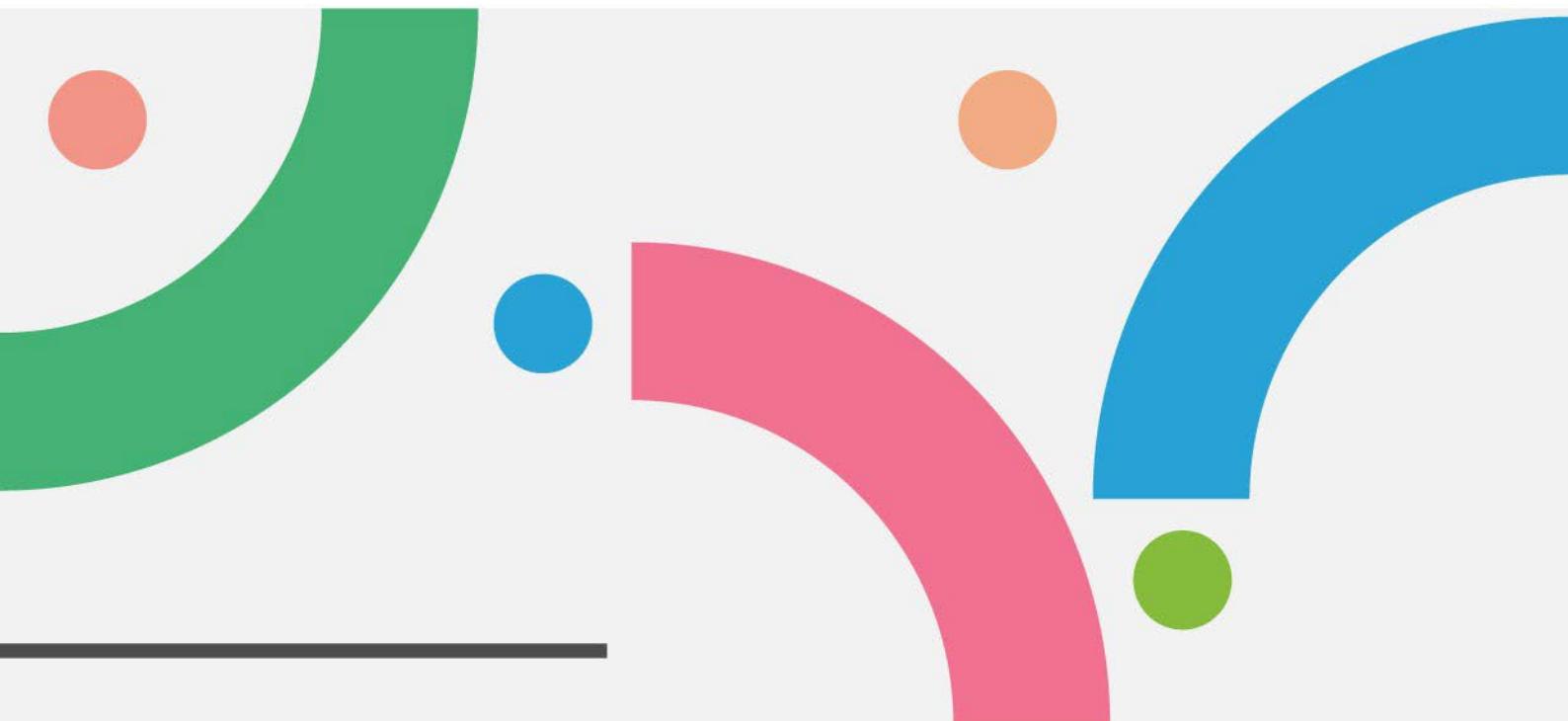

MODELO DE DICTAMEN DE IDENTIFICACIÓN Y VALUACIÓN DE DAÑOS

Trata de personas por grupos coercitivos bajo el formato de sectas



Ministerio Público
de la Defensa
República Argentina



Programa de Asesoramiento y Promoción de Derechos
de las Víctimas del Delito de Trata de Personas
Coordinación General de Programas y Comisiones

Rodríguez, Marcela

Modelo de dictamen de Identificación y evaluación de daños : trata de personas por grupos coercitivos bajo el formato de sectas / Marcela Rodríguez. - 1a ed. - Ciudad Autónoma de Buenos Aires : Defensoría General de la Nación, 2024.

Libro digital, PDF - (Dossier : programa de asesoramiento y promoción de derechos de las víctimas del delito de trata de personas / Marcela Rodríguez ; 2)

Archivo Digital: descarga y online

ISBN 978-987-48966-1-2

1. Trata de Personas. 2. Derecho. 3. Derechos Humanos. I. Título.

CDD 361.614

MINISTERIO PÚBLICO DE LA DEFENSA

Defensora General de la Nación

Dra. Stella Maris Martínez

Coordinación General de Programas y Comisiones

Dr. Gustavo Iglesias

Programa de Asesoramiento y Promoción de Derechos de las Víctimas del Delito de Trata de Personas

Dra. Marcela Virginia Rodríguez

Contribución

Vanesa Margarita Ferrara, Gonzalo Huarte Petite, María Eugenia García, Martina Traveso.

2024 Ministerio Público de la Defensa

Defensoría General de la Nación

www.mpd.gov.ar

Av. Callao 970 - CP 1023

Ciudad Autónoma de Buenos Aires

PRESENTACIÓN

El derecho a la reparación tiene amplia recepción normativa en términos internacionales y nacionales. Sin embargo, la reparación de las víctimas de trata de personas y el desarrollo de un cuerpo doctrinario son incipientes.

En esta publicación, el Programa de Asesoramiento y Promoción de Derechos de las Víctimas del Delito de Trata de Personas de la Defensoría General de la Nación (DGN) comparte un modelo de dictamen técnico jurídico de su autoría, sobre la base de los dictámenes que realiza a solicitud de las Defensorías Públicas de Víctimas y equipos de trabajo que representan a víctimas de trata de personas. Dichos dictámenes son presentados ante los tribunales intervenientes con la finalidad de emitir una opinión experta sobre la identificación y valuación de daños en casos de trata de personas. Este modelo de dictamen en particular, está centrado en casos vinculados a grupos coercitivos bajo el formato de sectas, en el contexto de trata de personas con explotación laboral, sexual, reducción a la servidumbre y esclavitud y/o matrimonios forzados, en concurrencia con otros delitos contra la integridad sexual contra personas mayores de edad y niñas, niños y adolescentes (NNyA).

Las víctimas de trata de personas presentan características particulares al momento de solicitar o hacer efectiva la reparación. En su casi absoluta mayoría son personas que se encuentran en situación de vulnerabilidad, y con poco acceso a recursos económicos, sociales, culturales, y simbólicos. Han sido vulneradas en bienes jurídicos trascendentales como la autodeterminación y la dignidad, constitutivos de la personalidad humana. Los dictámenes del Programa de la DGN abordan los daños y perjuicios producto de la trata con criterios flexibles y amplios, desde la comprensión de las realidades de las vidas de las víctimas, y a partir de un enfoque de género y de derechos humanos, respetuoso del interés superior de niñas, niños y adolescentes.

En el modelo de dictamen que se comparte a continuación, se describe cómo operan los grupos coercitivos que adoptan la estructura de sectas y los efectos que provocan en sus víctimas, especialmente en aquellas que no se reconocen como tales o que no pueden declarar en contra de los imputados. Ciertos rasgos estructurales están presentes en estos grupos coercitivos, así como un modo de funcionar que los define y les permite realizar sus fines, que se reducen, básicamente, a la explotación de las víctimas.

La mayoría de las víctimas ha pasado gran parte de su vida en el seno de la organización coercitiva. Algunas han nacido o se han criado en el ámbito y bajo el dominio de la secta.

De los informes de las y los profesionales que suelen intervenir en estos casos, de estudios mundiales y, fundamentalmente, de los propios testimonios de las víctimas, surgen claros indicadores y referencias sobre cómo el sometimiento sufrido implica un daño sobre su autonomía, su autodeterminación y sobre la posibilidad de elegir libremente y concretar un proyecto de vida independiente. En muchos casos, las víctimas han visto afectada su potencialidad para desarrollar su vida profesional, afectiva y emocional.

A lo largo del modelo de dictamen, se desarrollan una serie de consideraciones generales sobre el derecho a la reparación integral, la obligación de reparar, los criterios de mensuración, y la especificidad de la reparación de las víctimas de trata de personas -en particular, por medio de grupos coercitivos bajo el formato de secta-, y el impacto de la violencia sexual.

A partir de un breve repaso sobre las características de los daños identificados en este tipo de casos, el documento se centra en los daños resarcibles y los denominadores comunes que suelen detectarse en casos de víctimas sometidas por organizaciones coercitivas.

DICTAMEN TÉCNICO JURÍDICO

IDENTIFICACIÓN Y VALUACIÓN DE DAÑOS

Marcela Virginia Rodríguez, Coordinadora del Programa de Asesoramiento y Promoción de Derechos de las Víctimas del Delito de Trata de Personas de la Defensoría General de la Nación, elaboró el presente dictamen a solicitud de el/la Sr/a. Defensor/a Público/a de Víctima, ..., a cargo de la Defensoría Pública de Víctimas de la Provincia de ..., en relación con la cuantificación del daño y consiguiente reparación de las víctimas del expediente judicial caratulado “...”, para ser presentado ante el Tribunal Oral en lo Criminal Federal ..., a fines de que los/as magistrados/as intervenientes fijen con prudencia y en equidad la reparación económica que les corresponde a las víctimas querellantes A, B, C, D y las víctimas asistidas E y F, de conformidad con los daños sufridos.

Desarrollaremos una serie de consideraciones generales sobre: el derecho a la reparación integral, la obligación de reparar, los criterios de mensuración, y la especificidad de la reparación de las víctimas de trata de personas y, en particular, por medio de grupos coercitivos bajo el formato de sectas, y el impacto de la violencia sexual. Haremos un breve repaso sobre las características de los daños identificados, a los fines de evaluar los parámetros a tener en cuenta. Finalmente, nos concentraremos en los daños resarcibles y las particularidades del caso en estudio.

Consideraremos los hechos enunciados relativos a la captación, recepción, acogimiento, aprovechamiento de la situación de vulnerabilidad, amenazas, restricción a la libertad ambulatoria y abusos sexuales, descritos en la plataforma fáctica por la cual se requirió la elevación a juicio, sin perjuicio de la calificación legal que el Tribunal Oral en lo Criminal Federal interviniente entienda que corresponde en autos, así como aquellos que surgen de las declaraciones testimoniales de la víctimas, los informes del Programa Nacional de Rescate y Acompañamiento a las Personas Damnificadas por el Delito de Trata del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación y del Programa Especial de Atención a Víctimas de Trata y Explotación DOVIC de la Procuración General de la Nación, y las pericias psicológicas y psiquiátricas realizadas por el Cuerpo Médico Forense de la Corte Suprema de la Nación, con intervención de las/os profesionales del Cuerpo de Peritos y Consultores Técnicos del Ministerio Público de la Defensa de la Nación y los informes del Programa de Atención a las Problemáticas Sociales y Relaciones con la Comunidad de la Defensoría General de la Nación, todas ellas piezas provistas por el/la Sr/a. Defensor/a Público/a de Víctima

A los fines de la brevedad, nos remitimos a dichas piezas procesales, las que brindan con detalle los daños que identificamos a lo largo de este dictamen y que ejemplificamos en cada acápite, evitando la transcripción exhaustiva de cada una de ellas.

I. CONSIDERACIONES GENERALES

1. Sobre el derecho a la reparación integral¹

El derecho a la reparación integral tiene fundamentos de raigambre constitucional (los destacados a lo largo del dictamen nos pertenecen) con anterioridad a la reforma de 1994.

Así lo ha expresado la Corte Suprema de Justicia de la Nación en su jurisprudencia. En los casos *Santa Coloma* (Fallos 308:1160) y *Aquino* (Fallos 327:3753), entre otros, afirmó que “la reparación de los daños sufridos ilícitamente corresponde al derecho que las personas tienen a verse libres y, por ende, protegidas de toda interferencia arbitraria (o ilegal) en el ejercicio de sus derechos, sea que ésta provenga de particulares o del Estado. Este derecho básico a la autonomía e inviolabilidad de la persona subyace a la lista del artículo 14 y al principio enunciado en el artículo 19, mientras que el derecho a reclamar su protección se encuentra establecido en el artículo 18 de la Constitución Nacional”. Y que “el derecho que tiene toda persona a una reparación integral de los daños sufridos [...] encuentra su fundamento en la Constitución Nacional y está expresamente reconocido por el plexo convencional incorporado al artículo 75, inciso 22, de la Ley Fundamental (conf. artículos I de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; 3º de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 4º, 5º y 21 del Pacto de San José de Costa Rica y 6º del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos)”².

¹ En este punto y los siguientes, expresamos la opinión vertida en RODRIGUEZ, Marcela V., “Algunas breves notas sobre la obligación estricta de reparar a las víctimas de trata de personas y explotación sexual y el correlativo derecho reforzado a la reparación”, en: *Reparación Integral. Un derecho de las víctimas de trata de personas*, Defensoría General de la Nación, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 1era edición, 2018; RODRÍGUEZ, Marcela V. “El derecho a la reparación”, en L./ Clérigo, L. (Coord.) Derecho Constitucional y Derechos Humanos que forma parte de Herrera, M., Fernández, S., de la Torre N. (Dir. generales) Videtta, C. (Coord. general) *Tratado de Géneros, Derechos y Justicia* Rubinzel Culzoni Editores, Santa Fe, 2021; y en RODRÍGUEZ Marcela V. *El derecho a la reparación en acción*, Programa de Asesoramiento y Promoción de Derechos de las Víctimas del Delito de Trata de Personas, Defensoría General de la Nación, Ciudad de Buenos Aires, en edición.

² CSJN, Sentencia del 2 de septiembre de 2021, CIV 80458/2006/1/RH1 Grippo, Guillermo Oscar; Claudia P. Acuña y otros c/ Campos, Enrique Oscar y otros s/ daños y perjuicios. En el mismo orden de ideas, véase los fallos, *Santa Coloma*, *Aquino* y *Ontiveros* y sus citas.

Los tratados internacionales de derechos humanos cuya jerarquía constitucional y supra legal fuera consagrada por la reforma, refuerzan este sustento³. *El derecho a una reparación ha tenido una amplia recepción por los principales instrumentos internacionales.* Los principales tratados contienen disposiciones contra la trata de personas, como la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966. Específicamente, teniendo en consideración que la trata de personas con fines de explotación sexual y laboral son formas de discriminación y violencia de género, son especialmente relevantes la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer y las Recomendaciones Generales N° 19, 28, 33 y 35 del Comité de la CEDAW⁴.

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 reparaciones⁵ reconocen como “VII. Derecho de las víctimas a disponer de recursos. 11. Entre los recursos contra las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y las violaciones graves del derecho internacional humanitario figuran los siguientes derechos de la víctima, conforme a lo previsto en el derecho internacional: a) Acceso igual y efectivo a la justicia; b) Reparación adecuada, efectiva y rápida del daño sufrido; c) Acceso a información pertinente sobre las violaciones y los mecanismos de reparación”.

Además, el Principio IX. Reparación de los daños sufridos, afirma:

“15. Una reparación adecuada, efectiva y rápida tiene por finalidad promover la justicia, remediendo las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos o las violaciones graves del derecho internacional

³ Entre ellos, la Declaración Universal de Derechos Humanos, art. 8; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, art. 2, párr. 3; Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, art. 13; Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, art. 6; Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder, párr. 4 a 7; 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; Convención Americana sobre Derechos Humanos, art. 25. La Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder de las Naciones Unidas expone los lineamientos que los Estados deben establecer los procedimientos para que las víctimas accedan a la reparación, de forma justa, poco costosa y accesible. Declaración sobre víctimas, Resolución 40/34, 29 de noviembre de 1985, entre otros.

⁴ En el mismo sentido, lo hacen la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (artículo 13), el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (artículo 13), la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (artículo 7. 1. a), la Carta Árabe de Derechos Humanos (artículo 9) y el Estatuto de la Corte Penal Internacional.

⁵ Resolución 60/147, aprobada por la Asamblea General de Naciones Unidas el 16 de diciembre de 2005.

humanitario. La reparación ha de ser proporcional a la gravedad de las violaciones y al daño sufrido. Conforme a su derecho interno y a sus obligaciones jurídicas internacionales, los Estados concederán reparación a las víctimas por las acciones u omisiones que puedan atribuirse al Estado y constituyan violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos o violaciones graves del derecho internacional humanitario. Cuando se determine que una persona física o jurídica u otra entidad está obligada a dar reparación a una víctima, la parte responsable deberá conceder reparación a la víctima o indemnizar al Estado si éste hubiera ya dado reparación a la víctima.

16. Los Estados han de procurar establecer programas nacionales de reparación y otra asistencia a las víctimas cuando el responsable de los daños sufridos no pueda o no quiera cumplir sus obligaciones”.

