

Incitacion A La Violencia Colectiva Manifestaciones Vertidas En Una Conferencia De Una Institucion Educativa Procesamiento

JURISPRUDENCIA

Incitación a la violencia colectiva. Manifestaciones vertidas en una conferencia de una institución educativa. Procesamiento

Se confirma la resolución que dispuso el procesamiento sin prisión preventiva del imputado por considerarlo prima facie autor penalmente responsable del delito de incitación a la violencia colectiva, previsto en el artículo 212 del Código Penal, en tanto las manifestaciones vertidas en el marco de una clase de "TEA Arte", y subidas por un alumno a la red social Facebook, traslucen una actitud irreverente y de desprecio frente a ley, y un descrédito con respecto a los derechos y dignidad de las mujeres, sumado al tono provocador e imperativo de las alocuciones que fueron expresadas en tercera persona y claramente dirigidas al público.

Buenos Aires, 19 de octubre de 2017. Y VISTOS Y

CONSIDERANDO: Llegan las presentes actuaciones a conocimiento de este Tribunal en virtud del recurso de apelación interpuesto a fs. 285/292 del presente incidente por los abogados defensores Dres. Jorge L. Litvin y G. A. Topic contra los puntos I y II de la resolución obrante a fs. 276/282 que dispuso el procesamiento sin prisión preventiva de G. E. C. por considerarlo prima facie autor penalmente responsable del delito de incitación a la violencia colectiva, previsto en el artículo 212 del Código Penal, trabando embargo sobre sus bienes hasta cubrir la suma de quinientos mil pesos (\$ 500.000). El Dr. Leopoldo Bruglia dijo: a) Nulidad Previo a ingresar en el examen de los diversos agravios que se han deslizado contra el pronunciamiento, resulta necesario detenerse en el estudio de aquella cuestión que, tendente a su invalidación, ha sido introducida por la defensa del encartado. En efecto, y a la par de los cuestionamientos respecto del criterio que procura definir la situación procesal de su asistido, los Dres. Jorge Litvin y G. Topic solicitaron que se privara de validez al auto recurrido Entiendo que, en el caso, el planteo de nulidad citado no puede prosperar. Lejos de los defectos alegados, la decisión del juez a quo refleja un razonamiento que recorre una senda cristalizada por la exposición y valoración de los diversos elementos probatorios colectados a lo largo de la instrucción. En consecuencia, la crítica deslizada por el defensor en torno a los fundamentos del fallo no logra conmover la plena validez del pronunciamiento apelado, sino que, por el contrario, se instituye en un planteo que procura revelar una arista diversa sobre el modo en que corresponden ser valoradas las pruebas reunidas y, de allí, la situación que en el proceso debe ostentar el Sr. C. Es esa una discrepancia que, más allá de la calificación de acierto o crítica que pudiera caberle al auto atacado, precisamente brindará sustento a la apelación introducida, mas no resulta suficiente para fundar la sanción de invalidez que reclama. Máxime cuando pacíficamente se ha sostenido que la procedencia de las nulidades debe interpretarse en forma restrictiva conforme lo establecido por los arts. 2, 166 y concordantes del Código Procesal Penal de la Nación (causa nro. 32.538, del 12/3/01, reg. nro. 148; causa nro. 39.729, del 20/3/07, reg. nro. 197 y causa nro. 39.993, del 14/3/08, reg. nro. 256, entre otras). b) Procesamiento I- La presente causa se inició con fecha 12 de agosto de 2016 a raíz de la denuncia presentada por M. F. T., en su carácter de Presidenta del Consejo Nacional de Mujeres de la Presidencia de la Nación, ante la Sala de Sorteos de la Excm. Cámara de Apelaciones de este Fuero, mediante la cual se puso en conocimiento que G. E. C., el día 8 de agosto de 2016, en el marco de una charla en la escuela de periodismo "TEA Arte" había realizado manifestaciones incitando a la violencia colectiva hacia el género femenino. En dicho marco, el acusado expresó que "...Aldana coge pendejas desde hace muchos años, ahora es abuso; ¿se llama eso? Pero si eso es otra de las aberraciones de la ley (...) la aberración es que una pendeja de 16 años con la concha así caliente te quiera coger y vos no te la cojas. Eso es una aberración?, y que "...para mí no es mierda el sexo. Yo te puedo amar a los 13 años, te puedo desvirgar como nunca nadie en el mundo. Como nadie en el mundo. Y, ¿sabés qué pasa? Un juez va a decir: es un hijo de puta, abusó. Abusas si hay violencia, si sos un tipo odioso, si sos un tipo que no tiene corazón. Pero si tenés corazón, si tenés alma, si tenés amor para dar, se lo das a quien sea, a la edad que tenga, y entonces no es abuso...?. Manifestó, también, que "...hay mujeres que necesitan, porque son histéricas y necesitan para tener sexo ser violadas porque lo necesitan y psicológicamente lo necesitan porque tienen culpa y porque no quieren tener sexo libremente. Necesitan y quieren jugar a eso, a mí no me gusta jugar a eso, pero hay gente que sí, hay tipos que les gusta jugar a eso. Somos muy complejos los seres humanos...? y que "A mí lo discursivo no me dice nada. ¿Qué son los "Derechos de la Mujer"? A mí hablame de cómo te sentís y te entiendo, pero si me hablás de los "derechos" no te escucho porque no creo en las leyes de los hombres, sí en las de la naturaleza?. Algunas de estas declaraciones fueron difundidas por uno de los alumnos asistentes a la charla a través de la red social "Facebook?". Posteriormente, se presentó en la misma fecha Javier Buján en representación del Instituto Nacional contra la Discriminación, la Xenofobia y el Racismo (INADI), quien adhirió a la denuncia referida. Frente a estos hechos, el Juez de grado entendió que la conducta desplegada por C. se subsumía bajo el delito de incitación pública a la violencia colectiva contra grupos de personas o instituciones, en calidad de autor. II. El recurrente sostuvo que las

