(Tomo 189: 965/986)

____Salta, 23 de junio de 2014. _____

____Y VISTOS: Estos autos caratulados **"C/C L., G. A. – RECURSO DE CASACIÓN"** (Expte. N° CJS 36.690/13), y ___

_____**CONSIDERANDO:** _____

____Los Dres. **Ernesto R. Samsón, Sergio Fabián Vittar, Guillermo Alberto Catalano, Guillermo Félix Díaz** y **Guillermo Alberto Posadas**, dijeron: _____

____1°) Que a fs. 286/307 vta. el Dr. Walter Atilio Díaz, en ejercicio de la asistencia técnica de G. A. L., interpone recurso de casación contra la sentencia de fs. 270, cuyos fundamentos obran a fs. 273/283 vta., mediante la cual la Sala III del Tribunal de Juicio condenó al acusado a la pena de once años de prisión por reputarlo autor penalmente responsable del delito de abuso sexual con acceso carnal agravado por la convivencia, en los términos del art. 119 párrafos 1°, 3° y 4° inc. f) del C.P. _

____2°) Que el impugnante enmarca su recurso en el art. 466 incs. 1°, 2° y 3° del C.P.P. –texto según Ley 6345 y modificatorias–, al entender que en la sentencia que impugna el tribunal incorporó dos pruebas nulas de nulidad absoluta, tergiversó prueba esencial y dirimente del debate y subsumió los hechos legítimamente probados en un erróneo tipo penal, lo que hace que la sentencia carezca de fundamentación y sea nula, por lo que entiende que la condena a su defendido deviene ilegal e injusta.

____Así, pretende que se anule la pericia psicológica realizada a su defendido, en el entendimiento que éste no dio su consentimiento, pues la pericia fue llevada a cabo mediante engaños y coacción, ya que nunca se le dijo que podía negarse a realizarla o que la misma sería usada en su contra. _____

____Asimismo, pretende se anule la entrevista en cámara Gesell a la menor B.K.S., sus actos conexos y, consecuentemente, la totalidad de la sentencia impugnada, en virtud de que el acta contiene vicios formales. Agrega que a la menor no se le realizó la pericia psicológica ordenada por el tribunal al no haberse logrado su comparendo, por lo cual –entiende– se llevó la causa a juicio con la instrucción incompleta. _____

____Por último, subsidiariamente señala que los hechos probados sólo pueden ser subsumidos en el art. 120 del C.P. _____

____3°) Que el Fiscal ante la Corte N° 2 sostiene a fs. 333/334 vta. que el recurso no procede al estar el fallo objetado cimentado en una motivación regular que cumple con los recaudos de totalidad y legalidad, estructurada con arraigo en la prueba producida y correctamente ponderado de conformidad a

un recto pensar siendo el derecho de fondo aplicado una derivación razonable de los hechos probados. ___

____A fs. 336/338 la Asesora General de Incapaces opina que debe rechazarse la casación toda vez que de los elementos probatorios reunidos en el proceso se adquiere la convicción cierta de que la niña víctima fue sometida sexualmente por su padrastro, a pesar de los esfuerzos argumentativos de la defensa técnica por intentar sostener que medió consentimiento de la niña, sin que exista elemento alguno que permita sustentar tal afirmación, resultando acertada la aplicación de la figura del abuso sexual con acceso carnal agravado por la guarda y no la del estupro como solicita la defensa.

