

La niña abusada ante la justicia

Carlos Alberto Rozanski*

A partir de las principales características y consecuencias propias del fenómeno de abuso sexual infantil, es posible tener una idea de lo que ha vivido la niña víctima.

Los sentimientos de terror mezclados con ira y en muchos casos afecto (en los casos de abuso intrafamiliar) respecto del agresor, son un torbellino que atormenta a la criatura en una experiencia imposible de transmitir. Quien vive una situación de inviolable secreto, de confusión que en muchos casos modifica su estado de conciencia, amenazada, y que en síntesis, como dice Intebi (1998, pág.173) ha recibido un “balazo en su aparato psíquico”, a la hora de la intervención judicial, se encuentra convalesciente.

Si a eso se agrega la vulnerabilidad característica de los niños, se tiene al menos una noción de *quién* es la niña que figura en un expediente de agresión sexual. El operador no puede tener más que eso -una noción conceptual de esas experiencias-, ya que la verdadera conciencia del abuso sólo la tiene la niña. Esas percepciones son intransferibles.

Lo que sí se puede, en cambio -y además se debe-, es tener muy en cuenta aquellas circunstancias que caracterizan los abusos infantiles, a la hora de tomar cada una de las medidas judiciales que corresponden a las distintas etapas por las que atraviesa esa clase de expedientes.

Lo contrario, considerar a la niña como una víctima o un testigo más, de los tantos que llegan a tribunales, es además de injusto, ilegal.

Las prácticas actuales

La intervención judicial -en la que se incluye la policial- resulta imprescindible tanto por su poder coercitivo para tomar medidas que detengan los abusos, como para brindar un marco adecuado de tranquilidad a la tarea de la intervención social – terapéutica.

Sin embargo, en la práctica, la labor de la justicia penal está dirigida en la mayor parte de su actividad al esclarecimiento de los hechos y la sanción de los responsables. Por esa razón, en la mayoría de los casos se pierde de vista la obligación de protección del niño (objetivo primario), privilegiándose la represión del delito (objetivo secundario). Así, se direccionan las actuaciones hacia una maraña burocrática donde el bienestar de la criatura pasa a segundo plano, siendo revictimizada una y otra vez en cada etapa del proceso.

Como se desprende de la legislación vigente en la República Argentina, todos los ámbitos de la intervención en casos de abuso son atravesados transversalmente por la doctrina de la protección integral derivada fundamentalmente de la Convención de los Derechos del Niño y en el marco de la legislación protectora de los derechos humanos contenida en el art. 75 in. 22 de la Constitución Nacional.

Sin embargo, en el ámbito policial-judicial, se continúa trabajando -con pequeñas modificaciones- de la misma manera que con anterioridad a la incorporación de la normativa protectora. La víctima es frecuentemente tratada con insensibilidad, sin tenerse en cuenta que los sucesos por los cuales

* Carlos Rozanski- Actual juez de Cámara del Tribunal Oral en lo Criminal Federal N°2 de La Plata, Prov. de Buenos Aires; ex-miembro del Consejo de la Magistratura de la Pcia de Río Negro; ex-juez por concurso de la Cámara Primera del Crimen de la Tercera Circunscripción Judicial con asiento en San Carlos de Bariloche, Prov. de Río Negro.

ha intervenido la justicia son de tal magnitud que la han marcado para siempre; que llega dolida, confundida, con sentimientos que la atormentan y que lo que menos necesita es una nueva victimización.

A los niños, en general, no se les cree. Esto es curioso, ya que hay sólidas razones, derivadas de investigaciones científicas, que indican que es muy raro que lo hagan respecto de cuestiones de involucramiento sexual. En el caso de los preescolares, cabe recordar que, como señala Intebi, “carecen de la capacidad intelectual y cognitiva para 'inventar' historias que incluyan detalles sexuales adultos, con el objetivo de incriminar a terceros”. La autora agrega que, por más que los adolescentes dispongan ya de estas capacidades, la utilización de las falsas acusaciones sexuales para dañar a otras personas es muy poco frecuente (Intebi, 1998, pág.230).

La denuncia

Como surge del Código de Procedimiento Penal de la Nación y de los principales códigos respectivos de las provincias argentinas, la denuncia puede ser indistintamente realizada ante el juez, el agente fiscal o ante la policía o las fuerzas de seguridad (arts. 180, 181 y 182)

No obstante, a diario se observa que las víctimas y los familiares deambulan de oficina en oficina, en muchos casos distantes entre sí porque en la policía les dicen que tienen que ir al fiscal, en la fiscalía que tienen que ir a la policía, en el juzgado que tienen que ir a la policía o al fiscal...

Esta práctica, si bien tiende a disminuir, aún es frecuente. No cabe desarrollar aquí las razones para semejante despropósito, pero sí advertir que cualquiera de las dependencias citadas tiene la obligación de receptor las denuncias y darles trámite.