En particular, asevera que:

“20. La indemnización ha de concederse, de forma apropiada y proporcional a la gravedad de la violación y a las circunstancias de cada caso, por todos los perjuicios económicamente evaluables que sean consecuencia de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos o de violaciones graves del derecho internacional humanitario, tales como los siguientes: a) El daño físico o mental; b) La pérdida de oportunidades, en particular las de empleo, educación y prestaciones sociales; c) Los daños materiales y la pérdida de ingresos, incluido el lucro cesante; d) Los perjuicios morales; e) Los gastos de asistencia jurídica o de expertos, medicamentos y servicios médicos y servicios psicológicos y sociales”.

En el orden internacional, entre los instrumentos que se han referido a la temática, cabe destacar a: la Convención sobre la Esclavitud de 1926, la Convención Suplementaria sobre la Abolición de la Esclavitud, la Trata de Esclavos y las Instituciones y Prácticas Análogas a la Esclavitud de 1956, y el Convenio para la Represión de la Trata de Personas y de la Explotación de la Prostitución Ajena de 1949.

El Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, especialmente mujeres y niñas, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional (también conocido como Protocolo de Palermo), es el instrumento específico en la materia, que ha marcado los *lineamientos de la legislación en este siglo*.

El Estado argentino se comprometió a erradicar el delito de trata de personas al suscribir el Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la

Delincuencia Organizada Transnacional. El artículo 25 inciso 2 de esta Convención establece que “[c]ada Estado Parte establecerá procedimientos adecuados que permitan a las víctimas de los delitos comprendidos en la presente Convención obtener indemnización y restitución”. El protocolo de Palermo que complementa la Convención, en su artículo 6, inciso 6, dispone que “[c]ada Estado parte velará porque su ordenamiento jurídico interno prevea medidas que brinden a las víctimas de la trata de personas la posibilidad de obtener indemnización por los daños sufridos”.

Al respecto, la Sala I de la Cámara Federal de Casación Penal, en la causa caratulada Cruz Nina, Julio César y otros s/ recurso de casación, aclaró que “todas estas obligaciones asumidas por el Estado al ratificar el Protocolo lo colocan en una perspectiva jurídica de garante o responsable de los derechos humanos de las personas bajo su jurisdicción. *El Estado tiene un deber de protección de las víctimas, hasta el logro efectivo de las reparaciones pertinentes*”⁶.

El sistema interamericano, tanto en la Convención Americana sobre Derechos Humanos como en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, reconoce el derecho a la reparación como correlato de la obligación de obrar con la debida diligencia⁷.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos explícitamente recogió este precepto en su artículo 63.1, que establece que cuando la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante Corte IDH) decida que hubo violación de un derecho o libertad, debe disponer que se garantice al lesionado el goce de su derecho o libertad conculcados, y dispondrá 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.

La jurisprudencia de la Corte IDH ha expuesto claramente que la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece la obligación de obrar con la debida diligencia de prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones de los derechos humanos fundamentales. La Corte IDH, en el caso *Velázquez Rodríguez vs. Honduras* afirmó que “[c]omo consecuencia de esta obligación los Estados deben prevenir, investigar y sancionar toda violación de los derechos reconocidos por la Convención y procurar, además, el restablecimiento, si es posible,

⁶ CFCP, Sala I, Cruz Nina, Julio César y otros s/ recurso de casación, reg. nº2662/16.1, rta. el 30/12/16.

⁷ Ver RODRIGUEZ, Marcela V., “Algunas breves notas sobre la obligación estricta de reparar a las víctimas de trata de personas y explotación sexual y el correlativo derecho reforzado a la reparación”, en: *Reparación Integral. Un derecho de las víctimas de trata de personas*, Defensoría General de la Nación, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 1era edición, 2018, pág. 14.

*del derecho conculado y, en su caso, la reparación de los daños producidos por la violación de los derechos humanos*⁸.

La Corte IDH ha explicado que “[l]a indemnización que se debe a las víctimas o a sus familiares en los términos del artículo 63.1 de la Convención, debe estar orientada a procurar la restitutio in integrum de los daños causados por el hecho violatorio de los derechos humanos. El desideratum es la restitución total de la situación lesionada, lo cual, lamentablemente, es a menudo imposible, dada la naturaleza irreversible de los perjuicios ocasionados, tal como ocurre en el caso presente. En esos supuestos, es procedente acordar el pago de una “justa indemnización” en términos lo suficientemente amplios para compensar, en la medida de lo posible, la pérdida sufrida”⁹.

En el caso de que las violaciones a derechos humanos entrañen una manifestación de violencia y discriminación contra las mujeres –como es el caso de la trata de personas con fines de explotación sexual- esta obligación se articula con el deber consagrado en el art. 7 incs. b) y g) de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (“Convención de Belém do Pará”). Así, esta articulación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y la Convención de Belém do Pará importa un deber de debida diligencia estricta o reforzado de investigar, prevenir, sancionar y reparar en casos de violencia contra las mujeres.

Esta obligación de debida diligencia estricta resulta, asimismo, reforzada, en el caso de trata de personas, por la aplicación de los diversos tratados principales de derechos humanos. Basta mínimamente nombrar el art. 6 de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, y los instrumentos específicos en la materia de trata de personas y explotación, entre ellos, la Convención Internacional Contra la Delincuencia Organizada Transnacional y el Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, especialmente mujeres y niñas, que lo complementa. Estos instrumentos deben ser aplicados en las condiciones de su vigencia, esto es, tal como son interpretados por los órganos encargados de su monitoreo y conforme sus lineamientos.

⁸ Corte IDH, *Velásquez Rodríguez Vs. Honduras*, Sentencia de 29 de julio de 1988, Serie C No. 4, párr. 166.

⁹ Corte IDH, Caso *Velásquez Rodríguez Vs. Honduras*. Indemnización compensatoria sentencia de 21 de julio de 1989. Serie C N° 7, párrafo 26, y Caso *Velásquez Rodríguez Vs. Honduras*. Interpretación de la sentencia de indemnización compensatoria, sentencia de 17 de agosto de 1990, Serie C N° 9, párrafo 27.

La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre¹⁰, y la Convención Americana sobre Derechos Humanos¹¹, también han consagrado una serie de principios básicos y obligaciones relacionados con el derecho de acceder a una adecuada protección judicial, que conforme la interpretación de la Corte IDH, alcanza el derecho a acceder a una reparación. El artículo XVIII de la Declaración Americana y los artículos 8 y 25 de la Convención Americana establecen que todas las personas tienen el derecho a acceder a recursos judiciales y a ser oídas, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un tribunal competente, independiente e imparcial cuando creen que sus derechos han sido violados.

En relación con el acceso a la justicia para el caso de mujeres víctimas de violencia, la Convención de Belém do Pará¹² afirma la obligación de actuar con la debida diligencia que requieren estos casos. En su artículo 7, regula las obligaciones inmediatas del Estado en casos de violencia contra las mujeres, entre ellos: "establecer procedimientos legales justos y eficaces para la mujer que haya sido sometida a violencia, que incluyan, entre otros, medidas de protección, un juicio oportuno y el acceso efectivo a tales procedimientos" y "establecer los mecanismos judiciales y administrativos necesarios para asegurar que la mujer objeto de violencia tenga *acceso efectivo a resarcimiento, reparación del daño u otros medios de compensación justos y eficaces [...]*".

La Relatora de Naciones Unidas sobre la trata de personas, especialmente mujeres y niños/as, ha explicado que "[u]na doctrina bien establecida del derecho internacional es que el Estado está obligado a reparar el perjuicio causado cuando una acción u omisión es atribuible al propio Estado con arreglo al derecho internacional y constituye una violación de una obligación internacional del Estado (véase la resolución 56/83 de la Asamblea General sobre la Responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, anexo, arts. 2 y 31.). Aunque esta doctrina de la responsabilidad del Estado se ha aplicado tradicionalmente entre los Estados, también se hace extensiva a los perjuicios entre particulares (Sr. Cherif Bassiouni, "International recognition of victims' rights", Human Rights Law Review, vol. 6, N° 2 (2006), pág. 211.)"¹³.

¹⁰ Aprobada en la Novena Conferencia Internacional Americana Bogotá, Colombia, 1948.

¹¹ Aprobada por la ley 23.054.

¹² Aprobada por Ley 24.632.

¹³ Informe de la Relatora Especial sobre la trata de personas, especialmente mujeres y niños, Joy Ngozi Ezeilo, A/HCR/17/35, 13 de abril de 2011.

2. Sobre la obligación de reparar

El ex Juez de la Corte Interamericana de Derechos Humanos Sergio Ramírez aseveró que “[I]a conducta ilícita genera una lesión jurídica –además de lesiones de otro orden– que es preciso reparar con justicia, oportunidad y suficiencia”. Esta es la “prueba de fuego para un sistema tutelar de bienes. Donde hay violación sin sanción o daño sin reparación, el Derecho entra en crisis, no sólo como instrumento para resolver cierto litigio, sino como método para resolverlos todos, es decir, para asegurar la paz con justicia”¹⁴.

La Corte IDH afirmó que “... a fin de mantener el efecto útil de las decisiones, los tribunales internos al dictar sus fallos en favor de los derechos de las personas y ordenar reparaciones, deben establecer de manera clara y precisa —de acuerdo con sus ámbitos de competencia— el alcance de las reparaciones y las formas de ejecución de las mismas”¹⁵.

La Corte IDH en sus distintas decisiones, reconoció el derecho de las víctimas a una tutela judicial integral, desde el inicio del proceso y hasta su finalización. En particular, consideró que se había vulnerado la protección judicial cuando no se ofreció un mecanismo de reparación para las víctimas.

Así, en el caso *Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde vs. Brasil*¹⁶, el tribunal internacional afirmó nuevamente el deber del Estado de asegurar el pleno acceso y capacidad de actuar de las víctimas en todas las etapas de la investigación de acuerdo con la ley interna y las normas de la Convención Americana. La Corte IDH ha indicado que el artículo 25.1 de la Convención establece, en términos amplios, la obligación a cargo de los Estados de ofrecer a todas las personas sometidas a su jurisdicción un recurso judicial efectivo contra actos violatorios de sus derechos fundamentales. Además, “395. ... la Corte recuerda su jurisprudencia en el sentido que la existencia de recursos judiciales, por sí sola, no colma la obligación convencional del Estado, sino que, en los hechos, deben ser instrumentos idóneos y efectivos, y además deben dar respuesta oportuna y exhaustiva de acuerdo a su finalidad,

¹⁴ GARCIA RAMIREZ, Sergio, “Las reparaciones en el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos”, en: Memoria del seminario *El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos en el umbral del siglo XXI*, Corte Interamericana de Derechos Humanos, San José, Costa Rica, 2001, pág. 12.

¹⁵ Cfr. Corte IDH Caso *Mejía Idrovo Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 5 de julio de 2011. Serie C No. 228. Caso *López Mendoza Vs. Venezuela. Fondo Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de septiembre de 2011. Serie C No. 233, párr. 209; Caso *Atala Riff y Niñas Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia del 24 de febrero de 2012. Serie C No. 239, párr. 241, y Caso *González Medina y familiares Vs. República Dominicana. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de febrero de 2012. Serie C No. 240, párr. 277.

¹⁶ Corte IDH. Caso *Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde Vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 20 de octubre de 2016. Serie C No. 318. Párr. 391 y ss.

esto es, determinar las responsabilidades y reparar a las víctimas en su caso”. Concluye la Corte que ninguno de los procedimientos fue un medio para obtener la reparación de daño a las víctimas y, por lo tanto “405. Esta situación se tradujo en una denegación de justicia en perjuicio de las víctimas... ”.

En efecto, el derecho de las víctimas a una tutela judicial integral y efectiva no se limita a la facultad de acusar u obtener la sentencia condenatoria de la persona imputada únicamente, sino que comprende el derecho a la investigación, a la verdad, a la información, y a obtener una reparación integral.

En este sentido, la Sala II de la Cámara Federal de Casación Penal ha sostenido que “la pretensión de las víctimas no se ha dirigido exclusivamente a ejercer la acción penal y a satisfacer su exclusivo interés individual, sino que se ha reclamado en cumplimiento de compromisos internacionales asumidos con el fin de evitar la responsabilidad internacional del Estado argentino”. Y agrega, “[e]s que el Estado argentino debe remover los obstáculos que impiden el acceso a un recurso judicial efectivo para las personas damnificadas en sus derechos fundamentales, toda vez que la omisión de hacerlo podría implicar su responsabilidad internacional por el incumplimiento de los arts. 1.1, 8, 25 CADH; 2 y 14.1 PIDCyP”¹⁷.

La normativa nacional también se encarga de regular los derechos y garantías que corresponden a las víctimas. A través de la ley 26.364 y su modificatoria, ley 26.842, se consagra el objetivo de “implementar medidas destinadas a prevenir y sancionar la trata de personas, asistir y proteger a sus víctimas”. Establece un piso de garantías mínimas para el ejercicio de los derechos de las víctimas: “artículo 6º: El Estado nacional garantiza a la víctima de los delitos de trata o explotación de personas los siguientes derechos, con prescindencia de su condición de denunciante o querellante en el proceso penal correspondiente y hasta el logro efectivo de las reparaciones pertinentes [...]”.

El artículo 29 del Código Penal de la Nación dispone “la sentencia condenatoria podrá ordenar: 1. La reposición al estado anterior a la comisión del delito, en cuanto sea posible, disponiendo a ese fin las restituciones y demás medidas necesarias. 2. La indemnización del daño material y moral causado a la víctima, a su familia o a un tercero, fijándose el monto prudencialmente por el juez en defecto de plena prueba”.

¹⁷ Sentencia condenatoria en la causa No. FGR 52019312/2012/T01/18/CFC2 del registro de la Sala II caratulada: Montoya, Pedro Eduardo y otras s/ recurso de casación.

Determinado que fuera un hecho ilícito, será el juez quien fije el monto por los daños ocasionados, y no será óbice para ello que no se hubiera producido prueba para acreditar la extensión del perjuicio.

El artículo 3 de la Ley 27.372, Ley de Derechos y Garantías de las Víctimas del Delito, dispone que el objeto de la norma es "[r]econocer y garantizar los derechos de las víctimas del delito y de violaciones a derechos humanos, en especial, el derecho al asesoramiento, asistencia, representación, protección, verdad, acceso a la justicia, tratamiento justo, reparación, celeridad y todos los demás derechos consagrados en la Constitución Nacional, en los Tratados Internacionales de Derechos Humanos de los que el Estado nacional es parte, demás instrumentos legales internacionales ratificados por ley nacional, las constituciones provinciales y los ordenamientos locales". El artículo 4 prescribe que la intervención de las autoridades responderá a los principios de *rápida intervención, enfoque diferencial y no revictimización*.

En la conocida causa *Montoya*¹⁸, el Dr. Slokar consideró que: "... resulta acertada la convicción en orden a la obligación reforzada de reparación a las víctimas [...] Efectivamente, el tribunal a quo aplicó erróneamente el artículo 23 CP y favoreció el patrimonio de entidades estatales [...] por sobre la indemnización correspondiente a las víctimas y el destino asignado legalmente a los bienes sujetos a decomiso. De tal suerte, omitió atenerse a un *deber que es primario y básico en la actuación judicial: reparar a la víctima* antes que beneficiar al propio Estado [...] la errónea aplicación del art. 23 CP produce la violación a los compromisos internacionales asumidos y podría generar responsabilidad internacional, toda vez que perjudica el interés patrimonial en el cobro del monto determinado como indemnización, favoreciéndose el financiamiento de entidades estatales que, eventualmente, destinarían esos fondos a compensar víctimas indeterminadas, en perjuicio de la acreencia específica a título de reparación en virtud de los daños sufridos por la reclamante...".

En el caso *Hurtado*¹⁹, que versaba sobre los delitos de trata de personas por un grupo coercitivo bajo el formato de secta y de violencia sexual, el Tribunal Oral Federal de Mar del Plata señaló que "[b]asta la petición expresa por la parte querellante y la valoración de las normas internacionales que imponen obligaciones al Estado, en conjunción con una nueva

¹⁸ Sentencia de CFCP, Sala II, en la causa Nro. FGR 52019312/2012/TO1/18/CFC2 caratulada *Montoya, Pedro Eduardo y otro s/ recurso de casación*.

¹⁹ Tribunal Oral Federal De Mar Del Plata FMP 1187/2014/TO1, sentencia del 23 de diciembre de 2019.

interpretación del art. 29 del C.P., para que las víctimas directas puedan ser resarcidas del daño ocasionado por este tipo de criminalidad”.

A partir de la entrada en vigencia de la Ley 27.508, se reforzó este criterio. La Ley de Creación del Fondo Fiduciario Público -Fondo de Asistencia Directa a Víctimas de Trata Ley 26.364-, dispone en su artículo 13 (norma que modifica el artículo 28 de la Ley 26.364 y su modificatoria) que “[e]n los casos de trata y explotación de personas, la sentencia condenatoria o decisión judicial equivalente, que conceda la suspensión del proceso a prueba, que admita el acuerdo de juicio abreviado o que disponga el decomiso sin condena, deberá ordenar las restituciones económicas que correspondan a la víctima, como medida destinada a reponer las cosas al estado anterior a la comisión del delito”. Asimismo “[...] a fin de asegurar que la sentencia que disponga las restituciones y otras reparaciones económicas a la víctima sea de cumplimiento efectivo, los magistrados o funcionarios del Poder Judicial de la Nación o del Ministerio Público Fiscal, deberán en la primera oportunidad posible, identificar los activos del imputado y solicitar o adoptar en su caso, todas las medidas cautelares que resulten necesarias y eficaces, según la naturaleza del bien, para asegurar la satisfacción adecuada de tales responsabilidades”.

