

Fallo N° 5701/21 - 31/08/21

Tribunal: Excmo. Superior Tribunal de Justicia - Secretaría de Recursos -

Carátula: “Terraza, Fernando Guillermo s/Abuso sexual con acceso carnal agravado, violación de domicilio, amenazas y daño”

Firmantes: Dres. Ariel Gustavo Coll, Eduardo Manuel Hang, Guillermo Horacio Alucín, Ricardo Alberto Cabrera, Marcos Bruno Quinteros.

Sumarios:

TRIBUNAL DE CASACIÓN-PRUEBA DE TESTIGOS-LÍMITES DE LA REVISIÓN-CRITERIO DE LA C.S.J.N.

En relación a la impresión que los Jueces y Juezas de un Tribunal colegiado reciben en una audiencia oral, cuando toman declaración a testigos e imputados, corresponde recordar que desde la doctrina sentada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en “Casal”, “lo único no revisable es lo que surja directa y únicamente de la intermediación”. Esto es así porque se imponen limitaciones de conocimiento en el plano de las posibilidades reales y -en el nivel jurídico- porque la propia Constitución no puede interpretarse en forma contradictoria, o sea, que el principio republicano de gobierno impide entender un dispositivo constitucional como cancelatorio de otro. En este caso son los textos de la Convención Americana y del Pacto Internacional que no pueden ser interpretados en forma contradictoria: en efecto, los arts. 8.5 de la Convención Americana y 14.1 del Pacto exigen la publicidad del juicio, con lo cual están exigiendo la oralidad, que es inseparable condición de la anterior, y, por ende, no puede entenderse que los arts. 8.2.h de la Convención Americana y 14.5 del Pacto impongan un requisito que la cancela. Por ende, debe interpretarse que los arts. 8.2.h de la Convención y 14.5 del Pacto exigen la revisión de todo aquello que no esté exclusivamente reservado a quienes hayan estado presentes como jueces en el juicio oral. Esto es lo único que los jueces de casación no pueden valorar, no solo porque cancelaría el principio de publicidad, sino también porque directamente no lo conocen, o sea, que a su respecto rige un límite real de conocimiento. Se trata directamente de una limitación fáctica, impuesta por la naturaleza de las cosas, y que debe apreciarse en cada caso. De allí que se hable del máximo de esfuerzo revisable que puedan llevar a cabo en cada caso”.

De allí concluye el Máximo Tribunal del país, que “Lo no controlable es la impresión personal que los testigos pueden causar en el tribunal, pero de la cual el tribunal debe dar cuenta circunstanciada si pretende que se la tenga como elemento fundante válido, pues a este respecto también el tribunal de casación puede revisar criterios” (CSJN, “Casal, Matías Eugenio y Otro s/Robo Simple en grado de tentativa”, sentencia del 20/09/2005, id SAIJ: FA05000322).

Siendo así, no puede este Tribunal de Casación controlar la impresión que los testigos, no solo en ésta sino en cualquier causa, pueden causar a un Tribunal de Juicio cuando deponen oralmente. Se puede controlar sí, el criterio utilizado para evaluarlos (conf. Fallo N° 5654 - Tomo 2021, en “Aveiro Ledesma, Marcelo Jesús s/Abuso Sexual c/ Acceso Carnal” de este Superior Tribunal de Justicia). Voto del Dr. Coll.

PERSPECTIVA DE GÉNERO : RÉGIMEN JURÍDICO

La abogada defensora realiza un encendido discurso contra la aplicación de la perspectiva de género en la sentencia que impugna. Obviamente, que la colega puede expresar sus ideas libremente, lo que no puede es desconocer el marco legal vigente en la materia. Y digo esto, porque, por un lado, la Convención de Belem do Pará, de plena vigencia en la República Argentina, desde la sanción de la Ley N° 24.632 (aprobación de la Convención Interamericana para prevenir, sancionar, y erradicar la violencia contra la mujer “Convención de Belem do Pará”) como la Ley N° 26.485 (de protección integral a las mujeres), contienen normas que disponen la adopción de perspectiva de género, no solo para el Poder Judicial, sino para el Estado en general.

La Convención de Belem do Pará, en su artículo 8 inciso “b”, exige a los Estados, “modificar los patrones socio-culturales de conducta de hombres y mujeres, incluyendo el diseño de programas de educación formales y no formales apropiados a todo nivel del proceso educativo, para contrarrestar prejuicios y costumbres y todo tipo de prácticas que se basen en la premisa de la inferioridad o superioridad de cualquiera de los géneros o en los papeles estereotipados para el hombre y la mujer que legitimizan o exacerban la violencia contra la mujer”.

