

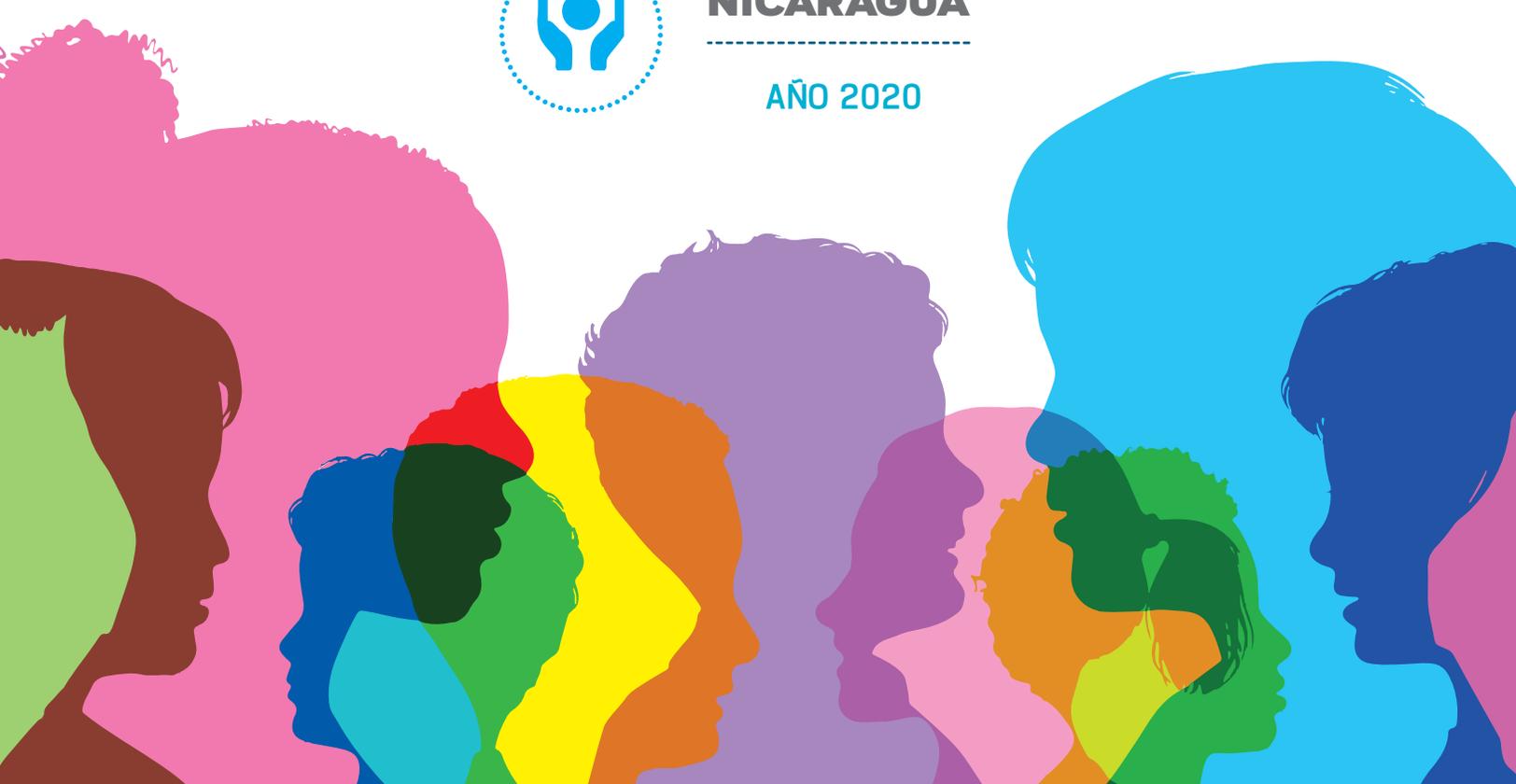
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

**PROTOCOLO ESTANDARIZADO
DE ACTUACIÓN JUDICIAL
PARA PROCESOS PENALES
EN DELITOS DE
VIOLENCIA SEXUAL
CONTRA NIÑOS, NIÑAS
Y ADOLESCENTES**



NICARAGUA

AÑO 2020



[CRÉDITOS]

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

COORDINACIÓN GENERAL

Dra. Alba Luz Ramos Vanegas

Magistrada Presidenta

COMISIÓN DE REDACCIÓN

Dra. Adda Benicia Vanegas Ramos

Magistrada de la Sala Especializada de Violencia

Dra. Maria Fabiola Betancourt Benavente

Jueza del Juzgado Primero de Distrito Especializado de Violencia

Dra. Aleyda María Irías Mairena

Jueza del Juzgado Segundo de Distrito Especializado de Violencia

Dr. Róger Antonio Sánchez Báez

Juez del Juzgado Primero de Distrito Especializado de Adolescentes

Dr. Silvio Antonio Grijalva Silva

Asesor de Magistrada Presidenta

COORDINACIÓN DE EDICIÓN Y APOYO (SECRETARÍA TÉCNICA DE GÉNERO)

Dra. Angela Rosa Acevedo Vásquez.

Dra. Jennyfer Hernández Aragón.

Lic. Omar Acevedo Carrillo.

ASESORÍA TÉCNICA

Asistencia técnica y financiera de UNICEF

PRESENTACIÓN

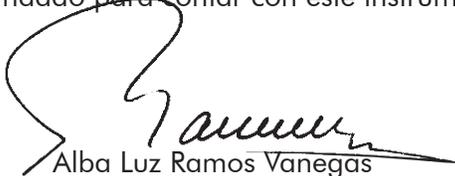
La Corte Suprema de Justicia cumpliendo las disposiciones establecidas, en la Constitución Política de Nicaragua, La Ley 287 Código de la Niñez y la Adolescencia, la Ley No. 779, Ley Integral Contra la Violencia hacia las Mujeres y de reforma a ley 641 "Código Penal", y las Reformas establecidas en la Ley 846 modificaciones al artículo 46 y adición de los artículos 30, 31, 32 de la Ley No. 779, la Convención sobre los Derechos del Niño, Convención Americana Sobre Derechos Humanos, Convención Interamericana Para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer (Belem Do Pará); ha tomado medidas especiales que garanticen el derecho de acceso a la justicia de todas las personas, en especial protege el derecho de niñas, niños y adolescentes a vivir una vida libre de violencia, mediante la prevención, atención y sanción de la violencia física, psíquica, sexual y patrimonial de conformidad con la ley.

En consecuencia, para cumplir el principio de protección reforzada, se elaboró el *"Protocolo Estandarizado de Actuación Judicial Para Procesos Penales en Delitos de Violencia Sexual Contra Niños, Niñas y Adolescentes"*, el cual establece aspectos conceptuales, principios, normativa nacional e internacional, las directrices para la actuación de funcionarias y funcionarios judiciales en procesos por delitos de violencia sexual contra niños, niñas y adolescentes.

El Protocolo da respuesta a lo establecido en la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso V.R.P., V.P.C Y otros Vs. Nicaragua, y da cumplimiento de las recomendaciones del Comité de Derechos del Niño del 20 de octubre del año 2010, en el que se recomienda al Estado de Nicaragua, entre otras cosas, a *"Garantizar que los niños víctimas tengan acceso a la justicia, en particular ayudándolos a sufragar las costas procesales y a obtener una indemnización, así como a un recurso efectivo, y que el sistema de justicia penal no los vuelva a victimizar."*

Para el Poder Judicial es motivo de satisfacción poner este Protocolo Estandarizado de Actuación Judicial a la disposición de las Autoridades Judiciales Penales que conocen de este tipo de delitos, para que sea una guía en su quehacer, que les brinda herramientas teóricas y estándares internacionales que permitan adoptar las medidas necesarias para garantizar la protección reforzada a las niñas, niños y adolescente víctimas de violencia sexual.

Agradecemos al Fondo de las Naciones Unidas Para la Infancia, UNICEF el acompañamiento brindado para contar con este instrumento.


Alba Luz Ramos Vanegás
Magistrada Presidenta
Corte Suprema de Justicia



¡A las Niñas, Niños y Adolescentes de Nicaragua!

Para UNICEF es un compromiso de vital importancia que niñas, niños y adolescentes gocen plenamente de un estado de bienestar que contribuya con su pleno desarrollo, en ese sentido cobra especial importancia La Convención de los Derechos del Niño y Niña siendo el tratado de derechos humanos más importante en materia de protección a la niñez, reconociéndolos como sujetos sociales con derechos.

Para alcanzar esa plenitud de vida niñas, niños y adolescentes deben contar dentro de sus países con mecanismos ágiles, bien pensados y estructurados de tal forma que el acceso a la justicia, a los servicios de asistencia social y a la protección estén accesibles cuando ellos lo requieran.

Es por ello que UNICEF establece compromiso con los países del mundo para trabajar en favor de la niñez, esos derechos humanos y principios contenidos en la Convención deben estar contenidos en cada una de las políticas públicas que se elaboran, en los marcos legales que se aprueban y en el servicio directo que se brinda, eso permitirá que puedan alcanzar todas y todos su potencial de vida, para ello se han establecido estándares internacionales que permiten una mirada panorámica e inclusiva desde diversos enfoques entre ellos inclusión social, acceso oportuno, no discriminación, interés superior, participación y cumplimiento de derechos en todas sus etapas de desarrollo.

Nosotros reconocemos los esfuerzos que hacen los diferentes países para adaptar, mejorar y actualizar sus Sistemas de Protección, Nicaragua no es la excepción y en este tiempo de colaboración conjunta hemos observado el compromiso de las diversas instituciones del Estado que forman parte del Sistema de Protección del país, que buscan desarrollar procesos de intervención, atención, protección y acceso a la justicia acorde a la realidad actual, este compromiso implica también fortalecer sus capacidades de recursos humanos lo que complementa muy bien su propósito de actualización y mejora.

UNICEF reconoce los esfuerzos del Estado de Nicaragua a través del Poder Judicial, a fin de contar con instrumentos claves para la atención y protección de niñas, niños y adolescentes ante situaciones de violencia, en especial la violencia sexual, siendo uno de ellos la aprobación de este protocolo. Tenemos plena seguridad que su implementación se traducirá en impacto positivo en la vida de niñas y niños nicaragüenses.

Reiteramos nuestro compromiso de seguir acompañando este tipo de esfuerzos y continuar trabajando para que cada niña, niño o adolescente pueda desarrollarse plenamente y crecer feliz.



Sr. Iván Yérove H.
Representante
UNICEF Nicaragua

CAPÍTULO I. CONSIDERACIONES GENERALES	11
A. ALCANCE DEL PROTOCOLO	12
B. OBJETIVOS	13
1. Objetivo general	13
2. Objetivos específicos	13
CAPÍTULO II. CONCEPTOS Y DEFINICIONES	14
A. NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES	14
B. VIOLENCIA SEXUAL EN NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES	14
C. VIOLENCIA SEXUAL CONTRA NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES	15
D. CONDICIONES ESTRUCTURALES DE LA VIOLENCIA SEXUAL	16
E. MODALIDADES DELICTIVAS DE LA VIOLENCIA SEXUAL EN NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES	18
1. ChildGrooming.....	19
2. Ciberacoso Sexual	19
3. Sexting	19
4. Pornografía infantil mediante el uso de las TIC's.....	19
F. EXPLOTACIÓN SEXUAL COMERCIAL DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES.....	20
1. Actividades sexuales o eróticas remuneradas con personas menores de edad.....	20
2. Pornografía infantil o adolescente	20
3. Trata.....	20
4. Turismo sexual con niños, niñas y adolescentes.....	20
G. TIPOS DE VIOLENCIA SEXUAL SANCIONADOS POR LA LEGISLACIÓN PENAL DE NICARAGUA	21
H. EL CONCEPTO DE VÍCTIMA.....	21
I. ENFOQUE DE DERECHOS.....	23
CAPÍTULO III. PRINCIPIOS DEL PROTOCOLO	25
A. PRINCIPIO DE INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO, NIÑA Y ADOLESCENTE	26
B. PRINCIPIO DE IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN.....	28
C. PRINCIPIO DE RESPETO AL DERECHO A LA VIDA, LA SUPERVIVENCIA Y EL DESARROLLO	29
D. PRINCIPIO DE PARTICIPACIÓN Y DERECHO A SER OÍDO	30

E. PRINCIPIO DE INTERSECCIONALIDAD	31
CAPÍTULO IV. MARCO NORMATIVO NACIONAL APLICABLE AL PROTOCOLO	35
CAPÍTULO V. MARCO NORMATIVO INTERNACIONAL.....	37
A. ESTÁNDARES INTERNACIONALES EN LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA EN DELITOS DE VIOLENCIA SEXUAL	37
CAPÍTULO VI. MARCO CONCEPTUAL	44
A. EL ESTÁNDAR INTERNACIONAL DE LA DEBIDA DILIGENCIA APLICADO A LOS CASOS DE VIOLENCIA SEXUAL EN NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES.....	44
1. Acceso a la justicia	44
2. Debida Diligencia	45
3. El deber de garantizar una reparación justa y eficaz	47
4. Tipos de Daños.....	48
5. Medidas de reparación integral	50
6. Instancias judiciales independientes, imparciales y especializadas	51
7. El deber de prevención	52
CAPÍTULO VII. DIRECTRICES PARA LA ACTUACIÓN DE FUNCIONARIAS Y FUNCIONARIOS JUDICIALES EN PROCESOS POR DELITOS DE VIOLENCIA SEXUAL CONTRA NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES.....	54
A. INFORMACIÓN PROCESAL O JURISDICCIONAL	54
B. COMPRENSIÓN DE LAS ACTUACIONES Y RESOLUCIONES JUDICIALES.....	55
C. COMPARECENCIA EN DEPENDENCIAS JUDICIALES	55
1. Forma de la comparecencia	55
2. Sobre el testimonio de la víctima.....	57
3. Lugar y condiciones de la comparecencia.....	58
4. Tiempo de la comparecencia.....	59
D. PROTECCIÓN DE LA INTIMIDAD.....	59
E. MEDIDAS DE PROTECCIÓN.....	60
F. REPARACIÓN DEL DAÑO.....	60
G. COORDINACIÓN INTERINSTITUCIONAL.....	62
BIBLIOGRAFÍA.....	63

CAPÍTULO I. CONSIDERACIONES GENERALES

El Estado de Nicaragua ha realizado esfuerzos sostenidos desde las instituciones públicas del sector justicia para garantizar el derecho de niñas, niños y adolescentes a vivir una vida libre de violencia; a través del cumplimiento del marco jurídico internacional de los Derechos Humanos de niñas, niños y adolescentes y la legislación nacional, en especial la Ley No. 779 “Ley Integral Contra la Violencia hacia las Mujeres”, las Reformas a la Ley No. 641 “Código Penal” y La Ley 287 “Código de la Niñez y la Adolescencia”.

La Corte Suprema de Justicia (CSJ), el Instituto de Medicina Legal (IML), Defensoría Pública, Policía Nacional (PN) y el Ministerio Público (MP), instituciones responsables de garantizar el principio fundamental de acceso a la justicia, han trabajado de forma coordinada y articulada desde el año 2011 con el objetivo de mejorar la atención y protección de las víctimas de violencia de género, incluyendo niñez y adolescencia.

Con el fin de mejorar la actuación del sistema de justicia en los casos de violencia contra mujeres, niñas, niños y adolescentes, el Poder Judicial ha elaborado diversas Normas y Protocolos de Actuación, entre los que se destacan el “Protocolo de actuación en Delitos de Maltra-

to Familiar y Agresiones Sexuales” (2003), “Protocolo de Interpretación y Aplicación de las Leyes Dirigidas a la Prevención, Atención, Sanción y Erradicación de La violencia de género en Nicaragua” (2015), los Protocolos de Actuación de los Equipos Interdisciplinarios adscritos a los juzgados de Distrito Especializados en Violencia, Adolescentes y Familia, que se publicaron en 2018.

El presente Protocolo fue elaborado a efectos de adoptar las medidas necesarias para garantizar la protección reforzada a las niñas, niños y adolescentes víctimas de violencia sexual y en atención a las medidas de reparación ordenadas por la Sentencia de la Corte Interamericana Derechos Humanos (Corte IDH)¹ del 8 de marzo de 2018, en el caso V.R.P., V.P.C. y otros versus Nicaragua.

Adicionalmente, este Protocolo es una clara contribución para el cumplimiento de las recomendaciones que el Comité de Derechos del Niño de Naciones Unidas formuló al Estado de Nicaragua el año 2010, en orden a “ofrecer a los niños víctimas protección frente a las amenazas de nuevos malos tratos” y “garantizar que los niños víctimas tengan acceso a la justicia, en particular ayudándolos a sufragar las costas procesales y a obtener una indemnización, así como a un recurso efectivo, y

Normas y Protocolos elaborados por el Poder Judicial:

Protocolo de Actuación en Delitos de Maltrato Familiar y Agresiones Sexuales (2003)

Protocolo de Interpretación y Aplicación de las Leyes Dirigidas a la Prevención, Atención, Sanción y Erradicación de La violencia de género en Nicaragua (2015)

Protocolos de Actuación de los Equipos Interdisciplinarios adscritos a los juzgados de Distrito Especializados en Violencia, Adolescentes y Familia (2018)

¹ La Corte IDH es un órgano judicial de la Organización de los Estados Americanos (OEA) que goza de autonomía frente a los demás órganos de aquella y que tiene su sede en San José de Costa Rica. Su propósito es aplicar e interpretar la Convención Americana sobre Derechos Humanos y otros tratados de derechos humanos a los cuales se somete el llamado Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

Instrumentos de alcance universal y regional que se tomaron como modelos para la elaboración del presente documento:

- Protocolo Iberoamericano de Actuación Judicial para mejorar el acceso a la justicia de personas con discapacidad, migrantes, niñas, niños, adolescentes, comunidades y pueblos indígenas
- Modelo de Protocolo latinoamericano de investigación de las muertes violentas de mujeres por razones de género (femicidio/feminicidio)
- Protocolo de Actuación para quienes imparten justicia en casos que involucren niñas, niños y adolescentes
- Protocolo de interpretación de las leyes de prevención y atención en violencia de género en Nicaragua

que el sistema de justicia penal no los vuelva a victimizar". En el mismo sentido, el presente protocolo incorpora elementos que permiten afirmar que las directrices que se desarrollan en él aportan una contribución adicional a los esfuerzos del Estado para dar cumplimiento a las recomendaciones emanadas del Examen Periódico Universal durante el año 2019, según las cuales se llamó a Nicaragua a "Elaborar estrategias para hacer frente a la violencia reinante contra las mujeres y las niñas, incluidos los femicidios y el abuso sexual".

