medidas urgentes respecto del presunto agresor

En caso de identificar al presunto agresor, es importante que el fiscal a cargo de la investigación solicite las siguientes medidas con la conformidad del indagado, previo asesoramiento de los derechos que le asisten y dejando el correspondiente registro de la misma, o con la autorización judicial requerida para cada caso concreto.

- Registrar de manera textual las declaraciones voluntarias que realice el imputado al ser detenido, previa

lectura de derechos y conforme a lo previsto por el artículo 61 del CPP.

- Prestar especial atención a la realización de manifestaciones espontáneas por parte del indagado al momento de ser detenido, registrando las mismas -si existieren- de conformidad con el artículo 58 del CPP.
- Examen físico para constatar y documentar las lesiones exteriores que presente en su cuerpo, que podrían haberse producido como consecuencia de la agresión y/o las maniobras defensivas de la víctima (por ejemplo, lastimaduras en manos y brazos, rasguños). Asimismo, se debería solicitar al equipo médico forense la realización de análisis toxicológicos ajustados a los antecedentes del caso, en búsqueda de alcohol, otros depresores del sistema nervioso central, drogas u otros tóxicos.
- Muestra de material genético a fin de realizar los cotejos de ADN correspondientes con los rastros biológicos levantados en la escena del hecho y/o lugar del hallazgo o en el cuerpo de la víctima.
- Si la víctima tiene heridas de arma de fuego solicitar el examen correspondiente para determinar restos de pólvora en las manos, nuca y prendas del agresor.
- Requisa de sus ropas y efectos personales que lleve consigo, a fin de buscar objetos, huellas, rastros biológicos o vestigios relacionados con la muerte de la mujer.
- Registro del domicilio del indagado

con su consentimiento o realización de allanamiento, con orden judicial conforme a lo previsto por el artículo 195 del CPP, a fin de buscar elementos vinculados con el femicidio.

- Incautación de teléfono celular, computadora personal y otros dispositivos electrónicos que almacenen datos para analizar su contenido (con consentimiento o con la correspondiente orden judicial artículo 197), para su apertura y registro (con consentimiento del indagado o con orden judicial artículo 205), a fin de buscar indicios sobre el vínculo con la víctima, la ejecución de la muerte, la conducta anterior y posterior del agresor.
- Informe de antecedentes judiciales y de denuncias policiales previas.
- Identificar y citar a personas del entorno del presunto agresor (vecinos/as, compañeros/as de trabajo, exparejas, parejas, etc.) que puedan dar cuenta de sus antecedentes personales.

C. El diseño de la investigación penal de un femicidio

La investigación debe estar dirigida a recabar todas aquellas evidencias que permitan sustentar el dolo específico que exige la figura del femicidio. Así es de suma trascendencia identificar como manifestaciones de la violencia de género, sin excluir otras:

- El componente subjetivo pasivo basado en razones de género como la misoginia (odio, desprecio o

- menosprecio hacia las mujeres)
- Si el delito es motivado por la percepción que tiene el hombre de “su mujer” como de “su posesión”, como “su inferior”, como alguien que no tiene derecho a iniciar o poner fin a una relación
- Si la violencia es utilizada como medio para controlar o disciplinar.
- Si la violencia refleja una expresión

- de celos hacia sus parejas o ex pareja
- Si el victimario es una persona violenta
- Si hubo amenazas o hechos de violencia anterior, denunciados o no,
- Si la violencia es motivada por el abandono, ruptura, separación del vínculo con su pareja

Desde la necesaria perspectiva de género, es fundamental que, frente a un caso de femicidio, la denominación o referencias del caso se realicen bajo la denominación de femicidio, más allá de la calificación jurídica del tipo penal como tal, esto es, el de homicidio muy especialmente agravado.

Bajo la misma perspectiva, se debe enfatizar que las eximentes o atenuantes que buscan promover o justificar la violencia contra las mujeres (tales como la emoción violenta, ira, provocación por parte de la víctima, el honor, los celos, las creencias culturales, las costumbres contrarias a los derechos humanos u otras análogas) no constituyen excusas absolutorias o atenuantes de los delitos de femicidio.

Elementos asociados a los femicidios	Contexto del hecho
	Circunstancias de la muerte y modalidades de la ejecución del hecho
	Antecedentes del acontecimiento
	Historia/perfil/antecedentes del presunto victimario
Escenarios donde localizar e identificar los elementos asociados a los femicidios en sus distintos tipos y contextos	Historia/perfil/ antecedentes de la víctima
	Escena del hecho, del hallazgo del cuerpo, del medio de enlace y otras escenas de investigación
	Lugares alrededor de los hechos
	Víctima
	Victimario
	Otros lugares

Medios de prueba

Prueba material

Prueba testimonial

Prueba pericial

Prueba documental

1. Los objetivos estratégicos de la investigación de un femicidio

Dada la naturaleza y las especificidades de los femicidios, su investigación tiene objetivos particulares, los cuales se orientan a probar el dolo específico detrás del acto criminal. Por ello, la investigación debe ir más allá del análisis del lugar de los hechos y abarcar a la víctima, al presunto agresor, al contexto de la violencia, a las circunstancias y las modalidades de la ejecución del delito y a los antecedentes del hecho.

