

INTERPONEMOS RECURSO DE QUEJA POR DENEGATORIA DEL REMEDIO DE CASACIÓN OPORTUNAMENTE DEDUCIDO

Excma. Cámara Federal de Casación Penal:

MARTÍN I. SUÁREZ FAISAL, Fiscal General subrogante ante el Tribunal Oral Federal de Santa Fe y MARCELO COLOMBO, Fiscal a cargo de la Procuraduría de Trata de Personas y Secuestros Extorsivos, en los autos caratulados: "VILLALBA, Mirian Graciela – DI STEFANO, Cristian Fabián – RULERA, Ludmila Giuliana Micaela –VILLALBA JARA, Víctor Gabriel – CAÑETE, Darío Ricardo – MAZA, José Luis s/ Infracción art. 145 ter y 45 del Código Penal conf. Ley n° 26.364" (Expte. N° 176/12), ante V.E. comparecemos y respetuosamente decimos:

I.- OBJETO:

Que venimos en legal tiempo y forma a deducir recurso de queja por denegatoria del recurso de casación interpuesto oportunamente, de acuerdo a lo establecido por los artículos 477 y siguientes del C.P.P.N., rechazado por el Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Santa Fe, mediante resolución N° 141/13 dictada con fecha 27 de mayo de 2013, la que fuera notificada el día 29 del mismo mes.

II. LEGITIMACIÓN DEL M.P.F. PARA RECURRIR:

Que la legitimación de este Ministerio Público Fiscal -titular de la acción penal en la etapa de juicio de la presente causa- para interponer el presente recurso surge expresamente del art. 433 del C.P.P.N. y se desprende de manera implícita del art. 120 de la

Constitución Nacional y de los arts. 1° y 2° incs. a), b), g), h) e i) de la Ley Orgánica del Ministerio Público Fiscal (N° 24.946).

En el orden internacional, una interpretación amplia de los arts. 8°, párr. 2, ap. h, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14, párr. 5°, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, permite reconocer también dicha facultad recursiva (conf. art. 75, inc. 22, de la C.N.).

III.- ANTECEDENTES DE LA CAUSA:

En principio, y a efectos de una mayor claridad corresponde señalar aquellas cuestiones sobre las que se construyó el recurso de casación que esta Fiscalía General oportunamente articuló, sobre la base de los antecedentes de la causa.

Estas actuaciones tuvieron su origen en fecha 20/09/10 con la denuncia radicada en la Sub-Comisaría 14° de la U.R.I de la policía de la provincia de Santa Fe, por A. A.-madre de J.N.C., víctima de autos- que dio cuenta de la desaparición de su hija menor de edad, acaecida dos días antes en la ciudad de Santa Fe, provincia homónima.

De las probanzas colectadas a partir de entonces, y principalmente de los cuantiosos testimonios recabados durante la etapa de la instrucción y de las manifestaciones de la propia víctima, surgió que la joven fue captada por Ludmila Giuliana Micaela Rulera – también menor de edad-, en circunstancias de haber asistido juntas a un local bailable de la ciudad de Recreo, simulando ésta última ser amiga de aquélla. Tal es así, que a la noche siguiente ambas concurren a otro local de la ciudad de Santa Fe, del cual egresaron en horas de la madrugada y Rulera llevó a la víctima directamente hacia un supuesto remis, que se encontraba estacionado en cercanías del lugar.

Dicho automóvil era conducido por Cristian Di Stefano, quien las aguardó hasta que ambas ascendieron y fue en ese momento cuando Rulera suministró a J.N.C. una bebida que le provocó la pérdida del conocimiento por varias horas hasta despertar cerca de las tres de la tarde en un rancho ubicado en la localidad de San José del Rincón, dentro del terreno perteneciente al domicilio de la madre de Rulera, Miriam Graciela Villalba, en el que habitaba junto a sus hijos.

De este modo, Di Stefano trasladó a la menor hasta el domicilio sito en calle Independencia n° 2215 de esa localidad, donde Miriam Graciela Villalba y su hijo Víctor Gabriel Villalba Jara recibieron y acogieron a la víctima, alojándola junto a otras niñas secuestradas en el rancho de chapas referido. Allí, J.N.C. fue encerrada con cadenas, encapuchada, maniatada y drogada, permaneciendo en todo momento privada de su libertad.

En tal contexto, Miriam Villalba era la encargada de negociar los servicios sexuales de las jóvenes mientras Víctor Villalba Jara cuidaba que cumplieran con los clientes y que no se dieran a la fuga, impidiendo que se comunicaran entre sí y ejerciendo violencia física sobre las que lo desobedecían.

Por su parte, Darío Ricardo Cañete -quien era novio de Ludmila Rulera- y José Luis Maza -quien revestía la condición de funcionario policial en la Comisaría de Distrito 14° de la localidad de San José del Rincón- contribuyeron al mantenimiento de las condiciones de privación de la libertad y sometimiento de la menor víctima, aprovechando su situación de vulnerabilidad mediante abusos de índole sexual, inclusive con acceso carnal.