____4°) Que otorgada la correspondiente intervención a todos los interesados, en tanto el recurso fue oportunamente concedido (v. fs. 310/311 vta.), previo a emitir pronunciamiento sobre los motivos invocados por el recurrente, incumbe a esta Corte en la presente instancia efectuar un nuevo control de los recaudos de orden formal a los que la ley subordina su admisibilidad (art. 36 de la Ley 7716). _____

____A ese respecto, se observa que el recurso ha sido presentado en término y por parte legitimada (v. fs. 284 y 307 vta.). Además, la sentencia recurrida resulta objetivamente impugnable y el motivo expuesto encuentra adecuación legal (arts. 466 inc. 1°, 469 inc. 1° y cc. del C.P.P., texto según Ley 6345 y modificatorias); razón por la cual cabe ingresar al examen de la cuestión planteada en el recurso. _____

____5°) Que el tribunal “a quo” condenó a G. A. L. a la pena de once años de prisión al tener por acreditado que el 1 de mayo de 2012, a hs. 2:00 aproximadamente, ingresó a la habitación en la que se hallaba B.K.S. y procedió a accederla carnalmente, quien en esa fecha tenía catorce años de edad, siendo sorprendido “in fraganti” por la madre de ésta. _____

____6°) Que en primer lugar y en relación a los agravios referidos a los planteos de nulidad, tanto de la entrevista en cámara Gesell a la menor B.K.S., del acta de fs. 39 y vta. y de todos los actos conexos, como de la pericia psicológica realizada al imputado, es necesario dejar sentado que son cuestiones ya resueltas por el tribunal de juicio tanto en el Incidente de Nulidad N° 1-4.628/ 12 como en el Incidente de Nulidad N° 2-4.628/12 respectivamente, y a fs. 248/249 del expediente principal, al plantearse como cuestiones preliminares a la audiencia de debate. _____

____7°) Que partiendo del hecho no cuestionado de que el imputado mantuvo relaciones sexuales con su

hijastra, la menor B.K.S., toda vez que lo ha reconocido tanto en su declaración indagatoria de fs. 70 y vta. como en la audiencia de debate a fs. 249 vta., cabe precisar que el delito de abuso sexual –incluidos sus agravantes y calificantes– se configura siempre que por cualquier causa la víctima no haya consentido el acto; la violencia –sea física o psíquica– es uno de los modos de comisión, pero no el único dentro de la fórmula genérica del primer párrafo del art. 119 del C.P., aplicable también a su tercer y cuarto párrafo. _____

____Ello es así porque el bien jurídico protegido por el tipo penal en cuestión es la libertad individual en cuanto hace a la integridad sexual de las personas; lo cual comprende la libre disposición del propio cuerpo, la capacidad del sujeto para no ejercer actos de naturaleza sexual que no desee y, en definitiva, la autonomía de la voluntad del sujeto y su posibilidad de consentimiento sobre el acto sexual (esta Corte, Tomo 146:819); lo cual también sucede en delitos cometidos contra menores de edad, precisamente ante la imposibilidad –presumida por ley– de todo consentimiento. _____

____En autos, la inexistencia de consentimiento para la práctica sexual surge de lo declarado por la víctima, quien en su declaración en cámara Gesell manifestó que el imputado “le sacaba la ropa y le hacía cosas, que cuando quería contarle a su mamá, él le decía que no lo haga, que se iba a matar o correría a su mamá de la casa” (ver acta fs. 39 y vta incorporada al debate a fs. 259) agregando que “no le contó a nadie lo que le hacía porque tenía mucho miedo” (ver reproducción de la declaración de la menor en cámara Gesell a fs. 258 vta.). _____

____8°) Que esta Corte tiene dicho en numerosos precedentes (Tomo 119:269; 120:1, 133, entre otros) que en nuestro sistema procesal rigen el principio de libertad probatoria y el método de sana crítica racional. Ello implica, por un lado, que el juez no debe atenerse o limitarse a los elementos probatorios descriptos por la ley y que, sean cuales fueren los que se arrimasen a la causa para demostrar o desvirtuar la existencia del hecho, conserva la facultad de valorarlos conforme a las reglas del recto entendimiento humano, sin sujeción a directivas o tasación alguna. _____

____En el presente caso, el tribunal “a quo” tuvo en cuenta las declaraciones de la menor víctima en cámara Gesell, reproducidas a fs. 258/259, entendiendo que su testimonio fue verídico y sincero, creíble desde todo punto de vista, que dio cuenta de la existencia de los sometimientos sexuales que padecía por parte del imputado. Además frente a ello, el tribunal consideró que los

argumentos esgrimidos por L. fueron mendaces, y pretendieron justificar su conducta aduciendo consentimiento de la víctima, a quien denigró juntamente con su progenitora, profiriendo frases infamantes respecto de ellas. Ponderó, además, el informe médico practicado a la menor, los informes psicológico y psiquiátrico practicados al imputado, y demás elementos probatorios reunidos en la causa.

