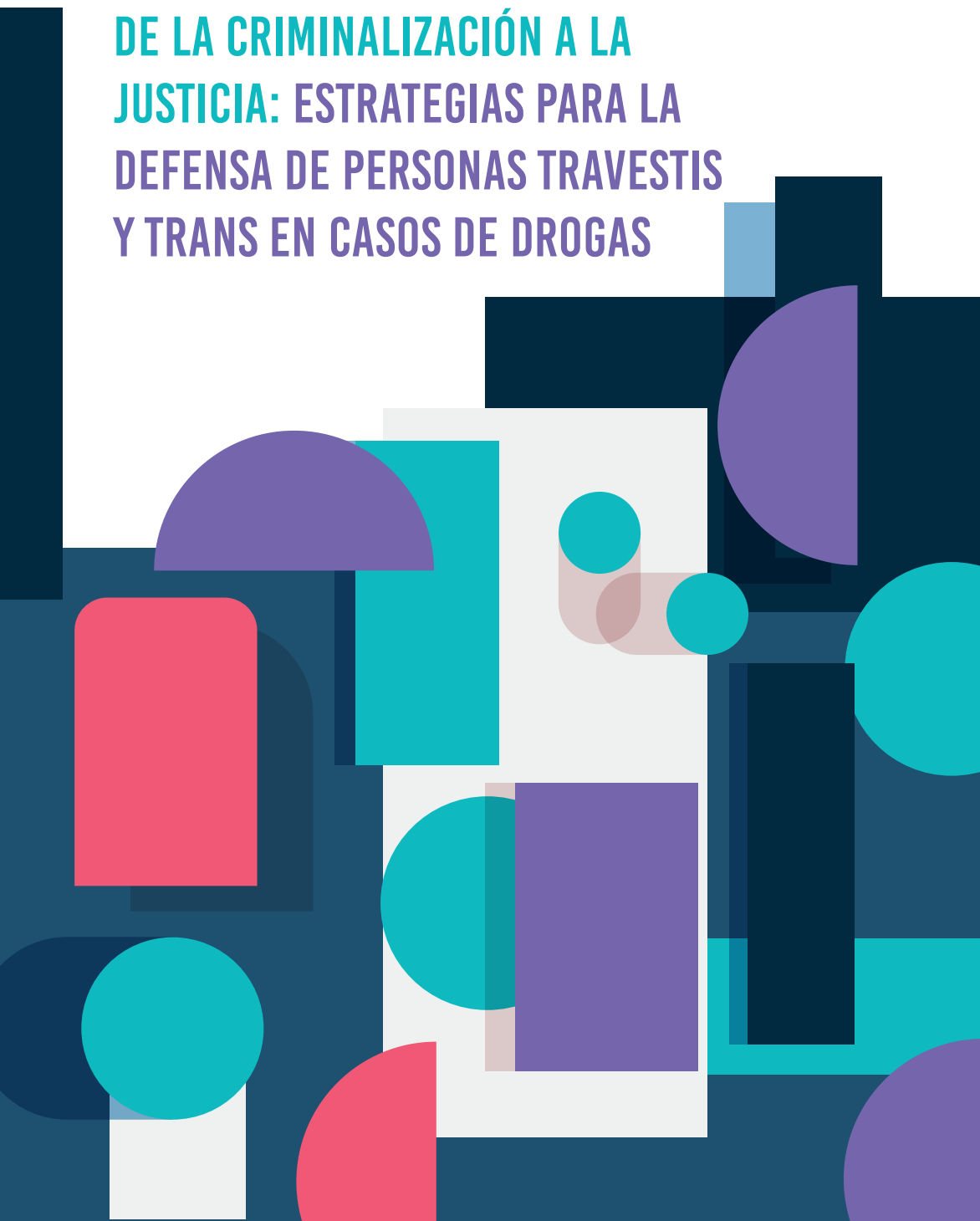
MPD Argentina

OBSERVATORIO DE GÉNERO EN LA JUSTICIA

MOCHA CELIS

Ministerio Público de la Defensa

DE LA CRIMINALIZACIÓN A LA JUSTICIA: ESTRATEGIAS PARA LA DEFENSA DE PERSONAS TRAVESTIS Y TRANS EN CASOS DE DROGAS



De la criminalización a la justicia : estrategias para la defensa de personas travestis y trans en casos de drogas / Raquel Asensio ... [et al.]. – 1a ed. – Ciudad Autónoma de Buenos Aires : Defensoría General de la Nación ; Ciudad de Buenos Aires : Ministerio Público de la Defensa de la CABA ; Ciudad de Buenos Aires : Asociación Civil Mocha Celis ; Ciudad de Buenos Aires : Observatorio de Género en la Justicia, Consejo de la Magistratura CABA.,

2025.

Libro digital, PDF

Archivo Digital: descarga y online

ISBN 978-631-91541-0-8

1. Derecho. 2. Perspectiva de Género. I. Asensio, Raquel

CDD 345

AUTORÍA

Defensoría General de la Nación. Comisión sobre Temáticas de Género.
Raquel Asensio, Carma Cannizzaro, Cecilia González y Florencia Quatrin.

Ministerio Público de la Defensa de la CABA. Secretaría Letrada en Género y Diversidad Sexual.
Josefina Fernández, María Belén Dileo, María Clara Giuseppucci, Valeria Boccia y Lorena Salim.

Asociación Civil "Mocha Celis".
Virginia Silveira y Francisco Quiñones Cuartas.

Observatorio de Género en la Justicia, Consejo de la Magistratura CABA.
Aluminé Moreno, Celeste Moretti, Roberta Ruiz y Bárbara Schreiber.

COORDINACIÓN EDITORIAL
Comunicación Institucional- Secretaría General de Política Institucional- Defensoría General de la Nación.

De la criminalización a la justicia: estrategias para la defensa de personas travestis y trans en casos de drogas. Ministerio Público de la Defensa de la Nación, Ministerio Público de la Defensa de la CABA, Asociación Mocha Celis, Observatorio de Género en la Justicia, Consejo de la Magistratura CABA. 2025.

2025 Ministerio Público de la Defensa
Defensoría General de la Nación
Av. Callao 970 , CABA
CP 1023
www.mpd.gov.ar

Presentación

Con gran satisfacción presentamos esta publicación, fruto del trabajo conjunto de los equipos de género de la Defensoría General de la Nación, el Ministerio Público de la Defensa de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el Observatorio de Género en la Justicia del Consejo de la Magistratura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, y la Asociación Civil "Mocha Celis".

La investigación surgió del compromiso común de las organizaciones por elaborar estrategias de defensa para las personas travestis y trans acusadas de delitos menores de drogas, que incorporen plenamente una perspectiva de género y diversidad.

Numerosos estudios coinciden en señalar que se trata de una población históricamente vulnerada en sus derechos, debido a la frecuente exclusión que sufre de los ámbitos familiares, educativos, laborales y sanitarios, así como por la violencia constante a la que está expuesta. Desde el inicio, comprendimos que un análisis meramente jurídico, desvinculado de esas trayectorias de vida, resultaría insuficiente para construir una defensa técnica eficaz.

A partir de un abordaje riguroso y sensible, el trabajo identifica las formas en que las desigualdades estructurales pueden verse agravadas cuando las respuestas del sistema de justicia ignoran esas realidades. En consecuencia, el estudio no solo recupera las voces y experiencias de este colectivo, sino que también propone revalorizar esas trayectorias desde una lectura renovada de la doctrina jurídica tradicional. En este sentido, las reflexiones y propuestas que aquí se presentan constituyen herramientas innovadoras para el fortalecimiento de las estrategias defensistas y para la promoción de un acceso a la justicia libre de discriminación.

Las instituciones que participamos en este proyecto recibimos esta obra como un referente de alta calidad técnica y ética, que sin duda resonará en un público amplio comprometido con la defensa

de los derechos humanos y la diversidad sexogenérica. Consideramos que su mayor valor reside en su aporte al diálogo por una justicia más inclusiva y en su utilidad concreta para la labor cotidiana de defensores y defensoras de todo el país. En este sentido, esperamos que el trabajo contribuya a fortalecer una defensa pública con perspectiva de género, garante de los derechos y la dignidad de todas las personas.

Stella Maris Martínez, Defensora General de la Nación.

Marcela Millán, Defensora General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Diana Maffía, Directora del Observatorio de Género en la Justicia en el Consejo de la Magistratura de la CABA.

Virginia Silveira, Presidenta de la Asociación Civil "Mocha Celis".

ÍNDICE

Presentación 3

Introducción 9

I. Contexto y necesidad de la investigación 9
II. Metodología de la investigación 11
III. El recorrido propuesto 14

Marco normativo en materia de delitos de drogas 17

I. Delitos de drogas: conductas típicas, autorías y penas 19
II. Desfederalización del narcomenudeo 23
III. Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación 26
IV. Referencias bibliográficas 27

"No soportan nuestros cuerpos". Criminalización de la población travesti y trans en la Argentina 29

Referencia Bibliografica 37

Las experiencias de las personas trans criminalizadas por delitos de drogas 39

I. Las condiciones de vida de las personas travestis y trans: barreras en el acceso a derechos, vulnerabilidades e impacto de las violencias en su salud mental 42
II. Contexto de prostitución/trabajo sexual y venta de estupefacientes 68
III. Criminalización de personas trans 74
Referencias Bibliográficas 80

Selectividad penal y personas con identidad de género no normativa en conflicto con la Ley de Drogas 93

Introducción 95
I. Selectividad penal 96
II. La persecución penal al colectivo travesti y trans. Breve reseña 98
III. Las categorías 102
IV. Un caso paradigmático de selectividad penal 114
V. Conclusiones 117
VI. Recomendaciones 128
VII. Caso paradigmático de incorporación de perspectiva de género e interseccionalidad 130
VIII. Referencia Bibliografíca 132

Herramientas para la defensa de personas travestis y trans 139

I. Introducción 141
II. El estereotipo de la "narcotravesti" y su impacto en los procesos penales 142
III. Control de la detención 144
IV. Debates en el ámbito de la tipicidad 156
V. Debates en el ámbito de la antijuricidad 176
VI. Debates en el ámbito de la culpabilidad 185
VII. Determinación de la pena 192
VIII. Palabras finales 197
IX. Referencias bibliográficas 197

Libertad durante el proceso: límites y alternativas a la prisión preventiva de personas travestis y trans 207

I. Introducción 209
II. Estándares de derechos humanos sobre medidas alternativas a la prisión para personas travestis y trans 211
III. Límites a la prisión preventiva desde una perspectiva de género 213
IV. Arresto domiciliario 222
V. Palabras finales 227
VI. Referencias bibliográficas 228

Recomendaciones para el ejercicio de la defensa en casos de personas travestis y trans acusadas por delitos de drogas..... 233

I. Control de estereotipos en el proceso penal 235

II. Control judicial de la detención inicial y requisa 235

III. Identificación de condiciones de vulnerabilidad..... 236

IV. Recomendaciones para la elaboración de la teoría del caso 236

V. Recomendaciones para la defensa en casos de criminalización de personas consumidoras de estupefacientes 239

VI. Aspectos a considerar en el ámbito de la antijuridicidad.....241

VII. Aspectos a considerar en el ámbito de la culpabilidad..... 243

VIII. Aspectos a considerar en el ámbito de la determinación de la pena.....244

IX. Recomendaciones para litigar a favor de la libertad durante el proceso u obtener medidas alternativas..... 245

X. Prisión preventiva..... 246

XI. Arresto domiciliario 247

Introducción

I. Contexto y necesidad de la investigación

Las políticas de control de drogas en América Latina, lejos de enfocarse en los niveles más altos de las economías criminales, han operado históricamente sobre los eslabones más débiles de la cadena: personas en situación de pobreza, migrantes, mujeres y, en particular, feminidades travestis y trans. La criminalización de este colectivo no es un fenómeno nuevo: desde los antiguos edictos policiales hasta la aplicación actual de la ley N° 23.737, puede rastrearse una continuidad en el uso del derecho penal y de las fuerzas de seguridad para disciplinar y marginar identidades que desafían el orden cisheteronormado.

En el caso de las personas travestis y trans, la intersección entre condiciones de vida precarizadas —falta de acceso al empleo formal, discriminación estructural, ejercicio de la prostitución/trabajo sexual, consumo problemático de sustancias, estatus migratorio irregular, inestabilidad habitacional— y políticas punitivas sobre drogas, configuran un escenario donde la persecución penal se ensaña con mayor intensidad. Los datos muestran que el 33% de mujeres trans y travestis privadas de la libertad en establecimientos federales y provinciales están detenidas por delitos de drogas[1]. La bibliografía disponible muestra que la mayoría de los hechos que se les imputan están vinculados a narcomenudeo, roles de bajo nivel, fungibles y altamente riesgosos.

1 Cfr. datos que surgen de la búsqueda interactiva del Sistema Nacional de Estadísticas sobre Ejecución de la Pena (SNEEP) para el año 2023. Disponible en: https://www2.jus.gov.ar/dnpc/.

Este sesgo discriminatorio se traduce en un impacto desproporcionado sobre un colectivo históricamente desaventajado, no solo en términos de privación de la libertad, sino también en las condiciones de detención, en el acceso a la defensa y en las posibilidades de reinserción social. Al mismo tiempo, la jurisprudencia muestra respuestas dispares: mientras algunos tribunales y fiscalías han avanzado en reconocer la vulnerabilidad estructural y la valoran para excluir o atenuar la responsabilidad penal, en otros casos los estereotipos de género y las lógicas cisexistas refuerzan las condenas e incluso habilitan la expulsión de migrantes trans.

Para la defensa pública, este panorama supone un doble desafío: por un lado, garantizar el respeto irrestricto a la identidad de género y al trato digno en todo el proceso penal; por otro, incorporar un análisis jurídico con perspectiva de género e interseccionalidad que permita desarmar los prejuicios que contaminan la investigación, afectan la valoración de la prueba y restringen derechos fundamentales como el principio de inocencia, la imparcialidad judicial y el acceso a la justicia sin discriminación.

Como parte de una respuesta a estos nudos críticos, la Comisión sobre Temáticas de Género de la Defensoría General de la Nación formuló una invitación para desarrollar contenidos de manera colaborativa a la Asociación Civil "Mocha Cellis", a la Secretaría Letrada en Género y Diversidad Sexual del Ministerio Público de la Defensa de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y al Observatorio de Género en la Justicia del Consejo de la Magistratura de la CABA. La articulación de tres áreas de género del sistema de justicia, tanto nacional como local, junto con una organización que promueve la participación de personas travestis y trans como productoras de conocimiento, da lugar a una propuesta de abordaje interdisciplinario y plural. Esta propuesta combina miradas jurídicas, sociales y testimonios en primera persona para analizar los casos.

Este trabajo se propone aportar herramientas conceptuales y prácticas para fortalecer la labor de las defensoras y defensores públicos frente a la criminalización de personas travestis y trans por delitos de drogas. A partir de evidencia empírica, la reconstrucción de la perspectiva de las propias actoras, estadísticas, casos jurisprudenciales y marcos normativos nacionales e internacionales se busca visibilizar cómo opera la selectividad penal y qué estrategias pueden desplegarse para garantizar defensas efectivas que contemplen las trayectorias vitales, las condiciones de vulnerabilidad y los derechos humanos de este colectivo.

II. Metodología de la investigación

El objetivo general del trabajo se orientó a proveer herramientas para construir un enfoque de género y diversidad en la defensa de personas travestis y trans imputadas por delitos de drogas y asegurar, así, el acceso a la justicia sin discriminación. A partir de estos objetivos generales, se formularon otros específicos que incluyeron:

- Identificar sesgos y estereotipos del sistema de justicia en el tratamiento de causas por delitos de drogas cuando están acusadas personas travestis y trans;
- Identificar los contextos y experiencias comunes de las personas travestis y trans que inciden en la criminalización y que son omitidos en el trato judicial;
- Elaborar y sistematizar estrategias de defensa técnica eficaces para este tipo de casos, que incorporen los avances del derecho internacional de derechos humanos y de género en la materia;
- Elaborar estrategias de defensa que incluyan conceptos con enfoque de género, diversidad e interseccionalidad en la teoría del caso y en el control de la libertad durante el proceso;
- Describir y analizar las características que asume la selectividad penal hacia las personas de identidad de género no normativa, especialmente travestis y mujeres trans, que son criminalizadas por delitos vinculados a la Ley de Estupefacientes;
- Presentar conceptos relevantes y datos disponibles que permitan ilustrar las condiciones de vida actuales de las personas travestis y trans en contextos urbanos a fin de aportar a la elaboración de argumentos jurídicos informados por la producción académica reciente sobre el tema.

Los equipos de trabajo formularon diferentes hipótesis en torno de las problemáticas identificadas. En primer lugar, que el sistema de justicia no suele tener en cuenta los condicionamientos de género que incrementan el riesgo de las personas travestis y trans a ser criminalizadas por delitos de drogas; esta ceguera de género se manifiesta en un trato discriminatorio y en respuestas penales desproporcionadas. En la misma línea, que la selectividad penal presenta características discriminatorias por motivos de género cuando el sujeto de persecución por la Ley de Estupefacientes son personas con identidades no normativas. Entonces, el derecho de acceso a la justicia sin discriminación de la población travesti-trans

criminalizada por delitos de drogas requiere hacer visibles esos sesgos y explicitar cuáles son los indicadores de vulnerabilidad que el sistema de justicia debe atender, a fin de que todo ello pueda ser incorporado a la teoría legal defensista.

La muestra de casos seleccionada incluyó 30 expedientes, de los cuales 14 corresponden al fuero local de la ciudad de Buenos Aires y 16 al fuero federal. Este último grupo está integrado con resoluciones de distintas provincias (Chubut, San Juan, Santa Fe, Catamarca, Misiones, Jujuy y Tucumán) y de la Ciudad de Buenos Aires.

La siguiente tabla resume la identidad de género de las personas imputadas, la calificación legal inicial de las causas y la situación procesal de la totalidad de los expedientes analizados.

Tabla N° 1: Expedientes seleccionados según identidad de género de las personas imputadas, calificación legal inicial y situación procesal (en absolutos).

Identidad de género		Calificación legal inicial		Situación procesal	
Mujer trans	25	Ley N° 23.737 art. 5 "c"	26	Condena en juicio abreviado	9
Varón trans	4	Ley N° 23.737 art. 11 "c"	5	Procesamiento/ requerimiento elevación a juicio	6
Persona no binaria	1	Ley N° 23.737 art. 5 "e"	2	Sobreseimiento	5
		Ley N° 23.737 art. 11 "a"	1	Archivo	3
		Ley N° 23.737 art. 11 "e"	1	Suspensión juicio a prueba	2
		Ley N° 23.737 art. 14	1	Absolución	1
		Infracción al Cód. Aduanero	2	Otra	4

Para dar cuenta del abordaje judicial de los casos se definieron criterios específicos de selección de causas y expedientes relativos al período de análisis, el tipo de delito, el perfil de las personas imputadas, el fuero en el que tramitan las causas y su estado procesal. Además, se identificaron casos emblemáticos cuyo análisis permitió abordar ejes centrales de la investigación, como los sesgos en la

selectividad penal, y visibilizar aquellos aspectos problemáticos del tratamiento judicial que permiten el desarrollo de propuestas de defensa con perspectiva de género, diversidad e interseccionalidad.

En lo que respecta al período analizado, la selección de la muestra respondió tanto a la disponibilidad de información como a la necesidad de captar tendencias recientes en el abordaje judicial y a la posibilidad de abarcar causas que tuvieran algún tipo de resolución. También se contempló la posibilidad de establecer comparaciones entre las jurisdicciones federal y local, y de reconstruir un panorama integral de las prácticas institucionales.

Las causas tramitadas en la justicia de la Ciudad de Buenos Aires abarcan el período comprendido entre 2021 y 2024, debido a que en dicha jurisdicción las defensorías comenzaron a dar intervención formal a la Secretaría Letrada en Género y Diversidad Sexual en esos años, lo que permitió tener una trazabilidad de la documentación y acceso a los legajos. Los expedientes seleccionados por la Comisión sobre Temáticas de Género del MPD de la Nación corresponden al fuero federal y están comprendidos entre los años 2019 y 2023.

En todos los casos se seleccionaron las causas en las que hubiera personas de identidad de género no normativa imputadas por delitos de la ley N° 27.373 de estupefacientes y la selección realizada en el MPD de la Nación agregó casos por la ley N° 22.245 (Código Aduanero).

La muestra final obtenida presenta ciertos sesgos que fueron contemplados al momento de analizar los casos. Por un lado, las causas correspondientes a la Ciudad de Buenos Aires solo incluyen aquellas en las que se le dio intervención a la Secretaría Letrada en Género y Diversidad Sexual a requerimiento de las defensorías oficiales. Por otra parte, en la muestra obtenida por la Defensa de la Nación se incluyen casos en los que no participó la Comisión sobre Temáticas de Género, y la selección de casos se hizo a través del sistema de filtros provisto por el sistema de gestión interno Defensa.net. En este sentido, se asumió que puede haber otras causas que reúnan los criterios de la búsqueda pero que no pudieron ser detectadas por errores de carga de información al sistema en la categoría "identidad de género" de la persona imputada[2].

2 El sistema Defensa.net incluye, desde 2013, la posibilidad de registrar, dentro de

En suma, con el total de 30 casos seleccionados en base a los criterios antes señalados se construyeron dos muestras —fuero federal y CABA —. Cada una guarda coherencia interna, si bien presentan diferencias entre sí en relación con el valor de los criterios de selección de casos. Este diseño permitió hacer conjeturas a partir del análisis de cada muestra y encontrar patrones comunes entre los distintos fueros que es valioso señalar. Sin embargo, el estudio no pretende elaborar conclusiones generalizables ni se propone un análisis estadístico. Se trata de un ejercicio exploratorio que busca identificar nudos críticos y formular recomendaciones basadas en la experiencia y en el análisis sistemático de expedientes judiciales recientes.

El trabajo de campo implicó la elaboración de instrumentos comunes para sistematizar y comparar la información relevada en las distintas jurisdicciones, de cuya revisión y validación metodológica participaron todas las instituciones que impulsaron la investigación mediante un trabajo colaborativo que enriqueció la interpretación de los datos, evitando reduccionismos técnicos y ampliando la mirada sobre las prácticas judiciales.

En particular, se diseñaron matrices de carga de datos que permitieron ordenar de manera homogénea la información contenida en los expedientes y se elaboró una ficha modelo. Esta herramienta consigna los datos de referencia de cada caso y contempla una descripción de los hechos por los que se acusa; información acerca de diferentes ítems relativos a los planteos de la defensa y las respuestas obtenidas; la calificación legal; la resolución del caso y los fundamentos de la sentencia. También prevé una síntesis con el objetivo de analizar si se presentaron argumentos de género y si fueron valorados, rechazados u omitidos por la judicatura. Finalmente, toda la información recolectada y sistematizada sirvió de insumo común para la elaboración de todos los capítulos que integran esta publicación.

III. El recorrido propuesto

Luego de esta introducción, el recorrido que propone este libro es el siguiente. En primer lugar, se repasa el marco legal en materia

la variable de identidad de género, la opción "otros", con la finalidad de cumplir con la Ley de identidad de género. Sin embargo, se reparó en que esa fórmula tenía un margen elevado de error y en 2023 se modificó el sistema, con la inclusión de nuevas categorías de identidades no normativas, para mejorar la carga de datos.

de criminalización de estupefacientes. Se describen las características principales de los delitos en juego y las reglas de jurisdicción y competencia que repartieron el juzgamiento entre sistemas federales y locales. Además, se presentan algunos de los precedentes más relevantes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en materia de drogas y derecho penal. Este capítulo pretende acercar un marco común de ciertas categorías jurídicas que luego tienen incidencia en los apartados siguientes.

El capítulo siguiente, elaborado por el Asociación Mocha Celis, ofrece testimonios en primera persona sobre las experiencias de criminalización dentro de la comunidad travesti-trans. Los relatos muestran diversos aspectos que no han recibido un tratamiento exhaustivo por parte del sistema de justicia, vinculados al contexto de detención, los procedimientos policiales, la asistencia y las respuestas judiciales.

A continuación, el capítulo elaborado por el Observatorio de Género en la Justicia de la CABA recupera estudios académicos sobre las condiciones de vida actuales de las personas travestis y trans en contextos urbanos de nuestro país y los vínculos con los procesos que finalizan con la criminalización del colectivo travesti-trans. La presentación de los datos e investigaciones disponibles constituye un aporte muy valioso para la elaboración informada de argumentos jurídicos con perspectiva de género y diversidad.

El capítulo elaborado por la Secretaría Letrada en Género y Diversidad Sexual del MPD de la CABA, explora las expresiones de la selectividad penal en personas con identidad de género no normativa criminalizadas por delitos de drogas. Luego de repasar el marco interpretativo que alerta sobre los diversos giros que fue dando la persecución penal sobre el colectivo en cuestión, analiza los rasgos comunes de los casos que integran esta investigación e identifica casos paradigmáticos.

Posteriormente, se ofrecen los capítulos elaborados por la Comisión sobre Temáticas de Género del MPD de la Nación, que retoman los puntos críticos observados en los casos estudiados y proponen herramientas para abordar los desafíos de una defensa eficaz con perspectiva de género y diversidad. El primero incorpora las experiencias frecuentes de las personas travestis para proponer una interpretación dentro de la argumentación legal. En este sentido, realiza propuestas para el control de la detención, el análisis de la teoría del delito y la determinación de la pena. El siguiente se

ocupa de analizar los aspectos problemáticos en el tratamiento de la prisión preventiva y la determinación de medidas alternativas a la cárcel. En este sentido, propone realizar una revisión crítica del modo en que se evalúa la existencia de riesgos procesales y la determinación de medidas alternativas a la cárcel para evitar prácticas discriminatorias contra la población travesti-trans.

El libro cierra con una serie de recomendaciones para el ejercicio de la defensa, que recupera muchos de los aspectos abordados por los apartados precedentes. El modo sintético en el que se presentan, conforma una guía práctica para el desarrollo de estrategias que fortalezcan la defensa de personas travestis-trans en casos de drogas.

Marco normativo en materia de delitos de drogas

Raquel Asensio, Carma Cannizzaro, Cecilia González y Florencia Quatrin

Comisión sobre Temáticas de Género de la Defensoría General de la Nación

La casi totalidad de los casos relevados en el marco de esta investigación se enmarcaron en infracciones a la Ley de Estupefacientes, ley N° 23.737, salvo dos supuestos que se encuadraron en la ley N° 22.245 (Código Aduanero). La aplicación de uno u otro régimen se vincula con el lugar del hallazgo del estupefaciente. Si el hecho implica el paso de la sustancia por zonas aduaneras, se aplica el Código Aduanero. En cambio, si la droga es hallada fuera de las zonas de especial vigilancia aduanera, la conducta es abordada desde la ley N° 23.737.

I. Delitos de drogas: conductas típicas, autorías y penas

En una publicación previa ya se advirtió sobre los desafíos que conlleva el marco normativo vigente para la defensa de personas acusadas por delitos menores de drogas[1]. Esa complejidad deriva de la severidad de la respuesta penal (en orden a las altas escalas punitivas para conductas de poca lesividad); de las conductas típicas previstas (que impiden plantear el delito en grado de tentativa y la mayoría de las conductas queden abarcadas a título de autor); de restricciones normativas que conllevan la mayoría de las veces al encierro carcelario (por impedir la pena en suspenso), y del agravamiento de la ejecución de la pena (por impedir la libertad condicional y la aplicación del régimen de progresividad de las penas).

El tipo penal básico de contrabando está previsto en el artículo 863 del Código Aduanero. Esta norma dispone una pena de dos (2) a ocho (8) años de prisión al que "por cualquier acto u omisión impidiere o dificultare, mediante ardid o engaño, el adecuado ejercicio de las funciones que las leyes acuerdan al servicio aduanero para el control sobre las importaciones y las exportaciones". Por su parte, el artículo 866 del mismo cuerpo legal regula el contrabando de estupefacientes y agrava la figura si, por su cantidad, estuviesen inequívocamente destinados a ser comercializados dentro o fuera del territorio nacional. En concreto, esta norma dispone que se impondrá prisión de tres (3) a doce (12) años en los supuestos previstos en los artículos 863 y 864 cuando se tratare de estupefacientes en cualquier etapa de su elaboración o de precursores químicos. El artículo 865 aumenta las penas en un tercio del máximo y en la mitad del mínimo en determinados supuestos, de lo que se deriva que la pena para el delito de

1 Gran parte de este capítulo replica los desarrollos realizados en Asensio et al. (2020, 110–14).

contrabando con fines de comercialización es de cuatro (4) años y seis (6) meses a dieciséis (16) años de prisión.

Por otra parte, la ley N° 23.737 tipifica una gran cantidad de actos con estupefacientes. Entre otros supuestos, prevé el delito de tenencia para uso personal (art. 14, segundo supuesto), el de tenencia simple (art. 14, primer supuesto) y la tenencia con fines de comercialización (art. 5 inc. "c"). Este último inciso también tipifica la comercialización, la distribución o el transporte. La conducta central sobre la que se construyeron esos tipos penales es la "tenencia" y, según sus características, se agrava la pena[2].

La tenencia sin fines está definida en la ley como "el que tuviere en su poder estupefacientes", y prevé una pena de uno (1) a seis (6) años de prisión. Por ser la figura básica, la doctrina puede considerarla como la figura residual cuando no se acredita la finalidad de comerciar con las sustancias (D'Alessio y Divito 2010, 1088). Sin embargo —como se abordará más adelante—, el principio *indubio pro reo* orienta a analizar en primer término la aplicación de la figura atenuada, que es la tenencia para consumo personal. La distinción es muy significativa, ya que la penalización de la tenencia para uso personal, bajo determinadas circunstancias, es considerada inconstitucional por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, por afectar el principio constitucional de reserva ("Arriola", Fallos: 332:1963). Si bien la interpretación de este precedente es diversa en cada jurisdicción (Masaro y Pizá 2018), su aplicación al caso concreto puede derivar en el cierre del trámite judicial.

Por otra parte, el delito de tenencia con fines de comercialización se distingue de las otras tenencias en el plano subjetivo del autor (D'Alessio y Divito 2010, 1037). La *ultra* intención de comerciar se verifica aun cuando los actos de comercio no vayan a ser realizados por la misma persona que tiene la sustancia, y es suficiente

2 En el año 2017 se sancionó la ley N° 27.350 que tuvo por objeto regular la investigación científica y el uso medicinal y terapéutico o paliativo del dolor de la planta de Cannabis y sus derivados. La ley representa un reconocimiento del Estado Nacional al hecho de que determinadas afecciones de la salud puedan ser tratadas mediante la utilización de esta sustancia. Además, crea un registro voluntario a los fines de "autorizar en virtud de lo dispuesto por el artículo 5° de la ley 23.737" la inscripción de usuarios. Esta regulación, en convivencia con la penalización de la tenencia y el cultivo de estupefacientes para consumo personal, no evita que muchas personas que por cuestiones de salud necesitan acceder al Cannabis en su estado natural se ven sumidos en la ilegalidad (Ministerio Público de la Defensa de la Nación 2019).

que el autor los tenga con la finalidad de que otros realicen la actividad comercial (D'Alessio y Divito 2010, 1037).

Por su parte, el delito de comercialización de estupefacientes es definido como la actividad habitual de compra, venta o permuta. No abarca actos individuales de venta u oferta, pues exige como elemento típico la habitualidad, y tampoco es necesario que el sujeto los entregue personalmente, ya que para realizar el comercio puede valerse de intermediarios (D'Alessio y Divito 2010, 1035).

Como se anticipó, la ley N° 23.737 organizó las conductas prohibidas en torno a la tenencia de la droga ilícita, circunstancia que dificulta la argumentación de la existencia de un delito tentado. Incluso para la configuración de los agravantes, basta con la comprobación de una tenencia, ya que el tipo subjetivo solo incluye la finalidad de comercialización y no hace falta que el comercio se concrete. En este sentido, los delitos de resultado recortado adelantan el momento de la consumación (Falcone 2007), de ahí que los planteos vinculados con la tentativa no garanticen resultados favorables.

De acuerdo con los debates sobre autoría y participación, los delitos previstos en la ley N° 23.737 manejan un concepto unitario de autor, en tanto su redacción dificulta diferenciar entre autor, partícipe primario y partícipe secundario. De esta manera, para el caso de los estupefacientes, "entregar", "suministrar" o "facilitar" —algunas de las fórmulas legales utilizadas que podrían constituir formas de participación accesoria en otros supuestos— están previstas como las acciones nucleares del delito.

Las características de la regulación prohibicionista descriptas derivan en que casi cualquier contacto con la sustancia quede inmerso en la ilegalidad. A esa circunstancia se suman las elevadas escalas penales previstas. La norma establece una pena de cuatro (4) a quince (15) años para el delito de tenencia de estupefacientes con fines de comercialización, distribución o transporte de estupefacientes, y la sanción puede aumentar de seis (6) a veinte (20) años cuando la figura está agravada por su modalidad (art. 11), por ejemplo, cuando "en los hechos intervienen tres o más personas organizadas para cometerlos" (art. 11 inc. c). Por su parte, la tenencia para uso personal prevé una pena de un (1) mes a dos (2) años y la tenencia simple una pena de un (1) año a seis (6) de prisión (art. 14).

Una de las particularidades de estas figuras es que, debido a los montos mínimos elevados, su imputación suele derivar en la imposición de una pena de prisión de cumplimiento efectivo (art. 26

CP). Además, a diferencia de lo que sucede con otros delitos, prácticamente no se aplican medidas alternativas a la prisión, como la suspensión del juicio a prueba. Esta alternativa está expresamente vedada para el caso de contrabando (art. 76 bis CP) y, para otras figuras, solo está habilitada cuando la pena no supere los tres (3) años de prisión[3], lo que excluye —entre otros— a los delitos de tenencia con fines de comercialización y transporte previstos en la ley N° 27.373.

La sanción de la ley N° 27.375, en julio de 2017, introdujo nuevas restricciones. Estableció que quienes fueran condenados por los delitos previstos en los artículos 5, 6 y 7 de la Ley de Estupefacientes, o por los delitos estipulados en los artículos 865, 866 y 867 del Código Aduanero, no podrán acceder a la libertad condicional (art. 14 CP) ni obtener el beneficio de la prisión discontinua o semi detención o la libertad asistida (art. 56 *bis*, ley N° 24.660). En consecuencia, se eliminó el régimen progresivo de la pena y, con ello, la posibilidad de acceder a la libertad vigilada antes del vencimiento de la pena.

La Cámara Federal de Casación Penal analizó la constitucionalidad de esta ley. En un primer momento, un fallo de la Sala de Feria declaró inconstitucional los artículos que restringen el acceso a la libertad condicional, por considerarlos contrarios a la finalidad de reinserción social de la pena establecida en la Constitución Nacional y al régimen de progresividad previsto a tal efecto[4]. Poco después, la Cámara Federal de Casación Penal se reunió y dictó el Plenario "Tobar Coca, Néstor"[5], donde declaró la constitucionalidad de la ley N° 27.375. Este pronunciamiento fue objeto de críticas, pues se cuestionó que no estaban reunidos los requisitos normativos que habilitan el dictado de un fallo plenario[6].

3 Conforme a la interpretación de la CSJN en "Acosta" (Fallos: 331:858) el artículo 76 *bis* del CP prevé dos supuestos de procedencia para la suspensión del juicio a prueba. Un grupo que abarca los delitos que no superan la pena en abstracto de tres (3) años de máximo, y un segundo grupo que comprende los delitos que permiten el dictado de una condena cuyo cumplimiento puede dejase en suspenso de acuerdo con el artículo 26 CP (y, por lo tanto, requieren una pena en concreto que no exceda los tres (3) años).

4 Cámara Federal de Casación Penal, Sala de feria, "Beati", Causa N° 39699/2020, Registro N° 82/2025, rta.: 28/01/2025.

5 Cámara Federal de Casación Penal, "Tobar Coca, Néstor s/inaplicabilidad de la ley", Plenario 16, Acuerdo 7/25, rta.: 8/04/2025.

6 Se advierte que el antecedente invocado para la constitución del plenario no se ajustó a las condiciones establecidas en el artículo 10, inciso "b", de la ley N° 24.050, que prevé que la Cámara Federal de Casación Penal debe reunirse en pleno únicamente para unificar criterios jurisprudenciales entre sus Salas o evitar fallos contra-

Más allá de esas críticas, hay buenas razones para sostener que el plenario no impide la declaración de inconstitucionalidad de la ley en casos concretos. En nuestro ordenamiento jurídico rige el control difuso de constitucionalidad[7], "que está depositado en todos y cada uno de los jueces" (Fallos: 338:724). Por ende, la facultad de "unificar jurisprudencia" que alega la Cámara Federal de Casación Penal no debería restringir el análisis individual que corresponde realizar a cada juez; en especial, cuando las decisiones plenarias, por su carácter general, pueden desatender las particularidades del caso concreto. Este aspecto fue reconocido por los jueces que conformaron la mayoría en el pronunciamiento "Tobar Coca", quienes señalaron que no se puede prescindir del análisis de las circunstancias específicas del caso concreto, a fin de evitar eventuales tensiones con los principios constitucionales[8]. Por ello, la existencia de ese fallo plenario no debería obstaculizar los planteos de inconstitucionalidad de la norma, pues aún subsisten fundamentos sólidos para discutir su aplicación en casos concretos[9].

II. Desfederalización del narcomenudeo

Al marco legal reseñado se suma un recorte determinado por las reglas de la jurisdicción y competencia. En algunas de las infracciones a la ley N° 23.737 interviene la justicia federal y, en otras, la justicia ordinaria local.

La ley N° 26.052 (sancionada en 2005), conocida como ley de desfederalización, estipula que los delitos de la ley N° 23.737 serán de competencia federal en todo el país:

---

dictorios. Sin embargo, el antecedente que motivó la convocatoria a dictar una sentencia plenaria —una resolución emitida por la sala de feria con fecha 28 de enero de 2025— no provino de una integración ordinaria y permanente de dicha Cámara, sino de una conformación excepcional. Por ello, no puede afirmarse que existiera una jurisprudencia consolidada y contradictoria entre Salas, entendida como una doctrina reiterada proveniente de los mismos magistrados que integran habitualmente cada una de ellas.

7 Dictamen del Fiscal General ante la Cámara Federal de Casación Penal, Javier Augusto De Luca, "Encinas, Luis Ezequiel", Causa N° 63499/2018, rta.: 15/04/2025.

8 Ver voto de los Dres. Daniel Petrone, Guillermo Yacobucci y Gustavo Hornos.

9 El Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Rosario N° 1, en "Villoria, Nahuel Cruz s/ ejecución penal", Causa N° 1635/2021, del 25/06/2025, declaró la inconstitucionalidad de los artículos 56 *bis*, inciso 10 de la ley N° 24.660 y 14, inciso 10 del Código Penal, ambos textos según redacción de la ley N° 27.375, en una causa de estupefacientes.

excepto para aquellas provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, que, mediante ley de adhesión, opten por asumir su competencia en las condiciones y con los alcances que se prevén a continuación: 1) artículo 5 incisos "c" y "e"[10], cuando se comercie, entreguen, suministren o faciliten estupefacientes fraccionados en dosis destinadas directamente al consumidor; 2) artículo 5, penúltimo párrafo[11]; 3) artículo 5, último párrafo[12]; 4) artículo 14[13]; 5) artículo 29[14]; y 6) artículos 204, 204 *bis*, 204 *ter* y 204 *quater*[15] del Código Penal[16].

Es decir, en casos de delitos de tenencia simple, tenencia para consumo personal, y comercio en cantidades menores destinadas al consumo, interviene la jurisdicción local si existe ley de adhesión.

Al momento en que se elabora esta publicación[17], las provincias que implementaron la desfederalización son Buenos Aires[18], Córdoba[19], Salta[20], Formosa[21], Chaco[22], Entre Ríos[23], Santiago del Estero[24], Tucumán[25], Jujuy[26], Santa Fe[27], y también la Ciudad Autónoma de Buenos Aires[28]. Los logros obtenidos con esta herramienta fueron cuestionados en varios informes.

La Procuraduría de Narcocriminalidad elaboró un informe donde examinó el impacto de la Ley de desfederalización (PROCUNAR 2024). Resaltó como positivo la disminución del volumen de casos

10 Comercialización, entrega, facilitación o suministro de estupefacientes.

11 Pena atenuada en casos de cultivo de estupefacientes para consumo personal.

12 Pena atenuada cuando la entrega, suministro o facilitación de estupefacientes fuere ocasional, a título gratuito y para uso personal de quien lo recepta.

13 Tenencia simple y tenencia para uso personal.

14 Penaliza falsificación de recetas.

15 Figuras vinculadas a la producción, fabricación, expedición, almacenamiento, distribución o venta de sustancias medicinales.

16 Artículo 34, ley N° 23.737 (art. sustituido por art. 2 de la ley N° 26.052).

17 Septiembre de 2025.

18 Ley N° 13.392, sancionada el 5/10/2005, implementada el 01/12/2005.

19 Ley N° 10.067, sancionada el 27/06/2012, implementada el 01/12/2012.

20 Ley N° 7.782, sancionada el 22/08/2013, implementada el 01/01/2014.

21 Ley N° 1.627, sancionada el 24/09/2015, implementada el 02/10/2015.

22 Ley N° 7.573, sancionada el 6/05/2015, implementada en 07/2015.

23 Ley N° 10.566, sancionada el 13/03/2018, implementada el 09/05/2018.

24 Ley N° 7.252, sancionada el 20/03/2018, implementada el 01/09/2018.

25 Ley N° 8.664, sancionada el 13/03/2014, implementada el 01/11/2022.

26 Ley N° 5.888, sancionada el 17/12/2015, implementada el 01/10/2022.

27 Ley N° 14.239, sancionada el 14/12/2023, implementada el 14/12/2023.

28 Ley N° 5.935, sancionada el 7/12/2017 e implementada en enero de 2019.

iniciados en la justicia federal, lo que permite redireccionar la investigación a delitos de mayor complejidad y orientar el trabajo a investigaciones de narcocriminalidad, que suele estar vinculada con otras actividades delictivas complejas como el lavado de dinero. En paralelo, destacó que la justicia local, al tener mayor cantidad de fiscalías, y muchas veces descentralizadas, tiene mejor capacidad para investigar el narcomenudeo. Como contrapunto, destacó que todavía gran parte de los recursos de las fuerzas policiales y de seguridad siguen destinados a la criminalización de personas consumidoras —característica presente desde años anteriores en la justicia federal—[29].

El informe insta a que esta situación sea atendida de forma coordinada por los organismos del Estado con competencia para el diseño de políticas de seguridad pública, para adecuar el marco normativo a los principios asentados en el fallo "Arriola" de la Corte Suprema de Justicia, y los Ministerios Públicos Fiscales, ya que estas causas suelen ser archivadas rápidamente (PROCUNAR 2024, 56–57). Agrega que la desfederalización puede resultar en una fragmentación de las investigaciones, por lo que resulta indispensable coordinar la información entre los Ministerios Públicos (PROCUNAR 2024, 58).

En la provincia de Buenos Aires, la desfederalización derivó en un aumento masivo de detenciones policiales que impactaron en el incremento de la población encarcelada, en gran parte con prisión preventiva, por delitos menores de drogas (Darraidou, García Acevedo, et al. 2019, 20). La orientación de los recursos de seguridad y penales hacia la llamada "guerra contra el narcotráfico" dio por resultado que miles de personas son detenidas por tenencias mínimas de estupefacientes. En ese contexto, prácticas como el trabajo sexual fueron particularmente afectadas, por ser consideradas por las fuerzas de seguridad como escenarios sospechosos. En cambio, no hay evidencia de que la desfederalización haya contribuido a la baja de niveles de consumo o la reducción de la violencia en la provincia de Buenos Aires (Darraidou, García Acevedo, et al. 2019, 23).

En la Ciudad de Buenos Aires, la mayoría de las detenciones por delitos vinculados a drogas ocurren en el espacio público, con

29 Promedio de la proporción de causas iniciadas por tenencia para consumo personal rondaba el 34% en los distritos desfederalizados que se han analizado en el informe y un 27% para todo el país desde el 2011 a 2022.

foco en situaciones de consumo o tenencia mínima. Aunque estas detenciones no afectan al narcotráfico estructural, suelen ser presentadas como logros de gestión. En particular, la policía interviene fuertemente en zonas marginalizadas y en espacios como las "zonas rojas" de Constitución, Flores y Palermo, donde se ejerce el trabajo sexual, lo que da como resultado la detención desproporcionada de personas migrantes o trans (Darraidou, García Acevedo, et al. 2019, 24). En la investigación que aquí se presenta se encontró que es poco frecuente que los sesgos policiales en la detención sean subsanados luego por el poder judicial, incluso cuando existen indicios de estar ante irregularidades o nulidades. Por ello, se afirma que, en lugar de ser una herramienta para reducir la violencia, la desfederalización es utilizada como excusa para ampliar el accionar arbitrario de las fuerzas de seguridad y profundizar la criminalización de la pobreza (Darraidou, García Acevedo, et al. 2019, 25).

Por último, la Defensoría del Pueblo de CABA destacó que la justicia federal no parece mostrar una mayor efectividad en la persecución de los delitos más graves y que, en realidad, el modo de intervención de la justicia local u ordinaria impide avanzar en la investigación de las cadenas de provisión de drogas y su conexión con otros delitos. Es decir, funciona como un impedimento y no una ayuda. Este modo de abordar la problemática de drogas en Argentina pone en situación de mayor riesgo a la comunidad travestis-trans y personas en situación de calle, entre otras poblaciones marginales (Darraidou, García Acevedo, et al. 2019, 26).

III. Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación

El análisis de los tipos penales que prevé la ley N° 23.737 se completa con la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

En 2006 se pronunció en "Vega Giménez" a favor de la aplicación del principio *in dubio pro reo* en la interpretación de los delitos de tenencia previstos en el artículo 14 de la ley N° 23.737 (Fallos: 326:6019). Indicó al respecto que la duda sobre el destino de la droga no puede derivar en la aplicación de la figura de tenencia simple, sino en la de tenencia con fines de consumo personal.

Como ya se anticipó, la Corte se pronunció acerca de la inconstitucionalidad de la tenencia para uso personal en el año 2009. Señaló que cuando se realice en condiciones tales que no traigan aparejado

un peligro concreto o un daño a derechos o bienes de terceros, el tipo penal conculca el artículo 19 de la Constitución Nacional, en la medida en que invade la esfera de la libertad personal excluida de la autoridad de los órganos estatales ("Arriola", Fallos: 332:1963).

Posteriormente, en el año 2022 extendió la aplicación del precedente "Arriola" al ámbito carcelario ("Salvini", Fallos: 345:869). De ese modo, dejó asentado que "los internos pueden reclamar, como cualquier otro ciudadano, que su derecho a la privacidad sea reconocido", por lo que el castigo de la tenencia para consumo personal "en pequeña cantidad y no ostensible" constituye una intromisión inadmisible del Estado

> cuando no afecta los bienes jurídicos que la norma penal apunta a preservar (salud pública, la seguridad pública o el combate al narcotráfico) (...) el mismo tipo de castigo a la tenencia de estupefacientes dentro de dicho establecimiento constituye también una intromisión inadmisible salvo que se muestre que hay algún grado de afectación a los bienes jurídicos mencionados.

IV. Referencias bibliográficas

Libros y artículos

Asensio, Raquel, Julieta Di Corleto, y Cecilia Gonzalez. 2020. «Criminalización de mujeres por delitos de drogas». *En Mujeres imputadas en contextos de violencia o vulnerabilidad. Hacia una teoría del delito con enfoque de género*, de Patricia Laurenzo Copello, Rita Segato, Julieta Di Corleto, Raquel Asensio, y Cecilia Gonzalez. Eurosocial.

D'Alessio, Andrés José y Mauro Divito. 2010. *Código Penal de la Nación, Comentado y Anotado*. 2da edición actualizada y Ampliada. Tomo III, Leyes Especiales Comentadas. La Ley.

Darraidou, Victoria, Marina García Acevedo, y Manuel Trufró. 2019. «La desfederalización de la ley de drogas a la luz de la experiencia en la provincia de Buenos Aires. Una alerta para la Ciudad de Buenos Aires». En *A pesar de los 30 años de la ley 23737 de drogas*.

Darraidou, Victoria, Marina García Acevedo, y Manuel Tufró. 2019. «La desfederalización de la ley de drogas a la luz de la experiencia en la provincia de Buenos Aires». En *Una alerta para la Ciudad de Buenos Aires. A pesar de los 30 años de la Ley 23737 de drogas,* editado por Defensoría del Pueblo de CABA. Defensoría del Pueblo CABA.

Falcone, Roberto Atilio. 2007. «La tenencia de estupefacientes en el derecho penal argentino». *Revista Pensamiento Penal*. https://www.pensamientopenal.com.ar/doctrina/33432-tenencia-estupefacientes-derecho-penal-argentino

Masaro, Mauro Lauría, y Esteban Pizá. 2018. «Un mapeo de la jurisprudencia de la Cámara Federal de Casación Penal sobre la tenencia de estupefacientes para consumo personal». En *Estudios sobre jurisprudencia* (Buenos Aires), Referencia Jurídica e Investigación, Secretaría General de Capacitación y Jurisprudencia, Defensoría General de la Nación.

Ministerio Público de la Defensa de la Nación. 2019. *Canabis Medicinal, Una cuestión de derechos*. Defensoría General de la Nación. Buenos Aires.

PROCUNAR, Procuraduría de Narcocriminalidad. 2024. «Desfederalización de la competencia penal en materia de estupefacientes».

Jurisprudencia nacional

Corte Suprema de Justicia de la Nación, "Acosta", Fallos: 331:858.

Corte Suprema de Justicia de la Nación, "Anandon", Fallos: 338:724.

Corte Suprema de Justicia de la Nación, "Arriola", Fallos: 332:1963.

Corte Suprema de Justicia de la Nación, "Salvini", Fallos: 345:869.

Corte Suprema de Justicia de la Nación, "Vega Giménez", Fallos: 326:6019.

Cámara Federal de Casación Penal, Sala de Feria, "Beati", Causa N° 39699/2020, Registro N° 82/2025, rta.: 28/01/2025.

Cámara Federal de Casación Penal, "Tobar Coca, Néstor s/ inaplicabilidad de la ley", Plenario 16, Acuerdo 7/25, rta.: 8/04/2025.

Dictamen del Fiscal General ante la Cámara Federal de Casación Penal, Dr. Javier Augusto De Luca, "Encinas, Luis Ezequiel", Causa N° 63499/2018, rta.: 15/04/2025.

Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Rosario N° 1, "Villoria, Nahuel Cruz s/ ejecución penal", Causa N° 1635/2021, rta.: 25/06/2025.

“No soportan nuestros cuerpos”
Criminalización de la población travesti y trans en la Argentina

Virginia Silveira y Francisco Quiñones Cuartas
Asociación Civil Mocha Celis

Este informe fue elaborado sobre la base de un conjunto de entrevistas realizadas a personas de la comunidad travesti y trans que fueron imputadas/condenadas por narcomenudeo, muchas de las cuales se desempeñan como trabajadoras sexuales y todas ellas participan en actividades de la Asociación Civil Mocha Celis. Para proteger su identidad, sus nombres han sido cambiados. Las entrevistas, en número de siete, fueron de carácter semiestructurado y estuvieron orientadas a conocer, desde la perspectiva de las propias actoras, aspectos que no han recibido, hasta la fecha, un tratamiento exhaustivo respecto de los delitos imputados, el contexto de detención, la asistencia y los tipos de procedimiento judicial que reciben.

La exclusión de la población travesti y trans en la Argentina es un fenómeno sistémico arraigado en la discriminación estructural. Aunque la Ley de Identidad de Género (ley N° 26.743) marcó un avance histórico, su implementación plena enfrenta serias resistencias, lo que perpetúa un ciclo de vulnerabilidad y violencia.

Un informe realizado por la Secretaría Letrada de Género y Diversidad Sexual del Ministerio Público de la Defensa de la CABA y el Bachillerato Popular Mocha Celis (2016), sobre las condiciones de vida del colectivo travesti y trans, refiere que, para el año 2016, más del 70% de quienes participaron en la investigación tenían como principal fuente de ingresos la prostitución y apenas un 9% había conseguido un empleo formal. La falta de acceso al mercado formal de trabajo condena a la mayoría a la pobreza. Un informe posterior, titulado *Con Nombre Propio. A diez años de la Ley de Identidad de Género* (2022), revela que la tasa de desempleo y subempleo del mismo grupo es de alrededor del 90%, una cifra que contrasta de manera alarmante con la de la población general.

Como es fácil suponer, la precariedad laboral se traduce en una devastadora inestabilidad habitacional: la mayoría de quienes integran el colectivo solo pueden acceder a una habitación de hotel o pensión de baja categoría. El libro citado en último término revela que seis de cada diez mujeres trans y travestis habitan espacios precarios, a menudo insalubres y en condiciones de hacinamiento.

Estos lugares, lejos de ser un refugio, se convierten en entornos de explotación, donde dueños o administradores —vinculados a redes criminales— ejercen un control absoluto sobre sus vidas. El testimonio de Brisa, de origen salteño y residente en la CABA desde hace diez años, revela:

Nuestro trabajo en la calle apenas nos da, y no siempre, para una habitación de hotel, hoteles de cuarta donde, incluso, se vende droga. Ahí tenés el combo completo. Tenés la droga y tenés los clientes. Y te cobran cualquiera; a las travas nos cobran cualquiera, pero tenés que aceptar, porque si no, te queda nomás la calle.

El testimonio de Sofía, de origen peruano y residente también en la CABA desde 2010, avanza un poco más:

> Llegué a Buenos Aires para ser estilista, pero como no tenía documentos y tampoco plata me fui a vivir a una pensión. Al no conseguir un trabajo y no querer trabajar como prostituta se me hizo una deuda grande con los dueños del lugar. El dueño me dijo que me haría un favor: me perdonaría la deuda a cambio de que guardara unas bolsas. Acepté. Una tarde, la policía derribó mi puerta. Me encontraron con 5 kilos de cocaína. Cuando hablé, me ignoraron; fui acusada de narcotráfico y pasé cuatro años en el penal de Ezeiza. La trampa del favor se volvió un infierno.

En la misma dirección, se refiere Giselle, quien llegó de Tucumán hace quince años:

> El dueño de mi pensión, que tenía algunos amigos en la policía, nos pedía que guardáramos algunas cosas para él y pasaba dosis de droga. Un día, entró la policía y allanaron. A pesar de que las pruebas eran confusas, la Fiscalía me armó una causa por asociación ilícita para el narcomenudeo. Pasé un año en el penal de Ezeiza, literalmente, sin comerla ni beberla.

El testimonio de Vanesa, proveniente de Ecuador, ilustra la misma situación:

> Trabajaba en un bar clandestino. El dueño me prometió un porcentaje si movía un poco de mercancía. En una redada, me detuvieron a mí y a otras chicas. El dueño, el verdadero líder, desapareció. Estuve detenida tres años. Me presentaron como la líder de una banda.

Como se desprende fácilmente de este grupo de testimonios, la participación en el narcomenudeo no es una elección individual, sino el resultado de la coacción. La vulnerabilidad generada por la precarización habitacional las convierte en blancos fáciles de las redes de narcotráfico. El alquiler de la habitación se transforma en una herramienta de control: son obligadas a vender estupefacientes bajo la amenaza de ser desalojadas, sufrir violencia o ver a sus familias en peligro. Esta situación las convierte en los eslabones más débiles y descartables de la cadena delictiva.

La exclusión social también impacta directamente en la salud. Un informe reciente, realizado por esta Asociación y la Secretaría Letrada de Género y Diversidad Sexual del Ministerio Público de la Defensa (2025), titulado *Nuestras vidas. Nuestros cuerpos*, revela que, debido a la falta de acceso a cirugías o tratamientos estéticos seguros, muchas personas recurren a la inyección de silicona líquida en espacios clandestinos e insalubres. Esta práctica, realizada sin las condiciones sanitarias adecuadas, genera graves consecuencias para la salud, como infecciones, deformaciones, embolias pulmonares e insuficiencia renal, que a menudo son mortales. En este contexto, el cuerpo se convierte en un lienzo de lucha y supervivencia, pero también en un mapa de la violencia sistémica que no les permite acceder a una atención digna. Carla lo contó de esta manera:

> Una cosa que quiero decir es que, en el contexto de encierro, no hay derechos. Mirá, a mí me metieron presa, creo, el 1º de marzo. Nos tiraron como perros y nos pusieron en un pabellón que dicen que es de la diversidad, pero no tiene nada de diversidad porque son personas heterosexuales, no tienen nada que ver con las chicas trans. Ellos tienen más derechos que nosotras. Por ejemplo, te cuento una nomás: a mí me dieron para dormir un colchón refinito, casi como en el piso. ¿Sabés lo que es estar así con el silicón? Te morís de dolor. Y en el lugar que era para mí dormía un tipo heterosexual. ¿Qué hacía ahí ese tipo? Ojo, no tengo nada contra ellos, pero si es pabellón de diversidad… ¿Por qué tiene que estar ahí el "sátiro de la pollera roja"? ¿Por qué tienen que estar los abusadores de niños? Si hay pabellones para los que llaman "la población", también para los del evangelio, ¿por qué usan el de diversidad? Pero lo peor es que hay muchas compañeras que tienen patologías, VIH, el mismo silicón que te digo, todas cosas que necesitan cuidado porque se te infecta fácil.

La trágica historia de Mónica Mego, una mujer trans migrante, es un doloroso ejemplo de esta violencia sistémica que enfrentan las personas travestis y trans en el sistema penitenciario. Mónica, detenida bajo la acusación de narcomenudeo, entró caminando a una cárcel de la provincia de Buenos Aires y salió muerta. Durante el tiempo que estuvo privada de su libertad, Mónica reclamó insistentemente atención médica por un absceso en su médula. Sin embargo, sus pedidos, al igual que el de sus compañeras —que incluso llegaron a hacer una huelga de hambre en solidaridad—, fueron ignorados. Cuando finalmente fue trasladada al hospital, ya era demasiado tarde: el absceso había provocado un daño irre-

versible. Mónica fue operada, pero quedó parapléjica, postrada en una cama e incapaz de controlar sus esfínteres. Los médicos que la atendieron confirmaron que su estado de salud irreversible podría haberse evitado si se la hubiera tratado a tiempo. A pesar de que su caso de abandono fue denunciado y se ordenaron medidas para garantizar su atención médica, Mónica Mego, como muchas otras personas trans, falleció antes de cumplir los 40 años, cifra que ilustra la corta expectativa de vida del colectivo travesti y trans en la Argentina y en la región[1].

No es difícil deducir, a partir de estos relatos, que cuando estas personas son detenidas, el calvario de sus cuerpos continúa en el penal. La silicona, lejos de ser reconocida como un problema de salud, es criminalizada. Las personas detenidas con silicona sufren hostigamiento y burlas por parte del personal penitenciario. Asimismo, la falta de acceso a tratamientos médicos adecuados en la cárcel agrava sus condiciones de salud, ya que no se les proveen los cuidados necesarios para atender las complicaciones derivadas.

El sistema de justicia penal, en lugar de proteger a estas víctimas de la explotación, las criminaliza de manera desproporcionada. La Procuraduría de Narcocriminalidad (2022), los informes del Centro de Estudios Legales y Sociales (2016) y la Comisión Provincial por la Memoria (2017) muestran una clara tendencia a la persecución del microtráfico, enfocándose en los eslabones más vulnerables en detrimento de la investigación de las estructuras criminales mayores.

Tatiana, de origen salteño, cuenta cómo fue detenida por una "causa armada" por la misma policía:

> Yo estuve detenida por venta de estupefacientes, una causa armada por la misma policía. Mi caso fue en la provincia de Buenos Aires. Nos detuvieron a Morena y a mí. Al vernos trabajar en la calle, en la esquina, siempre te agarran. Cuando me agarraron, era porque no habíamos llegado a un arreglo con el jefe de calle. El tipo quería que vendiéramos estupefacientes para él y nosotras nos negamos. ¿Además de proxeneta nuestro, encima íbamos a venderle estupefacientes? Dijimos que no y así sucedió todo lo demás. Nos dijeron que nos fuéramos de esa calle, nos amenazaban con que nos iban a plantar cocaína. Y así fue nomás: me armaron la causa. Nos plantó

1 Disponible en: https://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2021/03/doctrina48967.pdf

> la droga de la noche a la mañana. Me la pusieron al lado, en el piso. Yo no quería tocarla por lo de las huellas dactilares. Después pedí el examen de las huellas, pero me dijeron que no hacían. Yo pedía que averiguaran bien y les di mi teléfono para que vieran, pero nada.

En el proceso judicial, la discriminación y la violencia institucional continúan. Las "causas armadas", basadas en pruebas débiles o en el contexto de coacción, se tratan con una marcada falta de perspectiva de género. Los jueces, fiscales y defensores utilizan con frecuencia el nombre de nacimiento, una violación directa de la Ley de Identidad de Género. La situación de coacción, vulnerabilidad y explotación rara vez se considera un factor atenuante. Esto dificulta una defensa efectiva y perpetúa la injusticia. En palabras de la misma Tatiana:

> Yo también tuve prisión domiciliaria, estuve en la casa de una amiga durante dos años, hasta que me dieron la libertad. Mi causa quedó en la nada: fue archivada. Yo quería ir a juicio, pero mi abogado defensor me dijo que no, que firmara un abreviado, que me convenía. Después hablé con otro abogado, privado, y también me dijo que firmara los cuatro años si igual iba a poder salir tres veces por semana. Yo les dije a los dos que quería ir a juicio porque yo sabía que iba a ganar. Me dijeron que firmara y yo firmé el abreviado. Yo quería ir a juicio porque estaba segura de que iba a ganar y además porque quería que se supiera nuestra vulnerabilidad, que se escucharan nuestras necesidades, de por qué estamos paradas en la calle y quería decir que la policía te hostiga, te amenaza, te planta. Después el juez me llamó y le expliqué lo que implica estar parada en una esquina por trabajo sexual, le conté que estudiaba, le dije que tendría que haber un acompañamiento para que estemos en un lugar mejor.

Las recientes modificaciones a la Ley migratoria han añadido otra capa de vulnerabilidad, en especial para las personas travestis y trans migrantes. La flexibilización de los requisitos para la deportación de extranjeros que cometen delitos menores las coloca en una situación de extrema indefensión. Así lo advierte Marta Alicia:

> Mirá, otra cosa te quiero decir: la mayoría de las chicas que estaban ahí, en la cárcel, eran migrantes. Se suponía que venían a la Argentina para vivir su identidad. Piensan que como acá hay más derechos, no hay tantos problemas como en sus países, pero esas chicas no saben cómo defenderse, no tienen familia, nada que las apoye. Muchas llevaban cuatro, cinco años ahí, y muchas no sabían

> ni leer ni escribir. Yo no lo podía creer, pero eso pasa. Dicen que el proceso judicial dura entre ocho meses y un año, pero con ellas dura cuatro o cinco años (en prisión preventiva). ¡No puede durar tanto! Y encima las deportan. Pasan tres, cuatro años, y no pasa nada. Los procesos no pueden durar tanto.

Si las travestis y mujeres trans no son consideradas víctimas de explotación, quienes son migrantes se enfrentan a un proceso de expulsión acelerado que no toma en cuenta el contexto de coacción. Esta situación no solo genera miedo constante, sino que además aumenta el poder de las redes criminales, que utilizan la amenaza de deportación como una herramienta más para mantenerlas bajo su control.