Luego de recepcionadas las declaraciones indagatorias de los nombrados por sus respectivos aportes a los hechos de la causa, el Juez Federal N° 1 de la ciudad de Santa Fe dictó el auto de procesamiento de Cañete, Di Stefano, Villalba Jara, Villalba y Rulera como autores del delito de Trata de personas menor de 18 años de edad, con fines de explotación, agravado por tratarse de tres personas o más en forma organizada (145 ter inc. 3° del CP); como así también, de Maza por el mismo delito, pero también agravado por su calidad de funcionario público (145 ter incs. 2° y 3° del C.P.).

Con posterioridad, se amplió la imputación respecto de Maza y Cañete y se los procesó como autores del delito de Abuso sexual agravado (violación), previsto en el art. 119, 1° y 3° párr. del C.P., en concurso real con el de Trata de persona con las agravantes ya mencionadas.

Por su parte, el Fiscal Federal N° 1 de la misma ciudad, al formalizar su requerimiento de elevación a juicio, calificó legalmente los hechos en la figura de Trata de persona menor de dieciocho años de edad, agravado por haber sido cometido por tres o más personas en forma organizada, como así también por haber mediado engaño, violencia, amenaza, intimidación, coerción y abuso de la situación de vulnerabilidad de la víctima (conf. art. 145 ter, primero y tercer párrafo en función de sus incisos 1° y 3° del Código penal, conforme ley 26.364), para todos los imputados en calidad de autores, de conformidad con el reparto de tareas propio del dominio funcional del hecho (art. 45 del C.P.). Respecto de Maza, añadió el agravante previsto en virtud de la calidad de funcionario público (conf. art. 145 ter, tercer párrafo en función de su inciso 2°, del Código Penal, conforme ley 26.364).

Finalmente, dicho magistrado encuadró los hechos atribuidos a Cañete y Maza en el delito de Abuso sexual agravado por haber mediado acceso carnal a la víctima (art. 119, primer y tercer párrafos del Código Penal, conforme ley 25.087), en concurso real con el delito ut supra aludido (art. 55 del C.P.).

No habiéndose deducido excepción ni oposición, el juez federal de primera instancia declaró clausurada la instrucción y elevó la causa a juicio.

Una vez radicadas las actuaciones ante el Tribunal Oral en lo Criminal Federal esta ciudad de Santa Fe –el 23/07/12- y verificado el cumplimiento de las prescripciones de la etapa anterior, se citó a las partes a juicio el día 19/09/12, ofreciendo pruebas en lo

sucesivo: los abogados defensores de los imputados Darío Cañete y Cristian Di Stefano (fs. 1625/1626vta.), el abogado defensor del imputado José Luis Maza (fs. 1643/1648, efectuando ampliaciones a fs. 1653/1654 y 1656), la Asesora de Menores de la imputada Ludmila Rulera (fs. 1696/1697), el Defensor Público Oficial de la imputada Miriam Villalba (fs. 1698/1699vta.), el Defensor Público Oficial de los imputados Ludmila Rulera y Víctor Jara Villalba (fs. 1700/1701vta.), esta Fiscalía General (fs. 1706/1708) y por último, nuevamente, la defensa de Miriam Villalba (que amplió su ofrecimiento a fs. 1718/1719).

Prosiguiendo con el curso de la causa, e invocando la aplicación de la Regla Cuarta de la Acordada N° 01/12 de esa Cámara Nacional de Casación Penal, la jueza de trámite convocó a las partes a una audiencia preliminar a los fines allí dispuestos, la que se llevó a cabo el día 6 de marzo del corriente año con intervención de todas las partes –a excepción de la Defensora Pública de Menores de la víctima-, según surge del acta obrante fs. 1754/1754vta. de autos. A pedido de los abogados defensores, que consideraron que “...resulta necesario profundizar sobre las pruebas ofrecidas e intercambiar opinión con sus asistidos a los efectos de cumplir con dicha finalidad.”; ante lo cual se dispuso un cuarto intermedio hasta el día miércoles 13 del mismo mes y año.

Reanudada la audiencia preliminar en esa segunda fecha -acto al que tampoco concurrió la Defensora Pública de Menores de la víctima-, se trató lo atinente al desistimiento de la citación de los testigos nombrados y de otros más a pedido de la Defensa Pública Oficial, no formulando objeción esta parte al respecto.

En dicha oportunidad, este Ministerio Público Fiscal solicitó la palabra y consultó en particular por la inasistencia de la Asesora de Menores de la víctima y se opuso expresamente a la prueba informativa y psiquiátrica ofrecida por la defensa técnica de los encartados Cañete y Di Stefano relacionada con la víctima, considerando que ésta sólo revictimizaría a la menor y que se atentaría contra lo normado en la Convención de Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional (conocida como “Convención de Palermo”) y en la Ley de Trata de Personas (N° 26.364), dado que la misma ya había sido oportunamente evaluada y había declarado en cámara Gesell. Concedida la palabra a los abogados defensores de los imputados mencionados, coincidieron en insistir en las pruebas ofrecidas.