Entre los instrumentos de alcance universal y regional que se tomaron como modelos para la elaboración del presente documento se destaca el "Protocolo Iberoamericano de Actuación Judicial para mejorar el acceso a la justicia de personas con discapacidad, migrantes, niñas, niños, adolescentes, comunidades y pueblos indígenas" de la Cumbre Judicial Iberoamericana; "Modelo de Protocolo latinoamericano de investigación de las muertes violentas de mujeres por razones de género (femicidio/feminicidio)", elaborado por la Naciones Unidas; "Protocolo de Actuación para quienes imparten justicia en casos que involucren niñas, niños y adolescentes", del Estado de Hidalgo de México; y "Protocolo de interpretación de las

leyes de prevención y atención en violencia de género en Nicaragua", elaborado por el Poder Judicial de nuestro país.

El Protocolo contiene los siguientes aspectos: Marco teórico de la violencia sexual, legislación nacional y marco jurídico internacional (Regional y Universal), así como las reglas generales de actuación e interpretación desde la perspectiva de Derechos Humanos y de Género.

A. ALCANCE DEL PROTOCOLO

El presente Protocolo desarrolla directrices y orientaciones para lograr una argumentación jurídica con perspectiva de género, aplicables no sólo en las sentencias que emiten los Tribunales especializados, quienes podrán contar con herramientas efectivas y eficaces para el abordaje de los procesos donde figuren niños, niñas y adolescentes como víctimas de violencia sexual.

De igual forma, las y los funcionarios tendrán herramientas para valorar las diversas situaciones que afectan a los grupos en condición de vulnerabilidad, como el grupo etario y étnico al que pertenecen; es decir, tomando en consideración el principio de interseccionalidad. Para ello, el Protocolo se propone alcanzar los siguientes objetivos:

B. OBJETIVOS

1. Objetivo general

Proporcionar directrices que cumplan con los estándares de Derechos Humanos, perspectiva de género y una protección reforzada a niños, niñas y adolescentes víctimas de violencia sexual, para garantizar efectivo acceso a la justicia.

2. Objetivos específicos

- a. Facilitar directrices que permitan, a quienes intervengan en los procesos penales, el reconocimiento y protección integral de los derechos de niños, niñas y adolescentes víctimas de violencia sexual, evitando su revictimización y victimización secundaria.
- b. Promover la incorporación de la perspectiva de género en la actuación de jueces y juezas a cargo del enjuiciamiento, sanción y reparación del daño causado a niños, niñas y adolescentes víctimas de violencia sexual.

Las directrices contenidas en este Protocolo estandarizado de actuación judicial son aplicables durante el proceso penal para los delitos de violencia sexual cuando las víctimas sean niños, niñas o adolescentes; por los jueces y las juezas, fiscales, defensores y defensoras públicas, partes intervinientes y litigantes durante el desarrollo del proceso. Se incluyen recomendaciones específicas para las y los funcionarios/as en relación con las distintas etapas del proceso penal.

CAPÍTULO II. CONCEPTOS Y DEFINICIONES

A. NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES

“El presente Código considera como niña y niño a los que no hubiesen cumplido los 13 años de edad y adolescente a los que se encuentren entre los 13 y 18 años de edad, no cumplidos.” (artículo 2 del Código de la Niñez y Adolescencia, Ley N°287)

El artículo 1 de la Convención de Derechos del Niño hace la siguiente definición:

“Se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años, salvo que en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado la mayoría de edad.”

El artículo 2 del Código de la Niñez y Adolescencia, Ley N°287, dispone que:

“El presente Código considera como niña y niño a los que no hubiesen cumplido los 13 años de edad y adolescente a los que se encuentren entre los 13 y 18 años de edad, no cumplidos.”

B. VIOLENCIA SEXUAL EN NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES

La violencia sexual² es una de las formas más graves de violencia contra la niñez y adolescencia, con efectos devastadores en la vida de niños y niñas que la sufren. Esta práctica, se ha presentado siempre en la historia de la humanidad y se ha considerado un problema que transgrede las normas sociales por su impacto y las consecuencias negativas que tiene en la vida y el desarrollo de niños o niñas víctimas.

A pesar de que constituye un problema creciente en el mundo, la mayoría de los casos no son detectados ni denunciados. A diferencia del maltrato físico, cuyo diagnóstico depende de la posibilidad de ver las lesiones; y de la negligencia adulta hacia el bienestar infantil, que se diagnostica al ver niños privados de los cuidados parentales básicos (desnutridos, no escolarizados, sin cuidados médicos básicos, entre otras formas de vulneración de sus derechos); la detección del niño o niña que fue o está siendo víctima de violencia sexual depende de escucharlo para saber qué pasó.

Los niños, niñas y adolescentes víctimas de abuso sexual con frecuencia callan por miedo, culpa, impotencia, desvalimiento, vergüenza. Suelen experimentar un trauma peculiar y característico de este tipo de abusos: se sienten cómplices, impotentes, humillados y estigmatizados. Este trauma psíquico se potencia con el paso del tiempo, cuando la conciencia de lo sucedido es mayor.

A nivel mundial, según un informe de septiembre de 2016 de la Organización Mundial de la Salud (OMS), 1 de cada 5 mujeres y 1 de cada 13 varones han declarado haber sufrido abusos sexuales durante su infancia³. En el mismo sentido, el Estudio Global elaborado por UNICEF en el año 2014 estima que más de 1 de cada 10 niñas sufrieron abuso sexual en su infancia. Los

² Violencia sexual contra los niños y las niñas. Abuso y explotación sexual infantil. Save the Children, 2012, p.7

³ Abuso Sexual contra Niños, Niñas y Adolescentes. Una guía para tomar acciones. UNICEF Noviembre 2016.

datos mencionados dan cuenta de que el abuso sexual representa una problemática que afecta fuertemente a la niñez y la adolescencia en todo el mundo.

La Organización Mundial de la Salud (OMS) define la violencia sexual como: *“Todo acto sexual, la tentativa de consumir un acto sexual, los comentarios o insinuaciones sexuales no deseados, o las acciones para comercializar o utilizar de cualquier otro modo la sexualidad de una persona mediante coacción por otra persona, independientemente de la relación de ésta con la víctima, en cualquier ámbito, incluidos el hogar y el lugar de trabajo.”*

C. VIOLENCIA SEXUAL CONTRA NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES⁴

Es toda acción de tipo sexual ejercida por una persona adulta o físicamente más fuerte, contra una niña, niño o adolescente, que atenta contra su integridad física, psicológica, sexual, contra su libertad y dignidad. Es la utilización que una persona adulta hace de una niña, niño y adolescente, con o sin su consentimiento, aprovechando su posición de poder o autoridad para satisfacer sus deseos sexuales. Es también considerada violencia sexual todo acto de contenido sexual que realiza una persona joven o adolescente con una niña, niño o adolescente.

La violencia sexual es ejercida por una asimetría de poder, mediante manipulación psicológica, chantaje, engaño, fuerza, basada en un vínculo de dependencia afectiva, emocional o económica.

Cabe diferenciar tres modos fundamentales en los que se manifiesta esta violencia de naturaleza sexual contra la infancia⁵:

1. Abuso sexual infantil con o sin contacto físico.
2. Imágenes de abuso sexual a través de las TIC.
3. Explotación sexual infantil y trata de personas.

Según Sandra Baita⁶, en su estudio titulado *“Abuso Sexual infantil. Cuestiones Relevantes para su tratamiento en la justicia”*, en la dinámica abusiva del agresor se presentan diferentes asimetrías de poder:

1. Asimetría de poder derivada de la diferencia de edad, roles y /o fuerza física entre el agresor y la víctima, así como la mayor capacidad de manipulación psicológica que el agresor tenga sobre la víctima. Esta asimetría de poder coloca a la víctima en un alto estado de vulnerabilidad y dependencia. Cuando el agresor es el padre la dependencia no se establece en los diversos roles y jerarquías del sistema

Violencia sexual contra niños, niñas y adolescentes:

Es toda acción de tipo sexual ejercida por una persona adulta o físicamente más fuerte, contra una niña, niño o adolescente.

4 Principales determinantes de la violencia sexual contra niñas, niños y adolescentes en el departamento de Santa Cruz. UNICEF Santa Cruz, Bolivia. 2016.

5 Violencia sexual contra los niños y las niñas. Abuso y explotación sexual infantil. SAVE THE CHILDREN. Octubre 2012.

6 Psicóloga clínica graduada en la Universidad Nacional de Buenos Aires, Argentina. Psicóloga clínica con una amplia formación en el diagnóstico y tratamiento del maltrato infantil, trauma complejo y disociación. Es miembro de la International Society for the Study of Trauma and Dissociation y terapeuta EMDR.

..la discriminación y la violencia de género se producen en el contexto de la cultura patriarcal, caracterizada por una ideología sexista, clasista, adulto céntrica, racista, cuyo modelo de lo humano es el hombre adulto, blanco, sin discapacidad, heterosexual,...

familiar sino además sobre pilares afectivos y emocionales en los que se construye toda relación paterno-filial.

2. Una asimetría de conocimientos. El agresor cuenta con mayores conocimientos sobre sexualidad y esta asimetría es mayor con relación a la menor edad de la víctima.
3. Una asimetría de gratificación. En la gran mayoría de los casos el objetivo del agresor es la propia gratificación sexual y por la erotización del poder de dominio sobre la víctima.

D. CONDICIONES ESTRUCTURALES DE LA VIOLENCIA SEXUAL

Un aspecto evidente de la violencia estructural es que la discriminación y la violencia de género se producen en el contexto de la cultura patriarcal⁷, caracterizada por una ideología sexista, clasista, adulto céntrica, racista, cuyo modelo de lo humano es el hombre adulto, blanco, sin discapacidad, heterosexual, creando un orden social que conlleva a la violencia estructural, por tolerar, minimizar, negar o naturalizar, lo que significa la violencia y la discriminación en la vida de niños, niñas y adolescentes y las consecuencias que esto tiene en sus entornos familiares, comunitarios, políticos, sociales y económicos resultando en violaciones a sus derechos humanos.

Independientemente de la terminología que se adopte, la violencia sexual presenta características fundadas en una cultura de violencia y discriminación basada en el género, que tiene sus raíces en conceptos referentes a la inferioridad y subordinación. No se trata de casos aislados, esporádicos o episódicos de violencia, sino de una situación estructural y de un fenómeno social y cultural enraizado en las costumbres y mentalidades.

El uso del concepto de violencia sexual permite visibilizar la expresión extrema de violencia resultante de la posición de subordinación, marginalidad y riesgo en la que se encuentran mujeres, niños, niñas y adolescentes.

La tarea de conocer los factores asociados con un riesgo mayor de violencia sexual contra niños, niñas y adolescentes es compleja, dadas las diversas formas que puede adoptar la violencia sexual y los numerosos contextos en los que se presenta. El modelo ecológico, que postula que la violencia es resultado de factores que operan en cuatro niveles —individual, relacional, comunitario y social— es útil para comprender la interacción entre los factores y en los distintos niveles.

La coacción es el elemento fundamental en este tipo de conductas y puede abarcar:

1. Uso de grados variables de fuerza

⁷ Sobre el tema del patriarcado ver: LERNER, Gerda. *La Creación del patriarcado*, Editorial Crítica, Barcelona, España, 1990. RIANE, Eisler. *El Cáliz y la Espada. La mujer como fuerza en la historia*, Editorial Pax México, 1997.

2. Intimidación psicológica
3. Extorsión
4. Amenazas (por ejemplo de daño físico o de no obtener una calificación, etc.)

La violencia sexual, incluido el acoso sexual, ocurre con frecuencia en instituciones supuestamente “seguras”, como las escuelas, donde algunos de los agresores incluyen compañeros o profesores.

La Recomendación General N° 35 de la CEDAW, del 26 de julio de 2017, sobre la violencia por razón de género contra la mujer, por la que se actualiza la Recomendación General N° 19, considera en el párrafo 14, que *la violencia contra las mujeres las afecta a lo largo de todo su ciclo de vida, en consecuencia las referencias incluyen a las niñas*. Dicha violencia adopta múltiples formas, a saber: actos u omisiones destinados a, o que pueda causar o provocar la muerte o un daño, sufrimiento físico, sexual, psicológico o económico para las mujeres, amenazas de tales actos, acoso, coacción, y privación arbitraria de la libertad.

En su párrafo 20, el Comité considera que *la violencia por razón de género contra la mujer se produce en todos los espacios y esferas de la interacción humana, ya sean públicos o privados, entre ellos los contextos de la familia, la comunidad, los espacios públicos, el lugar de trabajo, lugares de esparcimiento,*

la política, el deporte, los servicios de salud, los entornos educativos y en la redefinición de lo público y lo privado a través de entornos tecnológicos.

La Declaración sobre la Violencia contra la Mujer, niñas y adolescentes y derechos sexuales y reproductivos del Mecanismo de Seguimiento de la Convención Belém do Pará (MESECVI) reconoce que *los derechos sexuales y reproductivos forman parte del catálogo de derechos humanos que protegen y definen el sistema universal e interamericano, y que los derechos sexuales y reproductivos se basan en otros derechos esenciales incluyendo el derecho a la salud, el derecho a estar libre de discriminación, el derecho a la vida privada y el derecho a la integridad personal.*

La violencia sexual se configura como: *“acciones de naturaleza sexual que se cometen en una persona sin su consentimiento que además de comprender la invasión física del cuerpo humano pueden incluir actos que no involucren penetración o incluso contacto físico alguno.”* (Sentencia Corte IDH. Caso Penal Castro Castro vs Perú. Fondos, Reparaciones y Costas. Sentencia del 25 de noviembre de 2006. Serie C N° 160 párrafo 306).

De acuerdo con el Informe hemisférico sobre violencia sexual y embarazo infantil en los Estados Partes de la Convención de Belém do Pará⁸, *la manifestación de violencia*

La violencia sexual, incluido el acoso sexual, ocurre con frecuencia en instituciones supuestamente “seguras”, como las escuelas...

La violencia sexual se configura como: “acciones de naturaleza sexual que se cometen en una persona sin su consentimiento que además de comprender la invasión física del cuerpo humano pueden incluir actos que no involucren penetración o incluso contacto físico alguno.”

8 El Informe hemisférico sobre violencia sexual y embarazo infantil en los Estados Parte de la Convención de Belém do Pará es parte del Mecanismo de Seguimiento de la Convención de Belém do Pará, es un sistema de evaluación entre pares consensuado e independiente para examinar los avances realizados

..es importante destacar que los niños y los hombres también son víctimas de violencia sexual.

sexual y estructural contra niñas y adolescentes, es una de las manifestaciones más claras de los mandatos sociales y las tradiciones de una cultura patriarcal que alienta a los hombres a creer que tienen el derecho de controlar el cuerpo y la sexualidad de las mujeres.

La situación de vulnerabilidad se incrementa entre las niñas que pertenecen a hogares pobres, puesto que esa condición las expone a mayores riesgos de sufrir violencia de género y, particularmente, abuso y violencia sexual en tanto son niñas que asumen roles de adultos. Entre otros factores facilitadores o de riesgo de sufrir violencia, cabe destacar que *trabajan en la calle en condiciones muy precarias, se desplazan o quedan solas en el hogar, deben atender a los hombres adultos de la familia, son entregadas a hombres o a familias para que les den comida y vivienda a cambio de trabajo y viven en hacinamiento.*

Si bien la violencia sexual contra niñas y mujeres es más frecuente, es importante destacar que *los niños y los hombres también son víctimas de violencia sexual.* La violación y otras formas de coacción sexual contra hombres y niños tienen lugar en diversos entornos, incluidos hogares, lugares de trabajo, escuelas, calles, instituciones militares y prisiones. Lamentablemente, la violencia sexual contra los hombres es un área de estudio descuidada y muy sen-

sible. Las diferencias metodológicas en los diseños de los estudios, los tamaños pequeños de las muestras, las distintas definiciones de coacción, entre otras razones, han dado lugar a grandes variaciones de la prevalencia notificada. La victimización sexual, especialmente durante la niñez, está asociada con perpetración en etapas posteriores de la vida.

E. MODALIDADES DELICTIVAS DE LA VIOLENCIA SEXUAL EN NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES

La interacción abusiva puede ocurrir con o sin contacto sexual e incluye:

- ✓ Los manoseos, frotamientos, contactos y besos sexuales.
- ✓ El coito interfemoral (entre los muslos).
- ✓ La penetración sexual o su intento por vía vaginal, anal o bucal.
- ✓ El exhibicionismo, el voyeurismo.
- ✓ Actitudes intrusivas sexualizadas, como efectuar comentarios lascivos e indagaciones inapropiadas acerca de la intimidad sexual de niñas, niños y adolescentes.

por los Estados Parte en el cumplimiento de los objetivos de la Convención. El Mecanismo está financiado por contribuciones voluntarias de los Estados Parte de la Convención y otros donantes, y la Comisión Interamericana de Mujeres (CIM) de la OEA actúa como su Secretaría Técnica. Aprobado por el Comité de Expertas del MESECVI en su Decimotercera Reunión, el 13 de octubre de 2016 en la Ciudad de México, México.

- ✓ La exhibición de pornografía, en ocasiones disfrazada como “educación sexual”.
- ✓ Intentar que los niños, las niñas y adolescentes tengan sexo entre sí o fotografíarlos en poses sexuales.
- ✓ Contactar a un niño, niña o adolescente haciendo uso de las Tecnologías de la Información y la Comunicación (TIC), con propósitos sexuales conlleva diferentes modalidades, entre otras:

1. ChildGrooming

Son todas aquellas acciones ilícitas determinadas por un conjunto de estrategias que una persona adulta utiliza o desarrolla para ganarse la confianza de una niña, niño o adolescente a través del Internet con el fin último de obtener concesiones de índole sexual; se configura como un acoso ejercido por un adulto que refiere acciones deliberadas para establecer una relación y un control emocional sobre una niña, niño o adolescente con el fin último de preparar el terreno para el abuso sexual.

2. Ciberacoso Sexual

Aquellas conductas en las que se acosa, amenaza a una persona con el envío de mensajes de carácter sexual, la exposición no deseada a material pornográfico, sentirse obligado/a a realizar actos de tipo sexual a través de la webcam, o se amenaza, hostiga, acosa con difundir o enviar las imágenes íntimas a través de las redes sociales (Face-

book, Whatsapp, Instagram, YouTube, Videojuegos).