De este modo, debe rechazarse toda remisión que se intente desde alguna de las oficinas indicadas hacia otra. No se trata de una cuestión menor, toda vez que estas derivaciones no sólo no corresponden, sino que en muchos casos contribuyen al desaliento que en general se produce con el paso del tiempo, cuando no hay respuesta institucional adecuada ante la demanda. Estas prácticas adelantan la típica pregunta que con frecuencia invade a denunciantes, en especial familiares y profesionales que decidieron intervenir, en el sentido de “¿estaré haciendo lo correcto? ... ¡vale la pena?” Esto a su vez otorga a los victimarios un tiempo que en muchos casos es vital y que les permite *operar* sobre la víctima y sobre quien intente ayudarla. Igualmente, con frecuencia, esa presión rinde sus frutos ya que las amenazas con que tradicionalmente actúa quien está en riesgo de ser descubierto, se ven corroboradas y facilitadas por una nula, deficiente o inadecuada respuesta institucional.

Se dijo que adelantan el proceso de la duda, ya que, con las prácticas actuales, tarde o temprano las preguntas se instalarán en la mente de los denunciantes en alguna etapa del doloroso proceso que ha comenzado a partir de la decisión inicial de actuar. De todos modos, y si bien el objetivo de una intervención articulada, en este aspecto, es que las dudas sean mínimas y en todo caso encuentren adecuada contención y respuesta profesional, cuanto más temprano aparezcan y menos contención haya, habrá más riesgo para la víctima, sus familiares -no abusadores- y terceros que decidieron intervenir, así como, por supuesto, más posibilidades de impunidad.

La niña y la policía

Actualmente, especialmente en los centros más poblados, la policía cuenta con personal especializado en la problemática, el cual interviene desde un comienzo. En algunas ciudades, sus principales comisarías poseen una oficina denominada “Tutelar”, atendida por una psicóloga especializada en violencia familiar y abuso infantil, y una oficial entrenada que interactúan con las víctimas procediendo a la consulta judicial y a las primeras medidas que se crean convenientes, así como a las derivaciones médicas que correspondan según el caso. Eso deja en evidencia importantes avances en el tratamiento de la problemática. Por su parte, la Policía Federal Argentina tiene, desde mayo de 1996, una dependencia de atención a las víctimas de violencia sexual, que

cuenta con un equipo interdisciplinario conformado por psicólogas, psicopedagogas, asistentes sociales, una ginecóloga y un abogado. Finalmente, la Procuración General de la Nación cuenta con una Oficina de Asistencia Integral a la Víctima del Delito.

Los ejemplos citados significan una notoria evolución respecto de la forma en que era enfrentado el fenómeno hasta hace escasos años. Entre otras cosas, implica un reconocimiento de la frecuencia y la especificidad de la problemática, lo que resulta indudablemente alentador.

Sin embargo, aún resta mucho por hacer, ya que estas iniciativas no modifican la carencia estructural de una política de intervención articulada, con lo cual no es aventurado afirmar que el intento se diluye frente a la realidad cotidiana que viven las víctimas infantiles de abuso sexual.

Obviamente, a medida que nos alejamos de los centros poblados, la posibilidad de encontrar un eco adecuado se aleja en igual proporción. Quien conoce las zonas rurales -que son dilatadas en su geografía en Latinoamérica- sabe perfectamente que, si bien no hay estadísticas sobre el particular, la posibilidad de impunidad de estos delitos es muy alta. A los obstáculos que por las características propias del fenómeno debe enfrentar las víctimas, y quienes quieran ayudarlas, se añaden los derivados de la falta de una mínima capacitación en la materia del personal, que en general está a cargo de las subcomisaría o destacamentos alejados de los centros urbanos.

El ámbito físico de la denuncia policial

Ésta es una cuestión de la que poco se habla, a pesar de su trascendencia. Actualmente, en todo el país, una cantidad importante de denuncias se realizan ante la policía que, como se vio, está obligada a receptorlas. Así, la niña se encuentra en la sala de espera de una comisaría. Todo el entorno que rodea la actividad cotidiana de una seccional policial es ajeno e inconveniente para la criatura. Sus sonidos (máquinas de escribir, diálogos, sirenas), sus olores, los uniformes de los funcionarios, en muchos casos el ingreso de detenidos, nada tienen que ver con la niña abusada.

En las condiciones en que normalmente se encuentran las pequeñas víctimas, el conjunto de estímulos auditivos, visuales y sensoriales en general se magnifica, aumentando la pesadilla en la que se encuentran inmersas y, a no dudarlo, perjudicando y dilatando la posibilidad de comienzo de la contención terapéutica y social tan necesaria en esas etapa.

De hecho, las construcciones de los edificios policiales, con excepción de los grandes centros urbanos, mantienen una concepción arquitectónica centenaria, acorde tal vez con las exigencias de la época en que fueron hechas, pero ajenas por completo a la evolución que ha evidenciado el derecho, y específicamente en lo que respecta a la problemática que motiva estas reflexiones.

Ni siquiera en las modernas edificaciones que se observan en algunas ciudades, se modifica sustancialmente lo dicho en cuanto a las percepciones del grupo de referencia (víctimas y acompañantes).

Las “exposiciones”

La experiencia indica que aún hoy se advierte en numerosas dependencias policiales -especialmente en el interior- la práctica de intentar persuadir a los denunciante de la inconveniencia de formalizar su presentación como denuncia. En muchos casos, directamente se instrumenta como una “exposición”, con las implicancias que ello tiene.