El Defensor Público Oficial de los imputados Ludmila Rulera y Víctor Jara hizo uso de la palabra manifestando que dadas las características de la audiencia no resultaba necesaria la asistencia de la Asesora de la víctima; dándose, de este modo, por finalizado el acto (el que fue documentado a fs. 1761/1762).

En fecha 15 de marzo del corriente año se dictó el proveído de pruebas (fs. 1769/1771), del que esta parte fue notificada el día 27 del mismo mes y año.

Atendiendo a las medidas probatorias admitidas por el tribunal de juicio, en especial la prueba informativa-psiquiátrica sobre la víctima y a que no se había justificado con ningún argumento frente a la oposición de la Fiscalía en la audiencia preliminar, se interpuso recurso de reposición contra el Punto N° XIV del decreto probatorio (de conformidad con

lo previsto en los arts. 446 y cc. del C.P.P.N.), en cuanto dispuso la realización del referido “Informe Psicológico – Estudio de la personalidad” sobre la víctima de autos (propuesto por la defensa técnica de los encartados Cañete y Di Stefano), haciendo expresa reserva de interponer los remedios procesales que corresponderían en caso de no hacerse lugar a lo solicitado, habida cuenta que la medida dispuesta lesionaría irreparablemente derechos fundamentales de la joven en cuestión.

Por último, esta Fiscalía interpuso recurso de casación contra el decisorio mediante el cual no se hizo lugar a la revocatoria, el que fue denegado por el Tribunal Oral mediante Resolución N° 141/13 dictada con fecha 27/05/13, la que fuera notificada el día 29 del mismo mes.

El mismo 27 de mayo, la Defensora Pública de Menores de J.N.C., doctora Judit Didier, adhirió al recurso de casación interpuesto por la Fiscalía General y compartió los argumentos de la presentación. Allí, luego de citar normativa nacional e internacional al respecto y de establecer que la medida dispuesta atentaría contra la integridad física y psíquica de su asistida en tanto “en los términos solicitados por la defensa representa una grave revictimización sumado a un profundo prejuicio de mendacidad” y dijo que “La calidad múltiple de testigo-víctima impone un abordaje singular y un tratamiento adecuado a esa específica situación; dado que la dimensión del daño subjetivo es inconmensurable todas sus intervenciones deben orientarse en el modo menos lesivo, y esto sólo se logra revalorizando permanentemente la dignidad.”.

Citó, en el carácter de normas de interpretación, las Reglas de Procedimiento y Prueba de la Corte Penal Internacional (UN Doc. PCNICC/2000/1/Add.1) que protegen a las víctimas de crímenes sexuales a través de la prohibición de realizar interrogatorios intimidatorios que avancen sobre la vida privada o sobre conducta sexual previa destacando con respecto a la Regla 70 que “La credibilidad, la honorabilidad o la disponibilidad sexual de la víctima o de un testigo no podrán inferirse de la naturaleza sexual del comportamiento anterior o posterior de la víctima o de un testigo.”. Mediante decreto de fecha 27/05/13, sin perjuicio de tenerse presente el escrito, se mantuvo lo dispuesto en los proveídos de fs. 1769/1771 y 1880 (fs. 1887).

IV.- LA RESOLUCIÓN RECURRIDA:

Que al momento de resolver la reposición de esta parte (fs. 1840/1841), los jueces de cámara argumentaron que: “... no advierten que la medida dispuesta pueda generar daño a la víctima del delito ni perjuicio o agravio necesario de reparar. Asimismo dable es

destacar que la determinación de la pertinencia o suficiencia probatoria es resorte exclusivo del Tribunal”.

Párrafo seguido, agregaron que: “En este sentido, consideramos que el resultado de los estudios de personalidad y examen psicológico dispuestos, constituirán un importante elemento de valoración tanto para las partes como para el Tribunal, que, sin perjuicio del ejercicio de la sana crítica, sumado a los exámenes médicos obrantes en autos como así también el contenido de la cámara gesell practicada por la Licenciada Manzi –lejos de constituir una situación de revictimización- procurará no sólo una visión integral de la problemática y vulnerabilidad de la víctima, sino también la eventual necesidad de su asistencia psicofísica. De la misma forma ayudará a evaluar cuales han sido los recursos con que la víctima ha exteriorizado su vivencia y las circunstancias que habrían rodeado a los hechos, lo que orientará y facilitará la reconstrucción histórica del hecho llevado a juicio y determinación de la verdad, principio rector del derecho penal.”.

De ese modo, concluyeron que: “Todo ello hizo que las diligencias solicitadas por los abogados defensores de Darío Ricardo Cañete resultaran pertinentes y conducentes y por tanto fueran admitidas por el Tribunal respetando fundamentalmente el derecho de defensa en juicio que les asiste.”.