- **El contexto del hecho.** Su investigación permite entender que el hecho punible transcurre en el marco de una serie de características y situaciones (individuales, familiares, comunitarias y sociales), especialmente ligadas a los roles de género, que pueden encubrir, facilitar o explicar la ocurrencia de los hechos.
- **Las circunstancias y las modalidades de la ejecución del delito.** La información que surge del contexto se completa con la que surge

de las circunstancias en las que el crimen se perpetró y la forma en que se llevó a cabo; es decir, todas las condiciones y factores que rodearon su ejecución. Estas se podrán reconstruir a partir de un examen minucioso de la escena del hecho y del hallazgo del cuerpo, de las conclusiones de la autopsia y del estudio técnico de las pruebas recolectadas. Así la acción deliberada del presunto agresor de ocultar o destruir el cuerpo de la víctima para impedir su identificación debe ser considerada como un claro indicio de la existencia de un posible femicidio. También es de particular importancia investigar la existencia de signos e indicios de violencia sexual asociados al femicidio (pueden ser anteriores, posteriores o concomitantes a la muerte).

- **Los antecedentes del acontecimiento.** Los femicidios suelen enmarcarse (cuando hay una relación previa entre víctima y victimario) en un *continuum* de violencia⁶¹ y en relaciones desiguales de poder,

61 Es importante recordar que: 1) existen varias formas de violencias que puedan haber existido y coexistido en la relación anterior; 2) la víctima no necesariamente ha denunciado las violencias que sufría ante las autoridades, ni tampoco ha hablado

las cuales han podido resultar en un historial de violencia física, psicológica o económica. Recolectar información sobre ese historial es crucial para entender no sólo el contexto de la violencia (incluyendo hechos anteriores) sino el desarrollo mismo del hecho femicida y los acontecimientos posteriores. A esto se asocia el estudio de los factores de riesgo que pueden haber existido.⁶²

- **La presunción de un femicidio y de la posible existencia de la violencia sexual**, realización de todas las diligencias y actos necesarios para preservar la escena del hecho o lugar de hallazgo del cuerpo, así como la debida protección del cuerpo.
- **El presunto sujeto activo**. Elementos esenciales de la investigación de un femicidio pueden ser revelados por el examen de la vida y del perfil del posible perpetrador. Entre ellos: los antecedentes de la relación o de actos de violencia de género (en contra de la víctima o de otras personas); los antecedentes asociados

a las violencias (física, psicológica, económica, o de otra índole) de las cuales el perpetrador fue víctima o responsable; la conducta anterior del sujeto activo; la conducta o actitud posterior al femicidio del presunto perpetrador.⁶³

- **La víctima**. Investigar la historia y la situación de la mujer víctima reviste un carácter fundamental para contextualizar los hechos. El Protocolo ONU recomienda la realización de una “autopsia psicológica” para conocer la situación vital de la mujer antes del femicidio.⁶⁴ Es de particular importancia establecer los antecedentes de violencia de género que pueden haber repercutido en su salud, tanto física como mental.⁶⁵ Se deberían investigar en particular lesiones físicas anteriores, enfermedades sufridas, condición física y la existencia de posibles daños psicológicos que haya podido sufrir la mujer a raíz de eventos o procesos de violencia física, sexual o psicológica.

de ellas con personas cercanas; 3) es también muy factible que la víctima haya normalizado la violencia; 4) no siempre el hecho femicida ha sido precedido de violencias.

62 Protocolo ONU, p. 78 (párrafos 248-249).

63 El Protocolo ONU identifica dos conductas comunes en casos de femicidio: (i) la entrega voluntaria a las autoridades – aduciendo la comisión del femicidio, la muerte accidental de la mujer o el suicidio de la víctima; (ii) el suicidio o el intento de suicidio por parte del presunto perpetrador.

64 Protocolo ONU, p. 74 (párrafos 229).

65 Protocolo ONU, ps. 75/76 (párrafos 230-237).

Estas diligencias nunca deben ser orientadas a responsabilizar a la víctima por lo acontecido, ni atribuir lo que le pasó a aspectos vinculados con su vida privada/sexual, su comportamiento, vestimenta, hábitos de vida, etc., ya que supondría una revictimización. Por el contrario, debe dirigirse a analizar los elementos de vulnerabilidad de la mujer en relación con el posible agresor.⁶⁶

Los objetivos de la autopsia son la búsqueda y documentación de los hallazgos que contribuyan a identificar a la persona fallecida y al posible agresor, estimar el intervalo posmortal, determinar la causa y la manera de muerte, con énfasis en signos sugestivos de violencia de género.

Tratándose de un presunto femicidio, es relevante que la fiscal solicite que la autopsia, como en todos los casos, sea completa, metódica y documentada (fotografías, videos e imágenes radiológicas); que incluya los estudios de laboratorio que correspondan, preservando siempre la cadena de custodia. De ser posible, es relevante que surja la siguiente información:

- Causa de la muerte
- Cantidad y naturaleza de todas las heridas que registre el cuerpo
- Determinación de la/las herida/s mortal/es en especial, si existiesen varias, identificando el arma, objeto o medio utilizado

- Dirección de las lesiones
- Existencia de lesiones de antigua data
- Existencia de lesiones vitales y post mortem
- Existencia de lesiones de defensa y lucha
- Localización de las lesiones
- Estimación del tiempo de producción de la muerte desde el momento en que se originaron las lesiones (si fue instantánea o existió un período de agonía)
- Posición relativa del agresor respecto de la víctima
- Existencia de lesiones de significación erótica (genitales y extragenitales) con la recolección del vello, fluidos biológicos e hisopados genital, anal y oral
- Análisis toxicológicos: presencia de alcohol, drogas o venenos
- Presencia de enfermedades o traumatismos previos o cualquier otro factor que pudiera haber contribuido a la muerte
- Examen de la dentadura e identificación de las lesiones y la existencia de cualquier sustancia u objeto en la boca
- Descripción de la vestimenta e identificación de alteraciones en esta, compatibles con el mecanismo de muerte como, por ejemplo, signos de arrastre, cortes, perforaciones, etc.