3. Sexting

Envío de contenidos de tipo sexual, principalmente fotografías y/o videos producidos generalmente por el propio remitente, a otras personas a través de Internet.

4. Pornografía infantil mediante el uso de las TIC's

El Convenio sobre la Ciberdelincuencia (Convenio de Budapest, aprobado por el Consejo de Europa el 23 de noviembre de 2001), Título III “Delitos relacionados con el contenido”, en el Art. 9, recomienda a cada Estado tomar medidas legislativas o de otra índole para tipificar como delito la comisión deliberada e ilegítima de los siguientes actos:

- a. La producción de pornografía infantil con la intención de difundirla a través de un sistema informático;
- b. La oferta o la puesta a disposición de pornografía infantil a través de un sistema informático;
- c. La difusión o la transmisión de pornografía infantil a través de un sistema informático;
- d. La adquisición, para uno mismo o para otros, de pornografía infantil a través de un sistema informático;
- e. La posesión de pornografía infantil en un sistema informático o en un dispositivo de almace-

ChildGrooming, son todas aquellas acciones ilícitas determinadas por un conjunto de estrategias que una persona adulta utiliza o desarrolla para ganarse la confianza de una niña, niño o adolescente a través del Internet con el fin último de obtener concesiones de índole sexual

La explotación sexual comercial de niños, niñas y adolescentes supone la utilización de personas menores de 18 años para relaciones sexuales remuneradas, pornografía infantil y adolescente; utilización de niños, niñas y adolescentes en espectáculos sexuales, donde exista además un intercambio económico

namiento de datos informáticos.

A los efectos del párrafo anterior, se entenderá por pornografía infantil todo material pornográfico que contenga la representación visual de:

- a. Un menor adoptando un comportamiento sexualmente explícito;
- b. Una persona que parezca con un menor adoptando un comportamiento sexualmente explícito;
- c. Imágenes realistas que representen a un menor adoptando un comportamiento sexualmente explícito.

F. EXPLOTACIÓN SEXUAL COMERCIAL DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES

Supone la utilización de personas menores de 18 años para relaciones sexuales remuneradas, pornografía infantil y adolescente; utilización de niños, niñas y adolescentes en espectáculos sexuales, donde exista además un intercambio económico o pago de otra índole para la persona menor de edad o para un tercero intermediario. Incluye:

1. Actividades sexuales o eróticas remuneradas con personas menores de edad

No se restringe a las relaciones coitales, sino que incluye también cualquier otra forma de relación sexual o actividad erótica que im-

plique acercamiento físico-sexual entre la víctima y el explotador.

2. Pornografía infantil o adolescente

Incluye las actividades de producción, distribución, divulgación por cualquier medio, importación, exportación, oferta, venta o posesión de material en el que se utilice a una persona menor de dieciocho años o su imagen en actividades sexuales explícitas, reales o simuladas o la representación de sus partes genitales con fines primordialmente sexuales o eróticos.

3. Trata

Es la captación, el transporte, el traslado, la acogida o la recepción de personas con fines de explotación. En la trata se recurre a la amenaza, al uso de la fuerza u otras formas de coacción, al rapto, al fraude, al engaño, al abuso de poder o de una situación de vulnerabilidad, o a la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de la víctima a ser explotada. Esa explotación incluirá, como mínimo, la explotación de la prostitución ajena u otras formas de explotación sexual, los trabajos o servicios forzados, la esclavitud o las prácticas análogas a la esclavitud, la servidumbre o la extracción de órganos.

4. Turismo sexual con niños, niñas y adolescentes

Es la explotación sexual de niños, niñas y adolescentes por personas que viajan de sus países de origen a otro, que por lo general es me-

nos desarrollado y percibido como permisivo, para involucrarse en actividades sexuales con niños, niñas y adolescentes de forma *anónima e impune*.

G. TIPOS DE VIOLENCIA SEXUAL SANCIONADOS POR LA LEGISLACIÓN PENAL DE NICARAGUA

La Ley No. 641 “Código Penal de la República de Nicaragua” contiene un conjunto de normas jurídicas que sancionan las conductas que constituyen violaciones a la indemnidad sexual de niños, niñas y adolescentes. Posteriormente se han efectuado reformas al Código Penal contenidas en leyes especiales, la Ley N° 779 *Ley Integral contra la Violencia hacia las Mujeres y de Reforma a la Ley N°. 641, Código Penal*, Ley N°896 *Ley contra la trata de Personas*, Ley N° 952 “*Ley de Reforma a la Ley No. 641, Código Penal de la República de Nicaragua, a la Ley N°. 779, Ley Integral contra la Violencia hacia las Mujeres y de Reforma a la Ley N°. 641, Código Penal y a la Ley N°. 406, Código Procesal Penal de la República de Nicaragua*”

Los delitos de violencia sexual establecidos en nuestro Código Penal son:

Art. 167. Violación

Art. 168. Violación a menores de catorce años

Art. 169. Violación agravada

Art. 170. Estupro

Art. 171. Estupro agravado

Art. 172. Abuso sexual

Art. 174. Acoso sexual

Art. 175. Explotación sexual, pornografía y acto sexual con adolescentes mediante pago

Art. 177. Promoción del Turismo con fines de explotación sexual

Art. 178. Proxenetismo

Art. 179. Proxenetismo agravado

Art. 180. Rufianería

Art. 182. Trata de Personas

Art. 195. Propalación

H. EL CONCEPTO DE VÍCTIMA

La Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las víctimas de delitos y abuso de poder, aprobada por la Asamblea General de Naciones Unidas en Resolución 40/34 del 29 de noviembre de 1985, establece que se entenderá por “víctimas” a las personas que, individual o colectivamente, hayan sufrido daños, inclusive lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que violen la legislación penal vigente en los Estados Miembros, incluida la que proscribe el abuso de poder.

Podrá considerarse “víctima” a una persona, independientemente de que se identifique, aprehenda, enjuicie o condene al perpetrador e

..se entenderá por “víctimas” a las personas que, individual o colectivamente, hayan sufrido daños, inclusive lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que violen la legislación penal vigente

..el ofendido será tenido como parte en los juicios desde el inicio de los mismos y en todas sus instancias. El Estado protegerá a las víctimas de delito y procurará que se reparen los daños causados.

independientemente de la relación familiar entre el perpetrador y la víctima. En la expresión “víctima” se incluye además, en su caso, a los familiares o personas a cargo que tengan relación inmediata con la víctima directa y a las personas que hayan sufrido daños al intervenir para asistir a la víctima en peligro o para prevenir la victimización.

El artículo 109 del Código Procesal Penal de Nicaragua considera víctima u ofendido (a) a:

1. La persona directamente ofendida por el delito;
2. En los delitos cuyo resultado sea la muerte o la desaparición del ofendido, cualquiera de los familiares, en el siguiente orden:
 - a) El cónyuge o el compañero o compañera en unión de hecho estable;
 - b) Los descendientes hasta el segundo grado de consanguinidad;
 - c) Los ascendientes hasta el segundo grado de consanguinidad;
 - d) Los hermanos;
 - e) Los afines en primer grado, y,
 - f) El heredero legalmente declarado, cuando no esté comprendido en algunos de los literales anteriores;
3. La Procuraduría General de la República, en representación del Estado o sus instituciones, y

en los demás casos previstos en el presente Código y las leyes;

4. Los socios, accionistas o miembros, respecto de los delitos que afectan a una persona jurídica, cometidos por quienes la dirigen, administran o controlan, y, Cualquier persona natural o jurídica podrá acusar ante los tribunales de justicia un delito de acción pública, incluyendo los delitos cometidos por funcionarios públicos. Si las víctimas son varias podrán actuar por medio de una sola representación.

Según el artículo 34 de la Constitución Política de Nicaragua, *el ofendido será tenido como parte en los juicios desde el inicio de los mismos y en todas sus instancias. El Estado protegerá a las víctimas de delito y procurará que se reparen los daños causados. Las víctimas tienen derecho a que se proteja su seguridad, bienestar físico y psicológico, dignidad y vida privada, de conformidad con la ley.*

El artículo 121 del Código de la Niñez y la Adolescencia establece que *la víctima u ofendido será tenido como parte en el proceso y podrá interponer recursos correspondientes, cuando lo crea necesario para la defensa de sus intereses. Podrá comparecer por sí mismo o representada por un abogado.*

Son derechos de la víctima según el arto. 110 del Código Procesal Penal:

1. Conocer oportunamente la propuesta de acuerdo mediante el

cual el Ministerio Público prescindirá total o parcialmente de la persecución penal y hacer uso de sus derechos en los casos previstos en el presente Código;

2. Ser oída e intervenir en las audiencias públicas del proceso, en las que se haga presente y solicite su intervención;
3. Solicitar medidas de protección frente a probables atentados en contra suya o de su familia;
4. Constituirse en el proceso como acusador particular o querrelante, según proceda;
5. Ofrecer medios o elementos de prueba;
6. Interponer los recursos previstos en el presente Código;
7. Ejercer la acción civil restitutoria o resarcitoria en la forma prevista por el presente Código.

Por su parte el artículo 7 de la Ley No. 779⁹, “Ley Integral Contra la Violencia Hacia las Mujeres y de Reformas a la Ley No. 641 Código Penal”, establece una serie de dere-

chos de las mujeres, entiéndase las mujeres en cualquier etapa de su vida, niñas, adolescentes, adultas y adultas mayores.

I. ENFOQUE DE DERECHOS

El presente protocolo tiene por fundamento principal la garantía y protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes víctimas de delitos sexuales. Tal como se constata a lo largo de éste, existen variadas referencias tanto a derechos fundamentales, como al enfoque de derechos. Por ello, para los efectos de este protocolo es necesario mencionar que se entenderá por enfoque de derechos todas aquellas medidas (normativas, institucionales, de política pública) que cumplan, a lo menos, con los siguientes requisitos:

1. Que permitan prevenir la discriminación arbitraria y cumplir con el principio de igualdad, visibilizando la situación de aquellos niños y niñas más desaventajados (migrantes, niñas, indígenas, en situación de discapacidad, víctimas de violencia, entre otros).

El presente protocolo tiene por fundamento principal la garantía y protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes víctimas de delitos sexuales.

⁹ **Art. 7. Derechos protegidos de las mujeres.** Todas las mujeres tienen derecho tanto en el ámbito público como en el privado a vivir una vida libre de violencia, a su libertad e integridad sexual y reproductiva, así como al reconocimiento, goce, ejercicio y protección de todos sus derechos humanos y libertades consagradas en la Constitución Política de la República de Nicaragua, en el ordenamiento jurídico nacional e Instrumentos Internacionales sobre derechos humanos. Estos derechos comprenden, entre otros: a) El derecho a que se respete su vida; y a vivir sin violencia y sin discriminación; b) El derecho a la salud y a la educación; c) El derecho a que se respete su integridad física, psíquica, moral, sexual, patrimonial o económica; d) El derecho a la libertad, a la seguridad personal, a la intimidad; e) El derecho a la libertad de creencias y pensamiento; f) El derecho a no ser sometida a torturas, ni a tratos crueles, ni degradantes; g) El derecho a que se respete la dignidad inherente a su persona y que se proteja a su familia; h) El derecho a igualdad de protección ante la Ley y de la Ley; i) El derecho a recibir información y asesoramiento adecuado; j) El derecho a un recurso sencillo y con celeridad ante las instituciones del sistema de justicia y otras Instituciones del Estado para que la ampare contra actos que violen sus derechos; y k) El derecho a tener igualdad en la función pública y a participar en los asuntos públicos incluyendo la toma de decisión.

2. Que contengan una mirada holística del niño, o niña, su entorno, considerando medidas consistentes con sus derechos sociales (educación, vivienda, salud, seguridad social).
3. Que consideren la opinión de los niños y niñas y contengan medidas expresadas por ellos y ellas.
4. Que contemplen mecanismos de rendición de cuentas y de generación de datos que permitan establecer metas, definir indicadores y diseñar mecanismos de evaluación y monitoreo.
5. Que cumplan los estándares consagrados en los instrumentos internacionales que el Estado ha ratificado¹⁰.

Considerando estos elementos (requisitos), es posible señalar que cada una de las medidas y directrices dispuestas por este protocolo son guiadas por el enfoque de derechos, el cual, para estos efectos implica considerar la especial situación de los niños y niñas víctimas de violencia sexual.

10 El detalle y desarrollo de los elementos que componen el “enfoque de derechos”, disponible en Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, “Preguntas frecuentes sobre el enfoque de derechos humanos en la cooperación para el desarrollo”, Nueva York, Ginebra, 2006.

CAPÍTULO III. PRINCIPIOS DEL PROTOCOLO

El Estado de Nicaragua garantiza y respeta los derechos de niñas, niños y adolescentes, conforme lo establece la Constitución Política de Nicaragua, el Código de Niñez y la Adolescencia, el Código de Familia, la legislación penal y especializada en violencia de género, así como los instrumentos internacionales de Derechos Humanos de los que nuestro país es suscriptor.

En todos los tratados internacionales, los Estados partes contraen obligaciones generales de respeto y garantía de los derechos allí reconocidos; de tal manera que el Estado se encuentra obligado a no violar estos derechos, por un lado y por el otro, garantizar la organización de todo el aparato estatal para asegurar el pleno ejercicio de los Derechos Humanos.

Tanto en la legislación nacional como en los instrumentos jurídicos de Derechos Humanos relativos a la niñez y la adolescencia, así como en las políticas públicas y en los procesos judiciales en los que se ven involucrados como víctimas niños, niñas y adolescentes, se cumple con el deber de aplicar los cuatro principios rectores de la Convención sobre los Derechos del Niño, como son: *Principio de Interés Superior del Niño, Principio de No*

Discriminación, Principio de Respeto al Derecho a la Vida, la Supervivencia y el Desarrollo y Principio de Respeto a la Opinión de la Niña, Niño y Adolescente en todo proceso que le afecte, añadiendo un quinto principio de interseccionalidad.

Las y los judiciales tienen el deber de garantizar las medidas especiales que sean requeridas para dotar de efectividad los derechos de niñas, niños y adolescentes cuando son víctimas de delitos de violencia sexual. De esta forma, la actuación judicial en el ámbito penal debe estar encaminada a la protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, a través de una actuación integral y coordinada conforme lo establecen la *Ley Integral contra la Violencia Hacia las Mujeres¹¹*, el *Código de la Niñez y la Adolescencia¹²* y la *Política de Estado para el Fortalecimiento de la Familia Nicaragüense y Prevención de la Violencia¹³*.

Durante la actuación jurisdiccional se deben brindar todas las medidas de protección que la condición de niño, niña y adolescente requiere cuando es víctima de delitos de violencia sexual, a fin de que la investigación y juzgamiento no le cause nuevos perjuicios, traumas adicionales que los revictimicen; sin

..los cuatro principios rectores de la Convención sobre los Derechos del Niño, como son: Principio de Interés Superior del Niño, Principio de No Discriminación, Principio de Respeto al Derecho a la Vida, la Supervivencia y el Desarrollo y Principio de Respeto a la Opinión de la Niña, Niño y Adolescente en todo proceso que le afecte...

- 11 *Ley integral contra la violencia hacia las mujeres y de reformas a la ley No. 641 "Código Penal"* aprobada el veinte de enero del año dos mil catorce, y publicada en La Gaceta diario oficial de la República de Nicaragua el treinta de enero del año dos mil catorce.
- 12 *Código de la niñez y la adolescencia, Ley N° 287*, aprobada el 24 de marzo de 1998, publicado en La Gaceta, diario oficial N° 97 del 27 de mayo de 1998.
- 13 *Política de estado para el fortalecimiento de la familia nicaragüense y prevención de la violencia*, Decreto Ejecutivo N° 43-2014, aprobado el 30 de julio del 2014, publicado en La Gaceta, diario oficial N° 143 del 31 de julio de 2014.

En términos generales, se considera que el principio de interés superior del niño debe tomarse en cuenta de manera primordial en todas las medidas relacionadas con la infancia.

menoscabo de los derechos de la persona acusada.

Los principios que inspiran el presente Protocolo, encuentran su sustento en la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, entendidos como guías indispensables para la comprensión e interpretación de los derechos de niñas, niños y adolescentes, debiendo considerarse en la tramitación de juicios en los que ellos intervengan como víctimas de delitos sexuales.

A. PRINCIPIO DE INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO, NIÑA Y ADOLESCENTE

Este principio ha sido ampliamente reconocido en normas internas e internacionales, sin embargo su formulación abierta y un tanto subjetiva, ha llevado a que se interprete de múltiples maneras. En términos generales, se considera que el principio de interés superior del niño debe tomarse en cuenta de manera primordial en todas las medidas relacionadas con la infancia. (*Protocolo Iberoamericano de Actuación Judicial para mejorar el acceso a la justicia de personas y grupos en condiciones de vulnerabilidad y el Protocolo de Actuación Judicial para casos de violencia de género contra las mujeres, 2017, p.27*).

Asimismo, este principio se encuentra consagrado en la Convención sobre los Derechos del Niño (artículo 3), así como en leyes especiales en nuestro país entre ellas el Código de la Niñez y la Adolescencia, el Código de Familia, la Ley Integral contra la Violencia hacia las muje-

res y la Ley contra la Trata de personas.

Ahora bien, ante la falta de claridad sobre cómo aplicar el principio de interés superior, conviene analizar doctrinariamente sus implicaciones. Así, se indica que este Principio desempeña dos funciones: como criterio hermenéutico y como mandato para las autoridades (*Protocolo Iberoamericano de Actuación Judicial para mejorar el acceso a la justicia de personas y grupos en condiciones de vulnerabilidad y el Protocolo de Actuación Judicial para casos de violencia de género contra las mujeres, 2017, p.28*).

1. Como criterio hermenéutico conlleva a su vez dos implicaciones:
 - a. Establece como marco de referencia el catálogo íntegro de los derechos del niño.

Esta implicación del interés superior está íntimamente relacionada con los principios de indivisibilidad (cuya idea central es que la concreción de los derechos requiere de la realización conjunta de todos ellos) y de interdependencia (el disfrute de un derecho o de un grupo de derechos depende de la realización de otro derecho o derechos).