V.- PROCEDENCIA DEL RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL MINISTERIO PÚBLICO FISCAL:

Que no obstante que la providencia impugnada no se trata de una sentencia definitiva ni de un auto que ponga fin a la acción, a la pena, o haga imposible que continúen las actuaciones o deniegue la extinción, conmutación o suspensión de la pena (art. 457 del C.P.P.N.), lo cierto es que la decisión es equiparable a definitiva por sus graves efectos.

Ello así, dado que generará un perjuicio de imposible reparación ulterior, lo que habilita la intervención de la Cámara Nacional de Casación Penal (cfr. C.S.J.N., autos: D. 199. XXXIX., “Recurso de hecho deducido por la defensa de Beatriz Herminia Di Nunzio en la causa Di Nunzio, Beatriz Herminia s/ Excarcelación –causa Nro. 107.572-”, rta. el 3/5/05).

En dicho precedente, el máximo tribunal de justicia argentino sostuvo que: “cualquier otra interpretación del art. 457 del Código Procesal Penal, conlleva un excesivo formalismo del que podría resultar un serio menoscabo de los derechos constitucionales en que se funda el recurso.”, a lo que añadió que: “en supuestos como el presente en los que se encuentra en juego la interpretación de una norma procesal, es aplicable el principio con arreglo al cual las leyes deben interpretarse teniendo en cuenta el contexto general y los fines que la informan, de la manera que mejor se compadezcan y armonicen con el ordenamiento jurídico restante y con los principios y garantías constitucionales, en tanto con ello no se

fuerce indebidamente la letra o el espíritu del precepto que rige el caso (Fallos: 256:24; 261:36; 307:843; 310:933 y sus citas)... incluso, que en casos no expresamente contemplados, ha de preferirse la inteligencia que favorece y no la que dificulte aquella armonía y los fines perseguidos por las reglas (Fallos: 303:1007, 1118 y 1403, entre otros) (conf. dictamen del señor Procurador General en Fallos: 319:585).”.

De esta forma, el presente recurso de queja encuentra motivación y cumple con el requisito de admisibilidad, puesto que contrariamente a lo que se expone en el dispositivo que deniega el recurso de casación, la resolución que no hizo lugar al planteo de la Fiscalía General, debe ser asimilada a una sentencia definitiva -de acuerdo a lo normado en el art. 457 del C.P.P.N. y a la jurisprudencia citada por esta parte, toda vez que, como se dijera, causa un agravio de imposible o insuficiente reparación posterior.

La irreversibilidad del agravio se fundamenta en que la sola realización de la medida a la que nos oponemos surtiría todos sus efectos disvaliosos en la víctima, generando el daño que justamente aquí se intenta evitar. No se trata pues de cuestionar el valor probatorio o la legalidad de la prueba que el Tribunal Oral ordenó, sino antes bien, de intentar prevenir la realización de un acto que tiene entidad suficiente para generar un grave daño en la víctima, posicionándola en una situación de descrédito, estigmatizante y que la somete a dar lección acerca de por qué su relato debe ser creído en juicio. Tiene, pues, un impacto negativo sobre el normal desarrollo del proceso y sobre la dilucidación de los hechos en el juicio, en el cual está prevista su participación como testigo; ello si resultare favorable el informe de la Oficina de Asistencia a la víctima de acceso a la Justicia y Asistencia Judicial del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la provincia de Santa Fe al respecto.

VI.- MOTIVOS DEL AGRAVIO:

1)- Que en el presente caso el agravio se vislumbra nítidamente, puesto que los defensores de los imputados Darío R. Cañete y Cristian F. Di Stefano en el Punto 1.10 de su ofrecimiento probatorio (fs. 1625/1626vta.) solicitaron la realización de un “Estudio de la personalidad - Informe psicológico” sobre la víctima de autos, medida que -reitero- fue aceptada por ese Tribunal mediante decreto de fs. 1769/1771vta., en los términos solicitados, es decir, con la finalidad de: “...establecer: a) características de la personalidad de la mujer presunta víctima; b) su nivel de compromiso y de responsabilidad por sus palabras, afirmaciones, respuesta, etc., respecto de la verdad y/o de terceras personas; c) tendencia a manifestarse con veracidad y/o a la mendacidad o fabulación. El informe deberá especificar el tipo de entrevista, su frecuencia, duración, interrogatorio, postura asumida por la mujer ante el cuerpo profesional, tipo de respuestas, lenguaje utilizado; y cuanto más sirva para evaluar.”. A tales efectos, se

designó a la Dirección Provincial de Salud Mental de la ciudad de Santa Fe, para la práctica del mismo.

Como se puso de manifiesto, este Ministerio Público Fiscal ya había manifestado su oposición a la realización de dicha medida probatoria en forma previa al dictado del proveído cuestionado, esto es, al momento de llevarse a cabo la audiencia preliminar. Dicho pedido no fue sustanciado por el Tribunal Oral ni fueron expuestos los argumentos judiciales por los que se dispuso finalmente la medida que se sigue impugnando ahora.