66 Protocolo ONU, p. 84 (párrafos 282).

- Presencia de manchas de sangre y otros fluidos, identificación de uñas quebradas y ausentes. El examen debería incluir la muestra subungueal (raspado de uñas)
 - Registro de elementos identificatorios en la piel (tatuajes, cicatrices, manchas de nacimiento, lunares, quemaduras, marcas/cortes decorativos u otros)
 - Toma de muestras de ADN para co-tejos con fines identificatorios
 - Prueba de embarazo: determinar la existencia de gravidez y, en su caso, la edad gestacional y toma de muestras del producto con fines de la determinación de paternidad
- Asimismo, es de suma importancia que el forense interprete los hallazgos de la autopsia en el apartado de consideraciones médico-legales de su informe. Se debe solicitar una fijación completa fotográfica que abarque todos los hallazgos, que podrán ser reproducidas en el juicio oral.

INVESTIGACIÓN

ACCIONES A LLEVAR A CABO

La investigación sobre el presunto agresor

La investigación también debería estar orientada a examinar la conducta del sujeto activo, identificando indicios que denoten que su accionar se desplegó en un contexto de discriminación, dominación o subyugante hacia la mujer con el propósito de menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de sus derechos humanos o las libertades fundamentales.

Para establecer el perfil del agresor, el fiscal analizará el conjunto de evidencias que directa o indirectamente determinen su comportamiento y su forma de vida. Entre ellos: los antecedentes de la relación o de actos de violencia de género (en contra de la víctima o de otras personas); los antecedentes asociados a actos de violencia (física, psicológica, económica, o de otra índole) de las cuales el perpetrador fue víctima o responsable; la conducta o actitud posterior al femicidio del presunto perpetrador.⁶⁷

67 El Protocolo ONU identifica dos conductas comunes que pueden presentar los agresores en casos de feminicidio: (i) la entrega voluntaria a las autoridades – aduciendo la comisión del feminicidio, la muerte accidental de la mujer o el suicidio de la víctima; (ii) el suicidio o el intento de suicidio por parte del presunto perpetrador.

La existencia de tales signos e indicios en un contexto de investigación integrada a otros elementos pueden contribuir a determinar su responsabilidad. A continuación, se indican algunos signos e indicios relacionados con los agresores que pueden estar presentes en cada contexto femicida.

Investigar la historia, los factores de vulnerabilidad y la situación de la mujer víctima reviste un carácter fundamental para poner en contexto el hecho y de esa manera visibilizar el modo específico en que se manifestó la violencia de género en el caso. En tal sentido, sería necesario que el fiscal ahondara en: el entorno; la trayectoria e historia de vida; intervenciones y asistencias anteriores por otros servicios del Estado o privados; relevamiento de antecedentes denunciados o no sobre violencia de género.⁶⁸

Varias son las diligencias que la fiscal podría realizar al respecto para obtener todos los antecedentes para dar cuenta de la trayectoria del vínculo y el contexto especialmente en lo que refiere a: personas cercanas a la víctima; historias clínicas u otros registros médicos; otros registros de asistencia a diversos profesionales (consultorios jurídicos, asistencia psicológica, entre otras); autopsia psicológica para conocer la situación vital de la mujer antes de su muerte, su estado de salud mental, su evolución en los últimos meses y su estado emocional previo al hecho; pericia de los celulares o de cualquier dispositivo electrónico de la víctima y del indagado y en caso de ser necesario solicitar a las empresas de telefonía los números de abonado y los registros de llamadas entrantes y salientes de ambos; cualquier dato o archivo de importancia que surja de las redes sociales de la víctima; relevamiento de la ubicación geográfica de la víctima en las últimas horas previas a su fallecimiento.

68 Protocolo ONU, op.cit., ps. 75/76 (parágrafos 230-237).

En aquellos casos ocurridos fuera del contexto íntimo o familiar, es fundamental la reconstrucción detallada de las últimas 24 horas de vida de la víctima. Ese análisis puede identificar elementos de prueba que expliquen o ayuden a comprender la selección de la víctima objeto de la agresión mortal por parte del ofensor.

La investigación relativa a la víctima

De las denuncias previas o de las declaraciones de las personas cercanas a la víctima pueden surgir factores a ser valorados como influyentes en la comisión del hecho, tales como: el embarazo de la víctima conocido por el agresor; la denuncia o voluntad de denunciar al agresor; la separación o voluntad de la víctima de cortar el vínculo; disputas sobre la custodia de los hijos o las hijas; amenazas y agresiones previas contra la víctima a partir de su sociabilidad: víctima aislada de sus vínculos familiares y sociales o con dificultades en sus relaciones laborales; mayor frecuencia, intensidad y la duración de las agresiones previas.

La investigación del contexto

La investigación de toda muerte violenta de mujeres se realizará teniendo en cuenta el entorno social, familiar, económico, cultural, laboral, comunitario y de cualquier otra clase que sea relevante para determinar la forma de vida y contexto en el que la víctima y el agresor se encontraban, y en el cual se desarrolló el acto femicida. El estudio del entorno puede dar indicios sobre factores sociales y prácticas que orientan la conducta de las personas hacia la discriminación, el desprecio y la misoginia, estableciendo una relación desigual entre un hombre y una mujer.