La interdependencia implica también proyectar la afectación de los derechos a futuro. Es así como este principio conlleva a un análisis del catálogo íntegro

de derechos tanto en el momento en que se revisa como proyectado a futuro. Debe considerarse adicionalmente que desde la perspectiva del desarrollo de la infancia, la afectación de cualquier esfera de la vida de un niño, repercute en su desarrollo general. Hay que considerar, igualmente, que si los derechos de la infancia se fundamentan en sus necesidades y en ese sentido son requisitos para su desarrollo; la no garantía de alguno, impacta no sólo en el ámbito de su desarrollo vinculado a ese derecho, sino también en otros.

- b. Obligación de carácter reforzada y prioritaria para el Estado.

Esta obligación supone que los derechos de niñas, niños y adolescentes deben considerarse como asuntos de orden público e interés social, a partir de la situación de desventaja en que se encuentran.

La obligación reforzada y prioritaria para el Estado en materia de infancia implica lo siguiente:

- ✓ Actuación oficiosa para la protección integral de niñas, niños y;
- ✓ Obligación de exhaustividad para atender la causa de pedir, y
- ✓ Brindar la asistencia y la representación necesarias para el ejercicio de sus derechos.

2. Como mandato para todas las autoridades

Supone, en términos generales, que todas las autoridades del Estado deben considerar los derechos de niñas, niños y adolescentes en las decisiones públicas, tanto en el ámbito ejecutivo, como legislativo y judicial.

En ese sentido, los derechos del niño y la niña constituyen un límite claro para el Estado, tanto en relación a aquello que no puede afectarse como en relación de aquello que necesariamente debe garantizarse, en otras palabras, un catálogo de derechos que el Estado debe concretar y no puede vulnerar.

El interés superior del niño como mandato tiene las siguientes implicaciones:

- a. Coloca la plena satisfacción de los derechos del niño, niña y adolescente como parámetro y fin en sí mismo;
- b. Define la obligación del Estado respecto del niño, niña y adolescente y
- c. Orienta decisiones que protegen los derechos del niño, niña y adolescente.

Todo lo antes señalado encuentra su fundamento legal en el artículo 10 del Código de la Niñez y la Adolescencia que dispone: *“Se entiende por interés superior de la niña, niño y adolescente todo aquello que favorezca su pleno desarrollo físico, psicológico, moral, cultural, social,*

.. en términos generales, que todas las autoridades del Estado deben considerar los derechos de niñas, niños y adolescentes en las decisiones públicas...

“Se entiende por interés superior de la niña, niño y adolescente todo aquello que favorezca su pleno desarrollo físico, psicológico, moral, cultural, social, en consonancia con la evolución de sus facultades que le beneficie en su máximo grado.”

.. en todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial sea el interés superior del niño.

Para los efectos del presente protocolo se entenderá que sus directrices de actuación son consistentes con el interés superior del niño...

en consonancia con la evolución de sus facultades que le beneficie en su máximo grado.”. Este principio está consignado en la Convención sobre los Derechos del Niño en los artículos 3, 9, 18, 20, 21, 37 y 40 y desarrollado en la Observación General No. 14 (2013) del Comité de los Derechos del Niño. La Convención obliga a los Estados Partes que en todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial sea el interés superior del niño.

En tal sentido, la Observación General Número 14 del año 2013¹⁴, del Comité de los Derechos del Niño, subraya que el interés superior del niño es un concepto triple:

1. Un derecho sustantivo: El derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial que se evalúe y tenga en cuenta al sopesar distintos intereses para tomar una decisión sobre una cuestión debatida, y la garantía de que ese derecho se pondrá en práctica siempre que se tenga que adoptar una decisión que afecte a un niño, a un grupo de niños concreto o genérico o a los niños en general.
2. Un principio jurídico interpretativo fundamental: Si una disposición jurídica admite más de una interpretación, se elegirá la interpretación que satisfaga de

manera más efectiva el interés superior del niño. Los derechos consagrados en la Convención y sus Protocolos facultativos establecen el marco interpretativo.

- c) Una norma de procedimiento: Siempre que se tenga que tomar una decisión que afecte a un niño en concreto, a un grupo de niños concreto o a los niños en general, el proceso de adopción de decisiones deberá incluir una estimación de las posibles repercusiones (positivas o negativas) de la decisión en el niño o los niños interesados. La evaluación y determinación del interés superior del niño requieren garantías procesales. Además, la justificación de las decisiones debe dejar patente que se ha tenido en cuenta explícitamente ese derecho.

Para los efectos del presente protocolo se entenderá que sus directrices de actuación son consistentes con el interés superior del niño en la medida que permiten un ejercicio efectivo y adecuado de los derechos que les asisten en su condición de tales.

B. PRINCIPIO DE IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN

La noción de igualdad es inseparable de la condición de dignidad y es un derecho universal, esencial e indispensable para el desarrollo de la vida de las personas.

¹⁴ Comité de los Derechos del Niño de Naciones Unidas, 2013, 22p.

La construcción teórica de la igualdad puede comprenderse desde el enfoque de principios y el enfoque de derechos, ambas dimensiones expresan el sentido jurídico de la igualdad. La igualdad como principio se considera el fundamento de todo el sistema jurídico y de los actos que se derivan en el ámbito legislativo, administrativo y judicial. A esta dimensión se atribuye el enfoque que la igualdad debe aplicarse como una guía de interpretación y análisis del derecho.

El principio de igualdad tiene el carácter de *jus cogen*, no admite acto en contrario. Ningún acto jurídico que entre en conflicto con dicho principio fundamental puede ser admitido. Implica que el Estado ya sea a nivel internacional o en su ordenamiento interno y por actos de sus poderes o de terceros que actúen bajo su tolerancia, aquiescencia o negligencia, no puede contrariar el principio de igualdad y no discriminación, genera efectos inclusive para particulares. (*Opinión Consultiva 18 de la Corte IDH del 17 de septiembre del año 2003, solicitada por México.*)

Según el criterio de la Corte IDH, los Estados sólo podrán establecer distinciones objetivas y razonables cuando éstas se realicen con el debido respeto a los Derechos Humanos y de conformidad con el principio de la aplicación de la norma que mejore los derechos de las personas.

El derecho de igualdad otorga titularidad a la persona para reclamar por diversas vías sus derechos,

puesto que es una obligación del Estado, por mandato constitucional y convencional, garantizar el mismo.

Para los efectos del presente protocolo, este principio se materializará mediante la disposición de directrices que garantizan un trato igualitario y la adopción de medidas reforzadas a favor de los niños y niñas más desaventajados, a fin de prevenir cualquier acto u omisión que implique alguna forma de discriminación arbitraria en su perjuicio.

C. PRINCIPIO DE RESPETO AL DERECHO A LA VIDA, LA SUPERVIVENCIA Y EL DESARROLLO

La Convención sobre los Derechos del Niño establece el derecho a la vida, la supervivencia y el desarrollo, principios que deben ser garantizados en cualquier decisión judicial que se tome en relación con niñas, niños y adolescentes.

En relación al derecho al desarrollo, el Comité de Derechos Humanos ha interpretado, el término desarrollo como un concepto integral que involucra todos los aspectos de la vida del niño y la niña, tales como su desarrollo físico, mental, espiritual, psicológico y social, elementos todos necesarios para garantizar su desarrollo integral.

Las decisiones judiciales en delitos de índole sexual cuando las víctimas sean niñas, niños o adolescentes deben evitar que se generen

La noción de igualdad es inseparable de la condición de dignidad y es un derecho universal, esencial e indispensable para el desarrollo de la vida de las personas.

La Convención sobre los Derechos del Niño establece el derecho a la vida, la supervivencia y el desarrollo

“Los Estados Partes adoptarán todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual, ...”
(artículo 19, Convención Internacional sobre los Derechos del Niño).

factores que les dejen en desprotección y vulneren sus derechos. De acuerdo con ello, en cualquier decisión judicial deberá evaluarse el impacto que la misma genera en la vida (entendida desde el enfoque de condiciones dignas de existencia), la supervivencia y el desarrollo del niño, niña y adolescente.

Respecto a este Principio, debe señalarse que, el artículo 19 de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño dispone lo siguiente: *“Los Estados Partes adoptarán todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual, mientras el niño se encuentre bajo la custodia de los padres, de un representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo”*.

De igual forma, en la Observación General número 13 del año 2011, el Comité de los Derechos del Niño reconoce la importancia primordial de la familia, incluida la familia extensa, en la atención y protección del niño y niña y en la prevención de la violencia. Asimismo, reconoce también que, dado que la mayor parte de los actos de violencia se producen en el ámbito familiar, es preciso adoptar medidas de intervención y apoyo cuando niños, niñas y adolescentes sean víctimas de las dificultades y penurias sufridas o generadas en las familias.

Es por ello que, en base a esta y otras observaciones emitidas por el

Comité Internacional de Derechos del Niño, se hace necesario contar con una serie de orientaciones a ser cumplidas por los y las funcionarias judiciales que conocen a diario de delitos de violencia contra niños, niñas y adolescentes y de manera especial, delitos de violencia sexual; con el objetivo de proteger la vida, integridad física y psíquica, así como el normal desarrollo de niños, niñas y adolescentes.

D. PRINCIPIO DE PARTICIPACIÓN Y DERECHO A SER OÍDO

La Convención sobre los Derechos del Niño, en su artículo 12, reconoce el derecho a ser oído en todos los asuntos que le afectan, agregando que deberán ser tomadas en cuenta sus opiniones en función de la edad y madurez del niño. En dicho artículo se precisa que para ello deberá dársele la oportunidad al niño o la niña de ser escuchado(a) en todo procedimiento judicial o administrativo, ya sea directamente o por medio de un representante.

En virtud de su relevancia y, sobre todo, de las dificultades para aplicar este principio (fundadas en la idea de que niños y niñas son incapaces o de que sus opiniones son alteradas por los adultos), el Comité de los Derechos del Niño lo ha desarrollado tanto en la Observación general N° 5 sobre las Medidas Generales de Aplicación de la Convención, como en la N° 12, dedicada exclusivamente a este derecho y a su aplicación.

En la Observación General Nº 5 se señala que el derecho del niño de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que le afectan y a que se tengan debidamente en cuenta sus opiniones, pone de relieve la función del niño como partícipe activo en la promoción, protección y vigilancia de sus derechos. Asimismo, este Comité ha señalado que la escucha del niño no debe considerarse como un fin en sí mismo, sino más bien como un medio para que el Estado garantice que las medidas que se adopten a favor de niñas, niños y adolescentes, estén cada vez más orientadas a la puesta en práctica de sus derechos.

Nuestro Código de la Niñez y la Adolescencia conceptualiza este derecho en su artículo 17: “Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a ser escuchados en todo procedimiento judicial o administrativo, que afecte sus derechos, libertades y garantías, ya sea personalmente, por medio de un representante legal o de la autoridad competente, en consonancia con las normas de procedimiento correspondientes según sea el caso y en función de la edad y madurez. La inobservancia del presente derecho causará nulidad absoluta de todo lo actuado en ambos procedimientos”.

Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a que su opinión sea tomada en consideración, aplicando medidas de protección que permitan hacer uso de su derecho en un ambiente adecuado para tal fin. Asimismo, las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a contar con una persona profesional debida-

mente capacitada para interrogar, interactuar con ellos y ellas, considerándolos como titulares de derecho y no como objetos de prueba. Hay que añadir que no sólo basta con garantizar su participación, también es necesario aplicar medidas para que esta participación sea idónea, evitando causar más perjuicio a las víctimas.

Para los efectos del presente protocolo, la observancia de este principio implica la consideración de una serie de acciones que tienen por finalidad adoptar acciones, o tomar decisiones considerando debidamente las opiniones e ideas que los propios niños y niñas expresan en cada uno de los procedimientos que tengan lugar.

E. PRINCIPIO DE INTERSECCIONALIDAD

El principio de interseccionalidad, es un concepto acuñado recientemente a través del cual se pueden valorar y analizar las diferentes discriminaciones a las que están expuestas mujeres y niñas por su condición de género.

El concepto de interseccionalidad, fue acuñado en 1989 por Kimberlé Williams Crenshaw, académica y profesora estadounidense especializada en el campo de la teoría crítica de la raza. La autora define la interseccionalidad como “*el fenómeno por el cual cada individuo sufre opresión u ostenta privilegio en base a su pertenencia a múltiples categorías sociales*”.

“Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a ser escuchados en todo procedimiento judicial o administrativo, que afecte sus derechos, libertades y garantías, ya sea personalmente, por medio de un representante legal o de la autoridad competente...” (artículo 17, Código de la Niñez y la Adolescencia).

Interseccionalidad, “el fenómeno por el cual cada individuo sufre opresión u ostenta privilegio en base a su pertenencia a múltiples categorías sociales”

..la discriminación
contra la mujer estaba
inseparablemente
vinculada a otros
factores que afectan a
su vida.

La discriminación de la
mujer por motivos de
sexo y género está unida
de manera indivisible
a otros factores que
afectan a la mujer,
como la raza, el origen
étnico, la religión o las
creencias, la salud, el
estatus, la edad, la clase,
la casta, la orientación
sexual y la identidad de
género.

Puede sostenerse que el complejo fenómeno de las barreras al acceso a la justicia basadas en discriminaciones múltiples, superpuestas o combinadas, se explica utilizando el concepto de interseccionalidad. El Comité de la CEDAW ha destacado la necesidad de que los Estados partes reconozcan y respondan a las identidades interseccionales de las mujeres, mediante acciones específicas para eliminar cualquier tipo de discriminación basada en estas identidades, incluso mediante la adopción y aplicación de políticas y programas apropiados.

Respecto al principio de acceso a la justicia de mujeres y niñas, importante relevancia toma el concepto de interseccionalidad que es señalado en varias de las recomendaciones emitidas por el Comité de la CEDAW. Así, en la recomendación general núm. 28 del 16 de diciembre de 2010 y la recomendación general núm. 33 del 3 de agosto de 2015, el Comité confirmó que *la discriminación contra la mujer estaba inseparablemente vinculada a otros factores que afectan a su vida.*

El Comité, en sus pronunciamientos, igualmente ha destacado que esos factores incluyen el origen étnico o la raza de la mujer, la condición de minoría o indígena, el color, la situación socioeconómica y/o las castas, el idioma, la religión o las creencias, la opinión política, el origen nacional, el estado civil, la maternidad, la edad, la procedencia urbana o rural, el estado de salud, la discapacidad, los derechos de propiedad, la condición de lesbiana, bisexual, transgénero

o intersexual, el analfabetismo, la solicitud de asilo, la condición de refugiada, desplazada interna o apátrida, la viudez, el estatus migratorio, la condición de cabeza de familia, la convivencia con el VIH/SIDA, la privación de libertad y la prostitución, así como la trata de mujeres, las situaciones de conflicto armado, la lejanía geográfica y la estigmatización de las mujeres que luchan por sus derechos, en particular las defensoras de los derechos humanos.

De igual forma, la Recomendación General número 28 de la CEDAW, expresa que *la interseccionalidad es un concepto básico para comprender el alcance de las obligaciones generales de los Estados partes en virtud del artículo 2 de la Convención para la Eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer.* La discriminación de la mujer por motivos de sexo y género está unida de manera indivisible a otros factores que afectan a la mujer, como la raza, el origen étnico, la religión o las creencias, la salud, el estatus, la edad, la clase, la casta, la orientación sexual y la identidad de género.

La discriminación por motivos de sexo o género puede afectar a las mujeres de algunos grupos en diferente medida o forma que a los hombres. Los Estados Partes deben reconocer y prohibir en sus instrumentos jurídicos estas formas entrecruzadas de discriminación y su impacto negativo combinado en las mujeres afectadas. También deben aprobar y poner en práctica políticas y programas para eliminar estas

situaciones y, en particular, cuando corresponda, adoptar medidas especiales de carácter temporal.

En consecuencia, dado que las mujeres experimentan formas múltiples e interrelacionadas de discriminación, que tienen un agravante efecto negativo, el Comité reconoce que la violencia por razón de género puede afectar a algunas mujeres en distinta medida, o en distintas formas, lo que significa que se requieren respuestas jurídicas y normativas adecuadas.

Continúa señalando la recomendación número 33 que, *este instrumento principalmente se enfoca en abordar las violencias y las discriminaciones de mujeres y niñas, así como también a establecer estándares mínimos normativos, cuyo cumplimiento y aplicación deviene insoslayable por las autoridades estatales y operadores jurídicos.*

Para Alison Symington, en el artículo *“Interseccionalidad: una herramienta para la justicia de género y la justicia económica”*, publicado en la revista *Derechos de las mujeres y cambio económico*; la interseccionalidad es *una herramienta analítica para estudiar, entender y responder la manera en que el género se cruza con otras identidades y cómo estos cruces contribuyen a experiencias únicas de opresión y privilegio.* Además, la autora aclara que no debemos entender por interseccionalidad la combinación de identidades como una suma que incrementa la propia carga, sino como una que produce experiencias sustantivamente diferentes.

Ejemplo de lo dicho es el hecho que, el tráfico de mujeres y niñas a menudo se analiza de forma muy estrecha. Las mujeres y las niñas ingresan a las redes del tráfico debido a su marginalidad racial, social y económica, lo cual las hace más vulnerables a tratos discriminatorios de tipo sexual y racial.

Resulta de mucha importancia hacer referencia que, en el ámbito regional, en el año 2011 se adoptaron, por todos los países del área centroamericana y a instancia de la Corte Centroamericana de Justicia, las Reglas Regionales de Atención Integral a las Mujeres víctimas de Violencia de Género con énfasis en violencia sexual, estableciendo en el capítulo IV una serie de medidas de atención a poblaciones doblemente discriminadas, haciendo referencia de manera clara a la niñez y adolescencia víctima de violencia sexual e incluyendo de esta forma el principio de interseccionalidad.

De igual forma, en el Séptimo Encuentro de Magistradas de los más altos órganos de Justicia de Iberoamérica, celebrado en Cancún México, en el año 2006, las Magistradas emitieron una Declaración final en la que se comprometieron a: Incorporar en los programas de modernización y reforma de los Poderes Judiciales, la consideración de las necesidades y situaciones particulares que enfrentan las mujeres que pertenecen a grupos tradicionalmente discriminados por razones de etnia, edad, discapacidad, preferencia sexual, nacionalidad, víctimas de desplazamiento o cualquier otra condición. Asimismo,

.. la interseccionalidad es una herramienta analítica para estudiar, entender y responder la manera en que el género se cruza con otras identidades y cómo estos cruces contribuyen a experiencias únicas de opresión y privilegio.”
(Alison Symington, *Interseccionalidad: una herramienta para la justicia de género y la justicia económica*).

asumieron el compromiso de promover políticas y planes estratégicos a corto, mediano y largo plazo con medidas específicas para lograr el acceso a la justicia de la diversidad de mujeres según etnia, edad, discapacidad, preferencia sexual o cualquier otra condición.