Para terminar, todas las entrevistadas coinciden en que la persecución hacia su colectivo no ha terminado, sino que ha asumido nuevas maneras. En palabras de Carla:

> Primero nos metían presas por la ropa. Después, con el 81, no podíamos estar a no sé cuántos metros de una escuela, de una iglesia. Ahora no sé qué artículo hay, pero no se modificó nada: solo que ahora la policía se rige por lo que dice el Presidente de la Nación. Ahora te pueden revisar y también te pueden deportar. No se entiende. O será que la policía quiere cobrar, como lo hacía antes, en Godoy Cruz, en los Bosques. Yo me pregunto: ¿por qué a la comunidad trans?, ¿por qué a las trabajadoras sexuales que están paradas en las esquinas?, ¿por qué nos siguen llevando cada vez más abajo? No se entiende, creo que es por el hecho de ser trans, no soportan nuestros cuerpos.

El caso de Mónica Mego, pero también el de Tatiana, Sofía, Brisa, Giselle, Carla, Vanesa, Marta Alicia y, seguramente, muchas otras más, muestra cómo opera el sistema judicial cuando les sujetos de la selectividad penal son travestis, mujeres trans, migrantes, pobres, en ejercicio de la prostitución callejera: unas como expresión de la violencia institucional, todas por la falta de respuesta oportuna del Estado. El sistema de justicia no solo criminaliza a las personas travestis y trans, sino que, además, y como consecuencia de ello, sus cuerpos, ya vulnerados por las violencias de la exclusión social, son sometidos a la más cruel indiferencia estatal, lo que en ocasiones termina costándoles la vida.

No obstante la elocuencia de estos relatos, el colectivo travesti y trans ha generado herramientas de resistencia. La historia de L. A. D., una mujer trans de origen salteño, es un ejemplo de cómo la

lucha legal y comunitaria puede triunfar sobre la criminalización. En 2018, L. A. D. fue detenida y acusada injustamente de ser jefa de una banda criminal. La Fiscalía se basó en prejuicios para construir una causa en su contra. Sin embargo, su defensa legal, apoyada por la comunidad, demostró que la acusación era insostenible y que se basaba en estereotipos de género. El Tribunal la absolvió de todos los cargos en 2020. Su caso se convirtió en un precedente histórico, al demostrar que es posible enfrentar la criminalización cuando se aplica una perspectiva de género en la justicia[2].

L. A. D. representa la esperanza de que, a pesar de las adversidades, la lucha por los derechos y la dignidad puede dar frutos. Su historia contrasta dolorosamente con la de otras compañeras que no tuvieron la misma suerte.

Referencia Bibliografica

Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS). *Informe Situación de los derechos humanos de las travestis y trans en la Argentina*. Buenos Aires. CELS, 2016.

Procuración de Narcocriminalidad, Ministerio Público Fiscal de la Nación. *Narcocriminalidad y perspectiva de género. La perspectiva de género y enfoque interseccional en la persecución penal de la narcocriminalidad*. Buenos Aires. MPF, 2022.

Comisión Provincial por la Memoria. *Trans y travestis encarceladas*. La Plata: CPM, 2017. En: https://www.comisionporlamemoria.org/datosabiertos/carceles/poblacion-detenida/trans-y-travestis/

Ministerio Público de la Defensa CABA. 2016. «La Revolución de las Mariposas. A diez años de La Gesta del Nombre Propio».

Ministerio Público de la Defensa CABA. 2025. «Nuestras vidas. Nuestros cuerpos».

2 *Causa "L. A. D."* N° 41112/2018– Tribunal Oral en lo Criminal y Correccional N° 8 de la Capital Federal. 9 de octubre de 2020.

Las experiencias de las personas trans criminalizadas por delitos de drogas

Aluminé Moreno, Celeste Moretti, Roberta Ruiz y Bárbara Schreiber

Observatorio de Género en la Justicia, Consejo de la Magistratura CABA

Este capítulo presenta conceptos relevantes y datos disponibles que ilustran las condiciones de vida actuales de las personas travestis y trans en contextos urbanos de nuestro país. A lo largo de las siguientes secciones se reseñan tópicos característicos de las experiencias travestis y trans recurriendo a estudios desarrollados en la región con el objetivo de aportar a la elaboración de argumentos jurídicos informados por la producción académica reciente sobre el tema[1].

Las personas travestis y trans criminalizadas por delitos relacionados con drogas enfrentan estigmas muy poderosos y persistentes que conforman un nudo muy difícil de desarmar: los prejuicios asociados a sus identidades y expresiones de género están entretejidos con aquellos relacionados con distintas formas de familiaridad con las drogas[2] y la prostitución/trabajo sexual como principal estrategia de supervivencia.

En las secciones que siguen se construye un enfoque sobre las vivencias travestis y trans en la actualidad, destacando distintas circunstancias que configuran los escenarios sociales (Camarotti 2022) que permiten una mejor comprensión de las trayectorias individuales y colectivas y sus condicionamientos y potencialidades.

1 Agradecemos a Belén Alonso, Ana Clara Camarotti, Daniel Jones, Ana Malimacci Barral y Mario Pecheny por las sugerencias bibliográficas.

2 Según Ana Clara Camarotti "la Organización Mundial de la Salud define la droga como una sustancia que, introducida en un organismo vivo, modifica una o varias de sus funciones. Esta definición puede ser aplicada tanto a las sustancias "lícitas" como a las "ilícitas" (Camarotti 2022,24), según la clasificación del discurso jurídico. Cuando hablamos de sustancias lícitas podemos distinguir entre las permitidas legalmente pero de circulación regulada, que están en el mercado con fines terapéuticos (medicamentos) y las permitidas y, muchas veces, socialmente estimuladas desde los medios masivos de comunicación, como el alcohol y el tabaco. En esta definición surge una primera contradicción. Si bien hablamos de sustancias ilícitas o prohibidas, (de acuerdo con la legislación actual heroína, LSD, cocaína, marihuana, salvo para uso medicinal, etc.), esta prohibición, que se da en el nivel jurídico-normativo, no tiene necesariamente relación con el nivel de perjuicio o peligrosidad que socialmente ocasiona".

I. Las condiciones de vida de las personas travestis y trans: barreras en el acceso a derechos, vulnerabilidades e impacto de las violencias en su salud mental.

I.1. Barreras en el acceso a derechos

I.1.1. Expulsión temprana de la escuela e inserciones laborales precarias

Las condiciones de vida de las feminidades trans y travestis están atravesadas desde edades tempranas —en especial a partir de la asunción de su identidad de género— por múltiples procesos de exclusión y segregación en distintos ámbitos, como la familia y la escuela. Estos procesos precarizan sus condiciones de existencia en el corto y el largo plazo, limitan el ejercicio de derechos fundamentales como el trabajo, la salud o la vivienda, y las exponen a situaciones cotidianas de violencia y alta criminalización (Alegre y Schreiber 2023).

La exclusión de la escuela, un espacio que brinda herramientas para ejercer otros derechos y mejorar las condiciones de vida, obtura la posibilidad de conseguir empleos formales y acceder a servicios de salud de calidad. Distintas investigaciones (Aristegui y Zalazar 2014; CIDH 2020; Schreiber 2025) coinciden en señalar que las personas trans identifican al sistema educativo como un espacio hostil atravesado por la cisnormatividad y la heteronorma. En este contexto, atraviesan experiencias de discriminación, acoso y violencia tales como la falta de reconocimiento de su identidad de género, la implementación de reglamentos de disciplina y conducta cisnormativos y el hostigamiento por parte de docentes, autoridades y pares.

Los relevamientos realizados sobre este aspecto dan cuenta de que las mujeres trans y travestis alcanzan niveles educativos inferiores a los del resto de la población. De acuerdo con la publicación *Con nombre propio* (MPD CABA 2023) tan solo el 34,2% de las mujeres trans terminó el secundario, lo que implica que alrededor del 66% no logra alcanzar el máximo nivel educativo obligatorio.

El abandono escolar temprano y la falta de terminalidad educativa constituyen factores que inciden de manera directa sobre la inserción laboral y social futura y sobre la esperanza de vida de las personas trans. La exclusión sistemática del sistema educativo, junto con la discriminación y las múltiples situaciones de violencia que atraviesan a lo largo de sus vidas empuja a una proporción significativa a verse forzadas a ingresar en la prostitución/trabajo sexual como

única fuente de sustento. Esto refuerza las situaciones de pobreza y las expone a riesgos graves para su salud física y mental, al consumo problemático de sustancias y a procesos de criminalización.

Si bien el porcentaje ha disminuido en los últimos años, en 2022 la principal fuente de ingresos declarada por más de la mitad (51%) de las mujeres trans y travestis en la Ciudad de Buenos Aires continuaba siendo la prostitución/trabajo sexual, mientras que en 2017 era el 70,4% y en 2005 el 89% (MPD CABA 2023). En la misma línea el *Primer Relevamiento de Nacional de Condiciones de Vida de la Diversidad Sexual y Genérica en la Argentina* (Agencia I+D+I–MMGyD 2023) señala que el 46% de las personas travestis y transfemeninas encuestadas refirieron haber recibido dinero por intercambios sexuales alguna vez en su vida y 20% lo había hecho en la semana anterior al relevamiento.

La expulsión del sistema educativo resulta una dimensión relevante, aunque no suficiente, para explicar las dificultades en el acceso y permanencia en empleos de calidad. Al respecto, el *Informe sobre personas trans y de género diverso y sus derechos económicos, sociales, culturales y ambientales* elaborado por la CIDH señala que "incluso cuando se tiene la formación suficiente, el prejuicio contra las identidades no normativas afectará sus posibilidades de lograr una contratación, o bien posteriormente lograr un ascenso" (CIDH 2020,13). Otras investigaciones advierten que las mujeres trans se enfrentan a las limitaciones propias de mercados de trabajo segmentados por clase, género, edad y origen migratorio, en los que se sostienen y reproducen una serie de asimetrías y violencias simbólicas referidas al género, al sexo y a sus diversidades (BID 2024; Espíndola y Jara 2025).

Son múltiples las barreras que las personas trans deben enfrentar para acceder y mantenerse en el empleo. Por un lado, se trata de una población que continúa siendo objeto de discriminación, estereotipos y diversas formas de violencias tanto en las instancias de entrevistas laborales como en los propios espacios de trabajo. Por otro lado, el ejercicio de la prostitución/trabajo sexual como única vía de subsistencia dificulta la inserción en trabajos formales. Incluso cuando ingresan al mercado laboral, muchas veces no cuentan con habilidades básicas para permanecer en el empleo, tales como formación digital, experiencia previa o conocimientos administrativos. Esto genera la necesidad de un acompañamiento institucional que, en la mayoría de los casos, los entornos laborales no ofrecen (Espíndola y Jara 2025).

Con el objetivo de abordar esta problemática y promover la efectiva inclusión laboral de las personas travestis, transexuales y transgénero, en 2021 se sancionó la ley 27.636 de promoción del acceso al empleo formal para personas travestis, transexuales y transgénero "Diana Sacayán–Lohana Berkins". Esta norma establece que el sector público nacional (en sus tres poderes) debe reservar al menos el 1% de sus cargos vacantes a personas travestis y trans. Asimismo, contempla una serie de medidas de carácter afirmativo en las que se incluyen la terminalidad educativa de las personas aspirantes, el fomento de la inclusión en el sector privado mediante incentivos tributarios, y la flexibilización de los requisitos de ingreso, garantizando un trato equitativo conforme a la vulnerabilidad de la población travesti-trans.

Una serie de informes sobre la implementación de la ley 27.636 elaborados por el Observatorio sindical de géneros y relaciones laborales de la Asociación de Trabajadores del Estado (2023, 2024a, 2024b) evidencia que, hasta fines de 2023, se produjo un ingreso lento pero sostenido de personas travestis y trans en la administración pública nacional. Este proceso alcanzó a cubrir 955 puestos de trabajo, lo que representa un 17,5% del total del cupo del 1% establecido por la ley. Según estimaciones de la Base Integrada de Empleo Público, dicho cupo equivalía a 5551 personas.

En cuanto al perfil de las personas que accedieron al empleo mediante el cupo laboral, los mismos informes destacan que "no siempre se ha cumplido con el espíritu de la ley para proveer oportunidades a los sujetos más precarizados dentro del colectivo" (Observatorio sindical de géneros y relaciones laborales 2024a, 6). Según datos del primer relevamiento sociodemográfico y de condiciones laborales a personas travestis, trans y no binaries contratadas en el Sector Público Nacional "las personas contratadas en el SPN (...) tienden a ser jóvenes, vivir en Buenos Aires, tener nacionalidad argentina y un alto nivel educativo" (Observatorio sindical de géneros y relaciones laborales 2024a, 8). Esto permite inferir que, incluso políticas orientadas a dar respuesta a reclamos históricos de las organizaciones travestis-trans, no logran impactar en los sectores más vulnerables del colectivo, que continúan expuestos a sobrevivir mediante el ejercicio de la prostitución/trabajo sexual, al consumo problemático de sustancias y a la criminalización por parte de los sistemas de justicia y seguridad.

Estos números comenzaron a revertirse a partir de febrero de 2024, en un contexto generalizado de despidos en el Estado, que hasta julio

de ese año significó la pérdida del empleo para 150 personas travestis, trans y no binarias (Observatorio sindical de géneros y relaciones laborales 2024 en base a datos de la organización Zaguán Transindical). Entrevistas realizadas a una parte de las personas despedidas ponen de manifiesto que, en su gran mayoría, se trataba de su primera experiencia laboral formal, la cual les había abierto la puerta a otros derechos, como la vivienda o la educación (Observatorio sindical de géneros y relaciones laborales 2024b). En este sentido, las políticas de reducción del Estado que frenaron la implementación del cupo afectaron sus redes de apoyo propiciando procesos de desafiliación que abonan a lo que Del Nero y Hernández denominan "desesperanza de vida de esta comunidad, caracterizada por una percepción de un futuro que es incierto, incluso improbable, y altos niveles de vulnerabilidad social" (Del Nero y Hernández 2024,14).

I.1.2. Vulnerabilidad habitacional y condiciones de habitabilidad

En lo que respecta al ejercicio del derecho a la vivienda, la situación habitacional de las mujeres trans y travestis también se ve atravesada por múltiples formas de estigma y discriminación a las que se enfrentan desde edades tempranas.

Paiva y Boy (2024) abordan la vulnerabilidad habitacional como un componente de la vulnerabilidad social, consecuencia de trayectorias de vida marcadas por el rechazo familiar temprano, la expulsión del hogar en la adolescencia, el abandono escolar y la exclusión del mercado laboral formal. Por su parte, Botto y Rodríguez (2018) identifican la exclusión del acceso a una vivienda digna y adecuada como un denominador común en la mayor parte de esta población. Esta exclusión es producto de factores como la precariedad laboral; el ejercicio de la prostitución/trabajo sexual como actividad predominante, junto con los prejuicios que socialmente implica; la insuficiencia de ingresos, y la imposibilidad de acceder al mercado inmobiliario formal. A ello se suma el rechazo social y cultural, expresado en actitudes de estigmatización, discriminación y criminalización por parte de encargados y propietarios de hoteles, lo que restringe incluso sus posibilidades de acceso a modalidades habitacionales consideradas precarias.

El informe *Con nombre propio* publicado por Ministerio Público de la Defensa de la Ciudad de Buenos Aires, revela que entre 2005 y 2022 no se registraron cambios significativos en el acceso a la vivienda y da cuenta de que la vulnerabilidad habitacional constitu-

ye una situación extendida entre la población travesti-trans. Desde 2005, se observa de manera sostenida que alrededor del 65% vive en cuartos de alquiler en hoteles, casas particulares, pensiones o departamentos; 18,1% en viviendas alquiladas, y solo el 15,4% en una vivienda familiar, de amistades o propia (MPD CABA 2023). En este escenario, las mujeres trans y travestis enfrentan dificultades específicas para acceder a una vivienda digna, y habitan mayoritariamente en condiciones marcadas por la precariedad.

La investigación realizada por Botto y Rodríguez en 60 hoteles de la Ciudad de Buenos Aires, que analiza las dificultades de admisión, señala que solo el 51,66% de estos establecimientos acepta alojar a personas del colectivo travesti-trans. En los restantes, la negativa se fundamenta, en muchos casos, en prejuicios sociales como "asociar a esta población con la venta y/o consumo de drogas y a la utilización del lugar para ejercer la prostitución/trabajo sexual; vincularlas con 'comportamientos conflictivos' y, por último, por presentar 'hábitos inadecuados' y/o 'dar mala apariencia'" (Botto y Rodríguez 2018, 81). En la misma línea, un estudio diagnóstico realizado entre mujeres cis y trans que ejercen la prostitución/trabajo sexual revela que el 35% de las entrevistadas trans mencionó la discriminación por identidad de género como obstáculo para acceder a la vivienda (Varela, et. al. 2021).

Otra dificultad para el acceso a la vivienda está relacionada con el hecho de que la respuesta a las necesidades habitacionales suele darse en un mercado de alquileres informal e irregular. Esta situación se agrava por los factores de desventaja antes mencionados. Diversas investigaciones identifican que esta situación abona la arbitrariedad y las actitudes discriminatorias por identidad y expresión de género de parte del sector inmobiliario y de los administradores de hoteles, que imponen sobreprecios en los alquileres (Botto y Rodriguez 2018, Varela et al. 2021).

Las condiciones de habitabilidad de esta población también se ven atravesadas por la vulnerabilidad. En un extremo, las situaciones de hacinamiento crítico son habituales, tal como revela *La revolución de las mariposas* (MPD CABA 2017), que informa que el 25% de las travestis y trans encuestadas compartía habitación con tres o cuatro personas. En ocasiones, las estrategias de cohabitación marcadas por la precariedad responden a que sus redes comunitarias, y otras personas que trabajan en el mercado sexual, ocupan espacios que sus familias de origen no llenan (BID 2024). En el otro extremo, entre las travestis y trans que habitan en hoteles,

predominan los hogares unipersonales producto de la fragilidad de los vínculos y la falta de redes familiares de contención, en su gran mayoría tras la asunción social de la identidad de género (Botto y Rodriguez 2018).

I.1.3. La experiencia de las migrantes: matrices interseccionales de vulnerabilidad y exclusión

En Argentina, las personas trans migrantes enfrentan múltiples barreras estructurales para acceder a derechos fundamentales, entre ellas, obstáculos asociados al reconocimiento identitario, la regularización migratoria o la criminalización de sus modos de vida. Estas barreras se configuran a partir de matrices interseccionales de opresión, donde convergen la cisnormatividad, la heteronormatividad, la xenofobia y el racismo.

Las experiencias migratorias de las personas trans se estructuran por motivos diferentes a los de la población cis-heterosexual. Distintas investigaciones destacan que los escenarios de precarización, vulnerabilidad, exclusión y violencia que viven las mujeres trans y travestis en sus países de origen son el motor de movilidades migratorias que buscan contextos de menor hostilidad para vivir su propia identidad sin correr tantos riesgos, escapar del control familiar, la represión y la estigmatización, acceder a derechos, adquirir mayores libertades o buscar lugares relativamente más seguros donde ejercer la prostitución/trabajo sexual (Pérez Ripossio 2021; Darouiche 2024; Galaz y Menares 2021; Jaramillo y Fonnegra 2023).

Las expectativas con las que se encara la migración se enfrentan luego con una nueva gama de prejuicios y violencias, que muchas veces comienzan con situaciones de acoso y abuso en las fronteras, y luego se ven reforzadas por prejuicios y estigmas asociados con las identidades trans en los lugares de llegada (Galaz y Menares 2021; Pérez Ripossio 2021), así como por la configuración de una "legalidad excluyente" y por "políticas de la hostilidad" que propician la criminalización y securitización de la migración y las fronteras (Jaramillo y Fonnegra 2023; Rosas y Jaramillo 2023).

La asociación entre migración, delito y criminalidad suele ser una característica fundamental de los ámbitos receptores, que en el caso de las personas trans se combina con prejuicios asociados con la identidad de género y la desviación. A su vez, la elevada asociación entre la identidad travesti/trans y el ejercicio de la prostitución/trabajo sexual refuerza la vinculación con la venta de estupe-

facientes debido al uso e intercambio frecuente de drogas con los clientes (Pérez Ripossio 2021).

Las investigaciones de Rosas y Jaramillo (2023) y Jaramillo y Fonnegra (2023) argumentan que distintos tipos de leyes —las migratorias, las de identidad de género y las normativas sancionatorias y penales sobre prostitución/trabajo sexual y venta de estupefacientes— producen una "legalidad excluyente" que obstaculiza el derecho a la documentación y el goce del derecho a la identidad de género autopercibida entre las personas trans, y las encierra en un círculo de irregularidad migratoria que dificulta su vinculación con el Estado y el acceso a otros derechos, como el trabajo formal, la vivienda o los recursos judiciales.

Las leyes que regulan el ingreso y la regularización migratoria, así como las normativas vinculadas con la identidad de género autopercibida, no son sensibles a las necesidades específicas de esta población. Las primeras reconocen a las personas migrantes como sujetos de derechos, pero establecen una desigualdad que prioriza a quienes obtienen la residencia permanente. A su vez, las resoluciones que abordan la temática de la identidad de género de las personas migrantes[3] fijan la misma condición para proceder al cambio de identidad, sin atender a que se trata de un requisito muy difícil de alcanzar para las personas travestis y trans, ya que implica contar con toda la documentación en regla y no tener antecedentes penales.

A esto se suman restricciones de hecho que operan debido a que

> no es infrecuente que las personas trans carezcan de cualquier tipo de documentación de origen, ya sea porque nunca la tuvieron, porque les fue arrebatada en algún momento de su vida, salieron huyendo de sus hogares o comunidades sin poder llevar consigo sus documentos, o los extraviaron al ser perseguidas (Rosas y Jaramillo 2023, 209).

Por otra parte, las leyes de estupefacientes conforman un marco utilizado frecuentemente por las fuerzas de seguridad y la justicia para reprimir y alejar del espacio público a las migrantes travestis

3 El reconocimiento de la identidad de género para las personas extranjeras que residen en Argentina está previsto en el decreto 1007/2012 y en las Resoluciones Conjuntas 1/2012 y 2/2012 de la Dirección Nacional del Registro Nacional de las Personas y de la Dirección Nacional de Migraciones.

y trans, particularmente a aquellas que se encuentran en situación de prostitución/trabajo sexual, expuestas a controles y redadas policiales, así como a circuitos donde se consumen drogas, y criminalizadas a pesar de integrar el eslabón más vulnerable de la cadena de comercialización[4]. En este caso, el hecho de contar con una causa penal impide regularizar la situación migratoria, lo que, a su vez, refuerza las situaciones de exclusión de otros derechos.

Por último, el círculo de las "políticas de hostilidad" que atraviesan las vidas de las migrantes travestis y trans se completa mediante actuaciones abiertamente hostiles que espectacularizan el control migratorio, produciendo malestar y miedo entre las personas migrantes, en particular aquellas asociadas con el crimen o la delincuencia. En este sentido, las políticas de criminalización emanadas de los códigos contravencionales, de faltas o de convivencia que sancionan el ejercicio de la prostitución/trabajo sexual actúan reforzando esos conceptos (Rosas y Jaramillo 2023).

I.1.4. Barreras estructurales, sociales e individuales para el acceso a la salud

En el ámbito de la salud, un estudio exploratorio sobre barreras y facilitadores contextuales, sociales e individuales para el acceso a la salud de mujeres trans identifica:

> múltiples determinantes que interactúan entre sí (que) podrían explicar su situación de extrema vulnerabilidad (...), como la exclusión temprana del ámbito familiar y educativo, la consecuente falta de inserción laboral formal, el trabajo sexual de supervivencia, el uso de drogas y alcohol, la frecuente violencia policial y la sistemática discriminación en el sistema de salud (Zalazar et al. 2018,12)

En la misma línea, la CIDH señala:

> las personas trans y de género diverso ven severamente limitado el

4 Rosas y Jaramillo (2023) ilustran esta situación con información que la Sala IV de la Cámara de Garantías de La Plata remitió al Centro de Estudios Legales y Sociales para el informe Situación de los derechos humanos de las travestis y trans en la Argentina: el 91% de las mujeres trans y travestis bajo custodia del Servicio Penitenciario Bonaerense (SPB) se encuentran privadas de la libertad por infracción a la ley N° 23.737. En el caso de las mujeres trans y travestis migrantes privadas de libertad en el SPB, el 100% está encarcelada por estupefacientes; no existe otro grupo poblacional que esté preso en su totalidad bajo la misma calificación. Esto da cuenta del uso excluyente de la ley 23.737 como método de criminalización.

> goce de su derecho a la salud principalmente como consecuencia de patologización de sus identidades, por la falta de reconocimiento de su identidad de género y por los altos niveles de violencia y discriminación que sufren al buscar atención y cuidados médicos. Estas situaciones se concatenan con la exclusión económica y social en la que suelen encontrarse, lo cual las expone a mayores riesgos de contraer VIH, cuando se ven forzadas a recurrir al trabajo sexual para procurar un sustento, y a tener que recurrir a modificaciones corporales sin la supervisión médica necesaria que pueden poner en riesgo su salud e incluso su vida (CIDH 2020,141).

Producto del riesgo al que se encuentran expuestas, las mujeres trans y travestis representan uno de los grupos más vulnerables a diversos problemas de salud que reducen significativamente su expectativa de vida, entre ellos las infecciones de transmisión sexual (ITS), en las que presentan prevalencias alarmantemente elevadas: un 50% para sífilis, un 40% para hepatitis B y un 34% para VIH (Zalazar et al. 2018, en base a datos del *First report on sexually transmitted infections among trans*). Para la atención de estas y otras problemáticas, según el Censo Nacional de Población 2022, el 44% de ellas cuenta con el sistema público como única cobertura de salud, mientras que entre las mujeres y varones cis el porcentaje es de 35,4 % (INDEC 2023).

Argentina sancionó en 2012 la ley N° 26.743 de Identidad de Género (LIG), que en su artículo 11 garantiza el derecho al acceso integral a la salud para personas trans, incluyendo tratamientos hormonales y quirúrgicos dentro de los sistemas público y privado. Distintos estudios que indagan en las condiciones de acceso a la salud de las personas trans, luego de varios años de implementación de la norma, dan cuenta de un aumento en la demanda de servicios de salud debido a las posibilidades que la LIG habilita, en especial entre quienes han realizado el cambio registral en su DNI: turnos para la atención del VIH, tratamientos hormonales y diversas cirugías de reafirmación de género (Aristegui y Zalazar 2014; Boy y Rodríguez 2022; Pecheny et al. 2025). También se destaca la disminución en el uso de inyecciones de silicona, como producto de los cambios que introdujo esta norma y, probablemente, de un activismo que comienza a visibilizar los perjuicios que aquellas ocasionan, tal como consigna una investigación realizada por la Asociación Civil Mocha Celis en 2022 (citada en MPD CABA 2025, 23).

Sin embargo, las pesquisas observan un desfasaje entre los cambios normativos y la efectiva implementación de la ley, lo que

se traduce en la persistencia de distintos tipos de barreras que enfrentan las personas travestis y trans para ejercer su derecho a la salud, tanto en lo que respecta al acceso al sistema como en relación con la posibilidad de realizarse tratamientos específicos de hormonización o modificación, entre otros.

En un plano formal, la reglamentación del artículo 11 de la LIG contribuyó a este desfasaje. Se trató de "una reglamentación mezquina, falta de políticas públicas focalizadas y una burocracia dificultosa para la Ley de identidad de género en lo referente al ámbito de la salud" (Rueda 2020, 237), que no previó un presupuesto específico para el sistema público de salud. En los hechos, esto limitó la capacitación del personal y la disponibilidad de servicios que garantizaran los derechos reconocidos en la norma mediante el acceso a cirugías, terapias de reemplazo hormonal o la atención de los problemas de salud que padece un alto número de travestis y mujeres trans como consecuencia de la utilización de siliconas líquidas (MPD CABA 2025; Rueda 2020; CIDH 2020).

Tras trece años de sancionada la norma, las investigaciones que indagan en torno a las dinámicas de atención en centros de salud destacan la persistencia de patrones heteronormativos que, aún en la actualidad, regulan y organizan los espacios y las prácticas institucionales en el ámbito de la salud, en el marco de un modelo médico hegemónico que establece un continuo entre el sexo biológico, el género construido sociohistórica y culturalmente, y el deseo heterosexual. Todo ello genera tensiones entre los derechos que consagra la LIG y la permanencia de patrones biomédicos que refuerzan la violencia y la desigualdad sobre la población travesti y trans (Boy y Rodríguez 2022; Lupi et al. 2025; Rueda 2020).

Entre las barreras contextuales para el acceso a servicios disponibles, aceptables y de buena calidad se destaca la cantidad insuficiente de efectores de salud preparados para atender las necesidades específicas de esta población. Por un lado, la falta de presupuesto específico repercute en la carencia de recursos hospitalarios y humanos (CIDH 2020; Farji Neer 2016). Por otra parte, existen características propias del sistema público de salud que se convierten en obstáculos específicos, por ejemplo, los horarios de atención o la programación de estudios médicos matutinos, que dificultan el acceso de las mujeres trans que ejercen la prostitución/trabajo sexual por la noche (Zalazar et al. 2018).

Acerca de las barreras estructurales que limitan el ejercicio del

derecho a la salud en este colectivo, distintos estudios mencionan, en primer término, la estigmatización por la identidad de género, lo que se traduce en la vigencia de dinámicas expulsivas y en situaciones que generan incomodidad y vergüenza para acercarse a los servicios de salud e impiden una atención de calidad (Zalazar et al. 2018). Al respecto, una encuesta realizada en el marco del estudio *Condiciones de vida de las personas que ofrecen servicios sexuales en Argentina* (BID 2024) señala que el 52,8% de las mujeres trans en situación de prostitución/trabajo sexual ha sido víctima de algún tipo de violencia y/o discriminación en el sistema de salud, frente a un tercio de las mujeres cis que atravesaron las mismas situaciones. Esta violencia se manifiesta en prácticas como la mención o la inscripción de las travestis o mujeres trans por el nombre de pila registral masculino, o el hecho de que en sus historias clínicas figuren únicamente esos datos (Farji Neer 2016; CIDH 2020). Además, muchos profesionales asocian la identidad trans con el VIH, lo que influye de forma negativa en la calidad de atención que dispensan (Aristegui y Zalazar 2014).

La falta de capacitación y sensibilización específica de quienes se desempeñan como profesionales o trabajadores de la salud constituye otro obstáculo estructural que contribuye a perpetuar situaciones de estigma y discriminación y reforzar la violencia institucional (Boy y Rodríguez 2022). Las investigaciones que buscan visibilizar las prácticas profesionales en los espacios sanitarios observan que las carreras de Medicina no incluyen contenidos obligatorios sobre género y sexualidad, ni una oferta formativa específica en tratamientos de reafirmación de género (Farji Neer 2016). Asimismo, resaltan que prima entre los profesionales de la salud una formación heteronormada, lo que redunda en resistencias a capacitarse en temáticas tales como la atención trans-inclusiva o las complicaciones derivadas de prácticas como el uso de silicona líquida (Boy y Rodriguez 2022; Pecheny et al. 2025).

Otro obstáculo estructural de peso es la desigualdad socioeconómica. Al respecto, la CIDH señala que la disponibilidad de servicios de salud que atiendan las necesidades específicas de las personas trans no garantiza por sí misma el acceso, ya que "existen además barreras de carácter económico cuando estos servicios se encuentran disponibles, pero fuera de la cobertura de los seguros de salud o de las prestaciones ofrecidas por los sistemas públicos" (CIDH 2020, p.148). En el mismo sentido Pecheny et al. (2025) en su análisis acerca de las perspectivas sociales sobre patologías vin-

culadas al uso de siliconas líquidas inyectables, identifican que la desigualdad económica limita el acceso a intervenciones médicas formales y fomenta la búsqueda de alternativas rápidas y asequibles, aunque peligrosas.

Existen también factores individuales que obstaculizan el acceso a la salud del colectivo trans, en gran medida subsidiarios de las barreras de carácter contextual y estructural previamente reseñadas, tal como observa el *Informe sobre personas trans y de género diverso y sus derechos económicos, sociales, culturales y ambientales*.

> el hecho de que las personas trans vean sistemáticamente imposibilitado su acceso a servicios de salud profesionales a raíz del maltrato, la patologización, la discriminación y la violencia que suelen sufrir en ámbitos de salud (...) opera como un primer factor de alejamiento (CIDH 2020,147).

De manera similar, la CIDH ha recibido información sobre las dificultades a las que se enfrentan las personas trans cuando desean acceder a cuidados que están "tabulados" como propios de un género determinado, como puede ser el caso de los servicios de mamografía, atención ginecológica, exámenes de Papanicolaou o de cuidados relativos a salud reproductiva para hombres trans, o bien servicios de urología para mujeres trans. Debido a esto, muchas personas trans que pueden acceder al sistema de salud prefieren no hacerlo, lo cual puede postergar exámenes preventivos necesarios para la identificación temprana de enfermedades como el cáncer. Esto representa un severo obstáculo para el cuidado de la propia salud y agrava problemas de salud prevenibles (CIDH 2020, 145).

En este escenario, un estudio realizado entre mujeres trans que viven en alojamientos comunitarios señala que el estigma y la discriminación que padecen a lo largo de la vida se internalizan y manifiestan en creencias negativas sobre sí mismas y el mundo que las rodea, temor a ser discriminadas y conductas de evitación. De este modo,

> a nivel individual encontramos como principales barreras para la salud, creencias, comportamientos personales y formas de vida que en muchos casos son reforzados por el mismo grupo de pertenencia, como la automedicación, la aplicación de hormonas o siliconas líquidas sin supervisión, y las conductas de autoexclusión (Zalazar et al. 2018, 16).

Con relación a las hormonas o inyecciones de siliconas, persisten

barreras individuales para recurrir a los servicios de salud como la edad, la ansiedad y la necesidad de lograr rápidamente el cuerpo deseado, ya sea para expresar la identidad de género, aumentar la autoestima o ejercer la prostitución/trabajo sexual (Zalazar et al. 2018). Particularmente, el hecho de recurrir a la inyección de silicona líquida es una forma de modificar el cuerpo en función de la identidad de género autopercibida y de los requerimientos externos producto de la demanda del mercado prostibulario en el que los estereotipos femeninos legitimados son voluptuosos (Rueda 2020; MPD CABA 2025). Esto empuja a muchas a realizar estas prácticas fuera del sistema de salud, en entornos inseguros y sin personal capacitado, lo que origina múltiples complicaciones, cuya atención se ve dificultada por la ausencia de directrices claras que orienten su práctica profesional (Pecheny et al. 2025; Lupi et al. 2025).

Por último, el consumo de alcohol y drogas constituye otro determinante individual que actúa como barrera, particularmente entre quienes ejercen la prostitución/trabajo sexual, ya que en muchos casos el consumo es inducido por los clientes, quienes se encuentran en una posición de mayor poder, frente a quienes las travestis y trans acceden por la asimetría y la promesa de una paga mayor. Además, consumir drogas y alcohol les permite sobrellevar el frío de la noche. Todo ello las expone a un mayor riesgo de contraer VIH y otras ITS (Zalazar et al. 2018).

I.2. El impacto de las violencias sobre la salud mental de las personas travestis y trans

La investigación acerca de la salud mental de las comunidades travestis y trans es aún muy incipiente en nuestro país y en la región, y en parte esta escasez se explica por la patologización de las identidades trans, clasificadas como un trastorno mental hasta años muy recientes.

> La literatura ha reportado dos posiciones antagónicas al respecto: una, pro derechos de las personas trans, que procura eliminar la lógica diagnóstica psiquiátrica del *Manual Diagnóstico y Estadístico de los Trastornos Mentales* (DSM-V; American Psychiatric Association 2014) y otros similares, como el manual de *Clasificación Internacional de Enfermedades* (CIE-10; World Health Organization 1992); y, otra posición, de naturaleza conservadora, que procura mantener la clasificación de las identidades trans como trastornos mentales (Barrientos et al. 2019, 7).

Estudios mencionados en la sección anterior han documentado la discriminación y el estigma que afectan a las personas travestis y trans en nuestro país, y que inciden en la salud mental de estas comunidades. Un informe de OPS señala las principales afecciones, entre ellas varias afectaciones a la salud mental, como el consumo problemático de sustancias:

> la OPS (2016) ha elaborado un completo listado de los principales problemas relacionados con la salud de la población trans en América Latina: (a) altos niveles de exposición a violencia verbal, emocional y física, incluyendo los crímenes de odio; (b) alta frecuencia de problemas relacionados con la salud mental (depresión y ansiedad); (c) alta tasa de prevalencia de VIH y otras infecciones de transmisión sexual; (d) alto consumo de alcohol y drogas; (e) efectos negativos de hormonas autoadministradas, inyecciones para rellenar diversas zonas del cuerpo y otras formas de modificación corporal, incluyendo complicaciones por malas intervenciones de reasignación de sexo; y (f) problemas de salud reproductiva (OPS, 2016, citado en Barrientos et.al. 2019, 8).

A continuación, repasaremos de manera esquemática algunos modelos teóricos que permiten abordar el impacto de los prejuicios y la discriminación contra las personas travestis y trans en su bienestar psíquico y comunitario.

I.2.1. Modelos teóricos para comprender las consecuencias de la discriminación y la violencia

La literatura reciente menciona cuatro modelos teóricos que son útiles para comprender y explicar el impacto de la hostilidad social y el estigma sobre la salud mental de las personas LGBTIQ+: a) el marco del ciclo de vida; b) el modelo de estrés de minorías; c) el enfoque interseccional; y d) la perspectiva ecológica social. Jaime Barrientos (s/f) señala que estos abordajes son los más utilizados en las investigaciones sociales y que resultan complementarios.

El marco del ciclo de vida se basa en la psicología del desarrollo y propone que la salud y el bienestar de las personas deben analizarse en relación con las diferentes etapas vitales y con el desarrollo individual en el contexto social. De acuerdo con esta mirada, es necesario tener en cuenta las distintas situaciones que enfrenta una persona a lo largo de su crecimiento —es decir, en sus diferentes edades—, así como las diferencias entre generaciones, ya que cada una experimenta contextos históricos y culturales particu-

lares. Por ejemplo, esto se observa en la discriminación hacia las personas travestis y transgénero, o en la aceptación de vínculos afectivos diversos, y en el reconocimiento de distintas identidades y vivencias respecto de la sexualidad y los géneros. En nuestro país resulta especialmente relevante la incidencia del reconocimiento legal de las identidades travestis y trans a partir de la sanción de la Ley de Identidad de Género en 2012.

Por una parte, la edad es un factor que diferencia las necesidades en salud. En efecto, las personas trans en la pubertad y adolescencia requieren acceso a acompañamiento psicológico frente a la incomprensión que suelen enfrentar en el seno familiar o en el entorno escolar. El efecto de la (im)posibilidad de realizar terapias de afirmación de género sobre la salud mental varía según la etapa del ciclo vital en que se asuma la identidad travesti o trans: pubertad, juventud, adultez.

Por otra parte, cada generación transita una realidad social distinta en cuanto al apoyo recibido, el acceso a derechos o la violencia sufrida en términos colectivos. Asimismo, cada persona, en términos individuales, construye diferentes narrativas en relación con su identidad de género, que también están condicionadas por su pertenencia generacional. En suma, este abordaje complejiza el análisis de la salud mental de las personas y los colectivos en relación con la edad y con los momentos históricos que transitan (Barrientos et al. 2019 y Barrientos s/f).

El modelo de estrés de las minorías (Meyer 2003) ha sido utilizado para orientar investigaciones empíricas sobre el prejuicio sexual y las disparidades en salud de las minorías sexuales. La premisa principal es que los grupos estigmatizados —en este caso, a causa de su identidad y expresión de género— sufren un estrés específico que aumenta sus probabilidades de enfrentar problemas de salud física y mental en comparación con el resto de la población. En palabras de Barrientos (s/f,9) "de forma adicional al estrés general que experimenta cualquier persona, las personas LGBTIQ+ se enfrentan a estresores adicionales dada su identidad" que generan disparidades en su salud. Es decir, estas personas están expuestas a múltiples fuentes adicionales de estrés en razón de su pertenencia grupal, que incluyen, por ejemplo, situaciones de discriminación, expectativas de rechazo, ocultación de la identidad sexual y rechazo internalizado (Meyer 2003). Todas estas circunstancias impactan negativamente en la salud.

Este modelo permite realizar análisis en los niveles estructural, interpersonal e individual. A su vez, Testa et al. (2015) elaboraron un modelo complementario que contempla factores estresantes minoritarios exclusivos de las personas trans: la confusión de género, el *misgendering*, la no afirmación, entre otros.

Por otra parte, este modelo de estrés de las minorías propone clasificar los estresores en "distales" o "proximales". Los primeros son de carácter social —externo a las personas—, pero impactan de distintas maneras en los individuos; entre ellos pueden mencionarse experiencias de victimización y agresiones. En el caso de las personas trans y travestis, la falta de reconocimiento a su identidad de género es un factor muy relevante, con efectos significativos en su bienestar. Los estresores "proximales", en cambio, son subjetivos y relativos a cada persona: se refieren a la reacción individual frente a los estresores distales, como la expectativa de rechazo que puede llevar a la hipervigilancia, el estigma internalizado, u otras respuestas similares.

El modelo tiene en cuenta que factores ambientales, como el estatus social de las personas o la visibilidad de su identidad, modulan la experiencia del estrés de las minorías. A su vez, existen factores protectores —como las estrategias de afrontamiento personal y el apoyo comunitario— que contribuyen a disminuir los efectos del estrés de las minorías y a contrarrestar el impacto negativo en la salud. Hay perspectivas complementarias de este enfoque que proponen analizar simultáneamente la agencia individual y las estrategias de afrontamiento colectivas, que también configuran la salud mental de las personas y comunidades.

Existen miradas críticas sobre el enfoque del estrés de las minorías que señalan que este omite la desigualdad estructural y las violencias como causas de los problemas de salud mental de las personas LGBTIQ+, y que privilegia un enfoque individualizante. García Dauder et al. (2025, 14) sostienen que "no hay un análisis estructural antiopresivo; más bien, se vuelven a individualizar y psicologizar los problemas sociales subyacentes a experiencias de sufrimiento" Desde esta perspectiva, el estrés no surgiría de la posición social de una persona individual (la "posición minoritaria" o la opinión de una persona sobre otra) sino de la opresión estructural y social.

Una alternativa para prevenir los sesgos señalados por estas visiones críticas, es recurrir al concepto de interseccionalidad (Crenshaw 1989), aplicado al ámbito de la salud, y proponer análisis que contemplen otros factores que producen desigualdad en el acceso a

este derecho, además de la orientación sexual y la identidad y expresión de género (Arias Uriona et al. 2023). En este sentido, es necesario considerar cómo la estratificación social, étnica, racial, religiosa, etaria y geográfica que estructura una sociedad determinada incide en las oportunidades de bienestar relativas de una persona o un grupo social. El enfoque interseccional se ha difundido en los últimos años como una herramienta clave para comprender la dinámica de la desigualdad en diferentes sociedades y contextos históricos.

En el caso que nos ocupa, esto implica reconocer que, en la trayectoria vital de una persona travesti o trans, es necesario considerar otros factores, además de su identidad y expresión de género, para comprender su acceso a la salud y sus posibilidades de alcanzar el bienestar psíquico. El enfoque interseccional permite visibilizar cómo diversas dimensiones (junto con la orientación sexual y su identidad o expresión de género) inciden en la experiencia individual, así como también en las formas en que la población LGBTIQ+ se ve afectada por dinámicas de distribución de recursos que condicionan el acceso a la salud en el plano colectivo.

Por último, el enfoque ecológico-social se centra en cómo los niveles más alejados de la vida subjetiva (como el sistema familiar, comunitario e institucional) inciden en la salud mental y en los mecanismos de afrontamiento disponibles para las personas, con el fin de contrarrestar dinámicas sociales victimizantes basadas en la identidad y en la expresión de género. Este enfoque no solo busca comprender los efectos del entorno social cercano en la salud mental, sino también identificar barreras y determinantes de la salud presentes en diferentes niveles (Barrientos s/f). Además, propone analizar la interacción entre estos niveles para abordar la salud mental desde un enfoque holístico, identificando los actores que inciden en cada uno de ellos.

I.2.2. Salud mental de las personas travestis y trans

Las investigaciones sobre las comunidades travestis y trans en Argentina han comenzado, hace dos décadas, a documentar los distintos tipos de violencia que afectan a esta población (Berkins y Fernandez 2006; INDEC. 2012; MPD CABA 2017 y 2023). Sin embargo, existe una dimensión que fue menos explorada: el impacto que estas situaciones de victimización tienen sobre la salud mental, tanto a nivel individual como comunitario, a lo largo de su ciclo de vida.

Se ha señalado que las sociedades latinoamericanas han desarrollado actitudes más tolerantes hacia la diversidad sexual y de

géneros en comparación con décadas anteriores (Barrientos s/f). Sin embargo, persiste un grado significativo de hostilidad hacia las personas LGBTIQ+, y en particular hacia las personas travestis, trans y no binarias, lo que se traduce en experiencias cotidianas de violencia y discriminación colectiva (CIDH 2015; MPD CABA 2023) y sufrimiento subjetivo.

La cuestión de la salud mental de las personas LGBTIQ+ constituye aún un tema incipiente tanto para las disciplinas psi como para las ciencias sociales. La falta de acceso de las personas travestis y trans a los servicios de salud mental ha sido escasamente estudiada, con contadas excepciones (Millet 2018; Farji Neer 2018). Por un lado, la disparidad en el acceso a servicios de salud mental por parte de las personas travestis y trans, en comparación con la población cis, puede explicarse por las mismas barreras que obstaculizan su acceso a los servicios de salud en general (Farji Neer 2023). Por otro lado, se ha señalado la existencia de un sesgo transfóbico de las disciplinas psi, lo cual configura problemas específicos (Maruzza 2021).

Una investigación pionera de An Millet (2018) indaga las barreras al acceso a tratamientos por uso problemáticos de sustancias, ofrecidos en un dispositivo de salud mental en una institución pública de la Ciudad de Buenos Aires. Los hallazgos de este estudio resultan útiles para examinar los obstáculos que enfrentan las personas travestis y trans en el acceso a los servicios de salud mental: los sesgos cisexistas presentes en la organización hospitalaria; la falta de reconocimiento de la identidad de género de las personas usuarias, evidenciada en las rutinas de registro y citación; la escasa formación del personal de los servicios, y las agresiones o conflictos durante la convivencia con otras personas usuarias.

La escasez de dispositivos de salud mental resulta particularmente grave para las comunidades travestis y trans, en función del riesgo potenciado de sufrir diversas afectaciones al bienestar psíquico al que están expuestas. Estas poblaciones presentan prevalencias de problemas de salud mental significativamente superiores a la media de la población en Argentina (Aristegui et al. 2020). Esta situación se encuentra vinculada tanto a la persistencia del estigma que recae sobre ellas como a la continuidad de diversas formas de violencia que las atraviesan.

Resulta preocupante la prevalencia de intentos de suicidio: un 33% de las personas trans reporta haberlo intentado al menos una vez, siendo la edad predominante del primer intento de 13 años

para hombres trans y de 16 años para mujeres trans (Marshall et al. 2016 citado en Aristegui et al. 2020). Entre los principales factores predictores del intento de suicidio se identifican el uso problemático de sustancias, el maltrato en el sistema de salud, la discriminación por identidad de género, el estigma internalizado y la depresión.

Aristegui et al. (2020) señalan que pesquisas realizadas en otros países han documentado una mayor prevalencia de estrés postraumático y un riesgo incrementado de trastorno de ansiedad en personas trans. El concepto de estrés de las minorías, propuesto por Meyer (2003) se ha asociado con ansiedad, depresión y otros síntomas que se presentan con mayor frecuencia en personas travestis y trans. Asimismo, el estigma y la discriminación basados en identidad o expresión de género y junto con el rechazo familiar, se han vinculado con la aparición de síntomas depresivos, intentos de suicidio y consumo problemático de alcohol y otras sustancias, como estrategias de afrontamiento frente a estas adversidades (Aristegui et al. 2020).

La vulnerabilidad estructural que afecta a las comunidades travestis y trans ha sido mencionada en la primera sección de este artículo, junto con diversas investigaciones que documentan la falta de acceso a derechos fundamentales como la educación, el trabajo, la vivienda, y la salud. Asimismo, se ha señalado que una proporción significativa de esta población recurre a la supervivencia mediante ingresos generados a través de la prostitución/trabajo sexual, situación que incrementa su exposición a la violencia social e institucional, que ha sido conceptualizada como "violencia travesticida" (Radi y Sardá–Chandiramani 2016). Estas condiciones de precariedad y riesgo afectan negativamente tanto el bienestar psicológico como la salud física, a nivel individual y colectivo.

En contraste, diversas investigaciones reportan la existencia de *factores protectores* que contrarrestan los efectos del estigma, la discriminación y la violencia en las experiencias travestis y trans. Uno de los más destacados es el reconocimiento de la identidad de género:

> Este reconocimiento puede ser social (llamando a la persona por su nombre, reconociendo su género en las interacciones y utilizando el pronombre adecuado), psicológico (mediante el acceso a servicios de salud mental competentes y sensibles a población trans), legal (reconociendo legalmente el cambio de identidad en documentos oficiales o promoviendo leyes antidiscriminatorias), o a través de procedimientos médicos de modificación corporal (logrando los

caracteres sexuales del género auto-percibido mediante el uso de hormonas o cirugía) (Aristegui et al. 2020, 25).

También el apoyo familiar y social contribuye a mitigar los efectos nocivos del estrés de las minorías y la ansiedad (Aristegui 2017). Asimismo, el reconocimiento y apoyo comunitarios se asocian, en un plano subjetivo, con una autoestima fortalecida, que opera como un factor de protección frente a diversas circunstancias adversas y a la escasez de recursos, tanto materiales como simbólicos.

En el ámbito de las políticas de salud, se ha comenzado a documentar la incidencia positiva de la afirmación de género en instituciones de salud y así como los "problemas de salud mental (malestar emocional, depresión) e involucramiento en conductas de riesgo para la salud (autoadministración de hormonas y otras prácticas de modificación corporal no supervisadas por profesionales, consumo de drogas y alcohol o relaciones sexuales sin protección al buscar la aceptación de sus parejas, entre otras)" (Aristegui 2020, 26). Estas problemáticas se vinculan con la necesidad insatisfecha de contar con servicios de salud mental que acompañen los procesos de afirmación de género y que respeten la identidad de género de las personas usuarias.

I.2.3. Salud mental y consumo de drogas

La información disponible sobre el consumo de drogas en las comunidades travestis y trans en Argentina es limitada. Se destaca la revisión del estado del arte elaborada por Joaquín Guevara (2021), que recopila investigaciones sobre población LGBTIQ+ en Argentina y contiene una sección específica sobre travestis y trans. No obstante, los datos epidemiológicos e informes existentes que den cuenta de las sustancias consumidas y de la magnitud de la problemática en estas comunidades son escasos. A ello se suma un marcado hermetismo a la hora de abordar públicamente el tema.

Guevara (2021, 6) menciona dos estudios que produjeron datos sobre travestis y feminidades trans, aunque no brindan un panorama actualizado, ya que fueron realizados en 2014. El primero fue realizado por el Instituto de Investigaciones Biomédicas en Retrovirus y SIDA (INBIRS) de la Facultad de Medicina de la Universidad de Buenos Aires. Se trata de una investigación sobre la prevalencia de infección por VIH y *Treponema pallidum* en poblaciones

vulnerables de Argentina (HSH[5], feminidades trans, usuarias de drogas inyectables y trabajadoras sexuales). El estudio identificó patrones de testeo, consumo de drogas, prácticas sexuales y uso de preservativo. Sobre una muestra de 165 feminidades trans, el 41,5 % afirmó haber consumido cocaína, paco, anfetaminas o heroína en los últimos seis meses; mientras que, en una muestra de 1015 HSH, la proporción fue del 9,2 %.

El segundo estudio fue desarrollado por la Asociación de Travestis, Transexuales y Transgéneros de Argentina (ATTTA) y la Red LACTrans en el año 2014, con foco en la adherencia al tratamiento de las personas trans que viven con VIH/sida. Este informe también aborda la cuestión del consumo de sustancias: "sobre una muestra de 430 mujeres trans a nivel nacional, el 59% afirmó consumir alcohol, el 48% marihuana y el 40% cocaína. Además, 55 mujeres trans afirmaron consumir otras drogas, entre ellas ansiolíticos, LSD, anfetaminas, éxtasis y popper." (Guevara 2021, 6).

Los siguientes tópicos se reiteran en los trabajos disponibles en nuestro país que abordan la relación de las comunidades travestis y trans con el consumo problemático de drogas y otras sustancias:

- El consumo de drogas como estrategia de afrontamiento en la prostitución/trabajo sexual. Diversas investigaciones señalan que el consumo de cocaína, tabaco y alcohol es referido por mujeres cis (Blanco Alvarez 2020), travestis y mujeres trans como una práctica que les permite realizar un mayor número de servicios y, en consecuencia, incrementar sus ingresos. Asimismo, el uso de estas sustancias permite soportar temperaturas extremas —en caso de estar en la calle—, o enfrentar situaciones de peligro, incomodidad o vergüenza.

Otro de los efectos asociados al consumo de cocaína o alcohol es la disminución de los niveles de autoprotección, el aumento de la sensación de invulnerabilidad, así como la estimulación necesaria para sostener largas horas de actividad continua:

Entre ellas, destacan haber experimentado un incremento en el pago, condicionado por el uso de sustancias, y una desinhibición y

5 Es la sigla para referirse a "hombres que tienen sexo con hombres", independientemente de su orientación sexual. Se utiliza en investigaciones sobre salud pública, en particular en estudios sobre VIH/Sida. Ha sido muy cuestionada la utilización de esta categoría para comprender la situación de travestis y feminidades trans.

una mayor soltura que las favorece a la hora de ofrecer sus servicios y que, a su vez, les resulta una herramienta para contrarrestar (o directamente dejar de sentir) el frío del invierno (Millet 2018, 10).

Algunos estudios establecen una relación circular entre el consumo problemático de sustancias y la prostitución/trabajo sexual, ya que muchas personas entrevistadas manifiestaron haberse iniciado en esta actividad a partir del consumo de drogas ilegales (Avila et al. 2017). Zancoli (2020) sostiene que en su investigación identificó un "triple anudamiento" entre la identidad de género, la prostitución/trabajo sexual y el consumo de drogas, en contextos siempre atravesadas por distintas formas de violencia.

Los vínculos entre la prostitución/trabajo sexual como actividad de supervivencia y el consumo de sustancias también aparecen en el trabajo de Millet, quien destaca que varias de sus entrevistadas reportaron consumir cocaína exclusivamente para el ejercicio de la prostitución/trabajo sexual, sin realizar un uso recreativo:

> las personas entrevistadas que se encuentran en situación de consumo actualmente aseguran consumir exclusivamente en 'la zona'; seis sostienen no hacer un uso recreativo de las sustancias por las que harían tratamiento (alcohol y cocaína), y aseguran no salir a bailar habitualmente ni participar de festejos en los que consuman estas sustancias (incluso cuando las invitan) (Millet 2018, 10).

- El consumo de drogas como servicio requerido por los clientes, en el marco de la prostitución/trabajo sexual. Algunos estudios mencionan que el consumo compartido de cocaína y/o la venta de la misma sustancia son prácticas demandadas por quienes pagan por servicios sexuales. Con frecuencia, estas personas recurren específicamente a personas travestis y trans con el propósito de adquirir cocaína, y a menudo las invitan o incluso les exigen consumir junto a ellas. Un artículo centrado en travestis y trans migrantes residentes en el Área metropolitana de Buenos Aires (AMBA) destaca que las entrevistadas refieren episodios recurrentes de violencia vinculados al consumo de cocaína, especialmente cuando se combina con otras sustancias. Según el autor: "Esto configura la venta de sexo como un escenario de peligro en el que experimentan agresiones de diversos tipos" (Pérez Ripossio 2023, 59).

Se observa que el pasaje del consumo individual al compartido, en el contexto de la prostitución/trabajo sexual, no siempre responde a una elección libre y está lejos de estar exenta de riesgos.

- El consumo de alcohol y otras sustancias en espacios de socialización LGBTIQ+: Distintos trabajos de investigación coinciden en señalar la discriminación y el estigma que afectan a las comunidades LGBTIQ+ en general (CIDH, 2015) y, en particular, los elevados niveles de violencia institucional y social que experimentan las personas trans y travestis (Berkins y Fernández 2005; INDEC 2012; MPD CABA 2023 entre otras ya citadas en este trabajo). Esta situación se ha vinculado históricamente con el desarrollo de una parte de la sociabilidad de estas comunidades en espacios cerrados y asociados al ocio nocturno, concebidos como refugios frente la mirada reprobatoria de la mayoría social y a la persecución ejercida históricamente por las fuerzas de seguridad hacia estas identidades. Sobre esta cuestión, Diez López destaca en su tesis sobre consumo de drogas y salud mental del colectivo LGBTIQ+:

  > El hecho de que la participación en la comunidad se produzca ligada a la fiesta y el ocio nocturno favorece el consumo de alcohol y de otras drogas (ubicuas en este tipo de fiestas) y la participación en toda una serie de conductas de riesgo asociadas al consumo de estas. Esto ha sido ampliamente estudiado, principalmente por su relación con la infección por VIH, y se ha visto un efecto sinérgico con los factores del estrés minoritario previamente descritos (Diez López 2022, 12).

- Vínculos sexo-afectivos atravesados por la clandestinidad y la discriminación. Las relaciones sexo-afectivos entre las feminidades travestis y trans y los varones cis suelen ser problemáticas, ya que el deseo interpela y cuestiona la masculinidad de estos últimos en una sociedad predominantemente machista. Alegre señala que el deseo

  > en la mayoría de los casos se direcciona hacia la experimentación sexual, dejando de lado la afectividad, los cuidados, la responsabilidad o cualquier tipo de compromiso. Este deseo en muchos casos desestabiliza la racionalización de los varones y suelen alojarnos como un 'morbo', una experimentación sexual, reforzando incuestionablemente la desafectación y logrando así una excesiva cosificación e hipersexualización (Alegre 2025,135).

La autora analiza conclusiones de talleres realizados con participantes travestis y trans y destaca que las "puestas en común dieron cuenta de que la mayoría de los varones sienten vergüenza por sentir este tipo de deseos, potenciando así el ejercicio de poder y la violencia" (Alegre 2025, 136). Según Alegre, estos vínculos tie-

nen lugar, con frecuencia en *apps* de citas o en zonas prostibulares, ámbitos atravesados por prácticas vinculadas al consumo de sustancias ya mencionadas previamente.

Pérez Ripossio (2023) ilumina un aspecto específico relacionado con el uso de drogas:según las entrevistadas en su investigación —travestis y personas trans migrantes en prostitución/trabajo sexual en la región de AMBA— el consumo por parte de los clientes "representa una forma de desinhibirse para darle rienda suelta a fantasías sexuales". El autor señala que las travestis consultadas asocian el uso de sustancias psicoactivas de manera directa con las prácticas sexuales, como un recurso para que la sexualidad se exprese sin inhibiciones: "Esto les permite a los clientes potenciar tanto el placer como los sentimientos hacia ellas" (Pérez Ripossio 2023, 56).

En la misma línea, Guimaraes García (2017) identifica un anudamiento entre prostitución/trabajo sexual, consumo de alcohol y drogas, sociabilidad travesti y relaciones afectivas y eróticas con varones que sostienen vínculos de explotación y violencia.

Los tópicos reseñados en esta sección muestran que existen múltiples formas de relación entre las comunidades travestis y trans con las drogas ilícitas, y que el vínculo de cada sujeto con las sustancias puede ser más o menos problemático[6]. El denominador común es un escenario social de vulnerabilización y precariedad en las condiciones de vida, producto de la discriminación y la violencia (Camarotti 2022, 31–32).

I.2.4. Falta de acceso a tratamientos e inadecuación de los dispositivos

En Argentina se verifica tanto la escasez como la inadecuación de las respuestas del sector salud a las personas consumidoras de drogas problemáticas. La falla en el abordaje de estas cuestiones se relaciona con el carácter predominantemente punitivo de la respuesta estatal frente al consumo, lo que obstaculiza un enfoque basado en los derechos de las personas usuarias de drogas y desatiende sus necesidades específicas y puntos de vista.

La criminalización, unida a la estigmatización de quienes consumen drogas, condicionan la respuesta sanitaria:

6 Ver "Cinco claves para una mejor comprensión de los usos de drogas" en Camarotti 2022, 28–32.

> Las acciones brindadas desde el sistema de salud muchas veces terminan expulsando a quienes tienen estos padecimientos debido a la persistencia del estigma sobre la población usuaria y la falta de formación en la temática. Así, las personas boyan de un lugar a otro con largos recorridos por distintas instituciones u organizaciones para encontrar alguna respuesta a sus padecimientos. Muchas veces las respuestas terapéuticas tardan en llegar o nunca llegan. (Capriati y Camarotti 2021, 24–25).

En este panorama desolador, las personas travestis y trans afectadas por el consumo problemático de sustancias se encuentran en una evidente situación de desamparo debido a la ausencia de políticas públicas que las contengan. Resulta pertinente mencionar las barreras de acceso a la salud que afectan particularmente a estas comunidades travestis y trans, relevadas en el informe *"Identidades diversas, los mismos derechos. Primera Jornada Nacional de Diagnóstico Participativo"*. Entre ellas se destacan: la falta de reconocimiento de la identidad de género; los procesos burocráticos y administrativos; la presunción de heterosexualidad; los prejuicios y estereotipos de profesionales de la salud que derivan en prácticas discriminatorias y violencias; la falta de capacitación del personal de salud en materia de identidad de género y derechos; y la ausencia de conocimientos específicos sobre condiciones y tratamientos que son críticos para las persona travestis y trans, entre otros (Ministerio de Salud de la Nación citado en Zancoli 2020, 52–53).

Los obstáculos mencionados se agravan al confluir con la criminalización y la estigmatización asociadas al consumo problemático de drogas. En palabras de Zancoli:

> Estos malos tratos generan reticencias y miedos que funcionan como barreras para el acceso y la permanencia en los tratamientos de salud y serían aún más extremos en las travestis y trans usuarias de drogas, dado que a los malos tratos que padecen les usuaries de drogas en términos generales, se le suma la discriminación y patologización de sus identidades (Zancoli 2020, 57–58).

Millet (2018) explora las deficiencias de los tratamientos por uso problemático de sustancias en un hospital especializado en salud mental y adicciones de la Ciudad de Buenos Aires, en lo que respecta a la inclusión adecuada de personas travestis y trans. Su investigación identifica los siguientes problemas de los tratamientos disponibles:

a) la falta de abordaje del vínculo entre consumo y prostitución/

trabajo sexual, así como la falta de adecuación de los dispositivos a las rutinas y ritmos de vida relacionados con esta actividad;

b) los procedimientos de empadronamiento que no respetan la ley N° 26.743, lo que produce la expulsión de las personas travestis y trans, y la falta de reconocimiento de su identidad de género en las prácticas de salud;

c) la ausencia de formación específica del personal de salud en temas fundamentales para la atención de personas travestis y trans.

Además, Millet (2018) recomienda considerar los siguientes elementos clave para asegurar el acceso y la adherencia de las personas trans a los tratamientos: por un lado, la importancia de la circulación de información entre las propias personas travestis y trans a la hora de elegir centros de atención; y por otro, la convivencia con compañeros/as/es de tratamiento —muchas veces transfóbicos/as— como factor condicionante.

En relación con la importancia de la información sobre servicios de salud preparados para la atención de personas consumidoras de drogas, puede señalarse la deficiente difusión de los dispositivos y modalidades de atención disponibles, incluso para quienes cuentan con obra social o servicio de medicina prepaga (Zancoli 2020, 76).