La investigación y análisis del entorno incluye: las condiciones de vida y trabajo, la trayectoria y tipo de vínculos más cercanos, el nivel de ingresos y de estudios, la presencia y uso por la víctima y el presunto agresor de las redes sociales, otros factores sociales, culturales, económicos y de otra índole que definen el contexto donde se desarrolla la vida de una persona. En esto se incluye la trayectoria de vínculos violentos que hayan transitado tanto la víctima como el ofensor, que contribuya a comprender el desenlace.

La investigación de las circunstancias y las modalidades del hecho criminal

La información que surge del contexto de la violencia se completa con la que surge de las circunstancias en las que el crimen se perpetró y la forma en que se llevó a cabo, es decir todas las condiciones y factores que rodearon su ejecución. Consiste en investigar cómo las razones de género de la conducta criminal se reflejan en la ejecución del delito. Se podrán reconstruir a partir de un examen minucioso de la escena del delito y del hallazgo del cuerpo; de las conclusiones de la autopsia y del estudio técnico de las evidencias recolectadas.

Es de particular importancia investigar la existencia de indicios de violencia sexual asociados al femicidio; pueden ser anteriores, posteriores o concomitantes a la muerte.

La investigación de los antecedentes del hecho

Los femicidios suelen enmarcarse (cuando hay una relación previa entre víctima y victimario) en un continuum de violencia⁶⁹ y en relaciones desiguales de poder, las cuales han podido resultar en un historial de violencia física, psicológica o económica. Recolectar información sobre ese historial es crucial para entender no sólo el contexto de la violencia (incluyendo hechos anteriores denunciados o no) sino el desarrollo mismo del hecho femicida y los acontecimientos posteriores. A esto se asocia el estudio de los factores de riesgo que pueden haber existido.⁷⁰ El estudio de antecedentes debe aportar tanto sobre la víctima como sobre el perpetrador. Incluye:

- solicitud de antecedentes penales o registros de denuncias anteriores, situaciones de violencia no denunciadas ante las autoridades;
- verificación de identidad;
- verificación de antecedentes de violencia intrafamiliar y/o violencia contra la mujer.

69 Es importante recordar: 1) existen varias formas de violencias que puedan haber existido y coexistido en la relación anterior; 2) la víctima no necesariamente ha denunciado **las violencias** que sufría ante las autoridades, ni tampoco ha hablado de ellas con personas cercanas; 3) es también muy factible que la víctima haya normalizado la violencia (“me pega lo normal” – Miguel Lorente); 4) no siempre el hecho femicida ha sido precedido de violencias.

70 Protocolo ONU, op.cit., p. 78 (parágrafos 248-249).

Es importante tener presente el testimonio de todas las personas que puedan aportar información sobre hechos de violencia previos. Esto comprende a los testigos directos, a las personas que hayan tenido contacto con la víctima luego de sucesos de violencia (por ejemplo, personal policial y personal médico que le prestó asistencia) y a las personas que hayan oído el relato de la víctima sobre lo sucedido.

Pueden ser particularmente relevantes contar con el testimonio de: familiares y amigos de la víctima, vecinos y porteros o encargados del edificio del domicilio de la víctima o del agresor, empleadores y/o compañeros de trabajo de la víctima, personal del centro educativo donde concurren los hijos de la víctima, allegados a la víctima por diferentes entornos, personal de la policía que haya intervenido en el hecho investigado, profesionales de la salud que hayan asistido a la víctima en la urgencia o en forma regular (psicólogos/as, psiquiatras, médicos/as de cabecera, etc.).

2. La cooperación internacional en la investigación

Cuando en la investigación se requiera recolectar evidencia que se encuentra en el extranjero o que pueda vincularse con otro Estado, en relación tanto a la víctima, al agresor como al contexto, existen diferentes mecanismos de cooperación internacional entre los Estados para acceder a ella, entre los que podemos destacar: (1) la remisión espontánea de información, (2) el intercambio interinstitucional de información, y (3) las solicitudes de asistencia internacional.

La FGN es parte de diferentes acuerdos internacionales e integra redes de cooperación jurídica que, entre otras cuestiones, tienen la finalidad de

promover el intercambio información espontánea y el intercambio interinstitucional de información.

- 1. La remisión espontánea de información** consiste en un mecanismo que permite que un Estado facilite información a otro, sin efectuar un pedido previamente. Este mecanismo se acciona cuando un Ministerio Público o Fiscalía toma conocimiento de hechos delictivos que pueden ser investigados en otro Estado y le envía la información, para que ese Estado evalúe la pertinencia o no de iniciar una investigación o incorporar la información a una investigación en trámite.
- 2. El intercambio interinstitucional de información** es otro mecanismo

de cooperación internacional entre pares que se realiza mediante una solicitud en el marco de acuerdos entre fiscalías. Este intercambio permite avanzar en las investigaciones penales y se lleva a la práctica a través de comunicaciones entre los puntos de contacto establecidos en los ministerios públicos. Esta herramienta puede ser utilizada para preparar un pedido formal, realizar consultas durante la ejecución de una medida de cooperación, así como conocer con antelación la información que llegará como respuesta ante una eventual rogatoria a efectos de delinear la estrategia o teoría del caso, evaluar nuevas líneas de investigación o hasta descartar la necesidad de solicitar un exhorto. Independiente al pedido formal, es útil, entre otras cuestiones, para corroborar información recabada por otra vía.

3. El tercer mecanismo es la **solicitud formal**, el exhorto librado a iniciativa de la fiscal a cargo de la investigación conforme al marco normativo correspondiente.