3. Sobre criterios de mensuración de reparación

La Corte Internacional de Justicia ha sostenido que “[e]l principio general que está implícito en el concepto de acto ilícito [...] es que, en la medida de lo posible, la reparación debe anular todas las consecuencias del acto ilícito y restablecer la situación que probablemente hubiera existido de no haberse cometido dicho acto. Restitución en especie o, si ello no es posible, pago de una suma equivalente al valor que tendría la restitución en especie, otorgamiento de ser necesario, de una indemnización por los daños sufridos que no hayan sido reparados por la restitución en especie o por el pago en efectivo: tales son los principios que deben servir para determinar el monto de una indemnización por un acto contrario al derecho internacional”²⁰.

Cuando no es posible el cumplimiento de la obligación violada, la reparación debe tomar un rumbo diverso. Al respecto la Corte Interamericana de Derechos Humanos señaló “[I]a regla de la *restitutio in integrum* se refiere a una de las formas de reparación de un acto ilícito internacional [...], pero no es la única modalidad de reparación, porque puede haber casos en que la *restitutio* no sea posible, suficiente o adecuada. La indemnización

²⁰ CPJI, Fábrica Chorzów (1928), párr. 47.

corresponde en primer término a los perjuicios sufridos por la parte lesionada, y comprende, como esta Corte ha expresado anteriormente, tanto el daño material como el moral”²¹.

La CSJN ha resuelto que “es la violación del deber de no dañar a otro lo que genera la obligación de reparar el menoscabo causado y tal noción comprende todo perjuicio susceptible de apreciación pecuniaria que afecte en forma cierta a otro en su persona, en su patrimonio y/o en sus derechos o facultades. Dicha reparación no se logra si el resarcimiento –producto de utilización de facultades discrecionales de los jueces- resulta en valores insignificantes en relación con la entidad del daño resarcible (Fallos: 314:729, considerando 4º; 316:1949, considerando 4º y 335:2333; entre otros)”²². En particular, “[q]ue, en este sentido, esta Corte ha reconocido el principio de la indemnización plena del daño a la persona. En dicho orden, los precedentes de este Tribunal establecen que el principio de no dañar a otro tiene rango constitucional, implícitamente reconocido por el art. 19 de la Constitución Nacional (Fallos: 182:5; 308:1118; 315:689; 327:3753 y 328:651, entre otros). Como, así también, que la reparación debe ser plena en el sentido que, con los recaudos que exige el ordenamiento, alcance el estándar de una tutela efectiva de la víctima frente al daño injustamente sufrido... (doctrina de Fallos: 314:729, considerando 4º; 316:1949, considerando 4º; 335:2333, considerando 20, entre otros)”²³.

En el conocido caso Aquino²⁴, la Corte Suprema de Justicia de la Nación indicó “[q]ue el art. 19 de la Constitución Nacional establece el "principio general" que "prohíbe a los 'hombres' perjudicar los derechos de un tercero": *alterum non laedere*, que se encuentra "entrañablemente vinculado a la idea de reparación". A ello se yuxtapone, que "la responsabilidad que fijan los arts. 1109 y 1113 del Código Civil sólo consagra el [citado] principio general", de manera que la reglamentación que hace dicho código en cuanto "a las personas y las responsabilidades consecuentes no las arraiga con carácter exclusivo y excluyente en el derecho privado, sino que expresa un principio general que regula cualquier disciplina jurídica" ("Gunther c/ Estado Nacional", Fallos: 308:1118, 1144, considerando 14; asimismo: Fallos: 308:1109"). Cabe recordar, entonces, que el "valor de la vida humana no resulta apreciable con criterios exclusivamente económicos. Tal concepción materialista debe ceder frente a una comprensión integral de los valores

²¹ Corte IDH Caso Blake Vs. Guatemala. Reparaciones (Artículo 63.1 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Sentencia de 22 de febrero de 1999. Serie C Nº. 48, párr. 42.

²² CSJN, Sentencia del 10 de agosto de 2017, Ontiveros, Stella Maris c/ Prevención ART S.A. Y otros s/ accidente ~ inc. y cc.

²³ Véase caso Ontiveros, voto del Dr. Lorenzetti.

²⁴ CSJN, Aquino, Isacio c/ Cargo Servicios Industriales S.A. s/ accidentes ley 9688. Sentencia del 21 de septiembre de 2004.

materiales y espirituales, unidos inescindiblemente en la vida humana y a cuya reparación debe, al menos, tender la justicia”.

Y que “[n]o se trata, pues, de medir en términos monetarios la exclusiva capacidad económica de las víctimas, lo que vendría a instaurar una suerte de justicia distributiva de las indemnizaciones según el capital de aquéllas o según su capacidad de producir bienes económicos con el trabajo. Resulta incuestionable que en tales aspectos no se agota la significación de la vida de las personas, pues las manifestaciones del espíritu insusceptibles de medida económica integran también aquel valor vital de los hombres. Es, lo transrito, la *ratio decidendi* expuesta ya para el 26 de agosto de 1975 (*Fallos*: 292:428, 435, considerando 16; asimismo: *Fallos*: 303:820, 822, considerando 2º; 310:2103, 2111, considerando 10, y 312:1597, 1598, entre muchos otros), y que el paso del tiempo y las condiciones de vida que lo acompañaron no han hecho más que robustecer, sobre todo ante la amenaza de hacer del hombre y la mujer, un esclavo de las cosas, de los sistemas económicos, de la producción y de sus propios productos (Juan Pablo II, *Redemptor hominis*, 52)”.

Los fundamentos expresados por los jueces Belluscio y Maqueda, recuerdan que la Corte “descalificó pronunciamientos que habían establecido valores irrisorios o insignificantes en relación con la entidad del daño resarcible, demostrada la *repercusión de las secuelas no sólo en la esfera laboral sino también en lo moral, social y espiritual* (*Fallos*: 314:729, 731, considerando 4º; 316:1949, 1950, considerando 4º; entre otros)”. La CSJN ha señalado que “la cuantificación del daño a la persona ceñida a una aplicación matemática y estricta del porcentual de incapacidad laboral que estiman los médicos en el pleito, convertiría a la delicada tarea del juez en una actividad mecánica, meramente algebraica, incompatible con la imprescindible dimensión valorativa que toda sentencia debe realizar a la hora de ponderar adecuadamente el alcance y la entidad de los intereses lesionados de la víctima. De este modo, una reparación eficaz impone la exigencia de abandonar parámetros abstractos – elaborados para un sujeto medio e hipotético – para otorgarle pleno sentido a la reparación del daño conforme a la dimensión concreta de los perjuicios sufridos por la víctima. Solo de tal modo la tutela resarcitoria cumple con el principio cardinal, base de todo sistema jurídico, de la inviolabilidad de la persona humana”²⁵.

A modo de aclaración y referencia, cabe tener en cuenta que el Código Civil y Comercial en su artículo 1741 establece para la indemnización (solamente) de las consecuencias no

²⁵ Véase caso Ontiveros, voto del Dr. Lorenzetti.

patrimoniales que “[e]l monto de la indemnización debe fijarse ponderando las satisfacciones sustitutivas y compensatorias que pueden procurar las sumas reconocidas”.

La doctrina explica que no se trata de encontrar un monto pecuniario equivalente al menoscabo sufrido, puesto que ello resulta no sólo dificultoso sino prácticamente imposible. La índole extrapatrimonial del daño conspira contra la viabilidad de establecer ese quantum. Lo que se intenta es descubrir aquellos bienes o prestaciones que sirvan para mitigar las repercusiones negativas que el evento dañoso provocó a los intereses extrapatrimoniales de la víctima, que aminore o reduzca el sufrimiento, las aflicciones, el dolor, la angustia, etc.

Por su parte, el principio fundamental que rige una jurisprudencia pacífica de la Corte Interamericana de Derechos Humanos es utilizar como criterio de mensuración a la equidad²⁶.

4. Sobre la especificidad del derecho a la reparación de las víctimas de trata

Si bien el derecho a la reparación tiene amplia recepción en términos internacionales y nacionales, el desarrollo en relación con la reparación de las víctimas de trata de personas es incipiente.

Las víctimas de trata de personas presentan características particulares al momento de solicitar o hacer efectiva la reparación. En su casi absoluta mayoría son personas que se encuentran en situación de vulnerabilidad, y con poco acceso a recursos económicos, sociales, culturales, y simbólicos.

Hemos sostenido que “algunas víctimas no se reconocen como tales en un primer momento –especialmente si han sido sometidas al sistema de explotación por largo tiempo– y luego de un proceso personal pueden reclamar los daños y perjuicios. A ello se suma el hecho de que muchas víctimas suelen ser amenazadas por tratantes y proxenetas, o la amenaza se dirige a su familia y seres queridos, lo que es óbice para su presentación, en determinados momentos, en las actuaciones judiciales. Además, el incumplimiento de las normas que aseguren los requisitos para el acceso a la justicia y el reclamo de la reparación, agravan estas situaciones y condiciona el pleno goce y ejercicio del derecho a la reparación integral de las víctimas de trata y de explotación. Asimismo, la necesidad imperiosa de contar con

²⁶ Caso Bámaca Velásquez – reparaciones, párr. 54; como muestra de los fallos más recientes, ver Caso Instituto de Reeducación del Menor, párr. 293; Caso Blanco Romero y otros, párr. 82. Explícitamente la Corte señala que estos criterios son su jurisprudencia constante, respecto de algunos gastos, ver Caso Servellón García y otros, párr. 177.

recursos que permitan su subsistencia y la de sus familias, puede hacer que accedan a acuerdos que no necesariamente son los más adecuados para sus derechos. Por lo general, las condiciones materiales de vulnerabilidad presentes al momento de la trata y de la explotación no suelen cambiar meramente con el allanamiento del prostíbulo o del lugar donde eran sujetas a estos delitos”²⁷.

La Relatora Especial sobre la trata de personas, especialmente mujeres y niñas/os de Naciones Unidas ha explicado que “[s]e proporcionará una indemnización por perjuicios económicamente evaluables en la medida en que esos perjuicios no puedan repararse mediante la restitución. Puede entregarse en calidad de pago por una gama amplia de perjuicios, pérdidas o daños causados por el culpable, incluidos, por ejemplo: los costos del tratamiento médico, físico, psicológico o psiquiátrico de que precise la víctima; el lucro cesante y los salarios pagaderos; los honorarios jurídicos y otros gastos similares; y el pago por daños materiales, atribuibles a perjuicios morales, físicos o psicológicos, problemas emocionales, dolores y sufrimientos”²⁸.

Identifica que “entre los obstáculos comunes con que tropiezan las personas víctimas de la trata al procurar una indemnización mediante procedimientos judiciales se incluyen: la no identificación de las personas víctimas de la trata y el no reconocimiento de su condición migratoria; la falta de apoyo adecuado para la recuperación de las personas víctimas de la trata; la carencia de información y de conocimientos por parte de las personas víctimas de la trata; la ausencia de asistencia jurídica gratuita; la falta de capacidad, conocimientos y experiencia por parte de los jueces y abogados en cuanto a la procuración de una indemnización para personas víctimas de la trata; y programas inadecuados de protección de los testigos para garantizar la seguridad de las personas víctimas de la trata y de sus familiares. Además, las mujeres víctimas de la trata que también son víctimas de violencia sexual y de género pueden asimismo tropezar con obstáculos adicionales al entablar procesos penales, puesto que su participación en esos procesos puede exponerlas nuevamente a la condición de víctimas en razón del daño psicológico, la estigmatización y el ostracismo comunal y familiar”²⁹.

²⁷ RODRÍGUEZ, Marcela V., “Amicus Curiae y el derecho a la reparación”, en: *Reparación Integral. Un derecho de las víctimas de trata de personas*, Defensoría General de la Nación, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 1era edición, 2018, pág. 34.

²⁸ Informe de la Relatora Especial sobre la trata de personas, especialmente mujeres y niños, Joy Ngozi, Ezeilo A/HRC/17/35, 13 de abril de 2011.

²⁹ Informe de la Relatora Especial citado, párr. 34.

Y que “35. Un obstáculo adicional para que las personas víctimas de la trata reciban una indemnización es que aun en caso de emitirse a los tratantes un mandamiento de indemnización a favor de las víctimas, resulta sumamente difícil hacer cumplir esos mandamientos y hacer efectiva la indemnización. Uno de los principales factores que contribuyen a ello es que los tratantes identificados suelen no disponer de activos adecuados para cumplir con el pago de la indemnización. En algunos casos, los tratantes pueden realmente no disponer de capital alguno, pudiendo ser delincuentes de "nivel inferior", como por ejemplo intermediarios o reclutadores. En otros casos, las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley pueden adolecer de la experiencia, la capacitación y los recursos necesarios para efectuar investigaciones financieras y congelar y confiscar esos bienes. Así, los tratantes pueden rápidamente transferir su capital a otro país o adoptar otras medidas para ocultarlo antes de ejecutar los mandamientos de indemnización. Aun en caso de confiscar efectivamente los activos, estos pueden transferirse automáticamente a las arcas del Estado o en su defecto pueden no usarse para indemnizar a las personas víctimas de la trata”³⁰.

La Relatora Especial ha reconocido cuatro componentes sustantivos del derecho a una reparación que son aplicables en los casos de trata de personas. Están contenidos en el principio 4 de su proyecto de principios: “En esencia, se debería conceder a las víctimas de la trata las reparaciones adecuadas por los daños sufridos, entre las que figuran la restitución, la indemnización, la recuperación, la satisfacción y las garantías de no repetición”. Ha sostenido que “la indemnización tiene una importancia fundamental para las víctimas de la trata que es probable que hayan sufrido un daño significativo y perdido valiosas oportunidades. Se puede otorgar a las víctimas por medio de procedimientos legales, sean civiles o penales”³¹.

Como he sostenido³², el sistema tradicional de daños producto de un hecho ilícito no ha sido concebido de forma tal que comprenda la complejidad de las realidades de las víctimas de trata de personas. De ninguna manera se pueden usar los mismos parámetros que los utilizados en accidentes de tránsito, accidentes laborales, ni daños productos de otro tipo de ilícitos. Por lo general, la trata de personas lesiona varios bienes jurídicos de significativa importancia. Por definición, afectan la autonomía y la libertad, la dignidad, la inviolabilidad de la persona humana, la integridad física, psíquica y moral. Ocasiona daños materiales, producto tanto de la pérdida de bienes, como de chances, lucro cesante. Suele provocar un

³⁰ Informe de la Relatora Especial citado, párr. 35.

³¹ Informe de la Relatora Especial citado, párr. 49.

³² RODRÍGUEZ MARCELA V. *El derecho a la reparación en acción*. Defensoría General de la Nación (en edición).

daño al proyecto de vida incomparable con la mayoría de los delitos. Priva de estudios y capacitación laboral. Suele implicar pérdida de ingresos laborales, gastos médicos y psicológicos, daños físicos y psíquicos y daños producto de la explotación. Nos enfrenta a situaciones en las que resulta imposible la restitución, y ni siquiera es posible prever todas sus consecuencias. Las categorías tradicionales suelen “quedar chicas” para abarcar la variedad de daños que genera. La explotación tiene características propias que difícilmente se puedan encontrar en otros ilícitos. Las víctimas suelen ser sometidas a condiciones indignas de existencia, jornadas y tareas extenuantes, no reciben salarios, no tienen días libres, su vida en relación se ve afectada dado que habitualmente son aisladas, se obstaculiza el contacto con su entorno. Sus potencialidades suelen quedar atrapadas entre aflicciones y padecimientos y bajo el control o dominio de sus tratantes. Estos daños se agravan en casos de explotación sexual donde son sometidas a graves vejámenes, violaciones y otras manifestaciones de violencia sexual, hora tras hora, día tras día.

Por lo expuesto, resulta necesario abordar los daños y perjuicios producto de la trata de personas con criterios flexibles y amplios, comprensión de las realidades de las vidas de las víctimas, y dando cabida a los llamados “nuevos derechos” que ya han tenido recepción normativa en nuestro país.

En particular, consideramos que existe un *daño producto de la explotación*³³, que difiere en sus características del *lucro cesante o la pérdida de chance*, por cuanto no resulta simplemente de considerar los ingresos, sus pérdidas, y la afectación a sus chances o posibilidades. No se trata de pagar “salarios caídos” porque justamente no estamos hablando de trabajo, estamos frente a un contexto de explotación. Este concepto engloba el *lucro cesante y la pérdida de chance*.

Cabe destacar, finalmente, la importancia de un enfoque de género, de derechos humanos, respetuoso del interés superior de niñas, niños y adolescentes. En este sentido, en *Rosendo Cantú Vs. México*³⁴, al momento de determinar las reparaciones, la Corte IDH toma en cuenta la condición de niña de la víctima al momento de ocurridos los hechos.