Por último, tanto Millet (2018) como Zancoli (2020) recogen testimonios que evidencian el desajuste entre las modalidades de tratamiento propuestas por los tratamientos y las circunstancias de vida de las personas travestis y trans. Por un lado, para sostener un tratamiento ambulatorio es necesario contar con estrategias de autocontrol y con redes de proximidad que brinden cuidado, las cuales la mayoría de las veces no están disponibles para las travestis y trans entrevistadas (Zancoli 2020, 65). Por otro lado, los abordajes de régimen cerrado "avasallaron sus derechos a la no medicalización y a su salud integral de manera significativa dejando consecuencias provocadas por los efectos adversos de estos medicamentos y por los malos tratos deshumanizantes recibidos" (Zancoli 2020, 70).

En suma, más allá de la voluntad individual de seguir un tratamiento para superar el consumo problemático y mejorar las condiciones de vida, lo que las personas travestis y trans usuarias de drogas suelen enfrentar es un tortuoso recorrido negativas, ensayos y errores, malos tratos y violencias, que terminan privándoles de las respuestas terapéuticas que necesitan.

II. Contexto de prostitución/trabajo sexual y venta de estupefacientes

Como se ha señalado, la violencia estructural contra la población travesti y trans constituye un patrón altamente documentado. La violencia, el hostigamiento y la persecución ejercidos por las fuerzas de seguridad (primero a través de los edictos policiales y, posteriormente, mediante códigos contravencionales) han acompañado históricamente la persecución de identidades y la construcción de estereotipos de criminalidad (Fernández Valle 2018). Asimismo, las figuras penales de tenencia simple o tenencia con fines de comercialización contempladas en la Ley de estupefacientes operan como mecanismos de disciplinamiento y estigmatización hacia las personas trans, otorgando nuevos sentidos a los discursos sociales que las criminalizan (Malacalza et al. 2019; Malacalza 2022).

Un presupuesto general de las investigaciones judiciales llevadas adelante por la policía y la administración de justicia penal —posteriormente replicado por medios de comunicación— consiste en sostener que la oferta de sexo en la vía pública funciona como una pantalla, y que las travestis y trans simulan el ejercicio de la prostitución/trabajo sexual para participar en el microtráfico de cocaína (Lascano 2019). Bajo esta premisa, se articularon respuestas que estaban orientadas a detener la venta de drogas y la combatir la inseguridad en las denominadas *zonas rojas*, mediante argumentos legales que fueron mutando a lo largo del tiempo: desde presuntas infracciones, faltas y contravenciones asociadas al travestismo[7], prostitución callejera/trabajo sexual[8], hasta averiguaciones de identidad[9], tareas de prevención policial y supuestos desórdenes urbanos o escándalos en la vía pública (Akahatá et al. 2016; Lascano 2020).

En un extenso análisis realizado sobre la zona roja en la ciudad de La Plata se destaca que un tema central en las asambleas vecinales es la propia existencia de dicho espacio, donde el aumento de la circulación de mujeres trans y travestis es narrado como causa de la presencia de estupefacientes y de la expansión de la inseguridad. Al respecto, Lascano sostiene:

7 Artículo 92, inciso e, decreto ley 8031/73

8 Artículo 68, decreto ley 8031/73

9 Ley orgánica policial de la provincia de Buenos Aires. Artículo 15, inciso c, ley N° 13.482

> (...) las prácticas de criminalización de las trabajadoras trans y travestis de la zona roja de La Plata son posibles gracias a la múltiple articulación de controles informales vecinales, las agencias públicas judiciales y de seguridad municipales y provinciales, y medios de comunicación locales que refuerzan y difunden los sentidos estigmatizantes socialmente disponibles (Lascano 2020, 211).

La prostitución/trabajo sexual no constituye un fenómeno uniforme, sino que adopta diversas formas, contextos y mercados. En los hechos, la persecución se dirige principalmente hacia determinadas formas o modalidades de prostitución/trabajo sexual —callejera, en privados, burdeles, entre otras— y, en consecuencia, hacia determinadas personas, en general provenientes de los sectores populares (Lascano 2020). La oferta de sexo en la vía pública aparece entonces interpretada como un instrumento para la comercialización de estupefacientes y convierte a la Ley de Estupefacientes en un dispositivo legal de represión (Cutuli 2017).

Diferentes pesquisas realizadas en el Departamento Judicial de La Plata evidencian que la mayoría de las causas penales vinculadas a la Ley de Estupefacientes, en las que las personas imputadas eran mujeres trans o travestis, se iniciaron en la *zona roja* (Malacalza et al, 2019; Malacalza 2022). Las políticas de seguridad refuerzan la creencia de que ciertos individuos, por su accionar o incluso por su sola presencia, representan un riesgo para otros ciudadanos a quienes el Estado debe proteger. Se asocian determinados perfiles con factores de riesgo y se busca disuadirlos del uso del espacio público y del tránsito por determinadas zonas urbanas. "Las detenciones policiales realizadas en la vía pública muestran los modos en que se asocia la identidad trans y travesti con la criminalidad" (Malacalza et al. 2019, 11; Malacalza 2022).

En efecto, travestis y mujeres trans han sido uno de los blancos de la criminalización policial selectiva. La figura de *escándalo* presente en los edictos, utilizada como herramienta de control poblacional, tuvo como consecuencia que habitar el espacio público se convirtiera en un derecho exclusivo de algunas personas. Para las personas travestis y trans, en cambio, se erosiona la percepción de sí mismas como sujetas de derecho, y la sensación de seguridad al ocupar el espacio público se ve amenazada, poniendo en riesgo tanto la libertad ambulatoria como el disfrute de la ciudad como espacio democrático (Radi y Pecheny 2018).

Los usos "legítimos" e "ilegítimos" del espacio público hacen coexistir narrativas morales y discursos aparentemente homogéneos que ubican a las travestis y personas trans como un foco de peligro y amenaza (Lascano 2018). Las llamadas *zonas rojas* se convierten entonces en instancias que habilitan una configuración ideal del espacio público, en contraposición con otros ámbitos caracterizados por la ausencia del Estado de derecho y la presencia de la marginalidad:

> Esta política del espacio urbano nos sigue colocando frente a la necesidad de seguir cuestionando qué es lo que amenaza, disturba, o desestabiliza la tranquilidad del paisaje urbano que la ciudad imagina para su comunidad (la cual, obviamente no es más que una comunidad imaginaria y excluyente) (Sabsay 2011, 71).

La llamada *zona roja* no puede pensarse de manera aislada ni autocentrada, ya que constituye un escenario de conflictos, intercambios y gestiones en el que participan personas heterogéneas atravesadas por normas, jerarquías, desigualdades e intereses diversos (Lascano 2020). La disposición del espacio no es neutral ni está desprovista de conflicto; por el contrario, en él se desarrollan confrontaciones de fuerzas y luchas por su control y uso. Además, el espacio público constituye prácticas y representaciones simbólicas.

Mientras que para algunas personas el espacio público es percibido como la extensión de su propiedad privada, para las travestis muchas veces significa la posibilidad de sobrevivir. Queda así en evidencia la existencia de dos proyectos de ciudad que solo legitiman a ciertos actores. Como afirma Boy, hay discursos que construyen "[...] la coexistencia de dos ciudades, dos sociedades: la considerada (a)normal, (i)legítima, (des)racializada, (des)clasada, (des)sexualizada, entre otros binomios posibles" (Boy 2017, 80).

II.1. Víctimas culpables: estigmatización social y construcción de la categoría "narcotravesti"

No todas las personas que residen en un barrio son reconocidas bajo la categoría de "vecino/a", ya que esta remite a ciertas dimensiones morales y de representación. En consecuencia, quienes no encarnan el modelo ideal de "vecino/a" tampoco acceden al reconocimiento de su ciudadanía (Segura 2009). Según Sabsay, "[e]stas determinaciones delinean al ciudadano imaginario ideal quien, pese a haber aceptado ciertos desplazamientos, continúa siendo definido en función de la hegemonía de la heterosexualidad" (Sabsay 2011, 106).

De un lado, quedan entonces "los/as vecinos/as", representando el "bien común"; del otro, las personas trans y travestis, situadas en el campo de lo amenazante y excluidas del campo visual. Esta operación simbólica contribuye a negarles la posibilidad de ser reconocidas como sujetas sociales. El antagonismo que construyen las figuras estereotípicas[10] del "vecino/a" y de "la travesti" en las discusiones públicas nos lleva a preguntarnos sobre los estigmas que ubican a las travestis en el lugar del "otro" social, y a preguntarnos por qué no son consideradas parte del entramado barrial, es decir, vecinas de la zona (Sabsay 2011).

Algunos sectores de la comunidad terminan por excluir a aquellos que son definidos como indeseables, utilizando las políticas criminales no con el fin de perseguir a individuos peligrosos, sino como un mecanismo para reafirmar un orden público que se protege frente a determinados grupos sociales (Malacalza et al. 2019). Los sujetos que reconocen su potencial exposición recurren, en ocasiones, al anonimato como estrategia para invisibilizar aquellos atributos que la sociedad penaliza. Sin embargo, existen cuerpos que no pueden acceder a ese "beneficio", ya que visten uniformes de pobreza, clase o disidencia de género. Estos marcadores identitarios impiden invisibilizar los atributos socialmente condenados, lo que acciona diversas estrategias de estigmatización y distancias socioculturales (Boy 2017).

Los cuerpos travestis son concebidos de manera discriminatoria, como una categoría intrínsicamente vinculada al ejercicio de la prostitución/trabajo sexual, así como a transacciones comerciales relacionadas con el sexo o con la venta de estupefacientes. Esta asociación repercute en un recrudecimiento de mecanismos represivos y en su virtual expulsión del espacio público (Sabsay 2011; Malacalza et al. 2019). Asimismo, la mirada criminalizante que predomina en la sociedad hacia las travestis y la prostitución/trabajo sexual se sostiene en un doble estándar moral. No provoca la misma reacción social ver a una niña cis al costado de la ruta que a

10 Gracias al trabajo de Rebecca Cook y Simone Cusack entendemos un estereotipo como una visión generalizada o una preconcepción sobre los atributos o características de los miembros de un grupo en particular o sobre los roles deben cumplir sin importar si son o no comunes a las personas que conforman el grupo, o si sus miembros poseen o no tales roles. La clave de su eficacia es que en cuanto se presume que el grupo posee ciertos atributos, características o cumple con un rol, se asume que una persona solamente por pertenecer a un grupo va a actuar de conformidad con la preconcepción existente sobre el mismo (Cook y Cusack. 2010).

una travesti en la misma ciudad. En este último caso, nadie se escandaliza porque se considera que ese es su destino y esto habilita discursos violentos y discriminatorios (Ponce 2021).

Esta lógica se replica en los medios de comunicación, donde no se suele respetar el derecho a la intimidad de las mujeres trans. Por el contrario, las coberturas mediáticas tienden a construir relatos marginales sobre sus existencias, perpetuando prejuicios y habilitando una forma de justificación simbólica frente a sus muertes de cara a la sociedad (Guimaraes 2018).

Los procesos de criminalización no pueden ser pensados sin los procesos de estigmatización social que recaen sobre determinados grupos, procesos que son legitimados a través de los medios de comunicación y las definiciones políticas de seguridad y justicia (Malacalza et al. 2019).

En este marco, la cobertura mediática ha operado como un dispositivo de estigmatización simbólica, reemplazando en los titulares el nombre de "zona roja" por el de "zona blanca"; lo cual no solo reformula territorialmente el discurso, sino que introduce una carga moralizadora. En este contexto, la categoría de *narcotravestis* emerge como un significante que articula la pretensión de legitimidad de las intervenciones policiales ilegales y violentas, con los reclamos de los "vecinos" por mayor seguridad (Malacalza 2022).

La figura de la "narcotravesti" fue cristalizada en un fallo del Tribunal Oral en lo Criminal N° 1 de La Plata, en el que se condenó a una mujer travesti de nacionalidad peruana, por venta de droga con una pena agravada por su condición de extranjera. Esta construcción discursiva no solo operó dentro del campo jurídico, sino que fue rápidamente replicada en los relatos policiales y periodísticos trazando los límites de lo posible y lo aceptable para las identidades travestis en el espacio público y en el imaginario social.

> A diferencia de aquellas sufrientes que se prostituyen para sobrevivir pero se esfuerzan por dejar de hacerlo; la figura de la narcotravesti se construyó demonizando a las migrantes latinoamericanas, imputadas de valerse de la prostitución como medio para comercializar estupefacientes (Cutuli 2017, 16).

La categoría "narcotravestis" fue difundida y usada por los medios de comunicación locales y replicada por los "vecinos/as" para exigir la relocalización de la denominada "zona roja" y la aplicación de políticas punitivas (Malacalza et al. 2019; Cutuli 2017). La figura da cuenta de la

presencia de grupos en el espacio público que rompen con la hegemonía y los sentidos comunes que se construyen acerca de las identidades de género, y resalta la condición de inmigrantes latinoamericanas asociadas a la narcocriminalidad (Malacalza 2022). "La imagen de la narcotravesti peruana propone una nueva gestión de la diversidad cristalizada en la travestofobia xenófoba, reeditando pánicos morales que parecían superados" (Cutuli 2017, 22).

> ¿Cómo se determina si una tableta de analgésico de venta libre en la cartera o en el cajón de una habitación de una travesti o trans es para cortar cocaína y vender en la vía pública y no para neutralizar algún dolor muscular? ¿Cómo escindir la comercialización al menudeo de la posibilidad de tener en su poder o en su esfera de custodia 0,5 gramos de cocaína para consumo personal recién obtenida en un envoltorio de nylon al momento de la requisa policial en la "zona roja"? ¿Por qué presumir que tan solo por compartir su identidad de género, la pensión y quizás su nacionalidad están "organizadas" o tienen un conocimiento acabado de lo que la otra hace? Si la policía encuentra en el vehículo de un cliente uno o dos envoltorios de nylon con cocaína ¿Por qué presumir que se lo facilitó la trans o travesti y no que el cliente la compró antes? (Lascano 2019, 53–54).

Bajo esta serie de estereotipos, las mujeres trans y travestis no solo siguen siendo vulneradas sino que se impide visualizarlas como víctimas de delitos. La víctima se construye desde una mirada piadosa, judeocristiana, blanca y heterosexista:

> Cuando nuevos sujetos y sujetas aparecemos en la escena política y reclamamos también derechos, aparece una concepción que divide entre víctimas inocentes y víctimas culpables ¿Quienes son las víctimas culpables? Las culpables generalmente somos prostitutas, negras, villeras, travestis, bolivianas, las mujeres y, usualmente, estamos atravesadas por la pobreza (Berkins 2016, 59).

La persistencia de estos prejuicios y estereotipos discriminatorios se traduce en un obstáculo para la protección de los derechos humanos desde el inicio de la investigación y durante todo el proceso judicial, pues afecta la imparcialidad y la objetividad que deben tener los funcionarios y funcionarias a cargo de la investigación (UFEM 2023).

III. Criminalización de personas trans

III.1. Selectividad penal e impacto diferencial de las políticas de drogas sobre la población travesti y trans

Algunos estudios destacan que la política global de control sobre el cultivo, comercialización y transporte de drogas, en lugar de complejizar o ampliar el alcance de las investigaciones, se sostiene en base a la criminalización de los eslabones más débiles. Reparan en que suelen ser personas que, por sus condiciones de vulnerabilidad, se ven empujadas a alguna de las actividades que configuran el tráfico de estupefacientes (CELS 2017). En consecuencia, la persecución penal de este tipo de delitos tiene un impacto desigual sobre grupos históricamente desaventajados, como es el caso de las personas travestis y trans y, en especial, las feminidades travestis. Se trata de un grupo muy expuesto a la narcocriminalidad en función de sus trayectorias de vida, la precariedad habitacional, el ejercicio de la prostitución/trabajo sexual y/o el consumo problemático de drogas.

Por su parte, gran parte de la doctrina local y, por supuesto, las propias personas travestis y trans refieren ser perseguidas por las fuerzas de seguridad y el sistema de justicia penal por su identidad de género. En este sentido, hay quienes trazan una continuidad entre los edictos policiales y la selectividad penal que afecta a las identidades travestis y trans a partir de la entrada en vigencia de la Ley de Identidad de Género, en especial usando como herramienta la ley N° 23.737 de estupefacientes (Ceballos y Alfonsín 2021; Lascano 2021). Sin embargo, la criminalización de las identidades travestis y trans no es lineal, como fue en su momento la prohibición de "exhibirse vestidos o disfrazados con ropa del sexo contrario" o de "incitar u ofrecerse públicamente al acto carnal". No obstante, en vista de las estadísticas penitenciarias y de los casos de "narcomenudeo" que recorren los poderes judiciales, se puede deducir que las especiales condiciones de vida de la comunidad travesti y trans, la situación de vulnerabilidad, precarización, falta de acceso al empleo e incluso las tasas de consumo problemático de sustancias repercuten en su persecución penal, sobre todo por comercialización de drogas o tenencia simple de estupefacientes. Hay quienes sostienen que la persecución penal por delitos de drogas menores, como la tenencia con fines de comercialización, es una "forma[s] solapada[s] de criminalizar a usuarias habituales de drogas, a trabajadoras sexuales y a aquellas que optaron por participar de economías ilegalizadas para sobrevivir (...)" (Lascano 2021).

Distintos estudios revelan que en el período que va de 2015 a 2018/9 hubo un aumento exponencial de privaciones de la libertad de personas travestis y trans por estos motivos (Ceballos y Alfonsín 2021; PPN 2020). Un ejemplo que confirma este sesgo discriminatorio es el de la provincia de Buenos Aires. Aunque se trata de una jurisdicción que no es objeto del análisis de casos que siguen en los demás capítulos, sirve para ilustrar cómo opera la criminalización de este colectivo. OTRANS (2017) recogió información que muestra que la proporción de mujeres trans y travestis privadas de libertad en relación con las que están en libertad representa un porcentaje mucho mayor que el de las personas cis: "[m]ientras que las mujeres trans y travestis constituyen el 0,022% de la población total de la provincia, son el 0,16% de la población privada de su libertad en la provincia. La proporción de mujeres trans y travestis es mayor dentro de la cárcel que fuera de ella (...)".

De acuerdo con las estadísticas de Política Criminal del Ministerio de Justicia de la Nación más actualizadas (provista por el Servicio Nacional de Estadísticas sobre Ejecución de la Pena del censo penitenciario 2023) en el Servicio Penitenciario Federal de nueve mujeres trans privadas de la libertad cinco lo están por infracciones a la ley N° 23.737. Por su parte, en la provincia de Buenos Aires ese número asciende a 48 sobre un total de 106 detenidas, independientemente de su situación procesal. Si tomamos la provincia de Buenos Aires y comparamos la incidencia de los delitos de drogas entre mujeres cis y trans, se advierte que el 34% de las mujeres cis están privadas de libertad por delitos de drogas, porcentaje que asciende al 45% en el caso de las mujeres trans.

Distintos trabajos que abordan el proceso de criminalización de mujeres trans y travestis por delitos de narcomenudeo en la provincia de Buenos Aires advierten que los cambios legislativos y la aplicación de las políticas de seguridad destinadas a la "lucha contra el narcotráfico" tuvieron como consecuencia directa la persecución policial, la violencia y la criminalización de las mujeres, mujeres trans y travestis:

> existe una relación directa entre el impacto de las reformas legislativas en materia de estupefacientes, los modos en que se reconfiguran las políticas de seguridad y las políticas migratorias; y los procesos de estigmatización de las identidades trans y travestis que se advierten en las prácticas judiciales y en la mirada social (Malacalza et al. 2019, 4; Malacalza 2022, 221).

III.2. El tratamiento judicial de las personas travestis y trans involucradas en delitos de drogas

Las infracciones a la ley N° 23.737 configuran el motivo principal por el que las feminidades travestis y trans son perseguidas penalmente. En consecuencia, existen múltiples ejemplos representativos de los distintos abordajes que el Poder Judicial hace de este tipo de casos. Por supuesto que no todas las decisiones incorporan una mirada de género; por tanto, las circunstancias especiales de vida de este colectivo no suelen incidir en la teoría del delito aplicable a los casos. De hecho, se advierte como una práctica generalizada de los poderes judiciales y de las fuerzas de seguridad que no se respeta la identidad de género autorpercibida en los procesos. Además de implicar una vulneración a la obligación de trato digno que manda la Ley de Identidad de Género, ese trato exhibe una falta de sensibilidad en relación con las particulares condiciones de vida de este colectivo.

Ante esta problemática, la Defensoría General de la Nación dictó la Instrucción General DGN N° 483/2013, donde encomendó a los/as defensores/as públicos a respetar la Ley de Identidad de Género, tanto en el trato como en el registro de sus defendidos/as, con independencia de que exista cambio registral. Además, los instó a realizar las presentaciones necesarias para que otros operadores intervinientes en los procesos cumplan con la obligación de trato digno.

Del análisis de cómo ciertas trayectorias vitales y vínculos relacionales repercuten en los sesgos y estereotipos que atraviesan a un poder judicial androcéntrico, surgen aquellas posibilidades de intervención que, desde el derecho penal, habilitan la desarticulación de la persecución desigual de un colectivo específico por su identidad de género (Laurenzo Copello et al. 2020).

Como se viene señalando, las condiciones de vida y contextos en los que se desenvuelven las personas travestis y trans (como el ejercicio de la prostitución/trabajo sexual, el consumo problemático de drogas o ambas situaciones en simultáneo) empujan a muchas de ellas a comercializar estupefacientes para generar más ingresos, saldar deudas o prostituirse, o porque sus propios clientes lo requieren. Además, circunstancias como el estatus migratorio profundizan las vulnerabilidades de esta población por falta de redes de contención social, documentación, vivienda y, por supuesto, posibilidades de acceder a un empleo formal.

En los casos "P.S.E.P."[11] y "M.P.C."[12] el fiscal de la causa pidió el sobreseimiento de las mujeres trans procesadas por comercialización de estupefacientes en un contexto de prostitución/trabajo sexual, en tanto identificó que era posible que hubiera una estructura criminal organizada a cargo o en control de la empresa criminal. En ambos casos, se identificó que las imputadas trans ejercían la prostitución/trabajo sexual en la proximidad de un hotel al que ingresaban para venderle droga a sus clientes. Como en otro hotel vinculado a este se encontraron estupefacientes en gran cantidad, se dedujo que no eran ellas quienes se beneficiaban económicamente con la venta de drogas, sino que, por el contrario, eran un instrumento intercambiable en la cadena de comercialización. En las dos causas el fiscal ponderó la vulnerabilidad de la población travesti y trans en general y, en particular, las precarias condiciones de vida de las procesadas, en su mayoría migrantes. Así, para considerar que se configuraba una causal de inculpabilidad, tuvo en consideración la generalizada criminalización de las diversidades sexogenéricas y se preguntó cuáles eran las posibilidades reales que estas mujeres trans tenían de acceder a un empleo formal y qué alternativas tenían al ejercicio de la prostitución/trabajo sexual y a la comercialización de estupefacientes en pequeña escala para subsistir (PROCUNAR 2022; García de Ghiglino y Guzmán 2023).

Por otra parte, en una serie de causas conexas del año 2022, el Tribunal Oral en lo Criminal Federal N°8[13] absolvió a un grupo de mujeres trans que, mientras ejercían la prostitución/trabajo sexual, se dedicaban a la comercialización de estupefacientes en pequeñas cantidades. La jueza del caso reconoció que la prostitución/trabajo sexual es uno de los pocos recursos con los que cuentan las feminidades travestis y trans para generar ingresos y el vínculo inescindible que tiene con el consumo de sustancias estupefacientes. A modo de ejemplo, en una audiencia de conocimiento personal, la magistrada escuchó cuáles eran las condiciones de vida de las imputadas, que poco se alejaban de los aspectos generales mencionados en secciones anteriores de este artículo. Al momento de indagar sobre las posibilidades de cumplir con una de las reglas de

11 Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N° 7, "P. S. E. P. y otros", Causa N° 15278/2017, rta.: 11/04/2019, con remisión al dictamen del fiscal Franco Picardi.

12 Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N° 6, "M. P. C.", Causa N° 3873/2018, rta.: 23/09/2019, con remisión al dictamen del fiscal Franco Picardi.

13 Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 8, CPF 8025/2013/TO1, rta: 6/07/2022.

conducta solicitadas por el fiscal para avanzar con penas de ejecución condicional, las imputadas manifestaron que les resultaba imposible abstenerse de consumir drogas mientras continuaran en prostitución/trabajo sexual, pues el consumo formaba parte de su ejercicio. Además, la jueza reparó en que la condición de migrantes de todas las imputadas las ponía en una situación de mayor vulnerabilidad, en tanto no contaban con redes de contención social, a lo que se sumaba otra serie de circunstancias, como las situaciones de violencia que vivían en el ejercicio de la prostitución/trabajo sexual o las enfermedades inmunodepresoras que padecían. De este modo, el pronunciamiento fue sensible a las dimensiones de género que incidieron en que este grupo de personas fuera sujeto a un extenso proceso (García de Ghiglioni y Guzmán 2023).

No todos los casos reconocen las condiciones de vida de las personas trans como causales de inculpabilidad. En ocasiones, los tribunales optan por la perforación del mínimo de la pena en función de la vulnerabilidad estructural de las personas imputadas, o bien consideran los riesgos existentes en los centros de detención para la salud de las mujeres trans para justificar el otorgamiento del arresto domiciliario. Por otra parte, existen supuestos en los que cuestiones como el estatus migratorio o el ejercicio de la prostitución/trabajo sexual dan lugar a una mayor sanción penal o a la expulsión del país de las personas condenadas (García de Ghiglioni y Guzmán 2023).

III.3. Privación de la libertad: condiciones de detención, cárceles y prisión domiciliaria

Distintas organizaciones de la sociedad civil y organismos de monitoreo de las condiciones de privación de la libertad de las personas LGBTIQ+ exponen que las tasas de encarcelamiento de feminidades travestis y trans son significativamente mayores en proporción a las del resto de la población carcelaria (Alfonsín y Fuster Pravato 2024). Se suma a esta problemática el hecho de que gran parte de las personas trans privadas de la libertad no está condenada. La población carcelaria sin condena firme representa un número alarmante en términos generales, pero es aún más llamativo cuando se trata de mujeres travestis y trans. Según datos del censo 2023 del Sistema Nacional de Estadísticas de Ejecución de la Pena, el 70.96% de las personas trans encerradas por infracciones a la ley N° 23.737 están en prisión preventiva, de las cuales el 62.90% se encuentra alojada en la provincia de Buenos Aires. No debemos

perder de vista que se trata de una población detenida por presuntas infracciones a la Ley de Estupefacientes, asociadas a roles fungibles, visibles, inferiores, riesgosos y no violentos en las redes de comercialización (OTRANS. 2017; PPN 2019; Radi y Pecheny 2018; Manquel y Santos 2018).

En otro orden, aun cuando desde 2015 aumentó significativamente la cantidad de personas travestis y trans encarceladas, las cárceles y otros espacios de alojamiento mantienen una organización y funcionamiento cisexistas (PPN 2020). El sostenimiento de esta lógica se refleja no solo en los aspectos de infraestructura, sino que también repercute, desafortunadamente, en el acceso a derechos de las personas travestis y trans privadas de la libertad. La Ley de Identidad de Género impone un cambio de paradigma en relación con el sentido que le da al género como vivencia interna e individual, pero enfrenta fuertes desafíos en su implementación al formar parte de un entramado normativo que se mantiene binario. En consecuencia, distintos organismos y organizaciones advierten que se trata de una población en ocasiones invisibilizada por los registros de los servicios penitenciarios, que al mismo tiempo padece de manera reforzada las violencias que suelen afectar a las personas privadas de la libertad. Algunos ejemplos de estas violencias se relacionan con el incumplimiento de la obligación de trato digno que manda la Ley de Identidad de Género, ya que las personas travestis y trans no siempre son tratadas conforme a su identidad de género autopercibida. A su vez, padecen agresiones verbales, las someten a requisas vejatorias, no son consultadas sobre su preferencia de alojamiento y son encerradas en espacios que afectan su dignidad, son víctimas de violencia física y sexual, del uso abusivo de la fuerza por parte de los agentes penitenciarios, no tienen un adecuado acceso a la salud conforme a las problemáticas específicas de la población travesti y trans, entre otras prácticas discriminatorias (PPN 2020; CIDH 2023). Es decir, muchas de las violencias que las personas travestis y trans atraviesan a lo largo de sus vidas se potencian en el contexto de encierro (Alfonsín y Fuster Pravato 2024).

Las condiciones de vida anteriores a la detención, sumadas al impacto de las cárceles en las vidas de las personas travestis y trans, redundan en serias dificultades y obstáculos para su reinserción social una vez obtenida la libertad (CIDH 2023). En este sentido, tener antecedentes penales es una vulnerabilidad adicional que incide también en las posibilidades de acceso a derechos básicos una vez obtenida la libertad por parte de un colectivo que ya es-

taba inserto en un contexto de vulnerabilidad significativo. Adicionalmente, son mayormente organizaciones de la sociedad civil las que se encargan del acompañamiento en el egreso de la prisión, por cuanto las políticas públicas existentes no solamente son deficitarias en términos generales, sino que tampoco reconocen las problemáticas específicas de la población travesti y trans a la hora de su reinserción social (Alfonsín y Fuster Pravato 2024).

En resumen, podemos dar cuenta de que el Estado, lejos de responder a las necesidades específicas de un grupo históricamente desaventajado y de reconocer las condiciones de desigualdad estructural que afectan sus derechos, profundiza los efectos de la discriminación con herramientas como el derecho penal, la persecución por parte de las fuerzas de seguridad e incluso la privación de la libertad. Tener la capacidad de identificar los prejuicios y estereotipos basados en el género, en intersección con otras condiciones como la clase y el estatus migratorio, que operan sobre esta comunidad, especialmente cuando se aplican desde el derecho, forma parte de un desafío y de una obligación jurídica que los agentes públicos no pueden desconocer. Este trabajo se propone, consecuentemente, aportar herramientas conceptuales, jurídicas y analíticas para poder despejar de sesgos de género a las interacciones de las personas travestis y trans con el poder judicial.

Referencias Bibliográficas

Libros, artículos e informes

Abal, Yamila, Yoko Oshimo, Jorgelina Di Iorio, y Graciela Tozué. 2021. «Impacto del consumo de cocaína (clorhidrato, pasta base y derivados) en la salud de mujeres trans. Componente cualitativo.» CONICET-SEDRONAR. Disponible en: https://www.intercambios.org.ar/assets/files/PIO-Sedronar-CONICET_Informe-final.pdf.

Agencia I+D+I – Ministerio de las Mujeres, Géneros y Diversidad. 2023. «Primer relevamiento nacional de condiciones de vida de la diversidad sexual y genérica en Argentina». Disponible en: https://censodiversidad. ar/docs/Informe-CensoDiversidad.pdf.

Akahatá et al. 2016. «Situación de los derechos humanos de las travestis y trans en la Argentina: Evaluación sobre el cumplimiento de la Convención para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW)». Disponible en: https://www.cels.org.ar/

web/publicaciones/situacion-de-los-derechos-humanos-de-las-travestis-y-trans-en-la-argentina/

Alegre, Violeta, y Bárbara Schreiber. 2023. «Fichas de género. Definiciones y herramientas conceptuales para el abordaje de casos con perspectiva de género» (N°2 Infancias trans). Jusbaires. Disponible en: https://editorial.jusbaires.gob.ar/?pagina=producto&id=316.

Alegre, Violeta. 2025. «Vínculos travestis y trans». En Moretti, Celeste, Aluminé Moreno, Roberta Ruiz y Bárbara Schreiber (eds.). Investigación forense con perspectiva de género. Jusbaires. Disponible en: https://editorial.jusbaires.gob.ar/?pagina=producto&id=457.

Alfonsín, Josefina, Gerardo Contreras Ruvalcaba, Kenya Cuevas, Teresa García Castro, María Santos, y Ari Vera Morales. 2020. «Mujeres trans privadas de la libertad: la invisibilidad tras los muros». En García Castro, Teresa y María Santos (eds.). *Mujeres, políticas de drogas y encarcelamiento*. Disponible en: https://www.wola.org/wp-content/uploads/2020/04/Mujeres-trans-privadas-de-libertad.-La-invisibilidad-tras-los-muros_Final-8.pdf

Alfonsín, Josefina y Lucía Fuster Pravato. 2024. «Más allá (y más acá) de los muros. Fortalecimiento de derechos en el proceso de liberación de las personas travestis, trans y no binarias privadas de su libertad». Mocha Celis; Procuración Penitenciaria de la Nación; Reino de los Países Bajos.

Arias-Uriona, Ana, Marcela Losantos, y Paola Bedoya. 2023. «La interseccionalidad como herramienta teórico-analítica para estudiar las desigualdades en salud en las Américas». Revista Panamericana de Salud Pública 47: e133. Disponible en: https://doi.org/10.26633/RPSP.2023.133

Aristegui, Inés, y Virginia Zalazar. 2014. «Ley de identidad de género y acceso al cuidado de la salud de las personas trans en Argentina». Fundación Huésped. Disponible en: https://huesped.org.ar/wp-content/uploads/2018/03/Aristegui-Zalazar_2014_Ley-de-Identidad-de-Genero-y-acceso-a-la-salud-en-poblacion-trans.pdf.

Asociación Americana de Psiquiatría. 2014. «Manual Diagnóstico y Estadístico de los Trastornos Mentales (DSM-5)». Editorial Médica Panamericana.

Barrientos, Jaime. s.f. «Modelos teóricos para la compresión de la violencia homofóbica y sus lgblgt efectos en la calidad de vida de la

población lesbiana, gay, bisexual y transgénero (LGBT)». En prensa.

Barrientos, Jaime, Ricardo Espinoza Tapia, Patricio Meza Opazo, José Luis Saiz, Manuel Cárdenas Castro, Mónica Guzmán Gonzalez, Fabiola Gomez Ojeda, Joaquín Bahamonde Correa y Leonor Lovera Saavedra. 2019. «Efectos del prejuicio sexual en la salud mental de personas transgénero chilenas desde el Modelo de Estrés de las Minorías: Una aproximación cualitativa». Revista Terapia Psicológica 37 (3): 181–197. Disponible en: https://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718- 48082019000300181&script=sci_arttext

Barrientos, Jaime, José L Saiz, Fabiola Gómez, Mónica Guzmán-González, Ricardo Espinoza-Tapia, Manuel Cárdenas y Joaquin Bahamondes. 2019. «La Investigación Psicosocial Actual Referida a la Salud Mental de las Personas Transgénero: Una Mirada Desde Chile». Psykhe 28 (2): 1–13. Disponible en: http://dx.doi.org/10.7764/psykhe.28.2.1482.

Berkins, Lohana. 2016. «La experiencia travesti: entre las transformaciones legales y la persistencia de las prácticas». En Maffía Diana, Aluminé Moreno y Celeste Moretti (comps.). *Género, esclavitud y tortura. A 200 años de la asamblea del año XIII*. Jusbaires. Disponible en: https://editorial.jusbaires.gob.ar/?pagina=producto&id=91.

Berkins, Lohana, y Josefina Fernández (coords.). 2006. «La Gesta Del Nombre Propio: Informe Sobre La Situación De La Comunidad Travesti En la Argentina». Madres de Plaza de Mayo.

Blanco Álvarez, Tatiana María, Kiara Corea Torres y Óscar Rodríguez Valerio. 2020. «Consumo de sustancias psicoactivas como estrategia de afrontamiento en mujeres trabajadoras sexuales de la Asociación La Sala, Costa Rica». Revista Ciencias Sociales Universidad de Costa Rica 168: 145–166. Disponible en: https://www.redalyc.org/jour-nal/153/15364525010/15364525010.pdf

Botto, Daniela y Rocío Rodríguez. 2018. «El acceso a la vivienda para las mujeres trans». Ab-Revista de Abogacía 3: 77–92. Disponible en: https:// publicaciones.unpaz.edu.ar/OJS/index.php/ab/article/view/234.

Boy, Martín. 2017. «Travestis y vecinos/as en espacios dis.putados. Argumentos conflictuados en torno a la reforma del Código de Convivencia». En Marcus, Juliana (comp.) *Ciudad viva: disputas por la producción sociocultural del espacio urbano en la Ciudad de Buenos Aires*. Teseo.

Boy, Martín y María Florencia Rodríguez. 2022. «La implementación de la Ley de Identidad de Género en tiempos aún cis heteronormados: dinámicas de (des)atención a travestis y trans en el ámbito de la salud en el Conurbano Bonaerense». Revista Co-lombiana de Sociología 45 (1): 1–25. Disponible en: https://doi.org/10.15446/rcs.v45n1.85708.

Buxton, Julia. 2017. «Las políticas de drogas: arcaicas, ineficaces y contrarias a la protección de los derechos humanos». En Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS). Derechos Humanos en la Argentina, Informe 2017, 245–277. Disponible en: https://doi.org/10.15446/rcs.v45n1.85708.

Camarotti, Ana Clara. 2018. «Caracterización de personas consumidoras de cocaínas fumables que realizan tratamiento por drogas en el Área Metropolitana de Buenos Aires». VERTEX Revista Argentina de Psiquiatría 29: 245–251. Disponible en: https://revista-vertex.com.ar/ ojs/index.php/vertex/article/view/298.

Camarotti, Ana Clara. 2022. «Juventudes, drogas y sociedad ¿Dónde está el problema?». Grupo Editor Universitario/CLACSO. Disponible en: https://biblioteca-repositorio.clacso.edu.ar/bitstream/CLACSO/250292/1/Juventudes-sociedad.pdf.

Capriati, Alejandro y Ana Clara Camarotti. 2021. «¿Para quiénes funcionan las políticas de drogas? Aportes para avanzar hacia políticas integrales de prevención y cuidado». Tramas, Revista de Política, Sociedad y Economía 15. Disponible en: https://ri.conicet.gov.ar/bitstream/ handle/11336/207670/CONICET_Digital_Nro.82dab682-b1ae- 4311-8cd3-7b01705d44b8_X.pdf.

Ceballos, María Pía y Josefina Alfonsín. 2021. «Problematizaciones en torno al entramado punitivista desde una mirada transfeminista». Revista del Ministerio Público de la Defensa de la Nación 16. diciembre.

Chazarreta, Irma 2016. «Prostitución y salud: experiencias invisibilizadas de mujeres y personas trans en Argentina». Revista Reflexiones 95 (1). Disponible en: https://www.scielo.sa.cr/pdf/reflexiones/ v95n1/1659-2859-reflexiones-95-01-00157.pdf.

Cook, Rebecca, y Simone Cusack. 2010. «Estereotipos de género. Perspectivas legales transnacionales». Pennsylvania Studies in Human Rights. University of Pennsylvania Press.

Copello Laurenzo, Patricia, Rita Segato, Raquel Asensio, Julieta

Di Corleto y Cecilia González. 2020. «Mujeres imputadas en contextos de violencia o vulnerabilidad. Hacia una teoría del delito con enfoque de género».

Cutuli, María Soledad. 2017. «La travesti permitida y la narcotravesti: imágenes morales en tensión". Cadernos Pagu 50. Disponible en: https://www.scielo.br/j/cpa/a/yjppg6pHWvGPyWJ35tdYqzB/abstract/?lang=es&format=html.

Darouiche, Cristian. 2024. «Una cartografía (¿posible?) de las movilidades migratorias de las personas transfemeninas y travestis en Argentina". Migraciones Internacionales 15, Art. 19. Disponible en: https://doi. org/10.33679/rmi.v1i1.2916.

Del Nero, Micaela y María Belén Hernández. 2024. «Entre Derechos conquistados, deudas pendientes y avanzada Neoliberal: un preludio sobre la Desesperanza de vida y el Cupo Laboral Travesti – Trans en la Argentina reciente". Plaza Pública 17 (31), julio.

Diez López, Laín. 2022. «Consumo de drogas y salud mental en el colectivo LGBTIQ+». Tesis de grado en Medicina. Universidad del País Vasco. Disponible en: https://addi.ehu.eus/handle/10810/62480.

Dirección de Sida, ETS, Hepatitis y TBC, Secretaría de Gobierno de Salud, Ministerio de Salud y Desarrollo Social. Argentina. 2018. «Atención integral de la salud de las personas trans. Recomendaciones para los equipos de salud». Disponible en: http://www.legisalud.gov.ar/pdf/ssr_atencion_personas_trans.pdf.

Espíndola, Elena y Ariadna Jara. 2024. «Experiencias LGBTQI+ en el acceso y la permanencia laboral". Revista de Estudios Regionales y Mercado de Trabajo (oct 24 – mar 25). Disponible en: https://www.memoria.fahce.unlp.edu.ar/art_revistas/pr.18418/pr.18418.pdf.

Farji Neer, Anahí. 2016. «Obstáculos y facilitadores para garantizar el derecho a la salud integral trans en el Gran Buenos Aires y La Plata". Revista Argentina de Salud Pública 7 (29). https://www.rasp.msal.gov.ar/index.php/rasp/article/view/156/111.

Farji Neer, Anahí. 2022. «Actitudes profesionales en torno a la atención de la salud de la población trans (Área Metropolitana de Buenos Aires, 2014–2019)». Revista Interdisciplinaria de Estudios de Género de El Colegio de México 8 (1): 1–33. Disponible en: https://doi.org/10.24201/ reg.v8i1.781.

Farji Neer, Anahí. 2023. «La salud trans en Argentina: una revi–

sión de publicaciones en revistas científicas (2012–2021)». Cuadernos Inter.c.a.mbio sobre Centroamérica y el Caribe 20 (2): e57577. Disponible en: https://doi.org/10.15517/ca.v20i2.57577.

Fernández, Alma. 2021. «Entrevista en Prostitución/Trabajo Sexual». En Korol, Claudia y Diana Maffía (comps.) Prostitución/Trabajo Sexual. Paidós.

Fernández Valle, Mariano y Natalia Luterstein. 2021. «"Tarda en llegar": historia del caso Fernández Prieto y Tumbeiro vs. Argentina». En *Poder de policía y control judicial. A propósito del caso Fernández Prieto y Tumbeiro vs. Argentina de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. Defensoría General de la Nación Argentina

Fernández Valle, Mariano. 2018. «Las facetas de la justicia». En Radi, Blas y Mario Pecheny (eds.). Travestis, mujeres transexuales y tribunales: hacer justicia en la CABA. Jusbaires.

Galaz, Caterine y Rubén Menares. 2021. «Migrantes/refugiadas trans en Chile: sexilio, transfobia y solidaridad política». Nómadas 54. Disponible en: https://doi.org/10.30578/nomadas.n54a12.

García de Ghiglino, Silvia y Patricia Guzmán. 2023. «Mujeres trans-travestis e infracción a la Ley 23737 de estupefacientes: análisis de jurisprudencia». Dirección Nacional de Política Criminal en materia de justicia y legislación penal. Disponible en: https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/2020/11/informe_mujeres_trans_travestis_estupefacientes.pdf.

Guevara, Joaquín. 2021. «Consumos y población LGBTI+: ¿qué se sabe hasta ahora?». XIV Jornadas de Sociología. Facultad de Ciencias Sociales, Universidad de Buenos Aires. Disponible en: https://cdsa.aacademica.org/000-074/574.pdf.

Guimaraes, Florencia. 2017. La Roy. Revolución de una trava. Puntos suspensivos ediciones.

Guimaraes, Florencia. 2018. «Basta de travesticidios». En Radi, Blas y Mario Pecheny (eds.). Travestis, mujeres transexuales y tribunales: hacer justicia en la CABA. Jusbaires.

Hassemer, Winfried y Elena Larrauri. 1997. «Justificación material y justificación procedimental en el derecho penal». Tecnos

Ifrán, Carmen. 2021. «Diálogo: Prostitución/trabajo sexual: las protagonistas hablan» En Korol, Claudia y Diana Maffía (comps.) *Prostitución/Trabajo Sexual*. Paidós.

Instituto Nacional de Estadística y Censos (INDEC). 2023. Censo Nacional de Población, Hogares y Viviendas 2022. Resultados definitivos: Identidad de género. Disponible en: https://www.indec.gob.ar/indec/web/ Nivel4-Tema-2-28-136.

INDEC e INADI. 2012. «Primera Encuesta sobre Población Trans 2012: Travestis, transexuales, transgéneros y hombres trans». Disponible en: https://www.indec.gob.ar/micro_sitios/WebEncuestaTrans/pp_encuesta_trans_set2012.pdf .

Jaramillo Fonnegra, Verónica y Carolina Rosas. 2023. «Migrantes transgénero/travestis en el AMBA: Entre la pandemia y las prácticas de control con sesgos heterocisnormativos». En Baeza, Brígida, Matossian, Brenda y Barelli, Ana Inés. (comps.) (In)movilidades e impactos del COVID-19 en las migraciones y los territorios. Teseopress.

Lascano, Aramis. 2018. «De los edictos a la ley de Drogas: la persecución penal a travestis, transexuales y transgénero en la zona roja de La Plata». V Jornadas CINIG de Estudios de Género y Feminismos, 10 y 12 de julio de 2018, Ensenada, Argentina. Disponible en: http://www.memoria.fahce.unlp.edu.ar/trab_eventos/ev.10827/ev.10827.pdf .

Lascano, Aramis. 2019. «La persecución penal a travestis y mujeres trans en la "zona roja" de la ciudad de La Plata» Trabajo final integrador. Universidad Nacional de La Plata, La Plata, Argentina. Disponible en: http://sedici.unlp.edu.ar/handle/10915/106087 .

Lascano, Aramis y Joaquín Vélez. 2020. «Circuitos punitivos: limitaciones del populismo penal a partir de las prácticas de criminalización de mujeres trans y travestis en una zona roja argentina». Revista CS, 31, 187-215. https://doi.org/10.18046/recs.i31.3707

Lascano, Aramis. 2021. «Preguntas más allá de los protocolos en los procesos de criminalización contra mujeres trans y travestis en clave contemporánea». En *Poder de policía y control judicial. A propósito del caso Fernández Prieto y Tumbeiro vs. Argentina de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. Defensoría General de la Nación Argentina.

Maffía, Diana y Claudia Korol. 2021. *Prostitución/Trabajo Sexual*. Editorial Paidos.

Malacalza, Laurana. 2022. «Los procesos de criminalización de mujeres trans y travestis en la provincia de Buenos Aires». Revista Derecho, Universidad y Justicia – Volumen 1 – Número 1. Ediciones SAIJ – INFOJUS. Id SAIJ: DACF220040

Malacalza, Laureana, Sofía Caravelos e Inés Jaureguiberry. 2019. «"Narcotravestis": procesos de criminalización de mujeres trans y travestis por el delito de venta de estupefacientes». En *Cuestiones Criminales,* 2(3).

Manquel, Verónica y María Santos. 2018. «Travestis y mujeres transexuales privadas de la libertad». En Radi, Blas y Pecheny, Mario. (Eds.), Travestis, mujeres transexuales y tribunales: hacer justicia en la CABA (pp. 33-47). Editorial Jusbaires.

Meyer, Ilan H. 2003. «Prejudice, Social Stress, and Mental Health in Lesbian, Gay, and Bisexual Populations: Conceptual Issues and Research Evidence». Psychological Bulletin, 129, 674–697. Disponible en: https://doi.org/10.1037/0033-2909.129.5.674.

Millaqueo, Saira; Manuela Salas y Paola Buedo. 2022. «Condiciones sociales de la población trans en Bahía Blanca, Argentina». Tramas Y Redes, (3), 175–195. https://doi.org/10.54871/cl4c308a

Millet, An. 2018. «Barreras en la accesibilidad de personas trans de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a los tratamientos por uso problemático de sustancias». Hospital Nacional en Red, Especializado en Salud Mental y Adicciones Lic. Laura Bonaparte.

Ministerio Público de la Defensa CABA. 2017. «La revolución de las mariposas. A diez años de La gesta del nombre propio».

Ministerio Público de la Defensa CABA. 2023. «Con Nombre Propio. A diez años de la Ley de Identidad de Género.»

Ministerio Público de la Defensa CABA. 2025. «Nuestras vidas, nuestros cuerpos».

Ministerio Público de la Defensa. 2022. Boletín de Jurisprudencia: Detención personal – Estándares de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Ministerio Público de la Defensa de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Montenegro, Lucía. s.f. «El informe pericial y el concepto de tenencia en casos de drogas» (Módulo I). Ministerio Público de la Defensa – Secretaría General de Capacitación y Jurisprudencia.

Mosquera, Virginia. 2024. «El juicio abreviado y la necesidad de debatir los alcances del enfoque de género en casos de mujeres trans acusadas: ¿qué posibilidades tenía el juez?». Revista pensamiento penal. No. 530.

Observatorio Sindical de Géneros y Relaciones Laborales –

ATE. 2023. Cupo laboral travesti, trans, no binarie en el Estado Argentino: Informe 02. Disponible en: https://ate.org.ar/wp-content/uploads/2024/10/02.I-Cupo-Laboral-TTNB-en-el-Estado-Argentino.pdf.

Observatorio sindical de géneros y relaciones laborales – ATE. 2024a. Implementación del cupo laboral travesti, trans, no binarie en el Estado Argentino. Informe 02.II. Disponible en: https://ate.org.ar/wp-content/uploads/2023/12/Informe-Implementacion-del-Cupo-Laboral-Travesti-Trans-No-Binarie-en-Argentina.pdf.

Observatorio sindical de géneros y relaciones laborales – ATE. 2024b. Desimplementación y despidos del Cupo laboral travesti, trans, no binarie. Informe 05. Disponible en: https://ate.org.ar/250131-observatorio-genero-cupo-trans/.

OTRANS Argentina. 2017. «Informe de perfilamiento. Impacto negativo desproporcionado de la ley 23.737 sobre mujeres trans y travestis privadas de su libertad en las cárceles de la Provincia de Buenos Aires».

Paiva, Verónica, y Martín Boy. 2024. «Feminidades travestis y trans en riesgo: de la vulnerabilidad habitacional a vivir en la calle». Sociedade E Cultura 27 (septiembre). Disponible en: https://ri.conicet.gov.ar/handle/11336/245444.

Pecheny, Mario et al. 2025. «Social perspectives on pathologies linked to the use of injectable liquid silicones and other body modification materials and substances». En prensa.

Perchivale, Gio y Martina Ansardi. 2023. «El derecho al trabajo». *En Identidades informadas 5*. FUNDAR.

Pérez Ripossio, Ramiro (2022). «Fronteras, cuerpo y migración: el caso de las travestis/trans sudamericanas residentes en el Área Metropolitana de Buenos Aires. Nomadías», (30). Disponible en: https://nomadias.uchile.cl/index.php/NO/article/view/66090/69712.

Pérez Ripossio, Ramiro. 2023. «Sexualidad y consumo de sustancias psicoactivas: Sociabilidad de migrantes travestis/trans sudamericanas con clientes durante la venta de sexo». Papeles de Trabajo, 17(31), 49–68. https://revistasacademicas.unsam.edu.ar/index.php/papdetrab/article/view/1442/3426

Ponce, Agustina. 2021. «Entrevista en Prostitución/Trabajo Sexual». En Maffía, Diana y Claudia Korol. *Prostitución/Trabajo Sexual*. Editorial Paidos.

PROCUNAR, Procuraduría de Narcocriminalidad 2022. «Narcocriminalidad y perspectiva de género La perspectiva de género y enfoque interseccional en la persecución penal de la narcocriminalidad». Ministerio Público Fiscal.

Procuración Penitenciaria de la Nación. 2020. *Informe de la Procuración Penitenciaria de la Nación ante la CIDH. Equipo de Género y Diversidad Sexual del Área de Colectivos Vulnerados dependiente de la Dirección General de Protección de DDHH*.

Radi, Blas y Mario Pecheny. 2018. «Travestis, mujeres transexuales y tribunales: hacer justicia en la CABA». Editorial Jusbaires.

Radi, Blas y Alejandra Sardá-Chandiraman. 2016. «Travesticidio / transfemicidio». En Boletín del Observatorio de Género en la justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires nro. 9, julio. Disponible en: https://www.aacademica.org/blas.radi/14.

Rosas, Carolina y Verónica Jaramillo Fonnegra. 2023. «Migración internacional, cisnormatividad y legalidad excluyente: Migrantes trans en Argentina». Universidad Nacional de Santiago del Estero. Trabajo y Sociedad N° 41 vol. XXIV. Disponible en: https://www.unse.edu.ar/trabajoysociedad/41%20ROSAS%20y%20JARAMILLO%20FONNEGRA%20Migraciones%20trans.pdf.

Rueda, Alba. 2020. «Identidad y expresiones travestis y trans. Tratamientos de reemplazo hormonal desde una perspectiva de salud integral» En Maffía, Diana. et. al. (comps.) *Intervenciones feministas para la igualdad y la justicia*. Editorial Jusbaires.

Sabsay, Leticia. 2011. «Fronteras sexuales. Espacio urbano, cuerpos y ciudadanía. Paidós».

Schreiber, Bárbara B. 2025. Fichas de género 4. Editorial Jusbaires.

Segura, Ramiro. 2009. «Paisajes del miedo en la ciudad. Miedo y ciudadanía en el espacio urbano de la ciudad de La Plata. Cuaderno Urbano.» Disponible en: https://www.redalyc.org/pdf/3692/369236769003.pdf .

Sifón Barrera, Teresa. 2021. «Diálogo: Prostitución/trabajo sexual: las protagonistas hablan». En Maffía, Diana y Claudia. *Prostitución/Trabajo Sexual*. Paidos.

Silva Fernández, Alejandro y Ana Matus. 2024. «Lo que no se ve. Experiencias de relevamiento poblacional de la diversidad sexo–ge–

nérica e identitaria en Argentina». SaberEs 16 (2): 167–194. Disponible en: https://saberes.unr.edu.ar/index.php/revista/article/view/290.

Testa, Rylan et al. 2015. «Development of the Gender Minority Stress and Resilience Measure. Psychology of Sexual Orientation and Gender Diversity». Disponible en: https://doi.org/10.1037/sgd0000081

UFEM Unidad Fiscal Especializada en Violencia contra las Mujeres. 2023. Estereotipos de Género en los Procesos Judiciales. Dossier N°9. Ministerio Público Fiscal de la Nación.

Varela, Cecilia et al. 2021. «Estudio diagnóstico sobre la situación habitacional de las trabajadoras sexuales en el contexto de la pandemia de COVID-19: acceso a la vivienda y violencia institucional en el Barrio de Constitución». Disponible en: https://ri.conicet.gov.ar/handle/11336/148548 .

Zalazar, Virginia et al. 2018. «Factores Contextuales, Sociales E Individuales Como Barreras Y Facilitadores Para El Acceso a La Salud De Mujeres Trans: Desde La Perspectiva De La Comunidad». Actualizaciones En Sida E Infectología 26 (98). Disponible en: https://revista.infectologia.info/index.php/revista/es/article/view/22.

Zancoli, Cinthia Gabriela. 2025. «Travestis y trans usuarias de drogas : relatos de las sobrevivientes». Repositorio Digital Institucional Facultad de Ciencias Sociales-UBA. Disponible en: https://repositorio.sociales.uba.ar/items/show/2806.

Documentos de organismos internacionales

Oficina de las Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito. 2012. *Métodos recomendados para la identificación y el análisis de cocaína en materiales incautados Manual para el uso de los laboratorios nacionales de análisis de estupefacientes.*

Organización Mundial de la Salud. 1992. *Clasificación estadística internacional de enfermedades y problemas relacionados con la salud, décima revisión.*

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. 2018. *Avances y desafíos hacia el reconocimiento de los derechos de las personas LGBTI en las Américas,* OAS/Ser.L/V/II.170., Doc. 184.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. 2020. *Informe sobre personas trans y de género diverso y sus derechos económicos, sociales, culturales y ambientales*, OEA/Ser.L/V/II., Doc. 239.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. 2023. *Mujeres privadas de libertad en las Américas,* OEA/Ser.L/V/II, Doc. 91/23.

Jurisprudencia nacional

Tribunal Oral en lo Criminal N° 8, "R. A. G. y otras", Causa N° 8025/2013, rta.: 06/07/2022.

Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N° 7, "P. S. E. P. y otros", Causa N° 15278/2017, rta.: 11/04/2019, con remisión al dictamen del fiscal Franco Picardi.

Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N° 6, "M. P. C.", Causa N° 3873/2018, rta.: 23/09/2019, con remisión al dictamen del fiscal Franco Picardi.

Selectividad penal y personas con identidad de género no normativa en conflicto con la Ley de Drogas*

Josefina Fernández, María Belén Dileo, María Clara Giuseppucci, Valeria Boccia y Lorena Salim

Secretaría Letrada en Género y Diversidad Sexual del Ministerio Público de la Defensa de la CABA

1 Se utiliza el concepto de *selectividad penal* en un sentido amplio, que incluye las categorías "primaria" y "secundaria", según la perspectiva del Dr. Eugenio Zaffaroni.

Introducción

El presente apartado propone un análisis de alcance exploratorio-descriptivo que tiene por fin determinar de qué manera opera la selectividad penal en personas con identidad de género no normativa criminalizadas por delitos vinculados a la Ley de Drogas N° 23.737[2]. Se trata de proporcionar información que fomente nuevas investigaciones y contribuya a una mejor comprensión de las características del fenómeno en observación, una vez más, persecución, selectividad penal y personas de identidad de género no normativa en conflicto con la Ley de Drogas. Su objetivo es propiciar la asunción de una mirada interseccional que visibilice las experiencias de subordinación de colectivos sexo-genéricos desaventajados, así como también revelar prejuicios que son habitualmente minimizados en la tipificación del delito o ignorados por el discurso jurídico, dedicado con frecuencia a reflexionar sobre la coherencia interna de ciertos postulados dogmáticos. En otros términos, se trata de ampliar la interpretación que la justicia penal lleva adelante cuando las imputadas son personas del colectivo LGBTIQ+, atendiendo a los principios constitucionales de igualdad y no discriminación que rigen para toda la ciudadanía. Asimismo, identificar las variables de opresión que concurren en ellas, tales como nacionalidad —y en su caso, situación migratoria—, realidad habitacional y laboral, para así revelar cómo las políticas, los programas, los servicios y las leyes que inciden sobre sus vidas, bajo la premisa de objetividad, pueden profundizar la desigualdad estructural que las atraviesa.

El capítulo está organizado de la siguiente manera. Se define, en primer lugar, qué se entiende por selectividad penal según esta ha sido tratada por uno de los intelectuales más destacados en la materia, el Dr. Eugenio Zaffaroni. Luego, se desarrolla brevemente, sobre la base de bibliografía existente sobre el tópico, las distintas formas que ha tomado la persecución penal hacia travestis y mujeres trans en la Argentina, desde fines del siglo XX. Se expone, de manera resumida, el marco interpretativo que, desde hace unos años y desde distintas perspectivas jurídicas y provenientes de las ciencias sociales, alerta sobre los diversos giros que fue dando la persecución penal sobre el colectivo en cuestión. En tercer lugar, se presenta un conjunto de categorías que se construyeron a partir

2 Se trata de un tema que no ha recibido un tratamiento en profundidad, y sobre el que este capítulo examina algunas de sus características y expone su presencia en el colectivo travesti y trans.

de la lectura de los treinta casos tomados a los fines de este estudio, en los que intervino la Defensa Pública, sobre la base de los rasgos comunes que estos presentan en lo que atañe al modo en que se despliega la selectividad penal. En torno a estas categorías, en la cuarta parte, se exponen los datos sistematizados de los casos en estudio. Con el título "Un Caso Paradigmático de Selectividad Penal", se da rostro a dicha persecución. En quinto lugar se desarrollan las conclusiones del capítulo. En ellas, se recogen los datos obtenidos y se los pone en diálogo con las características propias de un colectivo históricamente vulnerado que no ha recibido suficiente atención por parte del sistema penal al momento de impartir justicia. El ensayo cierra con un conjunto de recomendaciones orientadas a echar luz sobre la desigualdad estructural del colectivo travesti y trans a efectos de que las respuestas judiciales incorporen trayectorias de vida afectadas por condicionamientos sexo-genéricos que inciden en la comisión de un delito o en las decisiones de política criminal que impulsan la persecución penal de quienes integran el grupo. Estas recomendaciones son acompañadas por un segundo caso paradigmático que muestra la pertinencia de asumir una perspectiva de género e interseccional.

I. Selectividad penal

En este capítulo, se asume por *selectividad penal* la definición proporcionada por el Dr. Raúl Zaffaroni (Zaffaroni *et al*. 2002), según la cual el poder punitivo del Estado se centra en el proceso de selección de aquello que se quiere criminalizar. Desde la perspectiva del jurista, esta selección es posible de ser considerada según dos categorías, que llama *primaria* y *secundaria*. La primera atiende al acto de sancionar leyes que penalicen una conducta particular, mientras que la segunda es la acción punitiva ejercida sobre personas concretas. Mientras en la selectividad primaria intervienen el Poder Ejecutivo y el Poder Legislativo, en la secundaria lo hacen las agencias policiales, las agencias judiciales y el poder político materializado en el Poder Ejecutivo. Según su criterio, la operatividad de la criminalización secundaria resulta muy selectiva, pues las agencias que intervienen tienen capacidad limitada; incumbe a ellas decidir quiénes serán las personas que criminalicen y, al mismo tiempo, quiénes han de ser las víctimas potenciales de las que se ocupe, ya que la selección no solo es de las personas criminalizadas, sino también de las personas victimizadas. Esto responde a que las agencias de criminalización secundaria, dada su acotada capacidad frente a la inmensidad del programa que discursiva-

mente se les encomienda —perseguir todas las infracciones a las normas penales—, deben optar entre la inactividad o la selección. Interesa también considerar que la actividad selectiva está condicionada por el poder de otras agencias, entre ellas, los medios de comunicación, los partidos políticos, y la construcción de la moral social en un tiempo y espacio determinado, que el citado autor categoriza como *condicionantes coyunturales*.

Según Zaffaroni, esta selección secundaria, en América Latina, reviste ciertos caracteres comunes. El Estado tiende a buscar un "enemigo" que sea una persona (o grupo de personas) desvalorizada socialmente en un momento determinado para asociarla de una manera más sencilla a todas las cargas negativas existentes a través de los prejuicios. Es decir, el poder punitivo, en su etapa de selección secundaria, prefiere elegir a una persona pobre antes que una persona rica a una persona de origen indígena antes que una que no lo es, a una persona con participación política antes que unx empresarix, a una persona migrante antes que una nacional. Como consecuencia de ello, fija una imagen pública de "delincuente", con componentes clasistas, racistas, etarios, sexo-genéricos y estéticos. En definitiva, el estereotipo termina siendo el principal criterio selectivo de criminalización secundaria[3].

Por su parte, continúa el jurista citado, lxs juecxs abordan la cuestión de la selectividad del poder punitivo desde el plano jurídico más elemental: resulta obvio que esta selección lesiona el principio de igualdad, que no solo se desconoce ante la ley, sino también en la ley, o sea que el principio de igualdad constitucional no solo se viola en los fundamentos de la ley, sino también cuando cualquier autoridad hace una aplicación arbitraria de ella.

Gran parte de la doctrina local y, por supuesto, las propias personas travestis y trans refieren la existencia de una selectividad penal que las persigue, ejercida por las fuerzas de seguridad y el sistema de justicia penal, vinculada a su identidad de género. (Ceballos y Alfonsín, 2021; Lascano, 2021). En efecto, en un informe elaborado por el Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS, 2017)

3 Los estereotipos corresponden a creencias o ideas preconcebidas y generalizadas acerca de una persona, de un grupo o de categorías de personas, basadas en características superficiales o supuestas. Si bien existen estereotipos positivos y negativos, suelen prevalecer los negativos, a partir de los cuales se ejerce la discriminación y exclusión.

se da cuenta de una criminalización de los eslabones más débiles que, por sus condiciones de vulnerabilidad, se ven empujadas a alguna de las actividades que configuran el tráfico de estupefacientes. Esto trae como consecuencia que la persecución penal de este tipo de delitos tenga un impacto desigual en grupos históricamente desaventajados[4].