En el caso que la víctima sea una ciudadana extranjera, la Fiscalía que se encuentra a cargo de la investigación informará al Departamento de Cooperación Internacional, para así comunicar a la Dirección de Asuntos Consulares y Vinculación del Ministerio de Relaciones Exteriores. Esta comunicación se realizará mediante un oficio, a los efectos de que esa Dirección informe la situación a la embajada o representación del Estado del cual la víctima es o era nacional para que actúen conforme a sus protocolos de asistencia.

En el supuesto que la víctima de tentativa o testigos se encuentren en otro Estado, el fiscal a cargo de la investigación podrá solicitar la toma de declaración mediante videoconferencia u otra tecnología similar (referencia Instrucción General vinculada),⁷¹ sin perjuicio de la cooperación interinstitucional. En los casos en los que el agresor se encuentre en el exterior, la Fiscalía a cargo de la investigación podrá solicitar la extradición conforme a los tratados vigentes y disposiciones de fuente interna.

El Departamento de Cooperación Internacional dará especial prioridad a todo pedido de asistencia internacional en el marco de una investigación o litigio en casos de femicidio

71 <https://bit.ly/3v4Wj02>

VII. El litigio en un caso de femicidio

Ante las evidencias que sustenten la existencia de elementos de convicción suficientes de la comisión del hecho y de su presunto responsable el fiscal solicitará la formalización de la investigación.

Resulta importante resaltar que en el femicidio o tentativa de femicidio, por existir interés público en la persecución penal no procede la aplicación del principio de oportunidad regulado por el artículo 100 del CPP. Y asimismo porque la pena mínima supera los cuatro años de penitenciaría así como por estar expresamente exceptuado el homicidio con circunstancias agravantes especiales y muy especiales, no resulta de aplicación el proceso abreviado, de conformidad a lo regulado por el artículo 272 del CPP.

Si en cambio es posible aplicar el proceso simplificado de acuerdo con lo que establece el artículo 273 TER del CPP, proceso aplicable a todos los delitos, que se rige en forma subsidiaria por las normas que regulan el juicio oral.

A. La formalización

Al formalizar la investigación, la fiscal describirá la relación circunstanciada de los hechos y el delito por el que solicita la formalización.

Ante la presencia de elementos objetivos suficientes que den cuenta de la existencia de un femicidio o de una tentativa de femicidio, de acuerdo con

el principio de congruencia, es primordial que la relación circunstanciada de los hechos y su calificación jurídica responda adecuadamente a la figura penal que va a imputar, esto es, homicidio muy especialmente agravado consumado o en grado de tentativa, conforme a la figura regulada por el artículo 312 núm. 8 del CP; descartando la invocación y equívoca calificación como homicidio agravado, violencia doméstica o lesiones.

El principio de congruencia refiere a los hechos, determinando que deba existir una correspondencia entre los hechos por los que se formalizó la investigación, los hechos incluidos en la acusación y aquellos que constituyen la plataforma fáctica de la sentencia a dictar por el juez interviniente. De lo anterior deriva que -al momento del dictado de la sentencia definitiva- el tribunal pueda dar a los hechos una calificación jurídica distinta a la formulada por el fiscal, sin embargo, no puede haber en el pronunciamiento final del decisor una mutación de los hechos por los cuales la fiscalía acusó al imputado.

De lo anterior resulta que, si en el transcurso de la investigación y en forma previa a la presentación de la acusación, el fiscal obtiene elementos objetivos suficientes para imputar nuevos hechos o nuevas circunstancias agravantes del delito ya imputado, deba solicitar la ampliación de la formalización, previo a la presentación

de la acusación. Pero en los casos de violencia de género cobra especial relevancia la valoración y calificación que el fiscal realice desde el comienzo de la investigación y en la instancia de la formalización, para desde ese momento evidenciar el motivo por el que el agresor dio muerte o pretendió dar muerte a la víctima.

Por mínimos que puedan parecer en ciertos casos algunos indicios de esa motivación, es preciso que el fiscal postule su teoría del caso, calificando los hechos como femicidio o tentativa, continuando la investigación en tal sentido y confirmando esa teoría en la acusación, dejando a la defensa la tarea de controvertir y producir prueba y al juez la de decidir. En su fallo el juez podrá fallar compartiendo la imputación fiscal o no, pero lo que no podrá (por el principio de congruencia) es condenar por un delito distinto y más gravoso que aquel que surja de la calificación fiscal.

En ese mismo sentido, frente a un caso de ausencia del cuerpo de la víctima y en presencia de otros indicios que presuman la posible comisión de un femicidio -aunque sean primarios- es fundamental que el fiscal formalice la investigación bajo esa hipótesis destacando individualmente y en contexto todos aquellos elementos que primariamente evidencien que la última persona que estuvo en vida con la víctima fue el indagado.

1. La solicitud de medidas cautelares

Seguidamente a que el juez decrete la formalización de la investigación, el fiscal debe solicitar las medidas cautelares que entienda pertinentes.

Las medidas cautelares son una respuesta preventiva al riesgo procesal. Con ellas se pretende adelantar la materialización del riesgo procurando evitarlo. Pretenden asegurar un resultado futuro que pueda producirse a lo largo de un proceso con el objetivo principal de evitar que el indagado se evada de la acción de la justicia o destruya elementos de prueba. La finalidad es evitar peligros para el proceso por posibles conductas del indagado que pongan en riesgo su realización e incluso frustrar el cumplimiento de la sentencia.