Mediante la asunción de estos compromisos, los Poderes Judiciales de Iberoamérica, reconocen la necesidad de la aplicación, en todo su quehacer, del principio de Interseccionalidad y cómo los diferentes tipos de discriminación a la que están expuestas mujeres y niñas, les impide el ejercicio pleno de sus derechos humanos y, principalmente, el acceso a la justicia por su condición.

CAPÍTULO IV. MARCO NORMATIVO NACIONAL APLICABLE AL PROTOCOLO

Para la correcta aplicación de las directrices y acciones que contempla este protocolo se deberá tener en cuenta la siguiente normativa nacional:

<p>Constitución Política de la República de Nicaragua</p>	<p>Artículo 26. Toda persona tiene derecho: 3) A conocer toda información que sobre ella se haya registrado en las entidades de naturaleza privada y pública, así como el derecho de saber porque y con qué finalidad se tiene esa información.</p> <p>Artículo 34. Debido proceso y derechos de las víctimas en el proceso.</p> <p>Artículo 46. En el territorio nacional toda persona goza de la protección estatal y del reconocimiento de los derechos inherentes a la persona humana, del irrestricto respeto, promoción y protección de los derechos humanos, y de la plena vigencia de los derechos consignados en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de la Organización de las Naciones Unidas y en la Convención Americana de Derechos Humanos de la Organización de Estados Americanos.</p> <p>Artículo 71 párr. 2: La niñez goza de protección especial y de todos los derechos que su condición requiere, por lo cual tiene plena vigencia la Convención Internacional de los Derechos del niño y la niña.</p>
<p>Código Penal de la República de Nicaragua</p>	<p>Artículo 5. Principio de reconocimiento y protección de la víctima.</p>
<p>Código Procesal Penal de la República de Nicaragua</p>	<p>Artículo 3. Respeto a la dignidad humana.</p> <p>Artículo 9. Intervención de la víctima.</p> <p>Artículo 109. Personas consideradas como víctimas.</p> <p>Artículo 110. Derechos de las víctimas.</p>

<p>Código de la Niñez y la Adolescencia</p>	<p>Artículo 1. Protección integral a las niñas, niños y adolescentes.</p> <p>Artículo 4. Reconocimiento de derechos y garantías a los niños, niñas y adolescentes.</p> <p>Artículo 5. Prohibición de toda forma de discriminación y protección de la vida privada.</p> <p>Artículo 9. Interés superior del niño, niña y adolescente.</p> <p>Artículo 17. Derecho de los niños, niñas y adolescentes a ser escuchados.</p> <p>Artículo 121. Derechos de las víctimas en el proceso.</p>
<p>Ley No. 779, "Ley Integral Contra la Violencia Hacia las Mujeres y de Reformas a la Ley No. 641, Código Penal"</p>	<p>Artículo 4. Principios rectores de la Ley (igualdad real, interés superior del niño, no discriminación, no victimización secundaria, protección a las víctimas, publicidad, resarcimiento).</p> <p>Artículo 40. Ejercicio de la acción penal.</p> <p>Artículo 41. Víctima menor de edad.</p> <p>Artículo 42. Acompañamiento a las víctimas en el proceso.</p> <p>Artículo 43. De la protección de datos y las limitaciones a la publicidad.</p> <p>Artículo 44. Anticipo jurisdiccional de prueba.</p> <p>Artículo 47. Derecho a ejercer acción civil.</p>
<p>Ley N° 896, Ley Contra la Trata de Personas</p>	<p>Artículo 5. Principios (interés superior del niño niña y adolescente; plena igualdad de género; igualdad real y no discriminación; debida diligencia del Estado; restitución de derechos; integralidad; reparación integral del daño; no revictimización; privacidad; confidencialidad).</p> <p>Artículo 34. Derechos de las personas víctimas en proceso de repatriación.</p> <p>Artículo 35. Asistencia a las víctimas extranjeras.</p> <p>Artículo 38. Reparación de daños.</p> <p>Artículo 39. Alcance de la reparación del daño.</p> <p>Artículo 40. Prelación para reparación del daño.</p> <p>Artículo 45. Protección de víctima, testigos, peritos, peritas y técnicos de investigación.</p> <p>Artículo 47. Anticipo de prueba.</p> <p>Artículo 49. Declaración de la víctima.</p> <p>Artículo 50. Audiencias privadas.</p> <p>Artículo 53. Contenido de la sentencia y destino de los objetos, productos o instrumentos del delito.</p>

CAPÍTULO V. MARCO NORMATIVO INTERNACIONAL

A. ESTÁNDARES INTERNACIONALES EN LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA EN DELITOS DE VIOLENCIA SEXUAL

Los delitos de índole sexual se caracterizan por producirse en ausencia de otras personas más allá de la víctima y el agresor o agresores. Dada la naturaleza de esta forma de violencia, no se puede esperar la existencia de pruebas gráficas o documentales y, por ello, la declaración de la víctima constituye una prueba fundamental y se fortalece a través de estudios o peritajes forenses (valoraciones psicológicas, físicas).

El juez o jueza debe tener sumo cuidado al momento de sus apreciaciones, porque puede caerse en el error de que al no haber abundantes medios de prueba se subestime la prueba por excelencia, que es el testimonio de la víctima o la prueba indiciaria en caso de retractación o de incomparecencia de la víctima al juicio.

La retractación de niñas, niños y adolescentes víctimas de delitos sexuales, durante el proceso penal, ha sido objeto de análisis multidisciplinario, psicológico, sociológico y jurídico por los efectos negativos en sus resultados.

El Instituto Interamericano del Niño, Niña y Adolescente, organismo es-

pecializado de la Organización de Estados Americanos (OEA), define la retractación como “el comportamiento de niños, niñas o adolescentes que habiendo denunciado un acto abusivo o de maltrato en cualquiera de sus formas, cambian dicho relato al momento del levantamiento de un testimonio formal”.

Este abrupto cambio de versión brindado por un niño, niña o adolescente merece de una imprescindible sensibilización de los actores involucrados a la hora de entender, acompañar y proteger a la víctima en su proceso de estabilización emocional.

No tomar en cuenta la retractación del niño, niña o adolescente víctima de violencia sexual, y los factores que inciden para que se produzca, genera como consecuencia violencia institucional, que es el daño que algunas acciones de instituciones infringen a usuarios, muchas veces de forma no consciente y por tanto más difícil de modificar. El desconocimiento de efectos básicos esperables como la retractación de las víctimas, tanto a nivel familiar, comunitario o judicial se convierte en una demoledora acción revictimizante que aleja al afectado del ejercicio de sus Derechos y el reconocimiento de su afectación¹⁵.

Es necesario que las y los juzgadores tomen en cuenta el primer testimonio de la víctima, en la fase

.. define la retractación como “el comportamiento de niños, niñas o adolescentes que habiendo denunciado un acto abusivo o de maltrato en cualquiera de sus formas, cambian dicho relato al momento del levantamiento de un testimonio formal”

No tomar en cuenta la retractación del niño, niña o adolescente víctima de violencia sexual, y los factores que inciden para que se produzca, genera como consecuencia violencia institucional...

15 <http://iin.oea.org/boletines/especial-violencia/pdfs/Articulo-sobre-retractacion.pdf>

.. las condiciones en las que participa un niño en un proceso no son las mismas en que lo hace un adulto. Si se sostuviera otra cosa se desconocería la realidad y se omitiría la adopción de medidas especiales para la protección de los niños...

investigativa cuando se revela el secreto impuesto por el agresor, las condiciones en que se produjo la violencia sexual, la identidad del agresor, sobre todo si es miembro del núcleo familiar de la víctima o es una figura de autoridad, dependencia o confianza.

Asimismo, se deben considerar los factores de riesgo en el entorno de la víctima, la falta de apoyo de los demás miembros de su familia, la ambivalencia de sentimientos del niño, niña o adolescente hacia su agresor y todas aquellas circunstancias relevantes que incidan en la aparición de la retractación.

En todo momento la cultura de la víctima y el contexto en el que se produjo la violencia deben tomarse en consideración y, de ser necesario un intérprete, éste debe estar disponible.

Lo anteriormente establecido debe ser tomado en consideración por la jueza o juez sentenciador, a fin de brindar una adecuada respuesta a los asuntos sometidos a su valoración. A continuación se exponen algunos criterios sobre consideración especial de la situación de los niños, niñas y adolescentes y de valoración de la prueba, que han sido elaborados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, tanto en su jurisprudencia consultiva, como contenciosa:

1. **Condición jurídica y derechos humanos del niño. Opinión Consultiva OC-17/02, de 28 de agosto de 2002.** “96. Es evidente que las condiciones en las

que participa un niño en un proceso no son las mismas en que lo hace un adulto. Si se sostuviera otra cosa se desconocería la realidad y se omitiría la adopción de medidas especiales para la protección de los niños, con grave perjuicio para estos mismos. Por lo tanto, es indispensable reconocer y respetar las diferencias de trato que corresponden a diferencias de situación, entre quienes participan en un procedimiento”. “98. En definitiva, si bien los derechos procesales y sus correlativas garantías son aplicables a todas las personas, en el caso de los niños el ejercicio de aquéllos supone, por las condiciones especiales en las que se encuentran los menores, la adopción de ciertas medidas específicas con el propósito de que gocen efectivamente de dichos derechos y garantías”.

2. **Caso Fernández Ortega y otros Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de agosto de 2010.** 100. “...En primer lugar, a la Corte le resulta evidente que la violación sexual es un tipo particular de agresión que, en general, se caracteriza por producirse en ausencia de otras personas más allá de la víctima y el agresor o los agresores. Dada la naturaleza de esta forma de violencia, no se puede esperar la existencia de pruebas gráficas o documentales y, por ello, la declaración de la víctima constituye una prueba

fundamental sobre el hecho. ... Este Tribunal recuerda, como lo señala la Convención de Belém do Pará, que la violencia contra la mujer no sólo constituye una violación de los derechos humanos, sino que es “una ofensa a la dignidad humana y una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres”, que “trasciende todos los sectores de la sociedad independientemente de su clase, raza o grupo étnico, nivel de ingresos, cultura, nivel educacional, edad o religión y afecta negativamente sus propias bases...”.

3. **Caso J. Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2013.** “...este Tribunal ha establecido que la violación sexual es un tipo particular de agresión que, en general, se caracteriza por producirse en ausencia de otras personas más allá de la víctima y el agresor o los agresores. Dada la naturaleza de esta forma de violencia, no se puede esperar la existencia de pruebas gráficas o documentales y, por ello, la declaración de la víctima constituye una prueba fundamental sobre el hecho. Sin perjuicio de la calificación jurídica de los hechos que se realiza infra, la Corte considera que dicho estándar es aplicable a las agresiones sexuales en general. Asimismo, al analizar dichas declaraciones se debe tomar en cuenta que las agresiones sexuales correspon-

den a un tipo de delito que la víctima no suele denunciar, por el estigma que dicha denuncia conlleva usualmente ... Adicionalmente, este Tribunal considera que las variaciones entre las calificaciones jurídicas de violencia o violación sexual que la representación de la presunta víctima le ha dado a los hechos a lo largo del proceso ante el sistema interamericano no desacredita los testimonios rendidos internamente por la señora J. en cuanto a los hechos ocurridos. En este sentido, la Corte advierte que este es el caso inclusive si se trataran de declaraciones posteriores realizadas por la presunta víctima. Al respecto, esta Corte ha considerado que una negación de la ocurrencia de una agresión sexual denunciada no necesariamente desacredita las declaraciones donde se indicó que había sucedido, sino que debe ser analizado tomando en cuenta las circunstancias propias del caso y de la víctima. Adicionalmente, la calificación jurídica de los hechos que utilice la presunta víctima en sus declaraciones tiene que ser valorada tomando en cuenta el significado comúnmente dado a las palabras utilizadas, el cual no necesariamente corresponde a su definición jurídica. Lo relevante es evaluar si los hechos descritos, y no la calificación jurídica dada a los mismos, fueron consistentes. Adicionalmente, es necesario señalar que la ausencia de señales físicas no implica que no se han producido mal-

.. esta Corte ha considerado que una negación de la ocurrencia de una agresión sexual denunciada no necesariamente desacredita las declaraciones donde se indicó que había sucedido...

.. la Corte ha considerado que la violencia sexual se configura con acciones de naturaleza sexual que se cometen en una persona sin su consentimiento...

.. este Tribunal ha considerado que la violación sexual no implica necesariamente una relación sexual sin consentimiento, por vía vaginal, como se consideró tradicionalmente.

.. la Corte aclara que para que un acto sea considerado violación sexual, es suficiente que se produzca una penetración, por insignificante que sea...

tratos, ya que es frecuente que estos actos de violencia contra las personas no dejen marcas ni cicatrices permanentes. Lo mismo es cierto para los casos de violencia y violación sexual, en los cuales no necesariamente se verá reflejada la ocurrencia de los mismos en un examen médico, ya que no todos los casos de violencia y/o violación sexual ocasionan lesiones físicas o enfermedades verificables a través de un examen médico. Siguiendo la línea de la jurisprudencia internacional y tomando en cuenta lo dispuesto en la Convención de Belém do Pará, la Corte ha considerado que la violencia sexual se configura con acciones de naturaleza sexual que se cometen en una persona sin su consentimiento, que además de comprender la invasión física del cuerpo humano, pueden incluir actos que no involucren penetración o incluso contacto físico alguno... Asimismo, siguiendo el criterio jurisprudencial y normativo que impera tanto en el ámbito del Derecho Penal Internacional como en el Derecho Penal comparado, este Tribunal ha considerado que la violación sexual no implica necesariamente una relación sexual sin consentimiento, por vía vaginal, como se consideró tradicionalmente. Por violación sexual también debe entenderse actos de penetración vaginal o anal, sin consentimiento de la víctima, mediante la utilización de otras partes del cuerpo del agresor u objetos, así como la penetración

bucal mediante el miembro viril. Al respecto, la Corte aclara que para que un acto sea considerado violación sexual, es suficiente que se produzca una penetración, por insignificante que sea, en los términos antes descritos. Además, se debe entender que la penetración vaginal se refiere a la penetración, con cualquier parte del cuerpo del agresor u objetos, de cualquier orificio genital, incluyendo los labios mayores y menores, así como el orificio vaginal. Esta interpretación es acorde a la concepción de que cualquier tipo de penetración, por insignificante que sea, es suficiente para que un acto sea considerado violación sexual. Este Tribunal entiende que la violación sexual es una forma de violencia sexual."

4. **Caso Espinoza González Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2014.** "...En lo que respecta casos de alegada violencia sexual, la Corte ha señalado que las agresiones sexuales se caracterizan, en general, por producirse en ausencia de otras personas más allá de la víctima y el agresor o los agresores. Dada la naturaleza de estas formas de violencia, no se puede esperar la existencia de pruebas gráficas o documentales y, por ello, la declaración de la víctima constituye una prueba fundamental sobre el hecho. Asimismo, al analizar dichas declaraciones se debe tomar en cuenta

que las agresiones sexuales corresponden a un tipo de delito que la víctima no suele denunciar, por el estigma que dicha denuncia conlleva usualmente. La Corte, igualmente, ha tenido en cuenta que las declaraciones brindadas por las víctimas de violencia sexual se refieren a un momento traumático de ellas, cuyo impacto puede derivar en determinadas imprecisiones al recordarlos. Por ello, la Corte ha advertido que las imprecisiones en declaraciones relacionadas a violencia sexual o la mención de algunos de los hechos alegados solamente en algunas de éstas no significan que sean falsas o que los hechos relatados carezcan de veracidad... Por otro lado, la Corte recuerda que la evidencia obtenida a través de los exámenes médicos tiene un rol crucial durante las investigaciones realizadas contra los detenidos y en los casos cuando estos alegan maltrato. En este sentido, los alegatos de maltratos ocurridos en custodia policial son extremadamente difíciles de sustanciar para la víctima si ésta estuvo aislada del mundo exterior, sin acceso a médicos, abogados, familia o amigos quienes podrán apoyar y reunir la evidencia necesaria. Por tanto, corresponde a las autoridades judiciales el deber de garantizar los derechos del detenido, lo que implica la obtención y el aseguramiento de toda prueba que pueda acreditar los actos de tortura, incluyendo exámenes médicos... En el mismo sen-

tido, en casos donde se alegue agresiones sexuales, la falta de evidencia médica no disminuye la veracidad de la declaración de la presunta víctima. En tales casos, no necesariamente se verá reflejada la ocurrencia de violencia o violación sexual en un examen médico, ya que no todos los casos de violencia y/o violación sexual ocasionan lesiones físicas o enfermedades verificables a través de dichos exámenes.La Corte ha reconocido que la violación sexual es una experiencia sumamente traumática que tiene severas consecuencias y causa gran daño físico y psicológico que deja a la víctima "humillada física y emocionalmente", situación difícilmente superable por el paso del tiempo, a diferencia de lo que acontece en otras experiencias traumáticas. De ello se desprende que es inherente a la violación sexual el sufrimiento severo de la víctima, aun cuando no exista evidencia de lesiones o enfermedades físicas. En efecto, no en todos los casos las consecuencias de una violación sexual serán enfermedades o lesiones corporales. Las mujeres víctimas de violación sexual también experimentan severos daños y secuelas psicológicas y aun sociales..."

Con todo lo dicho es importante considerar que para la adecuada aplicación del presente protocolo se deben tener en cuenta estándares internacionales consagrados en los instrumentos que son consigna-

.. la Corte ha advertido que las imprecisiones en declaraciones relacionadas a violencia sexual o la mención de algunos de los hechos alegados solamente en algunas de éstas no significan que sean falsas o que los hechos relatados carezcan de veracidad...