³³ RODRIGUEZ MARCELA V. *El derecho a la reparación en acción*. Defensoría General de la Nación (en edición).

³⁴ Corte IDH, Caso Rosendo Cantú Y Otra Vs. México. Sentencia de 31 de agosto de 2010 (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas).

5. Sobre la especificidad de los daños cometidos por grupos coercitivos bajo el formato de sectas

En este acápite expondremos cómo operan los grupos coercitivos que adoptan la estructura de sectas y los efectos que provocan en sus víctimas, especialmente aquellas que no se reconocen como tales o que no pueden declarar en contra de los imputados. La Real Academia Española brinda las siguientes definiciones del término “secta”: “1. Doctrina religiosa o ideológica que se aparta de lo que se considera ortodoxo. 2. Conjunto de seguidores de una secta. 3. Comunidad cerrada, que promueve o aparenta promover fines de carácter espiritual, en la que los maestros ejercen un poder absoluto sobre los adeptos”.

Para Rodríguez-Carballeira, en particular, una secta coercitiva es un grupo totalitario que emplea técnicas de persuasión coercitiva para captar a las personas y someterlas a la dependencia del grupo. El énfasis está en sus métodos, en su funcionamiento, en los medios utilizados para lograr sus fines y en sus consecuencias, no en las creencias del grupo ni en sus doctrinas³⁵.

Este autor explica que el denominador común con respecto a las llamadas sectas coercitivas es la búsqueda del aislamiento de la persona, la intervención sobre variables de su entorno inmediato y el abuso psicológico³⁶.

Las características de la organización bajo examen también resultan consistentes con las llamadas sectas “destructivas”. Según la opinión consensuada de diversos especialistas en el Congreso de Wingspread (Wisconsin, USA, 1985), este tipo de sectas pueden ser definidas como: “movimiento totalitario presentado bajo la forma de asociación o grupo religioso, cultural o de otro tipo, que exige una absoluta devoción o dedicación a sus miembros, a alguna persona o idea, empleando técnicas de manipulación, persuasión y control destinados a conseguir los objetivos del líder, provocando en sus adeptos una total dependencia del grupo, en detrimento de su entorno familiar y social”³⁷.

Como señala Cuevas Barranquero, el énfasis para distinguir este tipo de sectas “está en sus métodos, en su funcionamiento, en los medios utilizados para lograr sus fines y en sus

³⁵ Rodríguez Carballeira, A., *El lavado de cerebro. Psicología de la persuasión coercitiva*, Barcelona: Marcombo S.A., 1994, citado en Cuevas Barranquero José Miguel, Universidad de Málaga, Enero de 2016, *Evaluación de persuasión coercitiva en contextos grupales*, p. 53.

³⁶ Rodríguez Carballeira, A. y otros, “Un estudio comparativo de las estrategias de abuso psicológico: en pareja, en el lugar de trabajo y en grupos manipulativos”, *Anuario de Psicología*, 36, 299-314, citado en Cuevas Barranquero, ob. cit., p. 53.

³⁷ Cuevas Barranquero, ob. cit. p. 54.

consecuencias, no en las creencias del grupo ni en sus doctrinas”³⁸. Por lo tanto, las creencias puntuales que se promueven en el interior de este tipo de organizaciones constituyen un aspecto secundario: lo que las distingue como especialmente coercitivas es la relación de dominación que se genera entre el líder y los súbditos.

Pepe Rodríguez define como secta destructiva a todo aquel grupo que, en su dinámica de captación y/o adoctrinamiento, utilice técnicas de persuasión coercitiva que propicien la destrucción de la personalidad previa del adepto o la dañen severamente; grupo que, por su dinámica vital, ocasione la destrucción total o severa de los lazos afectivos y de comunicación efectiva del sectario con su entorno social habitual y consigo mismo; grupo que en su dinámica de funcionamiento lleve a destruir o vulnerar derechos inalienables³⁹.

Por su parte, Bardavio Antón explica el sometimiento de víctimas en forma artera y cautelosa por medio de técnicas propias del proceso conocido como “persuasión coercitiva”. Este concepto complejo está compuesto por el sustantivo persuasión “que se refiere a la dinámica de captación y técnicas concretas de persuasión”, y por el adjetivo coercitiva, que logra asociarla con el concepto de coacción⁴⁰. Esta dinámica impone una presión excesiva sobre la autodeterminación de las víctimas, y las induce de manera imperiosa en un sentido predeterminado.

Los grupos coercitivos aportan la ilusión de seguridad y confianza. Generan en sus miembros problemas e inseguridades: producen incertidumbre, profundizan la situación de vulnerabilidad, agudizan las desdichas y los miedos previos, provocan nuevos miedos irrationales, etc.; todo esto se explicará en base a los infortunios pasados, al medio caótico en el que han vivido. Pero, al mismo tiempo, estos grupos prometen una esperanza y seguridad absoluta, la cual sólo puede ser alcanzada dentro de la secta, siempre y cuando cumplan fielmente las exigencias y requisitos y se sometan a su líder. En estas sectas las inquietudes más angustiantes de sus “fieles” reciben ingeniosas respuestas esquemáticas, asumidas como verdades incuestionables. Ello conlleva una extraordinaria simplificación de la visión del mundo, la sociedad y del propio yo; esto implica poner un freno abrupto a la incertidumbre, a la vez que puede provocar importantes alteraciones. Así, los fieles pueden terminar aceptando postulados que carecen de toda evidencia y que contradicen cualquier

³⁸ Cuevas Barranquero, ob. cit., p. 53.

³⁹ Rodríguez, Pepe, citado en Cuevas Barranquero, ob. cit. p. 52.

⁴⁰ Bardavío Antón, Carlos, “La relevancia típica de la ‘persuasión coercitiva’: propuesta de tipificación”, La Ley Penal nº 128, septiembre/octubre 2017, Editorial Wolters Kluwer, p. 3. Para mayor abundamiento véase Bardavío Antón, Carlos, “El delito de persuasión coercitiva”, Revista de Investigación sobre Abuso Psicológico.

lógica aplastante. Estas supuestas verdades incontrastables suelen ir en contra de intereses personales, familiares y sociales o, incluso, llegar a consolidarse como propios pensamientos delirantes compartidos en el grupo⁴¹.

Se ha señalado que “el denominador común con respecto a la denominación ‘secta coercitiva’ sería la búsqueda del aislamiento de la persona, la intervención sobre variables de su entorno inmediato y el abuso psicológico”⁴².

En efecto, dentro de las técnicas de persuasión coercitiva se destaca *la ruptura o debilitación de los vínculos afectivos de los miembros de la secta*. Reviste un carácter instrumental dado que tiene la finalidad de *anular el pensamiento crítico y consolidar la despersonalización de las víctimas*. En este sentido, se promueve el “Aislamiento: separar o distanciar al miembro del grupo de su medio social y de sus espacios significativos, promoviendo su entrada en el espacio grupal”, y sus subcategorías se han clasificado como “Aislamiento de la familia; Aislamiento de los amigos y de la red de apoyo social; Aislamiento del trabajo, los estudios e intereses; Aislamiento en otro lugar de residencia”⁴³.

El Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Mar del Plata, en un caso pionero, explicó: “el proceso de persuasión coercitiva al que habían sido sometidas había logrado su cometido. Dicho proceso tuvo el fin de *anular la autonomía de las víctimas: su capacidad para auto determinarse y decidir por ellas mismas qué era lo mejor para su vida*. Este valor, que constituye un pilar fundamental en una sociedad libre y respetuosa de los derechos individuales, fue atacado de manera astuta por los imputados, que se aprovecharon de la

⁴¹ Cuevas Barranquero, ob. cit. Págs. 33-34.

⁴² Rodríguez Carballeira, A. y otros, “Un estudio comparativo de las estrategias de abuso psicológico: en pareja, en el lugar de trabajo y en grupos manipulativos”, Anuario de Psicología, 36, 299-314, citado en Cuevas Barranquero, ob. cit., p. 53

⁴³ Véase la sentencia dictada por el Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Mar del Plata, el 23 de diciembre de 2019, que condenó a Isaías Hurtado a 24 años y 6 meses de prisión y a 10 años a su expareja y consorte de causa, Patricia Padilla. Hurtado y Padilla habían armado una estructura delictiva con la máscara de un “templo” ubicado en la ciudad de Mar del Plata. Al igual que en el presente caso, se captaba y acogía a personas en situación de vulnerabilidad, que se encontraban en una mala situación económica o circunstancias familiares adversas, y se las incentivaba a romper los vínculos con su pasado, para ser aceptadas en el “templo”. Más de 15 víctimas fueron forzadas a aportar recursos económicos, rechazar a sus familiares y poner su libertad al servicio del “templo”, donde fueron reducidas a servidumbre y varias mujeres violadas por el “Apóstol” Hurtado. En igual sentido, ver la sentencia del mismo Tribunal en el caso de la llamada “Secta Yogui” por hechos de mayor gravedad aún, en el marco de una secta con explotación laboral, económica, violencia sexual, incesto, en el que reconocieron reparaciones de hasta treinta millones para cada una de las víctimas que sufrieron incesto. FMP 19687/2018/TO1. VELÁZQUEZ, Fernando Horacio y otros s/inf. Ley 26.364.

vulnerabilidad de las víctimas para instaurar en ellas la falsa creencia de que la voluntad de Hurtado era equivalente a la voluntad de Dios”⁴⁴.

Agregó: “[I]a relación que estableció el autodenominado “Apóstol” [Hurtado] con sus víctimas constituyó el tipo de vínculo que los especialistas llaman ‘estado de alienación’. En estos vínculos, a través de medios sugestivos, casi cercanos a la hipnosis, se va quitando a la víctima toda capacidad de cuestionar, generándole un vacío de pensamiento crítico. La víctima despersonalizada paulatinamente delega en el amo idealizado su propia capacidad de pensar. Este estado de alienación requiere que el yo de la víctima genere ‘una idealización masiva del que ejerce respecto a él la función alienante. La alienación exige el encuentro del sujeto con otro sujeto que desea alienar. La alienación supone una vivencia no nombrable y no perceptible por el que la vive. La alienación es solo pensable por un observador externo’ (Piera Aullagnier, Los destinos del Placer, PUFF, París 1979; Traducción Inédita de Juan E. Tesone.) Esto implica que la persona inmersa en un estado de alienación no es capaz de percibir por sí misma el estado en que se encuentra, y por ende no puede tampoco mantener un espíritu crítico en relación a lo que está viviendo. Esto también fue afirmado por la licenciada en psicología Daniela Iozza”⁴⁵.

Así, la licenciada Daniela Iozza en el citado juicio declaró que “el adepto al que se ha sometido a procesos de persuasión coercitiva experimenta una merma en su capacidad de tomar decisiones informadas, producto de la acción de las técnicas de persuasión, al restringirse el horizonte de expectativas ofrecidas por el sistema normativo y social y al plantearse más alternativas adecuadas a la dinámica grupal: las decisiones se adecuan a las del grupo. Sin embargo, la persuasión coercitiva no sólo ataca la formación de la decisión sino, de forma más íntima, la capacidad misma de formación de voluntad, en aquellos casos que especialmente se somete al sujeto a factores temporales continuos e intensos de los procesos restrictivos del horizonte de alternativas. En su máxima gravedad se crea un estado de dependencia, de adicción comportamental, que merma no sólo la libertad de decisión de la víctima sino la misma capacidad de voluntad, produciéndose la eliminación de un mundo lleno de posibilidades y de expectativas sociales, de modo que únicamente se le presentan las expectativas del grupo. En este caso no existen expectativas del sistema normativo y social, no se trata del contenido normativo de la acción como violencia o intimidación sino como

⁴⁴ Véase sentencia en el caso Hurtado citada.

⁴⁵ Véase sentencia en el caso Hurtado citada.

el efecto que se produce en la capacidad de formar, decidir y ejecutar la voluntad o en la libertad de decisión”⁴⁶.

Cuevas Barranquero recuerda que “[e]l mantenimiento de una identidad social positiva conduce a que se esté más unido y se sienta mayor similitud con aquellos miembros del endogrupo y a la vez, que tienda a intensificarse la distancia y las diferencias respecto a los miembros del exogrupo. Estos mecanismos explican el porqué del ensalzamiento grupal, que, si bien se da en cualquier grupo, se sobredimensiona en el caso de las sectas destructivas. De hecho, muchos autores describen como característica primordial de las sectas el fenómeno de autopercebirse como grupo exclusivo y elitista, que impone duras pruebas y reglas de pertenencia (Wilson, 1970; Singer y Lalich, 1997; Weber, 1997; Rodríguez, 2000; Cuevas y Canto, 2006; Otero, 2011; Cuevas, 2012a). Llegado el momento del “nosotros” sectario, los miembros habrán adquirido un fuerte compromiso que dificultará su salida”⁴⁷.

El Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Mar del Plata compara casos de grupos coercitivos en los cuales tuvo que intervenir y concluye que “[l]as similitudes existentes entre ambas sectas pueden observarse en los métodos empleados para aislar del mundo a los subordinados, el rechazo a cualquier influencia externa, la estigmatización de los miembros que abandonasen el grupo, la ruptura de los vínculos interpersonales de los integrantes de la secta, la devoción y el miedo generados por el líder, el abuso sexual y la explotación económica de las víctimas, etc. En algunas de estas cuestiones, el parecido es tal que uno podría preguntarse cómo es posible semejante coincidencia entre dos grupos que no tienen relación entre sí. Pero un análisis más cuidadoso del fenómeno de las sectas arroja una conclusión distinta: la semejanza entre diversos grupos sectarios no es una cuestión meramente accidental, sino que es el resultado de ciertos rasgos estructurales que están presentes en todas las sectas. Independientemente de cuál sea su orientación religiosa, mística, o ideológica, las comunidades sectarias comparten una estructura, un modo de funcionar, que las define como tales y que en definitiva es lo que les permite realizar sus fines”⁴⁸.

Recuerda que: “Robert Lifton describió tres elementos para identificar a una secta: 1) la presencia de un líder carismático que se va convirtiendo incrementalmente en objeto de adoración; 2) la existencia de un proceso de “persuasión coercitiva”; y 3) la explotación

⁴⁶ Véase sentencia Hurtado citada.

⁴⁷ Cuevas Barranquero José Miguel, ob. cit. págs. 32-33.

⁴⁸ FMP 19687/2018/TO1. VELÁZQUEZ, Fernando Horacio y otros s/inf. Ley 26.364.

económica, sexual o de cualquier otro tipo de los miembros del grupo a manos del líder de la secta y su séquito más cercano. (Lifton, R.J., “Cult Formation”, The Harvard Mental Health Letter, 78, 1991)”.

Además, señala que “Pepe Rodríguez, al referirse a este tipo de sectas, destaca la cohesión del grupo en la doctrina: *estructura teocrática, vertical y totalitaria; exigencia incondicional de adhesión al grupo y al líder; grupo cerrado y dependencia al grupo; debilitamiento de los derechos individuales por la misma normativa doctrinal; control de la información como técnica de aislamiento, aglutinante de la identidad y control de la pervivencia del grupo ante ataques de foráneos al grupo; empleo de técnicas de manipulación, coerción persuasiva que se ocultan en actividades terapéuticas, espirituales; y rechazo total de la sociedad y de las instituciones*, puesto que fuera del grupo todos son enemigos; actividad prosélica, recaudación de dinero; obtención por medio de la coacción psicológica del patrimonio de los miembros, y obtención de dinero a través de la venta de cuerpos, y la explotación laboral (Rodríguez Pepe, Adicción a Sectas, Ed B. Barcelona, 2000, pp. 30/33)”.

Las técnicas de reclutamiento de un grupo coercitivo bajo un formato de secta recurren al *engaño sobre las verdaderas condiciones y objetivos*. Captan a personas en situación de vulnerabilidad, a las que prometen soluciones a sus problemas y un futuro de paz y perfeccionamiento personal, así como un modelo altruista. En la fase inicial, se muestran especialmente atrayentes y con un interés particular por los nuevos miembros. Se aplican las técnicas de manipulación para que vuelvan reiteradamente, sientan que pertenecer al grupo es un privilegio, que conforman una suerte de familia que puede ofrecer contención y solo allí encontrarán respuestas a sus problemas. Van gestando un lazo para que adopten confianza y compromiso con el grupo, sientan que están en deuda y teman ser expulsados/as.

Entre las técnicas utilizadas en estos grupos, tiene especial relevancia *la sugestión, el llamado “lavado de cerebro”, el aniquilamiento del yo, la despersonalización, la disociación, las que provocan conformidad y obediencia, y, en particular, aquellas relativas a la persuasión coercitiva o adoctrinamiento*⁴⁹. La persuasión coercitiva utiliza *elementos abusivos, combinados con una elevada intensidad, recurrencia y persistencia en el tiempo*. Tiene como finalidad doblegar a la persona que, empero, “garantiza que sus derechos no han sido vulnerados, que actúa libremente en sus decisiones”⁵⁰.

⁴⁹ Para mayor abundamiento sobre la multiplicidad de estas técnicas ver Cuevas Barranquero, ob. cit.

⁵⁰ Cuevas Barranquero, ob. cit. p. 216.