La mención sobre la “inclusión” de programas educativos, además de la modificación de patrones socio-culturales, implica que el mandato rige para los distintos campos del Estado, judicial incluido, cuyos operadores deben obligatoriamente capacitarse en la materia, por así disponerlo el inciso “c” del mismo artículo 8°.

La Ley N° 26.485, por su parte en su artículo 2° inciso “e”, establece entre otros objetivos, a cumplir

Fallos Novedosos

por el Estado, que debe remover “los patrones socio-culturales que promueven y sostienen la desigualdad de género y las relaciones de poder sobre las mujeres”.

Entonces, lejos de ser una moda, la aplicación de perspectiva de género en el Poder Judicial, es un mandato con base legal. Voto del Dr. Coll.

PERSPECTIVA DE GÉNERO : CONCEPTO; ALCANCES

La “perspectiva de género” es una categoría analítica, una herramienta conceptual, que busca encontrar y poner en evidencia, las diferencias entre hombres y mujeres, no solamente por su determinación biológica sino también por las diferencias culturales que se les han asignado históricamente. Es un conjunto de mecanismos que permiten identificar, cuestionar y valorar la discriminación, desigualdad y exclusión de las mujeres (conceptos extraídos del blog de la Comisión Nacional para prevenir y erradicar la violencia contra las mujeres del Gobierno de México del 22/11/2018).

El caso que nos ocupa no podía dejar de analizarse con esas herramientas, precisamente, porque la víctima sufre la triple discriminación de ser mujer, ser pobre y ser aborígen. Y es precisamente la Sra. Defensora la que incurre, quizás inadvertidamente, en una abierta estigmatización, cuando señala que es común en “las adolescentes” cuando se encuentran despechadas, que reaccionen vengativamente, denunciando a sus ocasionales parejas, cuando éstos no responden a sus requerimientos. Voto del Dr. Coll.

ESTEREOTIPO : CONCEPTO; ALCANCES

Un “estereotipo” se nutre de imágenes sociales, simplificadas e incompletas que supuestamente caracterizan a un grupo de personas. Los estereotipos pueden referir a múltiples aspectos de la vida social, la religión, el sexo, la etnia, la orientación sexual, entre otros.

La caracterización que hizo la Sra. Defensora de la víctima, es claramente estereotipada. No sabe por qué la víctima hizo dos denuncias en otras oportunidades, desconoce los hechos y sus protagonistas, pero sumando esas denuncias a la que realizara contra el autor, no tiene reserva alguna en considerar a la víctima como una denunciadora serial, porque “todas las adolescentes hacen lo mismo cuando se sienten despechadas”. Desde esa perspectiva, claramente estigmatizante y a partir de simplificar en la víctima su condición de mujer adolescente, la figura varonil del acusado, como contrapartida, debe ser considerada prioritariamente, porque existe en esa concepción, un patrón socio-cultural que impone creerle al hombre en desmedro de la mujer. Si a su vez, ésta es de condición humilde y aborígen, todo lo que la víctima diga se pone bajo sospecha.

Lo que quiero significar y teniendo en claro que el ámbito de una sentencia judicial no es el campo adecuado para debatir sobre estos temas, es que cualquier discusión teórica hoy se encuentra superada, porque existen mandatos legales que disponen analizar, en los que casos que se someten a la jurisdicción de los Tribunales, si existen situaciones de discriminación, desigualdad y exclusión de las mujeres, para ser consideradas al momento de decidir. Voto del Dr. Coll.

ABUSO SEXUAL CON ACCESO CARNAL-VÍCTIMA PERTENECIENTE A UNA COMUNIDAD ABORÍGENA

En cuanto al tema que socialmente (como casi siempre ocurre) se vincula al delito, estimo que no es principal el de género sino el propio de la condición de aborígen en el plano social. Recuerdo en este caso, aquella costumbre pueblerina del “chinea” y más allá de que la violación no fue grupal, el contexto de la menor desamparada en lugar propicio y el uso del rodado en su andar como inicio de la privación ilegítima de la libertad. En suma, cabe también preguntarse cómo dos menores, una de 13 años, concurren libremente a un lugar bailable, pese a las prohibiciones.

Creo también que la lesión grave en el ámbito social, no es tanto la condición de mujer sino la pertenencia a una etnia aborígen, cuestión puntualmente olvidada como ocurre casi siempre con estas comunidades de la provincia y prueba de ello es que se realiza un estudio psicológico de la víctima con una batería de test creados para personas de la dominante cultura occidental, por una experta de una formación cultural diferente. Aquí debió recurrirse a un antropólogo cultural que explicase la diversidad con que enfrenta el sexo la comunidad aborígen a la que pertenece la víctima y que ha sido aquí, a mi parecer, no lo suficientemente tenida en cuenta. Voto del Dr. Hang.