manifestaciones del acusado bajo ningún punto de vista pueden considerarse delictivas, en tanto no reúnen los requisitos de tipicidad objetivos ni subjetivos exigidos por la ley. Cuestionó, a su vez, el carácter público de las declaraciones, aduciendo que la prueba acollarada verifica la privacidad y confidencialidad del ámbito en que se produjeron los hechos. En este sentido, argumentó que C. simplemente se manifestó ante un público determinado de personas, y que la difusión masiva de estas declaraciones, así como su propagación en las redes y en los canales y medios no fue realizada por aquél, entendiéndose por ello que ni el impacto de sus dichos ni la voluntad de generar el mismo (dolo) le es atribuible. En esta línea, el agraviado sostuvo que si el alumno no hubiese violado la reglamentación institucional -la que, conforme surgiría del texto agregado a la causa, determina que la información obtenida durante las clases de "TEA Arte" provenientes de profesores, alumnos e invitados a las charlas de IPI son de exclusivo uso interno, no permitiéndose su publicación o difusión por fuera de los medios de la escuela- los dichos que son objeto de investigación no hubieran tenido el impacto que la resolución detalla. De ahí que esta consecuencia debe ser cargada a la cuenta de quien difundió antirreglamentariamente los dichos, descontextualizándolos y parcializándolos, y no en la de C. Siguiendo esta lógica, el recurrente arguyó que C. no sabía que estaba siendo filmado y que ignoraba que ese registro sería difundido, y que ni el acusado, ni las autoridades de "TEA Arte" avalaban que lo que allí sucedió trascendiera, puesto que no era el objetivo del evento ni de su filmación. En esta inteligencia, se manifestó que no existió incitación alguna, mucho menos a actuar de forma violenta, y que sólo se hizo referencia a fantasías descritas por eminencias de la psicología, cuya comunicación estaría lejos de ser idónea para provocar que los oyentes salgan a violar a las mujeres que, subjetivamente, consideren histéricas. En el mismo sentido, planteó que el juez no hizo mérito del "test de peligro claro e inminente" al que se hizo referencia en el descargo de C., como doctrina de la C.S.J.N. que indica que "si un determinado discurso no promueve en forma inmediata una acción contraria a la ley, dicho discurso debe considerarse amparado constitucionalmente, porque no constituye una función legítima del Estado decidir cuáles ideas son aceptables o no", y que "no cabe atribuir la categoría de incitación a la violencia colectiva a la mera afirmación de la supuesta bondad de actitudes de contenido violento expresada en un medio de comunicación... Las garantías constitucionales a la libre expresión, y a la prensa libre no permiten al Estado prohibir la advocación del uso de la fuerza o la violación de la ley excepto cuando tal prédica está dirigida a incitar o producir una inminente acción violenta o sea suficiente para probablemente incitar o producir una acción...". En este orden de ideas, dijo también que si se hubiese dado la relevancia que imponía a la grabación completa de la charla y no sólo a las frases recortadas y sacadas de contexto que se difundieron, desconociendo el contexto global que tuvieron, lo resuelto hubiera sido diametralmente opuesto al juicio emitido, ya que al analizar la totalidad del contenido de las manifestaciones se puede apreciar que el acusado subraya muy especialmente que "a él no le gusta ese juego", por lo que estaría "lejos de alentar a ejecutarlo". Alegó, además, que la decisión del Juzgador fue preconcebida, y que omitió valorar adecuadamente las pruebas. Por último, apeló el monto del embargo ordenado por considerarlo excesivo y desproporcionado, alegando que no se explicitó el procedimiento por medio del cual se arribó a esa cifra, y que tampoco se vislumbra cómo un proceso de tales características podría generar "gastos" causídicos de tamaño magnitud. III- Estimo adecuada la evaluación del juez de grado al momento de procesar a C. por el ilícito por el que fuera indagado. En ese sentido, cabe señalar que -tal como reza el fallo apelado- el auto de procesamiento implica una valoración de elementos probatorios suficientes para producir probabilidad, aún no definitivos ni confrontados, pero que sirven para orientar el proceso hacia la acusación. A este respecto, es importante mencionar que no se ha puesto en tela de juicio ni la materialidad de los dichos cuestionados ni el que hayan sido proferidos por el acusado, extremo que fuera admitido por la agraviada. Consentidos los hechos y los elementos probatorios, resta únicamente valorar si son suficientes para orientar el proceso hacia una acusación con un grado aceptable de probabilidad. En lo que hace a la tipicidad de la conducta, el delito previsto en el art. 212 del C.P. requiere la incitación pública a la violencia colectiva contra grupo de personas o instituciones, por la sola incitación. Contrariamente a lo planteado por la agraviada, entiendo que las manifestaciones del acusado se subsumen bajo el tipo penal bajo análisis. En este orden, y contrariamente a lo sostenido por la apelante, considero que en el caso investigado sí se verifica el carácter "público" de las declaraciones. Siguiendo a D'Alessio, las manifestaciones serán públicas cuando exista la posibilidad de que la instigación sea conocida y recibida por un destinatario indeterminado o por alguien "no personalmente convocado", bastando para ello que no exista una consciente limitación en el círculo de destinatarios que venga a establecer una relación personal entre éstos y el instigador. Así, el hecho de que el autor se dirija a cierta clase de personas, como ser los estudiantes, y aún los de determinada escuela (Soler), no obsta a la indeterminación (v. Andrés José D'Alessio, 2011, Código Penal de la Nación Comentado y Anotado - Tomo II, Editorial La Ley, 2011, págs. 1022/3 y 1059/61). Siguiendo esta lógica, cabe afirmar que el contexto en que las manifestaciones fueron vertidas basta para que se compruebe su publicidad, no pudiendo decirse que existía una relación personal entre el acusado y los receptores de esas declaraciones, ni que aquél los había convocado personalmente a la charla en cuestión, dado que la conferencia aludida había sido organizada por la escuela "TEA Arte", en cuya cabeza pesaba el control de ingreso y la determinación de los requisitos de admisión, y que para ingresar bastaba con ser alumno de