Así es como con frecuencia, en los expedientes de violencia familiar e incluso de abuso sexual, es posible observar numerosas “exposiciones”, anteriores a la denuncia. Como se sabe, tales actuaciones sólo derivan en una eventual citación al señalado como violento o presunto abusador, y no se da intervención al juzgado de turno.

La costumbre de tomar exposiciones en lugar de denuncias ha llevado a que éstas últimas recién sean recibidas luego de hechos graves, en muchos casos, homicidios.

Es fácil advertir el aumento del riesgo para las víctimas por esta verdadera mala praxis prevencional. En rigor de verdad, cuando un empleado policial intenta convencer a una denunciante de hacer una exposición en lugar de una denuncia, está incumpliendo sus deberes.

Esta práctica debe ser abandonada de inmediato. Cuando una persona se acerca a una seccional policial a poner en conocimiento de las autoridades la posibilidad de un caso de maltrato o abuso sexual de niños, está efectuando una *denuncia*. No tomársela adecuadamente o tratar de convencer a esa persona de que le conviene hacer una exposición o remitirla al juez de paz (en las localidades del interior del país) es no cumplir con la ley.

Los traslados de la niña

Igualmente con frecuencia, para diversos trámites procesales, la niña es trasladada en patrullero policial.

En un caso de abuso sexual denunciado por los docentes de una niña -en Buenos Aires- llamó la atención de éstos que la alumna fuera trasladada de esa forma, tanto para las diligencias judiciales como en el momento de su internación en una institución. En un video premiado, dirigido por Claudio Altamirano, los docentes reflexionaron: “para los niños, en un patrullero sólo viajan los policías y los ladrones” (sic)*

Cabe preguntarse qué puede pensar de sí misma y de la situación de circular en patrullero una niña abusada. Ni qué hablar cuando es trasladada para su internación en una institución que, en general, tiene más características carcelarias que protectoras.

Como se dijo, nada tiene que ver la niña abusada con el ámbito policial tradicional ni con los patrulleros.

La niña ante la instrucción judicial

En el ámbito específico del Poder Judicial, la recepción de las denuncias suele encontrar igualmente diversas trabas, de por sí frustrantes y hoy igualmente ilegales.

Aquí también vale lo dicho en cuanto a que en muchos casos se desalienta o bien deriva a otras dependencias a quienes acuden en busca de ayuda. Receptar una denuncia de abuso es obligación del tribunal, independientemente de la igualmente obligatoria intervención que dará a los fiscales y asesores de menores el juez que la reciba.

El ambiente en los tribunales penales es sórdido porque los problemas que se ventilan allí son sórdidos. A la justicia criminal llegan los dramas más profundos que pueden desatar los seres humanos. Los protagonistas deambulan por los edificios en una secuencia que queda registrada en las paredes, los bancos de madera de los pasillos, los infinitos expedientes y hasta el aire que se respira. El olor a papel viejo, tal vez el exponente más alegórico de la lentitud de la justicia, invade cada rincón. Victimarios, víctimas, testigos, policías y abogados, cada uno desde su rol y con sus propios dolores y miserias, se cruzan en un interminable desfile, muchas veces sin intercambiar siquiera una mirada. Es la mecánica del drama, de la que es imposible sustraerse.

Si bien se pueden -y deben- mejorar las condiciones de las actividades que se realizan en los juzgados, es muy probable que a ninguno de los protagonistas mencionados pueda evitársele la participación en la escena, *con excepción de la niña abusada*. Ella tampoco tiene que ver con ese ámbito.

Todo el ambiente es desalentador por sí mismo, no hace falta hacer más. Muchas víctimas, de cualquier delito, comienzan a dudar de haber hecho lo correcto ni bien perciben que han ingresado a

* Video *Se alumbra la vida*, del Grupo de Realización “Marina Vilte”, dirigido por Claudio Altamirano (Edición Tríada Producciones)

un plano del que le será difícil salir. Fundamentalmente, se preguntan si valió la pena haber denunciado. No sólo por la posibilidad de falta de sanción, aunque es muy alta (en la Argentina la relación denuncia-condena de los delitos en general no supera el 3%, en los casos de agresiones sexuales es muy inferior), sino y fundamentalmente por el costo emocional y material que representan las largas esperas, los interrogatorios, los días de trabajo perdidos.

La normativa vigente es muy clara en cuanto al compromiso del Estado Argentino de proveer la protección de las víctimas en general y de protección de los niños en especial. Asimismo, la Resolución 40/34 de la Asamblea General de las Naciones Unidas señala que *“las víctimas serán tratadas con compasión y respeto por su dignidad. Tendrán derecho al acceso a los mecanismos de la justicia y a una pronta reparación del daño que hayan sufrido, según lo dispuesto en la legislación nacional” (art.4)*

“Se facilitará la adecuación de los procedimientos judiciales y administrativos a las necesidades de las víctimas... inc.c) Prestando asistencia apropiada a las víctimas durante todo el proceso judicial ... inc d) Adoptando medidas para minimizar las molestias causadas a las víctimas, proteger su intimidad, en caso necesario, y garantizar su seguridad, así como la de sus familiares y la de los testigos en su favor, contra todo acto de intimidación y represalia” (art.6)

En el caso de niñas abusadas sexualmente, hay que hacer un verdadero esfuerzo de imaginación para considerar que su reiterada y prolongada presencia en los edificios judiciales implique “compasión y respeto” alguno por ellas.