II. La persecución penal al colectivo travesti y trans. Breve reseña

Los procesos de criminalización no pueden ser pensados al margen de los procesos de estigmatización social sobre determinados grupos, legitimados a través de los medios de comunicación y las definiciones políticas de seguridad y justicia (Malacalza 2018). El colectivo travesti y trans, en particular, ha sido, históricamente, objeto de discriminación estructural y víctima de la violencia y de la vulneración de sus derechos fundamentales, en ocasiones, legitimada por las legislaciones locales. Hasta entrados los años noventa, la persecución se realizaba a través de los edictos policiales y códigos contravencionales[5]. En la Ciudad de Buenos Aires, los primeros registros de edictos datan de 1932, aunque recién en 1949 dos de ellos tipificaron como ilícito "el exhibirse en la vía pública vestidos o disfrazados con ropa del sexo contrario" (2° F) e "incitarse u ofrecerse al acto carnal en la vía pública" (2° H). Como señala Sofía Tiscornia (2004), la existencia de estas disposiciones constituyó una forma de procedimiento disciplinario, moralizante y represivo sobre las llamadas *clases peligrosas* y sobre las clases populares, y habilitó detenciones arbitrarias y sistemáticas del colectivo travesti y trans[6]. En otros términos, tales edictos castigaban la presencia de

4 Si bien los datos estadísticos penitenciarios no siempre son precisos y consistentes, distintos estudios revelan que, en el período comprendido entre 2015 y 2018/2019, se registró un aumento exponencial de privaciones de la libertad de personas travestis y trans por estos motivos (PPN, 2020).

5 Los edictos policiales se crearon en los inicios del Estado nacional. Constituían institutos del derecho administrativo que delegaban en el accionar policial el control y la coacción de acciones no previstas en el derecho penal, pero que debían ser reprimidas en pos de la moral y el orden público. Regulaban un conjunto de faltas y pequeños delitos que no estaban contemplados en el Código Penal, otorgándoles facultades legislativas, judiciales y represivas a las fuerzas policiales.

6 Al menos dos casos del Sistema Interamericano evidencian la existencia de determinadas clases sociales que el propio sistema califica de peligrosas y que cuestionan el accionar de las fuerzas de seguridad en relación con ellas: "Fernández Prieto y Tumbeiro contra Argentina" y "Azul Rojas Marín y otra contra Perú". La Corte

los cuerpos travestis en el espacio público, interpretándose como un desvío o amenaza que atentaba contra la moral. De esta forma, se convirtieron en el instrumento jurídico legitimador de un accionar sistemático de las fuerzas de seguridad que perseguían a las travestis y mujeres trans (Pita 2003). Normas de similar contenido podían encontrarse en los Códigos de Faltas de las diferentes provincias del país. En cualquier caso, la policía, como instrumento de gobierno en relación con las técnicas y procedimientos orientados a regular las conductas, operó como primer eslabón del despliegue del poder punitivo en el control del espacio urbano y de la producción de subjetividades (Lascano 2018).

En la CABA, estos instrumentos policiales fueron derogados en 1998 gracias al activismo de travestis y trans que se agruparon y organizaron para poner en agenda pública la necesidad de dar por tierra estas arbitrariedades de índole discriminatorias. En el resto del país, fue entre los años 2003 y 2010 cuando se produce un proceso de revisión y derogación de equivalentes normativas.

No obstante la derogación de los edictos y normas contravencionales, se incluyeron artículos en los Códigos de Faltas y Códigos Contravencionales que permitieron dar continuidad a la persecu-

analizó dos detenciones realizadas en 1998 y 1992 por la policía de la provincia de Buenos Aires y la Policía Federal Argentina referidas a Fernández Prieto y Tumbeiro, respectivamente. En su sentencia, el Tribunal determinó que el accionar de las fuerzas de seguridad no cumplió con el estándar de legalidad, fue arbitrario y constituyó una injerencia en la vida privada. En particular, se pronunció sobre las detenciones policiales sin que medie orden judicial e indicó que eran violatorias de los derechos y garantías consagradas por la Convención Americana de Derechos Humanos, y que, además, en estos casos, se llevaron a cabo utilizando estereotipos que presuponen la culpabilidad de toda persona que no encaje en los mismos (Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Fernández Prieto y Tumbeiro vs. Argentina. Sentencia del 1° de septiembre de 2020). Según la CIDH, el accionar policial en el caso "Tumbeiro" respondía a tres hechos: a) que se mostró nervioso ante la presencia policial, b) que no estaba vestido conforme al modo de vestir propio de la zona que transitaba y c) que se encontraba buscando un material "totalmente extraño" a lo que podía conseguirse en los comercios aledaños. En un mismo sentido, fue condenado Perú en la segunda sentencia traída a análisis. En el caso "Azul Rojas Marín", la policía peruana detuvo a una persona homosexual que, al momento de la sentencia, se identificaba con el género femenino. No dejó constancia de su detención y, durante toda la noche, la dejó privada de su libertad para golpearla reiteradamente, torturarla y violentarla sexualmente. En oportunidad de la sentencia condenatoria, la Corte reiteró que las violencias contra las personas del colectivo LGBTI tienen un fin simbólico, dado que la víctima es elegida con el propósito de comunicar un mensaje de exclusión o subordinación (Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso *"Azul Rojas Marín vs. Perú"*. Sentencia del 12 de marzo de 2020).

ción de este colectivo —generalmente a través de la criminalización del trabajo sexual callejero—, con argumentos vinculados al uso del espacio público. Desde entonces, se requerirá la intervención judicial quitando, de esta manera, el poder discrecional a la policía[7]. Serán lxs operadorxs judiciales quienes irán construyendo, en la práctica, a lxs sujetxs pasibles de ser penadxs por el ofrecimiento de sexo en la vía pública. Si bien la policía ya no podía aplicar edictos, sí podía elegir cómo y a quién detener, utilizando para ello las figuras legales que reprimen la oferta sexual[8].

La persecución cambió sus términos y ya no se legitima con la vestimenta del sexo opuesto, sino con el comercio sexual (Castorino y Fernández 2013)[9]. En ese sentido, también es Tiscornia (*op. cit.*) quien advierte cómo las travestis y trans que ofrecen sexo en el espacio público son más vulnerables a ser objeto de prácticas y rutinas policiales violatorias de derechos humanos, al igual que

7 En el caso concreto de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, la sanción de la Constitución local derogó de plano los edictos y dio paso, en 1998, a la sanción del Código de Convivencia Urbana y la primera Ley de Procedimiento Convencional. El Código contaba con 70 artículos, ninguno de los cuales contemplaba la prostitución como contravención. Esto dio pie a la organización de un grupo de vecinos que reclamó la reposición de las penas a las personas que ejercían la prostitución. Luego de tres meses de discusiones, la Legislatura decidió modificar el Código de Contravenciones e incluir en el artículo 71 disposiciones sobre el uso del espacio público, sancionando la exhibición en ropa interior o desnudo/a. Un año más tarde, en 1999, se aprobó la ley N.°162 que sancionó de forma contundente la oferta y demanda de sexo, independientemente del sitio donde esta se realizara y de las modalidades que asumiera.

8 Los cuerpos travestis son concebidos, de manera discriminatoria, como una categoría necesariamente vinculada al ejercicio de la prostitución y como objeto de transacciones comerciales (sexuales y vinculadas a la venta de estupefacientes). Esto repercute en el colectivo travesti y trans mediante el recrudecimiento de mecanismos represivos y su virtual expulsión de los espacios públicos. (Malacalza, Jaureguiberry y Caravelos 2019).

9 El informe sombra, realizado en abril de 2016 por organizaciones de la sociedad civil para la consideración del Informe de la Argentina ante el Comité de Derechos Humanos, 117° Sesión a realizarse del 20 de junio al 15 de julio de 2016 da cuenta de lo siguiente: "Las personas trans y travestis han sido aprehendidas por faltas y/o contravenciones; demoradas por figuras de la Ley orgánica policial como la detención por averiguación de identidad; o por la supuesta comisión de delitos referidos a la tenencia de estupefacientes con fines de comercialización. O simplemente en el marco de las tareas de prevención policial han recibido insultos, amenazas o presencia intimidante. Los actos de violencia, persecución y hostigamiento llevados a cabo por personal policial han consistido básicamente en requisas y desnudez forzosas, llevadas a cabo por personal masculino; violencia de terceros incitados por agentes de la policía o con encubrimiento policial". Disponible en: https://www.defensorba.org.ar/micrositios/ovg/pdfs/Informe-Comite-Derechos-Humanos-ONU-2016.pdf

otros grupos sociales como jóvenes pobres, vendedorxs ambulantes o cismujeres que participan en el comercio sexual. La estigmatización del trabajo sexual/prostitución que travestis y mujeres trans ejercen como única forma posible de sustento ante la expulsión del mercado laboral formal es utilizada como excusa para su persecución. Las fuerzas de seguridad, lejos de brindar protección, suelen hostigar, extorsionar y violentar a quienes lo ejercen. La presencia en ciertas zonas urbanas se interpreta como evidencia de actividad delictiva, lo que habilitará nuevas detenciones.

Una vez entrados los años 2000, se produjo un nuevo giro político-social y discursivo en torno a la (in)seguridad que llevó a focalizar el desarrollo de las políticas de seguridad en la persecución de los delitos vinculados a la tenencia y tráfico de "drogas ilegales". El factor jurídico legitimante para la selectividad ya no será la forma de vestir, tampoco el comercio sexual de manera exclusiva, sino el tráfico de estupefacientes. En términos de Ceballos y Alfonsín (2021), es el poder policial el que recrea estrategias de criminalización y violencias, actualizando sus formas de actuación y hostigamiento. En el caso de la persecución de las identidades travestis y trans por delitos de drogas, la articulación de estos discursos resuena en los medios de comunicación, desde donde se han construido narrativas discriminatorias y perfiles delictivos asociando a las identidades travestis y trans con la venta de drogas en la vía pública. La activista Florencia Guimaraes García (2018) sostiene que en las coberturas mediáticas no se respeta el derecho a la intimidad y se construyen relatos marginales de las existencias, lo que termina perpetuando los prejuicios y justificando simbólicamente las muertes frente a la sociedad y, podríamos agregar, sus encierros en instituciones carcelarias. Tal como lo señala el CELS (2016), si bien en la actualidad no existe norma alguna que criminalice las identidades no normativas por razones, precisamente, identitarias, se puede inferir que sí lo hace, de manera indirecta, al asociar las identidades travestis y trans con delitos y contravenciones, tales como la venta de estupefacientes u oferta de sexo en la vía pública.

En el mismo sentido, Mariano Fernández Valle (2019) señala que las identidades y expresiones de género que se perciben como no normativas son, comúnmente, objeto de prácticas violentas e intrusivas, dirigidas a encuadrarlas con aquello que se considera "normal", cuando no a subordinarlas o a eliminarlas. Esta violencia se despliega a nivel social pero también, con particular énfasis, a nivel institucional. Específicamente, con relación a personas tra-

vestis y trans, el mismo autor, en una publicación anterior (2018), advierte que, con posterioridad a la derogación de los edictos policiales —principal fuente de captura del sistema penal durante muchos años—, se reorganizó la persecución de identidades y de construcción de estereotipos de criminalidad, persistiendo la ansiedad institucional de perseguir conductas y actividades de una forma que no tiene un impacto simétrico en la población general, sino uno de carácter desproporcionado y perfilado hacia ciertos colectivos sociales en particular.

Parecería, entonces, que no es el delito en sí (uso de ropas del "género contrario", primero; prostitución, después; escándalo en la vía pública, luego; narcomenudeo, ahora) lo que criminaliza, sino que estos son los ardides de las estrategias del poder policial para criminalizar a las travestis y trans. La acusación de "narcomenudeo" configura hoy un nuevo mecanismo de una violencia institucional ejercida de manera directa por las fuerzas de seguridad y, en ocasiones, respaldadas por el Poder Judicial, que va cerrando la trama de lo que Ceballos y Alfonsín (*op. cit.*) llaman la ruta crítica de *la violencia hacia identidades travestis y trans*.

III. Las categorías

Con el objeto de llevar adelante el presente estudio, se realizó una lectura de las constancias obrantes en los legajos, en la búsqueda de aquellos denominadores comunes que presenta el conjunto de casos bajo análisis, así como las características particulares que resultan de su inscripción en una y otra jurisdicción. Se determinaron, entonces, categorías que permiten advertir sobre cómo se manifiesta la selectividad penal y cómo afecta el principio de igualdad.

Las categorías escogidas son las siguientes:

a. Contextos de detención. Se describe el contexto en que las personas son detenidas por las agencias policiales como despliegue de la selectividad secundaria.

b. Calificación penal inicial. Se identifica el tipo penal seleccionado por la acusación en una etapa incipiente del proceso penal.

c. Procesamiento con prisión preventiva o sin ella. Como continuación del despliegue de la selectividad secundaria, se atiende a la existencia de situación de libertad o de encierro preventivo de la persona acusada durante el proceso penal.

d. Modificación de la calificación legal seleccionada. Se advierte

sobre el momento del proceso en el que se modifica la calificación y las razones esgrimidas para ello.

e. Solución alternativa de conflicto, suspensión del proceso a prueba (SPP) y resolución del caso. Se estudia la forma en que culmina el trámite del caso (archivo, sobreseimiento, condena, absolución).

III.1. Los datos. Contextos de detención

III.1.a. La vía pública o el espacio privado

En 2022, se llevó a cabo una investigación cuyo objetivo fue explorar las realidades de travestis y mujeres trans en conflicto con la ley penal. Se enfocó la mirada jurídica sobre la situación de travestis y mujeres trans imputadas hacia regularidades que se encuentran en sus trayectorias vitales y en la relación de estas con la persecución penal, a fin de contribuir al diseño de una estrategia de defensa que recogiera la incidencia de la violencia y la discriminación en la comisión o acusación de un delito. La pesquisa mostró que el 76% de las causas penales seguidas a travestis y mujeres trans se iniciaron por detención policial en casos de flagrancia[10]. Esto es, por situaciones con inmediata intervención policial.

De manera congruente con estos resultados, de la totalidad de los casos analizados a los fines previstos en el presente estudio (30 legajos), en más de la mitad de ellos (16) la detención se realizó también en la vía pública. Si se distribuyen por jurisdicción, trece (13) corresponden a los casos traídos por la Secretaría Letrada de Género y Diversidad Sexual del MPD (en adelante, nos referiremos a ellos como casos de la jurisdicción local) y tres (3) de ellos son aportados por la Comisión de Temáticas de Género del Ministerio Público de Defensa de la Nación (en adelante, nos referiremos a ellos como casos de la jurisdicción federal)[11].

Son las propias fuerzas policiales quienes argumentan en sus actas, a modo de justificación y haciéndose eco de su misión de prevención general de ilícitos, que el procedimiento es iniciado a

10 Artículo 77; inc. 3 del CPPCABA.

11 Que el número de casos federales sea tan bajo, respecto de los correspondientes a la jurisdicción local, puede explicarse debido al tipo de delito que se investiga en una y otra jurisdicción —tenencia de estupefacientes para consumo personal o comercialización—, para la jurisdicción local.

partir de "los reclamos de los vecinos por la problemática de actividades relacionadas con el narcomenudeo y la oferta y demanda de sexo en la vía pública" o por aviso previo del Centro de Monitoreo Urbano de la policía local[12].

III.1.2. Inobservancias a la Ley de Identidad de Género N° 26.743 y violencia institucional

En tanto el primer agente de selectividad penal secundaria son las fuerzas policiales, se observó en qué medida ellas cumplen con el respeto a la autopercepción identitaria de género de las personas acusadas durante la primera intervención y detención. La importancia de esto reside en que se está ante una violación del derecho a la identidad de género autopercibida que implica, además, un déficit en los registros con los que cuentan los Ministerios Públicos e impide la visibilización de las personas afectadas; con ello, la posibilidad de generar políticas públicas de impacto en esta población.

Ciertamente, en diez (10) de los catorce (14) casos correspondientes al fuero local, las acusadas manifestaron haber padecido violencia institucional al ser detenidas en contexto del ejercicio del trabajo sexual/prostitución, mediante requisas arbitrarias, golpes y/o insultos.

Asimismo, fue alto el número de inobservancias identificadas en los legajos de ambas jurisdicciones, en relación con el cumplimiento de los arts. 16° y 75° inc. 22 de la Constitución Nacional que consagran el principio de igualdad y no discriminación y que incorporan instrumentos internacionales de derechos humanos otorgándoles jerarquía constitucional, la ley N° 23.592 sobre actos discriminatorios, los artículos sobre derecho a la identidad de género y trato digno (arts. 1°, 2° y 12°) de la ley N° 26.743, a los arts. 11° y 38° de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires sobre igualdad y perspectiva de género, a las leyes locales N° 3062, que garantiza el derecho a ser diferente, y N° 4376, que establece los lineamientos de la política pública para el reconocimiento y ejercicio pleno de los derechos de las personas lesbianas, gay, trans, bisexuales e intersexuales, a las Resoluciones de la Defensoría General de CABA N° 91/11 y N° 278/11 y la Resolución de la Defensoría General de la Nación N° 483/2013. Este tipo de inobservancias, es decir, las violaciones al derecho identitario, son

12 El texto entrecomillado corresponde a lo manifestado por el personal policial responsable del procedimiento de la detención.

"arrastradas" hacia las sucesivas instancias. En ocasiones, pueden ser rectificadas durante el proceso judicial por el Ministerio Público Fiscal y los Juzgados intervinientes o, si ello no sucede, a instancias de la defensa, al tomar intervención en el caso o cuando advierte la falta[13] [14].

Del conjunto de casos que integran esta investigación, se registraron nueve (9) inobservancias, provenientes de ambos fueros y que surgen de la documentación que integra los expedientes, entre ellas, las actas policiales[15].

III.1.3. El trabajo sexual/prostitución[16]

En lo que respecta a la principal ocupación de las personas imputadas, resulta que en trece (13) de los catorce (14) casos correspondientes al fuero local refieren desempeñarse como trabajadoras sexuales/prostitutas, al tiempo que cinco (5) casos del fuero federal indican la misma ocupación.

Como en la referencia anterior, estos datos son similares a los consignados en la investigación de 2022. En efecto, se consigna allí

13 A esos efectos, la Resolución N° 459/23 de la Defensoría General de la CABA instruye a la totalidad de las/os Defensoras/os y Funcionarias/os del MPD que, en caso de detectar, en el ejercicio de sus funciones, inobservancias a los arts. 1°, 2° y 12° de la ley N° 26.743, a los artículos. 11° y 38° de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a las leyes locales N° 3062 y N° 4376 y a las Resoluciones DG N° 91/11 y N° 278/11, deberán llevar a cabo todas las diligencias necesarias para hacer cesar tales incumplimientos. En virtud de ello, dispone que en los casos en los que, pese a haberse agotado la totalidad de las diligencias tendientes a hacer cesar el incumplimiento a la normativa señalada en el artículo 1° de dicha resolución, persistiese su inobservancia, deberá darse intervención a la Secretaría Letrada contra la Violencia Institucional de este Ministerio Público, a los efectos pertinentes. En virtud de ello, solicita a las dependencias que integran el MPD que, cuando en el marco de sus funciones tomen conocimiento del incumplimiento a la normativa mencionada en el artículo 1°, informen esta circunstancia al Departamento de Estadísticas, a fin de que lleve un registro actualizado de las inobservancias reportadas, y encomienda a la Defensoría General Adjunta de Gestión que, a través del Departamento de Estadísticas y en articulación con la Secretaría Letrada de Género y Diversidad Sexual, confeccione indicadores que permitan contar con información vinculada a la temática.

14 En el mismo sentido, véase la resolución de la Defensoría General de la Nación N° 483/2013.

15 Este número podría ser mayor, dado que en esta investigación no se contó con todas las piezas procesales que integraron los casos.

16 Se adoptan ambos conceptos, respetando las autopercepciones de quienes ejercen dicha activad, ya sea que se considere el trabajo sexual como una actividad autónoma o la prostitución como producto de la explotación sexual.

que el 93% de las travestis y mujeres trans obtiene sus ingresos del trabajo sexual/prostitución[17].

La prostitución/trabajo sexual no es un fenómeno uniforme, tiene diversas formas, contextos y mercados. La regulación judicial actual hace foco en perseguir determinadas formas de prostitución (callejera, en "privados", etc.) y, por consiguiente, a determinadas personas, en general, provenientes de los sectores populares (Lascano 2020). La oferta de sexo en la vía pública se interpreta como un instrumento para la comercialización de estupefacientes y convierte a la Ley de drogas en un dispositivo legal para la represión (Cutuli 2017).

En un estudio realizado sobre la "zona roja" en la ciudad de La Plata, un tema central en la asamblea vecinal es la existencia de dicha zona, donde el aumento de circulación de travestis y mujeres trans se narra como causa de la presencia de estupefacientes y la expansión de la inseguridad, lo cual refuerza la persecución de este colectivo, que es posible gracias a la múltiple articulación de controles informales vecinales, agencias públicas judiciales y de seguridad —tanto municipales como provinciales—, y medios de comunicación locales que refuerzan los sentidos estigmatizantes disponibles (Lascano 2020).

III.1.4. El consumo problemático

Con relación al consumo problemático de estupefacientes, diez (10) de la totalidad de los casos correspondientes al fuero federal manifestaron ser consumidores/as de estupefacientes.

En lo que respecta a los casos de la jurisdicción local, las catorce (14) imputadas manifestaron ser o haber sido consumidoras de estupefacientes. Una vez más, estamos ante una cifra que se acerca a la investigación ya referida de 2022. Se consigna allí que, al relevar el estado de salud de las travestis y mujeres trans en conflicto con la ley penal, resultó que el 83% de ellas manifestó padecer alguna afección física o mental y el 82% se encontraba en situación de consumo problemático.

III.1.5. La calificación legal

Algunas provincias del país y la CABA implementaron la desfederalización de la competencia de la persecución, investigación y sanción de ciertos delitos comprendidos en la Ley de Drogas N°

17 Este porcentaje disminuye al 29% en el caso de las mujeres cis.

23.737, tras haber adherido a la Ley de Desfederalización (ley N° 26.052). Los tipos penales involucrados en esta modificación —delitos desfederalizados— son aquellos considerados delitos menores e incluyen la tenencia simple y la tenencia para consumo personal, junto con el comercio al "menudeo" (tipificado como comercio de "estupefacientes fraccionados en dosis destinadas directamente al consumidor"). Los restantes delitos previstos en la ley N° 23.737 se mantienen dentro del ámbito de la competencia federal.

Lo que sigue es, fundamentalmente, una representación del despliegue de la selectividad del sistema de justicia, que implica —como parte del proceso de criminalización secundaria— un recorte sobre la totalidad de quienes actúan, y las acciones sobre las que se insta y prospera la acción penal. Y, en tanto es el primer paso que se da al iniciarse un caso penal, la calificación legal resulta el primer aspecto por observar para comenzar a analizar esta situación.

Al realizar el desglose de los casos de la jurisdicción local (14), resulta que:

- trece (13) de ellos tipifican la conducta como violatoria del delito de "tenencia de estupefacientes con fines de comercialización"[18]. Dentro de este grupo de casos, uno agrega un hecho calificado como "tenencia simple"[19]; y otro considera la conducta como constitutiva del delito de "entrega de estupefacientes a título oneroso"[20]; y otro agrava la conducta mediante el agravante de la intervención de tres personas[21];
- uno (1) incluye tres hechos, dos (2) de ellos calificados como "tenencia simple", y uno (1) como infracción al delito de "resistencia o desobediencia a la autoridad" en concurso real con el delito de "lesiones leves".

18 Artículo 5° inc. "c" de la Ley N° 23.737.

19 Artículo 14 1er. párr. de la Ley N° 23.737.

20 Artículo 5° inc. "e" de la Ley N° 23.737.

21 Ley N° 23.737, artículo 5: "Será reprimido con prisión de cuatro (4) a quince (15) años y multa de cuarenta y cinco (45) a novecientas (900) unidades fijas el que sin autorización o con destino ilegítimo":

inc. c): "Comercie con estupefacientes, precursores químicos o cualquier otra materia prima para su producción o fabricación o los tenga con fines de comercialización, o los distribuya, o dé en pago, o almacene o transporte";

inc. e): "Entregue, suministre, aplique o facilite a otros estupefacientes a título oneroso. Si lo fuese a título gratuito, se aplicará prisión de tres (3) a doce (12) años y multa de quince (15) a trescientas (300) unidades fijas".

En igual dirección, los casos relevados en la investigación citada de 2022, para las mujeres travestis y trans, la tenencia de estupefacientes con fines de comercialización representa el 70% de los casos y la tenencia simple constituye el 12%. Estos tipos penales, en conjunto, suman el 82% de los delitos imputados a las integrantes de este colectivo.

Por su parte, del desglose de los casos de la jurisdicción federal (16), resulta que:

- en siete (7) casos se tipifica la conducta como "tenencia de estupefacientes con fines de comercialización";
- en seis (6) casos se agrava la conducta por la intervención de tres o más personas organizadas para cometerlos;
- en un (1) caso se tipifica la conducta como infracción como "entrega de estupefacientes a título oneroso";
- en dos (2) casos se tipifica la conducta como contrabando.

III.1.6. Procesamiento con prisión preventiva o sin ella

Esta categoría se refiere a la imposición, o no, de la prisión preventiva como medida de coerción más extrema sobre las personas acusadas, cuando la libertad durante el proceso es la regla. ¿Cómo se aplica esta última cuando las personas acusadas son travestis, mujeres trans y personas del colectivo LGBTIQ+, en conflictos vinculados a la Ley de Drogas? Cabe recordar que los casos que aquí se comparan se han visto regulados por códigos procesales diferentes, que instituyen distintas exigencias, requisitos, oportunidades y formas para la imposición de la prisión preventiva[22] [23].

Sobre la base de esta anotación, resulta que, de la totalidad (14) de los casos incorporados a esta pesquisa correspondientes a la jurisdicción local, se identifican diez (10) en los que las per-

22 El Código Procesal Penal de la Nación establece en sus arts. 294 y cctes. y 306 y cctes. la declaración indagatoria y la figura del procesamiento, respectivamente. Por su parte, el Código Procesal Penal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires dispone, en sus arts. 173 y cctes., la intimación del hecho al imputado; y en sus arts. 181 y cctes., regula la prisión preventiva.

23 A partir del 11 de agosto de 2025, con la entrada en vigor del Código Procesal Penal Federal, según la Resolución N° 143/2025 del Ministerio de Justicia de la Nación, el sistema que regirá el proceso en el ámbito federal en la Ciudad será también el adversarial. Por este motivo, los actos procesales mencionados serán equivalentes y la investigación recaerá sobre el Ministerio Público Fiscal.

sonas fueron intimadas del hecho para imponerse, a algunas de ellas, medidas restrictivas, tales como fijar residencia, presentarse en determinados días y horarios ante la Fiscalía o el Juzgado y/o bien abstenerse de acercarse a cierta distancia de los lugares de los hechos imputados[24]. A su vez, en cuatro (4) casos se dispuso el encarcelamiento preventivo. Estos últimos cuatro (4) casos tienen en común que, a pesar de contar con un domicilio que podría permitir acreditar el arraigo, el fundamento principal en el que se basaron lxs juecxs intervinientes fue el posible peligro de fuga ante la falta de una "residencia habitual", pese a que se trataba de una habitación de hotel o bien de domicilios alternativos familiares. Por su parte, en tres (3) de los casos referidos las personas imputadas contaban con vínculos sólidos y lazos familiares –de estos, dos (2) de ellos, además, presentaban motivos para mantenerse cerca de sus respectivas familias de origen por temas referidos a afecciones de salud de sus progenitoras–.

No obstante lo anterior, estas razones no fueron tenidas en cuenta al momento de resolver la solicitud de prisión preventiva efectuada por el Ministerio Público Fiscal. Es más, en uno (1) de estos dos casos, en ocasión de la defensa oficial haber solicitado la morigeración del cumplimiento de dicha medida cautelar, esta fue denegada en razón de que el domicilio aportado para cumplirla en modalidad domiciliaria correspondía a la jurisdicción de la provincia de Buenos Aires y no existían posibilidades, según fue expresado, de hacer el monitoreo mediante la colocación de una tobillera electrónica. Pese a ello, en el segundo caso señalado, sí se hizo lugar a

24 Artículo 186 del Código Procesal Penal de la CABA: Medidas restrictivas: Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 184, el/la fiscal o la querella podrán solicitar al Tribunal la imposición de cualquiera de las medidas que se indican a continuación: 1) La obligación de someterse al cuidado o vigilancia de una persona o institución determinada, en las condiciones que le fije. 2) La obligación de presentarse ante el Tribunal o ante la autoridad que él/ella designe. 3) La prohibición de salir del ámbito territorial que se determine. 4) La prohibición de concurrir a determinadas reuniones o de visitar ciertos lugares o de comunicarse con personas determinadas siempre que no se afecte el derecho a la defensa. (...). 7) El arresto en su propio domicilio o en el de otra persona, sin vigilancia o con la que el Tribunal disponga. (...). Esta medida cautelar durará como mínimo tres (3) meses y puede ser prorrogada por períodos no inferiores al mes, hasta el dictado de la sentencia. La medida y sus prórrogas pueden ser revocadas o apeladas. El período efectivo de inhabilitación provisoria puede ser computado para el cumplimiento de la sanción de inhabilitación solo si el/la imputado/a aprobare un curso de los contemplados en el artículo 83, inciso "d" de la Ley de Tránsito y Seguridad Vial. Para el cumplimiento de las medidas restrictivas previstas se podrán utilizar los medios tecnológicos adecuados a cada caso.

la morigeración de las condiciones de detención, cuando, una vez que se revocó la defensa particular y tomó intervención la defensoría oficial, se presentó como domicilio de cumplimiento la vivienda de una amiga de la imputada. De ello se desprende que los lazos y redes, tanto familiares como de amistad, sí pueden ser tenidos en cuenta para cumplir con los requisitos exigidos para la detención domiciliaria. No es ocioso señalar que dicha decisión fue tomada por el juzgado interviniente una vez oídas las partes y también, en calidad de testigxs, la amiga dueña de la vivienda aportada para el cumplimiento de la medida, así como también personal de la Secretaría Letrada de Género y Diversidad Sexual del MPD de la CABA que entrevistó a la persona imputada.

En el cuarto caso, la persona imputada cumplió con su prisión preventiva en un establecimiento penitenciario y, para así decidir, el juzgado interviniente tuvo en cuenta la "falta de arraigo", en tanto no se había podido constatar su domicilio en el hotel familiar que la asistida había referido[25] [26].

Por su parte, de los casos de la jurisdicción federal, en seis (6) de ellos se dictó el procesamiento sin prisión preventiva y en siete (7) con prisión preventiva. En tres de estos siete (7) casos, se morigeraron las condiciones de detención otorgándole a la persona acusada la prisión domiciliaria. Por último, en un (1) caso se dictó la falta de mérito y no se dispone de información sobre los dos (2) casos restantes.

De lo antes dicho, se desprende que la utilización de la prisión preventiva por el peligro de fuga o de entorpecimiento del proceso es alta en el fuero federal. En efecto, suma casi la mitad de los casos (7 de 16). Por el contrario, se trata de una decisión a la que se acude en menor medida en el fuero local. Una primera lectura podría indicar que esta diferencia entre ambos fueros puede derivarse de las

25 La citada investigación de 2022, referida con anterioridad, consigna que el 6% de las travestis y mujeres trans imputadas fueron entrevistadas mientras se encontraban detenidas, previo a celebrarse la audiencia de prisión preventiva conforme el procedimiento ritual. El 23% se encontraba alojada en un complejo penitenciario y el 18%, privada de libertad bajo la modalidad domiciliaria. Ello da como resultado que el 47% de las integrantes de este colectivo fueron entrevistadas en ocasión de encontrarse privadas de la libertad, bajo argumento de falta de arraigo.

26 Según el artículo 182 del CPPCABA, el arraigo se encuentra determinado por el domicilio o residencia habitual o asiento de la familia o de los negocios, y las facilidades para abandonar definitivamente el país o permanecer oculto/a. La falsedad o la falta de información al respecto constituirá presunción de fuga.

expectativas de pena que tienen unos y otros delitos investigados[27].

Con respecto a la nacionalidad, de la totalidad de los casos traídos a estudio, en veintidós (22) de ellos se trata de personas con nacionalidad argentina, en tanto ocho (8) son migrantes de países de Latinoamérica (6 de Perú, 1 de Paraguay y 1 de Colombia). Un desglose de estos datos por jurisdicción permite observar que al tiempo que la nacionalidad de todos los casos correspondientes al fuero federal es argentina; en el fuero local, más de la mitad de los casos corresponden a personas migrantes.

Por su parte, de la totalidad de migrantes imputadas solo dos (2) cuentan con DNI argentino para residentes extranjerxs y residencia permanente en el país, en tanto la mayoría (6 casos) tiene, al momento de la detención, residencia irregular en el país y documentos identificatorios de sus países de origen. En consonancia con esto, la investigación citada de 2022 advirtió que, en cuanto a la situación migratoria, solo el 8% de las travestis y mujeres trans migrantes imputadas gozaban de residencia permanente en el país al momento del estudio[28].

Si se intenta establecer una relación entre esta variable procesal —la utilización o no del instituto de la prisión preventiva— con la nacionalidad de las personas acusadas, se puede determinar que, en los casos de la jurisdicción local, a cuatro (4) de ellos se aplicó el instituto de la prisión preventiva: dos (2) eran migrantes y dos (2) eran argentinas. Para los casos del fuero federal, el instituto de la prisión preventiva se utilizó en siete (7) casos, y todas eran de nacionalidad argentina.

III.1.7. Modificación de la calificación legal seleccionada

En las dieciséis (16) causas correspondientes al fuero federal analizadas, resulta que en seis (6) de ellas se realizaron modifica-

27 En lo que respecta a los casos que aquí se analizan, la ley N° 23.737 establece en su artículo 14 1er. párr. penas que van de uno (1) a (6) años, mientras que su artículo 5 dispone penas de prisión de cuatro (4) a quince (15) años, las cuales pueden verse agravadas según lo dispuesto en el artículo 11 ("las penas previstas en los artículos precedentes serán aumentadas en un tercio del máximo a la mitad del mínimo, sin que [estas] puedan exceder el máximo legal de la especie de pena de que se trate"). Por otra parte, el Código Aduanero establece en sus artículos. 864 y cctes. penas que van de dos (2) a doce (12) años de prisión, con un tercio del máximo y mitad del mínimo, en caso de que existan las agravantes allí mencionadas.

28 Al tiempo que disponen de esa residencia el 75% de las mujeres.

ciones a la calificación legal inicialmente seleccionada. Del desglose de estos casos, resulta que:

- en tres (3) de los casos calificados como comercio de estupefacientes agravado por la concurrencia de tres o más personas organizadas para ello, se quitó este agravante[29]. Vale destacar que, en estos tres casos, la persona imputada había sido procesada con prisión preventiva (domiciliaria) y, con posterioridad a la recalificación legal, se llevó adelante un juicio abreviado que, una vez homologado, resultó en la condena de la acusada.
- en un caso (1), inicialmente calificado como comercio de estupefacientes, se recalificó la conducta como tenencia de estupefacientes. En este caso, la persona imputada había sido procesada con prisión preventiva y, con posterioridad a la recalificación legal, se llevó adelante un juicio abreviado que, una vez homologado, resultó en la condena de la acusada.
- en un caso (1), inicialmente calificado como comercio de estupefacientes, se agravó la conducta por la participación de tres o más personas organizadas para ello. En este caso, si bien se formuló requerimiento de juicio, la persona acusada fue sobreseída.
- en un caso (1), a la calificación inicial atribuida (tenencia de estupefacientes con fines de comercialización), se eliminó la figura que prevé el transporte de estupefacientes. Se desconoce su estado actual.

Por otro lado, respecto de las causas del fuero local (14), en cuatro (4) de ellas se realizó también una modificación de la calificación legal. Al analizar estas modificaciones, se encuentra que todos los casos se trataban de conductas subsumidas en el delito de comercio de estupefacientes, y que:

- en tres (3) de estos casos, se modificó el tipo penal seleccionado al delito de tenencia de estupefacientes.
- en un caso (1), se subsumió la conducta en el delito de entrega o suministro de estupefacientes.

En dos de estos casos, las personas imputadas se encontraban en prisión preventiva y, después de la nueva calificación legal, resultaron condenadas mediante un acuerdo de juicio abreviado.

Por último, en los otros dos casos, en los cuales las personas no

29 Artículo 11 inc. "c" de la Ley N° 23.737.

habían sido detenidas preventivamente, se llevó adelante la SPP, por lo que una de ellas resultó sobreseída por el cumplimiento de este.

III.1.8. Soluciones alternativas del conflicto y resolución del caso

En las dieciséis (16) causas correspondientes al fuero federal analizadas, resulta que se dictaron resoluciones que dan fin al proceso en siete (7) casos, a saber:

- cinco (5) sentencias condenatorias;
- dos (2) sobreseimientos.

En los cinco (5) casos en los que la persona resultó condenada, previamente, había sido procesada con prisión preventiva, tres (3) de ellas con morigeración de las condiciones de detención (domiciliaria). En uno de los sobreseimientos, la persona acusada también estaba con prisión preventiva.

Por otra parte, del conjunto de casos correspondientes a la jurisdicción local (14), resulta que se dictaron resoluciones que dan fin (o suspenden) al proceso en once (11) casos, a saber:

- tres (3) archivos (por principio de oportunidad)[30];
- dos (2) sobreseimientos (uno por nulidad del requerimiento de juicio y la detención, y el otro por cumplimiento de las pautas fijadas en la suspensión del proceso a prueba);
- uno (1) (SPP) suspensión del proceso a prueba acordado, que al momento de tomar conocimiento de las actuaciones se encontraba en trámite;
- una (1) absolución;
- cuatro (4) condenas (todas dictadas mediante acuerdos de juicios abreviados).

De las cuatro (4) condenas del fuero local, tres (3) personas acusadas se encontraban detenidas preventivamente y una se encontraba en libertad.

30 El principio de oportunidad se encuentra establecido en el artículo 212 inc. "e" del Código Procesal Penal de la CABA, en cuanto dispone que, cuando "[l]a naturaleza e importancia del hecho no justifiquen la persecución y la decisión no contraríen un criterio general de actuación", el fiscal podrá disponer el archivo de las denuncias y de las actuaciones de prevención.

Es posible interpretar los indicadores "modificación de la calificación seleccionada" y "soluciones alternativas del conflicto y resolución del caso" en conjunto, ya que estas modificaciones impactan en las decisiones que se toman en cada caso. En efecto, se observan cambios en la calificación penal que, en su mayoría, implican una disminución de la pena (5); o bien sobreseimientos (4), absoluciones (1) o archivos por principio de oportunidad (3). A partir de ello, es posible inferir que las modificaciones a las calificaciones legales se llevaron adelante con acuerdo entre las partes del proceso adversarial y tuvieron como objeto la finalización de los procesos, ya que en todos los casos que existe tal modificación el legajo se cierra condena mediante juicio abreviado o bien se suspende a través de la suspensión del proceso a prueba.

IV. Un caso paradigmático de selectividad penal

Caso "C" (890/2019) sobre comercio de estupefacientes. Artículo 5 inc. "c" de la ley N° 23.737. Modalidad: transporte en micro. Juzgado Federal de Catamarca

C. P. fue imputada por el delito de tráfico de estupefacientes. La causa se inició "en virtud de haber recibido información por medio de una 'fuente confidencial' que una persona 'de sexo masculino' identificado como P. C. V. arribaría a la Terminal de Ómnibus de la provincia de Catamarca y que transportaría sustancias estupefacientes". Los agentes preventores esperaron en la terminal de ómnibus y, cuando arribó un coche de la empresa Autotransportes San Juan en el que viajaba C. P., la detuvieron y se le pidió la identificación personal. Como la misma C. P. lo manifiesta en su descargo:

> (...) Yo venía en el colectivo [de] larga distancia y me bajé en la terminal de Catamarca a comprar comida, luego subí al ómnibus y luego sube un policía y me pide el documento a mí sola. No lo tenía al DNI, tenía solamente [la] partida de nacimiento, y el permiso de la policía para poder viajar. El policía me hace una requisa, todo esto arriba del colectivo, sin testigos. Cuando me revisa el bolso, sacando toda la ropa que tenía adentro y entonces encuentra la marihuana, me hace bajar del ómnibus y llama a dos maleteros que se encontraban allí para que sean testigos. Esto fue verbalmente, no les hizo ver a ellos la marihuana. Quiero aclarar que el policía no requirió documentos a otros, sino exclusivamente a mí (...).

En esa ocasión, le habrían encontrado en el bolso de mano ma-

rihuana, que ella dijo ser de consumo personal. No obstante, continuaron requisando sus pertenencias hasta que en uno de los bolsos que llevaba encontraron cuatro ladrillos que tenían un total de 3,5 kg de marihuana.

La declaración indagatoria de C. P. estuvo orientada a reforzar un posible planteo de nulidad, ya que alegó que había sido requisada por motivos discriminatorios, dado que solamente a ella le pidieron los documentos y la requisaron. Posteriormente, la defensa planteó la nulidad de las actuaciones al fundamentar que la detención y la requisa que originaron la causa eran nulas. Para ello, se apoyaron en la declaración indagatoria de C. P. y cuestionaron la procedencia de la información confidencial. Al respecto, es notorio que la supuesta denuncia que origina el procedimiento refería expresamente el nombre asignado al nacer (en masculino) de la acusada, y que, no obstante ello, a la única persona que los agentes policiales requirieron documentos identificatorios fue a la única persona del colectivo travesti y trans que se encontraba en el micro. Se observa que, en ocasiones, es la supuesta denuncia confidencial lo que permite dar una apariencia de legitimidad al accionar selectivo de las fuerzas de seguridad.

La Cámara no hizo lugar al planteo y asimiló el caso a un proceso de flagrancia[31]. Durante todo el proceso, C. P. fue tratada en masculino y no se respetó su nombre. La causa cuenta con un informe social confeccionado por la Policía Federal Argentina en el que se dice: "Se hace constar que el imputado se percibe mujer y se hace llamar C.", y se reseña que en una misma casa conviven ella y otros familiares. Del informe surge, asimismo, que les tocaron timbre a las vecinas de C. P., quienes dieron referencias suyas como una "buena persona".

Consta también un informe psiquiátrico, confeccionado por el Cuerpo Médico Forense, en el que se refieren a C. P. en masculino y con el nombre que figura en el DNI[32]. En ese documento, se recomienda

31 "Que las sospechas, señales, indicios o datos sobre la actividad ilegal de los imputados estaban bien fundadas no puede ser discutido: configuraba un supuesto de flagrancia, ya que se sorprende a los sujetos con el objeto, efecto o instrumento del delito, y ello —con arreglo a las pautas del artículo 285 del CPPN— evidencia que la sospecha originada en el ánimo de los preventores quedó corroborada de modo indiscutible".

32 La ley N° 26.743, que reconoce el derecho de toda persona a la identidad de género, a su reconocimiento, al libre desarrollo conforme a la misma, y a ser tratada e identificada de ese modo, brinda soluciones para el caso en que la rectificación

que inicie tratamiento psicológico por los "rasgos de su personalidad". Consta que "refiere convivir con una amiga; de estado civil soltero, sin hijos, de estudios secundarios incompletos (hasta primer año), realiza actividad laboral como trabajadora sexual desde la edad de 15 años aproximadamente, hasta la actualidad. Tiene VIH y es insulinodependiente". "Al momento del examen clínico forense, el joven C. P. (a) C. no presenta alteraciones morbosas de sus facultades mentales ni insuficiencias de estas. Tiene conocimiento de la criminalidad del acto que se le acusa y puede dirigir sus acciones. Se recomienda, salvo mejor criterio de Vuestra señoría, que el entrevistado debido a sus rasgos de personalidad inicie tratamiento de tipo psicológico."

La defensa apeló el resolutorio sobre la base de la nulidad de la detención, ya que la requisa fue motivada exclusivamente en una denuncia anónima. La Cámara de Apelaciones confirmó el procesamiento. La defensa interpuso recurso de casación, pero no fue concedido. Como se dijo anteriormente, previo a la elevación a juicio, la fiscalía instó el sobreseimiento de C. P. En su presentación afirmó:

> En este sentido, con el devenir de la investigación, se pudo determinar que la persona traída a proceso forma parte de un grupo poblacional de extrema vulnerabilidad. Reflejo de ello, es el informe elevado por el cuerpo interdisciplinario forense del Poder Judicial de la Provincia, donde se desprende que la encartada ejercería la prostitución [desde] los 15 años de edad aproximadamente, quien, al momento de la entrevista, se encontraba de aspecto descuidado, pobre de higiene personal, quien tendría tendencias a conductas autodestructivas con baja autoestima.

En la misma dirección, sostuvo que, "sumado a ello, de la pericia informática realizada en autos, se desprende la violencia tanto física como psicológica que sufría de terceros, a quienes les pertenecía la sustancia prohibida, como así también la existencia de audios en los cuales se refleja la vulnerabilidad de la traída a proceso, dado que surge palmariamente el monto dinerario por el cual realizaba el traslado de sustancia prohibida". Sobre la base de ello, el juzgado sobreseyó por aplicación del principio acusatorio.

---

registral no se haya realizado. A tal fin, dispone: "Cuando la naturaleza de la gestión haga necesario registrar los datos obrantes en el documento nacional de identidad, se utilizará un sistema que combine las iniciales del nombre, el apellido completo, día y año de nacimiento y número de documento, y se agregará el nombre de pila elegido por razones de identidad de género a solicitud del/de la interesado/a".

V. Conclusiones

Tal como resulta de la reciente presentación y análisis de los datos y, como se anticipara, no parece haber dudas respecto de que, en lo que a contexto de detención se refiere, para las integrantes del colectivo el conflicto con la ley penal se da, principalmente, en la vía pública y en disputa con las fuerzas policiales. Tal como lo advierte Laurana Malacalza (2018), puede presumirse que este tipo de acción por parte del personal policial responde a la idea de "inseguridad urbana", anclada esta en un uso generalizado de la noción de "peligrosidad", que da cuenta de la presencia, en el espacio público, de grupos que rompen con la hegemonía y los sentidos comunes que se construyen acerca de las identidades de género. Este proceso de criminalización fue iniciado por medio de la difusión de la categoría de "narcotravestis" en los medios de comunicación, la cual fue replicada por personas autodefinidas como "los vecinos" para exigir la relocalización de la denominada *zona roja* y la aplicación de políticas punitivas. Asimismo, esta categoría conjuga y resalta como un factor más de riesgo la condición de inmigrantes latinoamericanos, la cual es asociada por operadores/as judiciales y los medios de comunicación con la narcocriminalidad. En este sentido, también se expresó la jueza del Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 8 en una sentencia de 2022 en la cual absolvió a dieciocho mujeres trans[33]. En la sentencia, señaló que los operativos policiales son "de imagen" porque responden justamente a esta demanda vecinal, cuyo objetivo es disciplinar, hostigar y estigmatizar al colectivo de personas travestis y trans.

Ahora bien, si se repara en las ocupaciones mediante las cuales lxs integrantes del colectivo generan sus propios ingresos, resulta abrumadora, para el caso del fuero local, la cantidad de travestis y mujeres trans que encuentran en la prostitución/trabajo sexual su forma de supervivencia. Este tipo de actividad se extiende a todo el grupo, estén o no implicadas en una causa penal[34]. Es un hecho conocido que, para las travestis y mujeres trans, el trabajo sexual constituye la ocupación más extendida, toda vez que, ante la falta de

33 Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 8, Causa CFP 8025/2013/TO1 "R. A. G. y otras". Resolución del 6 de julio de 2022.

34 En efecto, según los datos consignados en una investigación de 2022, el 93% de las travestis y mujeres trans que participaron en la pesquisa obtenía sus ingresos del trabajo sexual. "Análisis de casos. Mujeres y personas travestis y trans en conflicto con la ley penal", 2022.

acceso a ofertas laborales, deben subsistir dentro de esta economía informal criminalizada *(La Revolución de las Mariposas. A diez años de La Gesta del Nombre Propio*, 2016). Si bien, con posterioridad a la Ley de Identidad de género (LIG) y a la Ley de Cupo Laboral Travesti/Trans, sancionadas en 2012 y 2021 respectivamente, este porcentaje disminuyó del 89%, correspondiente a 2005, al 56,1% en 2022, la prostitución siguió siendo la principal fuente de ingresos; en este último año solo el 13,5% se encontraba inserta en el mercado formal de trabajo (*Con Nombre Propio. A diez años de la Ley de Identidad de Género*, 2023)[35]. La prostitución/trabajo sexual constituye una de las pocas, si no la única, estrategias de supervivencia de este grupo. Se trata de una actividad que, por otro lado, se inicia a una edad muy temprana y acompaña a la expulsión del hogar. Cuanto más pronta es la asunción de una identidad contraria a la asignada al nacer, más temprano es el abandono de la familia, el alejamiento de las instituciones escolares y el ingreso en la prostitución[36].

Cuando el ejercicio de la prostitución/trabajo sexual es de modalidad callejera, las detenciones policiales exponen los modos en que se asocia la identidad trans y travesti con la criminalidad mediante procedimientos que consisten, básicamente, en requi-

35 La Ley de Cupo Laboral Trans, sancionada el 21 de junio de 2021 —también conocida como Ley Diana Sacayán-Lohana Berkins—, establece que al menos el 1% de los cargos del sector público nacional debe ser ocupado por personas travestis, transexuales y transgénero.

36 Del estudio citado bajo el título La Revolución de las Mariposas ..., surge que el tiempo de permanencia en el hogar de origen está directamente vinculado al momento en que asumen socialmente su identidad de género: el 66,7% de quienes dijeron asumir socialmente la identidad de género con posterioridad a los 19 años revelaron también que fue luego de los 19 años cuando comenzaron a vivir solas; y el 73,3% de quienes asumieron socialmente su identidad a los 18 años o antes indicaron vivir solas también a los 18 años o antes. Esta cifra cobra una dimensión aún más grande si se la compara con la propia de los/as jóvenes menores de 25 años en CABA. Cuanto más pronta es esta asunción, más rápida será la salida, forzada o no, de la familia. Con respecto al acceso a la educación, el estudio reveló que quienes asumieron su identidad de género a los 13 años o antes tienen un nivel de estudios inferior a la secundaria completa en un 69,6%. Sucede algo similar con quienes asumieron su identidad de género entre los 14 y los 18 años. Por otra parte, aquellas que manifestaron su identidad de género a los 19 años o más han alcanzado el nivel secundario completo o más en un 74,2%. Esta exclusión de los ámbitos familiares y educativos formales redunda en un aspecto que cobra una dimensión alarmante en relación con la edad en que las travestis/mujeres trans comienzan a vivir de la prostitución. Casi el 30% dijo vivir de esa actividad desde entre los 11 y los 13 años; el 46%, desde entre los 14 y los 18 años, y un 24,3%, luego de los 19 años. Esto significa que el 75,7% vive de la prostitución desde una edad inferior o igual a 18.

sas —cacheo externo de las prendas de vestir y objetos personales—, generalmente realizadas por personal policial masculino y, en ocasiones, siendo forzadas al desnudo y a la entrega del dinero acumulado; procedimientos que muchas veces son acompañados de golpizas, amenazas, insultos o agravios fundados en la identidad de género autopercibida. Finalmente, este tipo de afrentas, como se mostró, suelen proyectarse en los sumarios policiales y en el trámite de las investigaciones penales. El registro en género masculino y el hecho de que se consigne el nombre que les fuera asignado al nacer no constituyen sino el incumplimiento y la violación del artículo 12 de la ley N° 26.743 de Identidad de Género[37].

En esta dirección se expresó la Sala II de la Cámara Federal de Casación Penal en el caso "Q.", en el que se le imputó a una mujer trans el delito de comercialización de estupefacientes. Durante todo el procedimiento judicial, en el requerimiento de elevación a juicio y durante el debate oral, se hizo referencia a ella mediante: 1) un nombre distinto al usado conforme a su identidad de género autopercibida; 2) pronombres masculinos. El voto de unx de lxs juecxs hizo referencia a este punto, y expresó: "Resulta obligación de todos los órganos estatales cumplir con la norma y brindar un trato digno, sin discriminación en razón de la identidad de género", ya que es "especialmente grave que el requerimiento de elevación a juicio contenga la mención del nombre masculino que no se corresponde con la identidad de la encartada." Agregó: "Deviene particularmente impropio que las piezas judiciales reproduzcan estas menciones sin corregir la afectación a los derechos" y concluyó que esta cuestión demuestra que el Ministerio Público Fiscal y el Poder Judicial siguen desconociendo una ley con una década de vigencia, por lo que siguen ejerciendo así violencia institucional[38].

37 Esta dispone: "Deberá respetarse la identidad de género adoptada por las personas, (...) que utilicen un nombre de pila distinto al consignado en su documento nacional de identidad. A su solo requerimiento, el nombre de pila adoptado deberá ser utilizado para la citación, registro, legajo, llamado y cualquier otra gestión o servicio, tanto en los ámbitos públicos como privados. Cuando la naturaleza de la gestión haga necesario registrar los datos obrantes en el documento nacional de identidad, se utilizará un sistema que combine las iniciales del nombre, el apellido completo, día y año de nacimiento y número de documento, y se agrega el nombre de pila elegido por razones de identidad de género a solicitud del/de la interesado/a. En aquellas circunstancias en que la persona deba ser nombrada en público deberá utilizarse únicamente el nombre de pila de elección que respete la identidad de género adoptada". Ver ley N° 26.743.

38 Cámara Federal de Casación Penal, Sala II, Causa N° CFP 5694/2016/TO1/CFC5 "Q. s/ recurso de casación". Resolución del 24de junio de 2021.

En efecto, la arbitrariedad del accionar policial respecto del colectivo travesti y trans en nuestro país fue revisada por distintas instancias judiciales que dieron cuenta de la existencia de estereotipos discriminatorios que refuerzan la selectividad penal secundaria.

Un ejemplo de ello es el caso "P. M. y otros", en el que la Sala IV de la Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal de La Plata hizo lugar a las peticiones de hábeas corpus realizadas por la presidenta de OTRANS y ordenó la inmediata libertad de las detenidas por tenencia y comercialización de estupefacientes (personas del colectivo travesti y trans). La decisión del Tribunal tomó en consideración que el personal policial había actuado de modo abusivo e ilegal, violentando pautas mínimas de trato respetuoso con la dignidad humana, así como las reglas elementales de respeto de la privacidad de las personas[39]. Similares características reúne el caso "R. V.", resuelto por el Tribunal Oral en lo Criminal en el que, si bien la defensa y la Fiscalía solicitaron el sobreseimiento de la imputada con base en la nulidad de la detención y posterior requisa, el Tribunal se aboca a analizar el accionar policial pasándolo por el tamiz del control de constitucionalidad. En ese análisis, lxs magistradxs advirtieron que el personal policial había iniciado un seguimiento y breve tarea de inteligencia que resultó con la detención de la imputada sin orden judicial previa, sin que existieran "indicios vehementes de culpabilidad" conforme es requerido por la normativa procesal, sino más bien por haber observado a dos personas conversar en la calle. En el análisis del Tribunal, por un prejuicio irrazonable de aquel hacia quien ostentaba una caracterización externa distinta de la biológica, hubiera o no realizado algo ilegal[40].

En una causa que tramitó ante el fuero Penal, Contravencional y de Faltas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, personal policial vigiló, siguió y grabó a dos mujeres trans que ejercían la prostitución/trabajo sexual, sin autorización judicial y, a partir de esto, se realizó un allanamiento (también sin orden previa) en la casa de una de ellas. En la resolución del Juzgado interviniente, la jueza expresó: "Ninguna persona estaría dispuesta a afirmar que circular por la vía pública implica aceptar que podemos estar siendo vigilados,

39 Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal de La Plata, Sala IV, "P. M. y otros – Hábeas Corpus – Comercialización de Estupefacientes", 12 de septiembre de 2016 (causas CP 26697 y CP 26697/1).

40 Tribunal Oral en lo Criminal Federal Nº 5, Causa "R. V.". Resolución del 19 de septiembre de 2019.

seguidos en nuestros movimientos y personas que frecuentamos y, encima, videograbados. No puede afirmarse que estar en la vía pública implica renunciar a una expectativa de privacidad sin vulnerar los principios básicos de un Estado constitucional de derecho". Agregó que investigar o juzgar con perspectiva de género implica reconocer la desigualdad existente y, entre otras cuestiones, partir de la premisa [de] que las personas travestis y mujeres trans forman parte de un grupo en condición de vulnerabilidad y que "las investigaciones que tengan como imputadas a personas trans (...) serán diligentes en términos convencionales cuando sean contextualizadas y contundentes en la prueba sobre los hechos y el contexto de su comisión". Así, se determinó que la calificación legal fue determinada por sesgos discriminatorios basados en ser trans y ejercer la prostitución. En este caso, el personal policial también vulnera el derecho a la identidad y el trato digno de las acusadas, al no cumplir con la Ley N° 26.743 de Identidad de Género[41].

Con relación a los datos referidos al consumo problemático de estupefacientes, al igual que en el caso del ejercicio de la prostitución/trabajo sexual y vinculado a él, este resulta ser de gran extensión y constituye un tema advertido por las dependencias intervinientes, como una variable de relevancia para el colectivo travesti y trans. Como se anticipó párrafos arriba, el consumo de drogas aparece como una forma de alivianar el estrés y la ansiedad frente a la exposición en la que se encuentran en contexto del comercio sexual callejero. Como respuesta a la necesidad de sobrellevar la extrema vulnerabilidad que padecen aquellas identidades femeninas no hegemónicas, el consumo de sustancias es una estrategia de afrontamiento; consumo que, aunque no siempre sea estimado adecuadamente, está vinculado a la discriminación y exclusión social que padecen (Blanco Álvarez 2020). Diversos estudios establecen una relación directa entre prostitución/trabajo sexual y consumo de drogas ilegales. Más específicamente, respecto de travestis y mujeres trans, trabajadoras sexuales o en situación de prostitución, An Millet (2018) advierte sobre la relación entre esta actividad y el consumo problemático. En su texto "Barreras de accesibilidad de personas trans en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a los tratamientos por uso problemático de sustancias", señala, a par-

41 Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas N° 15, *"F. E. y A. Z. A." (Causa N° 5327)*. Resolución del 3 de abril de 2023. Este caso se presenta con mayor detalle como paradigma de la aplicación de la perspectiva de género e interseccionalidad.

tir de los testimonios recogidos en su investigación, que el uso de sustancias puede producir un incremento en el pago por el servicio provisto y, además, aumenta la desinhibición al momento de este, así como se constituye en una herramienta para contrarrestar las inclemencias del tiempo.

Respecto de los datos recogidos en torno al procesamiento con prisión preventiva o sin ella, vale destacar que la prisión preventiva es una medida excepcional que solo procede en caso de peligro de fuga o entorpecimiento del proceso. No obstante, como se mostró en el apartado, su utilización es alta en el fuero federal. Debe advertirse que, para las integrantes de este colectivo, la dificultad para acreditar el arraigo en el país implica, muchas veces, una presunción del peligro de fuga en su contra, que termina por habilitar a las autoridades su encarcelamiento preventivo; esto invisibiliza dificultades tales como el acceso a una vivienda por parte del colectivo, pero también otras como la nacionalidad y la situación migratoria[42]. Pero aun así, pudiendo acreditar dicho arraigo, este no suele ser valorado por jueces y juezas. Muchas veces, en función de las características particulares que este adquiere para las integrantes del colectivo travesti y trans, quienes presentan lazos familiares y de amistad que se salen de las normas sociales tradicionales, o bien que se encuentran alejadas de los radios donde estas personas se desarrollan o despliegan sus actividades laborales, como ser, en este caso, el trabajo sexual/prostitución en el ámbito de la Ciudad de Buenos Aires.

La precariedad habitacional relevada para los casos de las travestis y mujeres trans perseguidas penalmente por delitos vinculados a la Ley de Drogas encuentra eco, una vez más, en la investigación ya referida, de la que surge el alto porcentaje de travestis y mujeres trans que viven en cuartos de alquiler en hoteles, condición de vivienda que es estimada como precaria por el propio Ministerio de Hacienda del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (GCBA). El porcentaje de travestis y mujeres trans que vivían en cuartos de alquiler de hoteles, casas particulares, pensiones, departamentos —estén habilitados por el organismo competente o "tomados" por quienes los gestionan irregularmente— fue del 65%. Si bien estar en

42 El Observatorio de Violencia de Género de la Defensoría del Pueblo de la provincia de Buenos Aires (2016) indica que, en la mayoría de los casos, la prisión preventiva se aplica de manera automática, con un 81% de las personas trans detenidas bajo este régimen.

situación de calle constituye un argumento para acceder a diversos programas sociales del GCBA, el más utilizado es el Subsidio Habitacional (decreto N° 690), beneficio que difícilmente se les otorga a mujeres trans y travestis en virtud de no reunir los requisitos que se exigen, tales como recibos de alquiler o documentación de la propiedad elegida para vivir (*La Revolución de las Mariposas. A diez años de La Gesta del Nombre Propio, 2017*)[43].

En contraste con otros estudios que han encontrado una relación significativa entre la nacionalidad y la utilización o no del instituto de la prisión preventiva, nuestro análisis sugiere que esta variable no es determinante. Sin embargo, al examinar el caso específico de la población travesti y trans, se observa que la utilización de la prisión preventiva es prácticamente automática y la sospecha o presunción del "peligro de fuga" es el argumento al que suelen acudir con frecuencia los/las operadores judiciales para impedir sus excarcelaciones, como se señala en el estudio de Malacalza (2018).

Con relación a la penúltima de las categorías construidas a efectos de este estudio, referida a la modificación de la calificación legal, resulta que es una práctica muy extendida en ambas jurisdicciones. Según se observó, estas modificaciones se dan, principalmente, en el momento previo a una suspensión del proceso a prueba o bien antes de la clausura de la investigación que sucede mediante un requerimiento de juicio o un acuerdo de juicio abreviado.

A partir de las observaciones a los distintos legajos, se interpreta que, en la práctica, para el sistema judicial resulta usual proceder a una "reducción" del tipo penal (en cuanto a la escala de sanción penal) para proceder a una resolución, alternativa o no, del conflicto penal; de lo cual puede interpretarse que, fácticamente, la decisión de finalizar el trámite del caso resulta anterior a la reducción del tipo penal.

43 Cómo se expresan estas variables en el estudio presente? El total de casos de ambos fueros a los que se dictó o no prisión preventiva se distribuye de la siguiente manera:

- nueve (9) vivían en viviendas de familiares y/o amigos; (todos corresponden a casos aportados por la Comisión);
- siete (7) alquilaban habitaciones de hotel (casos aportados por la Secretaría Letrada);
- cinco (5) alquilaban otro tipo de vivienda;
- dos (2) personas se encontraban detenidas;
- una (1) persona reportó tenencia irregular de una vivienda;
- en seis (6) casos no se cuenta con información al respecto.