____9°) Que la ponderación de la prueba y las razones que fundan la condena no contienen defectos ni merecen objeciones, en tanto la comisión del hecho y la autoría del acusado surgen de una apreciación integral y equilibrada de las constancias de la causa, no sólo en función del principio de inmediación, sino también conforme a las reglas de la sana crítica, de la lógica, la psicología y la experiencia común. _____

____Al respecto, este Tribunal tiene dicho que la mera discrepancia personal del recurrente no habilita la casación, ya que corresponde al tribunal de juicio apreciar el valor de convicción de los distintos elementos probatorios recolectados durante dicha etapa y del grado de convencimiento que aquéllos puedan producir, conforme las reglas de la sana crítica racional, sin que el juzgador quede sujeto a directiva o tasación legal alguna (Tomo 130: 1073; 135:313; 143:559, entre otros). _____

____10) Que en consecuencia, corresponde rechazar el recurso y mantener la sentencia impugnada. _____

____El Dr. **Abel Cornejo**, dijo: _____

____1°) Que por razones de brevedad doy por reproducida la reseña de los hechos efectuada en los considerandos 1°, 2°, 3°, 4°, 5° y 6° por los distinguidos Sres. Jueces preopinantes en el voto que antecede como así también comparto la solución jurídica a la que arribó no obstante lo cual deseo esgrimir mis propios fundamentos. _____

____2°) Que antes que nada es dable señalar que, en los delitos contra la integridad sexual, normalmente existen serias dificultades para desentrañar lo verdaderamente ocurrido, pues es una característica del ofensor actuar con sigilo y sibilinamente dado que tal es la desproporción y el desborde de sus conductas que prefieren actuar a hurtadillas precisamente para no ser descubiertos. Este rasgo de la personalidad de los infractores a la integridad sexual no debe perderse nunca de vista, porque los infractores, los abusadores, los violadores o los ultrajadores tienen en común dos características: operar sobre la víctima desprevenida y elegir el momento del ataque, cuando nadie puede percatarse de su abyecto cometido. _____

____En la especie, no se advierten motivos para una absolución que desincrimine libremente de culpa y

cargo al encartado, sino por el contrario, es fácil advertir que los conceptos vertidos párrafos arriba se reiteran en el “sub judice” por lo que no debe circunscribirse a acotar su conducta en la libido, dado que la integridad sexual no se tutela sólo desde dicha óptica, sino en la falta absoluta de libertad de la víctima, que por su propia condición no sólo no tenía el discernimiento indispensable, sino que la consecuencias sobre su personalidad y equilibrio psíquico pueden ser determinantes para el resto de su vida, dejándoles secuelas indelebles. __

____Ahora bien, enseña Donna, que el bien jurídico que se protege es la reserva sexual de la víctima entendida como el respeto a su incolumidad física y dignidad en tanto persona, especialmente desde la óptica de su pudicia personal-sexual. El tipo básico es el abuso sexual con fuerza o intimidación, esto es, la agresión sexual, que exige en principio una relación corporal directa entre el sujeto activo y pasivo, se modo que son típicos los actos de tocamiento en las partes pudendas, sin el consentimiento de la víctima, la manipulación sexual sobre su cuerpo, tanto del tercero como la obligación al sujeto al pasivo a que lo haga el mismo. También es agresión sexual obligar a la víctima a que realice actos de este tipo sobre el cuerpo de terceros. _____