Qué decir si se comparan las prácticas actuales de citación a niños con lo establecido por el art.39 de la Resolución aludida, que indica: *“Los Estados Parte adoptarán todas las medidas apropiadas para 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 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”.*

Obviamente, los pasillos de tribunales no son precisamente el ambiente que fomente la salud, el respeto por sí mismos ni la dignidad de ningún niño víctima de abuso sexual.

La niña presente durante la denuncia

Cuando la denuncia es efectuada por algún funcionario o profesional que ha tomado conocimiento del abuso, en general lo hace por escrito. Distinto es el caso de la denuncia efectuada por la madre o algún familiar, donde casi siempre concurre a la dependencia respectiva con la criatura. De hecho, si fuera sin ella, sin duda se le preguntaría “por qué no trajo a la nena”.

Esta circunstancia merece algunas aclaraciones. Para recibir esa clase de denuncias, en modo alguno se requiere a la niña presente para ese acto. Específicamente, el artículo 175 del Código Penal de la República Argentina habilita a hacerla “personalmente, por representante o mandatario especial”. La madre, padre o adulto a cargo de un niño, es su representante, y en ese carácter se presenta ante la justicia, la policía o el fiscal. Queda claro de este modo que no existe norma alguna que determine que la niña debe estar presente en el momento de la denuncia.

Esto es independiente de aquellas medidas que el juez disponga y que requieran algún tipo de examen profesional a la víctima.

El rol del juez de instrucción

El juez de instrucción juega un papel fundamental para:

1. Comprobar si existe un hecho delictuoso mediante las diligencias conducentes al descubrimiento de la verdad

2. establecer las circunstancias que califiquen el hecho, agraven, atenúen o justifiquen, o influyan en la punibilidad,
3. individualizar a los partícipes
4. verificar la edad, la educación, las costumbres, las condiciones de vida, los medios de subsistencia y los antecedentes del imputado; el estado y el desarrollo de sus facultades mentales, las condiciones en que actuó, los motivos que han podido determinarlo a delinquir y las demás circunstancias que revelen su mayor o menor peligrosidad
5. comprobar la extensión del daño causado por el delito, aunque el damnificado no se hubiera constituido en actor civil.

Ésa es la finalidad de la instrucción y así lo disponen el art. 193 del Código de Procedimientos.

Para lograr ese objetivo, cuenta con una serie de medidas probatorias y diligencias (Título tercero, capítulos 1 al 8 del CPP)

Como se ve, la normativa ha brindado a los jueces un amplio marco de acción, indispensable para los objetivos de su función. Esa labor encuentra a su vez límites impuestos por la normativa constitucional y que se vinculan con el debido proceso legal que, si bien obviamente ofrecen garantías a los imputados tiene igualmente, respecto de las víctimas, el objetivo primario de otorgarles protección.

La realidad indica que, en materia de delitos sexuales -tanto con víctimas adultas como niños- se observan deficiencias graves durante la etapa de instrucción que incumplen ese deber de protección, al mismo tiempo que perjudican seriamente el éxito de la investigación y en muchos casos tienen como resultado la impunidad de los delitos denunciados.

Si, por ejemplo -y como surge de una investigación de UNICEF realizada en el año 2000- se ordena un allanamiento a un inmueble en el cual se estarían prostituyendo niñas, *un año después de la denuncia*, el resultado de la diligencia es altamente predecible.

En general, esas falencias son detectadas recién en la etapa del juicio por el tribunal oral que tiene a su cargo esa instancia y, también con mucha frecuencia, las deficientes instrucciones, precisamente por la etapa final que atraviesa la causa, impiden a los jueces de juicio revertir los vicios del expediente, lo cual, a su vez, obliga a absoluciones que resultan tan antipáticas para la opinión pública como dolorosas e injustas para las víctimas.

Es difícil dimensionar la angustia que puede sentir una víctima -especialmente de delitos contra la integridad sexual- cuando, varios años después y luego de interminables declaraciones, pericias y esperas, se le informa que por cuestiones "técnicas" el imputado ha sido absuelto.

No puede dudarse de que, en un estado de derecho, las falencias que acarrearán nulidades absolutas no pueden cargarse a la cuenta de los imputados. Eso, por más desagradado que cause el concepto. Pero no es menos cierto que, de no hacerse responsable al juez que actuó mal, esto es sancionándolo como corresponde, la impunidad continuará produciéndose, con el costo que ello implica tanto para las víctimas como para la credibilidad del sistema de justicia.

La niña interrogada en la instrucción

Se dijo que no hay necesidad alguna de que la niña esté presente en tribunales a la hora de la denuncia. Sin embargo, su relato de lo sucedido resulta en la mayoría de los casos imprescindible para el avance de la investigación.