Esta parte insiste en que la realización del informe solicitado por la defensa atentaría contra la integridad física y psíquica de la víctima, sometiéndola a un examen de tal alcance que podría ocasionarle graves consecuencias en su psiquis si se tiene especialmente en cuenta su situación de vulnerabilidad; la cual fue, precisamente, la circunstancia aprovechada por los imputados para la ejecución del delito que hoy se les atribuye. Además, la medida resulta impertinente y superabundante, máxime si se advierte que puede ordenarse la comparecencia de la menor víctima a la audiencia de debate, a los fines de garantizarle el derecho de ser oída en el juicio oral y público -como aplicación de la garantía más amplia del derecho de defensa en juicio-, en estricta observancia de lo preceptuado en los arts. 79, inc. c), del C.P.P.N. y 6º, incs. d), e) y f), de la Ley N° 26.364. En este punto, destaco que en el decreto probatorio, en forma previa a aceptar el comparendo de la víctima al juicio, se solicita de la Oficina de Asistencia a la víctima de acceso a la Justicia y Asistencia Judicial del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la provincia de Santa Fe, un informe acerca de si la menor J.N.C. "...se encuentra en condiciones de prestar declaración en la audiencia de debate a fijarse, sin que implique un riesgo para su salud psicofísica...".

Esto último revela una clara contradicción con el temperamento adoptado con respecto al informe psicológico propuesto por la defensa y admitido por el Tribunal Oral, dado que para la comparecencia de la víctima al debate sí se adoptan medidas a los fines de evitar menoscabos sobre su persona, pero al admitir el informe psicológico y estudio de la personalidad, prescinden de tales consideraciones:

a) se busca establecer las "características de la personalidad" de la víctima, como si ello fuera relevante para establecer la culpabilidad de los autores (serán responsables o no, según la personalidad de la víctima); b) se quiere establecer "su nivel de compromiso y responsabilidad con sus afirmaciones", como sospechando de antemano que no se trata de un testimonio veraz y poniendo en duda las afirmaciones que realizó a través de los medios previstos por la ley ante los profesionales que la atendieron. Con esto se busca "investigar a la víctima", olvidando que sufrió los gravísimos ultrajes, en cautiverio, con sólo quince años de edad; c) también el Tribunal considera pertinente y útil escudriñar sobre la "tendencia [de la niña] a manifestarse con veracidad y/o a la mendicidad o fabulación.". Esto último resulta ser la muestra más clara y palmaria de la violación de los derechos de la menor, en especial de su dignidad y de su condición de múltiple vulnerabilidad, que se dispone a realizar el Tribunal Oral a través de esta prueba.

A ello debe sumarse que, conforme surge de las constancias de la causa, la víctima ya ha sido evaluada por una profesional en la materia, la Lic. Laura Amalia Manzi -Coordinadora General del Departamento de Psicología del mismo Centro de Asistencia a la Víctima del Delito-, quien ha entrevistado a la menor valiéndose de una cámara Gesell y ha elaborado los informes pertinentes a su respecto (v. fs. 73 y 83), los cuales han sido ofrecidos como prueba documental por este Ministerio Público, siendo aceptados por el tribunal; a lo que debe sumarse que dicha profesional depondrá durante el debate pudiendo efectuar las correspondientes aclaraciones y ampliaciones del contenido de sus informes.

Asimismo, cabe tener presente que la víctima -desde su rescate, momento en el que tenía 15 años de edad- ha sido sometida a numerosos exámenes médicos (v. fs. 60, 79 y 84), ha declarado en tres oportunidades durante la instrucción de la presente causa (v. fs. 52, 68 y 274) y, además, han sido admitidos los testimonios de los profesionales que elaboraron los informes referidos; por lo que -reitero- un nuevo examen de similares características deviene superabundante.

Resulta evidente, que son esos profesionales las personas idóneas para deponer respecto del estado de salud de la joven, además de prestarle la asistencia adecuada durante las audiencias de debate, dado que la han asistido constantemente desde su reaparición y han efectuado un seguimiento pormenorizado e integral de su estado de salud, y no el personal de la Dirección Provincial de Salud Mental de la ciudad de Santa Fe que en ningún momento tuvo contacto con ella.

2)- Que queda claro, pues, que el objeto de la medida resulta impertinente, ya que es facultad de las partes -al momento de formular sus alegatos- y de la judicatura interviniente -al dictar sentencia- evaluar la veracidad de los testimonios y del resto de las pruebas conforme al principio de la sana crítica racional, en búsqueda de la verdad real que debe imperar en todo proceso penal.

Como explica Maier en su obra: “La ley no establece condición alguna –por ejemplo, edad, nivel de educación o de inteligencia, aptitud física o psíquica, etc- para estimar creíble un testimonio y somete a la experiencia y sentido común del juez de mérito su valoración final en la decisión, en conjunto con los demás elementos de convicción.” (Maier, Julio B. J. “Derecho Procesal Penal. III. Parte general. Actos procesales”, Ed. Del Puerto, Buenos Aires, 2011, pág. 145).