El CPP enuncia las medidas cautelares que podrán solicitarse en el marco de un proceso o investigación penal en los artículos 221 y 222 del CPP, reservando la regulación de la medida cautelar de prisión preventiva a los artículos 223 y siguientes del CPP.

Tal como lo dispone la Instrucción General N° 12 de “Solicitud de medidas cautelares en el Sistema Penal Acusatorio” de fecha 13 de mayo de 2019, en atención al caso concreto, el fiscal, al solicitar la medida, deberá evaluar la necesidad de que la misma comprenda la instancia de la presentación de la acusación y se extienda, en función del riesgo procesal invocado, hasta tanto sea necesario para el efectivo cumplimiento de la sentencia firme.

Tanto ante la presencia de un femicidio consumado como en el caso de una tentativa, una de las principales medidas cautelares a solicitar es la prisión preventiva, cuyo fundamento esencial es evitar la fuga, ocultamiento y/o el entorpecimiento de la investigación y asimismo –con especial énfasis en estos casos- la protección de la víctima– de haber sobrevivido y de víctimas secundarias que puedan verse en peligro por el accionar del indagado (en especial los hijos/as o familiares de la víctima).

Por lo antedicho, es necesario que en ambos casos se realice la valoración urgente del riesgo, que permita a la fiscal plantear y aplicar medidas acordes al grado de este, abriendo la posibilidad de materializar de esa manera una de las formas de prevención. Todo sin perjuicio de las medidas que puedan adoptarse en la órbita de familia. Es importante valorar en estos casos y plantear como fundamento de la medida de prisión preventiva con especial destaque el riesgo de entorpecimiento de la investigación (artículo 225 del CPP) y el riesgo de fuga como peligro procesal, configurado principalmente por la gravedad y circunstancias del delito (artículo 226 literal c del CPP), sobre todo en el caso del delito consumado (homicidio muy especialmente

agravado). Asimismo, es necesario, fundamentalmente en el caso de la tentativa, destacar el riesgo o peligro para la víctima (sobreviviente) o sus familiares (artículo 227.1).

Dentro del elenco de medidas cautelares a solicitar se agregan aquellas otras respecto de los bienes del imputado que procuran asegurar la debida e integral reparación de la víctima o las víctimas y cuya previsión se encuentra en el artículo 250 del CPP.

Para la solicitud de estas medidas es preciso atender a lo que establece el artículo 252 del CPP. Dicho artículo regula el plazo de vigencia de las medidas y distingue entre la solicitud que realiza la víctima y la que realiza el fiscal.

En el primer caso, si la víctima no acredita en un plazo máximo de 60 días (a contar desde la efectividad de la medida cautelar) que inició la acción civil, el afectado por la medida quedará habilitado para pedir su levantamiento.

En cambio, si quien solicita las medidas es la fiscal, seguirá entendiendo el tribunal que la dispuso hasta la finalización del proceso, por lo que en consecuencia su vigencia se mantiene hasta la culminación del proceso penal.

B. La prueba

1. El uso de la prueba anticipada

Corresponde indicar que el CPP, en los artículos 164 y 213, establece que **la declaración de víctimas de delitos sexuales, menores de dieciocho años, personas con discapacidad física,**

mental o sensorial debe ser diligenciada (salvo circunstancias excepcionales debidamente justificadas) como **prueba anticipada** y bajo la modalidad y medios técnicos que permitan el adecuado control de las partes.

Asimismo el artículo 75 de la Ley N° 19.580 prevé que a todas las víctimas de violencia basada en género se les debe recibir declaración mediante el mecanismo previsto en el artículo 163 del CPP y el artículo 76 de la misma ley, señala que basta la solicitud efectuada por la víctima o por la Fiscalía, para que se deba recibir la declaración en carácter de prueba anticipada (sin necesidad de un fundamento especial).

Esta declaración en forma anticipada se puede realizar en cualquier momento anterior al comienzo del juicio oral ya que se trata de prueba anticipada al juicio. Si bien es cierto que estratégicamente puede ser aconsejable que la prueba anticipada se realice antes de presentar la acusación -e incluso en forma previa a formalizar en algunos casos-; nada obsta que ante la imposibilidad de recibirla en forma previa a la acusación, se pueda realizar en un momento procesal posterior. Sin perjuicio de lo establecido en los artículos 164 y 213 del CPP y en los artículos 75 y 76 de la Ley N° 19.580, tratándose de un derecho de las víctimas, el mismo es renunciabile. Lo anterior determina que la víctima podría declarar en etapa de juicio oral, si por razones estratégicas así se considerara conveniente. De ocurrir así, debería brindar su declaración con mecanismos de protección, salvo que se considere que no existe riesgo,

de conformidad con lo establecido en el artículo 164 inciso 3.

2. Fortalezas y debilidades de la prueba

La valoración de la prueba es una operación intelectual destinada a establecer la eficacia probatoria de los elementos de prueba recibidos. Para ello, resulta necesario realizar un análisis razonado, con **enfoque de género**. Si bien es una tarea principalmente a cargo de los órganos jurisdiccionales también corresponde a las partes. Para el fiscal, lo es cuando realiza la acusación y en la instancia de los alegatos.

Proyectando esa valoración del juez, es necesario que la fiscal en la preparación de la acusación realice un examen de las evidencias recabadas en la investigación. Este proceso debe ir más allá de una simple identificación de las evidencias de que se servirá para fundar la acusación, debiendo comprender además el previo análisis de cada una de ellas para procurar destacar aquellas que fortalecen su teoría y otras respecto de las cuales deberá prever la firme contradicción de la defensa.