La persuasión coercitiva es dañina y abusiva, aunque sutil. Implementada de forma sistemática y organizada, logra alterar la identidad de la persona (valores, actitudes, conductas, relaciones, etc.), generando una nueva pseudo identidad. Muestra una amplia secuencia de procedimientos de naturaleza coercitiva: lavado de cerebro, reforma de pensamiento, control mental, adoctrinamiento intensivo, etc., con el fin de moldear y fidelizar a sus integrantes y limitar su capacidad volitiva. Ello provoca que vivan en una realidad alternativa y crean que son parte de una élite poseedora de grandes verdades.

Los líderes de estos grupos imparten un férreo control sobre la información y lenguaje que emplean; sobre la vida personal (finanzas, conductas, actividades y uso del tiempo, relaciones afectivas y vida sexual) y la salud física y psíquica (a la que debilitan sistemáticamente).

Afirma Cuevas Barranquero: “la aplicación de herramientas específicas en personas que aún siguen bajo la influencia del grupo coercitivo mostrará resultados distorsionados. Cualquier entrevista que se desarrolle con éstas deberá considerar esta tendencia a infra dimensionar el estado psicopatológico y a defender y posicionar favorablemente (habitualmente de una forma extrema) a su grupo. En caso de reconocer problemas, lo habitual será que culpen de todo a su pasado, al entorno social previo, o a su familia. Esta polarización respecto a lo positivo que ha sido el grupo, frente a lo terrible de su educación previa, sería una evidencia a favor de estar afectado por técnicas de persuasión coercitiva; más aún cuando incurren en contradicciones en su relato, o cuando las descripciones no acaban de encajar con otros indicadores de evaluación (entrevistas con allegados, datos objetivos aportados por los familiares como informes, vida laboral, etc.)”⁵¹. Agrega que es esperable que el grupo cuestione la validez de la información negativa proporcionada por los ex miembros, aun cuando existe evidencia empírica en favor de la fiabilidad y validez de los testimonios aportados por ex integrantes del grupo.

Cabe recordar que, en la mayoría de las situaciones de trata de personas, y con mayor frecuencia aún en los casos de grupos coercitivos, los tratantes tienen información personal acerca de las víctimas, su familia y amigos o pueden descubrirla fácilmente. Esta información suele utilizarse para la captación y el sometimiento de la víctima y para explotarla más fácilmente. Se aprovechan de situaciones de vulnerabilidad, utilizan la historia previa para saber sus debilidades, y la persuasión coercitiva pivota en esta información.

Esta información personal sobre la víctima y su familiares o allegados en un primer momento es utilizada para atraer a la víctima, proveer o prometer supuestas respuestas,

⁵¹ Cuevas Barranquero, ob. cit. pp. 281-282.

hacerla dependiente del líder y el grupo coercitivo. Básicamente, que establezca un vínculo afectivo con los tratantes y desarrolle relaciones de dependencia y lealtad. Para un extraño, estos sentimientos pueden parecer inexplicables a menos que entienda que el *aislamiento sistemático y la dependencia son componentes clave para la dominación ejercida por los responsables de la situación*. En muchos casos, los *actos de violencia o crueldad se alternan con gestos de amabilidad y piedad*.

Una persona puede sentir que están cuidando de ella y el desequilibrio de poder que percibe puede convencerla que su mejor opción para el futuro—para su supervivencia—está en manos de aquellos que la explotan o abusan de ella. Por lo tanto, pueden no reconocer o admitir su estatus de víctimas. En algunos casos, pueden ver a los tratantes como benefactores que les ayudaron a mejorar su situación. Algunas de ellas pueden incluso tener vínculos anteriores con sus tratantes sin saber que la relación es en sí misma un medio de control y explotación. A la vez, estas víctimas suelen sentir miedo a la vergüenza, al rechazo, al castigo y a la estigmatización, lo que lleva a la exclusión social.

Posteriormente, *la información personal de la víctima suele ser la base para toda suerte de amenazas y maniobras para evitar que la víctima abandone el grupo, adquiera mayor autonomía, generar miedos y presiones, etc.* Es necesario recordar que *todas sus decisiones, hasta las más nimias, han sido controladas por el grupo abusivo*. Son despojadas de su capacidad crítica. Dependen de un líder que conduce sus acciones. Temen ser expulsadas del grupo lo que, suponen, les acarrearía graves consecuencias personales, y perciben como un evento catastrófico. Su existencia está definida por su pertenencia al grupo.

6. Sobre la especificidad de los daños generados por la violencia sexual

La violencia sexual constituye una manifestación extrema de la violencia de género. Es resultado de la discriminación estructural de género y tiene consecuencias especialmente gravosas para los derechos, la integridad, el desarrollo y los planes de vidas para las mujeres, en particular cuando se comete contra niñas y adolescentes.

De acuerdo con el informe del 23 de abril de 2010 de la Relatora de las Naciones Unidas sobre la violencia contra las mujeres, sus causas y consecuencias⁵², -que analiza la reparación de las víctimas o supervivientes por los actos y omisiones de violencia de género-, dada la forma desigual y diferenciada en que la violencia sexual afecta a las mujeres, son menester medidas concretas de reparación a fin de satisfacer sus necesidades y

⁵² Informe de la Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer, sus causas y consecuencias, Rashida Manjoo, A/HRC/14/22, 23 de abril de 2010.

prioridades específicas. Como cada caso de violencia sexual contra las mujeres suele enmarcarse en pautas de subordinación y marginación preexistentes, a menudo interrelacionadas, y tiene características particulares, es necesaria la clarificación de la gravedad de las distintas manifestaciones de violencia sexual y su impacto en las víctimas. Estas características tienen incidencia directa en la valuación de su reparación. Téngase en consideración que la reparación debe ser debidamente proporcional a la gravedad de los daños sufridos. En el caso en análisis, además del enfoque de género necesario para este tipo de reparaciones, ha de tenerse en cuenta, también, la perspectiva de niñez y adolescencia en aquellos casos en los que la víctima fuera menor de edad al momento de los hechos.

La Organización Mundial de la Salud define a la violencia como “[e]l uso deliberado de la fuerza física o el poder ya sea en grado de amenaza o efectivo, contra uno mismo, otra persona o un grupo o comunidad, que cause o tenga muchas probabilidades de causar lesiones, muerte, daños psicológicos, trastornos del desarrollo o privaciones”, y a la violencia sexual como “cualquier acto sexual, cualquier intento de obtener una relación sexual, los comentarios o avances sexuales inmotivados, o los actos para la trata sexual o dirigidos de otra manera contra la sexualidad de alguien mediante coacción ejercida por cualquier persona, sea cual fuere su relación con la víctima y sea cuales fueren las circunstancias”⁵³.

UNICEF recuerda que el *abuso sexual infantil* “alude a situaciones que perjudican la salud física y/o psicológica de niñas, niños y adolescentes, ponen en riesgo el desarrollo integral, son difíciles de solucionar sin ayuda externa y constituyen una grave vulneración de sus derechos. El abuso sexual es una de las formas más invisibles de violencia y pasa a menudo inadvertido, especialmente en el entorno familiar”.

Agrega que “[e]l abuso sexual contra los NNyA es una de las peores formas de violencia. Las víctimas sufren un daño irreparable a su integridad física, psíquica y moral. Se daña su derecho a la integridad, la intimidad, la privacidad y, principalmente, se vulnera el derecho a no ser expuesto a ningún tipo de violencia, abuso, explotación o malos tratos. Estos derechos se encuentran protegidos a nivel internacional por la Convención sobre los Derechos del Niño. A nivel nacional y provincial, en diversas normas, entre las que se destaca la Ley Nacional 26.061 de Protección Integral de Niños, Niñas y Adolescentes”⁵⁴.

⁵³ Organización Mundial de la Salud, *Informe mundial sobre la violencia y la salud*.

⁵⁴ Fondo de las Naciones Unidas para la infancia (UNICEF), noviembre 2016. *Abuso sexual contra niños, niñas y adolescentes: Una guía para tomar acciones y proteger sus derechos*.

Sostiene que “el abuso sexual es una violación de los derechos humanos de las personas, afecta su bienestar físico, sexual, reproductivo, emocional, mental y social. La distribución de esta problemática no es aleatoria entre la población: los datos disponibles evidencian que afecta a una gran cantidad de mujeres, niñas y adolescentes, que los victimarios son por lo general varones y se aprovechan de una relación de confianza o autoridad. [...] A pesar de que los niños y niñas son susceptibles a la violencia y al abuso sexual, *la adolescencia es el período de vulnerabilidad más pronunciada, especialmente para las mujeres*”⁵⁵.

Explica que el abuso sexual es uno de los modos en los que se manifiesta *la violencia sexual* (diferente de la explotación sexual) e incluye un abanico de acciones que van desde el uso de la fuerza física o el uso de estrategias de presión para mantener relaciones sexuales (amenazas, manipulación, chantaje, seducción), los tocamientos (besar, agarrar, apretar, acariciar), hasta formas menos directas como la exposición no deseada a escenas o imágenes sexuales (acoso vía Internet, voyeurismo, exhibicionismo, engaños). Puede ocurrir en cualquier entorno: dentro y fuera del hogar, en escuelas, lugares de trabajo, instituciones deportivas, religiosas, de bienestar social, en barrios y comunidades, en contextos de viaje y turismo y a través de Internet. Los responsables pueden ser adultos o compañeros, actuando solos o como grupo, y suele haber un desequilibrio de poder entre el perpetrador y la víctima.

La Organización Panamericana de la Salud alerta que la violencia contra NNyA “abarcá mucho más que los actos que causan daño físico. Sus consecuencias van más allá de la muerte y las lesiones, y pueden incluir enfermedades transmisibles y no transmisibles, daños psicológicos, comportamientos peligrosos, bajo rendimiento educativo y laboral, y delincuencia”⁵⁶.

El Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional ha dado cuenta de la gravedad y magnitud que pueden revestir los “crímenes sexuales”⁵⁷. En relación con la ‘violación’, la ‘prostitución forzada’ y la ‘violencia sexual’, los Elementos de los Crímenes del Estatuto de Roma exigen que el autor haya realizado un acto de naturaleza sexual contra una persona o haya hecho que esa persona realizara un acto de naturaleza sexual por la fuerza o mediante la amenaza de la fuerza o coacción, como la causada por temor a la violencia, intimidación,

⁵⁵ UNICEF (2017a). *A Familiar Face. Violence in the lives of children and adolescents*. Nueva York: UNICEF.

⁵⁶ Organización Panamericana de la Salud, INSPIRE. *Siete estrategias para poner fin a la violencia contra los niños y las niñas*. Washington, D.C.: OPS, 2017.

⁵⁷ Se enumeran en el apartado g) del párrafo 1 del artículo 7, el inciso xxii) del apartado b) del párrafo 2 del artículo 8 y el inciso vi) del apartado e) del párrafo 2 del artículo 8 del Estatuto, y se describen en los Elementos de los Crímenes del Estatuto de Roma (‘Elementos’).

detención, opresión psicológica o abuso de poder o aprovechando un entorno de coacción o la incapacidad de la persona de dar su libre consentimiento. Los actos de naturaleza sexual, que no se limitan a los de violencia física, pueden no entrañar contacto físico alguno (por ejemplo, en caso de desnudez forzada). Por consiguiente, los crímenes sexuales comprenden actos tanto físicos como no físicos con un elemento sexual.

En este sentido, el Tribunal Penal Internacional para Ruanda explica en una de las sentencias más relevantes sobre violencia sexual, *Fiscal vs. Jean Paul Akayesu*⁵⁸:

“687. El Tribunal considera que *la violación es un tipo de agresión y que los elementos centrales del crimen de violación no se pueden capturar en una descripción mecánica de objetos y partes del cuerpo*. El Tribunal [...] recuerda la renuencia dolorosa y la incapacidad de las testigos para revelar detalles anatómicos gráficos de la violencia sexual que sufrieron. La Convención de las Naciones Unidas Contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes no cataloga actos específicos en su definición de tortura y se enfoca, en cambio, en el marco conceptual de la violencia sancionada por el Estado. [...] Como la tortura, *la violación se usa para propósitos como la amenaza, la degradación, la humillación, la discriminación, el castigo, el control o la destrucción de una persona*. Al igual que la tortura, la violación es una violación de la dignidad personal y la violación, de hecho, constituye una tortura cuando la comete un funcionario público u otra persona con un puesto oficial o con su instigación o consentimiento.

688. El Tribunal define la violación como *una invasión física de naturaleza sexual, cometida contra una persona bajo circunstancias coactivas*. El Tribunal considera que *la violencia sexual, que incluye la violación, es cualquier acto de naturaleza sexual que se comete contra una persona en circunstancias coactivas*. *La violencia sexual no está limitada a la invasión física del cuerpo humano y puede incluir actos que no implican la penetración ni el contacto físico*. El Tribunal observa en ese contexto que *las circunstancias coactivas no tienen que estar demostradas por fuerza física*.

[...] *Las amenazas, la intimidación, la extorsión y otros tipos de maltrato que se aprovechan del miedo o la desesperación pueden constituir coacción y la coacción puede ser inherente a ciertas circunstancias [...] La violencia sexual se sitúa entre ‘otros actos inhumanos’, expresados en el artículo 3(i) del Estatuto del Tribunal, ‘atentados en contra de la dignidad personal’, expresados en el artículo 4(e) del Estatuto y ‘daños físicos o mentales graves’, expresados en el artículo 2(2)(b) del Estatuto. [...]*

⁵⁸ TPIR. Prosecutor v. Akayesu. (ICTR-96-4-T), op. cit, párr. 687 y ss.

731. Con respecto, en particular, a los actos descritos en los párrafos 12(A) y 12(B) de la Acusación, a saber, violación y violencia sexual, la Sala desea subrayar que, en su opinión, constituyen genocidio en la misma forma que cualquier otro acto, siempre y cuando se lo haya cometido con el propósito específico de destruir, en parte o por completo, un grupo particular que es el objeto de dicha destrucción. En efecto, *la violación y la violencia sexual ciertamente constituyen la perpetración de daños corporales y mentales graves contra las víctimas y, de acuerdo con la Sala, son unas de las peores formas de infiligrar daño sobre la víctima, ya que la víctima sufre tanto daños físicos como mentales*".

La Corte Interamericana de Derechos Humanos recogió esta jurisprudencia. Así, por ejemplo, en el Caso Espinoza González Vs. Perú⁵⁹ aseveró:

"191. Siguiendo la línea de la normativa y la jurisprudencia internacionales 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, además de comprender la invasión física del cuerpo humano, pueden incluir actos que no involucren penetración o incluso contacto físico alguno*. En este sentido, en otro caso ante la Corte se estableció que el someter a mujeres a la desnudez forzosa mientras éstas eran constantemente observadas por hombres armados, quienes aparentemente eran miembros de las fuerzas de seguridad del Estado, constituyó violencia sexual.

192. Asimismo, siguiendo el criterio jurisprudencial y normativo que impera tanto en el ámbito del Derecho Penal Internacional como en el Derecho Penal comparado, la Corte ha considerado que *la violación sexual no implica necesariamente una relación sexual por vía vaginal como se consideró tradicionalmente*. Por violación sexual también debe entenderse actos de penetración vaginal o anal 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. La Corte entiende que la violación sexual es una forma de violencia sexual. [...]

⁵⁹ Corte IDH, Caso Espinoza González Vs. Perú. Excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 20 de noviembre de 2014.

194. En el presente caso, la Corte ha establecido que, durante su detención en la DIVISE y la DINCOTE en abril y mayo de 1993, Gladys Espinoza fue objeto de desnudez forzosa y manoseos, le jalaron los senos y los vello púbicos y uno de sus agresores intentó meterle el pene en su boca (supra párr. 159). Es evidente que, *al involucrar los senos y el área genital de la presunta víctima, dichos actos constituyeron violencia sexual*. Con relación a los ‘manoseos’ y el intento de forzarla a tener sexo oral, la Corte considera que estos actos implicaron la invasión física del cuerpo de la señora Gladys Espinoza, tomando en cuenta que las víctimas de violencia sexual tienden a utilizar términos poco específicos al momento de realizar sus declaraciones y no explicar gráficamente las particularidades anatómicas de lo sucedido. Al respecto, la CVR señaló que ‘[e]s común que las declarantes utilicen términos confusos o ‘propios’ al momento de describir los actos de violencia sexual a que fueron sometidas’ y específicamente se refirió a la utilización del término ‘manoseos’ como una de las formas como las víctimas describían actos de violencia sexual. Igualmente, la Corte estableció que, durante el período mencionado, la señora Espinoza sufrió penetración vaginal y anal con manos y, en este último caso, también con un objeto (supra párr. 159), los cuales constituyeron actos de violación sexual. [...]