Ahora bien, con respecto a las asunciones de responsabilidad por parte de la persona acusada, sea a través de una institución más "beneficiosa" para ella (soluciones alternativas del conflicto como, por ejemplo, la suspensión del proceso a prueba), o bien la resolución del caso a través de una condena lograda mediante un juicio abreviado, se puede señalar que son mecanismos judiciales que suelen ser regulados como opciones que permiten un acuerdo entre la Fiscalía, la defensa y la persona imputada. Cabe preguntarse, en definitiva, con qué grado de libertad y en qué condiciones esta última asume tal responsabilidad.

Como se analizó en el apartado referido a las prisiones preventivas, su utilización es de mayor extensión en el fuero federal que en el fuero local. Por otro lado, la prisión preventiva deviene con mayor frecuencia en condenas mediante juicios abreviados.

Lo señalado en estos últimos párrafos podría indicar que, cuando la persona imputada se encuentra detenida con prisión preventiva, puede ser más usual que se lleven adelante acuerdos que resultan en la atenuación de la acusación, y, por ende, en la asunción de —cierta, según cada caso— responsabilidad penal por parte de la persona acusada.

Desde la perspectiva de Aramis Lascano (2023), y referida ella a la intersección de la situación de las personas travestis y trans y la celebración de juicios abreviados en la provincia de Buenos Aires, este instituto es observado como un mecanismo judicial con raíces norteamericanas que en los códigos procesales suele ser regulado como una opción que permite un acuerdo judicial entre la Fiscalía, la defensa y la persona imputada. Señala Lascano que este acuerdo consiste, básicamente, en el pacto de una calificación delictiva, que en estos casos suele ser "tenencia con fines de comercialización". También se pacta una pena que siempre se presenta como "el mal menor", comparada a la que podría surgir de un juicio oral, público y contradictorio (en estos supuestos, de 4 a 15 años de prisión)[44]. Más allá de los cuestionamientos a favor y en contra de la aplicación de esta opción, para cualquiera que sea el origen de las partes intervinientes, el juicio abreviado evita un juicio oral, público y contradictorio que requiere mayores esfuerzos, dedicación y preparación de ambas partes, así como también riesgos ciertos para la persona acusada. Frente a ello, el mismo Lascano señala que son

44 Disponible en: https://revistamate.com.ar/juicio-abreviado-mujeres-trans-travestis/

pocos los procesos judiciales de mujeres trans y travestis por este tipo de delitos que llegan a juicio oral y algunos tuvieron resultados favorables para ellas: se demostraba en esta instancia que la prueba recabada en la investigación era muy endeble y justificaba una absolución[45]. Lascano también advierte que lo que no puede encontrarse en publicaciones doctrinarias ni en fallos es que, la mayoría de las veces, las personas imputadas no aceptan "un abreviado" en libertad, como quien tiene frente a sí una posibilidad de elección real. Afirma que no es extraño que ellas lleguen esposadas a realizar este pacto, con daños en sus cuerpos, en su salud, con mucha incertidumbre y angustia, contando los días para irse de la cárcel[46]. En este sentido, es posible concluir que, aun sabiendo que quizás la droga fue "plantada", que lxs policías cometieron muchas irregularidades y que, sin embargo, la acusación es difícil de rebatir, no se evita la posibilidad de una condena de efectivo cumplimiento, salvo que se cuente con testigxs. Y es en esta mínima proporción de casos, cuando se cuenta con testigxs que previamente fueron "hallados" por las defensas, que se llega a la instancia de juicio oral.

En muchos otros casos, además de la cuestión probatoria, sucede que las Fiscalías, encargadas de la acusación y representantes del Estado, se rigen por criterios de actuación que, en relación con los delitos de estupefacientes, encarnan justamente esta "guerra contra las drogas" como parte de la política criminal. Las Fiscalías priorizan estos estándares y ofrecen determinados acuerdos de avenimiento y penas que podrían considerarse beneficiosas, sin contemplar las vulnerabilidades y las circunstancias específicas de cada caso en particular, tal el caso de las travestis y mujeres trans.

El análisis conjunto de los datos referidos a los cambios en la calificación penal y la aplicación de soluciones alternativas del conflicto y las resoluciones de los casos permite reforzar la hipótesis de la existencia de una selectividad secundaria inicial que criminaliza al colectivo travesti y trans, cuyas consecuencias se van "morigerando" a medida que se transita el proceso judicial.

La derogación de los edictos y la eliminación de los artículos del Código Contravencional que criminalizan a las mujeres trans y travestis fueron reemplazadas por una mayor persecución penal me-

45 Ver también Bruzzone, Gustavo A. 1998.

46 Ver publicación *Nuestras vidas, nuestros cuerpos*, Ministerio Público de la Defensa, mayo de 2025.

diante la aplicación de delitos como la tenencia de estupefacientes. Esto ha llevado a un aumento en los procesos judiciales y a la encarcelación de personas trans y travestis, con penas cada vez más altas y un uso indiscriminado de la prisión preventiva bajo la presunción del "peligro de fuga", lo que ignora las condiciones estructurales de vida de las personas trans y travestis, como la falta de vivienda, la imposibilidad de acceso al mercado formal del trabajo y la irregularidad en los registros identitarios y migratorios (Malacalza 2018).

La Dirección General de Políticas de Género del Ministerio Público Fiscal de la Nación (2021), en un estudio de casos en el que se analiza el impacto de la Ley de Identidad de Género en las causas de personas travestis y trans en conflicto con la ley penal, advierte que la elaboración estandarizada de informes impide identificar los aspectos característicos de los grupos en condición de vulnerabilidad. Ello, en tanto el derecho es un sistema que otorga más valor epistémico a aquellas personas que reúnen determinadas características valoradas no solo positivamente, sino también consideradas universales y reunidas en el sujeto de derecho liberal. Esto implica reconocer que el derecho produce y define existencias e inexistencias jurídicas, lo cual incide en la experiencia de cualquier persona que se enfrenta a un trámite judicial, pero lo hace aún más cuando se trata de mujeres o personas del colectivo LGBTIQ+. En este último resultan predominantes las nociones de *peligrosidad* o *anomalía*.

La asunción de la perspectiva de género e interseccional constituye una herramienta adecuada para la administración de justicia. La categoría de género se refiere a dos dimensiones: es una construcción simbólica que define los atributos asignados a las personas a partir de la interpretación cultural de la diferencia sexual y es una forma de significar relaciones de poder. La asignación del género conlleva la atribución de distinciones de distinto tipo: biológicas, físicas, económicas, sociales, psicológicas, afectivas, eróticas, jurídicas, políticas y culturales. En la mayoría de las sociedades, estas distinciones entrañan una jerarquización, una ponderación de lo masculino por sobre lo femenino, con implicaciones directas en los planos material y simbólico de la vida de las personas.

Ahora bien, puesto que las relaciones de género se dan en contextos culturales, sociales y económicos determinados, las personas, además de estar inscriptas en esas relaciones, están atravesadas por otras diferencias, tales como la condición social, la identidad sexual, la edad, la etnicidad, la religión, el status como migrante, entre otros aspectos que, en determinados contextos,

profundizan las desigualdades de género. El análisis interseccional permite, entonces, analizar las maneras en que el género se cruza con otras identidades y cómo estos cruces contribuyen a experiencias singulares de opresión y privilegio. Ayuda a visualizar cómo convergen distintos tipos de discriminación y su impacto en el acceso a derechos y a los recursos para satisfacerlos.

En los últimos años, la garantía de imparcialidad, además de la carencia subjetiva de prejuicios por parte de lxs magistradxs y cualquier temor de lxs justiciables a su respecto, ha sido vinculada con el principio de igualdad y no discriminación. Por otra parte, la pretendida neutralidad de las normas jurídicas pone en desventaja a personas travestis y trans, invisibiliza sus perspectivas y convierte algunos principios universales de la doctrina legal en inaplicables. Frente a esta tendencia universalizante del lenguaje jurídico, colocar las asimetrías sociales en el marco de un proceso penal invita, precisamente, a valorar, con detenimiento las distintas dimensiones del hecho que se investiga, la realidad de quien se encuentra acusadx y los variados sistemas de opresión (patriarcado, racismo, neoliberalismo, colonialismo, etc.) que, articulados, operan sobre esta/e.

En el terreno de la defensa penal, el enfoque interseccional del género ofrece un marco teórico y metodológico para visibilizar y explicar cómo los condicionantes derivados de las relaciones de género en convergencia con otras relaciones sociales de opresión/discriminación impactan en la —hipotética— participación de las personas no normativas en el delito. Cuando la persona involucrada es una persona de identidad de género no normativa, la asistencia legal no puede prescindir de aquellos datos que explican cómo los condicionamientos de género la llevaron a ingresar en conflicto con la justicia penal (Di Corleto 2019). Vale decir, la perspectiva interseccional de género permite explicar cómo la asunción de un género no concordante con el sexo asignado al nacer y las exclusiones que de ello se derivan inciden en los conflictos de esta población con la ley penal. Por razones vinculadas a su identidad de género, estas personas ven restringido su acceso a la vivienda, a trabajos registrados, a la seguridad social, la educación y la salud, entre otros derechos reconocidos en los tratados de derechos humanos. Se trata de un colectivo que solo recientemente ha empezado a ser reconocido como portador de problemáticas específicas en la literatura internacional y nacional sobre desarrollo y derechos económicos, sociales y culturales. Este reúne dos tipos de injusticias: la injusticia socioeconómica —arraigada en la estructura económica–

política de la sociedad— y la injusticia cultural o simbólica —anclada en los modelos sociales de representación, interpretación y comunicación, expresados, por ejemplo, en la dominación cultural, la falta de reconocimiento y de respeto (Fraser 1995). Cotidianamente las personas trans y travestis se enfrentan a la discriminación y los prejuicios arraigados en la sociedad. Expulsadas de sus hogares a una muy temprana edad, despreciadas en la escuela, objeto de burla y escarnio callejero, obligadas al ejercicio de la prostitución/trabajo sexual como única fuente posible de ingresos, ellas carecen de soportes sobre los cuales apoyarse o bien esos soportes son frágiles e inestables. En un marco de desafiliación tal, disociadas a muy corta edad de redes familiares y sociales de protección, la vida de la mayoría de las personas travestis y trans se da en contextos de gran vulnerabilidad y pobreza.

VI. Recomendaciones

Para contrarrestar las prácticas institucionales y burocráticas que persiguen al colectivo travesti y trans, se proponen las siguientes recomendaciones.

VI.1. Recomendaciones generales

- Establecer áreas especializadas, o fortalecer las existentes, para que el personal capacitado en el ámbito de los derechos y las identidades no normativas asista a la defensa en la elaboración de prueba que releve los contextos de las personas asistidas con perspectiva de género e interseccional.
- Procurar un litigio especializado para personas del colectivo travesti y trans sensible a las particularidades de sus trayectorias vitales, entre ellas, la posibilidad de que su involucramiento en el delito penal tenga relación con situaciones de violencia previa o con sus recorridos ligados a una historia de desigualdad y discriminación.
- Adoptar medidas para garantizar que, desde el inicio de la investigación penal, se examinen los motivos subyacentes al delito por el que se realiza la imputación a efectos de analizar la incidencia de las condiciones de vulnerabilidad y desigualdad, y la capacidad de agencia, en la comisión del delito.
- Elaborar protocolos y capacitaciones especializadas para todxs lxs operadorxs de justicia sobre los derechos humanos de las personas travestis y trans que atiendan, especialmente, a lo siguiente:

» garantizar que lxs operadorxs de justicia no incurran en malos tratos o discriminen a las personas asistidas, testigos y aquellas personas que les acompañan. Lxs agentes estatales deben respetar la Ley de Identidad de Género y utilizar los pronombres elegidos;

» incluir un componente sobre cómo identificar elementos o indicios que puedan ser clave al momento de identificar si la detención e imputación tuvieron lugar con base en prejuicios hacia las identidades o expresiones de género no normativas;

» incorporar explicaciones claras de los conceptos centrales relacionados con orientación sexual, identidad de género y diversidad corporal que permitan reconocer la discriminación y violencia que enfrentan las personas de identidades o expresiones de género no normativas.

- Diseñar e implementar la articulación con organizaciones de personas travestis y trans a efectos de que conozcan los recursos legales disponibles y tengan acceso efectivo a ellos.
- Propiciar la toma de medidas efectivas para asegurar que la policía y otros agentes de seguridad del Estado, en cumplimiento de la ley, no acudan a requisas selectivas y arrestos arbitrarios fundados en una percepción discriminatoria de la identidad y expresión de género.

VI.2. Recomendaciones específicas durante la investigación penal

- Contar con informes interdisciplinarios que subrayen aquellas circunstancias que propician el empoderamiento o la posibilidad de agencia de las personas involucradas, evitando con ello la construcción de un relato que asuma, sin más, una posición victimizante y reproduzca discursivamente las distintas vulnerabilidades que atraviesan las personas travestis y trans.
- Los informes deben estar sostenidos en entrevistas semiestructuradas con la persona asistida, en un ámbito de confianza y privacidad, y han de recopilar:

» datos contextuales, relacionados con la historia vital de la persona asistida;

» el vínculo con el hecho delictivo investigado;

» las modalidades en que este se expresa y su conjugación con

otras variables, como acceso al trabajo, hijxs a cargo, procedencia migrante y situación migratoria, acceso a la vivienda, a la educación formal, a la salud, etc.

- Realizar una lectura de género e interseccional de la información brindada por la persona asistida que explique el contexto específico que puede haber contribuido al ingreso en el conflicto con el sistema penal. Se ha de reparar en:
  - » la convergencia de la identidad sexo-genérica con la composición del grupo familiar, la condición migratoria, la situación habitacional, los ingresos, la situación laboral, de salud y educativa, así como el padecimiento de situaciones de violencia;
  - » la violencia institucional sufrida en razón de su identidad de género;
  - » la vinculación con el tipo de delito imputado.

Se presenta en el siguiente apartado un caso que se esfuerza por atender a estas recomendaciones específicas.

VII. Caso paradigmático de incorporación de perspectiva de género e interseccionalidad

Caso "F. E." (1878/2021). Artículo 5 inc. "c" ley N° 23.737. Modalidad: tenencia y comercialización de drogas en contexto de prostitución. Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas N° 15.

La Sra. F. E., *mujer trans*, fue acusada de tenencia y comercialización de drogas en un contexto de prostitución, ocasión en la que fue advertida por personal policial, que, luego de realizar una requisa irregular, determinó que tenía en su poder 197 envoltorios de cocaína (hecho 1). Este hecho se enmarca en una investigación previa en la cual se sostuvo que F. E. iba frecuentemente a la casa de su coimputada para retirar droga que luego sería comercializada en contexto de prostitución (hecho 2).

F. E. quedó detenida, con prisión preventiva, en el Complejo Penitenciario Federal IV de Ezeiza.

La Defensoría planteó desde un primer momento la vulnerabilidad de la defendida como integrante del colectivo travesti y trans y pide la nulidad por irregularidades en el procedimiento de la detención. El Juzgado interviniente durante la investigación penal preparatoria no hace lugar a estas solicitudes y la Fiscalía formula

requerimiento de juicio.

La Defensoría solicitó a la Secretaría Letrada de Género y Diversidad Sexual del MPD CABA la elaboración de un informe técnico —que aportaría en calidad de prueba— basado en un análisis exhaustivo que, incorporando la perspectiva de género, diera cuenta de la situación de la asistida como parte del colectivo travesti y trans. El informe se elaboró a partir de una entrevista, de carácter interdisciplinario, realizada a la asistida, en la que se ahondó sobre su trayectoria de vida: una mujer trans severamente vulnerada desde su infancia, con problemas de salud, un bajo nivel de escolaridad y sin inserción laboral formal. Asumiendo entonces una perspectiva de género y un enfoque interseccional, el informe advirtió cómo las circunstancias de vida de la asistida y su posición de desventaja social habían reducido su capacidad para prevenir o valorar el impacto de diversas situaciones de riesgo a las que se vio expuesta. Ello, en tanto la relectura de los casos en clave de características de las identidades subalternizadas permite repensar las posiciones de las personas frente al sistema penal.

El juzgado de juicio absolvió a F. E. respecto de los dos hechos. En su resolución, introdujo la perspectiva de género y diversidad, y destacó que el accionar policial y la posterior legitimación por parte del MPF estuvieron determinados por los prejuicios estereotipados hacia las personas travestis y trans.

En un mismo orden de ideas, tanto la defensa como la magistrada introdujeron el concepto de *debida diligencia reforzada* como modo de establecer que las deficiencias en la investigación y procesamiento de casos de violencia y discriminación contra personas con identidades de género no binarias evidencian que las travestis y mujeres trans no reciben una respuesta estatal acorde con la obligación de investigar, erradicar y sancionar las violencias que padecen, lo que respaldó su argumentación sobre la falta de una investigación adecuada en este caso específico. En tal sentido, se argumentó que la perspectiva de género debe ser integrada en todas las fases del proceso judicial para garantizar el acceso equitativo a la justicia. Esto incluye la adopción de acciones positivas que aseguren un trato justo y no discriminatorio hacia las personas travestis y trans. La falta de integración de los derechos del colectivo travesti y trans, reconocidos por la Ley de Identidad de Género, dejada de lado por el accionar policial y la Fiscalía, fue luego puesta en valor por el Ministerio Público de la Defensa y la jueza de Primera Instancia sostuvo que, en la calificación legal de la conducta de las

imputadas, operó un fuerte sesgo en la presunción incriminatoria, debido a que eran trans y ejercían la prostitución en los bosques de Palermo, dado que la acusación no se basó en pruebas.

Respecto al cumplimiento de la Ley de Identidad de Género durante el proceso, es necesario hacer una distinción en lo que refiere a la actuación policial y del propio Ministerio Público Fiscal, y la actuación de la Defensa Pública que, luego, fue retomada por la jueza en su sentencia. En lo que hace a la resolución judicial, el fallo logró involucrar distintas dimensiones de la ley N° 26.743 (Ley de Identidad de Género) dentro de las cuales se observa, específicamente, la referencia al artículo 12, al respeto a la identidad y al trato digno. Sobre ello, la jueza interviniente mencionó la necesidad de utilizar un vocabulario adecuado al género autopercibido de las personas durante el juicio, a la vez que destacó una inobservancia parcial de la Ley de Identidad de Género en los primeros documentos de la causa. Las acusadas no fueron referidas con sus nombres y género autopercibidos, sino con los registrados en su DNI, todas cuestiones que fueron planteadas por la defensa oficial de una de las acusadas. En otras palabras, fue la defensa la que advirtió sobre la falta de perspectiva de género y diversidad en las primeras intervenciones y durante el proceso. Solo a manera de ejemplo, se documentaron prácticas policiales inadecuadas y discriminatorias, tales como la requisa corporal basada en un sistema binario que niega la existencia y derechos de los cuerpos trans y travestis y la utilización del término *travestido/a* por parte del personal policial. Así también planteó la nulidad del proceso entendiendo que la acusación se había basado en prejuicios discriminatorios hacia las acusadas (mujeres trans que ejercen la prostitución y consumen drogas) sin tener en cuenta el contexto y no en las pruebas producidas.

En definitiva, la experiencia demuestra que la aplicación efectiva de la perspectiva de género e interseccionalidad, junto con la existencia de áreas especializadas en género, son fundamentales para resolver casos como el analizado; con el propósito de lograr un impacto positivo en la vida de las personas involucradas —históricamente marginadas— y contribuir, de este modo, a la construcción de una sociedad más justa e igualitaria.

VIII. Referencia Bibliografíca

Álvarez, Máximo. 2018. «Persecución penal de mujeres trans y travestis en la provincia de Buenos Aires: El caso de La Plata. Una aproximación sociológica». Tesis presentada para la obtención del

grado de Licenciado en Sociología de la Universidad Nacional de La Plata. *Memoria Académica*. Facultad de Humanidades y Ciencias de la Educación. Disponible en: http://www.memoria.fahce.unlp.edu.ar/tesis/te.1682/te.1682.pdf

Amnistía Internacional. 2018. *Lo que hago no es un delito. El coste humano de penalizar el trabajo sexual en la Ciudad de Buenos Aires, Argentina*.

Blanco Álvarez, Tatiana María *et al*. 2020. «Consumo de sustancias psicoactivas como estrategia de afrontamiento en mujeres trabajadoras sexuales de la asociación la sala, Costa Rica». *Revista de Ciencias Sociales* (Cr), vol. II, núm. 168. Universidad de Costa Rica.

Bruzzone, Gustavo A. 1998. «Acerca de la adecuación constitucional del juicio abreviado». *Cuadernos de doctrina y jurisprudencia penal* 4, vol. 8-A: 571-609. Buenos Aires: Ad-Hoc.

Castorino, Bettina, y Josefina Fernández. 2013. «Ejercicio de la prostitución en los espacios públicos de la Ciudad. Reseña de las políticas estatales a 15 años de la derogación de los edictos policiales». *Revista Institucional de la Defensa Pública de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires* 3, núm. 5 (diciembre): 125-144. Buenos Aires: Ministerio Público de la Defensa de la CABA.

Ceballos, María Pía, y Josefina Alfonsín. 2021. «Problematizaciones en torno al entramado punitivista desde una mirada transfeminista: Discusiones actuales en torno a la prohibición y regulación de los estupefacientes». *Revista del Ministerio Público de la Defensa de la Nación*, núm. 16 (diciembre): 129-143. Buenos Aires: Ministerio Público de la Defensa de la Nación.

Centro de Estudios Legales y Sociales. 1998. Seminario *Las reformas policiales en Argentina*. Buenos Aires, 1° y 2 de diciembre de 1998. Disponible en: https://www.cels.org.ar/web/wp-content/uploads/2016/10/Las-reformas-policiales-en-Argentina.pdf

Centro de Estudios Legales y Sociales *et al*. 2016. «Informe sobre la situación de los derechos humanos de las personas travestis y trans en Argentina». Buenos Aires: CELS.

Cutuli, Soledad. 2017. «La travesti permitida y la narcotravesti: imágenes morales en tensión». *Cadernos Pagu*, núm. 50. Campinas, SP: Universidade Estadual de Campinas. Disponible en: https://periodicos.sbu.unicamp.br/ojs/index.php/cadpagu/article/view/8650720.

Darouiche, Cristian, Estefanía Martynowskyj, e Inés Pérez. 2023. «Violencia policial, vulneración de derechos y deterioro de las condiciones de vida de las trabajadoras sexuales trans y travestis: Informe sobre los efectos de la creación de una Zona Roja en Mar del Plata». *Cuadernos del ISTeC*. Sociedades/Territorios/Culturas núm. 3 (junio).

Di Corleto, Julieta. 2019. «Defensa penal y perspectiva de género. Asistencia jurídica integral para mujeres en conflicto con la ley penal». En: *Feminismos y política criminal: una agenda feminista para la justicia*, compilado por Ileana Arduino, 65–79. Buenos Aires: Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales (INECIP).

Dileo María Belén, y Magdalena Vercelli. 2022. «Aproximaciones para una defensa penal con perspectiva de género y diversidad sexo-genérica». En *Análisis de casos mujeres y personas travestis y trans en conflicto con la ley penal*. Dirección de Jurisprudencia, Ministerio Público de la Defensa, 53–62. Buenos Aires: MPD CABA.

Dirección General de Políticas de Género, Ministerio Público Fiscal de la Nación. 2021. «Personas travestis y trans en conflicto con la ley penal: impacto de la Ley de Identidad de Género Estudio de casos del período 2013–2019». Junio. Disponible en: www.mpf.gob.ar/direccion-general-de-politicas-de-genero/files/2021/07/DGPG-Investigación_5-7.pdf

Estepa, Constanza. 2018. «La selectividad del poder punitivo desde la perspectiva de la Teoría de Género: el caso de Milagro Sala». En *Criminalidades, violencias, opresiones y seguridad pública, Vol. VIII de Las ciencias sociales y la agenda nacional. Reflexiones y propuestas desde las Ciencias Sociales*, coordinado por Fuensanta, Medina y José Luis Velasco. México: COMECSO. Disponible en: https://www.comecso.com/ciencias-sociales-agenda-nacional/cs/article/view/810/979

Falkenberg, Nicolás. 2019. «La perspectiva de género: su transversalización en el proceso pena». *Claves Judiciales*: 310–321. Disponible en: https://www.magistrados-santafe.org.ar/wp-content/uploads/2020/02/Revista2019-La_perspectiva_de_género_su_transversalización_en_el_proceso_penal-pag.310-321.pdf

Fernández Valle, Mariano. 2018. «Las facetas de la justicia». En *Travestis, mujeres transexuales y tribunales: hacer justicia en la Ciudad de Buenos Aires*. Compilado por Blas Radi y Mario Pecheny. Buenos Aires: Jusbaires.

Fernández Valle, Mariano. 2019. «Una salida a un dilema inadmisible: arresto domiciliario y población trans». *Revista de Derecho de Familia* (RDF 2019-IV). 7 de agosto. Buenos Aires: Abeledo Perrot.

Fraser, Nancy. 1995. «From Redisttribution to Recognotion? Dilemmas of Justicie in a 'Postsocialist' Age». En *New Left Review*, núm. 212 (julio-agosto): (68-93.

García de Ghiglino Silvia, y Patricia Guzmán. 2020. «Mujeres trans-travestis e infracción a la Ley 23.737 de estupefacientes: Análisis de jurisprudencia». Buenos Aires: Dirección Nacional de Política Criminal en materia de Justicia y Legislación Penal. Disponible en: https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/2020/11/informe_mujeres_trans_travestis_estupefacientes.pdf

Guimaraes García, Florencia. 2018. «Basta de travesticidios». *Travestis, mujeres transexuales y tribunales: hacer justicia en la Ciudad de Buenos Aires*, compilado por Blas Radi y Mario Pecheny. Buenos Aires: Jusbaires.

Lascano, Aramis. 2022. «Un análisis situado de los procesos de criminalización de mujeres trans y travestis en la provincia de Buenos Aires». En *Jornadas Justicia penal, géneros y enseñanza del derecho. Doctrina Penal Feminista*, 135-157. Buenos Aires: INECIP.

Lascano, Aramis, y Joaquín Vélez. 2020. «Circuitos punitivos: limitaciones del *populismo* penal a partir de las prácticas de criminalización de mujeres trans y travestis en una zona roja argentina». *Revista CS*, 31: (187-215). Disponible en: https://doi.org/10.18046/recs.i31.3707.

Lascano, Aramis. 2018. «De los edictos a la ley de Drogas: la persecución penal a travestis, transexuales y transgénero en la zona roja de La Plata». Ponencia presentada en las *V Jornadas CINIG de Estudios de Género y Feminismos. Desarmar las violencias, crear las resistencias*. Ensenada, Argentina, 10 y 12 de julio. En *Ponencias por título*, 2018, coordinado por Mabel Campagnoli. Ensenada: Universidad Nacional de La Plata. Facultad de Humanidades y Ciencias de la Educación. Centro Interdisciplinario de Investigaciones en Género. Disponible en: http://www.memoria.fahce.unlp.edu.ar/trab_eventos/ev.10827/ev.10827.pdf

Lascano, Aramis. 2020. «¿Qué me revisás si sos igual que nosotras? Apuntes en torno a la incorporación de mujeres trans y travestis en las fuerzas de seguridad de Argentina». En *Delito y Sociedad*. Revista de Ciencias Sociales 29, núm. 49, (enero-junio). Programa

de Estudios del Control Social, Universidad de Buenos Aires; Programa Delito y Sociedad, Universidad Nacional del Litoral.

Lascano, Aramis. 2023. «Juicio abreviado: un pacto en la criminalización de mujeres trans y travestis». *Revista Mate*, 18 de mayo. Disponible en: https://revistamate.com.ar/juicio-abreviado-mujeres-trans-travestis/

Malacalza, Laurana. 2018. «Narcotravestis, proceso creciente de criminalización de mujeres trans y travestis». *Travestis, mujeres transexuales y tribunales: hacer justicia en la Ciudad de Buenos Aires*, compilado por Blas Radi y Mario Pecheny. Buenos Aires: Jusbaires.

Malacalza, Laureana, Sofía Caravelos e Inés Jaureguiberry. 2019. «"Narcotravestis": procesos de criminalización de mujeres trans y travestis por el delito de venta de estupefacientes». En *Cuestiones Criminales*, 2(3).

Méndez, Juan E. 2016. «Informe del Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes» (A/HRC/31/57). Consejo de Derechos Humanos de la ONU, 31° período de sesiones. Disponible en: https://digitallibrary.un.org/record/831454

Millet, An. 2018. «Barreras en la accesibilidad de personas trans de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a los tratamientos por uso problemático de sustancias». Hospital Nacional en Red, Especializado en Salud Mental y Adicciones Lic. Laura Bonaparte.

Ministerio Público de la Defensa CABA. 2016. «La Revolución de las Mariposas. A diez años de La Gesta del Nombre Propio».

Ministerio Público de la Defensa CABA 2023. «Con Nombre Propio. A diez años de la Ley de Identidad de Género».

Ministerio Público de la Defensa CABA. 2022. «Informe estadístico 2017–2021. Mujeres y personas travestis/trans en conflicto con la ley penal». En *Análisis de casos. Mujeres y personas travestis y trans en conflicto con la ley penal*, 38–53.

Ministerio Público de la Defensa CABA. 2025. «Nuestras vidas. Nuestros cuerpos».

Ministerio Púbilco de la Defensa CABA. Secretaría General de Planificación, Secretaría Judicial de Investigaciones, Dirección de Investigaciones. 2024. «Políticas Públicas para el Colectivo Trans en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires».

Monclús Masó, Marta, comp. 2020. «Informe Anual 2019: la situación de los derechos humanos en las cárceles federales de la Argentina». Buenos Aires: Procuración de la Penitenciaria de la Nación.

Muntarbhorn, Vitit. 2017. «Informe del Experto Independiente sobre la protección contra la violencia y la discriminación por motivos de orientación sexual o identidad de género» (A/HRC/35/36). Consejo de Derechos Humanos de la ONU, 35° período de sesiones. Disponible en: https://digitallibrary.un.org/record/864592

Pita, María V. «Lo infinitamente pequeño del poder político. Policía y contravenciones en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires». Tesis de Maestría en Administración Pública.

PROCUNAR, Procuraduría de Narcocriminalidad. 2022. «Narcocriminalidad y perspectiva de género La perspectiva de género y enfoque interseccional en la persecución penal de la narcocriminalidad». Ministerio Público Fiscal.

Roldán, Nahuel, y Esteban Rodríguez Alzueta. 2019. *Cuestiones Criminales*, 2, (núm. 3). *Revista Control poblacional y detenciones policiales. Hostigamiento, olfato policial, tedio, policiamiento, sacrificio y la disputa por el respeto.*

Tiscornia, Sofía, comp. 2004. «Estudios de antropología jurídica. Burocracias y violencia». Estudios de *Antropología* Jurídica. Antropofagia. Buenos Aires: Facultad de Filosofía y Letras de la Universidad de Buenos Aires.

Zaffaroni, Eugenio Raúl, Alejandro Slokar, y Alejandro Alagia. 2002. *Derecho penal: Parte General.* Buenos Aires: Ediar.

Documentos de organismos internacionales

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. 2015. *Violencia contra Personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex en América*, OAS/Ser.L/V/II.rev.1 Doc. 36.

Consejo de Derechos Humanos. 2024. *Informe de la Relatora Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes*, A/HRC/55/52.

Jurisprudencia internacional

Corte Interamericana de Derechos Humanos. 2020. *Caso "Fernández Prieto y Tumbeiro vs. Argentina".* Resumen Oficial. Senten-

cia del 1º de septiembre de 2020. Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/resumen_411_esp.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos. 2020. Caso "Azul Rojas Marín vs. Perú". Sentencia del 12 de marzo de 2020. Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/tablas/reparando-derechos/Caso-Azul-Rojas_Marin.html

Jurisprudencia Nacional

Cámara Federal de Casación Penal, Sala II, "Quiroga", Causa N°5694/2016, Registro N° 1034/21, rta.: 24/06/2021.

Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal de La Plata, Sala IV, "P. M. y otros", Causa N° 26697/1, rta.: 12/09/2016.

Tribunal Oral en lo Criminal N° 8, "R. A. G. y otras", Causa N° 8025/2013, rta.: 06/07/2022.

Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 5, "Rodríguez Vega", Causa N° 1190/2015, rta.: 13/09/2019.

Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas N° 15. 2023. *F.E. y A. Z. A.* Causa N° 5327/2021-1, rta.: 03/04/2023.

Herramientas para la defensa de personas travestis y trans

Raquel Asensio, Carma Cannizzaro, Cecilia González y Florencia Quatrin

Comisión sobre Temáticas de Género de la Defensoría General de la Nación

I. Introducción

En los capítulos precedentes se documentaron las trayectorias de vida de personas travestis y trans marcadas por un continuo de violencias y por la exclusión en el acceso a derechos básicos desde que asumen públicamente su identidad de género. Asimismo, se analizaron los escenarios frecuentes de detención, que derivan en la intervención del sistema penal y la cárcel como ´el último eslabón' del "circuito de desplazamientos, segregaciones y violencia" (Ceballos y Alfonsín, 2021).

Dado que la cárcel profundiza las desigualdades sociales, este capítulo ofrece herramientas para reducir los procesos de criminalización y encarcelamiento. Su objetivo es que las y los operadores del sistema de justicia reconozcan, en sus intervenciones, la relevancia jurídica de considerar las condiciones de vida de las personas travestis y trans.

Con este propósito, en primer lugar, se analizan los estereotipos que habitualmente recaen sobre estas personas, y que impactan en el proceso penal: desde su identificación como supuestas transgresoras de la ley, hasta la construcción de hipótesis de investigación, la producción y valoración de la prueba, y la elección de calificaciones legales.

En segundo lugar, se abordan las condiciones de legalidad y arbitrariedad que suelen rodear la detención de personas travestis y trans, con el objetivo de que sean debidamente consideradas al momento de realizar un control sobre la privación de la libertad.

Los apartados posteriores presentan elementos relevantes para la construcción de la teoría del caso, organizados en torno a los distintos estratos de la teoría del delito: tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad. En cada uno de estos niveles se señalan problemáticas identificadas a partir del estudio de causas que forman parte de esta investigación.

Finalmente, se plantean reflexiones en torno a la determinación de la pena, teniendo en cuenta el marco normativo que establece penas en abstracto muy elevadas frente a condiciones personales y sociales de alta vulnerabilidad.

II. El estereotipo de la "narcotravesti" y su impacto en los procesos penales

Las "imágenes morales" sobre las travestis (Cutuli, 2017) les atribuyen "una peligrosidad oculta" (Fernández 2020, 226). Los prejuicios que históricamente han recaído sobre sus vidas se encuentran ligados a ideas de anomalía y peligrosidad, construidas desde la medicina y la criminología. Esta matriz de construcción peligrosista, que circula en los medios de comunicación y se filtra en el sistema de justicia, se plasma en la figura de la "narcotravesti": una categoría eminentemente mediática y ampliamente difundida como justificación de políticas punitivas contra las personas trans (Malacalza, Caravelos, y Jaureguiberry, 2019).

El uso del estereotipo de "la travesti criminal" tiene un impacto concreto en el ámbito penal, como se expuso en el Capítulo 4. Al transgredir las expectativas sociales dominantes –según las cuales las personas deberían identificarse con el sexo asignado al nacer–, las personas trans son percibidas como desviadas y, por extensión, como transgresoras de cualquier orden social y, en particular, de la ley penal.

Algunos de los efectos de estos prejuicios son: que mujeres trans y travestis resulten acusadas de delitos comparativamente más graves que los atribuidos a personas cis (Malacalza et al., 2019); que sus testimonios carezcan de credibilidad dentro del proceso, lo que obstaculiza su reconocimiento como víctimas en los procesos judiciales[1]; o que sus descargos sean desestimados, impidiendo abrir líneas de investigación idóneas para garantizar su defensa.

Otro signo de estos sesgos se observa en el uso de nombres y pronombres masculinos durante los procedimientos policiales y judiciales, como se constató en diversos casos relevados en esta investigación y en otros estudios (DGPG, MPF, 2021, 28). Este as-

1 Este aspecto fue señalado por el Experto Independiente en los siguientes términos: "cuando se denuncia a estas personas, su identidad de género es tácitamente una circunstancia agravante y, cuando son estas personas las que presentan una denuncia, su identidad de género es motivo de descrédito. El hecho de que una persona sea travesti o trans socava su credibilidad y afecta a la imparcialidad de los funcionarios judiciales. Consejo de Derechos Humanos, *Informe del Experto Independiente sobre la protección contra la violencia y la discriminación por motivos de orientación sexual o identidad de género acerca de su misión a la Argentina*, A/HRC/38/43/Add.1, 9/04/2018, párr. 48.

pecto compromete la garantía de imparcialidad judicial[2], al desconocer la identidad de género de las personas involucradas.

Incorporar en el análisis jurídico la incidencia de los prejuicios de género contra personas travestis y trans permite actualizar y visibilizar agravios vinculados con la afectación de garantías fundamentales en el proceso penal, a la luz de una perspectiva de género.

En este sentido, la jurisprudencia interamericana de derechos humanos ha señalado que la presencia de estereotipos en las investigaciones penales puede vulnerar el principio de inocencia, el principio de culpabilidad, la garantía de imparcialidad judicial, el deber de motivación de las sentencias, el derecho de acceso a la justicia sin discriminación[3] y la prohibición de detenciones arbitrarias[4].

Los preconceptos de género también inciden en la dirección de las investigaciones: cuando se instala una hipótesis basada en prejuicios, toda la investigación tiende a orientarse a confirmarla, lo que compromete la objetividad[5]. En casos sobre ataques contra personas con expresión de género no normativa, la Corte IDH señaló que "durante la investigación diversos agentes utilizaron estereotipos discriminatorios que impidieron que se examinaran los hechos de forma objetiva"[6].

2 Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional, Sala de Turno, Causa N° 41112/2018, rta: 10/03/2020, voto del juez Morín. La resolución hizo lugar a la recusación planteada por la acusada y su defensa de dos jueces que manifestaron prejuicios en contra de la mujer trans acusada y del colectivo trans en general. Para así decidir, se evaluaron manifestaciones de los jueces en otros procesos penales y en notas periodísticas y, en especial, los informes que ellos mismos presentaron, como descargo a la recusación (cf. art. 61 CPPN) en la propia causa. En estos últimos, hicieron mención a la acusada en incumplimiento del trato digno reconocido en la Ley de Identidad de Género.

3 Corte IDH, *Caso Manuela y otros vs. El Salvador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 02 de noviembre de 2021, párrs. 134 y 136.

4 Corte IDH, *Caso Fernández Prieto y Tumbeiro vs. Argentina*. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 01 de septiembre de 2020, párrs. 82 y 87; Corte IDH, *Caso Azul Rojas Marín y otra Vs. Perú*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 12 de marzo de 2020, párr. 129.

5 Corte IDH, *Caso Gutiérrez Hernández y otros vs. Guatemala*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de agosto de 2017, párrs. 173–177. En sentido similar, Corte IDH, *Caso Vicky Hernández y otras vs. Honduras*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de marzo de 2021, párr. 121; Corte IDH, *Caso Veliz Franco y otros vs. Guatemala*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de mayo 2014, párr. 213; Corte IDH, *Caso Azul Rojas Marín y otra vs. Perú*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 12 de marzo de 2020, párr. 204.

6 Corte IDH, *Caso Azul Rojas Marín y otra vs. Perú*, óp. cit., párr. 205.

En este sentido, los estereotipos "distorsionan las percepciones y dan lugar a decisiones basadas en creencias preconcebidas y mitos, en lugar de hechos", lo que puede derivar en una denegación de justicia y en la revictimización de quienes denuncian[7]. Asimismo, los prejuicios de género también pueden influir en la imposición de penas más severas[8], reforzando patrones de discriminación estructural.

Como se desarrollará a lo largo de este Capítulo, el prejuicio de la "travesti criminal" en los procesos vinculados a delitos de drogas ilegalizadas puede incidir tanto en los motivos que fundamentan una detención policial, como en la construcción de los hechos objeto de imputación, en la elección de las calificaciones legales más gravosas e incluso en la determinación de la pena. Estas situaciones requieren un control reforzado por parte de la defensa.

III. Control de la detención

En las causas iniciadas a partir de detenciones de la policía realizadas en el marco de sus funciones de prevención, uno de los primeros momentos procesales es el control de la aprehensión (cfr. art. 7.5 CADH). El objetivo es evaluar su legitimidad y evitar que se prolonguen privaciones de la libertad ilegales (Zalamea León, 2021, 85). La consecuencia de una detención ilegal es que la autoridad judicial debe dictar de inmediato la libertad de la persona afectada (art. 7.6 CADH y 9.4 PDCyP).

Asimismo, si una aprehensión irregular es seguida de una inspección corporal, de una requisa sobre las pertenencias o de un allanamiento, y en dichos procedimientos son hallados elementos de cargo (por ejemplo, estupefacientes), la defensa orientará su estrategia a litigar la exclusión probatoria de los objetos secuestrados, por ser el resultado de un procedimiento ilegal (cfr. CSJN, "Rayford", Fallos: 308:733, entre otros). Este control resulta fundamental, ya que la incorporación de tales elementos afecta derechos fundamentales, como el derecho a la privacidad y el debido proceso.

En el ejercicio de control de la detención resulta central el pre-

7 Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, *Recomendación General núm. 33 sobre el acceso de las mujeres a la justicia*, CEDAW/C/GC/33, 3/08/2015, párr. 26.

8 Corte IDH, *Caso Espinoza Gonzáles vs. Perú*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas Sentencia de 20 de noviembre de 2014, párr. 272; Corte IDH, *Caso Manuela y otros vs. El Salvador*, óp. cit., párrs. 166–170.

cedente de la Corte IDH en el caso "*Fernández Prieto y Tumbeiro*"[9] que declaró la responsabilidad internacional del Estado argentino por detenciones y requisas policiales arbitrarias. En esa oportunidad, el tribunal analizó los límites de las facultades policiales para detener[10] y requisar sin orden judicial[11], las deficiencias normativas que habilitaban este tipo de prácticas[12] y la ausencia de un control judicial adecuado. En este último aspecto, cuestionó expresamente la actuación de los tribunales locales por convalidar las detenciones efectuadas por la policía en función de las pruebas obtenidas y bajo la justificación de los fines de "prevención del delito" o la "lucha contra el narcotráfico". Este caso fijó estándares relevantes en materia de libertad personal, vida privada, igualdad y no discriminación, así como en relación con la obligación estatal de garantizar una protección judicial efectiva de las víctimas.

Adicionalmente, la Corte tuvo por acreditado que las requisas arbitrarias, utilizadas como procedimiento rutinario en la década de 1990, continúan siendo una práctica vigente. (Fernández Valle y Luterstein, 2021). Este señalamiento habilita una lectura contem-

9 Corte IDH, *Caso Fernández Prieto y Tumbeiro v. Argentina,* óp. cit.

10 La Corte IDH concluyó que se había afectado el derecho a la libertad personal y por incumplimiento del requisito de legalidad de la detención (arts. 7.1 y 7.2 de la CADH, en relación con el art. 1.1 del mismo instrumento) con relación a la detención de Fernández Prieto y Tumbeiro. Adicionalmente, en el caso de Tumbeiro, encontró que la detención había sido discriminatoria y por lo tanto arbitraria, por el hecho de que la detención no obedeció a requisitos objetivos, sino a la aplicación por parte de los agentes policiales de estereotipos (con afectación a los arts. 7.3 y 24, en relación con el art. 1.1 de la CADH). Corte IDH, *Caso Fernández Prieto y Tumbeiro v. Argentina,* óp. cit., párrs. 64–87.

11 La Corte IDH determinó que se había violado la protección a la honra y la dignidad toda vez que la policía procedió a realizar una requisa del vehículo en el que viajaba Fernández Prieto aún cuando no estaba legalmente habilitada por ello. La misma afectación encontró respecto de la requisa corporal realizada a Tumbeiro, pues los agentes policiales no acreditaron con base en criterios objetivos la necesidad de realizar la requisa corporal y la misma resultó desproporcionada (superó el palpamiento superficial de las ropas y fue obligado a desnudarse). En consecuencia, encontró que el Estado argentino era responsable por violación al artículo 11, en relación de los artículos 1.1 y 2 de la CADH. Corte IDH, *Caso Fernández Prieto y Tumbeiro v. Argentina*, óp. cit., párrs. 102–110.

12 La Corte concluyó que la normativa que fundamentó la interpretación del vehículo en el que viajaba Fernández Prieto y la detención con fines de identificación de Tumbeiro, adolecían de deficiencias normativas en la regulación de los supuestos que supuestamente autorizaban dicha actuación policial, y que la normativa aplicable a las requisas no precisaba cuáles eran los casos cuya urgencia justificara la práctica sin orden judicial (párrs. 101 y 110).

poránea del precedente, particularmente en relación con los procesos de criminalización dirigidos contra mujeres trans y travestis en grandes centros urbanos (Aramis, 2021).

En este contexto, la actividad proactiva de la defensa adquiere especial relevancia frente a la aplicación de la ley N° 23.737, donde "es poco frecuente la corrección de los sesgos policiales por el abordaje judicial" (Darraidou et al., 2019, 24).

III. 1. Sobre los motivos discriminatorios de las detenciones policiales

Al momento de analizar la legalidad de una detención y requisa personal, corresponde verificar tanto el cumplimiento de las causas fijadas en la ley (*legalidad materia*l) como la sujeción a los procedimientos establecidos en ella (*legalidad formal*)[13]. Ahora bien, más allá de la observancia de estos requisitos legales, una aprehensión no debe ser arbitraria.

De acuerdo con la jurisprudencia de la Corte IDH, el criterio de arbitrariedad en una detención se vincula con prácticas "incompatibles con el respeto a los derechos fundamentales del individuo por ser, entre otras cosas, irrazonables, imprevisibles o faltos de proporcionalidad"[14]. En distintos precedentes, la Corte ha evaluado la arbitrariedad de detenciones fundadas en criterios discriminatorios, entre ellos la vulnerabilidad económica[15], la discriminación racial[16] y los motivos de género.

En relación con el colectivo LGBTIQ+, en el caso "*Azul Rojas Marín v. Perú*", la Corte IDH sostuvo que debía presumirse que la detención había sido realizada por razones discriminatorias y, por lo tanto, resultaba manifiestamente irrazonable y arbitraria. Esta conclusión se

13 Corte IDH, *Caso Fernández Prieto y Tumbeiro vs. Argentina,* óp. cit., párr. 66.

14 Corte IDH, *Caso Carranza Alarcón vs. Ecuador*. Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 3 de febrero 2020, párr. 91, entre otros.

15 Corte IDH, *Caso Guerrero, Molina y otros vs. Venezuela.* Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 3 de junio de 2021, párrs. 92, 93, 94, 97 y 98; Corte IDH, *Caso Fernández Prieto y Tumbeiro vs. Argentina*, óp. cit., párrs. 80 y 81; Corte IDH, *Caso Servellón García y otros vs. Honduras.* Sentencia de 21 de septiembre de 2006, párr. 112.

16 Corte IDH, *Caso Acosta Martínez y otros vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2020, párrs. 93-95 y 100; Corte IDH, *Caso de personas dominicanas y haitianas expulsadas vs. República Dominicana*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de agosto de 2014, párr. 368.

basó en la ausencia de motivos legales que justificaran la detención y en la existencia de elementos que acreditaban un trato discriminatorio fundado en la orientación sexual o expresión de género no normativa de la víctima[17]. En este sentido, el tribunal valoró los insultos y expresiones despectivas dirigidas contra la Sra. Rojas Marín durante el procedimiento. La Corte citó al Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria, que considera entre los factores relevantes para determinar la existencia de motivos discriminatorios si "las autoridades han hecho afirmaciones a la persona detenida o se han comportado con ella de manera que indique una actitud discriminatoria"[18].

Otro aspecto analizado por la Corte fue el contexto general en el que se desarrollan las interacciones entre agentes policiales y personas LGBTIQ+. En el caso "*Vicky Hernández*", llamó la atención sobre el "contexto de violencia, detenciones arbitrarias, homicidios y discriminación contra las personas LGBTI, y en particular contra las mujeres trans que se dedicaban al trabajo sexual"[19].

Como se anticipó, el precedente "*Fernández Prieto y Tumbeiro*" aporta mayores precisiones para evaluar la arbitrariedad de una detención desde la perspectiva de respeto a la igualdad y al principio de no discriminación. En dicho caso, la Corte analizó la detención del Sr. Tumbeiro, fundada en prejuicios y estereotipos vinculados a su condición económica.

El tribunal señaló que las razones que motivaron la detención con fines de identificación respondieron a preconceptos acerca de cómo debía lucir una persona que circulaba en determinado lugar, cómo debía comportarse frente a la presencia policial y qué actividades podía realizar en ese espacio. En palabras de la Corte:

> Ante la ausencia de elementos objetivos, la clasificación de determinada conducta o apariencia como sospechosa, o de cierta reacción o expresión corporal como nerviosa, obedece a las convicciones personales de los agentes intervinientes y a las prácticas de los propios cuerpos de seguridad, lo cual comporta un grado de arbitrariedad que es incompatible con el artículo 7.3 de la CADH. Cuando adicionalmente estas convicciones o apreciaciones personales se formulan sobre prejuicios respecto a las características

17 Corte IDH, *Caso Azul Rojas Marín y otra vs. Perú*, óp. cit., párr. 128.

18 Corte IDH, *Caso Azul Rojas Marín y otra vs. Perú,* óp. cit., párr. 127.

19 Corte IDH, *Caso Vicky Hernández y otras vs. Honduras,* óp. cit., párrs. 89 y 100.

> o conductas supuestamente propias de determinada categoría o grupo de personas o a su estatus socio-económico, pueden derivar en una violación a los artículos 1.1 y 24 de la Convención.[20]

Como base de este análisis, la Corte tuvo en cuenta las apreciaciones del perito Juan Pablo Gomara, quién afirmó:

> Atribuir a una persona la sospecha de un comportamiento ilegal por la sola circunstancia de ser joven y usar determinada ropa, ser pobre, estar en situación de calle, ser mujer trans, etc. importa claramente un trato discriminatorio, prohibido por el derecho internacional de los derechos humanos. Es decir, los cuerpos de seguridad ejercen en gran medida la facultad de identificación y registro a través del uso de perfiles discriminatorios.

En consecuencia, la Corte IDH concluyó que:

> El uso de estos perfiles supone una presunción de culpabilidad contra toda persona que encaje en los mismos, y no la evaluación caso a caso sobre las razones objetivas que indiquen efectivamente que una persona está vinculada a la comisión de un delito. Por ello, la Corte ha señalado que las detenciones realizadas por razones discriminatorias son manifiestamente irrazonables y por tanto arbitrarias[21].

El Tribunal también citó a la perita Sofía Tiscornia, quien advirtió que:

> [L]os motivos de detención que las fuerzas de seguridad esgrimen hacen referencia a una serie limitada de fórmulas burocráticas que lejos están de identificar la diversidad y particularidad de las circunstancias de las detenciones" y que "el uso de clichés tales como 'gestos nerviosos, 'acelerar el paso', 'esquivar la mirada policial', 'merodear por las inmediaciones', 'alejarse del sitio en forma presurosa' o 'quedarse parado en una esquina', sólo para dar unos pocos ejemplos, dan cuenta de la vaguedad de las razones aducidas[22].

La vaguedad señalada por la perita Tiscornia se observa de manera particularmente explícita en los procesos de criminalización de personas travestis y trans. Un ejemplo de ello son las actas policiales que describen como sospechosas ciertas conductas neutras de quienes circulan por el espacio público – tales como "conversación

20 Corte IDH, *Caso Fernández Prieto y Tumbeiro vs. Argentina,* óp. cit., párr. 81.
21 Corte IDH, *Caso Fernández Prieto y Tumbeiro v. Argentina*, óp. cit., párr. 82.
22 *Ibídem*, párr. 86.

con personas dentro de un auto", "oferta de sexo", "caminar en sentido contrario al ver personal policial"–, acciones que en sí mismas no constituyen un "indicio vehemente de culpabilidad", ni configuran un supuesto de flagrancia. El sentido de la "sospecha" se completa, cuando esa actividad neutral es atribuida a "persona trasvestida" o "el masculino N.N. con voz afeminada", entre otras expresiones que resultan abiertamente contrarias a la Ley de Identidad de Género y reproducen estereotipos discriminatorios. Además, cuando la intervención policial ocurre en las llamadas "zonas rojas", donde las fuerzas de seguridad suelen conocer a las trabajadoras sexuales del área, pueden encontrarse indicios de que la persecución responde a motivos ajenos a criterios objetivos de culpabilidad.

La dimensión discriminatoria por motivos de identidad de género en la detención y requisa policial fue reconocida en una resolución del Tribunal Oral en lo Criminal N° 5 de la Capital Federal a partir de un planteo de nulidad formulado por la defensa. El juez señaló que el acta policial hacía referencia a "la persona travestida" y describía conductas neutrales, por lo concluyó que el motivo de la detención "había sido simplemente por un prejuicio irrazonable de aquél hacia quien ostentaba una caracterización externa distinta de la biológica, hiciera o no algo ilegal"[23].

En algunas de las causas analizadas en esta investigación también se hizo lugar a los planteos de nulidad presentados por las defensas. En el caso "G. G.", además de señalarse la ausencia de motivos legales que habilitaran la intervención policial, se destacó "la posibilidad de que la prevención policial haya obedecido a parámetros discriminatorios de sospecha, es decir, al uso del estereotipo que asocia a la identidad travesti o trans necesariamente con la criminalidad"[24], con expresa referencia a los precedentes de la Corte IDH previamente mencionados.

En el caso "*A. I.*", la detención y requisa se produjeron luego de que una persona identificada como posible comprador –que fue aprehendida y posteriormente imputada–, señalara a la mujer trans presente en el lugar como supuesta vendedora. La Cámara de Apelaciones declaró la nulidad de la detención y requisa, con fun–

23 Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 5, "Rodríguez Vega", Causa N° 1190/2015, rta.: 13/09/2019.

24 Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas N° 15, "G. G.", Causa N° 162432/2022–0, rta.: 19/03/2024.

damento en que la sospecha de culpabilidad se basaba únicamente en la declaración de un comprador que también se encontraba imputado en la causa, y en el incumplimiento por parte de la policía de la prohibición de recibir declaraciones de personas detenidas.

El tribunal señaló: "Esto nos lleva a afirmar que el supuesto 'pasamanos' observado, que podría en principio habilitar una requisa, no se constituyó sino en una excusa para detener estereotipadamente a una persona por sus características personales, en un lugar donde sería habitual la venta de estupefacientes". El voto del juez Buján, por su parte, destacó la necesidad de resolver el planteo de nulidad interpuesto por la defensa "con un enfoque centrado en la interseccionalidad y doble vulnerabilidad que recae sobre la persona imputada en autos"[25]. No obstante, la decisión de la Cámara no tomó en consideración otro aspecto planteado por la defensa: el incumplimiento de lo previsto en la resolución N° 37/2020[26] para las Fuerzas Policiales y de Seguridad Federales. Según describió en la causa, la inspección se realizó en un baño de un estacionamiento, sin consulta previa al Ministerio Público Fiscal, de manera intrusiva y vejatoria, y con la presencia de testigos de sexo masculino.

Otro caso en el que se declaró la nulidad de la detención fue "*S. A. J. R.*". Una de las acusadas relató que personal de Gendarmería Nacional subió al colectivo y les solicitó el documento de identidad únicamente a ellas, lo que interpretó como consecuencia de estar vestidas de manera "afeminada". En otras palabras, la sospecha de culpabilidad se basó en su expresión de género no normativa.

El juzgado dispuso la nulidad de la detención y de la requisa por la inhabilidad de los testigos convocados para validar el procedimiento. Uno de ellos tenía un interés directo en no ser señalado como sospechoso de tenencia de estupefacientes y el otro ni siquiera había presenciado los hechos. Respecto del primero, el magistrado sostuvo que "...el hecho que [el testigo] estuviera sentado al lado [de la acusada] y que el objeto arrojado haya quedado delante de su asiento lo desacredita como testigo imparcial en los

25 Cámara de Casación y Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas, Sala II, "A. I.", Causa N° 124363/2022-1, rta.: 22/04/2024.

26 En el "Anexo II" de la Resolución mencionada se consagra el respeto a la identidad de género y la orientación sexual, en cuanto al uso del nombre de pila y género elegidos, y específicamente en relación con las requisas, punto 3, se establece que en estos procedimientos se procurará contar con testigos del mismo género que aquel autopercibido por la persona en conflicto con la ley penal.

hechos"[27]. Sin embargo, el juzgado no se pronunció sobre el criterio discriminatorio empleado por las fuerzas de seguridad en la selección de las personas requisadas, a pesar de que este aspecto había sido expresamente planteado por la defensa.

En otro caso que será retomado a lo largo de este capítulo[28], también se declaró la nulidad de las tareas de investigación realizadas por la Policía de la Ciudad y de todo lo actuado en consecuencia. Se comprobó que dos mujeres trans fueron vigiladas, seguidas y videograbadas en tres jurisdicciones, durante meses y sin ningún tipo de contralor judicial, lo cual comprometió, la garantía de juez natural y el derecho a la intimidad.

En el ámbito de la justicia de la Ciudad de Buenos Aires, corresponde un control adicional de la detención cuando la intervención policial se produce respecto de personas que ofrecen sexo en la vía pública. El Código Contravencional tipifica la "oferta y demanda de sexo en espacios públicos no habilitados" (art. 97), pero limita la actuación policial a una decisión previa del representante del Ministerio Público Fiscal.

Según los casos analizados en esta investigación, hay casos en los que las actas de imputación presentan la intervención policial como si hubiera comenzado tras observar una supuesta maniobra relacionada con estupefacientes, con el propósito de eludir la autorización fiscal exigida por el artículo 97 del Código Contravencional. Esta situación requiere una estrategia de defensa especialmente cuidadosa, orientada a demostrar que el operativo se originó en una interceptación vinculada con la oferta de sexo y no con actividades de narcotráfico. La ausencia de habilitación fiscal para esa actuación inicial obliga a solicitar la exclusión de la evidencia obtenida posteriormente.

En definitiva, no siempre los prejuicios aparecen de manera explícita en las actas policiales y, frente a su presunción de legitimidad, la defensa tiene que reconstruir los motivos que dieron inicio a la intervención policial, con el objetivo de cuestionar "la verdad policial construida y luego readecuada en los expedientes judiciales" (Aramis 2021, 74). Incorporar para ello la voz de las personas afectadas, sin embargo, implica ciertas dificultades, vinculadas con

27 Juzgado Federal de Rosario N° 3, "S. A. J. R.", Causa N° 13.333/2023, rta.: 12/09/2024.

28 Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas N° 15, "F. M. J. sobre 5 C", Causa N° 5327/2021-1, rta.: 03/04/2023.

la falta de credibilidad que habitualmente se asigna a los testimonios de personas travestis y trans.

Otra alternativa consiste en introducir una "tercera perspectiva" entre la versión policial y la de las personas travestis y trans, aunque también se encuentra atravesada por diversos obstáculos. Entre ellos, Aramis menciona: la práctica habitual de convocar a testigos en un momento posterior a la exhibición de las sustancias presuntamente secuestradas[29]; la citación a declarar en sede policial con el solo propósito de reafirmar el procedimiento policial inicial; y la selección de testigos que se encuentran, en cierto modo, condicionados por el temor a ser expuestos ante sus familias por haber sido vistos buscando sexo o sustancias ilegalizadas.

A estas dificultades se suma la frecuente designación de testigos de procedimiento con intereses contrapuestos –como se desprende los casos previamente reseñados–, o la elección de personas que participan en activismos vecinales contrarios a la presencia de personas trans en la zona[30].

Entonces, a partir de los estándares reseñados, pueden identificarse algunos criterios relevantes para controlar la arbitrariedad en las detenciones:

a) la inexistencia de motivos previstos en la ley que habilita la aprehensión sin orden judicial;

b) la utilización de formas burocráticas y vagas para justificar la detención que no refieren a un criterio de sospecha objetivo;

c) el empleo de fundamentos que evidencien de manera expresa un estereotipo vinculado con la identidad o expresión de género;

d) la existencia de un trato discriminatorio por parte del personal policial al momento de la detención, ya sea por incumplimiento de la ley N° 26.743 de Identidad de Género, o mediante el uso de insultos y apreciaciones despectivas sobre la identidad o expresión de género de la persona afectada;

29 En muchas ocasiones, sin que se den requisitos de excepción vinculados a la necesidad de asegurar la situación y evitar la pérdida de prueba. Por ejemplo, ver: Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas N° 15, "G.G", óp. cit.

30 Sobre la perspectiva de "los vecinos" en la discusión sobre el endurecimiento del Código de Convivencia Urbana en Ciudad Autónoma de Buenos Aires, ver Berkins (2003). Sobre el uso de la denuncia por parte de los "vecinos organizados" ver Varela et al. (2021, 35).

e) los indicadores anteriores se refuerzan si existe en la zona un contexto de violencia y discriminación contra las personas travestis y trans.

III. 2. Sobre la violencia institucional de género en la detención

La violencia institucional basada en prejuicios de género se ha identificado como un patrón en distintos ámbitos de interacción entre personas travestis y trans y las fuerzas de seguridad. Estas prácticas afectan directamente la prohibición de tratos crueles, inhumanos o degradantes (art. 5.2 CADH; principio 9 de los Principios de Yogyakarta[31]). En consecuencia, otro aspecto que debe considerarse en el marco del control de la detención y la requisa es el modo en que tales procedimientos son ejecutados, ya que con frecuencia se acompañan de violencia física, psicológica o sexual.

Un relevamiento realizado por la Dirección General de Políticas de Género del Ministerio Público Fiscal identificó diversas vulneraciones a derechos durante las detenciones en el Servicio Penitenciario Federal practicadas a personas transgénero: desde la falta de trato digno en las requisas y allanamientos, hasta detenciones arbitrarias, amenazas y situaciones de violencia ejercidas por funcionarios policiales a cambio de dinero. Según ese estudio, la vulneración más denunciada fue el sometimiento a desnudos completos (DGPG, MPF 2021, 29), lo que coincide con lo documentado señalado por otras investigaciones (Darraidou et al. 2019; Malacalza et al. 2019; OTRANS Argentina 2016).

Las requisas que implican desnudos completos evidencian la desatención a las pautas establecidas en la "Guía de Procedimiento de 'Visu Médico' y de 'Control y Registro' de Personas Trans en el ámbito del Servicio Central de Alcaldías"[32] , implementada en la órbita del Servicio Penitenciario Federal (SPF). Elaborada en 2016, en el marco

31 Estos principios constituyen una fuente de interpretación para analizar la aplicación del derecho internacional de los derechos humanos a esos colectivos sin discriminación (ver, a modo de ejemplo, Corte IDH, *Caso Duque Vs. Colombia.* Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de febrero de 2016, párr. 110; y CIDH, *Violencia contra Personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex en América,* OAS/Ser.L/V/II.rev.1, Doc. 36, 12/11/2015, párr. 147.

32 Disponible en: https://www.mpd.gov.ar/index.php/programas-y-comisiones-n/55-comision-sobre-tematicas-de-genero/2410-se-homologo-guia-para-regular-las-requisas-a-personas-trans

de un hábeas corpus colectivo, esta guía fija criterios para realizar revisiones físicas que resguarden la integridad, la privacidad, la identidad de género (ley N° 26.743) y la dignidad de las personas travestis y trans durante su traslado a las Alcaldías del SPF. Si bien su alcance formal se circunscribe a ese ámbito, sus estándares constituyen una referencia idónea para orientar las prácticas institucionales de las fuerzas de seguridad en general, en consonancia con los Principios de Yogyakarta y con las obligaciones de igualdad y no discriminación.