dicha institución (cfr. surge de las declaraciones testimoniales de las directoras de la institución, que obran a fs. 117/122), siendo ello suficiente para que se verifique la indeterminación de los destinatarios. Para mayor abundancia, la publicidad puede también estar dada por el lugar en donde se llevó a cabo la acción o por las características del grupo que la recepta (D'Alessio). Así, manifestaciones de ese tenor, vertidas en el ámbito de una institución educativa, orientadas a la generalidad de sus alumnos, profesores y directivos, y realizadas en el marco de una reunión numerosa organizada bajo la modalidad de "conferencia", lejos están de revestir el carácter de "privadas". Esto último torna ociosa toda discusión acerca de si le es atribuible al acusado la posterior difusión de sus dichos a través de las redes sociales, de la magnitud del impacto de los mismos en los medios, de si el artista era consciente de que estaba siendo filmado, o de si estaba permitida la difusión de los trascendidos por parte de los estudiantes, siendo suficiente para que se verifique la publicidad de las manifestaciones su verbalización frente al público presente el día 8 de agosto de 2016 en el auditorio de la escuela. En lo que se refiere a la existencia de dolo, el mismo surge de manera evidente de las circunstancias de tiempo y lugar en que dichas manifestaciones fueron realizadas y de su contenido, lo que se puede apreciar claramente de las grabaciones aportadas a la causa, no siendo necesario para ello la realización de conjetura alguna. En cuanto a la idoneidad de los dichos de C. para incitar a la violencia colectiva, es preciso recordar que nos encontramos frente a un delito de peligro, el cual no precisa de un daño o lesión concreta para su comisión, sino que resulta suficiente para su concreción la existencia de un peligro real de estimulación a la comisión de otros delitos, peligro que, entiendo, existió en el caso de autos. Los dichos de C. que conforman la imputación, traslucen una actitud irreverente y de desprecio frente a la ley, así como de descrédito con respecto a los derechos y dignidad de las mujeres y niñas, todo ello sumado al tono provocador e imperativo de las alocuciones que fueron, a su vez, expresadas en tercera persona y claramente dirigidas al público presente. Ello demuestra la idoneidad de sus palabras para generar el peligro requerido por el tipo, resultando indiferente la actitud posterior que los receptores decidieran asumir.