La intermediación de la audiencia de debate y la contradicción, operan como garantía de calidad respecto del contenido de las manifestaciones de un testigo. Las consideraciones acerca de la credibilidad y verosimilitud de un testigo, son, en consecuencia, una de las causas fundamentales de la oralidad y publicidad del diseño constitucional del proceso penal argentino. Todos los testigos son evaluados siempre en base a estos criterios y la información que ellos acercan al proceso se evalúa especialmente a partir del interrogatorio y contrainterrogatorio de las partes y no suele ser tercerizada en otra

persona sino, antes bien, corroborada o contrarrestada con las restantes evidencias del proceso.

Pretender someter a la víctima-testigo a un examen psicológico y de la personalidad para dar cuenta de su credibilidad es una manifestación clara de un preconceito por parte de los jueces del juicio, puesto que coloca a una víctima joven mujer en la posición de dar especial cuenta de la calidad de su relato, mientras que en la generalidad de los casos, curiosamente, este tipo de peritajes no se realiza (sobre víctimas de robo, por ejemplo), sino que tienen lugar en el marco de investigaciones de delitos que tienen como principales víctimas a las mujeres –como son los abusos sexuales o delitos contra la integridad sexual. No se puede descartar la hipótesis, emanada de datos reales, de que esta práctica responda a la existencia de cierto prejuicio sobre el testimonio de las mujeres víctimas de delitos en general, y de las víctimas de violencia sexual en particular.

Siguiendo la misma línea de pensamiento, resulta pertinente la cita de un estudio sobre el tratamiento que se le da a la violencia de género en la justicia chilena luego de la importante reforma procesal penal que se llevó a cabo en ese país, en el que se sostuvo: “Los peritajes psicológicos o psiquiátricos pueden estar destinados a acreditar cuestiones distintas a la exclusiva veracidad de la víctima, por ejemplo, el daño producido por una relación de abuso sexual crónico. En determinadas circunstancias, este tipo de prueba puede ser muy relevante...”

La mayoría de las pericias psicológicas, en cambio, están orientadas a afirmar que la víctima es creíble y por tanto, que su relato debe ser tenido como cierto por el Tribunal. La generalizada necesidad de contar con un profesional en el juicio que afirme que la víctima es creíble presenta dos tipos de problemas. En primer término, supone, en principio, que estas víctimas no son creíbles y que pueden tener razones para inventar o tergiversar los hechos que están denunciando. Lo interesante es que sólo en este tipo de casos existe un cuestionamiento generalizado acerca de la credibilidad de la víctima... Estimamos que este punto de partida de los casos por delitos sexuales no es correcto, ya que supone que todas las víctimas tienen razones para mentir, lo que no tiene sustento lógico y solo puede afirmarse en prejuicios. Con ello no afirmamos que nunca sea útil o necesario un peritaje sobre la víctima. Así, pueden existir razones fuertes para poner en cuestión la credibilidad de una víctima, como por ejemplo, que esta padezca una enfermedad mental que la induzca a mentir, o bien que la versión de la víctima contradiga toda la evidencia disponible o que esta se haya retractado o quizás porque no exista ningún otro elemento de prueba en el caso más que su versión. Lo que cuestionamos es que todos los relatos de las víctimas deban ser apoyados en peritajes de credibilidad, aún cuando el caso se apoye en otra prueba” (p. 149 y 150). El segundo problema que las autoras detectan es que “los jueces descansan en las conclusiones del peritaje para afirmar un hecho (la veracidad o falta de veracidad de la víctima) que debería ser el fruto del razonamiento judicial fundado en la acumulación de pruebas y su análisis lógico. Es el juez (y no el perito) quien debe hacer un análisis sobre la credibilidad del relato de la víctima y debe dejar constancia en el fallo de cómo arribó a esa conclusión” (Casas Lidia y Mera Alejandra “Violencia de género y reforma procesal penal chilena”, editado por la Facultad

de Derecho de la Universidad Diego Portales y por el Centro de Estudios de Justicia de las Américas –CEJA-).

Por otra parte, su utilización debe ser rechazada –además- por ser una práctica discriminatoria contra la mujer, si se tiene en cuenta el impacto diferencial que una medida de tal entidad tiene sobre las mujeres respecto de los hombres. En este sentido, el Ministerio Público Fiscal considera que la medida judicial que se cuestiona sólo encuentra fundamento en un estereotipo ilegítimo acerca del rol de las mujeres en la sociedad, al que el Estado Argentino se ha comprometido a erradicar mediante la ratificación de la Convención para la Erradicación de toda forma de Discriminación contra la Mujer (CEDAW), a la vez que ha sido tratado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la sentencia del caso “Campo Algodonero” (CIDH, “Caso González y otras – Campo Algodonero- vs. México”, sentencia del 16 de noviembre de 2009). Allí se sostuvo que: “En similar forma, el Tribunal considera que el estereotipo de género se refiere a una pre-concepción de atributos o características poseídas o papeles que son o deberían ser ejecutados por hombres y mujeres respectivamente. Teniendo en cuenta las manifestaciones efectuadas por el Estado (supra párr. 398), es posible asociar la subordinación de la mujer a prácticas basadas en estereotipos de género socialmente dominantes y socialmente persistentes, condiciones que se agravan cuando los estereotipos se reflejan, implícita o explícitamente, en políticas y prácticas, particularmente en el razonamiento y el lenguaje de las autoridades de policía judicial, como ocurrió en el presente caso. La creación y uso de estereotipos se convierte en una de las causas y consecuencias de la violencia de género en contra de la mujer.”.