228. La Corte nota que el testigo Félix Reátegui, asesor principal del Presidente de la CVR y coordinador operativo de la Unidad de su Informe Final, clasificó la violencia sexual contra la mujer en el Perú como un ‘patrón de criminalidad’ dado que, ‘al mismo tiempo que fue una conducta recurrente tanto de agentes no estatales [...] como de agentes estatales, es decir, [de] miembros de las fuerzas armadas y la policía [...] la conducta violatoria sexualmente tiene una recurrencia, una generalidad y una sistematicidad que hace que en ciertos momentos y en ciertos lugares se tenga que hablar de crímenes de lesa humanidad atribuibles tanto a agentes estatales como a agentes no estatales. Señaló, además, que dichos actos podían tener una motivación instrumental y no instrumental, en los siguientes términos: una motivación que se podría denominar instrumental que se asocia con la intención de: *castigar a la víctima; destruir moralmente a la víctima; castigar y humillar y destruir moralmente al varón por medio de la utilización del cuerpo de la víctima mujer; extraer confesiones mediante tortura*. La otra orientación, no instrumental, es sencillamente *el ejercicio del poder absoluto que el varón tiene sobre la mujer, en algunos casos también utilizándose como ‘recompensa’ que el jefe de una unidad armada da a sus subalternos para que se satisfagan con la mujer, que en este caso por lo tanto comienza a ser utilizada como un botín de guerra para la satisfacción sexual de los soldados o subalternos*”.

Respecto de los daños a los derechos de las víctimas de violencia sexual, la Corte Interamericana de Derechos Humanos sostiene “[a]simismo, en casos que involucran alguna forma de violencia sexual, se ha precisado que las violaciones a la integridad personal

conllevan la afectación de la vida privada de las personas, protegida por el artículo 11 de la Convención, la cual abarca la vida sexual o sexualidad de las personas. La violencia sexual vulnera valores y aspectos esenciales de la vida privada de las personas, supone una intromisión en su vida sexual y anula su derecho a tomar libremente las decisiones respecto a con quien tener relaciones sexuales, perdiendo de forma completa el control sobre sus decisiones más personales e íntimas, y sobre las funciones corporales básicas”⁶⁰.

En casos de víctimas adolescentes, la Corte IDH ha afirmado que el hecho de ser mujeres, menores de 18 años, y además de provenir generalmente de sectores marginados de la sociedad no solo da cuenta de la manera en que inciden diferentes factores en la ocurrencia de estos hechos, sino que implica la transversalidad en la afectación de derechos por cuenta de los actos de violencia sexual contra las niñas y adolescentes. Para estos casos, la Corte tiene en cuenta en sus decisiones, además de la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos, las disposiciones de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer “Convención de Belém do Pará”, ya que éstas le permiten interpretar mejor el contenido de la Convención Americana cuando se ve afectada una niña o adolescente, por su condición de mujer. Igualmente recurre la Corte en algunas ocasiones a la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, pues la violencia sexual es considerada una forma de tortura. Así, la Corte ordenó una serie de reparaciones en casos en los que la condición de niña de la víctima fue tenida en cuenta especialmente para determinar el monto de la indemnización monetaria por concepto de daño inmaterial⁶¹.

En igual dirección, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos al tratar el tema de violencia sexual contra niñas y adolescentes afirmó que “[I]a violación sexual ... puede llegar a truncar por completo el proyecto de vida de una niña o adolescente...”⁶².

*En relación con el enfoque de género, se puede advertir cómo en el caso *Del Penal Miguel Castro Castro vs. Perú*⁶³, la Corte IDH aplica por primera vez un análisis diferenciado en la determinación de las reparaciones y concede una mayor indemnización a las mujeres víctimas que fueron sometidas a violencia y violaciones sexuales (que, además de violación, incluyeron*

⁶⁰ Corte IDH, Caso *Azul Rojas Marín y Otra Vs. Perú*. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 12 de marzo de 2020, párr. 141.

⁶¹ Véase en este sentido Corte IDH, Caso *Rosendo Cantú y otra Vs. México*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2010. Serie C No. 216.

⁶² CIDH. *Violencia sexual contra niñas y adolescentes* <http://www.oas.org/es/cidh/mujeres/factsheets/03.pdf>

⁶³ Corte IDH, Caso *Del Penal Miguel Castro Castro vs. Perú*, sentencia de 25 de noviembre de 2006 (Fondo, Reparaciones y Costas).

manoseos, penetración con objetos y la permanencia en desnudez forzada bajo la vigilancia de hombres armados), y a las mujeres que estaban embarazadas al momento del ataque y dieron a luz mientras se encontraban detenidas. La Corte afirmó que “las mujeres se vieron afectadas por los actos de violencia de manera diferente a los hombres, que algunos actos de violencia se encontraron dirigidos específicamente a ellas y otros les afectaron en mayor proporción que a los hombres. [...] Durante los conflictos armados, las mujeres enfrentan situaciones específicas de afectación a sus derechos humanos, como lo son los actos de violencia sexual, la cual en muchas ocasiones es utilizada como ‘un medio simbólico para humillar a la parte contraria’”.

En efecto, “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”⁶⁴.

II. DAÑOS

1. Aclaraciones conceptuales

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha desarrollado jurisprudencia, principios y doctrina, desde la perspectiva de derechos humanos, que han reconocido daños más amplios que la perspectiva del derecho tradicional civil, y que fueron recogidos por nuestro Código Civil y Comercial de la Nación. Sobre la base de un enfoque integral de la persona humana, ha establecido que, dada una violación a derechos humanos, se pueden generar afectaciones en dos categorías principales de daños: material e inmaterial.

El daño material incluye el daño emergente, el lucro cesante, el daño al patrimonio familiar, el reintegro de costas y gastos. Respecto del carácter inmaterial, la Corte ha reparado daños

⁶⁴ Corte IDH, Caso *Espinosa González Vs. Perú*. Excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 20 de noviembre de 2014, párr. 193. Contiene citas internas: Corte IDH, Caso *Del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú*, supra, párr. 311, y Caso *Rosendo Cantú y otra Vs. México*, supra, párr. 114. En el mismo sentido, TEDH, Caso *Aydin Vs. Turquía*, No 23178/94. Sentencia de 25 de septiembre de 1997, párr. 83.

en la esfera moral, psicológica, físicos, al proyecto de vida, así como daños colectivos y sociales.

La Corte Interamericana ha indicado 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 pecuniarios, en las condiciones de existencia de la víctima o su familia*”⁶⁵.

Por su parte, el *daño material* ha sido entendido por la Corte IDH como “*la pérdida o detrimento de los ingresos de la víctima y, en su caso, de sus familiares, y los gastos efectuados como consecuencia de los hechos en el caso sub judice*” y, en este sentido, la indemnización compensatoria debe estar destinada a “*compensar las consecuencias patrimoniales de las violaciones declaradas en la presente sentencia*”. Además, la Corte IDH contempla otro factor en el caso del daño directo: “*las consecuencias de carácter pecuniario que tengan un nexo causal con los hechos del caso*”⁶⁶.

En relación con el *daño moral*, “esta Corte ha expresado, en diversos pronunciamientos vinculados con infortunios [...], que en lo concerniente a la fijación del daño moral, debe tenerse en cuenta el carácter resarcitorio de este rubro, la índole del hecho generador de la responsabilidad, la entidad del sufrimiento causado, que no tiene necesariamente que guardar relación con el daño material, pues no se trata de un daño accesorio a este (Fallos:32 1:111 7; 323: 3614 ; 325: 1156 Y 334: 37 6, entre otros)”, y que “*el dolor humano es apreciable y la tarea del juez es realizar la justicia humana; no se trata de una especulación ilícita con los sentimientos sino de darle a la víctima la posibilidad de procurarse satisfacciones equivalentes a lo que ha perdido. Aun cuando el dinero sea un factor muy inadecuado de reparación, puede procurar algunas satisfacciones de orden moral, susceptibles, en cierto grado, de reemplazar en el patrimonio moral el valor que del mismo ha desaparecido. (Fallos: 334:376)*”.

Por ello, en la evaluación del perjuicio moral, “*la dificultad en calcular los dolores no impide apreciarlos en su intensidad y grado por lo que cabe sostener que es posible justipreciar la*

⁶⁵ Corte IDH. Caso Cantoral Benavides Vs. Perú. Reparaciones y Costas. Sentencia de 3 de diciembre de 2001. Serie C No. 88, párrafo 53. En igual sentido Caso Bayarri Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de octubre de 2008. Serie C No. 187, párr. 164), y jurisprudencia constante de la Corte.

⁶⁶ Caso Ricardo Canese, párr. 201. En el mismo sentido, Caso De las Hermanas Serrano Cruz, párr. 150; Caso Comunidad Indígena Yakye Axa, párr. 190; Caso Gutiérrez Soler, párr. 72; Caso López Álvarez, párr. 192; Caso Acevedo Jaramillo, párr. 301; Caso Baldeón García, párr. 183; Caso Ximenes Lopes, párr. 220; Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia), párr. 124.

satisfacción que procede para resarcir dentro de lo humanamente posible, las angustias, inquietudes, miedos, padecimientos y tristeza propios de la situación vivida (doctrina de Fallos: 334: 376)”⁶⁷.

En materia de prueba del daño moral, la Corte ha fijado ciertos criterios que a esta fecha parecen ser jurisprudencia constante y pacífica⁴¹. En primer lugar, que la víctima de violaciones a los derechos humanos, tales como el derecho a la vida, la integridad personal, la libertad personal, no debe acreditar haber sufrido daño moral, toda vez que “resulta evidente, pues es propio de la naturaleza humana que toda persona sometida a torturas, agresiones y vejámenes [...] experimente dolores corporales y un profundo sufrimiento”⁶⁸.

Esta concepción amplia de daños ha tenido su recepción en nuestro país, especialmente en el Código Civil y Comercial, que en su artículo 1738 establece que “[l]a indemnización comprende la pérdida o disminución del patrimonio de la víctima, el lucro cesante en el beneficio económico esperado de acuerdo a la probabilidad objetiva de su obtención y la pérdida de chances. Incluye especialmente las consecuencias de la violación de los derechos personalísimos de la víctima, de su integridad personal, su salud psicofísica, sus afecciones espirituales legítimas y las que resultan de la interferencia en su proyecto de vida”.

2. Daños resarcibles

Detallaremos los rubros respecto de los cuales se considera que hay daños pasibles de ser resarcidos⁶⁹.

A. Daño moral

El daño moral, como categoría más genérica, incluye perjuicios en la honra, el sufrimiento, y el dolor, derivados de la violación a derechos. Es el resultado de la humillación a que se ha

⁶⁷ Véase caso Ontiveros, voto del Dr. Lorenzetti.

⁶⁸ Cfr. Nash Rojas, Claudio, *Las Reparaciones ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos (1988 - 2007)*, disponible en <https://www.corteidh.or.cr/tabcas/r15428.pdf>, p. 54.

⁶⁹ Nota de la autora: en los dictámenes técnicos jurídicos que se presentan a los tribunales se realiza la descripción de los hechos sufridos por las víctimas individualizadas a las que se les presta asistencia técnica o patrocinio jurídico, y se elaboran acápite sobre los daños sufridos en cada uno de los rubros correspondientes. Ello sobre la base de las pruebas y demás constancias de la causa respecto de las particularidades del caso y sobre cómo el ilícito ha afectado a cada víctima. En este modelo, hacemos alusión a algunos de los daños más frecuentes que se encuentran en víctimas de trata de personas cometidos por organizaciones coercitivas bajo formato de sectas. En los casos en los que hemos intervenido, las víctimas sufrieron violencia sexual y se constató la presencia de niñas, niños y adolescentes víctimas, por tal motivo, realizamos algunas consideraciones específicas respecto de los daños producidos por esa manifestación de violencia y el impacto en NNyA.

sometido a la víctima, del desconocimiento de su dignidad humana, del sufrimiento y dolor que se le causa como consecuencia del avasallamiento de sus derechos⁷⁰.

La indemnización por daño moral persigue compensar la angustia que tuvo que sobrellevar la víctima del delito y es *independiente del daño psicológico, neurológico y psiquiátrico*⁷¹.

Ese sufrimiento provoca un daño jurídico porque lesiona un interés lícito que reposa en el espíritu de las personas. Constituye “*la afectación de su integridad espiritual*”. Su monto “debe fijarse ponderando las satisfacciones sustitutivas y compensatorias que puedan procurar las sumas reconocidas”.

El daño moral es uno de los daños respecto del cual la Corte Interamericana se ha referido de manera más explícita y precisa en su jurisprudencia, y ha aplicado el principio de equidad en sus indemnizaciones. La Corte Interamericana expresó “que resulta evidente cuando la víctima es sometida a agresiones y vejámenes de magnitud considerable lo que conlleva un sufrimiento moral”⁷². La Corte Interamericana ha expresado que no se requieren pruebas para llegar a esta conclusión, puesto que basta probar las agresiones y vejámenes padecidos por la víctima⁷³.

Como señaláramos, la Corte IDH sostuvo 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 [...]*”⁷⁴.

La jurisprudencia nacional recogió que “[I]a Relatora Especial de las Naciones Unidas sobre las formas contemporáneas de esclavitud ha concebido la esclavitud sexual como una forma de esclavitud, al definirla como `el estado o condición de un individuo sobre el cual se ejercitan los atributos del derecho de propiedad o algunos de ellos, incluida la disponibilidad sexual

⁷⁰ Cfr. Faundez Ledesma, H. *El sistema interamericano de protección de los derechos humanos*, Ed. IIDH, 2000.

⁷¹ HERRERA, Marisa, CARAMELO, Gustavo Y PICASSO, Sebastián (Directores), *Código Civil Y Comercial De La Nación Comentado*, T. IV, Ed. Infojus, Buenos Aires, 2015, Comentario al Art. 1741.

⁷² Corte IDH, Caso Loayza Tamayo Vs. Perú, párr. 138, Caso Aloboetoe, Sentencia de Reparaciones, párr. 52, Caso Garrido y Baigorria, Reparaciones, párr. 62.

⁷³ Sergio García Ramírez, “Las reparaciones en el sistema interamericano de protección de los derechos humanos”, en Memoria del Seminario *El sistema interamericano de protección de los derechos humanos en el umbral del siglo XXI*, 2.^a ed., Corte Interamericana de Derechos Humanos, San José, C.R., 2003, págs. 117-118.

⁷⁴ Corte IDH, caso Espinoza Gonzales vs. Perú. Excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 20 de noviembre de 2014, párr. 193.

mediante la violación u otras formas de abuso sexual'. En esta línea, sostuvo que el adjetivo 'sexual' hacía hincapié en el elemento de violencia sexual en el ejercicio de los atributos del derecho de propiedad sobre una persona, de modo tal que 'las limitaciones de la autonomía [así como] de la facultad de decidir sobre asuntos relacionados con la propia actividad sexual e integridad corporal', eran factores determinantes de una situación de esclavitud sexual"⁷⁵.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos interpreta que la esclavitud sexual, como violación de derechos humanos, se encuentra comprendida por la prohibición del artículo 6 de la Convención. Ello independientemente de la existencia de un contexto determinado. La Corte ha afirmado que "la constatación de una situación de esclavitud representa una restricción sustancial de la personalidad jurídica del ser humano y podría representar, además, violaciones a los derechos a la integridad personal, a la libertad personal y a la dignidad, entre otros, dependiendo de las circunstancias específicas de cada caso". Agrega que, "en el caso, la Corte entiende que son de relevancia, además de los artículos 3, 7 y 22, los artículos 5 y 11 de la Convención, en tanto existe una conexión intrínseca entre la integridad física y psicológica con la autonomía personal y la libertad de tomar decisiones sobre el propio cuerpo y la sexualidad. En este mismo sentido, la perita Kravetz sostuvo que '[i]mplícitas en una situación de esclavitud sexual están las limitaciones a la autonomía, a la libertad de movimiento y al poder de decisión sobre cuestiones relativas a la propia autonomía física y actividad sexual'"⁷⁶. La Corte IDH calificó los hechos sufridos por la víctima como tortura, aunque el perpetrador de las violaciones fue un particular.

En *Aydin vs. Turquía*⁷⁷, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) reconoció que la violación sexual es una forma agravada y deliberada de trato cruel, inhumano y degradante y, considerando la gravedad del caso y el daño psicológico sufrido como consecuencia de la violación sexual, el TEDH dispone que se otorgue una indemnización como "compensación por daños no pecuniarios".

Las definiciones y descripciones del daño moral que mencionamos se encuentran presentes en los casos de grupos coercitivos en *perjuicios a la honra, el sufrimiento y el dolor derivados de la captación, recepción, acogimiento y sometimiento de las víctimas a una*

⁷⁵ M., M.N Y Otro C/ Estado Nacional Ministerio De Seguridad S/ Daños Y Perjuicios. Citada.

⁷⁶ Corte IDH, caso López Soto y otros vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2018. Serie C No. 362, párrs. 176, 177, 178.

⁷⁷ Corte Europea de Derechos Humanos. *Aydin vs. Turquía*. Demanda N° 23178/94. Sentencia del. 25 de septiembre de 1997.

constante violación de derechos, reducción a servidumbre, explotación laboral y económica en condiciones abyectas.

Las víctimas sufren una humillación continua, el desconocimiento de su dignidad humana y la privación de su autonomía, con el consiguiente sufrimiento y dolor que causa el avasallamiento de sus derechos más fundamentales.

Algunas víctimas, además, sufren la apropiación de sus hijos y en algunos casos son forzados/as a contraer matrimonio. También sufren abusos sexuales, simples, gravemente ultrajantes y –en algunos casos– con acceso carnal.