Ahora bien, la posibilidad de que un niño verbalice los hechos que sufrió (o sufre) se ve muy disminuida por factores propios y específicos del fenómeno, ello agravado por lo inapropiado del ámbito en el que se pretende obtener el relato.

En ese sentido, ser simpático con una niña o convidarla con un té en una triste oficina judicial no borra lo que le sucedió ni la estimula a efectuar relato alguno. Lo que pasa es que ella no tiene que estar allí ni la tienen que interrogar quienes lo hacen.

En el caso de las declaraciones iniciales en sede judicial, es común que sean tomadas por los secretarios del juzgado e incluso por empleados, con lo que ello implica.

Por otra parte, además de no ser el entorno adecuado, no puede soslayarse que ningún empleado, funcionario o magistrado está capacitado para ese tipo de interrogatorios. Como señala Intebi “por más experiencia clínica que tengan los profesionales tanto del ámbito de la salud mental como en el de la educación o el trabajo social, para llegar a conclusiones atinadas sobre la veracidad de un relato o la especificidad de una conducta, deberán tener una formación adecuada en psicología evolutiva y contar con capacitación conveniente en el campo del abuso sexual infantil” (1998, pág.249)

Nótese que la reflexión transcripta ni siquiera menciona a jueces y funcionarios judiciales. Ello es lógico, ya que se trata de especialistas en *derecho* y lo que hacen los jueces es evaluar las pruebas existentes en el marco de la sana crítica racional (art. 338 del Código de Procedimientos). Es precisamente ese principio el que nos indica que, en áreas de alta especialización como es el complejo mundo del abuso sexual infantil, la tarea de interactuar con la víctima debe estar en manos de especialistas en la materia. Lo que los jueces deben hacer es analizar los resultados periciales en el marco del resto del material probatorio reunido, y actuar en consecuencia. Esto vale tanto para la etapa de instrucción como para la del juicio y la sentencia definitiva.

Valga la comparación respecto de pericias especializadas como la de la velocidad a que circulaba un automóvil al momento de un accidente. Los cálculos e informes respectivos están, desde la sanción de los códigos modernos, a cargo de los peritos en la materia. En aquellos casos en que un juez no esté convencido del resultado de una pericia, requerirá otra opinión técnica y así formará su convicción. De hecho, los magistrados no hacen personalmente los cálculos de velocidad o la constatación de las lesiones o las autopsias, para citar sólo algunos ejemplos.

Como señala Baita, “las personas encargadas de interrogar al niño carecen de formación de áreas relativas a la infancia (estamos hablando de tribunales de mayores), por lo cual suelen desconocer los aspectos emocionales, evolutivos y cognitivos más básicos del niño. Esto se manifiesta, las más de las veces, en la forma de interrogar al niño, el cual resulta desposeído de sus características evolutivas propias y extrañamente desconectada de la experiencia traumática vivenciada desde la cual se llegó hasta esa instancia”

Éste es un tema particularmente espinoso, y los conceptos desarrollados suelen producir duras polémicas. Las objeciones más importantes que se esgrimen se vinculan a diferenciar aquellas cuestiones periciales llamadas “científicas”, de las que provienen de especialistas de ciencias sociales como la psicología, que, con inusitada frecuencia, son puestas en duda precisamente en cuanto a su “rigor científico”. A ello se agrega que la escucha de los “relatos” de las víctimas y los testigos siempre ha estado a cargo de los jueces sin discriminación alguna entre niñas sexualmente abusadas y adultos víctimas de delitos contra la propiedad.

Obviamente, una práctica inmemorial, por el solo hecho de serlo, no puede seriamente avalar su continuación ante las poderosas razones que indican la inconveniencia de mantenerla.

Paradójicamente, en fallos de tribunales se lee a diario, a partir de las reformas procedimentales efectuadas -paso del proceso inquisitivo al mixto-, que la aludida sana crítica racional se encuentra informada por la lógica, la psicología y la experiencia común.

Resulta evidentemente contradictorio (violación del principio de la lógica: razón suficiente, no contradicción y tercero excluído) que se descalifique lo aconsejado por una de las ciencias en que debe basarse el proceso de valoración de las pruebas (la psicología), todo lo cual irrita el tercer soporte de la metodología, que es la experiencia común. Ésta indica que toda niña victimizada,

* De su declaración en autos “Barile, Héctor Claudio s/corrupción agravada por el vínculo” (sentencia del 22/6/99, TOC N°7, Buenos Aires)

sometida a interrogatorios policiales o judiciales, vuelve a ser victimizada, o sea: sufre.

A eso se deben sumar las consecuencias nefastas que en muchos casos tienen esos interrogatorios para el tratamiento terapéutico que se pudiera estar realizando.

Lo cierto es que el derecho actual claramente obliga a que los tribunales tomen todas aquellas medidas que eviten sufrimiento a las víctimas (arts. 4 y 6 de la ya citada Resolución 40/34 de las Naciones Unidas). Aquí cabe una vez más distinguir entre las víctimas adultas de cualquier delito y las niñas abusadas. Mientras que respecto de las primeras habrá algunas “molestias” (para usar la terminología de la Resolución citada) evitables, y otras no, respecto de las niñas -que además requieren protección especial- opera en plenitud la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, que fue ratificada por todos los países del planeta, con excepción de Estados Unidos y Somalia.