En la Ciudad de Buenos Aires, los datos disponibles indican que las personas de identidad trans registran mayores niveles de violencia institucional que los varones y las mujeres cisgénero. Durante 2023, entre las detenciones en flagrancia a disposición del fuero Penal, Contravencional y de Faltas de la CABA, se relevaron situaciones de violencia institucional en el 17% de los casos de varones, el 19 % de los casos de mujeres, y el 38% de las personas trans[33]. En ese marco, se destacó la presencia de violencia física –golpes, empujones– y, de manera particularmente relevante, requisas vejatorias como rasgo distintivo que afecta a esta población. Las requisas con desnudo integral, muchas veces se realizaron en "albergues transitorios de la zona para no exponerse en la vía pública, lo cual aumenta la clandestinidad de la violencia" (MPD, Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires 2025, 80).

En un caso identificado para esta investigación, las imputadas "fueron sometidas a una requisa de corte biologicista vulnerando el derecho a la intimidad, trato digno y respeto a su identidad"[34]. En particular, la jueza destacó que una de las mujeres trans "fue requisada de la cintura para arriba por un personal policial femenino, y de la cintura para abajo por un personal policial masculino", y calificó la práctica como "una inventiva violatoria de derechos que, de nuevo, niega la existencia de los cuerpos travestis y trans"[35]. Esta situación – sumada a la omisión de consignar sus nombres y su género en las actuaciones policiales, luego reproducida por operadores judiciales–, fue identificada como una vulneración del derecho a la identidad y al trato digno. En otras causas, aún cuando las personas afectadas manifestaron maltrato du-

33 Información elaborada a partir de la base de datos de la Secretaría Letrada contra la Violencia Institucional del MPD CABA. Disponible en: https://www.mpdefensa.gob.ar/informes-violencia-institucional.

34 Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas N° 15, "F. M. J. sobre 5 C", óp. cit.

35 *Ibídem*

rante la aprehensión y la requisa, este aspecto no fue considerado por la judicatura.

En 2016, en la Ciudad de la Plata, se configuró un caso paradigmático en el que se cuestionaron los procedimientos de las fuerzas policiales bonaerenses, a partir de las prácticas reiteradas, sistemáticas y selectivas de detención y requisa de personas trans en la denominada "zona roja" de la ciudad. Dichas prácticas incluían "requisas anales" y "desnudez forzosa" en la vía pública y frente a personal policial masculino, el desconocimiento de la identidad de género en las actuaciones policiales y judiciales, y la ausencia de registración individual de las personas detenidas (OTRANS Argentina, 2017). La Sala IV de la Cámara de Apelación calificó el procedimiento como "vejatorio en grado sumo" y sostuvo que el personal policial actuó de "forma abusiva e ilegal violentando las pautas mínimas de trato respetuoso con la dignidad humana" y "en algún caso acompañado de expresiones degradantes y además en forma indiscriminada"[36]. En consecuencia, hizo lugar a los planteos de hábeas corpus y ordenó la libertad de las personas detenidas.

Tal como han indicado la Corte IDH y la CIDH, la violencia por prejuicio contra la diversidad sexual se registra de manera generalizada en todos los países del continente americano[37]. No obstante, su verdadera magnitud permanece subregistrada en las estadísticas disponibles, debido a los bajos índices de denuncias y a la ausencia de mecanismos oficiales eficaces de recolección de datos, lo que a su vez obstaculiza una respuesta estatal adecuada[38].

En la Opinión Consultiva OC-24/17, la Corte IDH, advirtió que los ataques no letales -empujones, palizas, lanzamiento de botellas, piedras u otros objetos contundentes- suelen permanecer invisibilizados, pese a constituir la forma más común de violencia que enfrentan personas LGBTI[39]. Asimismo, subrayó el carácter discriminatorio de

36 Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal de La Plata, Sala IV, "P. M. y otros", Causa N° 26697/1, rta.: 12/09/2016.

37 Corte IDH, I*dentidad de género, e igualdad y no discriminación a parejas del mismo sexo*. Opinión Consultiva OC-24/17 de 24 de noviembre de 2017, párr. 36; CIDH, *Violencia contra Personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex en América*, óp. cit., párr. 102.

38 CIDH, *Violencia contra Personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex en América*, óp cit., párrs. 97-102.

39 Corte IDH, Identidad de género, e igualdad y no discriminación a parejas del mismo sexo. Opinión Consultiva OC-24/17, óp. cit., párr. 36.

estas agresiones, muchas veces impulsada por el propósito de castigar a quienes se considera que desafían las normas de género[40].

Como ya se anticipó, la Corte IDH se pronunció en dos casos paradigmáticos en los que, determinó la responsabilidad internacional de los Estados demandados y reconoció los contextos de violencia que afectan a personas LGBTIQ+ en la región.

En el caso "Azul Rojas Marín y otra Vs. Perú" el tribunal concluyó que "en la sociedad peruana existían y continúan existiendo fuertes prejuicios en contra de la población LGBTI, que en algunos casos llevan a la violencia (...) La violencia en algunas ocasiones es cometida por agentes estatales..."[41]. Entre otras consideraciones, señaló que durante la detención la señora Rojas Marín fue desnudada forzosamente, golpeada en varias oportunidades, sometida a comentarios despectivos sobre su orientación sexual, y víctima de violación sexual[42].

En "Vicky Hernández vs. Honduras", la Corte estableció que al momento de los hechos existía "un contexto de violencia, detenciones arbitrarias, homicidios y discriminación contra las personas LGBTI, y en particular contra las mujeres trans que se dedicaban al trabajo sexual. Además, en muchos casos esa violencia era ejercida por integrantes de la fuerza pública[43] .

En definitiva, los precedentes citados permiten diseñar estrategias de defensa orientadas a garantizar resguardo jurídico frente a una problemática denunciada de manera recurrente por las personas afectadas: durante la detención son objeto de trato grosero, violencia verbal con expresiones de discurso de odio, amenazas y golpes, así como de requisas invasivas sin respeto por la intimidad, la dignidad y la identidad de género de las personas involucradas.

IV. Debates en el ámbito de la tipicidad

En el relevamiento realizado para esta investigación, las imputaciones más frecuentes correspondieron a hechos calificados conforme al artículo 5 de la ley N° 23.737: comercialización de estupefacientes, transporte y tenencia con fines de comercialización.

40 *Ibídem.*

41 Corte IDH, *Caso Azul Rojas Marín y otra vs. Perú*, óp. cit., párr. 51.

42 *Ibídem*, párr. 157

43 Corte IDH, *Caso Vicky Hernández y otras vs. Honduras*, óp. cit, párr. 89.

En diversas oportunidades, estas acusaciones iniciales derivaron, con el avance del proceso, en figuras menos gravosas previstas en el artículo 14 de la ley (como la tenencia simple o la tenencia con fines de consumo personal), o en el suministro gratuito ocasional (artículo 5, in fine). Estas segundas calificaciones habilitan la posibilidad de archivos de las causas, sobreseimientos por aplicación del fallo "Arriola"[44] (Fallos: 332:1963) –en los casos de tenencia para consumo–, así como también la implementación de alternativas al juicio oral o la imposición de condenas en suspenso.

En síntesis, se observa un uso inicial de figuras agravadas que inciden directamente en la aplicación de la prisión preventiva, aunque, conforme avanza el proceso, en varios casos dichas calificaciones se modifican por otras de menos gravedad.

La sistematicidad con la que las personas travestis y trans son detenidas por delitos menores vinculados a drogas ilegalizadas refuerza la aplicación de una selectividad penal secundaria en territorios fuertemente controlados por fuerzas policiales, históricamente considerados como zonas "peligrosas". Los modos en que se realizan las imputaciones y las figuras delictivas que se aplican actualizan y profundizan los procesos de criminalización de las personas trans (Malacalza et al. 2019, 4).

Incluso cuando la causa culmina con una condena en suspenso, producto de la aplicación de una calificación penal atenuada, quedará un antecedente que será valorado negativamente en futuros contactos con la agencias policiales y judiciales, frente a las cuales la población travesti-trans se encuentra ampliamente expuesta.

Desde la perspectiva de la defensa, resulta clave reforzar el control sobre respecto a si existen hechos que permitan a la acusación sostener un caso. Esto implica analizar si el hecho imputado de adecua realmente a una figura típica o si, por el contrario, se encuentra sobrecalificado.

A partir de los casos analizados, se abordan a continuación algunos aspectos problemáticos en torno a la tipicidad, que pueden ser discutidos –desde una defensa con perspectiva de diversidad– tanto para sostener la atipicidad de la conducta reprochada como para proponer calificaciones penales menos gravosas.

44 Ver Capítulo 1.

IV. 1. ¿Qué califica como estupefaciente y cuándo lesiona la salud pública?

La definición de estupefaciente se encuentra en el artículo 77 del Código Penal. Dicha descripción contempla dos elementos: por un lado, el efecto que puede producir el consumo de la sustancia –en particular, la generación de dependencia física o psíquica–; por otro, su inclusión en los listados que elabore y actualice el Poder Ejecutivo Nacional.

En este sentido, cualquier sustancia que no esté incorporada en dicho decreto queda excluida del alcance de la ley N° 23.737. Sin embargo, existe discusión doctrinaria respecto de si, una vez que una sustancia ha sido incorporada al listado oficial, "deviene necesario comprobar que la relacionada con el caso concreto posee aptitud para provocar esos efectos en una persona en general" (D'Alessio y Divito 2010, 1021).

Esta discusión resulta especialmente relevante en aquellos casos en los que el material secuestrado se encuentra tan rebajado con elementos de corte que la cantidad de sustancia prohibida no alcanza para provocar efectos de dependencia. En esa línea, nuestro Máximo Tribunal se pronunció en 1988, en favor de la atipicidad de la conducta en los supuestos en los que no sea posible determinar los efectos de la sustancia, o bien, habiéndose determinado, esta no posea la capacidad de generar dependencia física o psíquica[45]. Tal interpretación se fundamenta en la aplicación del principio de legalidad y en el correspondiente control judicial de la tipicidad penal.

El criterio también fue desarrollado por la Cámara Federal de Casación Penal en aquellos casos en los que el peritaje no determina la cantidad de dosis umbrales que podrían obtenerse a partir de la sustancia incautada. Así, en un supuesto en el que se había incautado cocaína entremezclada con elementos de corte –dipirona, lidocaína, almidón y cloruro–, sin que en el peritaje se discriminara qué proporción correspondía a la sustancia ilegal y cual a las sustancias permitidas, el Tribunal sostuvo que "la falta de cuantificación de los componentes psicoactivos del material incautado, imposibilita acreditar su capacidad para producir efectos tóxicos,

45 CSJN, Fallos 311:2540, en referencia a hojas de coca secas y molidas destinadas a preparar infusión.

como presupuesto de tipicidad de la conducta ilícita reprochada"[46].

Con frecuencia, las sustancias a las que pueden acceder las personas en situación de extrema vulnerabilidad y pobreza presentan muy baja calidad y pureza, debido a que suelen estar adulteradas con otros compuestos, como estrategia de quienes la producen para maximizar su rentabilidad. Por esta razón, con el fin de verificar si efectivamente se trata de un "estupefaciente" en los términos del tipo penal, y si la sustancia tiene capacidad real de afectar la salud, adquieren especial relevancia los resultados del peritaje químico forense[47].

En este sentido, cabe señalar los posibles errores que pueden arrojar las pruebas presuntivas de narcotest, así como la necesidad de priorizar los peritajes de laboratorio, que ofrecen resultados definitivos y verificables. El requisito de contar con un peritaje químico forense se vincula con la posibilidad de que las pruebas de campo produzcan falsos positivos. De acuerdo con el *Manual para el uso de análisis de estupefacientes* de la UNDOC.

> [...] los ensayos presuntivos no se consideran suficientes para la identificación de drogas y resulta necesario confirmar los resultados mediante otros ensayos de laboratorio [...] en los ensayos del color los resultados positivos no son más que indicios de la posible presencia de cocaína. Los ensayos del color utilizados para determinar la cocaína son especialmente propensos a dar falsos positivos. Muchos otros materiales, a menudo inocuos y no sometidos a fiscalización con arreglo a la legislación nacional o a los tratados internacionales, pueden dar colores similares con los reactivos del ensayo (Oficina de las Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito 2012, 20).

Asimismo, la cantidad debe ser verificada mediante el peritaje químico, dado que, "a fines prácticos, la tenencia de la sustancia en

46 Cámara Federal de Casación Penal, Sala II, "Álvarez, Alberto del Valle", Causa N° 14460, Registro N° 20.829.2, rta.: 20/11/2012.

47 En este sentido, Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal de Mar del Plata, Sala I, "C, N. E; G., H. H y H., M. C.", Causa N° 28.338, rta.: 13/06/2016. En esta investigación se habían secuestrado en un allanamiento 1.027 envoltorios de naylon con más de 600 gramos de lo que en, principio, se creía que era cocaína. A partir de la pericia química se pudo determinar que la cocaína representaba menos de dos gramos por la adulteración con distintas sustancias. La Cámara sostuvo que avanzar en la acusación implicaría "buscar la punición de una tendencia anímica sin el correlato material: la intención de vender drogas prohibidas, sin en realidad, tenerlas" (Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Provincia de Buenos Aires 2022, 49).

grado de máxima pureza, pero en una cantidad escasa tampoco sería pasible de lesionar el bien jurídico protegido"[48].

En algunos de los casos relevados para esta investigación, la cantidad determinada por el peritaje resultó menor que la arrojada inicialmente por el testeo de campo, lo cual habilitó la discusión en torno a la recalificación legal por figuras más leves o incluso a la aplicación del principio de insignificancia.

Por ejemplo, en la causa "*F. L. M.*"[49], la fiscalía solicitó el archivo de las actuaciones por aplicación del principio de disponibilidad de la acción, luego de que el peritaje químico sobre la sustancia secuestrada estableciera que esta no alcanzaba a un gramo de cocaína.

En otro supuesto, se resolvió que no se encontraba acreditada la ultrafinalidad de venta, no solo porque no estaba debidamente acreditado el pasamanos, sino porque se determinó que la cantidad exacta de cocaína en estado puro era de 3,9 gramos. El resultado del peritaje químico permitió presumir su finalidad de consumo personal[50].

Por lo tanto, el estándar probatorio aplicable establece que "sin peritaje químico no puede avanzarse hacia una condena"[51]. Para fundar una sentencia condenatoria es necesario, en primer lugar, que dicho peritaje haya sido efectivamente realizado y, en segundo lugar, que sea introducido y debatido en el juicio oral, conforme a las reglas del sistema adversarial.

En uno de los casos relevados, la jueza dictó la absolución ante la omisión de la acusación de incorporar el peritaje –que, si bien había sido admitido en la etapa de elevación a juicio, no fue introducido en el debate oral–. La magistrada sostuvo que:

> la única vía por la cual F. E. podría ser condenada, con base en esta

48 Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas N° 15, "F. M. J. sobre 5 C", óp. cit.

49 Unidad Fiscal Especializada en la investigación de delitos vinculados con estupefacientes (UFEIDE), "F.L.M", Caso Fiscalía MPF00732517, disposición del 05/05/2023.

50 Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas N° 15, "K. M. A.", Causa X, rta.: 17/11/2021.

51 Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas N° 15, "F. M. J. sobre 5 C", óp. cit.; "D. P., J. A", Causa N° 14175/2020-7, rta.: 02/07/2021; "V. A., F", Causa N° 39850/2019-0, rta. 18/11/2021; "B., J.", Causa N° 2767/2020-0, rta.: 04/02/2022; "C. T., J. J.", Causa N° 83487/2021-0, rta.: 03/08/2021; "C. L.", Causa N° 9258/2020-0, rta.: 23/08/2021; "B., A.", Causa N° 84191/2021-0, rta.: 22/12/2021; "K. B. K., K", Causa N° 143688/2021-0, rta.: 28/01/2022; "R., J. L.", Causa N° 80938/2021, rta.: 31/03/2022; entre muchas otras.

prueba, sería entonces la sola base de un estereotipo o, en el mejor de los casos, un principio de confianza respecto de que existe –fuera del juicio– prueba documental que avala la postura de la fiscalía. Esa valoración se traduciría en una ventaja para el Ministerio Público Fiscal cuyas implicancias derivarían en que no está obligado a probar sus alegaciones durante el debate bajo la supuesta confianza de que el caso no podría haber avanzado hasta este punto si no hubiera prueba. El resultado: una pena inconstitucional[52].

En síntesis, las deficiencias en la producción del peritaje químico sobre la sustancia pueden permitir a la defensa sostener que no fue acreditado el elemento del tipo objetivo "estupefaciente". Asimismo, cuando los peritajes arrojan cantidades ínfimas de una sustancia prohibida o evidencian que esta se encuentra altamente adulterada con elementos de corte, la defensa puede argumentar que la conducta reprochada es atípica, por cuanto no lesiona la salud pública, bien jurídico que la ley N° 23.737 procura proteger, o bien que el hecho carece de relevancia penal (art. 31 inc. a CPPF; art. 211 inc. e PPCABA). Del mismo modo, una mínima afectación al bien jurídico, puede dar lugar a soluciones alternativas, como la reparación integral (cfr. art. 59 inc. 6 CP y 22 CPPF).

IV. 2. El poder de disponibilidad sobre la sustancia

La disponibilidad es un elemento común a los delitos de tenencia, transporte y comercialización de estupefacientes. En el caso de la tenencia, el poder de disposición sobre la sustancia constituye el núcleo del tipo penal; mientras que, en los de comercialización o transporte, la posibilidad de ejercer control sobre ella es una condición necesaria para concretar los actos de comercio o su traslado de un lugar a otro. En la definición de tenencia se encuentra el concepto de disponibilidad. Se entiende por tal: "el ejercicio de un poder de hecho sobre una cosa por la cual se puede usar y disponer libremente de ella. No requiere un contacto material y permanente, sino que la cosa esté sujeta a la acción y voluntad del poseedor" (D'Alessio y Divito 2010, 1036). Esta definición permite afirmar que: "aun cuando exista una dimensión de relación fáctica sobre la cosa, no habrá 'tenencia' si no existe respecto de ese material un vínculo de poder y control" (Varela y Di Corleto 2019).

En los delitos de tenencia y transporte de estupefacientes, las

52 Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas N° 15, "F. M. J. sobre 5 C", óp. cit.

situaciones se complejizan cuando no existe proximidad física entre el sujeto y la sustancia o cuando se verifica una tenencia compartida entre dos o más personas. Si bien en tales supuestos puede existir cierto poder de disposición, en la práctica no suele explicitarse cuál es el efectivo "poder y control" que el imputado ejerce sobre la sustancia (Varela y Di Corleto 2019).

Además, cuando no hay proximidad física entre el sujeto y la sustancia, es frecuente que la acusación recurra a la figura de comercialización, que no requiere que el imputado entregue personalmente la droga, ya que puede valerse de intermediarios o de otras formas indirectas de intervención.

Desde la perspectiva de la defensa, resulta indispensable examinar, en cualquiera de las calificaciones utilizadas, si se encuentra debidamente acreditado el poder y control del sujeto sobre la sustancia, ya que de ello depende la correcta subsunción típica del hecho.

En los escenarios en que la acusación se basa en el transporte de drogas, resulta relevante para la defensa verificar si existen circunstancias de fuerte monitoreo por parte de una tercera persona, que permitan demostrar que el "dominio y control" sobre la sustancia no lo ejerce quien tiene la cercanía física con ella.

Estas situaciones suelen presentarse cuando la persona que actúa como correo humano viaja acompañada por otra que supervisa su trayecto, controla que llegue al destino previsto, que no desista en el camino y que efectúe la entrega correspondiente (Asensio et al. 2020, 37). En este sentido, con cita en jurisprudencia, se ha sostenido que:

> la vigilancia ejercida sobre una persona que transporta droga a pedido de otra también excluirá la existencia del 'poder de disposición' sobre la droga. En este caso, existirá la relación fáctica con la cosa, pero no habrá un 'poder y control' efectivo, actual y concreto sobre la sustancia que le permita decidir autónomamente el destino de aquella (Di Corleto y Varela, 2019).

En las causas en las que la droga es secuestrada en un domicilio compartido con otras personas, el trabajo de la teoría del caso de la defensa podrá centrarse en problematizar la tenencia compartida. En este sentido, resulta fundamental identificar qué presupuestos fácticos permiten a la acusación acreditar un efectivo poder y control sobre la sustancia, considerando que la mera convivencia

no convierte a la persona en responsable de todas las actividades realizadas por los demás integrantes de la casa.

Así, será necesario examinar si la persona tenía acceso al lugar donde la droga fue hallada, o si dicho espacio correspondía a un ámbito de privacidad ajeno. Incluso, aun cuando existiera acceso, deberá analizarse si la persona contaba realmente con posibilidades reales de disponer de ella o si su contacto era meramente circunstancial.

Del mismo modo que en los casos de mujeres cis criminalizadas junto a sus parejas por delitos vinculados con drogas resulta relevante atender a las características del vínculo interpersonal, dado que la existencia de violencia de género puede moldear la participación de la mujer en el hecho delictivo (Anitua y Picco, 2012, p. 234); la propuesta es extender estas indagaciones al ámbito de las relaciones convivenciales de cualquier tipo en las que se encuentran insertas las personas trans o no binarias –por ejemplo, vínculos sentimentales, familiares o de mera convivencia–.

En tales casos, la cercanía física con la sustancia tampoco resulta suficiente para dar por probado el delito si no se acredita el dominio efectivo sobre la droga. En este sentido, debe exigirse "que se acrediten circunstancias adicionales que vayan más allá de la mera convivencia familiar y que permitan deducir la coautoría en el sentido de real coposesión de las drogas", aspectos que superan "la mera tolerancia respecto de la actividad ilícita llevada a cabo por el conviviente"[53] (Asensio et al. 2020, 137).

Con ese objetivo, resulta importante explicar las dinámicas de convivencia de muchas personas travestis y trans, a fin de evitar que los lazos de apoyo y solidaridad construidos frente a situaciones de exclusión social sean interpretados de manera estereotipada como vínculos propios de una red criminal.

En este sentido, también es necesario problematizar el concepto de "coposesión sobre la sustancia" a partir de la noción de "vivienda común". Con frecuencia, las personas travestis y trans conviven en hoteles o pensiones junto a otras, o bien comparten una vivienda entre varias personas en condiciones de precariedad habitacional. Sin embargo, más allá de los posibles lazos afectivos de

53 Estándares que surgen de la jurisprudencia del Tribunal Supremo Español (N° 93/2015, rta.: 17/02/2015; N° 490/2014, rta.: 17/06/2014; N° 425/2014, rta.: 28/05/2014), citada por Carrera (2019, 14).

apoyo o acompañamiento mutuo, cada persona suele conservar cierta autonomía económica y espacios propios de privacidad. Por ello, los límites entre lo compartido y lo privado adquieren especial relevancia al momento de analizar si efectivamente existe una tenencia compartida sobre la sustancia o si, por el contrario, la mera convivencia no permite sostener esa conclusión.

Si la droga es hallada en una habitación ajena dentro de un mismo hotel o casa compartida, el concepto de "hogar común" o "grupo conviviente" no es suficiente para tener por acreditado la disponibilidad de todo lo hallado en el edificio. Debe enfatizarse que el hecho de que la droga esté "bajo el mismo techo" no indica coposesión. Tampoco la eventual tolerancia frente a la actividad desarrollada por otra persona conviviente permite inferir autoría ni participación en el delito ajeno.

Un criterio útil para realizar esta distinción, consiste en acudir al concepto de "domicilio" adoptado en materia de allanamientos. Se sostiene que el ámbito de protección de la garantía reconocida en el artículo 18 de la Constitución Nacional está determinado por la expectativa de privacidad que una persona pueda tener sobre determinado espacio (Carrió 2015, 420). En este sentido, se entiende por domicilio cualquier lugar en el que una persona establezca su residencia y descanso, aun cuando se trate de un espacio transitorio, abierto o sin cerramientos[54], o de una habitación de hotel o posada[55].

Circunscribir el domicilio de una persona a la habitación que efectivamente ocupa – ya sea en un hotel o dentro de una vivienda compartida- permite cuestionar la afirmación acusatoria que presume la existencia de dominio y control sobre los objetos hallados en otras habitaciones del mismo hotel o casa compartida[56]. Por el

54 Tribunal Superior de Justicia de Neuquén, Sala Penal, "G. J. A.", Causa N° 96449, rta.: 1/02/2018.

55 Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional, Sala 1, "Schmidt", Causa N° 5958/2014, rta.: 13/05/2016.

56 Además, la consideración de que la habitación de hotel integra el concepto de domicilio protegido constitucionalmente, supone reconocer el derecho de exclusión de los huéspedes del hotel. En consecuencia, esta conceptualización permite postular la nulidad del allanamiento realizado en habitaciones que no se corresponden con la persona investigada, cuando la orden judicial no especifica qué habitación puede registrarse dentro de la casa compartida o dentro del hotel, y cuáles son los motivos de sospecha fundados vinculados a esa habitación determinada. Estas líneas de defensa que se proponen, son especialmente relevantes ante la problemática relevada en otras investigaciones que dan cuenta de allanamientos realizados

contrario, extender el ámbito de disposición sobre las sustancias halladas fuera de la habitación propia, puede derivar en un resultado discriminatorio, fundado en razones socioeconómicas, que reducen, en la práctica, la cobertura del derecho a la vivienda y su correlato en materia de intimidad y privacidad.

La amplitud interpretativa que admite el tipo penal de comercialización exige, desde la perspectiva de la defensa, un control reforzado sobre la constelación de hechos que conforman la acusación, especialmente cuando esta involucra a varias personas y las sustancias –o la mayor parte de ellas– son halladas fuera del lugar de residencia de la persona asistida.

En tales casos, resulta imprescindible distinguir la relación diferencial que cada persona mantiene con las sustancias encontradas en los distintos espacios. En particular, debe prestarse atención a la posible presencia de estereotipos de género que suplen la ausencia de pruebas sobre la disponibilidad de material incautado en poder de otras personas. En varios casos se observa que las acusaciones ni siquiera intentan explicar la relación de las acusadas con la droga secuestrada. En estos procesos, parece imponerse el estereotipo de la "narco-travesti", donde el prejuicio sustituye a la prueba ausente, y la mirada confunde lazos familiares o comunitarios de cooperación para la supervivencia con estructuras criminales.

Uno de los hallazgos de esta investigación fue que, en varias causas, se imputó el delito de comercialización a personas consumidoras, en relación con sustancias halladas fuera de su residencia. La vinculación personal con el delito se construyó a partir de la asociación entre el secuestro de pequeñas cantidades de droga destinadas al consumo personal –en el domicilio o habitación de la persona acusada– y el secuestro de otras grandes cantidades en poder de terceras personas con quienes aquella mantenía algún vínculo convivencial o familiar. En contraste, se observó una escasa tarea de individualización respecto del aporte concreto a la comercialización que habría realizado la persona trans, lo que evidencia debilidades en la fundamentación de la imputación y posibles sesgos en la interpretación del contexto convivencial.

en hoteles de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires donde se registra como práctica reiterada la detención masiva de personas travestis y trans (DGPG, MPF 2021, 29).

Por ejemplo, A. D. convivía con su pareja –quien era investigado por comercio de estupefacientes–, y fue imputada sin que se realizara una descripción precisa de su aporte al hecho, limitándose la acusación a una descripción genérica del tipo penal. La única prueba de cargo que vinculaba a A. D. con el delito consistía en dos breves comunicaciones telefónicas correspondientes a las fechas en que su pareja se encontraba sin teléfono celular, motivo por el cual utilizaba el de ella como medio de contacto con los clientes. Asimismo, en la imputación se le atribuyó a A. D. la tenencia de la droga incautada en el domicilio de otras personas, sin que se acreditara que aquella sustancia estuviera bajo su poder de disposición. En su propio domicilio, en cambio, se incautaron exclusivamente elementos de consumo personal: restos de polvo en una bandeja, un billete enrollado y una tarjeta para picar.

En otro caso, se acusó a dos mujeres trans, D. L. y P. D. C. G., de integrar una organización dedicada al comercio de estupefacientes, presuntamente encabezada por dos hombres que operaban desde el interior de una cárcel. Según la teoría de la acusación, los detenidos coordinaban la maniobra a través de sus parejas, quienes se encontraban en libertad y serían las encargadas de transmitir las órdenes a las mujeres trans. En los domicilios de D. L. y P. D. C. G., se secuestraron pequeñas cantidades de estupefacientes, cuya escasa magnitud permitía presumir que estaba destinada al consumo. Además, de la transcripción de las escuchas telefónicas surgía que ambas eran consumidoras habituales de cocaína y marihuana. Sin embargo, se las vinculó con las sustancias incautadas en las viviendas de las dos mujeres cis que, de acuerdo con la acusación, actuaban por mandato de sus esposos. No obstante, no se explicó cuál habría sido la disponibilidad real que las mujeres trans tenían sobre esa sustancia, hallada en un domicilio ajeno, respecto del cual no poseían llaves de acceso ni se las había visto ingresar en ningún momento.

Lo mismo se puede afirmarse respecto del caso de M. Y. G., una mujer trans en pareja con un hombre que había sido observado comerciando estupefacientes en la vivienda que compartían. Al momento de prestar declaración indagatoria, explicó que era consumidora desde los catorce años, pero que no se dedicaba a la venta de estupefacientes. Dado que en su domicilio encontraron marihuana y cocaína, permaneció dos años sujeta al proceso penal sin que se pudiera demostrar su participación o vínculo con la actividad de su pareja, hasta que finalmente fue sobreseída. En la resolución final, el juez sostuvo que:

> lo único que se erige en su contra es que era la pareja de G. y convivía con el mismo. En otras palabras, no se detectó de su parte accionar o conducta alguna que la vinculara a la venta de sustancias prohibidas. Ni siquiera, que estuviera presente o junto a su pareja, al momento en que éste concretaba las mencionadas ventas, intercambio mediante[57].

En definitiva, en los casos que en que se acusa a una persona travesti o trans por su presunta participación en el delito de comercialización de estupefacientes con los que no tiene contacto directo, desde la perspectiva de la defensa será necesario examinar si la acusación cumple con acreditar el "poder y control" sobre esos estupefacientes. Para ello, será necesario verificar elementos de prueba que den cuenta de una posibilidad real de disponer de la droga; revisar el concepto de vivienda y de ámbito de privacidad asumido por la acusación; visibilizar las dinámicas de relación entre las personas involucradas; y atender a la presencia de estereotipos de género que pretendan suplir la falta de elementos de prueba.

IV. 3. El conocimiento sobre la existencia de la sustancia

Un problema recurrente en los procesos por delitos vinculados con drogas ilegalizadas es la inferencia automática del conocimiento sobre la existencia del estupefaciente a partir de la cercanía física entre la persona acusada y la sustancia. Este aspecto se relaciona con la acreditación de la tipicidad subjetiva del delito, en particular con la existencia del dolo.

Si bien la práctica judicial suele prestar escasa atención a la demostración de este elemento, desde la perspectiva de la defensa resulta indispensable exigir una mayor rigurosidad probatoria, evitando que la mera proximidad se utilice como sustituto del conocimiento real y efectivo sobre la sustancia. Tal como se ha señalado, "en la práctica, la falta de dolo puede ser de muy difícil acreditación. No obstante, su inexistencia puede deducirse de ciertos datos coyunturales" (Anitua & Picco 2012, 248).

Por ejemplo, cuando el lugar donde se halló el estupefaciente constituye un espacio al que la persona no tiene acceso, o pertenece al ámbito de privacidad de otra, puede inferirse razonablemente que la persona acusada desconocía la existencia del material en ese sitio y, por lo tanto, no podía disponer de él.

57 Juzgado Federal de Rawson N° 2, "V., D. B. y otros", Causa N° 9901/2022, rta.: 06/05/2024.

Del mismo modo, en algunos de los casos analizados en el apartado anterior, además de las deficiencias en la acreditación del poder de disposición, se advierte una actividad probatoria insuficiente respecto del conocimiento efectivo sobre el material estupefaciente guardado en un domicilio ajeno.

Por otra parte, existen también supuestos en los que las personas son engañadas respecto al contenido de lo que transportan o acerca de la presencia de estupefacientes en su domicilio. En estos casos, resulta fundamental verificar que la exigencia acerca de control sobre la mercadería no responda a pretensiones irreales de control exhaustivo, que suponen una capacidad ilimitada de vigilancia por parte de personas que se encuentran en contextos de vulnerabilidad.

En este sentido, debe rechazarse toda ficción acerca de lo que la persona "debió haber conocido"[58]. Por el contrario, es necesario realizar un análisis situado, desde la perspectiva de la persona acusada en el momento de los hechos, que valore de manera contextual las razones por las cuales pudo haber incurrido en un error de conocimiento. En este mismo camino, también resulta indispensable rechazar imágenes estereotipadas sobre cómo deben ser o comportarse las personas víctimas de engaño, evitando que tales estereotipos distorsionen la valoración probatoria (Asensio et al. 2020, 139).

IV. 4. Criminalización de personas consumidoras

El debate en torno a si la relación con la sustancia responde a motivos lucrativos o al consumo personal adquiere un aspecto central en numerosos casos. Con frecuencia, se observa una contienda entre la defensa y la acusación acerca de si la tenencia de estupefacientes estaba destinada al consumo propio, o si perseguía una finalidad de comercialización o ánimo de lucro. En el supuesto de consumo personal, además de tratarse de un ámbito ajeno a la injerencia estatal conforme al artículo 19 de la Constitución Nacional, cualquier eventual intervención estatal debiera adoptar una perspectiva de salud pública en consonancia con la Ley Nacional Salud Mental N° 26.657.

Esta investigación confirmó lo que diversas producciones académicas y organismos especializados han señalado (Darraidou et al. 2019; WOLA et al. 2016, 17): las políticas de drogas vigentes tien-

58 En este sentido, Cámara Federal de Casación Penal, Sala II, "Mañapira", Causa N° 5200000/2016, Registro N° 1135/17, rta.: 29/09/2017.

den a criminalizar a las personas consumidoras. En particular, se observó el uso de calificaciones penales más graves para quienes hacen un uso personal de las sustancias, mediante la aplicación del delito de comercialización, sin una reflexión previa que justifique por qué se descartan las figuras de tenencia simple o para consumo personal previstas en el artículo 14 de la ley N° 23.737.

El encarcelamiento de personas consumidoras ha sido advertido por la CIDH como un problema estructural que contribuye al aumento de la población carcelaria. Además, la CIDH ha alertado sobre la invisibilización de este grupo de personas presas, en tanto suelen ser registradas bajo calificaciones más graves, tales como la posesión con fines de comercialización o microtráfico (CIDH 2023, párr. 68).

Algunos aspectos clave para deslindar el consumo personal de otras figuras, consisten en aplicar los estándares de interpretación guiados por el principio de *in dubio pro reo*, problematizar la cantidad de sustancia que puede considerarse destinada al consumo propio, y controlar que no se filtren estereotipos de género en la valoración probatoria y argumentativa. A continuación, se profundiza en cada uno de estos aspectos.

IV. 4. 1. Principio pro reo en casos de duda

La Corte Suprema de Justicia de la Nación, en el precedente "Vega Giménez" (Fallos: 329:6019), estableció un criterio relevante en materia de delitos vinculados con drogas ilegalizadas, al sostener que la duda acerca de la finalidad de la tenencia –si es para consumo personal o no– debe resolverse a favor de la persona acusada. De esta manera, el Tribunal propuso una interpretación del artículo 14 de la ley N° 23.737 compatible con los principios *in dubio pro reo* y el principio de inocencia (consid. 7 y 8).

Este estándar interpretativo obliga, tanto durante la investigación como en la etapa de juzgamiento, a descartar la hipótesis de la tenencia para consumo personal antes de analizar la posible configuración de tenencia simple o de tenencia con fines de comercialización. En particular, cuando se trata de personas travestis o trans cuyo consumo problemático de estupefacientes suele estar asociado a situaciones de vulnerabilidad extrema, la acusación tiene que probar y argumentar por qué, en el caso concreto, no resulta aplicable el supuesto de consumo personal.

En el ámbito de la Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, cierta jurisprudencia reciente ha establecido una carga reforza-

da para la acusación en relación con la acreditación de la finalidad de comercio. En ese sentido, se ha sostenido que: "la contextualización debe conducir a la fiscalía a reforzar la prueba vinculada a la ultrafinalidad cuando se trata de personas que forman parte de este grupo, porque es válido analizar como una posibilidad cierta que están expuestas al consumo en cantidades que afectan la salud"[59].

Asimismo, se ha señalado que la fiscalía, en cumplimiento de su deber de objetividad y de la obligación de aplicar la perspectiva de género, tiene que investigar el descargo de la persona acusada sobre el consumo personal desde el momento en que ese hecho es introducido y la defensa aporta prueba relacionada. En esa línea, una jueza de CABA precisó:

> [...] entiendo que por mandato constitucional y convencional en este tipo de casos, la hipótesis acusatoria debe valorar la especial situación de vulnerabilidad en la cual está inmersa la imputada, no solo en el estrato de la culpabilidad de la dogmática penal, sino en la propia investigación de los casos que tienen desde el principio este encuadre y a la luz del tipo subjetivo de la figura conforme los lineamientos delineados por la CSJN[60].

En definitiva, un análisis con perspectiva de género sobre los hechos tiene que incorporar como hipótesis plausible el uso personal de estupefacientes en contextos atravesados por situaciones de violencia, exclusión y discriminación que afectan estructuralmente a la población travesti-trans. Frente a este escenario, la interpretación judicial respecto de la calificación legal aplicable debe estar guiada por el principio in dubio pro reo y la carga probatoria reforzada de la fiscalía para acreditar figuras más graves que el consumo personal.

IV. 4. 2. La cantidad de sustancia y demás circunstancias

Una vez establecidos los alcances del *in dubio pro reo* en relación con la interpretación de la duda sobre la finalidad de la tenencia, corresponde analizar qué elementos probatorios permiten inferir el uso personal de la sustancia. La norma que regula la tenencia para consumo propio alude a la "escasa cantidad y demás circunstancias" como criterios orientadores. En contrapartida, una mayor cantidad de sustancia suele ser interpretada como tenencia

59 Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas N°, "F. M. J. sobre 5 C", óp. cit.

60 Refiere a "Vega Giménez". Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas N° 15, "K. M. A.", óp. cit.

simple o tenencia con finalidad de comercialización. Sin embargo, la ley no establece estándares numéricos que permitan delimitar con precisión la frontera entre una figura y otra, lo que deja un amplio margen de discrecionalidad interpretativa que puede impactar en el respeto del principio de legalidad y de proporcionalidad penal. La doctrina sostiene que la finalidad de la tenencia:

> [...] por lo general aparecerá sustentada en datos objetivos a valorar en conjunto, como la condición de consumidor o no del sujeto activo, la cantidad de droga y la presencia de objetos característicos de la actividad de comercio, como balanzas, bolsas, papeles o envoltorios para fraccionar la sustancia, otras sustancias para cortar o esturar los estupefacientes, etc. (D'Alessio y Divito 2010, 1037).

En los casos analizados, se constató que con frecuencia se imputa a mujeres travestis y trans la finalidad de comercio sobre la base exclusiva en la cantidad de sustancia secuestrada o en el modo en que esta se encontraba fraccionada, incluso cuando no existían otros elementos que respalden dicha conclusión. Estas inferencias pueden resultar erróneas, especialmente tratándose de personas con problemas de consumo problemático o con prácticas de consumo distintas al uso recreativo que el juzgador pueda presuponer. La cantidad de droga o su fraccionamiento no constituyen necesariamente indicadores de un ánimo de lucro; por ello, resulta indispensable considerar también las "demás circunstancias" a fin de realizar un análisis contextualizado y no estereotipado del caso.

Dentro de la población travesti-trans y no binaria se observan con frecuencia situaciones de consumo problemático vinculadas a los estresores específicos derivados de la discriminación estructural que sufren a partir del momento en el que asumen una identidad de género no normativa. Estas condiciones pueden agravarse aún más en el caso de personas que ejercen el trabajo sexual, dada la exposición a contextos de violencia, estigmatización y exclusión social. El consumo de estupefacientes suele encontrarse asociado al trabajo sexual (Pérez Ripossio, 2023) y también a mecanismos de afrontamiento frente al estigma y la violencia cotidiana que atraviesan las personas trans (CONICET-SEDRONAR 2015). El consumo de estupefacientes en situación de prostitución es explicado por las personas trans de la siguiente manera: "es una forma de generar cierta tolerancia ante el padecimiento de las violencias asociadas con el ejercicio de la prostitución, pagamos de esta forma ante la sociedad para la que somos indiferentes, el precio de romper con las estructuras binarias y cis-heteronormativas que impone

el sistema patriarcal" (Guimaraes 2018, 135). Estas apreciaciones textuales fueron valoradas en una causa judicial que derivó en la absolución de las acusadas al evidenciar que el consumo respondía a un contexto de violencia estructural y exclusión, y no a una finalidad vinculada con el comercio de estupefacientes[61].

Entonces los datos de contexto modifican los valores "normales" de cantidad de sustancia estupefaciente que puede considerarse destinada al consumo personal, ya que puede ser más elevada cuando el consumo se utiliza como mecanismo para sobrellevar el trabajo sexual y la violencia estructural que atraviesa la población travesti-trans. Además, la tenencia para consumo personal no se limita necesariamente al consumo inmediato, sino que puede incluir una mayor cantidad de sustancia destinada a satisfacer consumos próximos.

Para evaluar la cantidad de dosis compatible con el consumo personal, debe tenerse en cuenta que no es equiparable la situación de una persona que consume estupefacientes de forma recreativa u ocasional, que la de alguien que padece un cuadro de dependencia, quien puede presentar una alta tolerancia[62] a los efectos de la sustancia y, por lo tanto, requerir dosis significativamente mayores para alcanzar los mismos resultados. En el fallo *"K. M. A."*, ya citado, se señaló que:

> no puede asumirse una postura que no valore todas las circunstancias de los hechos y de la persona involucrada, pues pueden producirse situaciones injustas al simple consumidor que porta para sí una cantidad mayor a la que según criterios del juzgador se considere como habitual o normal o suficiente, cuando en verdad puede deberse a un sinfín de razones: la escala de consumo de cada persona, el acopio de drogas en previsión de escasez futura, una oferta muy ventajosa en cuanto a calidad o precio y que no se quiera desperdiciar, que la compra se lleve a cabo en zonas que de peligro y se evite concurrir con frecuencia al lugar, etc.

En el mismo caso, la jueza valoró la adicción de la acusada a las drogas como un elemento para evaluar la finalidad de la tenencia. Al respecto, sostuvo que:

61 Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 8, "R. A. G. y otras", Causa N° 8025/2013, rta.: 06/07/2022.

62 "La tolerancia (...) se define como el aumento significativo de las dosis de la sustancia para conseguir los efectos deseados, o como una reducción notable del efecto cuando se consume la dosis habitual" (American Psychiatric Association 2013, 484).

será un criterio relevante, aunque no dirimente, para la determinación de la finalidad de la tenencia la adicción de la persona a las drogas, pues no puede ser desconocido que quien presenta una adicción depende de la droga, necesita consumirla habitualmente y, por tanto, no resultará descabellado que la lleve consigo.

Asimismo, la magistrada señaló que el fraccionamiento de la sustancia como indicativo de comercialización no resultaba válido en el caso, dado que: "de ese modo se vende y de ese modo se compra, de manera que esa circunstancia en este caso no adquiere relevancia para el dolo de tráfico"[63].

En lo que respecta específicamente a las altas dosis consumidas por personas travestis y trans en situación de prostitución, en el fallo "*F. M. J.*"[64] se rechazaron valoraciones subjetivas, al señalarse que "el consumo también excede lo que un observador (fiscalía) puede deducir como aceptable desde su visión que, al no tener apoyatura en prueba de calidad científica y especializada, se evidencia como un estereotipo estigmatizante"[65].

En definitiva, desde la perspectiva de la defensa será relevante cuestionar la validez de la inferencia cuando existan pruebas que expliquen las cantidades y los hábitos de consumo vinculados a la dependencia de sustancias psicoactivas, al uso de drogas asociado a la violencia, la prostitución, o el estigma social. Para fortalecer la hipótesis de consumo personal, será importante presentar pruebas que den cuenta de la edad en que la persona comenzó a consumir y de la cantidad que consume diariamente.

También puede resultar útil producir prueba sobre los hábitos y dinámicas de consumo; por ejemplo, aquella que explique las altas cantidades de cocaína que se consumen para sostener el trabajo en contextos de prostitución, o cómo el consumo forma parte del servicio exigido por los clientes. En casos en los que el consumo problemático de estupefacientes sea un elemento central para comprender los hechos, la intervención desde la perspectiva de salud conforme la Ley de Salud Mental N° 26.657 debería desplazar el criterio punitivista. No obstante, no puede exigirse la presentación de una historia clínica que documente los tratamientos realizados,

63 Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas N° 15, "K. M. A.", óp. cit.

64 Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas N° 15, "F. M. J. sobre 5 C", óp. cit.

65 *Ibídem*.

dado que las personas trans tienen una relación esporádica y discontinua con los servicios de salud (CONICET-SEDRONAR 2015).

IV. 5. Control de estereotipos negativos

Como se ha señalado, los indicadores comúnmente utilizados para evaluar la ultraintención pueden resultar inválidos frente a las vivencias y experiencias propias de la población travesti-trans. En este apartado, corresponde enfocarse en la tarea de identificar el uso de inferencias basadas en estereotipos de género que recaen sobre las características personales o comportamientos de las personas travestis y trans. Este tipo de valoraciones afecta el principio de culpabilidad por el hecho, ya que infieren la responsabilidad "por la existencia de meros atributos personales o de pura peligrosidad" (Binder 2004, 243) lo cual resulta abiertamente discriminatorio.

Un ejemplo claro es el relacionado con el llamado "pasamanos" de drogas: con frecuencia se asume que es la personas travesti-trans quien vende la sustancia, y no quien la adquiere. En este sentido, resulta llamativo que, en las causas relevadas para esta investigación, solo en uno de los casos se haya detenido a la persona supuestamente compradora de estupefacientes, pese a haber sido observada o identificada por personal policial. Esta práctica policial-judicial pone en evidencia un estereotipo que determina quién puede ser considerado testigo de cargo y quién puede ser criminalizado. Dicho estereotipo opera de forma sistemática en contra de las mujeres trans, travestis y personas en situación de prostitución[66].

En ocasiones, se observan argumentaciones que infieren la finalidad de comercio de estupefacientes con argumentos tales como: "es sabido que en la zona en cuestión se comercializan drogas" o que "se camufla la venta de estupefacientes mediante el ejercicio

66 Aramis, al comentar un caso en la Ciudad de La Plata, llama la atención sobre el rol que ocupan estos compradores en las investigaciones y sus interacciones con la policía: "personas que presuntamente habrían adquirido la sustancia ilegalizada ..., que fueron interceptadas para corroborar este intercambio ilegalizado y terminaron asumiendo una posición extraña: no son testigxs ni tampoco técnicamente son imputadxs de un delito. Sin embargo, son tratadxs a través de una mirada criminalizante que condiciona su testimonio no solo por la forma y modos en que es obtenida sino también, en numerosas oportunidades, a través amenazas por parte del personal policial de que le van a decir a sus familias que lxs vieron por la "zona roja" buscando sexo o sustancias ilegalizadas" (Aramis 2021, 75). Estas observaciones abren líneas de defensa en el contraexamen de testigos de cargo, vinculadas a la credibilidad del testimonio.

de la prostitución". Este tipo de valoraciones convalida judicialmente los operativos policiales que saturan las zonas que habitualmente ocupan mujeres trans y travestis – las comúnmente llamadas "zonas rojas"– como respuesta a la demanda vecinal de control y presencia policial (Malacalza et al. 2019, 11).

Asimismo, tales afirmaciones reproducen sentidos sociales que construyen a estos grupos como productores de riesgo, asociando identidades trans y travestis con la criminalidad en determinadas zonas urbanas donde se ofrecen servicios sexuales (Malacalza et al. 2019, 11). Esto ocurre por fuera de lo que la prueba de la causa habilita a afirmar como verdad judicial. Inferir la finalidad de comercialización sobre la base de características personales o de las zonas que frecuentan las personas acusadas constituye una valoración prohibida por su carácter discriminatoria, porque se sustenta en estereotipos de género y tienen como efecto el desvío de los elementos probatorios concretos de la causa.

La jurisprudencia ha rechazado este tipo de argumentaciones, señalando que "equivaldría a decir que las personas que se encuentren en determinados ámbitos de la ciudad estarían, de antemano, en una categoría sospechosa de tráfico"[67]. Presumir la culpabilidad con base en estereotipos conduce a desatender elementos probatorios que podrían refutar la hipótesis acusatoria, vulnerando así garantías del debido proceso.

Recapitulando: cuando la discusión del caso gira en torno a determinar si se trata de tenencia para consumo personal u otro fin, una defensa activa podrá aportar prueba de contexto que permita acreditar las condiciones de vida y hábitos de consumo de las personas travestis y trans. Estas circunstancias fácticas, sustentadas en prueba concreta, facilitarán descartar la existencia de fines de comercialización o de ánimo de lucro, propios de la figura penal más gravosa. Asimismo, la actividad argumentativa puede orientarse a exigir que la parte acusadora identifique de manera precisa qué pruebas le permiten descartar la finalidad de consumo, antes de asumir, sin sustento suficientes, la figura más gravosa. Esta prevalencia valorativa se deriva del principio *in dubio pro reo* (cfr. CSJN en "Vega Giménez") y en el enfoque diferencial que exige el juzgamiento de poblaciones discriminadas de manera estructural.

67 Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas N° 15, "K. M. A.", óp. cit.

Finalmente, será necesario ejercer un control estricto para evitar que incidan valoraciones estereotipadas al momento de determinar el ánimo de lucro, especialmente aquellas fundadas en prejuicios sobre la supuesta peligrosidad o criminalidad que representan las mujeres travestis y trans, especialmente si ejercen el trabajo sexual. Este tipo de valoraciones, además, vulneran el principio de culpabilidad y prohibición de discriminación mediante el uso de estereotipos.

V. Debates en el ámbito de la antijuricidad

En el estrato de la antijuridicidad se analiza si la conducta típica se encuentra permitida por el ordenamiento jurídico. Las causas de justificación eliminan el carácter delictivo del acto (Larrauri 1997, 50) y representan un reconocimiento de que la persona obró en ejercicio legítimo de su libertad (Zaffaroni et al. 2002, 589).

Entre las causas de justificación reconocidas por el Código Penal se encuentra el estado de necesidad justificante, según el cual no es punible quien que causa un mal para evitar otro mayor e inminente al que ha sido extraño (art. 34, inc. 3° CP). La coacción también puede constituir un estado de necesidad justificante cuando el mal que pretende evitar es mayor que el que se causa (Zaffaroni et al. 2002, 632).

Las causales de justificación mencionadas pueden excluir la ilicitud penal de conductas vinculadas a la tenencia o comercio de estupefacientes cuando estas se realizan como estrategia de supervivencia frente a un riesgo de vida o ante la imposibilidad de acceder a condiciones necesarias para el desarrollo de una vida digna. En estos contextos, la tenencia o venta de sustancias puede constituir un acto de autotutela de derechos básicos, ante la ausencia de un Estado que ha permanecido ausente para proveer auxilio o protección efectiva.

La inacción estatal frente a situaciones de necesidad extrema es un elemento clave para comprender el interés preponderante en juego, porque hace emerger el derecho a la autotutela. Como sostiene Binder, "se constituye una situación de necesidad cuando el bien de una persona se encuentra en peligro o está siendo dañado sin que el Estado o alguna de sus autoridades puedan hacer algo para remediar o hacer cesar esa situación", y la persona afectada actúa mediante una "respuesta adecuada" frente a esas circunstancias (Binder 2004, 205). En estos casos, "lo importante es la

objetiva falta de auxilio", por tanto, el Estado carece de legitimidad para pretender castigar a la persona que ha dejado abandonada (Binder 2004, 207).

Muchas personas travestis y trans viven bajo un peligro inminente para sus vidas o su integridad personal, como consecuencia de la profunda exclusión social y económica asociada a su identidad de género. A ello se suma, en muchos casos, el consumo problemático de estupefacientes, muchas veces vinculado con situaciones de prostitución u otros factores de vulnerabilidad estructural. En estos contextos, las personas no acceden a prestaciones básicas como alimentación, vivienda o salud; y el Estado evidencia una falta de capacidad real para garantizar condiciones mínimas de vida.

Si las teorías del caso incorporan una valoración adecuada de estas experiencias, es posible reconocer que ciertas conductas vinculadas con delitos de drogas –aunque puedan comprometer bienes jurídicos como la salud pública– constituyen en realidad una respuesta dirigida a proteger la propia vida o integridad de la persona involucrada, la cual se encuentra amenazada de forma más inmediata y concreta.

Es cierto que, al momento de evaluar el interés prevalente o los bienes en juego en una causal de justificación, tanto la jurisprudencia como la doctrina suelen adoptar una postura restrictiva en el ámbito de los delitos vinculados a drogas ilegalizadas, debido a la extrema gravedad que se le atribuye a cualquier operación relacionada con el tráfico de estupefacientes (Laurenzo Copello 2020). Se observa una resistencia sistemática a considerar situaciones de penuria económica sean tratados como causales de justificación, mostrándose una mayor predisposición a realizar un abordaje desde el estado de necesidad exculpante o, eventualmente, en el marco de otras eximentes de culpabilidad.

Sin embargo, en muchos casos, el bien jurídico que se defiende podría ser de mayor entidad que la salud pública, especialmente cuando dicho bien podría estar afectado de manera concreta y no por una amenaza potencial (Anitua y Picco 2012, 245).

Es frecuente que las argumentaciones que rechazan la aplicación de causales de justificación, incluyan referencias a las políticas enmarcadas en la "guerra contra las drogas"[68], y a los compromisos

68 Sobre el paulatino proceso de endurecimiento de la respuesta penal al tráfico

asumidos por el Estado a través de tratados internacionales[69], utilizados para ponderar los bienes jurídicos en juego. En este marco, los tribunales suelen priorizan la preservación de la salud pública como un bien supremo e inexpugnable, desatendiendo las circunstancias particulares del caso: "Esto se debe, en gran parte, a la influencia de un discurso global que asocia de manera indiscriminada todo consumo, circulación o tenencia de drogas prohibidas con efectos nocivos para la comunidad" (Laurenzo Copello 2020, 175).

Sin embargo, la ponderación de bienes jurídicos comprometidos debe realizarse en forma concreta, considerando que, en general, no se trata de actos vinculados a operaciones propias del narcotráfico internacional sino de situaciones de escala reducida, cuyos efectos negativos reales para la sociedad resultan considerablemente más limitados (Laurenzo Copello 2020, 177).

También es importante advertir que las tres convenciones internacionales que regulan las acciones de los Estados frente al tráfico y la circulación de sustancias estupefacientes no contienen ninguna mención al impacto de género. Esta omisión ha sido señalada por diversos foros del sistema interamericano y universal de protección de derechos humanos, los cuales han destacado la necesidad de incorporar un enfoque de género tanto en los diagnósticos sobre la implementación de las políticas de drogas como en el tratamiento judicial del fenómeno (PROCUNAR 2022). Dichos pronunciamientos advierten las tensiones que generan las políticas de drogas ciegas al género en relación con la protección de los derechos humanos de poblaciones especialmente vulnerables, entre las cuales se encuentran las personas travestis y trans.

A partir de estas consideraciones, se presentan a continuación distintas teorías del caso desde la perspectiva de la defensa, que incorporan las experiencias frecuentes a las que están expuestas muchas de las personas travestis y trans criminalizadas[70].

---

de drogas en el ámbito internacional ver Silva Forné (2016, 38).

69 Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes (1961) enmendada por el Protocolo de 1972 de Modificación de la Convención Única de 1961 sobre Estupefacientes; Convenio sobre Sustancias Sicotrópicas (1971); Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas (Viena, 1988).

70 Se recomienda complementar los escenarios frecuentes con la sistematización realizada en el Capítulo 3.

V. 1. Estado de necesidad justificante en contexto de prostitución

Para que se configure un estado de necesidad en el estrato de la antijuricidad, deben concurrir ciertos requisitos: la existencia de un peligro concreto de sufrir un mal, que sea inminente, que la conducta realizada sea adecuada y necesaria para evitar ese peligro, y que el mal causado sea menor al evitado.

El análisis de estos elementos –que delimitan un ámbito muy restringido de autonomía– exige considerar los contextos estructurales en los que muchas personas travestis y trans desarrollan su vida, particularmente aquellas que se encuentran en situación de prostitución. Esta actividad, lejos de ser libremente elegida en muchos casos, las expone a diversos riesgos, violencia institucional y formas múltiples de marginación.

Como se expuso en el Capítulo 3, en nuestro país se estima que entre el 80% y el 90% de personas con identidad de género travesti-trans, se encuentran excluida del mercado de trabajo formal (Perchivale y Ansardi 2023). La negación sistemática de derechos empuja a muchas mujeres trans hacia la prostitución como una de las pocas opciones de susbsistencia disponibles[71]. Numerosos testimonios dan cuentan de que los clientes suelen ofrecer pagos más altos cuando el servicio sexual incluye el consumo de sustancias. También relatan que consumen porque les permiten desinhibirse para ofrecer sus servicios, o como herramienta para sobrellevar las inclemencias del tiempo climático, especialmente el frío invernal (Millet 2018, 11). Incluso, hay ocasiones en las que los clientes solicitan servicios únicamente para consumir, sin tener contacto sexual.

Frente a esta realidad, las personas travestis y trans incorporan el consumo de estupefacientes en sus servicios para lograr una remuneración que les permita sobrevivir (Millet 2018, 11). Negarse al consumo puede reducir significativamente sus ingresos, empujarlas

71 Las posibilidades de generar ingresos de las mujeres travestis y trans se han visto limitadas casi exclusivamente al trabajo sexual o la prostitución. En el año 2005 el 89% de las mujeres trans, travestis entrevistadas, relataron que su principal fuente de trabajo era la prostitución; en el año 2016 el 70,4% y en el año 2022 el 56,1%. Y en esta última encuesta, cuando se les pregunta si dejarían esa actividad ante la oportunidad de tener un trabajo formal el 77% responde que sí. En el 2022 el 13, 5% de las entrevistadas tenían un trabajo formal. (Ministerio Público de la Defensa. CABA 2023, 19–20).

a la necesidad de trabajar más horas o de incrementar el número de clientes para alcanzar un ingreso mínimo, o bien exponerlas a la violencia por parte de los clientes ante la negativa a consumir.

En ese contexto, el peligro de sufrir un mal está dado por la necesidad de garantizar la supervivencia, buscada a través del trabajo sexual, muchas veces asociado al consumo de estupefacientes. En términos de ponderación de bienes afectados, ya hemos hecho referencia a la posibilidad de considerar que la salud pública protegida por la ley N° 23.737, en muchos de estos casos, se ve afectada de manera mínima –más aún cuando se trata de dosis reducidas o muy adulteradas– frente al riesgo que implica para la propia subsistencia de las personas travestis y trans.

Otro elemento del estado de necesidad justificante –y también del exculpante– es la inminencia del riesgo; es decir, debe verificarse que el mal puede concretarse en cualquier momento. Esta posibilidad no es solo de índole temporal, sino también material (Anitua y Picco 2012, 237). Por ejemplo, se ha señalado que "la inminencia es independiente de todo criterio cronológico; es inminente un mal a cuya merced se encuentra el sujeto" (Zaffaroni, Alagia, y Slokar 2002, 634). Hay casos en los que no puede verificarse una situación específica generadora del riesgo, pero aun así se configura una situación de "peligro permanente". La doctrina lo describe como "una situación peligrosa que permanece durante un largo período y que en cualquier momento puede desembocar en un daño, aunque pueda quedar abierta la posibilidad de que aún pueda tardar un tiempo en producirse el daño" (Roxin 1997, 680).

Además, la conducta en análisis debe ser adecuada y necesaria para evitar el peligro al que se está expuesto. El primer requisito exige que el medio para evitar el peligro sea idóneo; el segundo, que la persona emplee el menos lesivo entre los medios idóneos (Anitua y Picco 2012, 237). Estas exigencias normativas pueden acreditarse mediante un relato circunstanciado de las condiciones de vida y subsistencia de las acusadas, acompañado de informes sociales, testigos de referencia o testimonio experto.

Un ejemplo del análisis contextual que se propone se refleja en un fallo de la justicia nacional federal, en el que se juzgó a un grupo de mujeres trans en situación de prostitución por tenencia y comercialización de estupefacientes. En ese caso, la jueza dictó la absolución de las acusadas por estado de necesidad justifican–

te[72]. Para resolver en ese sentido, consideró que la venta de estupefacientes formaba parte de su subsistencia, ya que el contacto con las sustancias y su consumo estaban ligados al ejercicio de la prostitución por parte de la comunidad LGTBIQ+ como forma de sobrellevarla. Respecto del consumo vinculado al trabajo sexual, la magistrada destacó que dos acusadas relataron "que les permitía llevar adelante largas jornadas de trabajo o afrontar condiciones y exigencias de los clientes, que, como se dijo, podían demandarles que consumieran durante los servicios"[73]. Asimismo, afirmó que los delitos que integraban la acusación eran de peligro abstracto, sin una víctima en particular ni ejercicio de violencia, y que las imputadas no desarrollaban una comercialización a gran escala –pues se trataba de una cantidad reducida– ni generaban un enriquecimiento significativo, sino todo lo contrario. Respecto a la inminencia del mal, señaló que:

> si bien no puede sostenerse en todos los supuestos que en el momento concreto en que se efectuó la comercialización de estupefacientes o se produjo la conducta típica se haya acreditado una situación específica concreta que pueda definirse como el mal justificante, las condiciones de vida generales de las aquí imputadas, signada por una situación de extrema vulnerabilidad, permite afirmar que el sometimiento a un mal grave como el ya detallado, es una constante y parte de su cotidianeidad.

Agregó que:

> ya solamente pensar que su sostén económico depende de su posibilidad de ejercer la prostitución en condiciones hostiles, en las que debe exponerse el cuerpo no solamente a la propia actividad, sino además a clientes que pueden someterlas a situaciones violentas; que deben hacerlo bajo situaciones de inclemencia climática y despojadas de ropa en la vía pública; que están sometidas a enfermedades inmunodepresoras que, más de una vez, las obligan a pasar largos tiempos internadas o recuperándose sin posibilidad de trabajar y que, en general, no cuentan con ningún sostén de terceras personas, es suficiente para pensar que en cualquier momento pueden quedarse sin ingresos para solventar sus necesidades vitales.

72 Tribunal Oral en lo Criminal N° 8, "R. A. G. y otras", óp. cit.

73 Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas N° 15, "F. M. J. sobre 5 C", óp. cit.

V. 2. Estado de necesidad justificante en contexto de consumo personal y/u otras situaciones de vulnerabilidad

El consumo de estupefacientes puede estar asociado a la venta de sexo (Pérez Ripossio 2023), pero también constituir un mecanismo para afrontar el estigma con el que conviven las personas travestis y trans. En este último sentido, se indica que "ante las continuas y sistemáticas violencias, el uso de cocaína, alcohol y otras drogas parecería constituirse como una estrategia de autoatención, como punto de fuga o de escape para hacer la vida más vivible" (CONICET-SEDRONAR 2015).

El abordaje del consumo problemático como un tema de salud mental repara en las dificultades específicas en el acceso al sistema de salud que sufre la población travesti-trans, especialmente ante la falta de enfoque de género en los tratamientos (Capriati y Camarotti, 2021). El diagnóstico identificado en el estudio del CONICET y el SEDRONAR expresa que:

> las personas que usan drogas parecieran tener una relación esporádica y discontinua con los servicios de salud o de asistencia por uso problemático de drogas. Los más vulnerables entonces, parecieran tener menor relación con los servicios de salud, lo que impide prevenir de una manera integral y tratar con continuidad los diferentes problemas de salud. Una situación frecuente que lo ejemplifica es el problema de los casos de intoxicación atendidos en Guardias de Hospitales Generales en los que se señaló que es poco habitual que al dar el alta se ofrezca a las personas que usan drogas la oportunidad de continuar la intervención de alguna forma (una consulta, un tratamiento, etc.) (CONICET-SEDRONAR 2015).