____Esta noción de libertad sexual se puede utilizar cuando la violación se comete mediante el empleo de fuerza o intimidación, habida cuenta de que no es necesario ningún requisito esencial de la víctima, en la cual se presume su capacidad de conocer y de valorar el alcance del acto que se pretende ejecutar. En síntesis de lo que se trata es de la violación de la autonomía de la voluntad del sujeto que es la base de todos los bienes jurídicos, en este especial caso, cuando se avanza en contra del ámbito de lo sexual. _____

____Lo que se protege es la libertad, que constituye la reserva sexual de la víctima, que el autor viola atacando su pudor individual.__ _____

____Es decir, lo que primordialmente se tutela es la voluntad o el consentimiento del sujeto, respecto de aquellos actos de disposición en materia sexual ejecutados, sobre su cuerpo. En síntesis se protege la libertad de la persona de consentir actos sexuales _____

____Por lo demás, señala el autor citado, que en todos los casos se requiere el dolo o la intención del autor del tocamiento de una de las partes pudendas de la víctima; se trata de actos que objetivamente tienen connotación sexual y que con este sentido deber ser abarcados por el dolo del autor. Además se exige un plus en el sentido de

querer involucrar sexualmente a la víctima en los deseos del autor (Donna, Edgardo A., “Derecho Penal. Parte Especial”, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2007, Tomo I, págs. 512 y 520). _____

____Conforme a ello se ha dicho con acierto que en el supuesto contemplado por el art. 119, párrafo tercero, del Código Penal, el acceso carnal, que significa la introducción del órgano genital masculino en el cuerpo de la otra persona, implícitamente se refiere a penetraciones capaces de posibilitar una cópula sexual o un equivalente de ella, comprendiendo como modalidad comisiva otras formas de penetración diferentes de la vaginal (Cám. Casación Penal de Bs. As., Sala II, 25-10-05, “F., C.A., 15-03-06, J.A. 2006-I-433). _____

____Por lo demás es del caso destacar que el término convivencia no se refiere a la cantidad o calidad de tiempo y forma de cohabitar un mismo techo entre los sujetos del ilícito, sino en la posibilidad con la que cuenta el autor del hecho de estar próximo a la víctima para abusarla. Es así que la conducta desplegada por el autor, queda tipificada por aquella modalidad, y por la sola circunstancia de poder tener libre acceso a la vivienda, en la cual no es un extraño; y en el caso el imputado para nada lo era, toda vez que era el propietario del inmueble en el cual vivía con la menor.__ _____

____Acorde a lo manifestado, podemos afirmar que de la declaración incriminante de la víctima, sumado a los elementos probatorios surge demostrada la configuración tipificada por el art. 119, primer, tercer y cuarto párrafo incs. f) del C.P. Resultan elementos del tipo penal objetivo la minoridad de la víctima y la circunstancia de aprovechamiento de la situación de convivencia preexistente y las consecuente facilidades que le otorgan al sujeto esta proximidad y la relación de confianza con la menor. _____

____Por ello es que no existe agravio, si según las constancias de la causa, la sentencia se funda en los principios de la sana crítica y en la libertad de apreciación de las pruebas del juzgador, la que deja de ser absoluta, cuando la conclusión a la que arriba se aparta definitivamente del hecho que se probó, lo que no ocurre en el caso. _____

____Como lo enseña Florián: en verdad, la prueba física y material del resultado delictivo, en el cual consiste el delito, será preferible y tal vez la única que tranquiliza plenamente; más las exigencias prácticas de la justicia no permiten ir tan adelante, ni pretenden establecerla siempre, inclusive porque a veces es imposible, razón por la cual debe aceptarse, como, por otra parte, se acepta

ordinariamente, que el cuerpo del delito puede probarse también por medios indirectos (“De las pruebas penales”, Temis, Bogotá, 1982, Tomo 1, pág. 422, traducción de Jorge Guerrero, tercera edición).