Sin embargo, es sabido que la existencia de normas protectoras por sí solas no garantiza nada. Por debajo de esa formalidad garantista, subyace una realidad contradictoria y cruel que a diario deja perplejo al observador. Frente a una prédica legal que honra a la infancia, se erige esa realidad que deshonra. Como se desprende de lo hasta aquí dicho, las niñas abusadas son maltratadas a diario por prácticas contradictorias con las leyes protectoras en vigencia.

Numerosos obstáculos tanto personales como institucionales frenan la aplicación concreta de las normas, siendo la ideología de muchos de quienes deben actuar ante casos de abuso, la principal barrera.

A su vez, la ideología se encuentra impregnada de numerosos mitos, estereotipos y prejuicios de género, que con frecuencia se traducen en la aplicación de dobles estándares para la orientación de las investigaciones y que mediante “razonamientos inversos” fundamentan decisiones finales no sólo contrarias a derecho, sino además profundamente injustas.

Mitos, estereotipos y prejuicios

Los mitos son creencias formuladas de manera que aparezcan como verdad expresada en forma absoluta y poco flexible (Ferreyra, 1989)

Esto lleva a la formulación de juicios de valor sin la experiencia concreta acerca del objeto (prejuicios), y que permiten la mantención de generalizaciones de determinadas características de género que se atribuyen a hombres y mujeres, y que los diferencian notoriamente (estereotipos)

Esta construcción de género, como apunta Marcela Rodríguez (2001), es una forma de ejercicio de poder que atraviesa la totalidad de las relaciones sociales porque traduce normas y valores sobre las diferencias sexuales, y asigna roles y espacios diferenciados jerárquicamente: el ámbito doméstico (privado) se adjudica a las mujeres y el extradoméstico (público) a los varones.

En lo que respecta a los delitos sexuales, esa “devaluación” a la que es sometida la mujer desde tiempos inmemoriales está presente igualmente a la hora de la investigación, de las medidas que se dispondrán y, finalmente, a la de las decisiones que se adoptarán.

La existencia de prejuicios de género por parte de muchos operadores obstaculiza notoriamente cualquier intervención. Así, se producen distorsiones que afectan el tratamiento que, desde la justicia así como desde la ayuda terapéutica y social, debe darse a las víctimas, lo que genera doble victimización, aumento del riesgo y finalmente, impunidad.

Cabe recordar que en 1994 se adoptó en Belén do Pará, la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, que entró en vigor en 1995 y fue ratificada por numerosos países latinoamericanos (Argentina lo hizo en 1996)

Este instrumento marca un hito en la materia por diversas razones. En especial y en estricta vinculación con estas reflexiones, porque reconoce que: *“la violencia contra la mujer es una manifestación de la desigualdad de las relaciones de poder históricamente desiguales entre*

hombres y mujeres” (Preámbulo)

Así los Estados Parte se comprometen a adoptar medidas específicas para: *“modificar los patrones socioculturales de conductas 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 otro tipo de prácticas que se basen en la premisa de 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” (art. 8b)*

Este compromiso tiene gran relevancia por reconocer expresamente en un instrumento de legislación internacional, la existencia de prejuicios y estereotipos de género respecto de la mujer. Cabe recordar que la inmensa mayoría de las víctimas de abusos sexuales -niños o adultos- son mujeres.

Asimismo, la Convención reconoce que estos prejuicios legitimizan o exacerban la violencia contra la mujer.

La mujer “niña” obviamente se encuentra incluida en esos prejuicios, los que si bien no son fáciles de detectar durante la intervención judicial en casos de víctimas muy pequeñas, se perciben sin dificultad cuando se trata de preadolescentes o adolescentes.

Debe tenerse en cuenta que en la intervención se ven involucradas instituciones, disciplinas científicas y, fundamentalmente, las personas que integran esas instituciones y que fueron educadas en las disciplinas respectivas. Esos profesionales, por su formación tradicional y dogmática, muchas veces tienden a reiterar los estereotipos de género que, precisamente, la legislación actual obliga a modificar.

El doble estándar

La diferencia que, con frecuencia, se percibe en el tratamiento de las causas que se tramitan en el ámbito de la justicia respecto de las víctimas de delitos contra la propiedad de las de los delitos sexuales, resulta notable.

Los estándares que se aplican sobre las víctimas de delitos sexuales no son los mismos que los tenidos en cuenta con respecto a las víctimas de los delitos contra la propiedad. Cuestionamientos que a lo largo de las actuaciones se realizan sobre los primeros, nunca se perciben respecto de los segundos.

Según Agnes Heller (1990) el doble estándar consiste en que: *“rigen ciertas normas comunes a dos grupos de personas, lo que las convierte, aún sin dejar de ser miembros de distintos grupos, en miembros del mismo grupo social: sin embargo, aplicamos diferentes normas a ambos grupos”*

Esta aplicación de un doble estándar se puede percibir, en general, en todos los casos de discriminación racial, religiosa, de género, etc.