Es decir, las personas travestis y trans enfrentan dificultades diferenciales en el acceso a la salud para poder superar los problemas de consumo problemático, debido a la falta de dispositivos de salud mental especializados y las barreras en el acceso.

Estos aspectos pueden considerarse bajo la cláusula del estado de necesidad justificante, como se hizo en un caso que integra esta investigación. S. G. fue inicialmente procesada por tenencia de estupefacientes con fines de comercialización y comercio de estupefacientes (art. 5, inc. c, ley N° 23.737), en relación con las sustancias halladas en el allanamiento de su vivienda. La defensa presentó un detallado historial de vida y solicitó que se el sobreseimiento por

estado de necesidad justificante[74]. La fiscalía acompañó el pedido de la defensa y el tribunal dictó el sobreseimiento por considerar razonable el dictamen y en aplicación del principio acusatorio.

La prueba aportada por la defensa indicaba que S. G. era una mujer trans, argentina, de 44 años de edad, que atravesaba un consumo problemático de estupefacientes. Desde temprana edad había sufrido situaciones que condicionaron su crecimiento. Cuando tenía ocho años, fue víctima de abuso sexual. Afrontó discriminación, violencia intrafamiliar y abandono por parte de su padre, lo que la llevó a tener que trabajar desde pequeña, y no poder realizar el secundario. La enfermedad de su madre –diagnosticada con cáncer– derivó en problemas de adicción, dificultades económicas y la asunción de responsabilidades adultas. También se señaló que enfrentaba carencias económicas y que asumía tareas de cuidado de dos hijas de crianza y de su padre enfermo. S. G. relató que nunca realizó un tratamiento, a pesar de haber tenido dos sobredosis, y que sus ingresos a los hospitales eran únicamente para "hacerle lavajes", tras lo cual regresaba a su casa.

Ante la petición de la defensoría, la fiscalía sostuvo que:

> esta situación posiciona, desde la perspectiva de este MPF, a S. G. como víctima de un proceso estigmatizante de su identidad, que ignora el fenómeno en el que está inmerso el colectivo travesti-trans como personas vulnerables de las que se sirven las bandas y clanes narcocriminales, ubicándolas en los eslabones de la cadena del comercio de estupefacientes –venta al menudeo– que más expuesta está ante el sistema punitivo estatal.

A la hora de resolver, el tribunal entendió que la conducta desplegada por S. G. no resulta punible, conforme una derivación razonada del ordenamiento vigente a la luz de una perspectiva de género[75]. Este caso nos muestra que, a partir de un análisis contextualizado de las situaciones personales de las personas acusadas y de las circunstancias que condicionaron su conducta, pueden tener resultados favorables para las defensas. Pudo acreditarse que la falta de

74 A esos fines, la defensa presentó informe social elaborado por el Programa de Problemáticas Sociales y Relaciones con la Comunidad, un informe psicológico elaborado por el Equipo de Consultores Técnicos y un informe jurídico de la Comisión sobre Temáticas de Género, todos de la DGN.

75 Tribunal Oral Federal de Tucumán "Gutierrez s/ infracción ley N° 23.737", Causa N° 2966/2020, rta.: 24/07/24.

acceso a la salud para tratar su adicción –asociada a su identidad de género–, junto con las responsabilidades de cuidado que S. G. tenía, la colocaron en un estado de necesidad justificante, llevándola a vender para poder solventar su consumo y cubrir sus necesidades económicas, tan para ella como de las personas a su cargo.

V. 3. Situaciones de coacción

La coacción puede constituir un estado de necesidad justificante o exculpante, según la naturaleza y la entidad del mal amenazado (Zaffaroni et al. 2002, 746). En cualquier caso, puede estructurar la teoría del caso cuando las personas acusadas se ven involucradas en la gestión de estupefacientes prohibidos como consecuencia de amenazas o circunstancias coercitivas.

Estos supuestos pueden darse especialmente en supuestos de personas sometidas a control territorial del crimen organizado (COPOLAD y AIDEF 2024, 75), como ocurre con las trabajadoras sexuales que ofrecen sexo en la vía pública, o con personas consumidoras que se involucran en el microtráfico por deudas de consumo.

En esos supuestos "es importante acreditar el peso de la coacción sobre la voluntad de la persona", pero también "escrutar con atención que la acusación, o quienes juzgan, desacrediten livianamente el peso de circunstancias coercitivas" (COPOLAD y AIDEF 2024, 73). Es frecuente encontrar sesgos explícitos o tácitos cuando se desestima la incidencia de la coacción apelando a expectativas de comportamientos heroicos o cívicamente adecuados, cuando se valora negativamente el momento en que se revela la situación de victimización, o cuando se omite considerar que ciertos colectivos oprimidos desconfían de la autoridad y, por lo tanto, no denuncian la violencia a la que están expuestos (COPOLAD y AIDEF 2024, 74).

Existen zonas controladas por las organizaciones criminales que obligan a las mujeres a participar en actividades ilícitas y existe una presencia policial que los protege (COPOLAD y AIDEF 2024, 75). Tal como se expone en el Capítulo 2, las enormes dificultades que encuentran las personas travestis y trans para acceder a una vivienda las colocan en una situación de vulnerabilidad que puede exponerlas al aprovechamiento y la explotación. Estas circunstancias deberían ser relevadas ya que podrían configurar, según el caso, un supuesto de coacción.

Esta investigación identificó casos en los que las defensas materiales de las personas acusadas permitieron diseñar defensas

técnicas basadas en la coacción. Las dificultades para acreditar las amenazas o la situación coactiva en la etapa de investigación, derivaron en acuerdos de juicio abreviado en dos casos. En otro caso (C. P.) pudo acreditarse dicho contexto, se dictó el sobreseimiento por estado de necesidad disculpante y se dispuso investigar a los responsables de las coacciones.

En definitiva, los aspectos abordados en el ámbito de la antijuridicidad pueden abarcar diversos escenarios en los que las personas travestis y trans pueden tener, vender o intercambiar estupefacientes. Situaciones en las que la conducta desplegada está vinculada directamente con estrategias de supervivencia en contextos de precariedad y ausencia total de cobertura de derechos, pueden estar, en definitiva, justificadas.

VI. Debates en el ámbito de la culpabilidad

Si bien la vulnerabilidad suele tener efectos en la mensuración de la pena (cfr. art. 41 CP), también constituye una categoría dogmática que modifica la culpabilidad (Anitua y Picco 2012, 245). En este ámbito se evalúa si puede exigirse al autor una conducta distinta al injusto. El principio de culpabilidad permitirá analizar, entre otras cuestiones, si la persona actuó con un grado de libertad suficiente que le permitiera optar por la acción lícita, si tuvo posibilidad de superar los condicionamientos reales, o si hacerlo implicaba un costo tan elevado que no resulta exigible que haya optado por ese camino (Binder 2004).

El contexto de prostitución, las condiciones en las que las personas travestis y trans pueden brindar servicios sexuales, la problemática del consumo de estupefacientes, las necesidades de subsistencia insatisfechas y la violencia a la que están expuestas son factores que operan en el ámbito de la culpabilidad. Una defensa con perspectiva de género deberá incorporar al análisis hechos y pruebas vinculados con la persona acusada, que permitan contextualizar esos condicionamientos, y vincular la causal alegada con las experiencias frecuentes que enfrentan personas travestis y trans en la construcción de su proyecto de vida y el acceso a derechos básicos. Paralelamente, cuando en los procesos penales no se valoran en su contexto real y concreto las posibilidades concretas de las personas travestis y trans de superar sus condicionamientos de vida, se podrán presentar agravios por trato discriminatorio y afectación al principio de culpabilidad. Estos principios se ven afectados cuando las imputaciones se basan únicamente

en características personales basadas en estereotipos asociados a las identidades travestis y trans. Como ha sido documentado, los sentidos sociales que vinculan la identidad travesti con la criminalidad se filtran en los expedientes y en los procesos de criminalización (Malacalza et al. 2019, 11), lo que obliga a mantener una mirada muy atenta por parte de operadores/as del sistema de justicia para controlar el uso de estereotipos negativos durante el proceso.

VI. 1. Inexigibilidad de la conducta ajustada a derecho

Del principio de culpabilidad se desprende que "no hay delito cuando el autor no haya tenido en el momento de la acción un cierto margen de decisión, o si se prefiere, de libertad para decidir" (Zaffaroni et al. 2002, 672). También se sostiene que, cuando el sujeto no cuenta con una opción real de superar los condicionamientos que operan sobre él, no podrá ser declarado responsable. Del mismo modo la conducta debida es inexigible cuando superar dichos condicionamientos implica un costo demasiado alto para la persona, ya que el Estado no puede exigir actos de heroísmo (Binder 2004, 245, 248).

Desde la postura que sostiene el análisis de la vulnerabilidad en el ámbito de la culpabilidad, se propone que, además de evaluar el ámbito de autodeterminación del sujeto, se realice un "juicio de reproche por el esfuerzo del agente para alcanzar la situación de vulnerabilidad en que el sistema penal ha concretado su peligrosidad, descontando del mismo el correspondiente a su mero estado de vulnerabilidad" (Zaffaroni et al. 2002, 656). Desde esta perspectiva, el reproche penal no debería ser mayor al esfuerzo personal que realizó la persona para situarse en una situación de vulnerabilidad frente al sistema punitivo, teniendo en cuenta las posibilidades de criminalización secundaria (Anitua y Picco 2012, 245; Mosquera 2024). Esto implica considerar los contextos territoriales o ciertas zonas de la ciudad que están más expuestas al contacto policial o a ser denunciadas por parte de otros vecinos (Varela et al. 2021), así como también la ausencia total del Estado para garantizar derechos básicos de esta población.

Bajo estos parámetros, que destacan tanto la libertad de las personas como los obstáculos que enfrentan para tomar decisiones con relativa autonomía, la expulsión temprana de su familia de origen y la exclusión sistemática del trabajo formal, la educación y la salud –entre otras condiciones de vulnerabilidad que limitan severamente las opciones de vida– resultan factores de valoración ineludible en los casos de personas travestis y trans acusadas por delitos vinculados a drogas.

Esta restricción de oportunidades se agrava en el ejercicio de la prostitución, donde el contacto con estupefacientes debe ser evaluado como parte de las condiciones laborales, dado que las mujeres travestis y trans no tienen una capacidad real para imponer los términos del servicio sexual. A su vez, la violencia social e institucional por motivos de género a la que están expuestas, también restringe de manera significativa su autodeterminación. En contextos marcados por el consumo problemático de estupefacientes, debe considerarse su vínculo con situaciones de estrés minoritario, victimización y discriminación por razones de género (López Díez 2022). La situación se vuelve aún más crítica cuando la venta de estupefacientes se realiza para solventar el propio consumo, en escenarios donde prácticamente no existen alternativas legales para sostener la subsistencia.

Además de los desarrollos dogmáticos que proponen una interpretación de la culpabilidad con perspectiva de géneros, es indispensable presentar hechos y pruebas que justifiquen su aplicación al caso concreto. Es exigible a la fiscalía que investigue el contexto en el que participaron de una conducta criminal, y determinar si la persona ha sido víctima de algún tipo de violencia basada en el género, o si se encuentra inmersa en una situación de exclusión o vulnerabilidad con la entidad suficiente para verificar alguna causal de atenuación o exclusión de la pena (Asociación Iberoamericana de Ministerios Públicos 2021, 28). No obstante, algunos de los hallazgos de esta investigación indican que los planteos de las defensas son considerados con mayor eficacia cuando se aporta prueba concreta que respalde la teoría del caso propia.

Ante la omisión judicial de tratar la prueba producida activamente por la defensa, queda habilitado el agravio por arbitrariedad, en tanto se configura una falta de respuesta a planteos conducentes para la resolución del caso. Por ello, se insiste en que, para dar cuenta de los contextos adversos, además de presentar los resultados de investigaciones y diagnósticos que evidencian la discriminación y violencia que atraviesa la población travesti-trans, es necesario aportar también prueba particularizada. Esto puede incluir, por ejemplo, informes socioambientales, psicológicos o testigos de referencia que den cuenta cómo ese contexto específico afectó a la persona acusada.

VI. 2. Estado de necesidad disculpante

Más allá de los principios generales que rigen en el ámbito de la culpabilidad, existen causales específicas de inexigibilidad, como

el estado de necesidad disculpante, cuyo fundamento radica en la reducción del ámbito de autodeterminación del sujeto. Esta figura se encuentra reconocida en el inciso 2 del artículo 34 del Código Penal, y le son aplicables las mismas consideraciones de procedencia que al estado de necesidad justificante (como la inminencia del peligro y adecuación de la conducta para evitarlo). Sin embargo, en este caso, el mal que se evita no es mayor que el que se causa (Zaffaroni, Alagia, y Slokar 2002, 631).

Esta argumentación fue utilizada en uno de los casos relevados en esta investigación, en el marco de la acusación contra C. P., una mujer trans imputada por transporte de estupefacientes, tras ser requisada en una terminal de ómnibus en Catamarca. Al momento de dictaminar sobre el mérito para elevar la causa a juicio, la fiscalía instó el sobreseimiento de la acusada, encuadrando su conducta en el estado de necesidad disculpante. El juzgado hizo lugar al pedido, en aplicación del principio acusatorio[76]. La historia de vida de C. P. daba cuenta de que había ingresado al ejercicio la prostitución a los quince años y que siempre se había encontrado en una situación económica muy precaria. Fotografías de su rostro y mensajes de chats fueron valorados para determinar que estaba bajo una situación de violencia física y psicológica por parte de los dueños de los estupefacientes que transportaba. El fiscal reconoció el estado de vulnerabilidad de la comunidad LGBTI, atravesada por altos índices de violencia y por significativas barreras en el acceso a derecho, basadas en pretextos vinculados con su orientación sexual e identidad de género. Sostuvo que la extrema vulnerabilidad de la imputada la había expuesto a una situación de amenaza latente, que podía concretarse en cualquier momento. La única vía de escape que encontró fue una economía de subsistencia, marcada por el ejercicio de la prostitución y su vinculación con el tráfico de estupefacientes, sin posibilidades materiales de acceder a otras alternativas de proyecto de vida. Al momento de resolver, el Tribunal dictó el sobreseimiento y ordenó continuar y profundizar la investigación a fin de poder individualizar a las personas a quienes pertenecería la sustancia secuestrada.

Otros fallos de la jurisprudencia han reconocido el estado de necesidad disculpante para mujeres trans en contexto de prosti-

76 Juzgado Federal de Catamarca N° 1, "P. C. V. s/ Infracción a la Ley 23.737", Causa N° 890/2019, rta.: 01/11/2021.

tución acusadas en delitos de drogas, tras realizar un pormenorizado análisis de las circunstancias personales y las desigualdades estructurales en las que se encontraban, en donde "la vida misma se veía amenazada". En estos casos, se destacó, por ejemplo, que "el ámbito de la salud, se presenta como otro ámbito de marginación, estigmatización y vulneración de derechos de personas trans y travestis"[77]. Asimismo, se valoró la corta expectativa de vida del colectivo y se afirmó que "...el derecho a un envejecimiento digno travesti trans sigue siendo una cuenta pendiente"[78].

En otra causa[79], el tribunal sostuvo que:

> las nombradas –y el colectivo que integran– tienen serios obstáculos para el ejercicio de derechos elementales, que se suponen constitucionalmente garantizados para el conjunto de la sociedad, como es el caso de la no-discriminación, la libre expresión de seguridad, la vida, el acceso a la salud, el trabajo, la educación, la vivienda, la integridad psicofísica y un sinnúmero de derivaciones que de estos derechos básicos se desprenden. (...) [S]e trata de un grupo de la población sometida a una estructural situación de vulnerabilidad, con altos niveles de marginación social, exclusión y violencia, en razón de su pertenencia al colectivo travesti, transexual y transgénero. Sus integrantes, desde muy temprana edad, se encuentran obligados a recurrir a esquemas informales, precarios e ilegales –en muchos casos– para poder satisfacer mínimamente aquellas necesidades primordiales que el Estado no les provee, conculcándoles el ejercicio de sus derechos.

En estos casos, se sostuvo que la posibilidad de autodeterminación y de motivación en la norma se encontraba sumamente restringida, de modo tal que la actividad ilícita representaba el único medio de subsistencia posible al alcance para evitar un mal grave o inminente[80]. En relación con el requisito de inminencia del mal que exige el estado de necesidad, se aclaró que "...no es de índole temporal, sino material, en el sentido que existen las condiciones para que se produzca"[81].

77 Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N° 6, "M. P. C.", Causa N° 3873/2018, rta.: 23/09/2019, con remisión al dictamen del fiscal Franco Picardi.

78 Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 8, "R. A. G. y otras", óp. cit.

79 Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N° 7, "P. S. E. P. y otros", Causa N° 15278/2017, rta.: 11/04/2019, con remisión al dictamen del fiscal Franco Picardi.

80 Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N° 6, "M. P. C.", óp. cit.; y, Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N° 7, "P. S. E. P. y otros", Causa N° 15278/2017, rta.: 11/04/2019.

81 Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N° 7, "P. S. E. P. y otros",

Es precisamente esa posibilidad de inmediatez, tanto temporal como material, de que el mal grave se produzca, lo que sitúa a la persona en una condición de libertad reducida, sin otra alternativa viable para impedir que se concrete el mal grave y lesiona otro bien jurídico.

VI. 3. Cláusula de no punibilidad a víctimas de trata de personas

El artículo 5 de la ley N° 26.364 sobre trata de personas establece que "las víctimas de la trata de personas no son punibles por la comisión de cualquier delito que sea el resultado directo de haber sido objeto de trata". La aplicación de esta cláusula de no punibilidad ha sido propuesta para el caso de mujeres implicadas en delitos vinculados a drogas, especialmente en situaciones de mujeres denominadas "mulas", cuando por la modalidad del caso puede advertirse que se configuran los elementos típicos del delito de trata (Anitua y Picco 2012; Martínez 2013).

Esta norma constituye un reconocimiento normativo al principio "no hay pena sin culpabilidad", y por lo tanto debería aplicarse también como principio hermenéutico en aquellos casos en los que, incluso, no se verifique un supuesto de trata de personas. En este sentido, se ha señalado que "el sentido de la norma es ampliamente entendido como consecuencia de falta de culpabilidad por parte de la persona (...) La norma, más que habilitar excepcionalmente un supuesto, marca una grieta por donde constitucionalmente es válido sostener la exclusión de la pena" (Pitlevnik y Zalazar 2017). Por ello, se ha propuesto que esta estrategia de defensa "podría abrir puertas al reconocimiento de nuevas formas de analizar el estrato de la culpabilidad, en tanto la ley está reconociendo una realidad subjetiva sobre la que les es imposible asentar el reproche penal" (Anitua y Picco, 2012, p. 253). La PROCUNAR ha señalado que:

> la aplicación del principio de no criminalización supone garantizar la protección de las víctimas de trata y/o explotación de personas que hayan cometido actividades ilegalizadas que tuvieran conexión, —de modo directo o incidental— con su condición de víctimas. Este tipo de actividades pueden tener que ver con la captación o explotación de otras víctimas, crímenes menores contra la propiedad, la falsificación, adulteración y/o uso de documentos públicos

óp. cit.

falsificados, infracciones migratorias y la producción, transporte o comercialización de drogas (PROCUNAR 2022, 41).

Un aspecto relevante en los casos en los que resulta aplicable este criterio, es la identificación temprana de las víctimas de trata y su inmediata preservación, a fin de evitar que sean sometidas a un proceso penal (PROTEX 2021). El principio de no criminalización tiene aplicación práctica desde la detección de la víctima, sin que sea necesario, en primer lugar, constatar una conducta típica, antijurídica y culpable para luego eximirla de pena. La cláusula del artículo 5 ha sido aplicada en distintos pronunciamientos judiciales[82] en los que se juzgó la responsabilidad de mujeres cis, y dicho criterio podría extenderse a casos que involucren a mujeres trans y travestis. Adicionalmente, en causas en las que personas travestis y trans en situación de prostitución fueron desvinculadas por el delito de comercialización de estupefacientes, la fiscalía solicitó investigar la responsabilidad de una posible organización criminal que, aprovechándose de situaciones de extrema vulnerabilidad, utilizaría a mujeres trans para la comercialización de estupefacientes al menudeo[83].

En síntesis, bajo el principio de culpabilidad que contempla las particulares condiciones de vida de la población travesti-trans criminalizada, el abordaje del caso puede concluir en la exclusión o la reducción del reproche penal. Según las características del caso, la estrategia puede estar orientada a la aplicación del principio de irreprochabilidad de la conducta por encontrarse la persona en una situación de autonomía reducida, a la configuración de un estado de necesidad disculpante, o a la aplicación de la regla de no punibilidad prevista para las víctimas de trata de personas.

82 Cámara Federal de Casación Penal, Sala I, "Martínez Hassan", Causa N° 7158, rta.: 18/10/2018; Cámara Federal de Casación Penal, Sala IV, Causa N° FBB 5390/2013, Registro N° 45/16.4, rta.: 17/02/2016; Juzgado en lo Penal Económico N° 5, "Nance Doreen", Causa N° 746/2022, rta.: 20/03/2023; Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Corrientes, "CMY y otros", Causa N° 3870, rta.: 9/05/2018; Juzgado Federal de Rio Gallegos, Causa N° 1687/2017, rta.: 22/01/2020; Juzgado Criminal y Correccional Federal de la Capital Federal N° 7, "I. M. C.", Causa N° 2091, rta.: 13/06/2019; Juzgado Federal de Ushuaia, "Pedrozo", Causa N° 7750/2018, rta.: 30/09/2019, entre otros.

83 Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N° 6, "M. P. C.", Causa N° 3873/2018, rta.: 23/09/2019, con remisión al dictamen del fiscal Franco Picardi; Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N° 7, "P. S. E. P. y otros", Causa N° 15278/2017, rta.: 11/04/2019, con remisión al dictamen del fiscal Franco Picardi.

VII. Determinación de la pena

Las altas penas previstas para los delitos de drogas resultan desproporcionadas a la luz de la escasa lesividad que, en general, representan las conductas de narcomenudeo, la reducida cantidad de estupefacientes involucrada y la ausencia de violencia en los hechos. La escala punitiva también es desproporcionada en relación a la culpabilidad, dado que los contextos de vulnerabilidad social y discriminación estructural en las que están insertas las personas travestis y trans reducen el espacio de determinación en las circunstancias concretas del hecho por el que se las acusa. Desde una de Derechos Humanos, las penas evidentemente desproporcionadas afectan el principio de razonabilidad y la prohibición de tratos y penas crueles inhumanas y degradantes y son contrarias a la readaptación social de las personas condenadas. En consecuencia, afectan los artículos 5.2 y 5.6 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (cfr. Corte IDH, *Caso Manuela y otros vs. El Salvador*, párrs. 162 y 172).

Con base en estas consideraciones, en la litigación local se ha explorado la posibilidad de solicitar la perforación del mínimo legal de la pena, habiéndose obtenido jurisprudencia favorable[84]. Dadas las dificultades para acceder a penas en suspenso debido a las altas escalas penales previstas, desde la perspectiva de la defensa resulta relevante trabajar en la imposición de una pena por debajo de la escala mínima legal como vía para obtener la libertad de la persona asistida. Las Reglas de Bangkok promueven que los Estados elaboren medidas opcionales y alternativas a la prisión preventiva y a la condena, y que los tribunales consideren circunstancias atenuantes teniendo en cuenta el historial de victimización de muchas mujeres en conflicto con la ley penal (reglas 57, 58 y 60). Si bien este instrumento fue originalmente concebido para mujeres cis y, por lo tanto, muchas de sus disposiciones abordan sus problemáticas específicas (ej., maternidad y responsabilidades de cuidado), también pueden ser aplicadas a mujeres

84 En este sentido: Cámara Federal de Casación Penal, Sala IV, "Zarate y otros", Causa N° 17846/2019, rta.: 2/12/2021; Tribunal Oral en lo Penal Económico N° 1, "ARCE", Causa N° 1253/2014, rta.: 2/08/2021; Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Córdoba N° 1, "URBANO", Causa N° 91021922/2012, rta.: 7/07/2021; Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Paraná, "Galarza", Causa N° 6160/2020, rta.: 4/11/2022; Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Santiago del Estero, "Cataldo", Causa N° 4742/2020, rta.: 11/09/2023, entre otras.

travestis y trans en aquellos aspectos que impliquen un mayor reconocimiento de derechos[85].

Éstas reglas enfatizan la necesidad de privilegiar la aplicación de penas no privativas de la libertad en atención a los problemas más habituales que llevan a las mujeres a entrar en contacto con el sistema penal (Regla 60). Aplicadas al contexto travesti-trans, resulta obligatorio considerar la discriminación estructural por motivos de género, que repercute en la falta de acceso a derechos básicos. Asimismo, en función de las "condiciones personales" mencionadas en el artículo 41, inciso 2, del Código Penal, debe ponderarse la expectativa de vida notablemente menor respecto de la media poblacional. Está documentado que la expectativa de vida en el colectivo trans y travesti se encuentra muy por debajo del promedio general, debido a la temprana expulsión del hogar y del sistema educativo, las malas condiciones habitacionales y laborales, y a la violencia social e institucional. Diversas fuentes (CIPPEC 2020; Perchivale y Ansardi 2023) la ubican entre los 37 o 40 años, motivo por el cual aquellas personas que superan este rango etario son consideradas sobrevivientes, y suelen llegar a la vejez en condiciones notablemente desfavorables. Por lo tanto, una interpretación adecuada del principio de culpabilidad en estos casos debería prescindir de análisis estandarizados aplicables a otras poblaciones. Es fundamental reconocer que los rangos de niñez y vejez son diferentes en personas que suelen ser excluidas tempranamente de sus familias de origen al asumir su identidad de género, y que tienen un promedio de vida significativamente más reducido que la población en general. Además, corresponde considerar que el trabajo sexual constituye una de las principales fuentes de ingresos para muchas mujeres trans, y que esa actividad impone serias limitaciones para un envejecimiento digno.

85 En un sentido similar al aquí sugerido, la Corte IDH consideró que la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer debe aplicarse a situaciones de violencia basada en su género contra las mujeres trans (Corte IDH, *Vicky Hernández y otras Vs. Honduras*, óp. cit., párr. 133), mientras que el Comité CEDAW también se pronunció por considerar abarcados por esa Convención las situaciones de violencia o discriminación cometidas contra mujeres trans (Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, *Recomendación general núm. 28 relativa al artículo 2 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer*, CEDAW/C/GC/28, 16/12/2010, párr. 5; y, *Recomendación general núm. 35 sobre la violencia por razón de género contra la mujer, por la que se actualiza la recomendación general núm. 19,* CEDAW/C/GC/35, 26/07/2017, párrs. 9 y 12).

A nivel local, se identifica jurisprudencia que promueve una mirada realista sobre el impacto de la pena en función de la identidad de género, y la necesidad de realizar los ajustes necesarios para que su ejecución no resulte desproporcionada. En el precedente "Veliz"[86], se impuso una pena en suspenso a un varón trans, a pesar de contar con una condena anterior sobre la cual aún no habían transcurrido los diez (10) años que exige el artículo 27 del Código Penal. La decisión tuvo especialmente en cuenta su condición de transgénero: durante mucho tiempo al condenado se le había negado un trato acorde a su identidad autopercibida, y debió construir su personalidad en un contexto de desconocimiento, vulnerabilidad y desigualdad. El fallo sostuvo que resultaría especialmente crudo que, si el Estado Argentino le reconoce actualmente su identidad, esa misma persona deba dejarla de lado para poder adaptarse a una cárcel de mujeres o verse forzada a reclamar el aislamiento carcelario, todo ello por un mero formalismo legal, debido a una diferencia temporal mínima de apenas cuatro (4) meses.

Por su parte, la Cámara Federal de Casación Penal hizo lugar a la perforación del mínimo de la pena prevista para el delito de comercio de estupefacientes en un caso en el que se había condenado a una mujer trans. El tribunal valoró especialmente la situación de discriminación estructural que enfrenta la comunidad LGBTIQ+, lo cual había obstaculizado su acceso tanto al mercado laboral formal como al informal. Asimismo, consideró que este colectivo suele ser criminalizado por comercio de estupefacientes y que, en el caso de la Sra. V. V., no se trataba de una actividad de comercialización a gran escala, sino de narcomenudeo[87].

En este sentido, la Cámara hizo lugar al planteo de la defensa, y entendió que la reacción punitiva debía estar directamente vinculada con la intensidad de afectación del bien jurídico protegido y con la capacidad de motivación en la norma, la cual, en este caso, se encontraba limitada por una condición de vulnerabilidad estructural. El Tribunal Federal al cual se reenvió la causa para que fijara la condena, resolvió considerando también que:

> [...] la identificación con un género distinto al asignado al nacer en

86 Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 9, "Veliz", Causa N° 2716/2012, rta.: 27/03/2017.

87 Cámara Federal de Casación Penal, Sala II, "Quiroga", Causa N° 5694/2016, Registro N° 1034/21, rta.: 24/06/2021.

función de la genitalidad, tiene un impacto directo en las condiciones de vida de las personas que integran este colectivo. Debido a ello, con el agregado de otros factores –como la condición de migrantes indocumentadas, ser portadoras de HIV y padecer una situación socio-económica vulnerada– enfrentan una mayor exposición a la violencia y a la criminalización. Al mismo tiempo, suelen sufrir discriminación, persecución, negación de empleo y oportunidades educativas, así como violencia sexual. En consecuencia, habré de considerar que tanto en el momento de los hechos como en la actualidad, [la mujer] se encuentra bajo tratamiento para el HIV, circunstancia que, sumada a su condición de persona migrante y miembro del colectivo trans, ha resultado determinante para impedirle dirigir su comportamiento de acuerdo a la norma[88].

Por otra parte, se añadió respecto al hecho concreto que:

[...] el material incautado a [la imputada] consistió en una escasa cantidad, que no supera los 7 gramos, siendo el sobre de mayor contenido de una pureza del 34%. Este volumen de sustancia y su composición indican que la actividad en cuestión no representaba un impacto significativo sobre el bien jurídico protegido por la norma. Por lo tanto, dicho comercio no puede calificarse como una amenaza de gravedad relevante que amerite una intervención severa por parte de la justicia penal federal. Se trata, más bien, de una situación de narcomenudeo llevada a cabo en el ámbito doméstico de la encausada, en un contexto condicionado por sus precarias posibilidades laborales[89].

Es cierto que recientemente la Corte Suprema de Justicia de la Nación se pronunció en el caso "Loyola"[90] en contra de la perforación de los topes penales. En ese antecedente, el Tribunal Superior de Córdoba había declarado la inconstitucionalidad de la escala prevista en el artículo 5 de la ley N° 23.737 – que establece una pena de cuatro (4) a quince (15) años de prisión– y fijado una nueva escala –de tres (3) a diez (10) años–.

Para arribar a esa decisión, el tribunal provincial valoró que la

88 Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 6, "Quiroga, y otros s/abuso sexual e infracción ley 23.737", Causa N° 5694/2016, rta.: 12/12/2024.

89 Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 6, "Quiroga, y otros s/abuso sexual e infracción ley 23.737", óp. cit. de

90 Corte Suprema de Justicia de la Nación, "Loyola Sergio", Causa N° 555/2018, rta.: 19/03/2025.

ley N° 26.052, de desfederalización, permitió que la justicia provincial asumiera competencia sobre el delito de comercialización de estupefacientes destinados directamente al consumidor, mientras que reservó a la justicia federal la competencia sobre los delitos de comercialización a gran escala. Esta distinción se fundaba en que aquellas conductas eran menos graves y que "esa nueva ponderación obligaba a establecer escalas penales diferenciadas para uno y otro tipo de comercialización". Como corolario de dicho razonamiento, el Tribunal provincial concluyó que "reprimir con una misma escala penal dos conductas de diferente gravedad ofendía la coherencia interna del sistema punitivo y, por ello, resultaba violatoria de los principios constitucionales de proporcionalidad y de igualdad"[91].

En sentido contrario, la Corte Suprema revocó dicho pronunciamiento al considerar que la desfederalización no respondió a un criterio de gravedad de la conducta, sino a razones de eficacia en la prevención y persecución del narcotráfico. En su fallo sostuvo que "no necesariamente un delito sujeto a la competencia federal es más grave" y que "la decisión recurrida se inmiscuyó incorrectamente en las atribuciones conferidas por la Constitución Nacional al Poder Legislativo en materia de legislación penal" al establecer una nueva escala penal aplicable a todos los casos de comercio "minorista" de estupefacientes. Es decir, el análisis realizado por el alto tribunal se centró en la interpretación legal que correspondía dar a la Ley de desfederalización de los delitos de drogas, teniendo en cuenta cuál es el fin que persigue la norma, pero no abordó concretamente la desproporcionalidad de las penas en casos donde las condiciones personales evidencian fuertes indicadores de vulnerabilidad.

En ese contexto, el precedente de "Loyola" no resulta aplicable a los planteos en los que se pone de resalto la desproporcionalidad de la pena por motivos de género, como puede ser la identidad de género o, para el caso de mujeres cis, sus responsabilidades de cuidado. De hecho, el voto de Rosenkrantz, dejó expresamente a salvo que "[...] las conclusiones a las que se arriba [en el fallo] no deben entenderse como consagrando una pauta cerrada de análisis de la cuestión de la eventualidad inconstitucionalidad de una pena por falta de proporcionalidad y, en consecuencia, como excluyentes de

91 Tribunal Superior de Justicia de Córdoba, "Loyola Sergio Alejandro p.s.a. s/comercialización de estupefacientes, etc. –Recurso de Inconstitucionalidad–", Causa N° 1147952, Resolución 470, rta.: 27/10/2016.

otros supuestos no examinados por esta Corte hasta la fecha".

En definitiva, en el juicio de cesura o al momento de litigar la mensuración de la pena, la estrategia de defensa estará dirigida a presentar elementos que den cuenta del historial de violencia y vulnerabilidad de la persona imputada. Tales elementos permitirán argumentar a favor de la aplicación de atenuantes, o incluso incorporar un cuestionamiento a los mínimos penales elevados y su inconstitucionalidad para el caso en concreto.

VIII. Palabras finales

En este capítulo se propusieron diversas herramientas para la defensa penal de personas travestis y trans, orientadas a garantizar un trato justo, libre de estereotipos y acorde a los estándares de derechos humanos. Para ello, se repasaron los distintos escenarios en los que estas personas son habitualmente criminalizadas por delitos de drogas, y se planteó la necesidad de ejercer un control estricto sobre los prejuicios que pueden influir en el proceso penal, ya sea al momento de decidir una detención sin orden judicial, ya sea en la investigación, la prueba o las calificaciones legales.

Asimismo, se abordaron distintas teorías del caso que contemplan el análisis de género en la teoría del delito: tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad. Finalmente, se señalaron aspectos clave a considerar en el juicio de cesura, al momento de litigar la determinación de la pena, remarcando que las escalas punitivas para los delitos de drogas resultan especialmente elevadas y que, por lo tanto deben atenuarse al valorar las condiciones de alta vulnerabilidad social y personal que atraviesan las personas travestis y trans.

IX. Referencias bibliográficas

Libros, artículos e informes

American Psychiatric Association. 2013. *Manual Diagnóstico y Estadístico de los Trastornos Mentales DSM* 5. Panamerican.

Anitua, Gabriel Ignacio y Valeria Picco. 2012. «Género, drogas y sistema penal. Estrategias de defensa en casos de mujeres `mulas´». *En Violencia de Género, Estrategias de litigio para la defensa de los derechos de las mujeres, de Defensoría General de la Nación*. Ministerio Público de la Defensa.

Aramis, Lascano. 2021. «Preguntas más allá de los protocolos

en los procesos de criminalización contra mujeres trans y travestis en clave contemporánea». En *Poder de policía y control judicial.* A propósito del caso Fernández Prieto y Tumbeiro vs. Argentina de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Defensoría General de la Nación Argentina.

Asensio, Raquel, Julieta Di Corleto y Cecilia Gonzalez. 2020. «Criminalización de mujeres por delitos de drogas». En *Mujeres imputadas en contextos de violencia o vulnerabilidad. Hacia una teoría del delito con enfoque de género,* de Patricia Laurenzo Copello, Rita Segato, Julieta Di Corleto, Raquel Asensio, y Cecilia Gonzalez. Eurosocial.

Asociación Iberoamericana de Ministerios Públicos. 2021. «Criminalidad organizada o compleja y violencia contra las mujeres. Propuesta de pautas para los integrantes de la AIMP».

Berkins, Lohana. 2003. «Un itinerario político del travestismo». En *Sexualidades migrantes. Género y transgénero*, editado por Diana Maffia. Scarlett Press.

Binder, Alberto. 2004. *Introducción al derecho penal*. Ad-Hoc.

Capriati, Alejandro y Ana Clara Camarotti. 2021. «¿Para quiénes funcionan las políticas de drogas? Aportes para avanzar hacia políticas integrales de prevención y cuidado». En *Tramas, Revista de Política, Sociedad y Economía.*

Carrera, María Lina. 2019. «Mujeres de las circunstancias y delitos de drogas. Responder penalmente por lo que no se ha cometido». En *Estudios de jurisprudencia*. Secretaría General de Capacitación y Jurisprudencia. Ministerio Público de la Defensa.

Carrió, Alejandro. 2015. *Garantías constitucionales en el proceso penal*. Sexta edición. Hammurabi.

Ceballos, María Pía y Josefina Alfonsín. 2021. «Problematizaciones en torno al entramado punitivista desde una mirada transfeminista». En *Revista del Ministerio Público de la Defensa de la Nación. Discusiones actuales en torno a la prohibición y regulación de los estupefacientes, No 16.*

CIPPEC. 2020. «40 años menos de vida: el precio de ser una misma». https://www.cippec.org/textual/40-anos-menos-de-vida-el-precio-de-ser-una-misma/

CONICET–SEDRONAR. 2015. «Estudio "Impacto del consumo de cocaína (clorhidrato, pasta base y derivados) en la salud de mujeres trans. Componente Cualitativo"».

COPOLAD, y AIDEF. 2024. «Recomendaciones y prácticas para la defensa con enfoque de género de mujeres criminalizadas por delitos menores de drogas».

Cutuli, María Soledad. 2017. «La travesti permitida y la narcotravesti: imágenes morales en tensión». En *Cuadernos Pagu,* Universidad Estadual de Campinas. Instituto de Filosofía y Ciencias Humanas. Pagu. Centro de Estudios de Género.

D'Alessio, Andrés José y Mauro Divito. 2010. *Código Penal de la Nación, Comentado y Anotado*. 2da edición actualizada y Ampliada. Tomo III, Leyes Especiales Comentadas. La Ley.

Darraidou, Victoria, Marina García Acevedo y Manuel Trufró. 2019. «La desfederalización de la ley de drogas a la luz de la experiencia en la provincia de Buenos Aires. Una alerta para la Ciudad de Buenos Aires.» En *A pesar de los 30 años de la ley 23.737 de drogas*.

DGPG, MPF. 2021. Personas travestis y trans en conflicto con la ley penal: impacto de la ley de identidad de género. Estudio de casos del período 2013–2019.

Fernández Valle, Mariano y Natalia Luterstein. 2021. «"Tarda en llegar": historia del caso Fernández Prieto y Tumbeiro vs. Argentina». En *Poder de policía y control judicial. A propósito del caso Fernández Prieto y Tumbeiro vs. Argentina de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. Defensoría General de la Nación Argentina.

Fernández, Josefina. 2020. *La Berkins: Una combatiente de frontera*. Sudamericana.

Guimaraes, Florencia. 2018. «Basta de Trasvesticidios». En *Travestis, mujeres transexuales y tribunales: hacer justicia en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires*, editado por Blas Radi y Mario Pecheny. Consejo de la Magistratura del Poder Judicial de CABA.

Larrauri, Elena. 1997. «Causas de justificación: criterios de identificación». En *Justificación material y justificación procedimental en el derecho*. Tecnos.

Laurenzo Copello, Patricia. 2020. «La responsabilidad penal de mujeres que cometen delitos en contextos de violencia de género

o vulnerabilidad extrema». En *Mujeres imputadas en contextos de violencia o vulnerabilidad. Hacia una teoría del delito con enfoque de género,* de Patricia Laurenzo Copello, Rita Segato, Julieta Di Corleto, Raquel Asensio, y Cecilia Gonzalez. Eurosocial.

López Díez, Laín. 2022. «Consumo de drogas y salud mental en el colectivo LGBTIQ+». Universidad del País Vasco.

Malacalza, Laureana, Sofía Caravelos e Inés Jaureguiberry. 2019. «"Narcotravestis": procesos de criminalización de mujeres trans y travestis por el delito de venta de estupefacientes». En *Cuestiones Criminales*, 2(3).

Martínez, Stella Maris. 2013. «Criminalización de víctimas de trata de personas». *Revista das Defensorías Públicas Do Mercosul,* n.o 3 (julio): 3.

Millet, An. 2018. «Barreras en la accesibilidad de personas trans de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a los tratamientos por uso problemático de sustancias». Hospital Nacional en Red, Especializado en Salud Mental y Adicciones Lic. Laura Bonaparte.

Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Provincia de Buenos Aires. 2022. «Guía para la investigación y el juzgamiento con perspectiva de género en materia de drogas». Subsecretaría de Política Criminal.

Ministerio Público de la Defensa CABA. 2023. «Con Nombre Propio. A diez años de la Ley de Identidad de Género.»

Ministerio Público de la Defensa, Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. 2025. «Persecución trans. Análisis de casos».

Mosquera, Virginia. 2024. «El juicio abreviado y la necesidad de debatir los alcances del enfoque de género en casos de mujeres trans acusadas, ¿qué posibilidades tenía el juez?». *Revista Pensamiento Penal n.o 530* (noviembre).

OTRANS Argentina. 2016. «Informe de perfilamiento».

OTRANS Argentina. 2017. «Situación sobre el colectivo trans y travesti privadas de la libertad. Informe presentado al Relator Especial de las Naciones Unidas sobre la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes».

Perchivale, Gio y Martina Ansardi. 2023. «El derecho al trabajo». En *Identidades informadas* 5. FUNDAR.

Pérez Ripossio, Ramiro. 2023. «Sexualidad y consumo de sus-

tancias psicoactivas Sociabilidad de migrantes travestis/trans sudamericanas con clientes durante la venta de sexo». En *Papeles de trabajo* 17 (31).

Pitlevnik, Leonardo y Pablo Zalazar. 2017. «Eximentes de la responsabilidad penal en los casos de mujeres víctimas de violencia». En *Género y justicia penal,* editado por Julieta Di Corleto. Didot.

PROCUNAR, Procuraduría de Narcocriminalidad. 2022. «Narcocriminalidad y perspectiva de género La perspectiva de género y enfoque interseccional en la persecución penal de la narcocriminalidad». Ministerio Público Fiscal.

PROTEX. 2021. «Documento temático para la aplicación práctica del principio de no criminalización de víctimas de trata y/o explotación de personas.» Ministerio Público Fiscal.

Roxin, Claus. 1997. *Derecho Penal. Parte General. Tomo I. Fundamentos. La Estructura de la Teoría del Delito*. Civitas.

Silva Forné, Diego. 2016. *Drogas y derecho penal en el Uruguay.* Fundación de Cultura Universitaria.

Varela, Agustín y Julieta Di Corleto. 2019. «El informe pericial y el concepto de tenencia en casos de drogas». Secretaría General de Capacitación y Jurisprudencia. Ministerio Público de la Defensa.

Varela, Cecilia, Estefanía Martynowskyj, Felipe González, Alexandra Sánchez., Maximiliano Albornoz y Lucía Manes. 2021. *Estudio diagnóstico sobre la situación habitacional de las trabajadoras sexuales en el contexto de la pandemia de COVID-19: acceso a la vivienda y violencia institucional en el Barrio de Constitución*. AMMAR/CONICET.

WOLA, IDPC, Dejusticia, CIM, y OEA. 2016. «Mujeres, políticas de drogas y encarcelamiento. Una guía para la reforma de políticas en América Latina y el Caribe».

Zaffaroni, Eugenio Raúl, Alejandro Alagia y Alejandro Slokar. 2002. *Derecho penal: parte general*. 2da edición. Ediar.

Zalamea León, Diego. 2021. *Audiencias diversas al juicio*. Ediciones Didot.

Documentos de organismos internacionales

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. 2015. *Violencia contra Personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex en*

América, OAS/Ser.L/V/II.rev.1 Doc. 36.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. 2023. *Mujeres privadas de libertad en las Américas*, OEA/Ser.L/V/II, Doc. 91/23.

Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer. 2010. *Recomendación general núm. 28 relativa al artículo 2 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer*, CEDAW/C/GC/28.

Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer. 2015. Recomendación General núm. 33 sobre el acceso de las mujeres a la justicia, CEDAW/C/GC/33.

Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer. 2017. *Recomendación general núm. 35 sobre la violencia por razón de género contra la mujer, por la que se actualiza la recomendación general núm. 19*, CEDAW/C/GC/35.

Consejo de Derechos Humanos. 2018. *Informe del Experto Independiente sobre la protección contra la violencia y la discriminación por motivos de orientación sexual o identidad de género acerca de su misión a la Argentina,* A/HRC/38/43/Add.1.

Oficina de las Naciones Unidas Contra la Droga y el Delito. 2012. *Métodos recomendados para la identificación y el análisis de cocaína en materiales incautados Manual para el uso de los laboratorios nacionales de análisis de estupefacientes*. 48.

Jurisprudencia internacional

Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Servellón García y otros vs. Honduras*. Sentencia de 21 de septiembre de 2006. Serie C, No. 152.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Veliz Franco y otros vs. Guatemala*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de mayo 2014, Serie C, No. 277.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso de personas dominicanas y haitianas expulsadas vs. República Dominicana*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de agosto de 2014, Serie C, No. 282.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Espinoza Gonzáles vs. Perú*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas Sentencia de 20 de noviembre de 2014, Serie C, No. 289.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Duque Vs. Colombia*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de febrero de 2016, Serie C, No. 310.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Gutiérrez Hernández y otros vs. Guatemala*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de agosto de 2017, Serie C, No. 339.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Identidad de género, e igualdad y no discriminación a parejas del mismo sexo*. Opinión Consultiva OC–24/17 de 24 de noviembre de 2017.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Carranza Alarcón vs. Ecuador*. Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 3 de febrero 2020, Serie C, No. 399.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Azul Rojas Marín y otra vs. Perú*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 12 de marzo de 2020, Serie C, No. 402.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Acosta Martínez y otros vs. Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2020, Serie C, No. 410.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Fernández Prieto y Tumbeiro vs. Argentina*. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 01 de septiembre de 2020, Serie C No. 411.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Vicky Hernández y otras vs. Honduras*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de marzo de 2021, Serie C, No. 422.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Guerrero, Molina y otros vs. Venezuela*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 3 de junio de 2021, Serie C, No. 424.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Manuela y otros vs. El Salvador*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 02 de noviembre de 2021, Serie C, No. 441.

Jurisprudencia nacional

Corte Suprema de Justicia de la Nación, "Rayford", Fallos: 308:733.

Corte Suprema de Justicia de la Nación, "Vega Giménez", Fallos: 329:6019.

Corte Suprema de Justicia de la Nación, "Franco, Agustín c/ Consorcio Cabildo 2422/30 s/ sumario", Fallos: 311:2540.

Corte Suprema de Justicia de la Nación, "Loyola Sergio", Causa N° 555/2018, rta.: 19/03/2025.

Cámara Federal de Casación Penal, Sala II, "Álvarez, Alberto del Valle", Causa N° 14460, Registro N° 20.829.2, rta.: 20/11/2012.

Cámara Federal de Casación Penal, Sala IV, Causa N° FBB 5390/2013, Registro N° 45/16.4, rta.: 17/02/2016.

Cámara Federal de Casación Penal, Sala II, "Mañapira", Causa N° 5200000/2016, Registro N° 1135/17, rta.: 29/09/2017.

Cámara Federal de Casación Penal, Sala I, "Martínez Hassan", Causa N° 7158, rta.: 18/10/2018.

Cámara Federal de Casación Penal, Sala II, "Quiroga", Causa N°5694/2016, Registro N° 1034/21, rta.: 24/06/2021.

Cámara Federal de Casación Penal, Sala IV, "Zarate y otros", Causa N° 17846/2019, rta.: 2/12/2021.

Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional, Sala 1, "Schmidt", Causa N° 5958/2014, rta.: 13/05/2016.

Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal de Mar del Plata, Sala I, "C, N. E; G., H. H y H., M.C.", Causa N° 28.338, rta.: 13/06/2016.

Cámara de Apelación y Garantías en lo Penal de La Plata, Sala IV, "P. M. y otros", Causa N° 26697/1, rta.: 12/09/2016.

Cámara de Casación y Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas, Sala II, "A. I.", Causa N° 124363/2022-1, rta.: 22/04/2024.

Tribunal Superior de Justicia de Córdoba, "Loyola Sergio Alejandro p.s.a. s/comercialización de estupefacientes, etc. -Recurso de Inconstitucionalidad-", Causa N° 1147952, Resolución 470, rta.: 27/10/2016.

Tribunal Superior de Justicia de Neuquén, Sala Penal, "G. J. A.", Causa N° 96449, rta.: 1/02/2018.

Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 9, "Veliz", Causa N° 2716/2012/, rta.: 27/03/2017.

Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 5, "Rodríguez Vega", Causa N° 1190/2015, rta.: 13/09/2019.

Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Córdoba N° 1, "URBANO", Causa N° 91021922/2012, rta.: 7/07/2021.

Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Paraná, "Galarza", Causa N° 6160/2020, rta.: 4/11/2022.

Tribunal Oral Federal de Tucumán "Gutierrez s/ infracción ley N° 23.737", Causa N° 2966/2020,

Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Santiago del Estero, "Cataldo", Causa N° 4742/2020, rta.: 11/09/2023.

Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 6, "Quiroga, y otros s/ abuso sexual e infracción ley 23.737", Causa N° 5694/2016, rta.: 12/12/2024.

Tribunal Oral en lo Penal Económico N° 1, "ARCE", Causa N° 1253/2014, rta.: 2/08/2021.

Tribunal Oral en lo Criminal N° 8, "R. A. G. y otras", Causa N° 8025/2013, rta.: 06/07/2022.

Juzgado Federal de Catamarca N° 1, "P. C. V. s/ Infracción a la Ley 23.737", Causa N° 890/2019, rta.: 01/11/2021.

Juzgado Federal de Rawson N° 2, "V., D. B. y otros", Causa N° 9901/2022, rta.: 06/05/2024.

Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N° 7, "P. S. E. P. y otros", Causa N° 15278/2017, rta.: 11/04/2019, con remisión al dictamen del fiscal Franco Picardi.

Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal N° 6, "M. P. C.", Causa N° 3873/2018, rta.: 23/09/2019, con remisión al dictamen del fiscal Franco Picardi.

Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas N° 15, "D. P., J. A", Causa N° 14175/2020-7, rta.: 02/07/2021.

Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas N° 15, "C. T., J. J.", Causa N° 83487/2021-0, rta.: 03/08/2021.

Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas N° 15, "C. L.", Causa N° 9258/2020-0, rta.: 23/08/2021.

Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas N° 15, "K. M. A.", Causa X, rta.: 17/11/2021.

Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas N° 15, "V. A., F", Causa N° 39850/2019-0, rta. 18/11/2021.

Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas N° 15, "B., A.", Causa N° 84191/2021-0, rta.: 22/12/2021.

Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas N° 15, "K. B. K., K", Causa N° 143688/2021-0, rta.: 28/01/2022.

Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas N° 15, "B., J.", Causa N° 2767/2020-0, rta.: 04/02/2022.

Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas N° 15, "R., J. L.", Causa N° 80938/2021, rta.: 31/03/2022.

Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas N° 15, "F. M. J. sobre 5 C", Causa N° 5327/2021-1, rta.: 03/04/2023.

Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas N° 15, "G. G.", Causa N° 162432/2022-0, rta.: 19/03/2024.

Unidad Fiscal Especializada en la investigación de delitos vinculados con estupefacientes (UFEIDE), "F.L.M", Caso Fiscalía MPF00732517, disposición del 05/05/2023.

Libertad durante el proceso: límites y alternativas a la prisión preventiva de personas travestis y trans

Raquel Asensio, Carma Cannizzaro, Cecilia González y Florencia Quatrin

Comisión sobre Temáticas de Género de la Defensoría General de la Nación

I. Introducción

Las personas travestis y trans encarceladas conforman uno de los grupos con mayores índices de privación de libertad sin condena firme. Según datos oficiales, el 51% de las personas travestis y trans alojadas en cárceles federales y provinciales se encuentran detenidas con prisión preventiva. Ese porcentaje contrasta con la media de la población encarcelada, que se ubica en el 39% para la prisión sin condena[1].

Esta desigualdad se profundiza aún más al analizar la situación procesal de las personas privadas de libertad por delitos de drogas: en el caso del colectivo travesti-trans, el 67% se encuentra en prisión preventiva, mientras que el porcentaje de mujeres cis es del 55% y el de los varones cis del 48%[2]. Si bien todas las cifras son preocupantemente elevadas, es significativa la brecha que se registra respecto a personas travestis y trans.

La sobrerrepresentación de este colectivo entre quienes se encuentran encarceladas con prisión preventiva es un indicador de posibles prácticas discriminatorias en el sistema de justicia. La prohibición de discriminación abarca el deber estatal de analizar el resultado discriminatorio de leyes, políticas y prácticas, más allá de su formulación neutral y de su motivación. Es decir que, cuando una norma o práctica es en apariencia neutral, pero tiene repercusiones particularmente negativas en una persona o grupo con unas características determinadas, ello supone una forma de discriminación prohibida. Es lo que se conoce como discriminación indirecta o por resultado, que se configura con total independencia de que exista o no intención de discriminar[3].

Los datos presentados sugieren la ausencia de un enfoque de género y diversidad en la tarea de definir si la persona permanecerá en libertad o no durante el proceso penal, o cuál será su lugar de

1 Están detenidos con prisión preventiva el 50% de las mujeres cis y el 38% de los varones cis. Cfr. datos que surgen de la búsqueda interactiva del Sistema Nacional de Estadísticas sobre Ejecución de la Pena (SNEEP) para el año 2023. Disponible en: https://www2.jus.gov.ar/dnpc/.

2 Cfr. datos que surgen de la búsqueda interactiva del Sistema Nacional de Estadísticas sobre Ejecución de la Pena (SNEEP) para el año 2023.

3 Corte IDH, Caso Artavia Murillo y otros ("Fecundación in vitro") vs. Costa Rica. Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2012, párr. 286.

alojamiento. En tal sentido, se advierte una aplicación irreflexiva de los requisitos históricamente construidos para justificar el dictado de la prisión preventiva u otorgar una medida morigerada, que deja de lado ciertas particularidades propias de la comunidad travesti-trans y que repercute negativamente en su acceso a la justicia.

Otro aspecto especialmente problemático en el uso desmedido de la prisión preventiva se vincula con su incidencia a la hora de definir la opción por un juicio abreviado. Se advierte que el encierro cautelar puede generar un clima de presión para que las personas se inclinen por afirmar que tuvieron responsabilidad penal a cambio de recuperar la libertad, incluso cuando hay posibilidades de lograr su absolución en un juicio oral mediante estrategias que incluyan una perspectiva de género (Fair Trials 2022, 47).

El uso distorsivo del juicio abreviado para compensar las prisiones preventivas extendidas fue advertido por la CIDH. En este sentido, dijo que

> [e]n el marco de la utilización de los procesos abreviados o inmediatos, la CIDH llama a los Estados a adoptar las medidas necesarias a fin de evitar que las personas imputadas sean sometidas a procesos que responden principalmente a la motivación de reducir la prisión preventiva, y que no garantizan plenamente las garantías del debido proceso (...)[4].

En lo que aquí interesa, además de las condiciones de validez del consentimiento y otros requisitos, la CIDH enfatizó que "a pesar de la naturaleza expedita del proceso, el dictado de la condena debe basarse en un análisis exhaustivo del caso, y no únicamente en el acuerdo presentando ante la autoridad judicial por el fiscal"[5].

La urgencia por recuperar la libertad puede hacer que el juicio abreviado se presente como una alternativa atractiva[6]. Sin embar-

4 CIDH, Informe sobre medidas dirigidas a reducir el uso de la prisión preventiva en las Américas, OEA/Ser.L/V/II.163, Doc. 105, 3/07/2017, pág. 157.

5 *Ibídem*, pág. 158.

6 Es llamativo que en las causas que integran esta investigación, las nueve condenas fueron impuestas sin juicio mediante el procedimiento abreviado, y en ocho de ellas las personas estuvieron con prisión preventiva durante el proceso. En el ámbito federal los incentivos para que las personas acusadas firmaran un acuerdo estuvieron en que se modificó el grado de participación en los hechos, lo que permitió acceder a la libertad, o en la imposición del mínimo de pena. En la Ciudad de Buenos Aires, quienes firmaron juicio abreviado accedieron inmediatamente a la libertad

go, el registro del antecedente penal tiene severas consecuencias, en especial en esta población que, como ya se ha indicado, está fuertemente expuesta a la selectividad penal. En ese contexto, la condena acordada puede tener efectos negativos en el futuro de esa persona en caso de afrontar nuevas causas penales, pues la evaluación de riesgo de fuga se suele realizar con criterios que lo asocian a la declaración de reincidencia o a la imposibilidad de imponer una pena en suspenso.

En definitiva, el juicio abreviado o acuerdo de avenimiento no es una opción necesariamente nociva, pero es importante que la defensa "ponga en juego la dimensión de género, tanto como si el caso fuera llevado a juicio oral" (COPOLAD y AIDEF 2024, 63).

II. Estándares de derechos humanos sobre medidas alternativas a la prisión para personas travestis y trans

De acuerdo con los desarrollos internacionales de derechos humanos en la materia, se deben considerar de manera prioritaria las medidas alternativas a la prisión, en atención al especial riesgo al que están expuestas las personas travestis y trans en contextos de encierro y a la exclusión social previa a su encarcelamiento[7].

En este sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) señaló que "siempre que el caso lo permita, deberán sustituir las penas privativas de la libertad, así como la prisión preventiva, por otras penas o medidas cautelares menos gravosas que la privación de la libertad de las personas LGBTI en centros penitenciarios"[8]. En la misma Opinión Consultiva, la Corte IDH resaltó la obligación estatal de adoptar un enfoque diferencial para este colectivo y advirtió que la falta de adopción de medidas con esa perspectiva compromete la responsabilidad estatal por el artículo 5.2 de la CADH y otros tratados específicos, pues podría generar un trato contrario a la prohibición de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes[9].

Sobre el impacto desproporcionado que genera el encarce-

tras acordar una pena en suspenso (ver, en este sentido, capítulo 4).

7 Corte IDH, Enfoques diferenciados respecto de determinados grupos de personas privadas de libertad. Opinión Consultiva OC-29/22 de 30 de mayo de 2022, párr. 215.

8 *Ibídem*, párr. 236.

9 *Ibídem*, párr. 68.

lamiento de las mujeres trans, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) destacó que las formas de violencia más prevalentes contra las mujeres trans encarceladas consisten en violencia física y sexual, abuso psicológico, uso excesivo de la fuerza por agentes, requisas vejatorias y explotación sexual[10]. Antes había indicado que:

> las personas LGBT privadas de su libertad enfrentan un riesgo mayor de violencia sexual —incluido un riesgo más alto de múltiples agresiones sexuales— y otros actos de violencia y discriminación, a manos de otras personas privadas de libertad o del personal de seguridad. Según un Informe de 2010 del Relator Especial sobre Tortura de las Naciones Unidas, las personas LGBT se encuentran en el peldaño más bajo de la jerarquía informal en los establecimientos de detención, lo cual se traduce en una situación de doble o triple discriminación[11].

En nuestro país, las organizaciones civiles advirtieron que "las mujeres trans presentan desafíos relacionados con el alojamiento, su identificación, las requisas, el acceso a servicios médicos, la privacidad, las visitas conyugales, entre otros" (Alfonsín et al. 2020, 1). Además, este colectivo ha denunciado malos tratos y disconformidad con las prestaciones de salud recibidas (Procuración Penitenciaria de la Nación 2024).

Dadas estas graves afectaciones a los derechos humanos que se derivan de la falta de adopción de políticas penitenciarias y medidas diligentes que consideren sus necesidades especiales[12], se debe dar prioridad a las medidas alternativas al encierro carcelario. Por ejemplo, el "Manual sobre reclusos con necesidades especiales" señala que:

> [a]l igual que con el resto, los delincuentes homosexuales, bisexuales y transexuales que hayan cometido delitos no violentos, y que no signifiquen una amenaza para la sociedad deberán beneficiarse de las medidas y sanciones sin custodia, más apropiadas para su reintegración social. En este contexto, las autoridades que dictan sentencia deberán estar conscientes de la extrema vulnerabilidad

10 CIDH, *Mujeres privadas de libertad en las Américas*. OEA/Ser.L/V/II, Doc. 91/23, 8/03/2023, párr. 140.

11 CIDH, *Violencia contra Personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex en América*. OAS/Ser.L/V/II.rev.2, Doc. 36, 12/11/2015, párr. 148.

12 CIDH, *Mujeres privadas de libertad en las Américas*. óp. cit., párr. 122.

de las personas homosexuales, bisexuales y transexuales en los recintos penitenciarios (Oficina de Naciones Unidas contra la Droga y el Delito 2009, 120).

Por su parte, la CIDH afirma que la autoridad judicial debe optar por la medida menos gravosa para asegurar el proceso, y considerar en todo momento una perspectiva de género[13]. En ese orden, también recomendó a los Estados ampliar los casos de medidas alternativas como el arresto domiciliario, la vigilancia electrónica, entre otros, con especial énfasis en los grupos en situación de vulnerabilidad objeto de persecución penal y personas en situación de riesgo[14].

Las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de la libertad (Reglas de Tokio) configuran un importante recurso para evaluar la subsidiariedad de la prisión. Este instrumento es complementado por las Reglas de las Naciones Unidas para el tratamiento de las reclusas y medidas no privativas de la libertad para las mujeres delincuentes (conocidas como las Reglas de Bangkok). Si bien estas reglas se enfocan en mujeres cis y sus problemáticas específicas, pueden aplicarse a personas travestis y trans siempre que resulten en un mejor reconocimiento de derechos. En este sentido, la prioridad que dan las Reglas de Bangkok al uso de medidas alternativas a la prisión tiene que ser leída en conjunto con el llamado de la CIDH a que las regulaciones que contemplan medidas alternativas con perspectiva de género incorporen un enfoque más comprensivo de todas las necesidades derivadas del género, y que alcancen a las mujeres trans[15].

III. Límites a la prisión preventiva desde una perspectiva de género

La imposición de medidas de coerción durante el proceso debe cumplir con una serie de requisitos. En primer lugar, es preciso que exista un grado de sospecha razonable de la culpabilidad de la persona imputada (mérito sustantivo)[16]. Luego, corresponde identifi-

13 CIDH, *Informe sobre medidas dirigidas a reducir el uso de la prisión preventiva en las Américas*, óp. cit., párr. 107.

14 CIDH, *Guía práctica para reducir la prisión preventiva en las Américas,* OEA/Ser.L/V/II.163, Doc. 107.

15 CIDH, *Mujeres privadas de libertad en las Américas*, óp. cit., párrs. 175 y 180.

16 Corte IDH, *Servellón García y otros* vs. *Honduras*. Sentencia de 21 de septiem-

car si existen riesgos procesales (peligro de fuga y entorpecimiento de la investigación)[17] que deban ser neutralizados.