____Con arreglo a ello, hace muchos años, Mittermaier señaló que, la sentencia criminal no es más que el corolario del juicio sobre el punto de hecho, suponiendo de antemano el legislador, que este juicio emana de la convicción íntima del Juez, y de la certeza que ha adquirido sobre la verdad de los hechos cuya existencia sirve de base a la acusación (“Tratado de la prueba, Imprenta de la revista de legislación, Madrid”, 1877, pág. 64, tercera edición de la traducción castellana). _____

____A su vez, Cafferata Nores, dice que: en el sistema de la íntima convicción, la ley no establece regla alguna para la apreciación de las pruebas. El juez es libre de convencerse, según su íntimo parecer, de la existencia o inexistencia de los hechos de la causa, valorando aquellas según su leal saber y entender. A esta característica debe agregársele otra, cual es la inexistencia de la obligación de fundamentar las decisiones judiciales; pero ello no significa en modo alguno la autorización para sustituir la prueba por el arbitrio, ni para producir veredictos irracionales, sino un acto de confianza en el buen sentido de racionalidad, connatural a todos los hombres (“La prueba en el proceso penal”, Depalma, Bs. As., 1998, pág. 45). _____

____De la evaluación de los hechos surge que la conducta que corresponde atribuirle al causante: es la de abusar sexualmente con acceso carnal a la víctima. Las conclusiones a las que se arriba en la sentencia recurrida en casación son sólidas, dado que en el caso como el que se dirimió la cuestión existe un examen psicológico y psiquiátrico profundo sobre la personalidad del agresor sexual, quedando concluida la investigación por un veredicto que posee congruencia en la decisión final, en el análisis entre el hecho denunciado y sus pruebas. __

____No hace falta que el agresor sexual avance sobre zonas pudendas o alcance la impudicia. Por lo demás lo que debe ser relevante es si ese comportamiento puede dejarle secuelas o invalidar la inmunología psíquica de una menor, si esa conducta puede causarle una inversión en su sistema axiológico en formación, para según ello, tener por acreditado el delito. Sin duda, no habiéndose desvirtuado que el imputado abuso sexualmente mediante acceso carnal de la menor, parecería hasta pueril absolver al imputado en virtud del principio “in dubio pro reo”. _____

____3°) Que ésta Corte tiene dicho en numerosos precedentes (Tomo 119:269, 120:1, 133) que en nuestro sistema procesal rige la libertad probatoria y de sana crítica racional. Ello implica, por un lado, que el juez no debe atenerse o limitarse a los elementos probatorios descriptos por la ley y que, sean cuales fueren los que se arrimasen a la causa para demostrar o desvirtuar la existencia del hecho, conserva la facultad de valorarlos conforme a las reglas del recto entendimiento humano, sin sujeción a directivas o tasación alguna. En consecuencia, le es dable al tribunal fundar su certeza a partir de aquellos elementos conducentes para el esclarecimiento de la verdad y nada impide que un pronunciamiento condenatorio se sustente con el testimonio de la víctima, siempre y cuando, ésta sea objeto de un riguroso análisis y se expongan los aspectos que determinarán que le sea asignada credibilidad.__ _____

____Por ello es que, cabe considerar debidamente aplicado el método de la sana crítica racional, si la atribución certera del hecho se efectúa a partir del análisis del testimonio de la víctima, cuyos dichos fueron pormenorizadamente evaluados, lo que ocurrió en el caso. _____

____Las reglas de la experiencia común que deben gobernar la apreciación de la prueba, indican que de ordinario la comparecencia ante la justicia para exponer un ataque a la libertad sexual, supone de parte de la víctima una situación traumática que, en principio, puede ser vencida a partir del impulso de que se haga justicia, de allí que quien pretenda que son otras las motivaciones con que se conduce quien se dice afectado por el hecho, debe ponerlas de manifiesto. _____