.. en casos donde se alegue agresiones sexuales, la falta de evidencia médica no disminuye la veracidad de la declaración de la presunta víctima.

dos tanto a lo largo del documento, como aquellos que a continuación se mencionan:

<p>Convención sobre los Derechos del Niño</p>	<p>Artículo 2. No discriminación. Artículo 3. Interés superior del niño. Artículo 4. Efectividad de los derechos. Artículo 6. Derecho a la vida, supervivencia y desarrollo. Artículo 12. Derecho a ser oído. Artículo 13. Libertad de expresión. Artículo 16. Derecho a la intimidad y protección de la vida privada. Artículo 19. Protección contra toda forma de violencia. Artículo 34. Protección contra el abuso y explotación sexual.</p>
<p>Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos</p>	<p>Artículo 14. Debido proceso. Artículo 24. Derechos del niño.</p>
<p>Convención Americana sobre Derechos Humanos</p>	<p>Artículo 2. No discriminación. Artículo 5. Integridad personal. Artículo 8. Garantías judiciales. Artículo 11. Protección de la honra y de la dignidad. Artículo 13. Libertad de pensamiento y expresión. Artículo 19. Derechos del niño. Artículo 24. Igualdad ante la Ley. Artículo 25. Protección Judicial.</p>
<p>Declaración Universal de los Derechos Humanos</p>	<p>Artículo 7. Igualdad y no discriminación. Artículo 8. Derecho al recurso. Artículo 10. Debido proceso y protección judicial. Artículo 12. Derecho a la honra y vida privada.</p>

<p>Comité de los Derechos del Niño de Naciones Unidas</p>	<p>Observación General N° 4, la salud y el desarrollo de los adolescentes en el contexto de la Convención sobre los Derechos del Niño.</p> <p>Observación General N° 07, realización de los derechos del niño en la primera infancia.</p> <p>Observación General N° 8, el derecho del niño a la protección contra los castigos corporales y otras formas de castigos crueles o degradantes.</p> <p>Observación General N° 9, los derechos de los niños con discapacidad.</p> <p>Observación General N° 12, el derecho del niño a ser escuchado.</p> <p>Observación General N° 13, derecho del niño a no ser objeto de ninguna forma de violencia.</p> <p>Observación General N° 14, el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial.</p> <p>Observación General N° 15, derecho del niño al disfrute del más alto nivel de salud posible.</p> <p>Observación General N° 20, efectividad de los derechos del niño durante la adolescencia.</p>
<p>Directrices sobre la justicia en asuntos concernientes a niños víctimas y testigos de delitos, Consejo Económico de las Naciones Unidas</p>	<p>Directriz 8. Principios (Dignidad; No discriminación; Interés superior del niño; Protección; Desarrollo armónico; Derecho a la participación).</p> <p>Directriz 10. Trato digno y comprensivo.</p> <p>Directriz 15. Protección contra la discriminación.</p> <p>Directrices 19 – 20. Derecho a la información.</p> <p>Directriz 21. Derecho a ser oído.</p> <p>Directrices 22 – 23 – 24 – 25. Derecho a la defensa y asistencia profesional.</p> <p>Directrices 26 – 27 – 28. Derecho a la intimidad.</p> <p>Directriz 35 – 36 – 37. Derecho a la reparación.</p> <p>Directrices 38 – 39. Medidas preventivas especiales.</p>

El Artículo 160 de la Constitución Política establece que la administración de la justicia garantiza el principio de la legalidad; protege y tutela los derechos humanos y garantiza el acceso a la justicia...

CAPÍTULO VI. MARCO CONCEPTUAL

A. EL ESTÁNDAR INTERNACIONAL DE LA DEBIDA DILIGENCIA APLICADO A LOS CASOS DE VIOLENCIA SEXUAL EN NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES

Con la finalidad de brindar una respuesta efectiva a niños, niñas y adolescentes víctimas de violencia sexual, se garantizará un adecuado acceso a la justicia y protección reforzada de sus derechos, a través de un abordaje multidisciplinario.

1. Acceso a la justicia

El acceso a la justicia es un principio básico del Estado de Derecho. Sin acceso a la justicia las personas no pueden hacer oír su voz, ejercer sus derechos, enfrentar la discriminación o ejercer presión para que los tomadores de decisión rindan cuentas.

El Artículo 160 de la Constitución Política establece que la administración de la justicia garantiza el principio de la legalidad; protege y tutela los derechos humanos y garantiza el acceso a la justicia mediante la aplicación de la ley en los asuntos o procesos de su competencia.

La Declaración de la Reunión de Alto Nivel sobre el Estado de Derecho¹⁶ hizo hincapié en el derecho a la igualdad en el acceso a la justicia para todos y todas, con especial énfasis en los grupos en condición de vulnerabilidad. Asimismo, reafirmó el compromiso de los Estados Miembros de adoptar todas las medidas necesarias para prestar servicios justos, transparentes, eficaces, no discriminatorios y responsables que promovieran el acceso a la justicia para todos, entre ellos la asistencia jurídica (párrafos 14 y 15).

El acceso a la justicia ha sido definido como el derecho fundamental que tiene toda persona para acudir y promover la actividad de los órganos encargados de prestar el servicio público de impartición de justicia, con la finalidad de obtener la tutela jurídica de sus intereses a través de una resolución pronta, completa e imparcial (VII Cumbre Judicial Iberoamericana).

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido que toda persona que ha sufrido una violación a sus Derechos Humanos tiene derecho a obtener de los órganos competentes del Estado el esclarecimiento de los hechos violatorios y el establecimiento de las responsabilidades correspondien-

16 La Declaración de la Reunión de Alto Nivel de la Asamblea General sobre el Estado de Derecho en los Planos Nacional e Internacional (en inglés: *Declaration of the High-level Meeting of the General Assembly on the Rule of Law at the National and International Levels*; en francés: *Déclaration de la Réunion de haut niveau de l'Assemblée générale sur l'état de drOIT aux niveaux national et international*), fue adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas mediante la resolución A/RES/67/1, del 24 de septiembre de 2012. El documento reafirma el compromiso con el estado de derecho y su importancia fundamental para el diálogo político y la cooperación entre todos los Estados.

tes, a través de la investigación y el juzgamiento que previenen los artículos 8 y 25 de la Convención. La facultad de acceso a la justicia debe asegurar, en tiempo razonable, el derecho de las presuntas víctimas o sus familiares a que se haga todo lo necesario para conocer la verdad de lo sucedido y la sanción a los eventuales responsables.

Desde la conceptualización se puede observar que el acceso a la justicia no se reduce al acceso a los tribunales, incluye además la respuesta que da el sistema de justicia para la obtención de una resolución pronta, justa y equitativa, que se ejecute de forma efectiva.

Las 100 Reglas de Brasilia, aprobadas por la XIV Cumbre Judicial Iberoamericana en el año 2008, establecen en su documento de sustentación¹⁷ que el acceso a la justicia puede examinarse desde dos perspectivas: En primer lugar, desde el punto de vista del Derecho Procesal, que se refiere a las condiciones establecidas por la ley para obtener el amparo o tutela de derecho por parte del sistema de justicia, a lo largo de toda la tramitación del proceso, desde su inicio hasta la completa ejecución de la resolución que le ponga fin. Así mismo, señala que las normas procesales o sustantivas pueden reconocer específicos derechos o posibilidades de actuación a determinadas personas o grupos de población, como es el caso de los niños, niñas y adolescentes que se encuentren en una si-

tuación de desventaja dentro de la sociedad. Cabe señalar que a esa desventaja etaria pueden concurrir una o más causas de vulnerabilidad (pobreza, edad, etnia, género), situación que puede afectar los diferentes roles que los niños, niñas y adolescentes o los mismos adultos pueden representar en el proceso, ya sea como testigos, inculpados o víctimas. Un ejemplo de lo anterior es que la credibilidad de la declaración de un niño, niña o adolescente ante las autoridades o ante sus familiares, puede verse afectada por estereotipos sexistas y de edad, o por el ejercicio de la autoridad de los adultos que están al cuidado de los niños, niñas y adolescentes.

En segundo lugar, el acceso a la justicia puede analizarse como el resultado de una política institucional del Poder Judicial, orientada a expandir la oferta del servicio y mejorar su calidad. El Estado asume la obligación de asegurar a las personas el ejercicio del derecho de acceso a la administración de justicia conforme los principios de prontitud, oportunidad, proporcionalidad, racionalidad del servicio y respeto al principio de no discriminación, cumpliendo con los fines esenciales del Estado, que es la búsqueda del bien común y el logro de la paz social.

2. Debida Diligencia

Con la aprobación de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención Be-

.. toda persona que ha sufrido una violación a sus Derechos Humanos tiene derecho a obtener de los órganos competentes del Estado el esclarecimiento de los hechos violatorios y el establecimiento de las responsabilidades correspondientes...

17 Cumbre Judicial Iberoamericana, trabajos de su XIV edición, Brasilia 4 y 6 de marzo 2008, Documento de sustentación Reglas de acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad.

..los Estados deben adoptar medidas positivas para impedir la violencia y proteger a las mujeres, castigar a los autores de actos violentos e indemnizar a las víctimas...

Los Estados... deben adoptar... las medidas particularizadas y especiales en casos donde la víctima es una niña, niño o adolescente.

lém do Pará), Nicaragua asume y reafirma su compromiso de que las mujeres tienen derecho a vivir una vida libre de violencia, tanto en el ámbito público como en el privado, lo que sin duda supone el reconocimiento del derecho a una vida libre de violencia como derecho humano y el quiebre del esquema tradicional que vincula a la violencia con espacios privados y, por ende, ajena a la intervención del Estado. En este sentido, el artículo 7¹⁸ de la Convención resulta primordial, pues dispone que los Estados parte deben actuar con la debida diligencia para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer.

El estándar internacional de debida diligencia ha sido utilizado por las diferentes instancias internacionales para evaluar si un Estado ha cumplido o no con su obligación general de protección (investigar, sancionar y reparar). De acuerdo con la obligación de actuar con la debida diligencia, los Estados deben adoptar medidas positivas para impedir la violencia y proteger a las mujeres, castigar a los autores de actos violentos e indemnizar a las víctimas de violencia.

Los Estados, sin perjuicio de los estándares establecidos en casos de violencia sexual contra personas adultas, deben adoptar en el marco del acatamiento del artículo 19 de la Convención Americana, las

medidas particularizadas y especiales en casos donde la víctima es una niña, niño o adolescente. Esto obliga a los Estados a adoptar medidas holísticas y sostenibles para prevenir, proteger, sancionar y reparar estos actos de violencia. Implica una responsabilidad tanto en el abordaje sistémico de la violencia, con la finalidad de encarar sus causas y consecuencias, como en el ámbito individual; lo que impone la obligación de establecer medidas efectivas de prevención, protección, sanción y reparación para cada caso de violencia.

El principio de debida diligencia está relacionado con los tres niveles de responsabilidad del Estado:

- a. Respetar un derecho significa que el Estado no debe violarlo directamente.
- b. Proteger un derecho significa promulgar todas las leyes sustantivas y procesales necesarias para proteger ese derecho, así como crear los mecanismos para prevenir la violación de ese derecho y los mecanismos e instituciones necesarias para denunciar su violación, así como lograr su reparación.
- c. Cumplir o garantizar un derecho significa adoptar las medidas necesarias y crear las instituciones y los procedimientos, así como la distribución de re-

18 CONVENCION INTERAMERICANA PARA PREVENIR, SANCIONAR Y ERRADICAR LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER "CONVENCION DE BELEM DO PARA" Artículo 7: Los Estados Partes condenan todas las formas de violencia contra la mujer y convienen en adoptar, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar dicha violencia y en llevar a cabo lo siguiente: b. Actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer.

cursos, para permitir que todas las personas puedan gozar sin discriminación de ese derecho.

3. El deber de garantizar una reparación justa y eficaz

La forma en la que una violación a los derechos humanos puede incidir y afectar la historia personal de las víctimas y su entorno es compleja. Por ello, es necesario para las y los administradores de justicia garantizar una reparación integral del daño causado.

Las reparaciones, como el término lo indica, consisten en las medidas que tienden a hacer desaparecer los efectos de las violaciones cometidas. Su naturaleza y su monto dependen del daño ocasionado en los planos tanto material como inmaterial. (*Corte IDH. Caso Acevedo Jaramillo y otros Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de febrero de 2006. Serie C No. 144, Párr. 175*).

Esta definición es coherente con la base legal en la materia, reflejada en el artículo 63.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, CADH: *“Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una*

justa indemnización a la parte lesionada”.

El concepto de reparación integral derivado del artículo 63.1 de la CADH abarca la acreditación de daños en la esfera material e inmaterial y el otorgamiento de medidas tales como:

- a. la investigación de los hechos;
- b. la restitución de derechos, bienes y libertades;
- c. la rehabilitación física, psicológica o social;
- d. la satisfacción, mediante actos en beneficio de las víctimas;
- e. las garantías de no repetición de las violaciones, y
- f. la indemnización compensatoria por daño material e inmaterial.

Resulta indispensable comprender la reparación del daño con una doble dimensión:

- a. como obligación del Estado derivado de su responsabilidad internacional;
- b. como derecho fundamental de las víctimas.

Un elemento fundamental que debe tomar en cuenta la administración de justicia es considerar la reparación integral no sólo a las víctimas directas del caso, también a toda persona que sea susceptible a recibir reparación (como parte lesionada), debidamente identificada como víctima y declarada víctima

Las reparaciones, como el término lo indica, consisten en las medidas que tienden a hacer desaparecer los efectos de las violaciones cometidas. Su naturaleza y su monto dependen del daño ocasionado en los planos tanto material como inmaterial.

..con motivo de una violación a los derechos humanos se pueden generar afectaciones en dos categorías principales, material e inmaterial.

..el daño inmaterial comprende tanto los sufrimientos y las aflicciones causados a la víctima directa y a sus allegados, el menoscabo de valores muy significativos para las personas, así como las alteraciones, de carácter no pecuniario, en las condiciones de existencia de la víctima o su familia

del caso, sea esta directa, indirecta o persona que sufrió un daño como consecuencia del delito cometido.

4. Tipos de Daños

Una vez determinadas las víctimas directas e indirectas que hayan sufrido una afectación con motivo del delito, corresponde analizar e identificar los daños que éstas han sufrido, tomando como base el concepto de reparación integral.

En este sentido, según la Corte IDH, *desde una perspectiva integral de la persona humana, ha reconocido que con motivo de una violación a los derechos humanos se pueden generar afectaciones en dos categorías principales, material e inmaterial.* Dentro del carácter inmaterial, la Corte IDH ha reparado daños en la esfera moral, psicológica, física, al proyecto de vida, colectiva o social. Mientras que el daño material incluye el daño emergente, lucro cesante, daño al patrimonio familiar y reintegro de costas y gastos.

La Corte IDH ha establecido que *el daño inmaterial comprende tanto los sufrimientos y las aflicciones causados a la víctima directa y a sus allegados, el menoscabo de valores muy significativos para las personas, así como las alteraciones, de carácter no pecuniario, en las condiciones de existencia de la víctima o su familia.* En atención a las indemnizaciones ordenadas, ha permitido a la Corte estimar pertinente fijar en equidad indemnizaciones en dinero como compensación por concepto de daño inmaterial. Sin embargo, si bien la compensación pecuniaria

suele ser frecuente, el daño inmaterial, en la mayoría de los casos puede ser reparado adicionalmente con las demás medidas de reparación integral.

Podemos mencionar también el daño moral y psicológico; el daño moral, como una categoría más genérica, incluye perjuicios en la honra, el sufrimiento y el dolor derivados de la violación. Es el resultado de la humillación a que se somete la víctima, del desconocimiento de su dignidad humana, del sufrimiento y dolor que se le causa como consecuencia de una violación de sus derechos humanos. Representa uno de los tipos de daños a los cuales la Corte Interamericana se ha referido de manera más explícita y precisa en su jurisprudencia.

La Corte IDH ha referido que *“resulta evidente cuando la víctima es sometida a agresiones y vejámenes de magnitud considerable lo que conlleva un sufrimiento moral.”* La Corte IDH estima que *no se requieren pruebas para llegar a esta conclusión, puesto que basta probar las agresiones y vejámenes padecidos por víctima alguna.*

El daño psicológico se evidencia en la alteración o modificación patológica del aparato psíquico como consecuencia de un trauma que desborda toda posibilidad de elaboración verbal o simbólica. Frente al daño moral y psicológico, en la mayoría de los casos la Corte Interamericana suele otorgar montos indemnizatorios, así como medidas de satisfacción (disculpas públicas, creación de monumentos, actos en

memoria de la víctima). Otra modalidad para reparar este daño es a través de medidas de rehabilitación (atención psicológica, médica, etc.). Cuando surge algún daño físico, la Corte ha estimado otorgar medidas de rehabilitación (atención médica, fisioterapia), indemnización y satisfacción.

De igual forma, la Corte IDH ha desarrollado en su jurisprudencia el concepto de daño material y los supuestos en que corresponde indemnizarlo. Al respecto, ha dispuesto que dicho daño suponga *“la pérdida o detrimento de los ingresos de las víctimas, los gastos efectuados con motivo de los hechos y las consecuencias de carácter pecuniario que tengan un nexo causal con los hechos del caso”*.

Este daño comprende:

- a. El daño emergente, referido a los gastos directos e inmediatos que ha debido cubrir la víctima o sus representantes con ocasión del ilícito. Se ha venido fijando en equidad una compensación en dinero como indemnización por concepto de daño emergente.

La Corte IDH toma en consideración una diversidad de variantes entre ellas, las siguientes:

- 1) Gastos incurridos por la muerte de una persona;
- 2) Gastos funerarios;
- 3) Gastos relacionados con los trámites que se realicen

para esclarecer las causas de los hechos;

- 4) Gastos por las gestiones realizadas por los familiares de la víctima en diferentes dependencias para localizarle (acciones de búsqueda);
- 5) Alimentación y hospedaje;
- 6) Gastos de traslado incurridos por los familiares para visitar a la víctima durante su privación de la libertad, y
- 7) Gastos médicos y psicológicos cuantificables, siempre que exista nexo causal entre las lesiones y los hechos denunciados.

Respecto a los gastos médicos, destacan situaciones en que se han reparado tanto los gastos médicos incurridos durante la violación, como los gastos médicos futuros tanto de la víctima como de sus familiares.

- b. La pérdida de ingresos o el lucro cesante y daño al patrimonio familiar. Estas indemnizaciones se relacionan con las pérdidas patrimoniales ocasionadas por una merma de ingresos, con ocasión de una violación de derechos humanos. La pérdida de ingresos ha sido definida por la Corte IDH aplicando un criterio de compensación que comprende los ingresos que habría percibido la persona durante su vida probable.

.. el concepto de daño material... la pérdida o detrimento de los ingresos de las víctimas, los gastos efectuados con motivo de los hechos y las consecuencias de carácter pecuniario que tengan un nexo causal con los hechos del caso.

..estas medidas buscan, el reconocimiento de la dignidad de las víctimas o transmitir un mensaje de reprobación oficial de las violaciones de los derechos humanos, así como evitar que se repitan violaciones.