La prisión preventiva es la medida de coerción de mayor intensidad prevista en la normativa procesal. De allí que, siguiendo los estándares internacionales en la materia, el análisis de su legitimidad exige corroborar si se acreditan los elementos del "test de proporcionalidad": "la medida que debe ser legítima (compatible con la Convención Americana), idónea para cumplir con el fin que se persigue, necesaria y estrictamente proporcional"[18].

Es decir que, una vez que se ha determinado que existen riesgos procesales que justifican la imposición de una medida cautelar, es necesario evaluar las medidas a adoptar para asegurar los fines del proceso bajo los criterios de subsidiariedad y proporcionalidad. Además, se deben preferir siempre las medidas menos gravosas. El criterio de subsidiariedad fue recogido por el Código Procesal Penal Federal, que en su artículo 210 establece una serie de medidas de coerción con distinta intensidad en la restricción de derechos, y las menos gravosas deben considerarse previamente a la prisión preventiva. Por su parte, el Código Procesal Penal de la CABA señala la excepcionalidad de la prisión preventiva en su artículo 181.

A su vez, el examen de los principios de necesidad y subsidiariedad tienen que tener un enfoque de diversidad, que incorpore el impacto diferencial del encierro para la población travesti y trans[19]. Según la CIDH, regulaciones y prácticas que no tienen en cuenta aspectos específicos de la población criminalizada (como el papel que ocupan las mujeres en la cadena delictiva, los factores que conducen a su involucramiento con estas actividades, o la situación especial de riesgo que enfrentan durante la detención), poseen un

---

bre de 2006, párr. 90. *Ratificado en Norín Catrimán y otros (dirigentes, miembros y activista del pueblo indígena mapuche)* vs.. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de mayo de 2014, párr. 311.

17 Corte IDH, *Suárez Rosero* vs. *Ecuador.* Fondo. Sentencia de 12 de noviembre de 1997, párr. 77.

18 Corte IDH, *Romero Feris* vs. *Argentina*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de octubre de 2019, párr. 92.

19 La CIDH en su Informe sobre el uso de la prisión preventiva en las Américas, del 2017, señaló que la autoridad judicial debe optar por la medida menos gravosa y considerar en todo momento una perspectiva de género. Cfr. CIDH, *Informe sobre medidas dirigidas a reducir el uso de la prisión preventiva en las Américas,* óp. cit., párr. 107.

efecto discriminatorio[20]. Aunque la CIDH se refiere a la situación de mujeres cis, el razonamiento es extensible a personas travestis y trans, en la medida en que sus experiencias vitales suelen ser omitidas en el análisis judicial y presentan, junto a las mujeres cis, los mayores porcentajes de encierro cautelar.

Esta dimensión de análisis fue incorporada en el caso de una mujer trans en prisión preventiva durante tres meses en una comisaría que presentaba condiciones de detención inhumanas. Además de determinarse que no había riesgos procesales, la judicatura consideró los argumentos sostenidos por la defensa acerca de la situación en la que se encontraba la imputada por pertenecer al colectivo LGTBIQ+. Señaló que "el hecho de encontrarse alojada en dicho lugar cobra especial relevancia (...) toda vez que es insoslayable subrayar el impacto desproporcionado que las condiciones actuales de detención en una comisaría tienen sobre las personas travestis-trans y la necesaria valoración de dichas circunstancias a la hora de decidir sobre su encarcelamiento"[21]. En consecuencia, ordenó la excarcelación bajo caución juratoria.

Por otra parte, también es preciso revisar los criterios que tradicionalmente se utilizan para evaluar la presencia de riesgos procesales, para que nos resulten discriminatorios para las personas travestis y trans. Por ejemplo, en caso de imputadas con múltiples imputaciones se suele considerar que hay peligro de entorpecimiento de la investigación mediante inferencias irreflexivas, porque se asume que se está ante el crimen organizado. En tales casos, el trabajo de la defensa puede reparar en la inserción fungible en el mercado de estupefacientes que asumen personas travestis o trans, así como en su vínculo con los hechos por el consumo problemático, y la falta de recursos para afectar la determinación de la verdad.

Por otra parte, con frecuencia se presume la existencia de riesgo de fuga cuando la pena en expectativa es alta. Como la mayoría de los delitos de drogas suelen tener montos punitivos elevados, que no admiten la pena en suspenso, se suele disponer la prisión preventiva de forma más o menos automática. La presunción de fuga en base al monto punitivo en expectativa se vuelve especialmente problemática cuando no se considera el rol fungible que ocupan las

20 CIDH, *Mujeres privadas de libertad en las Américas*, óp. cit., párr. 178.

21 Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 6, "N.L.D.R", Causa N° 15290/2025, rta.: 11/6/2025.

personas travestis y trans en la cadena de intercambio de estupefacientes, y que lejos de participar en la criminalidad organizada, sus conductas responden al consumo problemático y necesidades de subsistencia.

El riesgo de fuga también se evalúa en función del arraigo que tiene la persona sujeta a proceso. Para ello, es común valorar si la persona tiene vivienda y trabajo estable, o cuál es su situación familiar o migratoria[22]. Aquí se advierte un nuevo problema, pues al realizar esta tarea se echa mano a análisis estandarizados que "desconocen e invisibilizan las condiciones estructurales de vida de la mayoría de las personas trans y travestis: falta de vivienda, imposibilidad de acceso al mercado formal de trabajo, irregularidad en los registros identitarios, etcétera" (Malacalza 2018, 158)[23].

Por ejemplo, el arraigo suele vincularse a la estabilidad en la residencia habitual; por ello, se suele argumentar que no se acredita arraigo cuando se trata de personas travestis y trans que están en situación de calle, viven en "hoteles de pasajeros" o cambian frecuentemente entre uno y otro domicilio. Valoraciones negativas en este sentido resultan discriminatorias, porque parten de un criterio que no podría cumplir la mayoría de esa población: diversos estudios muestran que el acceso a la vivienda es uno de los derechos vulnerados que más afectan a este colectivo.

Al aplicar un estándar interpretativo que está pensado para personas que presentan otras trayectorias vitales y condiciones de vida, se puede concluir erróneamente que existe riesgo de fuga de personas travestis y trans porque, verbigracia, no tienen un trabajo registrado o hijos/as a cargo. Para incluir un enfoque de género y diversidad que evite un trato con consecuencias discriminatorias, es importante advertir y cuestionar los sesgos de género que presentan esos razonamientos estandarizados.

La CIDH señaló que estudios llevados a cabo en el continente americano sugieren que las tasas de falta de vivienda son más

22 El CPPF en el artículo 221 establece como pautas de valoración del peligro de fuga "a. Arraigo, determinado por el domicilio, residencia habitual, asiento de la familia y de sus negocios o trabajo, y las facilidades para abandonar el país o permanecer oculto".

23 También pueden consultarse los criterios frecuentes para denegar la libertad durante el proceso a personas travestis y trans en DGPG, MPF (2021).

altas entre personas LGBT[24]. En especial, advirtió que la violencia generalizada, los prejuicios y la discriminación en la sociedad en general y dentro de la familia, obstaculizan las posibilidades de que las mujeres trans tengan acceso a la vivienda[25]. Expertos en Derechos Humanos destacaron que "en todas las latitudes, las personas LGBT están desproporcionadamente representadas en los índices de pobreza [y] falta de acceso a la vivienda"[26].

En sentido coincidente, en el ámbito local se repara en que "esta población por lo general no está incluida en los programas de vivienda del Estado" (Defensoría del Pueblo de la Provincia de Buenos Aires, Observatorio de Violencia de Género 2015), y en las enormes barreras que persisten para acceder a alquileres o créditos para la vivienda, incluso cuando cuentan con recursos económicos, por la dificultad para demostrar la regularidad de los ingresos. Por ese motivo, "suelen quedar relegadas a las viviendas deficitarias y en situación de indefensión frente a los abusos de sus locadoras/es, que incluyen precios abusivos y desalojos arbitrarios" (Akahatá et al. 2016, 19).

Dadas las dificultades para acceder a un alquiler u otro tipo de titularidad o usufructo sobre la vivienda, domiciliarse en un hotel de pasajeros es parte de las pocas posibilidades que muchas travestis y trans tienen, cuando pueden evitar estar en situación de calle[27]. Incluso así, los requisitos que imponen esos hoteles muchas veces provocan que roten de uno a otro y que no sea un domicilio estable.

La falta de arraigo también se infiere muchas veces de la ausencia de la falta de trabajo formal. Si se tiene en cuenta que esta población subsiste por actividades en mercados informales, queda

24 CIDH, *Informe sobre Violencia contra Personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex en América*, óp. cit., pág. 17. Con cita a Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, *Discriminación y violencia contra las personas por motivos de orientación sexual e identidad de género*, A/HRC/29/23, 4/05/2015, párr. 42.

25 CIDH, *Informe sobre personas trans y de género diverso y sus derechos económicos, sociales, culturales y ambientales*, OEA/Ser.L/V/II., Doc. 239, 7/08/2020, párr. 274.

26 Declaración de expertos en Derechos Humanos en el Día Internacional contra la Homofobia, Transfobia y Bifobia, COVID-19: El sufrimiento y la resiliencia de las personas LGBT deben ser visibles e informar de las acciones de los Estados, 17/05/2020, Ginebra.

27 Puede verse en el Capítulo 4 que los requisitos solicitados para acceder a los programas de subsidios habitacionales habitualmente son de imposible acceso para las personas travestis y trans.

en evidencia que utilizarlo como parámetro de análisis para considerar si tienen arraigo, genera un efecto discriminatorio.

Tal como se indica en el Capítulo 3, las encuestas y censos dan cuenta de que las personas travestis y trans alcanzan niveles educativos inferiores a los del resto de la población, debido a la discriminación sistemática y las situaciones de violencia que viven dentro de los ámbitos educativos. Esto, a su vez, tiene un impacto directo en la inserción laboral y social, al punto que, para la mayoría de ellas, la prostitución es el único sustento económico. Por otro lado, se advierten otros condicionantes al acceso a una fuente de empleo de calidad que no tienen que ver con la expulsión del sistema educativo.

Al respecto, la CIDH nota que, "incluso cuando se tiene la formación suficiente, el prejuicio contra las identidades no normativas afectará sus posibilidades de lograr una contratación, o bien posteriormente lograr un ascenso"[28]. El Estado argentino reconoció la desigualdad estructural que afecta a esta población en relación al acceso a la educación y al trabajo al sancionar la Ley de Cupo Trans (ley N° 27.636), con el fin de incorporar a personas travestis y trans en al menos el 1% de sus cargos públicos vacantes. Como se desarrolla en el Capítulo 3, las dificultades para la implementación del cupo y para lograr la permanencia en el puesto laboral evidencian la necesidad de mayores políticas públicas que refuercen el fin que persigue la ley.

Otro aspecto que se evalúa para determinar si la persona tiene arraigo es la situación registral, ya sea vinculada con el documento de identidad o con la condición migratoria. Las excarcelaciones son rechazadas cuando las personas imputadas no cuentan con documentos que acrediten su identidad, o el grupo familiar reside en el exterior, o se trata de extranjeras con una situación migratoria irregular —o, incluso si están en situación regular son consignadas como "situaciones migratorias endebles"—, o registran egresos frecuentes a países vecinos (DGPG, MPF 2021).

Si se repara en las dificultades para lograr cambios registrales que reflejen la identidad de género autopercibida, la falta de documento no debería ser considerada en contra de las personas travestis y trans. Aunque en nuestro país el trámite es administrativo

28 CIDH, *Informe sobre personas trans y de género diverso y sus derechos económicos, sociales, culturales y ambientales*, óp. cit., párr. 7.

(conforme la ley N° 26.478), la falta asesoramiento legal adecuado puede ser un obstáculo para solicitar el cambio registral. La situación se agrava cuando las personas provienen de países donde el derecho a la identidad de género no se encuentra reconocido, o se exigen trámites judiciales o acreditación de intervenciones quirúrgicas y/o hormonales que obstaculizan el acceso al cambio de nombre (requisitos que no cumplen con el procedimiento expedito y gratuito que indica la OC-24/17 de la Corte IDH[29]).

Por otra parte, se advierte que muchas de las razones que invocan los tribunales para no conceder la excarcelación a personas migrantes son indicadores de una mayor vulnerabilidad y no, como se sostiene, de un mayor riesgo de fuga. La irregularidad documental en el ingreso o permanencia en el país de personas migrantes de ningún modo implica que no tengan lazos afectivos, grupos de pertenencia u ocupación laboral (aunque informal) en el país, circunstancias de las que es posible inferir que existe arraigo.

En esta línea, los organismos internacionales de protección de los derechos humanos han intentado que los Estados eviten prácticas punitivas discriminatorias hacia extranjeras y extranjeros. Por ejemplo, el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial criticó el uso excesivo de la detención cautelar y advirtió que la exigencia de ciertos requisitos (como el domicilio fijo, trabajo declarado, lazos familiares estables) pueden resultar injustos para mujeres extranjeras que, a menudo, se hallan en situación de extrema precariedad económica[30].

En definitiva, las condiciones de vulnerabilidad no pueden ser invocadas en perjuicio de las personas; por el contrario, deben ser valoradas por los tribunales para adoptar "medidas, facilidades y apoyos" que garanticen el acceso a la justicia sin discriminación, tal como indican las Reglas de Brasilia (sección 1). Este instrumento recomienda priorizar las medidas orientadas a facilitar el acceso a la justicia de las personas en situación de mayor vulnerabilidad, teniendo en cuenta la incidencia de factores interseccionales de discriminación. Por ejemplo, aquellas cuya identidad de género, na-

29 Corte IDH, *Identidad de género, e igualdad y no discriminación a parejas del mismo sexo*. Opinión Consultiva OC-24/17 de 24 de noviembre de 2017.

30 CEDR, *Recomendación General N° 31 sobre la prevención de la discriminación racial en la administración y el funcionamiento del sistema de justicia penal*, A/60/18, 17/08/2005, párrs. 98/108.

cionalidad o condición económica las ubica dentro de las "categorías sospechosas de discriminación", frente a las cuales el Estado asume un deber reforzado para eliminar prácticas que afectan la igualdad sustantiva.

Si los desarrollos tradicionales para evaluar la existencia de peligros procesales resultan inadecuados para la población travesti-trans, es necesario proponer nuevas pautas probatorias e interpretativas que contemplen sus características y experiencias de vida. Por tanto, es importante que cuando se solicite la excarcelación, las defensas expongan las limitaciones de la interpretación clásica y ofrezcan pruebas específicas.

Estas pruebas pueden incluir informes sociales, antropológicos y testimonios de expertos, que den cuenta del arraigo de la persona imputada por fuera de los parámetros tradicionales. Para acreditar el arraigo puede ofrecerse, por ejemplo, prueba sobre los lazos afectivos y económicos que brinda su comunidad de pertenencia, que muchas veces cumple el rol de una familia. También se puede alegar la ausencia de riesgo de fuga, cuando su residencia actual obedece a una migración —interna o extranjera— motivada por la discriminación en su lugar de origen. Otros indicadores de arraigo pueden ser la asistencia periódica a comedores, organizaciones sociales, instituciones educativas, o a centros de salud para recibir tratamientos hormonales o retrovirales.

II. 1. La imposición de pautas de conducta

Cuando se adoptan medidas de coerción no privativas de la libertad, la defensa debería cotejar que las pautas de conducta no sean desproporcionadas o de imposible cumplimiento. Es probable que las medidas estandarizadas no sean adecuadas cuando se fijan a personas travestis o trans, pues no suelen contemplar sus condiciones de vida e historial de victimización[31].

Por ejemplo, en la mayoría de los casos analizados que tramitaron en la CABA se mantuvo la libertad durante el proceso, con la condición de que la persona no se acerque a la zona donde fue

31 En este sentido, puede extenderse y adecuarse a las características de la población travesti-trans la regla 57 de las Reglas de Bangkok previstas para mujeres cis, en cuanto dispone que "se deberán elaborar medidas opcionales y alternativas a la prisión preventiva y la condena, concebidas específicamente para las mujeres delincuentes, teniendo presente el historial de victimización de muchas de ellas (...)" .

detenida, o que se presente semanal o quincenalmente en la Comisaría de la zona. Estas medidas pueden resultar desfavorables cuando las personas están en situación de prostitución, ya que las trabajadoras sexuales suelen ser detenidas por delitos de drogas en las "zonas rojas" donde ofrecen sus servicios, y la prohibición de volver a esos lugares las deja sin la posibilidad de generar ingresos para su subsistencia.

Además, la inserción territorial es un elemento clave en el ejercicio de la prostitución, porque allí se desarrollan redes de cuidado entre pares para protegerse de la violencia (institucional, de clientes o de vecinos) a la que están expuestas. Ir a trabajar a otro barrio las deja sin esa cobertura y las expone a trasgredir normas implícitas, lo que también puede aparejar más conflictividad y violencia.

La exigencia de comparecer en una comisaría para mostrar la voluntad de someterse a proceso también puede ser revictimizante cuando se trata de personas que viven expuestas a la violencia institucional (muchas veces, por parte de esas mismas comisarías). Habrá que reparar en el permanente contacto entre trabajadoras sexuales y agentes policiales bajo situaciones de conflicto, en donde suele existir un subreporte de situaciones de abusos policiales.

En su lugar, puede ofrecerse la comparecencia semanal o quincenal en la sede fiscal o del tribunal, o la obligación de comparecer "cuando sea citada". Si se trata de personas en situación de calle o sin un domicilio estable, es posible ofrecer el domicilio de organizaciones comunitarias, cuando la acusada tiene cierta inserción allí, para recibir las notificaciones judiciales.

En definitiva, una actividad defensista que incluya un enfoque de género tendría que corroborar que las pautas de conducta de cualquier medida cautelar no impliquen exigencias supererogatorias o priven a la persona de la generación de ingresos para su subsistencia básica. Si el nivel de exigencia de las pautas fijadas para una persona concreta es tal que no pueden ser cumplidas por su situación de vulnerabilidad, podría invocarse un trato discriminatorio por resultado. En este orden, es posible alegar que existe una ley que confiere un derecho (la libertad durante el proceso y el principio de subsidiariedad de las medidas cautelares), pero las personas travestis y trans no pueden ejercerlo porque están en desventaja para acceder a derechos sociales y económicos básicos.

IV. Arresto domiciliario

El arresto en el domicilio está previsto como medida morigeratoria de la prisión preventiva en los códigos procesales adversariales (art. 210 CPPF y art. 186 CPF de la CABA). La misma modalidad está contemplada para determinados grupos de personas, en los que se presume que el alojamiento carcelario no es adecuado (tales como adultos mayores, personas con discapacidad o con una enfermedad terminal, mujeres embarazadas o con hijos a cargo, etc.), tanto para la prisión preventiva como para la ejecución de la pena[32].

A diferencia de los estándares de derechos humanos que propician un enfoque diferencial para la población LGBTIQ+, las normas nacionales no incorporan a este grupo entre los supuestos que habilitan expresamente el arresto domiciliario. En el ámbito procesal tampoco se considera expresamente que los principios de subsidiariedad y necesidad, que rigen la imposición de medidas de caución, deben seguir criterios rigurosos para la población trans[33], en atención al impacto diferencial que provoca su prisionización.

Pese a ese marco normativo acotado, la judicatura otorgó de manera progresiva arrestos domiciliarios a personas travestis y trans luego de valorar la situación de especial vulnerabilidad en que estaban inmersas. De este modo, fue dando operatividad a los desarrollos internacionales en la materia. En esta tarea, se subsumieron los casos sometidos a decisión judicial en varias de las causales prevista en la ley.

Una de las vías fue invocar los supuestos de salud incorporados en los incisos "a" y "b" del artículo 32 de la Ley de Ejecución de la

32 Cfr. artículos 10 del CP y 32 de la ley N° 24.660. Según estas normas, podrán, a criterio del juez competente, cumplir la pena de reclusión o prisión en detención domiciliaria: a) El interno enfermo cuando la privación de la libertad en el establecimiento carcelario le impide recuperarse o tratar adecuadamente su dolencia y no correspondiere su alojamiento en un establecimiento hospitalario; b) El interno que padezca una enfermedad incurable en período terminal; c) El interno discapacitado cuando la privación de la libertad en el establecimiento carcelario es inadecuada por su condición implicándole un trato indigno, inhumano o cruel; d) El interno mayor de setenta (70) años; e) La mujer embarazada; f) La madre de un niño menor de cinco (5) años o de una persona con discapacidad a su cargo. Por su parte, la ley N° 24.660 establece que esa norma es aplicable a los procesados (art. 11).

33 La mayor rigurosidad de los criterios de necesidad, proporcionalidad y razonabilidad al momento de considerar la aplicación de la prisión preventiva en el caso de las personas que tengan la responsabilidad principal de niños a cargo fue señalada por la CIDH, en *Informe sobre el uso de la prisión preventiva en las Américas,* OEA/Ser.L/V/II., Doc. 46/13, 30/12/2013, párrs. 216, 222, 224.

Pena, N° 24.660, mediante una interpretación amplia del concepto de salud integral, que tenga en cuenta el carácter excepcional de vulnerabilidad de la población trans en el ámbito penitenciario.

Así, en el caso de una mujer trans que padecía HIV, la Cámara Federal de Casación Penal concedió el arresto domiciliario tras evaluar que "tratándose la imputada de una paciente inmunodeprimida, las patologías ocasionales y circundantes del mundo carcelario constituyen una amenaza constante"[34]. Posteriormente, en contexto de la pandemia de COVID-19, reconoció la doble vulnerabilidad a la que estaban sujetas las mujeres trans, por su pertenencia a la población LGBTTTIQ+ y por estar privadas de la libertad. También tuvo en cuenta que el encarcelamiento tiene un efecto desproporcional en el efectivo acceso a servicios médicos, tratamientos hormonales y atención de enfermedades de salud sexual, entre otros[35]. Por su parte, el Tribunal Oral de Posadas reconoció la especial situación de vulnerabilidad que atravesaba una mujer trans por su condición de género y por su situación de salud mental, y concluyó que "el arresto domiciliario constituye una solución más aceptable para los casos en que el encierro carcelario implica un desmedro que va más allá de las restricciones propias de la ejecución de la pena..."[36].

Los padecimientos sufridos en prisión por una mujer trans, asociados a distintas manifestaciones de discriminación, amenazas y agresiones físicas, y a los efectos en su salud integral, también fueron valorados para otorgar el arresto domiciliario por razones humanitarias, subsumidas en las causales previstas en los incisos "a" y "c" del artículo 32 de la ley N° 24.660[37].

En esa misma línea, se otorgó el arresto domiciliario a un varón trans, por considerar que se estaba afectado su salud y su identidad de género por la interrupción del tratamiento de hormonización y la

34 Cámara Federal de Casación Penal, Sala II, "Aliendro", Causa N° 1800/2017, rta.: 15/04/2019.

35 Cámara Federal de Casación Penal, Sala II, "PPN", Causa N° 10082/2013, rta.: 24/04/20. Esta decisión fue destacada por la Corte IDH por valorar la condición de vulnerabilidad de las personas LGBT como mecanismo de adopción de un enfoque diferencial en la prisión (Corte IDH 2022, n. 462).

36 Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Posadas, "Centurión", Causa N° 11325/2018, rta.: 11/09/2020.

37 Juzgado Nacional de Ejecución Penal N° 4, "E. L.", Legajo N° 139.575, rta.: 7/03/2014.

falta de certeza de su continuidad, tras la suspensión del suministro por parte del Ministerio de Salud. El Tribunal resolvió el arresto con fundamento en el artículo 32, inciso "a", de la ley N° 24.660 y el artículo 10, inciso "a", del Código Penal, pues consideró que la pena privativa de libertad no puede implicar un trato cruel, inhumano o degradante. Asimismo, señaló que la suspensión del tratamiento constituía una situación de vulnerabilidad que acarrearía repercusiones negativas, tanto a nivel físico como emocional. En este sentido, concluyó que "(...) el derecho a la identidad de género, reconocido por la ley N° 26.743, ocupa por su relación con la dignidad humana una destacada importancia entre los derechos personalísimos, debiendo desde el Estado adoptarse aquellas medidas que posibiliten su ejercicio en el desarrollo individual de las personas"[38].

En casos de varones trans, el arresto domiciliario también se presenta como una respuesta ante la disyuntiva de disponer su alojamiento en un establecimiento de mujeres para garantizar su seguridad personal (pero no respetar su identidad), o en un establecimiento de varones para respetar su identidad de género (pero no garantizar su seguridad).

En una causa alcanzada por esta investigación, se otorgó el arresto domiciliario a dos varones trans bajo la causal de salud, ante la ausencia de alojamiento adecuado para personas LGBTIQ+ en la provincia de donde eran oriundos[39]. En cambio, en el antecedente "Di Muro"[40] la Cámara Nacional en lo Penal Económico concedió el arresto domiciliario a un varón trans alojado en un establecimiento para mujeres (el CPF IV), con aplicación del supuesto de discapacidad, previsto en el inciso "I" del artículo 32 de la Ley de Ejecución de la Pena. Esta norma alcanza al "interno discapacitado cuando la privación de la libertad en el establecimiento carcelario es inadecuada por su condición implicándole un trato indigno, inhumano o cruel". La Cámara aclaró que, si bien no se trataba de una persona con discapacidad, "someterlo a una condición en la cual no se respete su identidad de género puede implicarle un trato indigno, inhumano o cruel".

38 Tribunal Oral en lo Penal Económico N° 3, "Endara Añez, Alberto y otros s/inf. ley 22415", CPE 1431/2019, rta.: 8/08/2025.

39 Juzgado Federal en lo Criminal y Correccional de Posadas, FPO 3268/2021/4, rta.: 10/09/2021.

40 Cámara Nacional en lo Penal Económico, Sala A, "Di Muro s/Incidente de prisión domiciliaria", Causa N° 1168/2018, Registro N° 964/2018, rta.: 7/11/2018.

La solución práctica al caso es un significativo reconocimiento de derechos, orientada a señalar que ciertas condiciones personales en determinados contextos pueden generar un trato inhumano. Sin embargo, la causal escogida también puede ser analizada críticamente, ya que la identidad de género no configura una discapacidad y su analogía puede resultar estigmatizante para una población que carga con una historia de lucha contra la patologización (Fernández Valle 2019). En particular, en el caso se había acreditado una afectación en la salud mental de Di Muro, asociada a su alojamiento en un establecimiento que desconocía su identidad de género, por lo que era factible vincular su situación con la causal de salud, en lugar de la discapacidad.

El inciso "d" del artículo 10 del Código Penal, que incorpora el arresto domiciliario para personas mayores de 70 años, también debería ser interpretado a la luz de las experiencias propias del colectivo travesti-trans.

Estas personas poseen una expectativa de vida muy diferente al resto de la población en general, debido a la violencia y discriminación a la que están expuestas desde temprana edad. La información disponible ubica la expectativa de vida entre los 37 o 40 años (CIPPEC 2020; Perchivale y Ansardi 2023), por lo que quienes superan este rango etario son consideradas sobrevivientes y suelen llegar a la vejez en peores condiciones.

Estas realidades deberían impactar en la interpretación de figuras jurídicas, como la edad prevista para el acceso al arresto domiciliario en el artículo 10, inciso "d" del Código Penal (González, s. f.). De esta manera, se estaría implementando el enfoque diferencial propuesto por la Corte IDH para personas privadas de la libertad, que indicó que los Estados debían generar "medidas especiales de protección en atención al ciclo de vida por los factores de riesgo asociados al envejecimiento"[41]. La propuesta también incorpora el mandato de la Convención Interamericana sobre la Protección de Derechos Humanos de las Personas Mayores, que indica a la orientación sexual y a la identidad de género como variables a considerar en el principio de igualdad y no discriminación (art. 5) y en el derecho a la seguridad y a una vida sin ningún tipo de violencia (art. 9).

41 Corte IDH, *Enfoques diferenciados respecto de determinados grupos de personas privadas de libertad*. Opinión Consultiva OC-29/22, op. cit., párr. 65.

Más allá de la posibilidad de implementar una exégesis renovada de los supuestos contenidos en los artículos 10 del Código Penal y 32 de la ley N° 24.660, con un enfoque de género y diversidad, la jurisprudencia también entendió que las categorías allí previstas no conforman un listado taxativo. En esa línea, en numerosos casos dio operatividad directa a compromisos internacionales luego de verificar que el encierro colocaba a determinadas personas ante un plus de castigo[42].

Como se anticipó, los códigos procesales también prevén el arresto domiciliario como medida morigeratoria de la prisión preventiva, aunque sin un supuesto específico que cristalice el impacto diferenciado del encarcelamiento para las identidades travestis y trans. Esa fue la vía de fundamentación escogida en algunos casos que integran esta investigación.

Es el caso de una mujer trans a la que le otorgaron el arresto domiciliario porque en su lugar de origen no había un alojamiento adecuado y por la situación de violencia y discriminación a la que estaba expuesta en la interacción con otras compañeras del penal, de parte de quienes sufrió tratos discriminatorios, hostigamiento materializado en discursos transfóbicos y hasta episodios de violencia física:

> me tuvieron que cambiar de pabellón porque en el anterior, todo el tiempo me insultaban, me hablaban o me nombraban en masculino, hasta quisieron apuñalarme, dos meses atrás, la pasé muy muy mal. Ahora estoy un poco mejor, pero tengo miedo todo el tiempo[43].

En otro caso se solicitó el arresto domiciliario en favor de una mujer trans de 53 años que poseía un certificado de discapacidad, con fundamento en los incisos "a" y "c" del artículo 10 del Código Penal. En primera instancia el pedido fue rechazado, pues se consideró que la mujer podía recibir el tratamiento de salud en el hospital más cercano. En la instancia recursiva, la defensa incluyó un análisis de los riesgos procesales y recondujo el pedido de acuerdo a lo previsto en el artículo 210 del CPPF, y la Cámara de Apelaciones lo concedió bajo esos términos[44].

42 Por ejemplo, el supuesto de mujeres con hijos a cargo, previa a la reforma introducida en la ley N° 26.472.

43 Juzgado Federal de San Juan N° 2, Causa N° 43346/2019/16, rta.: 02/02/2021.

44 Cámara Federal de Apelaciones de Resistencia, Sec. Penal N° 1, Causa N° 465/2023/7, rta.: 28/09/2023.

Se advierte que los pedidos de arresto domiciliario para personas travestis y trans que prosperan exigen un esfuerzo interpretativo para adaptar una normativa que no contempla sus trayectorias y afectaciones específicas. En esta tarea, los estándares internacionales constituyen una herramienta privilegiada, tanto para proponer una exégesis de los supuestos previstos en la regulación del arresto domiciliario que incluya una dimensión de género y diversidad, como para invocar la procedencia de las normas procesales que admiten las medidas morigeradoras del encierro en prisión en beneficio de esta población.

V. Palabras finales

Este capítulo reseña los desarrollos internacionales en materia de derechos humanos que establecen la necesidad de priorizar medidas alternativas a la prisión para las personas travestis y trans, debido al alto riesgo de violencia al que están expuestas en la prisión, y a la exclusión social previa que se profundiza en el encierro. La omisión de un enfoque diferencial en materia de privación de la libertad puede comprometer la responsabilidad estatal frente a la prohibición de tortura y tratos crueles, inhumanos o degradantes. Además, genera un impacto desproporcionado sobre este colectivo que resulta discriminatorio, en atención a los elevados índices de prisión preventiva que presenta en comparación con el resto de la población detenida.

Con el objetivo de mejorar la situación de las personas travestis y trans en conflicto con el sistema penal, se repasaron algunos aspectos problemáticos en el tratamiento habitual de la prisión preventiva y en la determinación de medidas alternativas a la cárcel. Además, se presentaron buenas prácticas del sistema de justicia que incorporan una mirada renovada. El ejercicio de la defensa puede impulsar una modificación en las respuestas judiciales mediante un litigio que acredite la afectación diferencial e incorpore a la argumentación legal los estándares de derechos humanos. Con ese objetivo, se propone realizar una revisión crítica del modo en que se evalúa la existencia de riesgos procesales y la determinación de medidas alternativas o la procedencia del arresto domiciliario, para evitar prácticas discriminatorias.

VI. Referencias bibliográficas

Libros, artículos e informes

Akahatá, ALITT, CELS, et al. 2016. *Situación de los derechos humanos de las travestis y trans en la Argentina. Evaluación sobre el cumplimiento de la Convención para la Eliminación de todas las formas de discriminación contra las mujeres*.

Alfonsín, Josefina, Gerardo Ruvalcaba Contreras, Kenya Cuevas, Teresa García Castro, María Santos y Ari Vera Morales. 2020. *Mujeres trans privadas de libertad: la invisibilidad tras los muros*. Editado por Teresa García Castro y María Santos.

CIPPEC. 2020. *40 años menos de vida: el precio de ser una misma*. https://www.cippec.org/textual/40-anos-menos-de-vida-el-precio-de-ser-una-misma/.

COPOLAD y AIDEF. 2024. *Recomendaciones y prácticas para la defensa con enfoque de género de mujeres criminalizadas por delitos menores de drogas*.

Defensoría del Pueblo de la Provincia de Buenos Aires, Observatorio de Violencia de Género (OVG). 2015. *Monitoreo de la implementación de la ley de identidad de género en la provincia de Buenos Aires, presentado ante la Relatoría sobre los Derechos Humanos de las Personas LGBT de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos*. (Provincia de Buenos Aires).

DGPG, MPF. 2021. *Personas travestis y trans en conflicto con la ley penal: impacto de la ley de identidad de género. Estudio de casos del período 2013-2019*.

Fair Trials. 2022. *Condena sin juicio: procedimiento abreviado e impactos de género en el sistema penal federal mexicano*.

Fernández Valle, Mariano. 2019. «Una salida a un dilema inadmisible: arresto domiciliario y población trans». En *Revista Derecho de Familia Abeledo Perrot*, n.o RDF 2019-IV (agosto).

González, Cecilia. s. f. «Un enfoque diferencial para el tratamiento de la pena ilícita a personas transgénero. Comentario al caso "BNLN"». En *Casos de compensación penal en la jurisprudencia actual. Un desarrollo doctrinario desde los precedentes judiciales* dirigido por Vacani Pablo Andrés. Editorial Ad Hoc —en prensa—.

Malacalza, Laureana. 2018. «"Narcotravestis". Proceso creciente de

criminalización de mujeres trans y travestis». En *Travestis, mujeres transexuales y tribunales: hacer justicia en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires,* editado por Blas Radi y Mario Pecheny. Publicación del Consejo de la Magistratura del Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires.

Perchivale, Gio y Martina Ansardi. 2023. *«El derecho al trabajo». En Identidades informadas 5*. FUNDAR.

Procuración Penitenciaria de la Nación. 2024. *Informe Anual 2023. La situación de los derechos humanos en las cárceles federales de la Argentina.*

Documentos de organismos internacionales

Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. 2015. *Discriminación y violencia contra las personas por motivos de orientación sexual e identidad de género*, A/HRC/29/23.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2017. *Guía práctica para reducir la prisión preventiva en las Américas*, OEA/Ser.L/V/II.163, Doc. 107.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. 2013. *Informe sobre el uso de la prisión preventiva en las Américas*, OEA/Ser.L/V/II., Doc. 46/13.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. 2015. *Violencia contra Personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex en América*. OAS/Ser.L/V/II.rev.2, Doc. 36.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. 2017. *Informe sobre medidas dirigidas a reducir el uso de la prisión preventiva en las Américas,* OEA/Ser.L/V/II.163, Doc. 105.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. 2020. *Informe sobre personas trans y de género diverso y sus derechos económicos, sociales, culturales y ambientales,* OEA/Ser.L/V/II., Doc. 239.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. 2023. *Mujeres privadas de libertad en las Américas,* OEA/Ser.L/V/II, Doc. 91/23.

Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial. 2005. *Recomendación General N° 31 sobre la prevención de la discriminación racial en la administración y el funcionamiento del sistema de justicia penal,* A/60/18.

Oficina de Naciones Unidas contra la Droga y el Delito. 2009. *Manual sobre Reclusos con necesidades especiales*.

Jurisprudencia internacional

Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Suárez Rosero* vs. *Ecuador*. Fondo. Sentencia de 12 de noviembre de 1997, Serie C, No. 35.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Servellón García y otros* vs. *Honduras*. Sentencia de 21 de septiembre de 2006, Serie C, No. 152.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Artavia Murillo y otros ("Fecundación in vitro")* vs. *Costa Rica*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2012, Serie C, No. 257.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Norín Catrimán y otros (Dirigentes, Miembros y Activista del Pueblo Indígena Mapuche)* vs. *Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia 29 de mayo de 2014, Serie C, No. 279.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Identidad de género, e igualdad y no discriminación a parejas del mismo sexo*. Opinión Consultiva OC-24/17 de 24 de noviembre de 2017.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Romero Feris vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 15 de octubre de 2019, Serie C, No. 387.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Enfoques diferenciados respecto de determinados grupos de personas privadas de libertad*. Opinión Consultiva OC-29/22 de 30 de mayo de 2022.

Jurisprudencia nacional

Cámara Federal de Casación Penal, Sala II, "Aliendro", Causa N° 1800/2017, rta.: 15/4/2019.

Cámara Federal de Casación Penal, Sala II. "PPN", Causa N° 10082/2013, rta.: 24/4/2020. (Decisión destacada por la Corte IDH, 2022, Nota 462).

Cámara Federal de Apelaciones de Resistencia, Sec. Penal N° 1, Causa N° 465/2023/7, rta.: 28/09/2023.

Cámara Nacional en lo Penal Económico, Sala A, "Di Muro s/ Incidente de prisión domiciliaria", Causa N° 1168/2018, Registro N° 964/2018, rta.: 7/11/2018.

Tribunal Oral en lo Criminal Federal N° 6, "N.L.D.R", Causa N° 15290/2025, rta.: 11/6/2025.

Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Posadas, "Centurión", Causa N° 11325/2018, rta.: 11/9/2020.

Tribunal Oral en lo Penal Económico N° 3, "Endara Añez, Alberto y otros s/inf. ley 22415", CPE 1431/2019, rta.: 8/08/2025.

Juzgado Federal de San Juan N° 2, Causa N° 43346/2019/16, rta.: 02/02/2021.

Juzgado Federal en lo Criminal y Correccional de Posadas, FPO 3268/2021/4, rta.: 10/09/2021.

Juzgado Nacional de Ejecución Penal N° 4, "E. L.", Legajo N° 139.575, rta.: 7/3/2014.

Recomendaciones para el ejercicio de la defensa en casos de personas travestis y trans acusadas por delitos de drogas

I. Control de estereotipos en el proceso penal

Se recomienda ejercer un control activo y estricto destinado a identificar y cuestionar la presencia de estereotipos, tanto tácitos como explícitos, en las actuaciones policiales, judiciales y fiscales. En particular, identificar la incidencia de estereotipos como la figura de la "*narco-travesti*", que pueden influir de manera negativa en:

- la determinación de los hechos,
- la dirección de la investigación,
- la valoración de la prueba,
- la interpretación normativa,
- la determinación de la pena, y
- la aplicación de la prisión preventiva y otras medidas cautelares.

Este control debe desarrollarse de manera transversal a lo largo de todo el proceso penal.

II. Control judicial de la detención inicial y requisa

Al momento de analizar la legalidad de una detención y requisa personal, se debe verificar el cumplimiento de las causas fijadas en la ley (legalidad material) y la sujeción a los procedimientos allí definidos (legalidad formal).

Adicionalmente, controlar que la medida no sea arbitraria ni responda a motivaciones discriminatorias. Para ello, resulta indispensable:

- Identificar si los fundamentos invocados para justificar la detención recurren a expresiones vagas o burocráticas que no refieren a indicios objetivos de culpabilidad ni flagrancia, sino a prejuicios vinculados a la identidad travesti-trans.
- Observar si existió un trato discriminatorio por parte del personal policial al practicar la detención, tales como insultos, referencias negativas a la identidad o expresión de género, o incumplimiento de lo establecido en la ley N° 26.743 respecto al trato digno y el uso respetuoso del nombre de pila y pronombres acordes a la identidad autopercibida.
- Relevar posibles manifestaciones de violencia institucional basadas en prejuicios de género, que pueden incluir lenguaje de

odio o prejuicio sobre la identidad, amenazas, agresiones físicas o requisas invasivas.

Este control puede dar lugar a la solicitud de la orden de libertad y/o a exclusiones probatorias.

III. Identificación de condiciones de vulnerabilidad

La estrategia de defensa debe contemplar un mapeo de las condiciones de vulnerabilidad, previas o concomitantes al hecho imputado, en especial en lo referido a la situación de las personas travestis y trans. Con base en la bibliografía disponible, se recomienda identificar en la trayectoria de vida de la persona asistida:

- barreras en el acceso a derechos (expulsión de la familia de origen y/o del ámbito escolar, precariedad laboral, barreras en el acceso a la salud o a la vivienda, etc.),
- experiencias de violencia de género (institucional, comunitaria y familiar),
- antecedentes de consumo de estupefacientes,
- contextos de prostitución o trabajo sexual, y
- otros factores que interceptan la vulnerabilidad.

La consideración de estos elementos permitirá contextualizar jurídicamente los hechos y utilizarlos tanto para la construcción de la teoría del caso de la defensa como para refutar la teoría de la acusación.

IV. Recomendaciones para la elaboración de la teoría del caso

IV. 1. Aspectos a considerar en el ámbito de la tipicidad

IV. 1. 1. Definición de estupefaciente y poder de lesividad

- Concepto normativo. Considerar que la definición de estupefaciente prevista en el artículo 77, párrafo 7, del Código Penal, requiere la verificación de dos elementos: la aptitud de la sustancia para producir dependencia física o psíquica, y su inclusión en las listas elaboradas y actualizadas por el Poder Ejecutivo Nacional.
- Relevancia de la pureza y capacidad de producir efectos. Constatar que la sustancia secuestrada posea una aptitud real para generar efectos de dependencia. Es relevante considerar la

cuantificación de los componentes psicoactivos (dosis umbrales) e identificar si el material incautado se encuentra en condiciones de producir tales efectos.

- Valor probatorio de la pericia química forense. Se recomienda otorgar carácter central al peritaje químico forense, dado que:
- Las pruebas presuntivas de campo (narcotest) presentan un margen significativo de error y falsos positivos, según lo advertido por la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito.
- Los ensayos presuntivos sólo constituyen indicios iniciales y deben ser confirmados mediante análisis de laboratorio.
- La pericia química permite determinar no sólo la naturaleza de la sustancia, sino también la pureza y la cantidad efectiva de estupefaciente.
- Dado su valor probatorio, no puede avanzarse hacia una condena sin su producción e introducción en juicio conforme a las reglas del sistema adversarial.

IV. 1. 2. Poder de disposición sobre la sustancia

- Verificación del poder real de disposición sobre la sustancia

Se recomienda exigir la acreditación concreta del poder de disposición y control sobre la sustancia incautada. La mera proximidad física no basta para configurar la tenencia, es necesario demostrar un vínculo efectivo de dominio.

Evaluar si los vínculos afectivos o convivenciales fueron indebidamente utilizados para imputar responsabilidad sin pruebas sobre el dominio personal sobre la sustancia.

- Análisis de casos de transporte con control externo

Cuestionar la existencia de un poder real de disposición cuando la persona imputada transporta estupefacientes bajo el monitoreo estricto de un tercero (ejemplo: correos humanos vigilados durante el traslado). La vigilancia y control externo excluyen el dominio autónomo sobre la sustancia.

- Análisis de escenarios de convivencia

Muchas personas travestis y trans residen en hoteles, pensiones o viviendas colectivas, como estrategia para acceder a una vivienda. En esos tipos de alojamientos, como en cualquier hogar, coexis-

ten espacios compartidos y ámbitos de privacidad diferenciados. Por ello, la calificación de coposesión de la sustancia no puede sustentarse en la sola circunstancia de que las personas implicadas están "bajo el mismo techo". Ampliar el ámbito de disposición sobre las sustancias halladas fuera de la habitación propia de un hotel o casa compartida, puede resultar una valoración con resultado discriminatorio por razones socio económicas.

Explicitar cuáles son las dinámicas de convivencia de muchas personas travestis y trans, para que los lazos de apoyo y solidaridad frente a problemas de exclusión social (por ejemplo, la convivencia) no sean confundidos prejuiciosamente con vínculos dentro de una red criminal.

IV. 1. 3. Control reforzado de acusaciones a varias personas por comercialización de estupefacientes

La amplitud del tipo penal de comercialización requiere un control estricto desde la defensa. Se recomienda:

- Exigir que la acusación describa de manera precisa la participación de cada persona imputada.
- Distinguir el grado de relación de cada individuo con las sustancias halladas en distintos espacios.
- Revisar si la imputación se funda en pruebas objetivas o si descansa en estereotipos de género (por ejemplo, la figura de la "*narco-travesti*") que reemplazan la ausencia de evidencias concretas.

IV. 1. 4. Conocimiento sobre la sustancia y la tenencia (dolo)

- Exigir la acreditación rigurosa del conocimiento

Se recomienda que la defensa solicite prueba clara y suficiente sobre la existencia del conocimiento de la persona imputada respecto a la sustancia incautada. La mera proximidad física con el estupefaciente no constituye, por sí misma, acreditación de dolo ni de tipicidad subjetiva. La defensa puede enfatizar las falencias probatorias cuando:

» Se presume conocimiento únicamente por vínculos afectivos, de convivencia o por proximidad física.

» Se descansa en generalizaciones sobre "lo que cualquier persona habría sabido" sin atender al contexto particular.

- Se utilizan estereotipos para sustituir la ausencia de pruebas concretas sobre el dolo.
- Identificación de supuestos de engaño

En aquellos casos en los que la persona imputada fue inducida a error (ejemplo: desconocimiento del contenido de un bulto transportado o de la presencia de estupefacientes en su vivienda), se recomienda:

» Controlar que la exigencia de diligencia no se traduzca en una pretensión de control especialmente exigente para una persona en contexto de vulnerabilidad.

» Rechazar toda ficción que presuma automáticamente que la persona "debió haber sabido". Debe evitarse que el análisis del conocimiento se base en imágenes estereotipadas sobre cómo "deben ser" o comportarse las personas travestis y trans víctimas de engaño.

» Valorar el contexto específico en el que ocurrieron los hechos, considerando las condiciones materiales, sociales y personales que pudieron incidir en el error o desconocimiento. La evaluación debe situarse en la posición de la persona acusada en el momento del hecho.

V. Recomendaciones para la defensa en casos de criminalización de personas consumidoras de estupefacientes

V. 1. Diferenciar tenencia con fines de consumo personal y con fines de comercialización

- Exigir que se acredite de manera rigurosa si la tenencia responde a fines de lucro. Identificar, previamente, si es con fines de consumo personal (art. 5, tercer párrafo, y 14, segundo párrafo), tenencia sin fines (art. 14, primer párrafo) o se trata de cannabis medicinal (ley N° 27.350).
- Recordar que el consumo personal constituye un ámbito ajeno a la injerencia penal (art. 19 CN) y que, en caso de intervención estatal, ésta debe regirse por un enfoque de salud, conforme a la ley N° 26.657, de Salud Mental.

V. 2. Aplicación del principio *in dubio pro reo*

- Invocar el precedente "Vega Giménez" (CSJN, Fallos: 329:6019), que establece que toda duda sobre la finalidad de la tenencia debe resolverse en favor de la persona imputada.
- Controlar si se descarta de manera fundada la hipótesis de consumo personal antes de imputar figuras más graves (tenencia simple o con fines de comercialización).
- En casos que involucren a personas travestis y trans en contextos de extrema vulnerabilidad, exigir a la acusación una carga reforzada de acreditación.

V. 3. Evaluación de la cantidad y circunstancias del caso

- Señalar que la cantidad de sustancia incautada no puede considerarse de manera aislada para inferir ánimo de lucro.
- Requerir un análisis contextual que incluya hábitos de consumo de la persona imputada, existencia de consumo problemático o dependencia, condiciones de vida, violencia estructural y contextos de prostitución.
- Considerar que el fraccionamiento de la sustancia no es indicativo automático de comercialización, ya que puede responder a modalidades habituales de adquisición y consumo.

V. 4. Incorporación de pruebas de contexto

- Presentar pruebas que den cuenta de la trayectoria de consumo (tiempo, frecuencia, cantidades).
- Incluir testimonios de expertos/as y/o pericias que expliquen el vínculo entre consumo, trabajo sexual y mecanismos de afrontamiento frente al estigma y la violencia. Por ejemplo, para acreditar que el consumo personal puede involucrar cantidades mayores a las que se consideran "habituales" en otras personas, cuando la dependencia a la sustancia genera necesidad de acopio en contextos de inseguridad, o de consumir más cantidad dada la tolerancia desarrollada.

V. 5. Control de estereotipos en la valoración judicial

Se recomienda controlar si la acusación o resolución judicial contiene inferencias discriminatorias que presumen comercialización en función de la identidad de género, características persona-

les, detención en "zonas rojas" o contextos de prostitución. Señalar que este tipo de inferencias vulnera el principio de culpabilidad por el hecho y la prohibición de discriminación. Controlar que toda calificación se funde en prueba concreta y no en prejuicios sobre la población travesti-trans.

VI. Aspectos a considerar en el ámbito de la antijuridicidad

Dadas las condiciones de exclusión social y la mayor exposición a situaciones de coacción de las personas travestis y trans, se recomienda analizar el vínculo entre la conducta reprochada y las estrategias de supervivencia cuando la vida está en permanente riesgo.

VI. 1 Reconocer el contexto estructural de vulnerabilidad

- Tener en cuenta que la mayoría de las personas travestis y trans se encuentran excluidas del mercado laboral formal, lo que limita de manera significativa sus alternativas de subsistencia.
- Considerar que, en muchos casos, la prostitución constituye una de las escasas opciones de supervivencia disponibles para mujeres travestis o trans.
- Contemplar que el uso de sustancias puede vincularse a la actividad sexual comercial o a la necesidad de sobrellevar las condiciones en las que se desarrolla (como el frío o el hambre), el estigma, la discriminación y las violencias sistemáticas que atraviesan las personas travestis y trans.
- Valorar los hallazgos de investigaciones que muestran el consumo como mecanismo de supervivencia en condiciones de vida adversas.
- Incorporar en el análisis informes sociales, testimonios de referencia o peritajes que den cuenta de las condiciones materiales de vida de las personas acusadas.

VI. 2. Analizar el vínculo entre el consumo de sustancias, las experiencias de violencia y vulnerabilidad y la falta de acceso a la salud

- Identificar que las personas travestis y trans enfrentan barreras específicas en el acceso a servicios de salud, en especial por la ausencia de un enfoque de género en la atención sanitaria.
- Reconocer que existe una relación esporádica y discontinua de

esta población con los servicios de salud, lo que limita la prevención y el tratamiento sostenido de los problemas de consumo.

VI. 3. Analizar los escenarios de coacción

- Incorporar este análisis en la construcción de la teoría del caso, sobre todo si las personas acusadas se ven forzadas a participar en la gestión de estupefacientes bajo amenazas o presiones externas.
- Con ese fin, prestar particular atención a colectivos que pueden estar sometidos al control territorial de organizaciones criminales (por ejemplo, trabajadoras sexuales que ejercen en la vía pública, o personas consumidoras que se involucran en el microtráfico por deudas de consumo).
- Analizar si estas dinámicas de sometimiento limitan de manera sustancial la autonomía y la capacidad de decisión de las personas involucradas.
- Considerar que colectivos en situación de vulnerabilidad, como mujeres, trabajadoras sexuales o personas travestis y trans, suelen tener desconfianza hacia las instituciones, lo que puede explicar la ausencia de denuncias previas a la situación de victimización.

VI. 4. Analizar situaciones que podrían configurar un estado de necesidad

VI. 4. 1. Ponderar los bienes jurídicos en juego

Evaluar que la afectación a la salud pública prevista en la ley N° 23.737, en casos de mínima tenencia o dosis adulteradas, puede resultar de menor entidad frente al riesgo de subsistencia de la persona acusada. En este sentido, considerar la necesidad de recurrir a actividades ilícitas de baja escala como medio de subsistencia y la incidencia de la discriminación y exclusión social en la configuración del consumo problemático. Considerar que, en contextos de prostitución o extrema vulnerabilidad, la preservación de la vida y de la integridad de la persona acusada reviste un peso superior en la ponderación de bienes.

VI. 4. 2. Analizar la inminencia del riesgo de manera amplia

Considerar que la inminencia del mal no se limita a un criterio cronológico estricto, sino que puede configurarse en situaciones de

"peligro permanente", donde el riesgo de daño es constante y cotidiano. Atender a que el sometimiento a un mal grave y persistente, como la exclusión social extrema, puede constituir una forma suficiente de inminencia.

VI. 4. 3. Analizar la adecuación y necesidad de la conducta

Para analizar la idoneidad de la conducta para evitar el peligro, evaluar que la persona haya utilizado el medio menos lesivo disponible en atención a sus circunstancias.

VII. Aspectos a considerar en el ámbito de la culpabilidad

VII. 1. Valoración de los contextos específicos

Es importante que las defensas consideren los factores estructurales que suelen afectar la autodeterminación de las personas travestis y trans, tales como:

- El contexto de prostitución y las condiciones en que se realizan los servicios sexuales.
- La problemática del consumo de estupefacientes.
- Las necesidades de subsistencia insatisfechas.
- La violencia social e institucional a las que están expuestas.

Estos elementos deben integrarse al análisis de la culpabilidad mediante hechos y pruebas concretas que acrediten los condicionamientos reales de la persona acusada.

La falta de valoración real y contextual de los condicionamientos de vida en las decisiones judiciales constituye una vulneración del principio de culpabilidad y puede habilitar planteos por trato discriminatorio.

VII. 2. Reforzar la producción de prueba de la defensa

Acompañar los planteos jurídicos con pruebas específicas (informes socioambientales, psicológicos, testimonios de referencia) que demuestren cómo las condiciones de vulnerabilidad impactaron en la conducta imputada.

Utilizar diagnósticos e investigaciones generales sobre discriminación estructural, pero complementarlos siempre con elementos particularizados del caso.

VII. 3. Argumentación legal

Evaluar la procedencia de argumentar:

- La inexigibilidad de la conducta ajustada a derecho.
- Estado de necesidad disculpante.
- Aplicación de la cláusula de no punibilidad para víctimas de trata de personas.

VIII. Aspectos a considerar en el ámbito de la determinación de la pena

VIII. 1. Adecuación de la escala punitiva a la lesividad de la conducta

- Las penas previstas en la ley N° 23.737 resultan desproporcionadas frente a conductas de escasa lesividad, como las que mayormente involucran a personas travestis y trans en delitos menores de drogas y sin uso de violencia.
- En casos de narcomenudeo, la respuesta penal debe vincularse con la cantidad de sustancia incautada y el impacto real sobre el bien jurídico protegido, evitando sanciones severas en casos de bajo nivel de afectación.
- Señalar que la aplicación de penas desproporcionadas contraviene los artículos 5.2 y 5.6 de la CADH, al vulnerar el principio de razonabilidad y la prohibición de tratos crueles, inhumanos o degradantes.
- Considerar que, en ocasiones, la adecuación de la escala punitiva requiere solicitar en sede judicial la perforación de la pena mínima.
- Solicitar que los tribunales adopten medidas alternativas a la prisión y consideren atenuantes, en línea con las Reglas de Bangkok (reglas 57, 58 y 60), y amplíen su aplicación a mujeres travestis o trans, en la medida en que garantizan un mejor reconocimiento de derechos.

VIII. 2. Incorporación del principio de culpabilidad en clave de vulnerabilidad

- Los contextos de discriminación estructural y exclusión social deben ser considerados como factores que reducen el margen de autodeterminación de las personas acusadas.

- En consecuencia, la escala penal puede ser revisada a la luz del principio de culpabilidad, atendiendo a los condicionamientos de género, pobreza y marginalidad que inciden en la conducta.
- Considerar en el análisis de la cuantificación de la pena la expectativa de vida significativamente reducida del colectivo travesti-trans, así como las limitaciones a la salud, asociadas al trabajo sexual y a condiciones de vida precarias.

IX. Recomendaciones para litigar a favor de la libertad durante el proceso u obtener medidas alternativas

IX. 1. Respeto al principio de proporcionalidad y subsidiariedad

- Exigir que, antes de imponer prisión preventiva, se agoten todas las medidas cautelares menos gravosas.
- La prisión preventiva solo debe aplicarse como *última ratio*, en atención a los estándares internacionales de necesidad, idoneidad y proporcionalidad.

IX. 2. Incorporación de la perspectiva de género y diversidad

- Los tribunales deben considerar el impacto diferenciado y desproporcionado del encierro en personas travestis y trans, en razón de las múltiples vulnerabilidades que enfrentan (violencia, discriminación, dificultades de acceso a salud integral, etc.).
- Con ese fin, se recomienda explicitar los criterios interpretativos que evitan prácticas discriminatorias derivadas de estereotipos o de valoraciones estandarizadas que no contemplan sus trayectorias vitales.
- Los tribunales deben interpretar las situaciones de vulnerabilidad en favor de la persona imputada, aplicando las Reglas de Brasilia y los principios de igualdad sustantiva.

IX. 3. Uso de los estándares internacionales

- Incorporar a la argumentación legal el deber estatal de aplicar de manera directa los compromisos internacionales asumidos por el Estado en materia de igualdad y no discriminación.
- Se recomienda acudir a la jurisprudencia del sistema interame-

ricano de derechos humanos, a las Reglas de Yogyakarta y a los Principios de Brasilia como guías interpretativas para ampliar la protección de derechos.

IX. 4. Prueba específica en favor de la defensa

- Se recomienda que las defensas ofrezcan pruebas socioambientales, psicológicas, antropológicas o testimoniales que permitan acreditar las condiciones particulares de vida, los lazos comunitarios y la inexistencia de riesgos procesales en parámetros clásicos.
- Estas pruebas deben destacar la afectación diferenciada de las medidas cautelares en función de la identidad de género, la situación socioeconómica, el estado de salud, u otros factores interseccionales de vulnerabilidad.

X. Prisión preventiva

X. 1. Revisión crítica de los riesgos procesales

- Los fundamentos de peligro de fuga o entorpecimiento de la investigación no deben sustentarse en presunciones automáticas basadas en la expectativa de pena, en supuestos vínculos con el crimen organizado o en la multiplicidad de imputaciones sin sustento probatorio.
- Se recomienda identificar el rol fungible que muchas personas travestis y trans ocupan en mercados ilegales de subsistencia y la falta de recursos reales para afectar el proceso penal.
- Los tribunales deben interpretar las situaciones de vulnerabilidad en favor de la persona imputada, aplicando las Reglas de Brasilia y los principios de igualdad sustantiva.

X. 2. Revisión del concepto de arraigo

- Se recomienda explicitar que, al evaluar arraigo, se deben evitar parámetros tradicionales que resultan discriminatorios, como la exigencia de vivienda estable, trabajo formal o vínculos familiares normativos.
- Se recomienda incorporar criterios alternativos para acreditar arraigo, como la pertenencia a redes comunitarias, la asistencia a instituciones educativas, comedores, centros de salud o lazos afectivos relevantes.

X. 3. Atención a la situación registral y migratoria

- Señalar que la ausencia de documentos que reflejen la identidad autopercibida no debe operar en contra de las personas travestis y trans, dado que enfrentan obstáculos específicos para acceder al reconocimiento registral.
- Considerar que, en casos de personas migrantes, la irregularidad documental es un indicador de vulnerabilidad y no necesariamente un indicador de riesgos procesales.

X. 4. Medidas alternativas a la prisión. Diseño no discriminatorio de pautas de conducta

- Cuando se impongan medidas alternativas a la prisión preventiva, considerar que las reglas de conducta deben ser realistas, proporcionales y posibles de cumplir según las condiciones de vida de las personas travestis y trans.
- Bregar para que no se fijen prohibiciones de permanencia en zonas de trabajo sexual que comprometan la subsistencia económica, ni medidas que supongan exigencias de imposible cumplimiento.
- Cuando se disponga la comparecencia periódica, se recomienda evaluar la conveniencia de que sea ante sede judicial o fiscal y no en comisarías, para evitar revictimización por posible violencia institucional.

XI. Arresto domiciliario

XI. 1. Aplicación extensiva de las causales legales vigentes

- El arresto domiciliario debe considerarse como una medida preferente cuando se determina la necesidad de privación de libertad, aun cuando no exista previsión normativa expresa.
- Se recomienda bregar por una interpretación amplia de las causales previstas en el artículo 10 del Código Penal y en el artículo 32 de la ley N° 24.660, en línea con los estándares internacionales de derechos humanos.
- Se recomienda subsumir los pedidos de arresto domiciliario en causales de salud integral, edad avanzada o trato inhumano, y señalar que el encarcelamiento implica riesgos agravados para la vida de las personas travestis y trans.

- Evitar la utilización de analogías estigmatizantes y priorizar fundamentos que respeten la autodeterminación y la salud integral.

XI. 2. Protección reforzada de la salud integral

- Bregar para que el arresto domiciliario se otorgue de manera preferente cuando la privación de la libertad implique una amenaza constante para la salud física o mental de las personas travestis y trans.
- Identificar situaciones en las que la prisión obstaculiza el acceso efectivo a tratamientos médicos. Con ese fin, registrar afectaciones a la salud específicas derivadas de la mayor exposición a riesgos de las personas travestis y trans.
- Detallar si la persona recibe tratamiento hormonal integral (conf. art. 11, ley N° 26.754) y si existe algún obstáculo para el acceso en el ámbito carcelario.

XI. 3. Atención a situaciones de violencia y discriminación carcelaria

- Las experiencias documentadas de hostigamiento, violencia y exclusión dentro de los establecimientos penitenciarios constituyen fundamentos suficientes para otorgar el arresto domiciliario.
- Señalar que estas experiencias deben ser consideradas de manera prioritaria, y que la permanencia en prisión puede implicar tratos crueles, inhumanos o degradantes.

XI. 4. Deber de respetar la identidad de género y la seguridad personal en casos de varones trans

- Cuestionar decisiones judiciales que obliguen a las personas asistidas a elegir entre el respeto a la identidad de género y la seguridad personal (por ejemplo, el alojamiento en cárceles de mujeres vs. cárceles de varones).
- Advertir que el arresto domiciliario constituye una medida idónea para resolver este dilema, pues es una solución que respeta la identidad autopercibida y protege la integridad física.

De la criminalización a la justicia: estrategias para la defensa de personas travestis y trans en casos de drogas. Es el resultado de una investigación realizada por los equipos de género de la Defensoría General de la Nación, el Ministerio Público de la Defensa de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el Observatorio de Género en la Justicia del Consejo de la Magistratura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, y la Asociación Civil “Mocha Celis”.

Esta obra nace del compromiso de construir estrategias de defensa para personas travestis y trans acusadas de delitos de drogas, incorporando una perspectiva de género y diversidad.

El libro muestra cómo las trayectorias de vida atravesadas por exclusión y violencia resultan invisibilizadas cuando el sistema de justicia aplica respuestas descontextualizadas. Frente a ello, propone herramientas jurídicas innovadoras que recuperan experiencias y voces del colectivo, y revalorizan esas realidades desde una lectura renovada de la doctrina penal.

Se trata de un aporte imprescindible para fortalecer defensas con enfoque de derechos humanos, orientadas a garantizar el acceso a la justicia sin discriminación y a promover una práctica jurídica más inclusiva y sensible.

MPD Argentina
OBSERVATORIO DE GÉNERO EN LA JUSTICIA
MOCHA CELIS
Ministerio Público de la Defensa