____En el presente caso, el modo en que ocurrieron los hechos, fue derivado del relato de la víctima, quien manifestó que fue abusada sexualmente por el denunciado el 1° de mayo de 2012, a hs. 2:00 aprox., cuando tenía la edad de 14 años precisando el lugar en el cual ocurrieron los hechos, esto es, en una habitación ubicada el domicilio en el vivían ambos sito en calle Luis D´Andrea n° 135 la localidad del Carril, describiendo las prácticas sexuales a la que fue sometida, y resultando sus dichos corroborados con otros elementos de convicción. Así, la denuncia de la progenitora de fs. 3 ratificada a fs. 68 y vta., es avalada por la declaración brindada por la menor mediante cámara Gessel de fs. 39 vta. y reproducida en la audiencia de debate a fs. 258/259, actas de secuestro de fs. 6, 7, 8, 9 y 10, certificado médico de fs. 12, el informe médico de fs. 28 y 35, el informe psicológico del imputado de fs. 78/79, el informe ambiental de fs. 95/98vta.,

inspección ocular, láminas fotográficas, planos y croquis de fs. 111/120 vta., el acta de nacimiento de la menor de fs.206. _____

____4°) Que de tal modo basándose en pruebas pertinentes y aptas, congruentes entre sí y producidas e incorporadas en la audiencia de debate en presencia del juzgador y de las partes, quienes contaban con amplia facultades para cuestionarlas, indagarlas, controlarlas y argumentar sobre ellas, resultando de allí que la hipótesis delictiva fue debidamente demostrada, cabe concluir que el "a quo" formó su convencimiento conforme la sana crítica racional al encontrar penalmente responsable al acusado por los hechos de abuso sexual con acceso carnal agravado por convivencia preexistente. _____

____Así planteadas las cosas, no puede perderse de vista que la sentencia es la decisión del juez que agota la relación procesal o una fase de ella, que por lo demás debe ser autosuficiente, y bastarse a sí misma mediante su lógica interna, de modo que si se arriba a un pronunciamiento condenatorio en el cual se ha motivado la sanción a imponer, no debe prosperar la casación interpuesta, debido a que evidentemente hubo no una inobservancia normativa; conforme a ello Clariá Olmedo dice que: la sentencia estará afectada por falta de motivación en grado de nulidad cuando los fundamentos sean insuficientes o contradictorios, de manera tal que no alcancen el mínimo necesario como para justificar la decisión ("Derecho Procesal", Depalma, Bs. As., 1983, Tomo II, pág. 236), lo que no ocurre en el caso. _____

____5°) Que de lo expuesto, puede concluirse que la sentencia contiene una fundamentación adecuada respecto de los hechos atribuidos al acusado, sin que se advierta una valoración errónea de la prueba alegada por el recurrente. Nada hay en los fundamentos expuestos en el fallo que permitan establecer que se hubiesen transgredido los limites de las atribuciones discrecionales de apreciación de prueba propias del tribunal de juicio, o para llegar al estado de certeza sobre los hechos en los que se basa la acusación se haya procedido de manera arbitraria, por lo que corresponde desestimar el recurso de casación interpuesto por la defensa de G. A. L., y en su mérito, confirmar la sentencia de fs. 270, cuyos fundamentos obran a fs. 273/283 vta. ____

____La Dra. **Susana Graciela Kauffman de Martinelli**, dijo:

____1°) Que adhiero a la solución jurídica propiciada en los votos precedentes sin perjuicio de añadir las siguientes consideraciones. _____

____2°) Que tradicionalmente, el sistema internacional de protección y promoción de los derechos humanos ha incluido una cláusula de

igualdad en todos sus instrumentos principales así como la prohibición de discriminar a las mujeres en el pleno goce y ejercicio de los derechos y libertades fundamentales y de ejercer sobre ellas algún tipo de violencia. _____

____En esta tarea la responsabilidad del Estado es central para una interpretación expansiva de los derechos humanos que busca incluir los derechos de las mujeres a la vida, libertad, seguridad personal y, por sobre todo, la inclusión de aquellas que son abusadas física o psíquicamente por ser consideradas como un mero objeto del que se puede abusar cuándo, cómo y dónde les plazca. _____