5. Medidas de reparación integral

Una vez identificados los daños específicos experimentados por las víctimas, el siguiente paso consiste en determinar los remedios adecuados para reparar de manera integral los daños en el caso concreto. En este entendido es que la Corte IDH generalmente otorgará una diversidad de medidas para cada caso, conocidas como medidas de reparación integral, a saber:

- a. restitución,
- b. rehabilitación,
- c. satisfacción,
- d. garantías de no repetición,
- e. obligación de investigar los hechos, determinar los responsables y, en su caso, sancionar, y
- f. indemnización compensatoria, estas medidas en base a la Resolución de las Naciones Unidas de 2005 sobre los "Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones".

- ✓ **Restitución:** Pretende devolver a la víctima a la situación anterior de la violación. Esta incluye, tanto la restitución material, como la restitución de derechos.
- ✓ **Rehabilitación:** Pretende reparar lo que concierne a las

afectaciones físicas, psíquicas o morales que puedan ser objeto de atención médica o psicológica. Así, en reiteradas ocasiones ha establecido que con el fin de contribuir a la reparación de daños, dispone la obligación a cargo del Estado de brindar gratuitamente y de forma inmediata, el tratamiento médico y psicológico que requiera(n) la(s) víctima(s). Dicho tratamiento se deberá otorgar, en la medida de las posibilidades, en los centros más cercanos a su lugar de residencia.

- ✓ **Satisfacción:** Tiene el objetivo de reintegrar la dignidad de las víctimas y ayudar a reorientar su vida o memoria. Así, la Corte IDH ha establecido que estas medidas buscan, el reconocimiento de la dignidad de las víctimas o transmitir un mensaje de reprobación oficial de las violaciones de los derechos humanos, así como evitar que se repitan violaciones. La Corte ha estimado dentro de estas medidas la publicación o difusión de la sentencia, medidas en conmemoración de las víctimas o hechos y derechos entre otras.
- ✓ **Garantías de no repetición:** Estas medidas tienen como principal objetivo la no repetición de los hechos que ocasionaron la violación, las cuales pueden incluir capacitaciones, reformas legislativas, adopción de medidas de derecho interno, etc.

6. Instancias judiciales independientes, imparciales y especializadas

La independencia funcional y material de las instancias llamadas a investigar, juzgar, sancionar y reparar un hecho delictivo es una condición imprescindible para garantizar la idoneidad de la investigación y el juzgamiento en materia penal.

Las exigencias de la independencia e imparcialidad abarcan cada una de las etapas del proceso, desde el control judicial de los actos de investigación realizados por la Policía Nacional y el Ministerio Público, hasta el resto de etapas en sede jurisdiccional.

La imparcialidad exige que las actuaciones judiciales no se vean afectadas por prejuicios o nociones estereotipadas sobre las actitudes, características o roles de las víctimas o de las personas acusadas.

El Estado de Nicaragua por medio del Poder Judicial y, conforme con los artículos 5, 129, 158, 160 y 165 de la Constitución Política de Nicaragua, le corresponde administrar justicia de forma transparente y eficiente, consecuente con los derechos y garantías constitucionales, garantizando los principios de respeto a la dignidad humana, de independencia, legalidad y tutela de derechos humanos; asimismo, preservar el equilibrio y la armonía

institucional, la seguridad jurídica y la estabilidad nacional.

La imparcialidad e independencia que deben regir las actuaciones judiciales están refrendadas en el artículo 8 de la Ley Orgánica del Poder Judicial¹⁹, al establecer que *los Magistrados, Magistradas, jueces y juezas en su actividad jurisdiccional, son independientes en todas sus actuaciones y sólo deben obediencia a la Constitución Política y la ley*. Asimismo, estos principios están establecidos en la Ley de Carrera Judicial²⁰ en su artículo 2 incisos 6 y 7, y en los artículos 6 y 8 del Código de Ética de los funcionarios y empleados del Poder Judicial de Nicaragua, como presupuesto esencial de una correcta administración de justicia.

El Consejo Nacional de Administración y Carrera Judicial de la Corte Suprema de Justicia, de conformidad con la Ley de Carrera Judicial (Ley 501), incluidas sus reformas, es el órgano del Poder Judicial que tiene la máxima autoridad, responsabilidad y facultades para conocer sobre las incidencias o problemas de ética por mandato expreso del Pleno de la Corte Suprema de Justicia. Al crearse este Consejo, se garantiza que los tribunales a nivel nacional respeten las garantías judiciales y brinden una tutela judicial efectiva a los usuarios y usuarias de la administración de justicia.

La imparcialidad exige que las actuaciones judiciales no se vean afectadas por prejuicios o nociones estereotipadas sobre las actitudes, características o roles de las víctimas o de las personas acusadas.

19 Ley No. 260 LEY ORGÁNICA DEL PODER JUDICIAL DE LA REPÚBLICA DE NICARAGUA (con sus reformas). Aprobada el 7 julio de 1998, publicada en La Gaceta No. 137 del 23 julio de 1998.

20 LEY DE CARRERA JUDICIAL, LEY No. 501, aprobada el 14 de octubre de 2004, publicada en La Gaceta, diario oficial No. 9, 10 y 11 del 13, 14 y 17 de enero de 2005.

El deber de prevención... abarca "todas aquellas medidas de carácter jurídico, político, administrativo y cultural que promuevan la salvaguarda de los derechos humanos y que aseguren que las eventuales violaciones a los mismos sean efectivamente consideradas y tratadas como un hecho ilícito que, como tal, es susceptible de acarrear sanciones

Desde la entrada en vigencia de la Ley de carrera Judicial, la Corte Suprema consideró como principio de la carrera la especialidad en su artículo 2 inciso 8 al definirla como la calidad que el funcionario judicial adquiere con su formación profesional o por el desempeño de su cargo, lo que calificará su ubicación dentro del Poder Judicial.

Es por ello que la Ley Integral Contra la Violencia hacia las Mujeres y de Reformas a la Ley Número 641 (Ley 779), en su artículo 30 y 33, crea los Juzgados de Distrito Penal Especializados en Violencia, integrados por un juez o jueza especializada en la materia para la atención de los casos de delitos de violencia sexual en donde las víctimas sean mujeres, niñas, niños y adolescentes. En el mismo sentido el Código de la Niñez y la Adolescencia en sus artículos 99, 112 y 113 crea los Juzgados Penales de Distrito de Adolescentes, a fin de conocer sobre delitos y faltas cometidos por adolescentes, los que están integrados también por un juez o jueza especializada en la materia.

7. El deber de prevención

El deber de prevención se refleja en el ordenamiento jurídico de los Estados al reconocer y asegurar la vigencia de los derechos de las víctimas de violencia sexual, así como garantizar el respeto efectivo de esos derechos. Abarca "todas aquellas medidas de carácter jurídico, político, administrativo y cultural

que promuevan la salvaguarda de los derechos humanos y que aseguren que las eventuales violaciones a los mismos sean efectivamente consideradas y tratadas como un hecho ilícito que, como tal, es susceptible de acarrear sanciones para quien las cometa, así como la obligación de indemnizar a las víctimas por sus consecuencias perjudiciales." (Corte Interamericana de Derechos Humanos. Velásquez Rodríguez Vs. Honduras, 17 de agosto de 1990).

Implica también prever recursos judiciales accesibles, "sencillos, rápidos, idóneos e imparciales de manera no discriminatoria" para investigar, enjuiciar, sancionar y reparar las violaciones y prevenir la impunidad.

Los Estados deben adoptar medidas integrales destinadas a prevenir los factores de riesgo y, a la vez, fortalecer las instituciones para que puedan proporcionar una respuesta efectiva. Dicho deber reforzado se basa en la doctrina del riesgo previsible y evitable, adoptado por el sistema europeo de protección de los derechos humanos, según el cual la imputación de la responsabilidad internacional del Estado²¹ está condicionada por el conocimiento de una situación de riesgo real e inmediato para un individuo o grupo de individuos determinado, y por la posibilidad razonable de prevenir o evitar ese riesgo.

La Ley Integral contra la Violencia hacia las Mujeres y de Reformas a la

21 La responsabilidad internacional del Estado por actos particulares: análisis jurisprudencial. Felipe Medina Ardilla, Ministerio de Relaciones Exteriores de Colombia.

Ley 641 “Código Penal”²² establece el conjunto de medidas y acciones para proteger a las víctimas de violencia, como parte de la obligación del Estado de garantizar a las mujeres su seguridad y el ejercicio pleno de sus derechos humanos. Estas medidas son aplicables también en casos que las víctimas sean niñas, niños o adolescentes:

- a. Proporcionar servicios de atención, asesoría jurídica y tratamiento psicológico, especializado y gratuito a las víctimas que reparen el daño causado por la violencia.
- b. Brindar servicios reeducativos integrales, especializados y gratuitos a la persona agresora, para erradicar las conductas violentas, a través de una educación que elimine los estereotipos de supremacía masculina y los patrones machistas que generaron su violencia.
- c. Evitar que la atención que reciba la víctima y la persona agresora sea proporcionada por la misma persona y en el mismo lugar. En ningún caso podrán brindar atención aquellas personas que hayan sido sancionadas por ejercer algún tipo de violencia.

- d. Garantizar la separación y alejamiento de la persona agresora respecto a la víctima.
- e. Habilitar y fortalecer la instalación y el mantenimiento de refugios para las víctimas y sus hijas e hijos, que proporcionarán apoyo psicológico y legal especializados y gratuitos.

El Código de la Niñez y la Adolescencia²³ obliga a todas las instituciones gubernamentales y no gubernamentales, establecimientos públicos y privados, medios de comunicación social, la familia, la escuela y a todas aquellas instancias o persona relacionada directa o indirectamente con las niñas, niños y adolescentes, a aplicar medidas de prevención.

El Código de la Niñez y la Adolescencia obliga a todas las instituciones gubernamentales y no gubernamentales... a aplicar medidas de prevención.

22 Artículo 19 de la Ley Integral contra la Violencia hacia las Mujeres y de Reformas a la Ley 641 “Código Penal” en su Título III Capítulo I “De las medidas de atención, protección, sanción, precautelares y cautelares”, en su Capítulo I “De las medidas de atención, protección y prevención”.

23 Artículo 64. Las medidas de prevención están dirigidas a las instituciones gubernamentales y no gubernamentales, establecimientos públicos y privados, medios de comunicación social, la familia, la escuela y a todas aquellas instancias o personas relacionadas directa o indirectamente con las niñas, niños y adolescentes.

CAPÍTULO VII. DIRECTRICES PARA LA ACTUACIÓN DE FUNCIONARIAS Y FUNCIONARIOS JUDICIALES EN PROCESOS POR DELITOS DE VIOLENCIA SEXUAL CONTRA NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES

Todo funcionario judicial debe informar al niño, niña y adolescente, persona encargada de su cuidado y crianza o representante legal, sobre la naturaleza y objetivos de la actuación judicial en la que va a participar...

La información debe brindarse desde el inicio del proceso hasta su culminación y debe ser presentada haciendo uso de lenguaje sencillo...

En el desarrollo del proceso jurisdiccional en los delitos de violencia sexual contra niños, niñas y adolescentes, las y los funcionarios judiciales deben tener especial cuidado respecto de la participación de la víctima, debiendo ajustar su actuación a los estándares propuestos en las Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad, aprobadas por la XIV Cumbre Judicial Iberoamericana.

Asimismo, es necesario tomar en cuenta las Reglas Regionales de Atención Integral a las Mujeres Víctimas de Violencia de Género con Énfasis en Violencia Sexual, aprobadas por la Corte Centroamericana de Justicia y el Protocolo Iberoamericano de Actuación Judicial para mejorar el acceso a la justicia de personas con discapacidad, migrantes, niños, niñas, adolescentes, comunidades y pueblos indígenas:

- A. Información procesal o jurisdiccional.
- B. Comprensión de actuaciones judiciales.
- C. Comparecencia en dependencias judiciales.
- D. Protección de la intimidad.
- E. Medidas de protección.

- F. Reparación del daño.
- G. Coordinación interinstitucional.

A. INFORMACIÓN PROCESAL O JURISDICCIONAL

Todo funcionario judicial debe informar al niño, niña y adolescente, persona encargada de su cuidado y crianza o representante legal, sobre la naturaleza y objetivos de la actuación judicial en la que va a participar, especificando:

- ✓ Su papel dentro de dicha actuación; la importancia de su participación, explicándole tiempo, lugar específico de las audiencias, momento y manera de rendir testimonio, quiénes serán los participantes, así como la forma de realizar el interrogatorio y contra interrogatorio en juicio. Al anticipar lo que ocurrirá se disminuye el estrés del niño, niña o adolescente.
- ✓ Tipo de apoyo que puede recibir el niño, niña y adolescente (jurídico, psicológico, médico, social, etc.) e información sobre el organismo o institución que puede prestarlo.
- ✓ Derechos que pueden ejercer durante el proceso: derecho a ser escuchados, derecho al re-

curso, a ser notificados de las resoluciones judiciales que se dicten y derecho a constituirse en acusadora o acusador particular o nombrar representante legal, entre otros.

- ✓ Derecho a solicitar medidas de protección frente a una situación de riesgo y explicarles de qué medidas disponen.
- ✓ Derecho a la reparación, restitución, indemnización y su recuperación física, mental y moral.
- ✓ Decisiones judiciales que puedan afectar su seguridad, sus bienes y sus derechos, en particular la puesta en libertad de la persona inculpada o condenada.

La información debe brindarse desde el inicio del proceso hasta su culminación y debe ser presentada haciendo uso de lenguaje sencillo y en términos adecuados a la edad, nivel educativo, grado de madurez, capacidad de discernimiento, idioma, lengua o dialecto que hablen y tomando en cuenta la posible existencia de una discapacidad.

Es importante garantizar que la información llegue al real (y no formal) conocimiento del niño, niña o adolescente.

B. COMPRENSIÓN DE LAS ACTUACIONES Y RESOLUCIONES JUDICIALES

En las resoluciones judiciales (dictadas de manera oral, o escrita), atenciones, diligencias, entrevistas y en

cualquier otra actuación que tenga lugar en el contexto del proceso, se emplearán términos sencillos, claros, accesibles, comprensibles sin perjuicio del lenguaje técnico.

De igual manera, se deben utilizar medios adecuados, según las necesidades:

- ✓ Discapacidad cognitiva y mental: Uso de un lenguaje sencillo, coloquial y concreto.
- ✓ Discapacidad auditiva: Participación de intérpretes de lenguaje de señas, información visual.
- ✓ Discapacidad visual: Información en audio o en braille.
- ✓ Discapacidad múltiple: Medios de comunicación alternativa y aumentativa.

Asimismo, es importante que los y las judiciales eviten expresiones verbales y no verbales intimidatorias, amenazantes y hostiles, garanticen el uso de traductores o intérpretes cuando sea necesario y promuevan el uso de un lenguaje inclusivo en las resoluciones judiciales.

C. COMPARECENCIA EN DEPENDENCIAS JUDICIALES

1. Forma de la comparecencia

- ✓ Asistencia previa y durante la celebración del acto para brindar acompañamiento y ayudar al manejo de preocupaciones y temores ligados al acto judicial.

En las resoluciones judiciales... y en cualquier otra actuación... se emplearán términos sencillos...

De igual manera, se deben utilizar medios adecuados...

Respetar el deseo del niño, niña o adolescente de negarse a declarar o de interrumpir la diligencia en el momento que lo desee...

Tener paciencia con los episodios de ansiedad que presente la víctima...

- Dicha asistencia es brindada por parte del personal del Equipo Interdisciplinario, adscrito a los Juzgados de Distrito Especializados en Violencia, o bien organismos o instituciones que colaboran con la administración de justicia.
- ✓ Asistencia durante el acto judicial, por parte de un referente emocional del niño, niña o adolescente, el que puede ser un familiar o una persona de confianza.
 - ✓ Asistencia letrada de un profesional del Derecho de su elección, a fin de garantizar el derecho de la víctima a constituirse en acusador particular y nombrar un representante legal. Asimismo, se debe indicar la posibilidad de hacer uso del servicio gratuito que brinda la Defensoría Pública, así como la forma de acceder a él.
 - ✓ Garantizar que las preocupaciones, opiniones y dudas de la víctima sean escuchadas y que elijan la manera en que prefieren dar testimonio.
 - ✓ Escuchar a la víctima sobre los sentimientos que le genera su participación en el proceso, explicando las razones por las que se deniegan algunas peticiones.
 - ✓ Respetar el deseo del niño, niña o adolescente de negarse a declarar o de interrumpir la diligencia en el momento que lo desee, ya que debe prevalecer su interés superior antes que la realización de la actuación procesal.
- ✓ Recibir la declaración de la víctima sin dilaciones, a través del anticipo jurisdiccional de prueba cuando sea solicitado, de acuerdo a la normativa vigente.
 - ✓ Garantizar que quienes participan en el acto de comparecencia eviten emitir juicios o críticas sobre el comportamiento de las víctimas.
 - ✓ Ejercer la potestad disciplinaria cuando sea necesario, asegurando en todo momento que el trato a la víctima sea compasivo y respetuoso; acorde con la dignidad humana, sin discriminaciones de ningún tipo. Cada niño, niña o adolescente debe ser tratado como un individuo con sus propias necesidades, deseos y sentimientos personales.
 - ✓ Controlar las argumentaciones, el interrogatorio y contra-interrogatorio para evitar que se hagan preguntas prohibidas que atemoricen o ridiculicen a la víctima; esto conlleva que la autoridad judicial adopte un rol proactivo, impidiendo que se formulen preguntas revictimizantes. Asimismo, el juez o jueza deberá instar a las partes a limitar el uso de las objeciones a lo estrictamente necesario.
 - ✓ Procurar especial control sobre el interrogatorio y contrainterrogatorio de niñas, niños y adolescentes, instando a las partes

a formular preguntas claras, con una estructura sencilla y un lenguaje apropiado al desarrollo cognitivo del niño, niña y adolescente.

- ✓ Tener paciencia con los episodios de ansiedad que presente la víctima al momento de comparecer al Tribunal.
- ✓ Evitar la repetición de pruebas innecesarias.