A tal fin es necesario que la fiscal interprete las evidencias recogidas durante la investigación en forma integral y contextual, vinculando las evidencias e indicios obtenidos en la escena del hecho o lugar del hallazgo del cuerpo y en la autopsia, con las circunstancias que rodearon el hecho, el contexto del hecho, las características de la víctima, el victimario y los antecedentes de violencia o del hecho.

Es esencial que el proceso de valoración de las pruebas sea desprovisto de estereotipos negativos de género, como lo recuerda el artículo 8 literal H de la Ley N° 19.580 que reconoce el derecho de las mujeres: “a que su testimonio no sea desvalorizado en base a estereotipos de género sustentados en la inferioridad o sometimiento de las mujeres, o en otros factores de discriminación tales como la edad, la situación de discapacidad, la orientación o identidad de género, el origen étnico racial, la pertenencia territorial, las creencias o la identidad cultural”.⁷²

En tal sentido, es posible identificar ciertos patrones a considerar anticipadamente por el fiscal con el fin de contrarrestar esos argumentos, generalmente basados en visiones discriminatorias y, asimismo, ciertos indicios frecuentemente asociados a la conducta femicida:

- Tanto en casos de femicidios como tentativa, es recurrente la invocación y defensa como móvil de la conducta del agresor aspectos económicos o materiales para intentar descartar la teoría del femicidio.
- El recurso de acudir a justificaciones por razones de celos, ira,

provocación de la víctima, engaño. Pretendiendo de esa manera explicar los hechos como un “accidente”, “confuso episodio”, “drama” o “crimen pasional”.

- En el caso de muertes de mujeres (niñas) o tentativa con previa agresión sexual se tiende a descartar el femicidio por entender -erróneamente- que no aplica.
- La concepción de ver a la mujer (tanto adulta como niña) como objeto de satisfacción y desecho se evidencia en el mismo hecho delictivo de agresión sexual y posterior muerte. El asesinato o tentativa como forma de descarte de ese “objeto” y como ocultamiento de la agresión sexual y castigo a la víctima por desafiar al agresor con contar lo ocurrido.
- El abuso sexual se justifica y la culpa es proyectada hacia las víctimas, así sean niñas con físico y ropa de niñas.
- La violencia física extrema durante el abuso sexual como un acto propio de dominio y sujeción se identifica como marcado exponente de la cosificación de la mujer.
- De la propia declaración del imputado pueden surgir elementos demostrativos del menosprecio o desprecio de la condición de mujer, tales como:
 - La culpabilización por su forma de vestir y/o actuar, por su historia

72 Ver también el artículo 46 de la Ley N° 19580.

sexual previa, sitios que frecuentaba o supuesta provocación y/o la violencia física extrema durante el abuso sexual como un acto propio de dominio y sujeción se identifican como marcadores exponentes de la cosificación de la mujer.

- Es frecuente identificar patrones en la conducta del presunto agresor, posteriores al acto criminal: su indiferencia y frialdad para seguir con su vida cotidiana y la elaboración de teorías de dudosa verosimilitud sobre el paradero de la víctima o cómo se sucedieron los hechos.
- Asimismo, en las pericias que se practiquen al agresor se pueden identificar elementos muy importantes que coadyuvan a demostrar el odio, desprecio o menosprecio, como la forma en que describe a la víctima y se expresa en relación a ella y en términos generales como concibe las relaciones de pareja: la descalificación hacia la concepción de “las mujeres libres”, la preferencia por aquellas que permanezcan en el hogar, la concepción de la sexualidad y de su ejercicio “con características de violencia” y la ausencia de empatía.

La fortaleza o debilidad de las evidencias recogidas durante la etapa

de investigación, que son ofrecidas como prueba en la acusación y luego producidas en la audiencia del juicio oral, se pueden valorar y en consecuencia medir.

La escala para medir la fortaleza o debilidad de una evidencia será la de la credibilidad de la prueba, que puede provenir de dos extremos su fuente y la información que de ella proviene. El fiscal deberá realizar ese análisis para valorar dichos extremos lo que le permitirá determinar el valor de convicción que esas evidencias tendrán como prueba en el proceso. Esa valoración de forma individual y luego necesariamente contextual, debe llevar al fiscal a una conclusión previo a la elaboración de la acusación, en la que se formará la idea -parcial- de cuan fuerte o débil es su teoría del caso. La **teoría del caso** que se defiende será siempre la descripción de una historia persuasiva que ordenará la presentación de la prueba y los argumentos durante el proceso.

C. La acusación

El diseño de la investigación mediante el plan metodológico permite orientar la búsqueda de evidencias para llevar adelante la investigación en un primer momento y para armar la acusación⁷³ que sostendrá la fiscalía en el juicio

73 Se entiende la acusación como el acto por medio del cual el fiscal concreta su pretensión punitiva respecto de una persona determinada y en relación con el hecho delictivo investigado. La acusación se formula una vez que el Fiscal entiende haber reunido la evidencia suficiente para pasar a la siguiente etapa del proceso (juicio oral).

oral. La construcción lógica, coherente y creíble de la acusación es la que permite llegar de manera exitosa al juicio.

La construcción de la teoría del caso se encuentra integrada por tres presupuestos centrales:

- El **marco fáctico o presupuesto fáctico**, que es la identificación de los hechos relevantes para la acusación.
- El **marco jurídico**, que es la subsunción del marco fáctico en un tipo penal.
- El **marco probatorio**, que busca acreditar la veracidad de los hechos relevantes identificados como proposiciones fácticas.