A su vez cuando por determinados requisitos -edad por ejemplo- a una persona no se le permite hacer algo, mientras que todas aquellas que reúnan los requisitos pueden hacerlo, estamos aplicando un “diferente estándar”.

En tanto aplicación de doble estándar es injusta, la de diferente estándar no lo es.

En el caso de delitos sexuales, la diferencia más notable -y obviamente injusta- es el criterio de orientación de la investigación -medidas que se ordenan- así como el de interpretación de cada una de las pruebas reunidas en un expediente.

Desde la posible provocación inicial por parte de la víctima respecto del victimario, hasta la aplicación del “beneficio de la duda” al momento de la sentencia, en innumerables instancias de un expediente es posible detectar esa aplicación de criterios discriminatorios, que luego se van a traducir en el razonamiento con el que se estructura la sentencia.

De este modo, la aplicación de doble estándar se puede percibir en muchos casos desde las primeras intervenciones en un expediente, se prolonga hasta la etapa de juicio, y luego se plasma en la sentencia.

El razonamiento inverso

Una de las consecuencias más tremendas de una ideología prejuiciosa y discriminadora de género en el derecho es su efecto en el propio sistema de razonamiento de algunos jueces.

Dice Silvia Chejter (1996): *“Pero fundamentalmente, el objetivo del discurso de los funcionarios es producir un cuerpo discursivo que acompañe más que justifique, la resolución. Puesto que la resolución no deriva de los argumentos, sino que por el contrario, es la que moviliza, para el funcionario el problema fundamental es cómo lograr que la resolución obtenga la adhesión de los demás funcionarios que siguen la causa y/o de quienes la estudien posteriormente”.*

Indudablemente tiene razón la investigadora. Se trata de una “inversión” del razonamiento jurídico esperado y reglado por el sistema. En efecto, el mecanismo para arribar a una sentencia de certeza se podría sintetizar así: el juez, libre de preconcepciones, analiza la prueba producida y luego desarrolla su conclusión.

En materia de delitos sexuales, en muchos casos, primero se toma íntimamente la decisión de lo que se quiere resolver luego, se analiza la prueba para llegar a la decisión ya tomada. En ese proceso -no permitido por el derecho- se descartan aquellos elementos que pueden perturbar la decisión querida, se realzan los que avalan la postura y, finalmente, se le da un desarrollo aparentemente lógico, que rara vez es cuestionado y cuando lo es, no resulta vulnerable a la crítica ni es modificado en la instancia respectiva.

Todo ello adornado con elocuentes citas doctrinarias, frases en latín y una interminable lista de axiomas que, a lo largo de los siglos, se han ido reiterando y que finalmente permiten arribar a una decisión “ajustada a derecho...”

Cuanto mayor sea el anclaje de los prejuicios de género en la cosmovisión de los magistrados, menor será la efectividad de la normativa protectora.

Por el contrario, aquellos tribunales que logran superar el estándar mínimo requerido por las normas -que cada vez son más- emiten fallos que no sólo resultan formalmente adecuados a la legislación vigente, sino que, fundamentalmente, dan respuesta en el “aquí y ahora” a las imperiosas necesidades y angustias que viven las víctimas de abuso sexual.

Entre uno y otro extremo existe una ilimitada gama de posibilidades.

De la conciencia de la complejidad del fenómeno y de la aceptación de las dificultades que tienen todos los operadores, dependerá que el resultado jurídico se aproxime a fallos “justos” - en el sentido del sistema de protección- o por el contrario, que se continúe legitimando institucionalmente la violencia y abuso de género.

La niña en el juicio

Es frecuente que las niñas víctimas de abuso sean citadas al juicio.

Cabe recordar aquí que a los trastornos específicos derivados del abuso sexual infantil -disociativos, de acomodación- se agrega el síndrome de estrés postraumático que es la reacción emocional habitual que presentan aquellas personas que han vivido hechos altamente traumáticos. Como bien describe Intebi, las personas afectadas por este trastorno evitan, de manera persistente, los estímulos relacionados con el trauma, eluden pensamientos y sentimientos asociados, esquivan las conversaciones sobre el tema y rehúyen las actividades, situaciones o personas que puedan aflorar los recuerdos. Este mecanismo desemboca en un estado de rigidez psíquica con una

disminución notable de la reactividad habitual. Se observa indiferencia y distanciamiento con respecto al mundo externo, junto con una actitud sumamente alerta, a la defensiva de posibles ataques o desorganizaciones del medio circundante. A esto se agregan trastornos del sueño (insomnio y pesadillas) y alteraciones de la memoria, junto con dificultades para ejecutar las tareas habituales (Intebi, 1998)

Toda declaración en una sala de audiencias de un tribunal implica algún grado de estrés. Ese estado invade tanto a los testigos como a las víctimas de los delitos que se juzgan. Aumenta a su vez, geoméricamente, cuando se trata de agresiones sexuales. En el caso de las víctimas, la conmoción es lógicamente mayor, ya que deberán revivir hechos altamente traumáticos y relatar circunstancias vinculadas con su más profunda intimidad con detalles que les son requeridos, unas veces por necesidades procesales, y otras no tanto.