____3°) Que Argentina ha suscrito numerosos instrumentos internacionales y regionales de protección a los derechos humanos (Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer –CEDAW– y Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer –Convención de Belém do Pará–), en virtud de los cuales asumió el compromiso de prevenir, investigar, sancionar y erradicar toda forma de discriminación y violencia hacia las mujeres y niñas. En particular, cabe mencionar la Convención de Belém do Pará que desde un abordaje que dimensiona la violencia de género como un problema social, de tipo estructural en nuestras sociedades aún fuertemente sexistas, define la violencia hacia las mujeres y niñas como una violación a los derechos humanos de aquellas, cuya persistencia condiciona el potencial de crecimiento de la sociedad toda. En concreto, en el art. 1°, la Convención entiende que es violencia contra la mujer "cualquier acción basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico (...), tanto en el ámbito público como en el privado". Y en el art. 2°, entiende que la "violencia contra la mujer incluye la violencia física, sexual y psicológica: a) que tenga lugar dentro de la familia o unidad doméstica o en cualquier otra relación interpersonal, ya sea que el agresor comparta o haya compartido el mismo domicilio que la mujer, y que comprende, entre otros, violación, maltrato y abuso sexual...". _____

____El art. 7° de esta Convención hace referencia expresa a la condena de los Estados Parte a todas las formas de violencia contra las mujeres y conviene en adoptar, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar dicha violencia. Entre las políticas que se propone llevar a cabo se encuentra la de actuar con debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer (inc. b). _____

_____Al respecto la Corte Interamericana de Derechos Humanos sostuvo que los Estados deben adoptar medidas integrales para cumplir con debida diligencia en casos de violencia contra las mujeres. En particular deben contar –dice– con un adecuado marco jurídico de protección, con una aplicación efectiva del mismo, con políticas de prevención y prácticas que permitan actuar de una manera eficaz ante las denuncias. La estrategia de prevención debe ser integral, es decir, debe prevenir los factores de riesgo y a la vez fortalecer las instituciones para que puedan proporcionar una respuesta efectiva en los casos de violencia contra la mujer (Corte IDH, caso "Campo Algodonero", párrafo 258). _____

_____Asimismo, y asumiendo las históricas relaciones de poder desiguales entre varones y mujeres, en el marco de las Naciones Unidas, los Estados adoptaron la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación hacia la Mujer, que en nuestro país goza de la máxima jerarquía conforme lo establecido por el art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional. _____

_____Por su parte, la Ley 26485 define la violencia de género en forma más amplia en su art. 4°: "Se entiende por violencia contra las mujeres toda conducta, acción u omisión, que de manera directa o indirecta, tanto en el ámbito público como en el privado, basada en una relación desigual de poder, afecte su vida, libertad, dignidad, integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial, como así también su seguridad personal". _____

_____En su art. 5° se determinan las características de estos tipos de violencia. Al referirse a la violencia sexual se describe como: "cualquier acción que implique la vulneración en todas sus formas, con o sin acceso genital, del derecho de la mujer a decidir voluntariamente acerca de su vida sexual o reproductiva a través de amenazas, coerción, uso de la fuerza o intimidación, incluyendo la violación dentro del matrimonio o de otras relaciones vinculares o de parentesco, exista o no convivencia, así como la prostitución forzada, explotación, esclavitud, acoso, abuso sexual y trata de mujeres".

_____4°) Que desde hace algunos años, nuestro país no sólo rechaza en todas sus formas la violencia de género, sino que además (y como consecuencia de asignarle un disvalor a esa expresión de las relaciones sociales) ha asumido el compromiso de trabajar desde cada una de las instancias del Estado para prevenir, investigar, sancionar y erradicar esta cruenta versión de la discriminación. "La violencia es poder y el poder genera sumisión, daño, sufrimiento, imposición de una voluntad, dominación

y sometimiento. La violencia presupone, por lo general, posiciones diferenciadas, relaciones asimétricas y desiguales de poder. La violencia de género implica todo esto, y mucho más, cuya hiperincriminación se justifica, precisamente, porque germina, se desarrolla y ataca en un contexto específico, el contexto de género" (Buompadre, Jorge Eduardo, "Los delitos de género en la reforma penal. Ley 26791", pág. 2). _____