Las agresiones y vejámenes sufridos revisten tal entidad que el sufrimiento moral debe ser reparado de conformidad con dicha magnitud y gravedad. Téngase en cuenta que, sin perjuicio de la calificación legal que el tribunal considere que corresponde, las víctimas sufren daños en tanto víctimas de trata de personas, así como por la explotación consumada de índole laboral y económica y por la violencia sexual sufrida consistente en abusos sexuales reiterados y gravemente ultrajantes, violaciones, violencia de género, discriminación y perjuicios de distinta índole en sus integridades sexuales.

En ese sentido, los grupos coercitivos imponen un patrón de dominación para controlar a las víctimas, basado en la persuasión coercitiva, el adoctrinamiento espiritual, el sometimiento sexual, la violencia psicológica, emocional, física y patrimonial.

B. Daño al proyecto de vida

La Corte IDH ha sido precursora en el desarrollo del concepto “daño al proyecto de vida” y en disponer reparaciones en consecuencia. En el conocido caso *Loayza Tamayo*⁷⁸, por primera vez, sostuvo que “el proyecto de vida se asocia al concepto de realización personal, que a su vez se sustenta en las opciones que el sujeto puede tener para conducir su vida y alcanzar el destino que se propone. En rigor, las opciones son la expresión y garantía de la libertad. Difícilmente se podría decir que una persona es verdaderamente libre si carece de opciones para encaminar su existencia y llevarla a su natural culminación. Esas opciones poseen, en sí mismas, un alto valor existencial. Por lo tanto, su cancelación o menoscabo implican la reducción objetiva de la libertad y la pérdida de un valor que no puede ser ajeno a la observación de esta Corte”⁷⁹.

⁷⁸ Corte IDH, Caso *Loayza Tamayo*, Reparaciones (Art. 63.1 CADH) sentencia del 27 de noviembre de 1998.

⁷⁹ Corte IDH, Sentencia *Loayza Tamayo* cit. párr. 148.

Afirmó que “no se trata de un resultado seguro, que haya de presentarse necesariamente, sino de una situación probable –no meramente posible– dentro del natural y previsible desenvolvimiento del sujeto, que resulta interrumpido y contrariado por hechos violatorios de sus derechos humanos. Esos hechos cambian drásticamente el curso de la vida, imponen circunstancias nuevas y adversas y modifican los planes y proyectos que una persona formula a la luz de las condiciones ordinarias en que se desenvuelve su existencia y de sus propias aptitudes para llevarlos a cabo con probabilidades de éxito”⁸⁰.

El tribunal interamericano ha especificado que el *daño al proyecto de vida* corresponde a una noción distinta del lucro cesante y del daño emergente. Ha sostenido que “el daño al proyecto de vida atiende a la realización integral de la persona afectada, considerando su vocación, aptitudes, circunstancias, potencialidades y aspiraciones, que le permiten fijarse, razonablemente, determinadas expectativas y acceder a ellas. Por tanto, el proyecto de vida se expresa en las expectativas de desarrollo personal, profesional y familiar, posibles en condiciones normales. Esta Corte ha señalado que el ‘daño al proyecto de vida’ implica la pérdida o el grave menoscabo de oportunidades de desarrollo personal, en forma irreparable o muy difícilmente reparable. Entre otras medidas, la Corte también ha ordenado en casos particulares una compensación relativa a este tipo de daño”⁸¹.

Fernández Sessarego explica que “[s]e designa como ‘proyecto de vida’ el rumbo o destino que la persona otorga a su vida”⁸². Se trata del sentido existencial que, en el ejercicio de la libertad individual, cada persona elige desarrollar a lo largo de sus años de vida. De este modo, se deciden ciertas cuestiones que condicionan el destino mismo de la persona, como los valores, formar o no una familia, una actividad laboral o recreativa, etc.

El *daño al proyecto de vida* es un *daño actual y continuado*, es decir, que se proyecta hacia el futuro al generar un vacío existencial porque le extirpa el sentido que él o ella le dio a su vida. “En él se juega su futuro, su realización personal plena, de acuerdo a su personal vocación”⁸³. Proyectar, construir un sentido, es vivir dignamente⁸⁴.

⁸⁰ Corte IDH, Caso Loayza Tamayo, párr. 150.

⁸¹ Corte IDH, Caso Álvarez Ramos Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de agosto de 2019. Serie C No. 380, párr. 225, y jurisprudencia constante.

⁸² FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos, “Apuntes sobre el Daño a la Persona”, BORDA, Guillermo Antonio (director) *La Persona Humana*, Ed. La Ley, Buenos Aires, 2001, pág. 341.

⁸³ Ibídem, pág. 342.

⁸⁴ Burgos, Osvaldo R., *Daños al proyecto de vida*, Editorial Astrea, Buenos Aires 2012, pág. 137

Un proyecto de vida es el resultado del ejercicio de libertad relativa por el que cada persona construye su singularidad y se sitúa ante el mundo. La imposibilidad de estructurar un proyecto vital –cualquiera que fuere- despersonaliza al damnificado, lo obliga a imaginar su singularidad desde el lugar de la víctima⁸⁵.

En efecto, "el daño al proyecto de vida incide negativamente sobre el ejercicio de la autonomía o autodeterminación responsable de aquel a quien alcanza. Le impone una vida distinta de la esperable, trastoca su futuro, afrenta su dignidad, lo despersonaliza y cosifica"⁸⁶.

Así, "[e]n la cosificación de un ser humano al que se le niega el sentido de sus elecciones sobre sí mismo, está la clave para entender la importancia de este daño. Tal cosificación significa, ni más ni menos, la negación de la humanidad subjetiva y el incumplimiento de la promesa de reconocimiento en la que cualquier orden jurídico debe legitimarse"⁸⁷.

Se considera que el daño al proyecto de vida "interfiere en el destino del sujeto, frustrando, menoscabando o postergando su realización personal"; que se trata de "la mutilación del plan existencial del sujeto, de aquel que conforma su libre, personalísimo, íntimo y auténtico 'ser y hacer', y en la medida que ese plan supere el mero deseo, aspiración o expectativa y que se arraigue en la probabilidad cierta de que el objetivo vital sería razonablemente alcanzado de no mediar el hecho nocivo. Por ello la alteración debe ser profunda y comprometer las potencialidades ciertas de la persona y encaminada diariamente a su consecución. En sentido concordante, se ha expresado que 'el proyecto de vida frustrado implica la pérdida o el grave menoscabo de oportunidades de desarrollo personal en forma irreparable o de muy difícil reparación, es decir no sólo importa la frustración del proyecto de vida, sino también todo menoscabo, restricción o retardo en su realización', agregándose que el daño al proyecto de vida se concibe como la frustración de fundadas, razonadas y objetivas expectativas de índole personal, enraizadas en un plan trascendente y significativo de la víctima (Trigo Represas – Benavente "Reparación de Daños a la Persona – Rubros Indemnizatorios – Responsabilidades Especiales", L.L. t. I, páginas 598/631, v. esp. págs. 600/602 y autores citados en notas 163, 164, 166)"⁸⁸.

⁸⁵ Óp. Cit. Burgos, pág. 137.

⁸⁶ Óp. Cit Burgos, pág. 138.

⁸⁷ Op. Cit. pág. 138.

⁸⁸ M., M.N. Y OTRO C/ ESTADO NACIONAL MINISTERIO DE SEGURIDAD S/ DAÑOS Y PERJUICIOS citado ut supra.

La mayoría de las víctimas de las sectas pasan gran parte de su vida en el seno de la organización coercitiva. Más aún en muchos casos desde temprana edad, han nacido o se han criado en el ámbito y bajo el dominio de la secta.

En estos casos, existen claros indicadores y referencias sobre cómo se producen daños a su autonomía, su autodeterminación y la posibilidad de elegir libremente y concretar un proyecto de vida autónomo, así como se ha visto afectada la potencialidad para desarrollar su vida profesional, afectiva y emocional.

El hecho de ser aislados de sus familias y de sus afectos más cercanos ha implicado una merma crucial para su proyección a futuro. Como es sabido, el derecho internacional de los derechos humanos reconoce a *la familia como el núcleo central de protección de la infancia y de la adolescencia, además de reconocer el derecho que los niños/as tienen de vivir con su familia*. La Convención Americana sobre Derechos Humanos en su artículo 17.1 establece que “la familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y el Estado”, pronunciándose en términos similares el artículo VI de la Declaración Americana al señalar que “toda persona tiene derecho a constituir familia, elemento fundamental de la sociedad y a recibir protección para ella”.

Las víctimas crecen en un ambiente de extrema privación emocional, lo que se traduce en un impacto severo en el manejo futuro de sus emociones. Estudios internacionales han corroborado las grandes *dificultades que las personas que fueron sometidas por grupos coercitivos manifiestan tener para expresar sus emociones y formar vínculos interpersonales*.

Susan L. Latta ha sostenido que “una vez que un miembro que creció en una secta abandona el grupo, *debe decidir qué partes de su infancia conserva y cuáles descarta*. Muchos ex miembros de una secta han aprendido a reprimir sus emociones. Considerando que *la seguridad y la confianza son la base de un desarrollo sano, crecer en una secta suprime las ocho etapas del desarrollo de la personalidad de Erickson (1950)*”⁸⁹. Ello “*compromete su desarrollo emocional y mental*”. Agrega que las etapas de desarrollo de Erickson incluyen la confianza frente a la desconfianza; por lo general, esta tarea suele completarse en la infancia. NNyA aprenden a confiar en su entorno y en sus cuidadores. Por el contrario, si son descuidadas/os, maltratadas/os o abusadas/os, es probable que desarrollen desconfianza y ansiedad.

⁸⁹ Véase Latta, Susan L., *Adult children of cults: the experiences of individuals born and raised in a cult as they transition into mainstream society*. 2011.

Latta agrega que las personas que crecen en una secta “suelen carecer de habilidades de afrontamiento, lo que a su vez crea *dificultades para adaptarse a problemas que las personas del mundo exterior consideran habituales* [...] Corren un alto riesgo porque también carecen de educación y tienden a ser ingenuos y, en consecuencia, suelen ser presa de los depredadores (Singer 1995). Una vez que un miembro de una secta sale de ella, tiene que empezar a pensar por sí mismo y aprender a confiar en las decisiones que toma. Los sobrevivientes de una secta se enfrentan a un duro despertar cuando se dan cuenta de que las personas que creían que eran sus amigos les han abandonado [...] Una vez fuera, se dan cuenta de que todo lo que creían se basaba en una mentira. Tal traición a una persona y a su sistema de creencias se denomina “*violación espiritual*” (Langone 1993). Abandonar una secta produce pérdida: *pérdida de un sistema de creencias, de un ideal, la muerte de un sueño*. Una vez que el individuo abandona la secta, puede experimentar todos los sentimientos que antes reprimía. El individuo pasa entonces por un *periodo de duelo y pérdida*”⁹⁰.

Cuando a un/a adolescente se le enseña que no está bien asumir riesgos, tomar la iniciativa o tomar decisiones, puede resultar perjudicial y, como consecuencia, se desarrolla el *sentimiento de culpa*. El resultado negativo es la *inversión de roles, la hipervigilancia, la culpa y la ansiedad*. Ante la falta de apoyo y estímulo, se desarrolla un *sentido de inferioridad y ansiedad*. Los resultados negativos son la ansiedad, el enredo emocional, las fluctuaciones en el comportamiento y el estado de ánimo. Los NNyA que crecen en una secta y luego la abandonan tienen un trabajo de desarrollo que hacer; no se completa rápidamente ni sin dolor. Dado que las sectas minimizan la autonomía y maximizan el control, deben superar muchos de los problemas mencionados. La curación es un proceso que puede llevar muchos años⁹¹.

El avasallamiento de la autonomía, sucede en un contexto de aislamiento que profundiza la situación de vulnerabilidad, y que afecta gravemente las posibilidades de desarrollo y crecimiento. Las víctimas que nacen en el seno de la secta tienen nociones de familia y sociabilización que parten de una estructura criminal destinada a la captación de personas vulnerables y de su posterior explotación, en el contexto del maltrato y la violencia sexual.

Sus primeras ideas acerca de la prioridad de los valores y creencias resultan afectadas por ese contexto de sometimiento y explotación en los que transcurren sus primeros años, lo que implica un condicionado para el resto de sus vidas.

⁹⁰ Latta, Ob. Cit.

⁹¹ Furnari, L. (2005). Born or raised in high-demand groups: developmental considerations, ICSA E-Newsletter.

Resulta evidente que la *injerencia en la autonomía desde la más temprana edad y, especialmente durante la adolescencia, tiene una influencia más gravosa en el desarrollo personal y su proyección en la edad adulta. Afecta más perniciosamente su subjetividad y la etapa fundamental para el desarrollo de un ser humano. Ello cercena cualquier posibilidad de proyecto vital autónomo.*

Las víctimas suelen ser privadas de la posibilidad de acceder a la escolarización y la capacitación o formación laboral en sus años de adolescencia y juventud, que es cuando resulta más propicia. Son aisladas del resto de la sociedad y de cualquier relación de pares. Se las relega a roles de subordinación. Todo ello con el objeto de profundizar la sumisión y vulnerabilidad, así como para evitar cualquier contacto con lo que fuera ajeno a la secta.

Suelen tener dificultades para poder mantener un trabajo, hacer algún desarrollo laboral, obtener formación o algún tipo de capacitación fuera del contexto de dominio y manipulación de la secta, sin contar que la mayoría no ha finalizado la escuela secundaria, y algunos incluso tampoco la primaria.

El discurso religioso con el que crecieron y se formaron las/os hace aún sentirse culpables por haber abandonado los “designios de Dios”. Las amenazas del castigo divino siguen persiguiéndolas/os.

El daño al proyecto de vida se manifiesta también en que la mayoría de las víctimas no ha podido incorporar elementos (tales como educación primaria, secundaria, mucho menos universitaria o aprendizaje de algún oficio), o llevar adelante acciones (como el lanzamiento de algún emprendimiento), que les permitan mejorar su situación económica y patrimonial. Ello no solamente tiene incidencia en los años próximos a su explotación, marcados por la fragilidad de su situación laboral, sino que podría tenerla en el futuro; sus posibilidades podrían verse reducidas por no haber adquirido aquellos elementos, o llevado a cabo aquellas acciones.

Todas las referencias vertidas en este subtítulo suponen la presencia de dificultades y obstáculos en el libre desenvolvimiento de las víctimas, en su capacidad de poder impulsar su vida hacia la dirección que ellas prefieran; en síntesis, daños para poder proyectar, elegir, planificar y materializar sus planes de vida y desarrollo personal. Asimismo, la explotación laboral que sufren en condiciones infrahumanas, con excesivas horas de trabajo y escasa alimentación, dejan secuelas para su desarrollo posterior.

El principio de equidad debe prevalecer al evaluar los perjuicios sufridos por las víctimas en concepto del daño al proyecto de vida (Fallos: 339:638), ya que la temprana aniquilación de la subjetividad, el deseo y la personalidad impiden saber qué futuro y qué plan de vida

hubieran podido desarrollar cada una de las víctimas de no haber estado signadas por los designios de la organización criminal por tan largos períodos de tiempo.

C. Daño producto de la explotación. Lucro cesante. Pérdida de chance. Daño emergente.

Las víctimas del delito de trata de personas han sido vulneradas en bienes jurídicos trascendentales como la autodeterminación y la dignidad, constitutivos de la personalidad humana. Pero, además, al ser sometidas a explotación, deben sobrelyear distintas tareas, en las cuales resultan cosificadas y explotadas económicamente, a la vez que generan una rentabilidad económica sustancial a sus explotadores.

Siguiendo el voto de la Dra. Ana María D'Alessio en el caso Montoya (TOF)⁹² "[e]n cuanto a los montos debo aclarar que descarto la posibilidad de tasar el esfuerzo del sometimiento [...] bajo pautas laborales. Sí consideraré el quantum de la expectativa de retribución por el esfuerzo, el que por el tiempo que la actora estuvo sometida –conforme lo determinado penalmente en este proceso- y los valores e intensidad del trabajo al que se ha hecho referencia en las declaraciones (de las víctimas), estaré a la suma de x". Atento a las particularidades de la organización criminal y el tiempo en el que extendió su obrar delictivo en Ushuaia, resultaba complejo estimar las ganancias obtenidas con precisión, por lo que el tribunal debió componer una suma según las circunstancias de cada caso y utilizando la equidad, de conformidad con los estándares internacionales en la materia.

Adelantamos que coincidimos con la Dra. D'Alessio en que no corresponde considerar "laboral" este tipo de daños producto de la explotación. No se trata de "salarios caídos", precisamente porque no estamos ante un caso de condiciones indignas de labor. Se trata de un delito atravesado por circunstancias más gravosas. No estaríamos ante acusaciones como las que se han presentado de otro modo. Dado que la explotación afecta derechos humanos, subsume a las víctimas en un contexto abyecto y se imponen condiciones que se han comparado con la esclavitud moderna, no se puede compensar meramente con el equivalente de un salario, aún con las penalidades que se imponen a quienes violan las reglas del mercado laboral. Menos aun cuando se trata de NNyA, quienes en la mayoría de los casos no podrían siquiera trabajar.