2. Sobre el testimonio de la víctima

Además de las directrices antes señaladas, la autoridad judicial deberá implementar las siguientes medidas durante el testimonio de la víctima, a fin de respetar su interés superior:

- ✓ Evitar la toma de promesa de ley a niños y niñas. En caso de los y las adolescentes que ya pueden ser sujetos a la jurisdicción especializada de adolescentes, cuando se presuma infracción de la ley penal, la autoridad judicial deberá hacer la advertencia del deber de declarar con la verdad, evitando los formalismos utilizados para promesar a una persona adulta.
- ✓ Explicar al niño, niña o adolescente que está en libertad de decir que no entiende algo, así como de hablar o guardar silencio según sea su deseo.
- ✓ Transmitirles mensajes desculpabilizantes y que reconozcan su valor y credibilidad, explicándoles que la única expectativa

es que expresen lo que saben o han vivido y que no hay respuestas correctas o incorrectas. Es importante disipar cualquier temor que tengan a ser castigados por expresarse libremente e indicarles que pueden hacer preguntas o adicionar cualquier información que deseen expresar.

- ✓ Recordar que ningún niño, niña o adolescente puede testificar en contra de su voluntad o sin el conocimiento de sus padres o tutores. Se pedirá a los padres que los acompañen, salvo que éstos sean los probables autores del delito, si la víctima solicita declarar en ausencia de éstos o cuando la autoridad judicial valora que rendir el testimonio en presencia de ellos va en contra del interés superior del niño, niña o adolescente.
- ✓ Garantizar la cercanía física de los padres, el referente emocional o el personal especializado que asiste a la víctima durante la actuación judicial.
- ✓ Permitir la narrativa libre del niño, niña o adolescente.
- ✓ Evitar las confrontaciones o ca-reo entre la víctima de violencia sexual y el presunto agresor para prevenir la posible victimización secundaria. En caso de que la persona acusada ejerza la autodefensa o alegue que en ejercicio de la defensa material realizará contrainterrogatorio a la víctima, esto no se deberá permitir al amparo de los prin-

.. formular preguntas claras, con una estructura sencilla y un lenguaje apropiado al desarrollo cognitivo del niño, niña y adolescente.

Evitar la toma de promesa de ley a niños y niñas...

.. ningún niño, niña o adolescente puede testificar en contra de su voluntad o sin el conocimiento de sus padres o tutores.

Procurar que la sala de espera sea un entorno cómodo, accesible, limpio, privado, seguro y tranquilo. De preferencia que esté equipada con juguetes, material de dibujo, cuentos y libros...

cipios de no victimización secundaria e interés superior del niño, la niña y el adolescente, ya que esa actuación es intimidante.

- ✓ Velar por que el interrogatorio y contrainterrogatorio se realicen tomando en cuenta la edad, nivel educativo, grado de madurez y capacidad de discernimiento de la víctima, utilizando preguntas claras y con estructuras simples.

3. Lugar y condiciones de la comparecencia

- ✓ Procurar que en los lugares por donde pase el niño, niña o adolescente dentro de las dependencias judiciales, así como el lugar de espera y donde se realizará la diligencia judicial, no vea o escuche cosas que puedan causarle temor, tales como los privados de libertad, familiares del agresor, o que sea un lugar a la vista del acusado.
- ✓ Procurar que la sala de espera donde se encuentre la niña, niño o adolescente no sea del uso de personas adultas, sin perjuicio del acompañamiento que realice su referente emocional (mamá, papá, tutores).
- ✓ Evitar todos los formalismos innecesarios, tales como la toga, la distancia física con el tribunal o el uso del estrado. Asimismo, se debe evitar que las partes hagan sus intervenciones de pie, asegurando que no medie un escritorio o estrado.

- ✓ Procurar que la sala de espera sea un entorno cómodo, accesible, limpio, privado, seguro y tranquilo. De preferencia que esté equipada con juguetes, material de dibujo, cuentos y libros, para que la víctima se mantenga entretenida. Asimismo, se debe contar con camas, comida, agua, acceso a un servicio higiénico para que las niñas, niños y adolescentes estén cómodos.
- ✓ Evitar la coincidencia en dependencias judiciales de la víctima con el acusado.
- ✓ Evitar la confrontación de víctima, acusado y algunos testigos que puedan alterar la integridad emocional del niño, niña o adolescente y afectar su participación en los actos judiciales. Este resguardo incluye a quienes están presentes en el desarrollo de la diligencia, a quienes la víctima tiene a la vista o por quien la misma se sabe vista. En los casos que la persona que pudiera afectar la actuación de la víctima tenga derecho a estar presente en la audiencia, se procurará utilizar medios electrónicos para el desarrollo de la misma a efectos de que la víctima no tenga contacto visual o auditivo con esa persona o se recomienda al menos utilizar protección visual del compareciente (mampara).
- ✓ Realizar las audiencias en forma privada al momento de la comparecencia del niño, niña o adolescente.

- ✓ Garantizar que la sala donde se practicará la diligencia sea accesible a niños, niñas y adolescentes con discapacidad motora y procurar que cuente con asientos elevados para niños y niñas.

4. Tiempo de la comparecencia

Garantizar que los actos judiciales se celebren puntualmente, evitando que las personas esperen mucho tiempo. De igual forma, procurar que las diligencias se practiquen en un horario que no interfiera con necesidades básicas de niños, niñas y adolescentes (comer y dormir), y permitir que estén en plena libertad de retirarse en cuanto haya concluido su participación directa y personal en el asunto.

- ✓ Programar las audiencias en horas apropiadas para la edad, madurez de la víctima y distancia de su domicilio respecto al asiento del tribunal.
- ✓ Otorgar preferencia o prelación a la celebración del acto judicial en el que participen niños, niñas o adolescentes, en especial cuando presenten alguna discapacidad o tengan domicilio muy alejado del juzgado.
- ✓ Evitar reprogramaciones de las diligencias judiciales.
- ✓ Autorizar recesos durante el testimonio de la víctima cuando ella lo requiera.
- ✓ Procurar la concentración en el mismo día de la práctica de las

diversas actuaciones en las que deba participar la misma persona.

- ✓ Procurar concluir el juicio en el menor número de audiencias posibles.
- ✓ Comunicar a las partes con suficiente antelación en los casos de suspensión de una diligencia, con el fin de evitar gastos y molestias innecesarias.
- ✓ Evitar comparecencias innecesarias, de tal manera que solamente deberán comparecer cuando resulte estrictamente necesario.

Garantizar que los actos judiciales se celebren puntualmente, evitando que las personas esperen mucho tiempo.

Otorgar preferencia o prelación a la celebración del acto judicial en el que participen niños, niñas o adolescentes...

Autorizar recesos durante el testimonio de la víctima cuando ella lo requiera.

D. PROTECCIÓN DE LA INTIMIDAD

- ✓ Resguardar la privacidad de toda participación infantil, lo que implica el resguardo de la identidad del niño, niña o adolescente y la privacidad de las actuaciones en las que participa. En particular, se debe velar por que la identidad del niño, niña o adolescente no se haga pública ante los medios de comunicación y que las actuaciones jurisdiccionales orales y escritas no sean públicas, de tal manera que solamente puedan acceder a su contenido las personas involucradas.
- ✓ Respetar el arto. 71 del Código de la Niñez y la Adolescencia que *prohíbe la difusión de imágenes, ya sea por medio de fotografías o vídeos, nombres o señas de identificación, a fin de no afectar de forma grave la*

Proteger la intimidad de niños, niñas y adolescentes, suprimiendo de las actas del proceso el nombre completo...

..la administración de justicia garantizará los mecanismos eficaces para asegurar que la víctima de violencia tenga acceso efectivo al resarcimiento y reparación del daño...

dignidad, la situación emocional o la seguridad de niños, niñas o adolescentes.

- ✓ Garantizar que las únicas personas presentes en una actuación donde comparezcan niños, niñas y adolescentes sean aquellas que por ley tienen derecho u obligación de estar presentes, siempre y cuando en todo momento se abstengan de hablar directamente con la víctima o afectar su comportamiento de cualquier manera. Estas personas, aunque estén en el mismo espacio físico de la víctima, deberán estar fuera de la vista de ella. Esta imposibilidad de contacto debe ser explicada a la víctima.
- ✓ Proteger la intimidad de niños, niñas y adolescentes, suprimiendo de las actas del proceso el nombre completo, dirección, nombre completo de los padres y cualquier información que pueda servir para identificar a la niña, niño o adolescente. En su lugar deberán utilizarse iniciales.
- ✓ Ordenar la no divulgación de las actuaciones judiciales para preservar la dignidad de la víctima y evitar la estigmatización.

E. MEDIDAS DE PROTECCIÓN

- ✓ El juez, jueza, magistrado o magistrada que constate la necesidad de apoyo especializado, servicios jurídicos, médicos, sociales y educativos, de recu-

peración física y psicológica, deberá remitir a la víctima a las instancias correspondientes.

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 76 (g, i, j), 77, 78 y 80 del Código de la Niñez y la Adolescencia, el Ministerio de la Familia, Niñez y Adolescencia, como institución del Gobierno Central, tiene la responsabilidad de garantizar la protección especial de niños, niñas y adolescentes a quienes se les ha violentado el ejercicio de sus derechos, en el marco de la Normativa para la Restitución de Derechos y Protección Especial de Niñas, Niños y Adolescentes, ejecutando acciones administrativas de protección especial a favor de la víctima y su entorno familiar inmediato.

F. REPARACIÓN DEL DAÑO

La Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y el abuso de poder establece en cuanto al resarcimiento que los delincuentes o los terceros responsables de su conducta resarcirán equitativamente, cuando proceda, a las víctimas, sus familiares o las personas a su cargo. Ese resarcimiento comprenderá la devolución de los bienes o el pago por los daños o pérdidas sufridos, el reembolso de los gastos realizados como consecuencia de la victimización, la prestación de servicios y la restitución de derechos. Este precepto es reforzado en el derecho interno en el artículo 4 literal o) de la Ley 779, que establece que *la administración de justicia garantizará los mecanismos*

eficaces para asegurar que la víctima de violencia tenga acceso efectivo al resarcimiento y reparación del daño u otros medios de compensación justos y eficaces como parte del proceso de restauración de su bienestar.

Se entenderá que la reparación a las víctimas no se limita a una compensación económica; sino que deberán procurarse otras medidas de reparación, que incluyan programas socio-económicos que permitan la recuperación del proyecto de vida de las víctimas y familiares afectados. Serán parte de las medidas reparatoras la rehabilitación, atención médica, psicológica y psiquiátrica, atención en salud sexual y reproductiva, de forma inmediata. Se informará a las víctimas de la disponibilidad de servicios sanitarios y sociales y demás asistencia pertinente, y se facilitará su acceso a ellos.

En nuestra legislación, los artículos 114 y 115 del Código Penal disponen que *la ejecución de un hecho descrito por la ley como delito o falta obliga a reparar, en los términos previstos en las leyes, los daños y perjuicios por él causados. El perjudicado podrá optar, en todo caso, por exigir la responsabilidad civil ante la jurisdicción penal o civil siguiendo los procedimientos correspondientes.*

La responsabilidad comprende la restitución, la reparación de los daños materiales o morales, o la indemnización de perjuicios. Por su parte, la Ley 779 estableció en su artículo 47 el derecho de la vícti-

ma de ejercer la acción civil en la jurisdicción civil o en sede penal de conformidad con el procedimiento dispuesto en el Código Procesal Penal, para lo cual se podrá asesorar de abogado particular o solicitar al Ministerio Público la asesoría o representación legal para el ejercicio de su derecho a restitución, reparación del daño e indemnización de perjuicios.

Por su parte, el Código Procesal Penal dispone en su artículo 81 que *una vez firme la sentencia condenatoria, quien se considere víctima u ofendido podrá formular ante el juez o jueza que dictó la sentencia penal, solicitud de restitución, siempre que no lo hubiera ya ordenado en la sentencia condenatoria, así como tasación de daños y perjuicios, según proceda.*

De tal manera que, cuando la prueba lo demuestre, la autoridad judicial deberá pronunciarse en la sentencia sobre la reparación integral del daño causado a la víctima. Dicha reparación deberá comprender, sin limitarse a ello y valorando cada caso concreto: el pago por daños no materiales resultantes del estrés emocional, dolor y sufrimiento de la víctima y su familia como resultado del delito cometido contra ella; restitución de los bienes u objetos de los que fue despojada la víctima en la comisión del delito; pago de los objetos perdidos o destruidos producto de la ejecución del hecho, de acuerdo con su valor de mercado; pago de los gastos médicos, exámenes clínicos, intervenciones quirúrgicas, rehabilitación física, prótesis, aparatos ortopédicos,

Serán parte de las medidas reparatoras la rehabilitación, atención médica, psicológica y psiquiátrica, atención en salud sexual y reproductiva, de forma inmediata.

La responsabilidad comprende la restitución, la reparación de los daños materiales o morales...

terapia o tratamiento psicológico o psiquiátrico; gastos de transporte en que hubiere incurrido durante el proceso judicial y para recibir las atenciones en salud; gastos de alimentación, vestuario y vivienda en que tuviera que incurrir producto del proceso judicial o de atenciones en salud o por la pérdida material a causa del delito; pago de los ingresos económicos que se hubieren dejado de percibir por la comisión del delito y ordenar el acceso al sistema educativo.

G. COORDINACIÓN INTERINSTITUCIONAL

En cada una de las diligencias que deban efectuar las y los funcionarios judiciales para la correcta aplicación de estas directrices, se deberán tener en cuenta todas las acciones que requieran el apoyo de otros organismos públicos con grados de responsabilidad, a fin de generar las coordinaciones que sean necesarias y suficientes para el resguardo pertinente de los derechos de los niños, niñas y adolescentes. En este sentido, se tendrá a la vista lo dispuesto por el *“Protocolo de atención integral para niños, niñas y adolescentes víctimas de violencia sexual”*, elaborado para estos efectos.

BIBLIOGRAFÍA

1. **Convención sobre los Derechos del Niño.** Adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General en su Resolución 44/25, de 20 de noviembre de 1989. Nicaragua se suscribe y ratifica a través del Decreto No.324 de la Asamblea Nacional, del 18 de abril de 1990, publicado en La Gaceta No. 180 del 20 de septiembre de 1990.
2. **Constitución Política de la República de Nicaragua.** La Gaceta, Diario Oficial No. 32 del 18 de febrero de 2014.
3. **Ley No. 287. Código de la niñez y de la adolescencia.** Aprobada 12 de mayo de 1998. Publicada en la Gaceta, Diario Oficial No. 97 del 27 de mayo de 1998.
4. **Protocolo Iberoamericano de Actuación Judicial para mejorar el acceso a la justicia de personas y grupos en condiciones de vulnerabilidad.** B. Apartado sobre niñas, niños y adolescentes. 2014. Imprenta Poder Judicial. Julio, 2017.
5. **Ley 406. Código Procesal Penal.** Aprobada el 13 de Noviembre del 2001. Publicada en La Gaceta, Diario Oficial No. 243 y 244 del 21 y 24 de Diciembre del 2001. Circular emitida el 02 de julio del año 2012, la Corte Suprema de Justicia orientó en las directrices atinentes a la entrada en vigencia de la Ley No. 779 "Ley Integral contra la Violencia hacia las Mujeres y de Reformas a la Ley 641 Código Penal".
6. **Informe mundial sobre la Violencia de los niños y niñas.** UNICEF. 2006.
7. **Guía Clínica Atención de niñas, niños y adolescentes menores de 15 años víctimas de abuso sexual.** UNICEF-Piñeiro, 2001.
8. Sgroi, 1982, *Handbook of Clinical Intervention in Child Sexual Abuse.*
9. **Cantón-Cortés, David; Cortés, María Rosario., 2015. Consecuencias del abuso sexual infantil: una revisión de las variables intervinientes Anales de Psicología,** vol. 31, núm. 2, mayo, 2015, pp. 552-561 Universidad de Murcia, España.
10. **Ley 779: Ley integral contra la violencia hacia las mujeres y de reformas a la ley no. 641, Código Penal.**
11. **Reglas de Brasilia sobre el acceso a la justicia de las personas en condiciones de vulnerabilidad.** Documento de sustentación. Primera parte. El acceso de las personas vulnerables a la justicia. 2008.
12. **Mesas Jorge, Luis Francisco y otros. Víctima y proceso penal.** Fondo de Población de Naciones Unidas (PNUD), España, 1998.

13. *Corte Interamericana de Derechos Humanos*. Velásquez Rodríguez Vs. Honduras, 17 de agosto de 1990.
14. *Comité de los Derechos del Niño de Naciones Unidas*, 2013, 22p.
15. *Política de estado para el fortalecimiento de la familia nicaragüense y prevención de la violencia*, decreto ejecutivo N° 43-2014, aprobado el 30 de julio del 2014 publicado en La Gaceta, diario oficial N° 143 del 31 de julio del 2014.
16. *Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer* o CETFDICM (también conocida por sus siglas en inglés CEDAW). Tratado internacional de las Naciones Unidas firmado en 1979.
17. *Violencia sexual contra los niños y las niñas. Abuso y explotación sexual infantil*. Save the Children, 2012, p.7.
18. *Principales determinantes de la violencia sexual contra niñas, niños y adolescentes en el departamento de Santa Cruz*. UNICEF. Santa Cruz, Bolivia. 2016.
19. *Abuso Sexual contra Niños, Niñas y Adolescentes. Una guía para tomar acciones*. UNICEF. Noviembre 2016.
20. *Violencia sexual contra los niños y las niñas. Abuso y explotación sexual infantil*. SAVE THE CHILDREN. Octubre 2012.
21. Sobre el tema del patriarcado ver: *LERNER, Gerda: La Creación del patriarcado*, Editorial Crítica, Barcelona, España, 1990. *RIANE, Eisler. El Cáliz y la Espada. La mujer como fuerza en la historia*, Editorial Pax México, 1997.
22. *Cumbre Judicial Iberoamericana*, trabajos de su XIV edición, Brasilia 4 y 6 de marzo 2008, Documento de sustentación Reglas de acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad.
23. *Ley No. 260 LEY ORGÁNICA DEL PODER JUDICIAL DE LA REPÚBLICA DE NICARAGUA* (con sus reformas) Aprobada el 7 julio 1998, publicado en la Gaceta No. 137 del 23 julio 1998.
24. *LEY DE CARRERA JUDICIAL, LEY No. 501*, Aprobada el 14 de Octubre del 2004, Publicada en La Gaceta, Diario Oficial No. 9, 10 y 11 del 13, 14 y 17 de Enero de 2005.
25. *Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y el abuso de poder*. Adoptada por la Asamblea General en su resolución 40/34, del 29 de noviembre de 1985.

unicef  | para cada niño



PODER JUDICIAL