3)- Que en tercer lugar, someter a la víctima (quien sigue siendo menor de edad al día de la fecha) a un nuevo examen psicológico -en los términos planteados por la defensa- implicaría un grave perjuicio para su integridad física y psíquica, poniéndola en una grave situación de revictimización, echando por tierra lo preceptuado en relación a los derechos de la víctima en el art. 79 del C.P.P.N., en sus incs. a)- “a recibir un trato digno y respetuoso por parte de las autoridades competentes”- y c)- “a la protección de la integridad física y moral, inclusive de su familia”-.

En este sentido, cabe destacar que el art. 6° de la Ley N° 26.364 establece los derechos que asisten a las víctimas del delito de Trata de persona, entre los que se corresponden con el presente planteo, los de: “Prestar testimonio en condiciones especiales de protección y cuidado” (inc. d), “La adopción de las medidas necesarias para garantizar su integridad física y psicológica” (inc. f) y “La protección de su identidad e intimidad” (inc. i). Asimismo, en su último párrafo pone énfasis en que: “En el caso de niños, niñas y adolescentes, además de los derechos precedentemente enunciados, se garantizará que los procedimientos reconozcan sus necesidades especiales que implican la condición de ser un sujeto en pleno desarrollo de la personalidad” (resaltado propio).

En consonancia con ello, el Protocolo de Palermo para prevenir, reprimir y sancionar la Trata de personas (aprobado en nuestro país por Ley N° 25.632), ya establecía -en su art.

6°- la obligación de cada Estado parte de considerar la posibilidad de aplicar medidas destinadas a prever la recuperación física, psicológica y social de las víctimas de la trata de personas (inc. 3), y el derecho a una asistencia médica, psicológica y material (inc. 3. c). En tanto que la Convención sobre los Derechos del Niño (ratificada por nuestro país mediante Ley N° 23.849) estableció la obligación de los Estados a adoptar todas las medidas pertinentes para "...proteger al niño contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual, mientras el niño se encuentre bajo la custodia de los padres, de un representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo..." (art. 19) y "...promover la recuperación física y psicológica y la reintegración social de todo niño víctima de: cualquier forma de abandono, explotación o abuso; tortura u otra forma de tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; o conflictos armados. Esa recuperación y reintegración se llevarán a cabo en un ambiente que fomente la salud, el respeto de sí mismo y la dignidad del niño." (art. 39).

Además, las "Directrices sobre la justicia en asuntos concernientes a los niños, niñas y adolescentes víctimas y testigos de delitos" (Resol. N° 2005/20 del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas) disponen que: "Al prestar asistencia a niños víctimas y testigos de delitos, los profesionales deberán hacer todo lo posible por coordinar los servicios de apoyo a fin de evitar que los niños participen en un número excesivo de intervenciones" (Directriz N° 23 - Derecho a una asistencia eficaz) y que los profesionales deberán aplicar medidas para: "a) Limitar el número de entrevistas: deberán aplicarse procedimientos especiales para obtener pruebas de los niños víctimas y testigos de delitos a fin de reducir el número de entrevistas, declaraciones, vistas y, concretamente, todo contacto innecesario con el proceso de justicia, por ejemplo, utilizando grabaciones de video; y "c) Asegurar que los niños víctimas y testigos de delitos sean interrogados de forma adaptada a ellos, así como permitir la supervisión por parte de magistrados, facilitar el testimonio del niño y reducir la posibilidad de que éste sea objeto de intimidación, por ejemplo, utilizando medios de ayuda para prestar testimonio o nombrando a expertos en psicología." (Directriz N° 31 - Derecho a ser protegido contra sufrimientos durante el proceso de justicia).

En sentido concordante, las "Guías de Santiago sobre protección de Víctimas y Testigos" (documento adoptado en el XVI Congreso de la Asociación Iberoamericana de Ministerios Públicos y aprobado por la Res. PGN N° 174/08), aconsejó la "Utilización del menor bajo un principio de excepcionalidad, procurando que sea un mínimo de veces (con tendencia hacia la vez única) aquél en que el menor sea interlocutor de cualesquiera actuaciones de investigación o procesales" (Punto N° 9 - Especial referencia a los niños y adolescentes como víctimas).