No desconozco que los daños resarcibles examinados hasta el momento atienden, en parte, esta situación. Sin embargo, en este punto nos referimos concretamente a lo que implican las tareas y las condiciones para ejercerlas a las que las víctimas suelen ser sometidas,

⁹² Montoya, Pedro Eduardo y otros s/ Infracción art. 145 bis – Conforme ley 26.842 (Expte. FCR 52019312/2012/TO1) (30-11-2016).

generando ingresos para los tratantes y no percibiendo ingresos propios, en general en condiciones abyectas, a la vez que son privadas de poder trabajar, educarse, formarse, disfrutar del tiempo libre y esparcimiento, etc. Es lo que he dado en llamar “daños productos de la explotación”. En el derecho de daños, términos como “lucro cesante” o “pérdida de chance” reflejan solo parcialmente estas situaciones.

Solo para estudiar la *pérdida de chance*, y buscar una deficiente analogía, diremos que se trata de un *perjuicio autónomo*, que surge cuando lo afectado por el hecho ilícito es la frustración de la posibilidad que cuenta la víctima de que un acontecimiento futuro se produzca o no se produzca, sin que pueda saberse con certeza si, de no haberse producido el hecho dañoso, ese resultado esperado o temido habría efectivamente ocurrido. La diferencia con el lucro cesante radica en que el *lucro es la utilidad que se ha dejado de percibir*, en tanto que por *pérdida de chance* se entiende la posibilidad frustrada de una ganancia. Uno y otro tienen mayor o menor grado de certeza sobre la frustrada producción efectiva de las ganancias.

François Chabas afirma que “deben existir cuatro factores en la pérdida de chance: un hecho generador de la responsabilidad; un ‘todo’ en juego, es decir, una ventaja esperada que será el valor del pleito y que podría ser el perjuicio realmente sufrido; la ausencia de prueba del vínculo de causalidad entre la pérdida de esta ventaja esperada y la culpa, porque la ventaja esperada es aleatoria”; y también estimó “possible, bajo la forma del álea, ‘insertar la duda en la definición del perjuicio, el cual no será la pérdida específicamente sino la pérdida de las oportunidades, que contiene el álea’”. Indicó también que “es viable, en algunos casos, establecer una relación causal entre el perjuicio y la culpa del agente”⁹³.

La razonabilidad de la contingencia de la chance perdida no se refiere a que ella sea estadísticamente importante, sino a que efectivamente haya existido una posibilidad de evitar el perjuicio u obtener una ganancia. *Demostrada la existencia de esa chance, procede su resarcimiento, aunque ella hubiera sido numéricamente poco significativa.*

La Corte IDH, en *Bulacio*, sostuvo: “[I]a Corte considera también que es presumible y razonable suponer que el joven Bulacio no habría desempeñado esta actividad el resto de su vida, pero no hay un hecho cierto que permita establecer la actividad o profesión que desarrollaría en el futuro, es decir, no existen elementos suficientes para determinar la pérdida de una chance cierta, la cual ‘debe estimarse a partir de un perjuicio cierto con suficiente fundamento para determinar la probable realización de dicho perjuicio’. En

⁹³ Chabas, F., *La pérdida de ‘chance’ como daño resarcible*. Facultad de Derecho, UBA, 2009.

razón de lo anterior, la Corte decide fijar en equidad la cantidad de US\$ 100.000,00 (cien mil dólares de los Estados Unidos de América) como compensación por la pérdida de los ingresos del señor Walter David Bulacio”⁹⁴.

El daño producto de la explotación tiene una entidad propia que permite alcanzar los daños patrimoniales que son causados en la realidad de las vidas y experiencias de las personas víctimas de trata, y que permite abarcar la complejidad de los casos en los cuales los perjuicios son causados a niñas, niños y adolescentes.

Las víctimas que son sometidas a la explotación laboral durante largas horas del día, suelen ver agravadas las condiciones cuando comienzan a pernoctar y alojarse en el seno del grupo coercitivo. Las jornadas se tornan más extenuantes, son relegadas a tareas y trabajos impropios de su edad en detrimento de utilizar el tiempo para ir a la escuela, para practicar deportes, o para el ocio y libre esparcimiento propio de su edad. Más gravosas aún son las condiciones en las cuales tienen que realizar estas tareas. Esto es, en un contexto de dependencia y subordinación, sometimiento y humillaciones constantes, desvalorización, maltratos y descuidos, abuso y manipulación psicológicas, técnicas de persuasión coercitiva, “lavado de cerebro”, miedo, vergüenza, culpa, aislamiento, denigración y control cognitivo.

Ahora bien, estos daños patrimoniales no pueden repararse meramente adjudicándole un coeficiente laboral como el salario mínimo de una categoría elegida arbitrariamente. Esa unidad de medida resulta a todas luces inadecuada ¿Cómo podría, por ejemplo, calcularse un “salario” de una adolescente, que fue sometida sexualmente, y coaccionada psicológicamente? Obsérvese el ridículo que resultaría elegir el coeficiente del valor hora de una empleada de casas particulares y aplicarlo al ejemplo en cuestión cuando la víctima ni siquiera hubiera podido trabajar.

Resulta imposible. Apenas llegamos a vislumbrar lo que significan esas horas de explotación, esos días.

Por eso, el llamado lucro cesante y la pérdida de chance no pueden ser calculados en base a cuánto debería haberse pagado a las víctimas en el marco de sus padecimientos, a modo de una especie de “salarios caídos”. Ello supone desconocer el contexto en el que se ven inmersas, en cuyo marco tienen lugar las actividades producto de la explotación.

⁹⁴ Corte IDH. Caso Bulacio Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 18 de septiembre de 2003. Serie C No. 100.

El cálculo correspondiente tiene que tener en cuenta tanto las jornadas sufridas y las ganancias producto de tal explotación, como las condiciones y la gravedad de la explotación, así como el tiempo que las víctimas estuvieron sometidas.

D. Daño psicológico

En primer lugar, mencionaremos algunas definiciones de daño psicológico elaboradas por la doctrina y la jurisprudencia. Daray lo define como "la perturbación transitoria o permanente del equilibrio espiritual existente, de carácter patológico, producida por un hecho ilícito, que genera en quien lo padece la posibilidad de reclamar una indemnización por tal concepto a quien la haya ocasionado o deba responder por ella"⁹⁵.

Carlos Ghersi indica que es "la alteración o modificación patológica del aparato psíquico del individuo que aparece como consecuencia de un evento traumático, que produce una perturbación en el plano cognitivo (percepciones, memoria, atención, inteligencia, creatividad, lenguaje), volitivo y de relación social con los individuos. Un evento, por su intensidad, puede dejar una huella psíquica que desborda la capacidad de defensa del individuo frente al acontecimiento. Generalmente, dichos traumas, por ser tan intensos se reprimen, quedan en el inconsciente y se manifiestan a través de síntomas tales como fobias, psicosis, ansiedades o miedos entre otras, que pueden o no ser reversibles"⁹⁶.

Alfredo Kraut explica que el daño psicológico importa un deterioro, disfunción, disturbio o trastorno, o desarrollo psico-genético o psico-orgánico que, afectando las esferas afectivas y/o intelectivas y/o volitivas, limita la capacidad de goce individual, familiar, laboral, social y/o recreativo⁹⁷.

La jurisprudencia indica que el daño psicológico se configura "mediante la perturbación profunda del equilibrio emocional de la víctima, que guarde adecuado nexo causal con el hecho dañoso y que entrañe una significativa descompensación que altere su integración en el medio social"⁹⁸.

⁹⁵ DARAY, Hernán, *Daño psicológico*, Ed. Astrea, página 16, 2º edición.

⁹⁶ GHERSI, Carlos, *Valuación económica del daño moral y psicológico: daño a la psiquis*, Ed. Astrea (2000), página 172.

⁹⁷ KRAUT, Alfredo J. *Los derechos de los pacientes*, Ed. A. Perrot, Bs. As., 1997.

⁹⁸ Cam. Mac. Civ. Sala H, 14/06/96, *Fioritu, Elvira c/ Maldonado, Ramos y otros*, LL 1997-A-177.

Comprende tanto las enfermedades mentales como los desequilibrios pasajeros, pero sea como situación estable o bien accidental y transitoria, perturba la normalidad del sujeto y trasciende en su vida individual y de relación.

El daño psicológico puede ser distinguido de la incapacidad sobreviniente pues “puede dejar incólumes las posibilidades laborales y el resto de los aspectos vitales de un ser humano, considerados en su proyección hacia un mundo exterior y sólo producir consecuencias disvaliosas en su vida interior”⁹⁹.

También es distinto del daño moral, a saber: “El agravio moral comprende, en palabras simples, el resarcimiento de los sufrimientos que el sujeto ha experimentado; el daño psicológico encuentra su autonomía en aquellos supuestos donde la situación atravesada por la víctima no puede ser elaborada, convirtiéndose en un peso que deberá soportar por un prolongado tiempo o, quizás, por toda su vida. La distinción no radica, como algunos autores señalan, en la prueba de uno u otro daño ni en la mayor o menor intensidad de la afectación sino en la distinta entidad del bien tutelado”¹⁰⁰.

El daño psicológico puede ser acreditado a través de cualquiera de los medios de prueba previstos en los códigos procesales. Y “el daño psicológico posee una entidad distinta a la que pudiera corresponder por el rubro "gastos de tratamiento psicológico", pues la primera tiende a reparar la disminución en la capacidad genérica de la víctima derivada de las afecciones psíquicas que ésta padece, en tanto la segunda tiene por fin resarcir el costo de la terapia consecuente como para menguar la incidencia del daño psíquico en la víctima”¹⁰¹.

⁹⁹ Cam. Nac. Civ., sala B, 16/11/1999, P., B. D. c/ Zunino de Cardoner, Laura M. y otros, L.L. 2000-D-493. También, entre otros, "No existe superposición entre los rubros indemnizatorios "daño psicológico" y "gastos de tratamiento". El primero está destinado a paliar la producción de un daño definitivo o transitorio o a evitar su agravamiento; el segundo tiende a paliar los gastos de una terapia aconsejada para disminuir o erradicar el perjuicio" (Cahn, Marcelo Ernesto y otro vs. Empresa Monte Grande S.A. s/ daños y perjuicios, CNCiv., sala M, 20/11/2002, webrubinbal_jupri: 254.3.4.r159). Además, "El daño psicológico y los gastos de terapia son rubros indemnizatorios independientes, el primero destinado a paliar la producción del daño definitivo o transitorio y el segundo a resarcir los gastos de terapia aconsejados para disminuir y evitar el empeoramiento del perjuicio" (Miguez González, Tomás vs. Torres, Carlos Alberto s/ daños y perjuicios, CNCiv., sala M, 07/06/2004, webrubinbal_jupri: 254.4.9.r 65), entre muchos otros.

¹⁰⁰ Sata, Sergio D. *El daño psicológico*, Id SAIJ: DCF120014.

¹⁰¹ CNCiv., sala H, 23/12/2009, Achler, Nélida Marta c/ Siemens y otros s/ daños y perjuicios, voto del Dr. Kipper.

José Miguel Cuevas Barranquero¹⁰² explica que dentro de las consecuencias del sometimiento a la persuasión coercitiva bajo el formato de sectas son habituales los siguientes daños psico sociales:

- “1) Daños en la salud mental o física: trastornos psicológicos generados en el seno del grupo, como ocurre con el trastorno de estrés postraumático o el trastorno disociativo, o el agravamiento de trastornos previos. Deterioro de la salud, alteraciones hormonales, alteraciones del peso, del apetito, de la vitalidad, etc.
- 2) Problemas emocionales: ansiedad, miedo, culpa, síntomas depresivos, infantilización o enlentecimiento del desarrollo evolutivo, labilidad emocional, emocionalidad aplanada o distante, etc. asociados, o no, a un cuadro diagnóstico.
- 3) Alteraciones cognitivas: rigidez mental, reducción de la flexibilidad y adaptabilidad cognitiva, disminución del pensamiento crítico e independiente, imposición de la emocionalidad sobre la racionalidad, distorsiones en la percepción e interpretación de la realidad, procesos de pensamiento constreñidos o maniqueos, aumento de las tendencias narcisistas, pensamientos obsesivos y paranoides, etc.
- 4) Daños del recorrido vital y de la libertad individual: se ataca el derecho fundamental de libertad personal, muestras de ello son la excesiva y atípica sumisión y dependencia, o la incapacidad para criticar a la jerarquía (frente a la incrementada capacidad crítica, u hostilidad, respecto a su medio social o familiar). Se fomentan rasgos pasivos y dependientes, deteriorando la identidad previa en favor del grupo.
- 5) Impedir la elección libre de pareja: el líder indica qué relación es adecuada o inadecuada, exige abstinencia, provoca ruptura de parejas, elige matrimonios, etc.
- 6) Daños en la estructura familiar de origen y en la red social previa.
- 7) Daños socio-laborales: abandono del empleo, problemas de rendimiento (dificultando la carrera laboral o la promoción interna), dificultades de adaptación social y laboral al salir del grupo, etc.

¹⁰² Véase José Miguel Cuevas Barranquero, “Evaluación de persuasión coercitiva en contextos grupales”. Publicaciones y Divulgación Científica. Universidad de Málaga. Enero de 2016.

8) Ausencia planes de futuro fuera del grupo: *durante la estancia se eliminan los planes personales de futuro. Se sustituyen por la obediencia jerárquica.* Sólo tienen cabida los planes por y para el grupo, lo que provoca *grandes dificultades de adaptación si se sale del grupo*.

9) Explotación económica, laboral y personal: *trabajo fuera y dentro del grupo, ingresos desviados al grupo por distintos métodos (diezmos, donativos, costes por formación o por otros servicios, etc.), recursos personales y materiales a disposición del grupo, etc.*

10) Explotación sexual y otras alteraciones de la conducta sexual: aunque no ocurre en todos los grupos, es bastante frecuente la presencia de situaciones de *abuso sexual, donde la víctima refiere haberse sentido obligada a mantener relaciones sexuales.* Por otro lado, la conducta sexual puede alterarse de distintas maneras: restricciones, celibato impuesto, *imposición de normas o prácticas ritualísticas, fomento de la promiscuidad, etc*".

Los daños psico sociales descriptos y la necesidad de tratamiento psicológico -que constituyen rubros independientes a los fines de fijar sumas resarcitorias- se encuentran habitualmente presentes en las víctimas de los grupos coercitivos que actúan bajo formato de sectas.¹⁰³

V. COLOFÓN

El presente dictamen ha tenido como finalidad proveer de lineamientos o parámetros para cuantificar los daños sufridos por las víctimas. Por supuesto no se trata de comportamientos estancos, ni se ha pretendido agotar las pautas resarcitorias posibles. Nos hemos basado en las experiencias de vida a las que suelen ser sometidas las víctimas de los grupos coercitivos que operan bajo el formato de sectas y los daños que suelen ser generados en ese marco.

¹⁰³ A los fines de poder expedirse con mayores precisiones, extensión y cuantificación del daño, así como la frecuencia y duración del tratamiento psicológico y/o psiquiátrico, en los dictámenes a presentarse efectivamente ante los tribunales, suele ser necesario contar con los informes del Programa Nacional de Rescate y Acompañamiento a las Personas Damnificadas por el Delito de Trata del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación y del Programa Especial de Atención a Víctimas de Trata y Explotación DOVIC de la Procuración General de la Nación, y las pericias psicológicas y psiquiátricas realizadas por el Cuerpo Médico Forense de la Corte Suprema de la Nación, con intervención de las/os profesionales del Cuerpo de Peritos y Consultores Técnicos del Ministerio Público de la Defensa de la Nación y los informes del Programa de Atención a las Problemáticas Sociales y Relaciones con la Comunidad de la Defensoría General de la Nación u otros similares que den cuenta de las secuelas producidas en la salud física, mental y social producto del accionar de la organización coercitiva. Del mismo modo, ha de estarse a los informes psico- sociales sobre las condiciones actuales de vida de las víctimas, su situación social, laboral y habitacional y cualquier otra situación relevante, así como a sus historias clínicas, entre otras probanzas con las que pueda contarse.

En definitiva, como ha señalado el ex Presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, Dr. Antonio A. Cançado Trindade, en el trágico caso del secuestro, tortura y posterior asesinato de varios niños de la calle en Guatemala, “*las reparaciones en lugar de verdaderamente reparar, más bien alivian el sufrimiento humano [...] El mal cometido [...] no desaparece: es tan solo combatido, y mitigado. Las reparaciones otorgadas tornan la vida de los familiares sobrevivientes quizás soportable, por el hecho de que, en el caso concreto, el silencio y la indiferencia y el olvido no han logrado sobreponerse a las atrocidades, y de que el mal perpetrado no ha prevalecido sobre la perenne búsqueda de la justicia*”¹⁰⁴.

¹⁰⁴ Voto razonado del juez A. A. Cancado Trindade en “Caso de los Niños de la Calle”, Villagrán Morales y otros vs. Guatemala, sentencia del 26 de mayo de 2001, Reparaciones. Serie C. N° 77, párrs. 42 y 43.