En el caso de víctimas infantiles, la cuestión es más compleja aún por las particularidades del fenómeno de abuso y los trastornos que suelen presentar las criaturas. Se debe tener en cuenta, además, que en la mayoría de los hechos que llegan a la justicia, se trata de delitos cometidos en el seno del grupo conviviente. Los imputados en general, son sus padres biológicos, concubinos de su madre, familiares con distinto grado de parentesco, amigos de la familia, o vecinos. Ello permite tener una idea del estado emocional con el que estas víctimas llegan al juicio, y la enorme presión que en la mayoría de los casos deben soportar.

La escena en la que ingresan no varía mucho a lo largo de nuestro país. Las salas de audiencia, en general, tienen un estrado frente al cual se ubican los tres jueces. A los lados hay mesas en las cuales se sientan el fiscal, el secretario del tribunal y el imputado y su defensa respectivamente.

En ese ámbito desconocido, cargado de símbolos y con las presiones aludidas, ingresa la niña para ser interrogada. No es arriesgado afirmar que muchas víctimas, en esas condiciones de interrogación, perciben la escena como si fueran las acusadas.

La citación de las niñas abusadas a los juicios orales es una cuestión mayor en lo que hace a la intervención judicial, resultando en el caso de la Argentina, claramente inconstitucional al violar el art. 75 inc. 22 y las convenciones en materia de derechos humanos allí contenidas.

En ese sentido, la mejor alternativa que se impone es la de establecer un sistema de entrevistas con las víctimas infantiles a cargo exclusivo de los especialistas forenses y en el ámbito de una Cámara Gesell. El vidrio espejado, así como la filmación en video o audio directo, permiten que en el acto mismo del examen, el tribunal y las partes -por su intermedio- hagan saber al especialista sus inquietudes las cuales serán satisfechas en la medida en que ello no afecte el normal desarrollo del acto y no pongan en peligro la integridad de la niña (Rozanski, 2001). Los miembros del tribunal y las partes pueden observar las entrevistas -desde fuera de la sala- y hacer saber sus inquietudes al entrevistador.

La necesidad de establecer procedimientos que, sin afectar el derecho de defensa, eviten provocar nuevos daños a quien resulta víctima de esa clase de hechos, responde a la normativa protectora vigente y es de esperar que en un futuro cercano los códigos de procedimientos respectivos se adecuen a dichos requerimientos.

En síntesis, hoy en Argentina y en toda Latinoamérica, cualquier medida que se disponga desde la justicia u otro organismo administrativo, que implique sufrimiento para una niña, es ilegal.

El objetivo primario de la intervención en estos casos es la protección integral de la víctima, y el deber de evitar medidas revictimizantes está por encima de cualquier otro, incluso el del eventual esclarecimiento de un hecho delictivo, el cual está subordinado a aquél y no a la inversa.

No reconocer estas diferencias implica tolerar una lectura lineal del tema, igualando negativamente a todas las víctimas, y colaborando con el mantenimiento de algunos mitos que no por reiterados en el tiempo deben convalidarse.

Bibliografía citada:

- Baita, Sandra de su declaración en autos “Barile, Héctor Claudio s/corrupción agravada por el vínculo” (Sentencia del 22/6/99, TOC N°7 de Capital Federal)
- Chejter, Silvia (1996) “La voz tutelada” Biblioteca de CECYM
- Ferreyra, Graciela (1989) “La mujer maltratada”, Buenos Aires, Sudamérica.
- Heller, Agnes (1990) “Más allá de la justicia”, Barcelona, Crítica
- Intebi, Irene (1998) “Abuso sexual infantil en las mejores familias”, Buenos Aires, Granica
- Rodríguez, Marcela (2001) “Violencias contra las mujeres y políticas públicas”, Buenos Aires, Centro Municipal de la Mujer de Vicente López
- Rozanski, Carlos, Proyecto de Ley en trámite en la Legislatura de la Provincia de Río Negro y en la Cámara de Diputados de la Nación Argentina (integrando el presentado por el Procurador General de la Nación)

NOTA DE Lic. Virginia Casas - Docente del curso “Abuso sexual infantil” del área de docencia de Margen:

En el año 2003 el proyecto del Dr Rozanki se concretó en la sanción de la Ley 25852 del Código Procesal Penal de la Nación. La Ley modifica las condiciones de los interrogatorios a menores de edad que han sido víctimas de delitos sexuales o maltrato físico o psíquico.

Con la incorporación del artículo 250 bis, los menores de 16 años que hayan sido víctimas de esos delitos no podrán ser interrogados en forma directa por el o los jueces ni por las partes, sino sólo por un psicólogo especialista en niños y/o adolescentes designado por el tribunal.

Establece que "a pedido de parte o si el tribunal lo dispusiera de oficio, las alternativas del acto podrán ser seguidas desde el exterior del recinto a través de vidrio espejado, micrófono, equipo de video o cualquier otro medio técnico que se cuente".