____El derecho moderno, hijo de una lógica binaria y patriarcal, por años, consideró la violencia doméstica o familiar, el acoso sexual, el abuso y la violación, como cuestiones de simple interés privado. Esta situación ha sido mantenida por la concepción de esferas separadas: la pública y la privada. La división de esferas, ignora el carácter político de la distribución desigual del poder en la vida familiar, no reconoce la naturaleza política de la llamada vida privada y borra el hecho de que la esfera doméstica es, en sí misma, creada por el dominio político donde el Estado se reserva la elección de intervenir. _____

____Se debe tener presente que esta Corte de Justicia suscribió el Convenio Marco de Colaboración con la Corte Suprema de Justicia de la Nación por el que se comprometió a incorporar la perspectiva de género, en aras de promover la igualdad de género e incorporar una política institucional transversal en todos los niveles y en todas las áreas de la organización interna y en el servicio de justicia, asumiendo el compromiso de poner de resalto en las sentencias esta problemática para que pueda ser visibilizada. _____

____Es una responsabilidad ineludible la del Poder Judicial, como poder del Estado en un sistema republicano como el nuestro, la de propiciar y adoptar una interpretación expansiva de los derechos humanos, que garantice debidamente los derechos de las mujeres, en especial a la vida, libertad, seguridad personal y, por sobre todo, la inclusión de aquéllas que son abusadas, física o psíquicamente, por aquellos respecto de los cuales se encuentran en una posición de dominación-sometimiento. _____

____Sólo un análisis que incorpore transversalmente la perspectiva de género permite desbrozar las múltiples circunstancias que han intervenido para que una mujer se encuentre en la situación de sometimiento brutal que implica la violencia de género. _____

____5°) Que ese contexto normativo, condiciona en la actualidad el marco conceptual a partir del cual debemos interpretar distintas conductas prohibidas y sancionadas no sólo por el derecho penal, sino

también, por caso, por el derecho de familia o laboral. Y esa tarea hermenéutica, propia del Poder Judicial, de cara al objetivo último que es erradicar la violencia de género, no reviste menos valor que el que tienen las políticas de prevención o asistencia que deben desarrollar otros poderes del Estado. Y, por otra parte, su desconocimiento puede llegar a implicar casos de violencia institucional, en los términos del art. 6° inc. b). _____

____6°) Que en el caso en examen, el abuso sexual con acceso carnal agravado por la convivencia, cometido por el padrastro de una menor de catorce años, da cuenta de la relación de dominación-sometimiento en la que se encontraba la niña. Las pericias psiquiátricas y psicológicas del imputado son reveladoras en este sentido al manifestar que presenta actitudes machistas, celoso, violento, impulsivo, con aspectos perversos (cfr. fs. 74 vta.) y que en los contactos con personas del otro género tiende a conductas intrusivas y a posicionarse en un lugar de poder, produciendo desvalorización y un aplastamiento que subordina y somete (fs. 78 vta., cuarto párrafo). _____

____7°) Que por todo lo expuesto voto por el rechazo del recurso de casación interpuesto. _____

____Por lo que resulta de la votación que antecede, _____**LA CORTE DE JUSTICIA**, _____

_____**RESUELVE:** _____

____I. **NO HACER LUGAR** al recurso de casación interpuesto a fs. 286/307 vta. _____

____II. MANDAR que se registre, notifique y, oportunamente, bajen los autos. _____

(Fdo.: Dres. Guillermo A. Posadas -Presidente- Guillermo A. Catalano, Abel Cornejo, Sergio Fabián Vittar, Guillermo Félix Díaz, Susana G. Kauffman de Martinelli y Ernesto R. Samsón -Jueces de Corte-. Ante mí: Dra. Mónica Vasile de Alonso -Secretaria de Corte de Actuación-).