Por su parte, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, con el objetivo de evitar sucesivas convocatorias a prestar declaración a una víctima menor de edad, resolvió -con remisión al dictamen del Procurador General de la Nación-, que: "igualmente irreparable resulta, a mi entender, el daño psicológico que podría sufrir el niño como consecuencia de

las reiteradas convocatorias a testimoniar, y la consiguiente lesión de los derechos que le asisten en virtud de la Convención sobre los Derechos del Niño.” (Fallos 325:1549).

De igual modo, en otro caso sometido a su decisión, el máximo tribunal de justicia argentino dijo: “Que los jueces deben adoptar en estos casos las medidas que resulten adecuadas para moderar los efectos negativos del delito (victimización primaria) y también deben procurar que el daño sufrido no se vea incrementado como consecuencia del contacto con el sistema de justicia (victimización secundaria); en todas las fases del procedimiento penal, deben proteger la integridad física y psicológica de la víctima” (Fallos 334:725. Considerando 6° del voto de la doctora Highton de Nolasco).

Finalmente, cabe traer a colación lo señalado en el “Manual de Intervención de casos de Trata de personas en Argentina - Protocolo práctico de actuación de autoridades judiciales, Ministerios Públicos y Fuerzas de Seguridad”, en relación a que las víctimas de este delito pueden sufrir tres tipos de revictimización, entre ellas una “secundaria” que se configura “...cuando una vez ‘liberada’ de su condición de sometimiento y explotación, no se le brinda la atención, asistencia y protección adecuadas por parte de las autoridades competentes para resolver su situación humanitaria y legal. Es, por lo tanto, una especie de revictimización institucional, donde inclusive algunas autoridades las someten a procedimientos lentos, innecesarios o denigrantes”. Esta situación a la que podría ser expuesta de manera innecesaria la víctima es, precisamente, la que pretende evitar este Ministerio Público Fiscal dando cumplimiento al mandato constitucional de promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad y de los intereses generales de la sociedad.

Por todo lo expuesto, reclamamos que la realización de la medida propuesta por la defensa de los encartados Cañete y Di Stefano, atenta contra el derecho nacional e internacional vigentes en la materia, como así también, desoye las destacadas voces jurisprudenciales y doctrinales que se han ido pronunciando al respecto, revictimizando a la menor a través de un examen de su personalidad que conllevaría inevitablemente una intromisión en su intimidad y, en definitiva, la afectación de su dignidad como persona, y restando gravedad a los hechos de los que ya fuera víctima la joven y la especial situación de vulnerabilidad en la que aún se encuentra.

VII.- DOCUMENTAL:

Que acompañamos al presente copia de las actuaciones pertinentes: de la carátula del Expte. en trámite ante el Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Santa Fe, para su identificación (corresponde al último cuerpo formado hasta el día de la fecha, N° X), de los informes psicológicos y médicos elaborados con relación a la víctima de autos (fs. 73, 79, 83, 84, 274 y 601/602), del requerimiento de elevación a juicio (fs. 1505/1511), de los ofrecimientos de pruebas de los abogados defensores de los imputados Cañete y Di Stefano (fs. 1625/1626vta.), del ofrecimiento de pruebas fiscal (fs. 1706/1708), de las

actas de audiencia preliminar (fs. 1754/1754vta. y 1761/1762), del proveído de pruebas (fs. 1769/1771vta.), del recurso de reposición fiscal (fs. 1816/1818vta.), de la Resolución N° 102/13 que no hizo lugar a la revocatoria mencionada (fs. 1840/1841) –con su respectiva notificación-, del recurso de casación fiscal (fs. 1873/1879vta.), del decreto de fecha 16/05/13 (fs. 1880), del dictamen de la Defensora Pública de Menores de la víctima (fs. 1885/1886), del decreto de fecha 27/05/13 (fs. 1887), de la Resolución N° 141/13 que denegó el recurso de casación fiscal (fs. 1888/1890), con su respectiva notificación.

VIII.- RESERVA DEL CASO FEDERAL:

Que para el hipotético caso de que no se hiciera lugar al recurso de queja interpuesto, hacemos la formal reserva del caso federal –cfr. art. 14 de la Ley 48-, ya que –como se afirmó- se está frente a la posible afectación de las garantías constitucionales de defensa en juicio y debido proceso, y por no constituir una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias comprobadas de la causa, por soslayar los fundamentos expresados atinentes a la resolución del caso.

IX.- PETITORIO:

Que por las razones aquí expuestas, a esa Cámara Nacional de Casación Penal solicitamos:

- 1) Que tenga por presentado en legal tiempo y forma el presente recurso de queja (art. 477 y cctes. del C.P.P.N), junto con la documental acompañada;
- 2) Que haga lugar a la queja y -en consecuencia- se declare mal denegado el recurso de casación que fuera interpuesto por esta Fiscalía General, se conceda el mismo (art. 478 segundo párrafo del C.P.P.N.), y oportunamente, se avoque ese Excmo. Tribunal al tratamiento y resolución de la cuestión de fondo;
- 3) Que tenga presente la reserva del caso federal efectuada.

MINISTERIO PÚBLICO FISCAL, 3 de junio de 2013.-