En caso de un femicidio, es necesario que la relación que se plantea entre esos tres marcos permita construir los medios de convicción sobre: la ocurrencia de la muerte violenta de la mujer; la identidad y responsabilidad del o los autor/es y partícipe/s; la especificidad de esa violencia como violencia de género, tal como lo exige el agravante del artículo 312.

La construcción de la acusación es una tarea de definición de la versión sobre los hechos y de las evidencias recabadas, que se transforma en inamovible al momento en que la fiscalía decide acusar y llevar a juicio. La teoría del caso, planteada desde el conocimiento del hecho y construida durante la investigación, obtiene su desarrollo y definición al momento de acusar.

Es importante que en la acusación se realice una **descripción**

pormenorizada y cronológica de los hechos, tanto de los constitutivos del delito como de aquellos que integran los antecedentes y eventos posteriores en caso de existir.

En todos los procesos, pero en especial en casos de femicidio o tentativa, es muy importante como se digan las cosas y se realice el relato de los hechos para persuadir al tribunal de la ocurrencia de los mismos y el móvil de odio, desprecio o menosprecio para dar muerte.

El convencimiento del tribunal que dictará la sentencia definitiva se define con el diligenciamiento de la prueba en la etapa del proceso oral, la acusación y la forma en la que el relato de los hechos y la prueba se presentan debe ser el preámbulo de la convicción del juez conforme a la teoría del femicidio que se postula. Dicho relato y presentación deben necesariamente enfocarse con perspectiva de género.

En la acusación, es necesario que el fiscal tenga presente lo que establece el artículo 80 de la Ley N° 19.580 sobre la **sanción pecuniaria** como reparación patrimonial para la víctima por un monto equivalente a doce ingresos mensuales del presunto agresor a efectos de incluirlo en el petitorio.

D. El juicio oral

Etapa central y decisiva del proceso penal en la que las partes confrontan sus posturas en audiencia pública sobre la responsabilidad penal de una o más personas, como consecuencia de una conducta delictiva que se atribuye.

En esta etapa, el fiscal y la defensa expresan libremente sus puntos de vista sobre el caso objeto del proceso, producen la prueba de la que han de valerse y alegan sobre esta.

Abre el debate propio de esta etapa la instancia de apertura de alegatos. En la misma, el fiscal presenta verbalmente en audiencia su teoría del caso a través de un relato resumido de hechos, derechos y prueba con la intención de persuadir al tribunal.

Dicha presentación puede tener un singular destaque en los casos de femicidio, en la medida que el fiscal logre adecuadamente transmitir a la defensa su teoría sobre la ocurrencia de los hechos, la motivación y la responsabilidad que se le atribuye al agresor. Las formas que se utilizan para exponer, referir o señalar marcan una diferencia muy notoria en el discurso y su poder de convencimiento.

En los casos de femicidios la etapa de juicio oral cobra especial relevancia por la sensibilidad que puede tener la producción de determinada prueba. Se debe procurar una especial atención y cuidado respecto de ciertas declaraciones, testimonios o exhibición de documentos para evitar la revictimización.

Así, en caso de ser necesaria la exhibición de fotografías, es conveniente informar a la víctima (en caso de sobrevivencia) y/o familiares que esa actividad será cumplida en audiencia en presencia de otras personas.

En los casos de tentativa, importa sustancialmente la adopción de medidas que eviten la reiteración de la toma de declaraciones, así como la protección de la vida privada y la imagen de la víctima.

Anexo

A. EL TRATAMIENTO DE LA INFORMACIÓN POR LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN

Los medios de comunicación, mediante el debido tratamiento de la información, pueden colaborar en los procesos de búsqueda de mujeres desaparecidas y facilitar la localización de las víctimas.

Es necesario que la violencia de género se visualice y transmita como un problema social y no como un suceso. La difusión de esta información de forma responsable y cuidada respecto a las víctimas contribuye al cambio cultural en este tema y permite a otras víctimas acercarse a mecanismos de ayuda. Ahora bien, es importante no caer en el morbo⁷⁴ o sensacionalismo,⁷⁵ exponiendo o difundiendo fotos o cualquier imagen violenta de la víctima o detalles de la investigación, no usar frases hechas y tener cuidado con los adjetivos que se utilizan. Así como también se debe evaluar la revictimización que se

puede provocar al utilizar imágenes de sus hijos, vivienda de la víctima o del ofensor y aspectos que hacen a la vida de los sobrevivientes. No se deben utilizar frases que magnifican los detalles del hecho de violencia, dejando de lado lo condenable de la situación y la intimidad de la víctima.

En la medida de lo posible, el fiscal puede recomendar a los medios de comunicación evitar titulares escandalosos, frívolos o discriminatorios, la trivialización de la noticia, el uso de adjetivos innecesarios y la sobreexposición de imágenes de la víctima. Puede también procurar que los medios de comunicación no utilicen conceptos erróneos, tales como “crimen pasional”, “riña o disputa matrimonial”, “crímenes por amor u honor” y “por cuestiones de celos”, debido a que todos estos términos tienden a justificar o atenuar el delito, ni tampoco invocar justificaciones o “motivos” como los referidos a alcohol, drogas, o discusiones, entre otros.

74 Definido por la Real Academia Española como: “interés malsano por personas o cosas”, “atracción hacia acontecimientos desagradables”.

75 Definido por la Real Academia Española como: “tendencia a producir sensación, emoción o impresión, con noticias, sucesos, etc.”