Por tanto, comentarios como "¿a mí no me gusta jugar a eso?" o aclaraciones posteriores del acusado respecto de que sus dichos se limitaron a reproducir fantasías descriptas por eminencias de la psicología, no alteran lo expresado ni son suficientes para desvirtuar la acusación. Lo reseñado acredita que las manifestaciones del acusado fueron suficientes para probablemente incitar o producir una acción contraria a la ley, por lo que no se encuentran amparadas por las garantías constitucionales a la libre expresión y a la prensa libre, tal como pretende la agraviada. En esta línea, cabe destacar que "el derecho a la libertad de expresión no es un derecho absoluto, este puede ser objeto de restricciones, tal como lo señala el artículo 13 de la Convención en sus incisos 4 y 5. Asimismo, la Convención Americana, en su artículo 13.2, prevé la posibilidad de establecer restricciones a la libertad de expresión, que se manifiestan a través de la aplicación de responsabilidades ulteriores por el ejercicio abusivo de este derecho, los cuales no deben de modo alguno limitar, más allá de lo estrictamente necesario, el alcance pleno de la libertad de expresión y convertirse en un mecanismo directo o indirecto de censura previa" (Corte I.D.H., Caso Herrera Ulloa. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107, párr. 120). Fue en esta inteligencia que el legislador decidió reprimir la conducta bajo análisis, entendiéndolo que el Estado no puede reconocer un derecho absoluto a la libertad de expresión, en tanto su ejercicio abusivo puede poner en riesgo otros bienes jurídicos también protegidos por nuestra Carta Magna, como son los derechos a la libertad, la igualdad, la salud y la integridad física y sexual. Por último, en lo que se refiere al embargo, es mi entender que ha sido ordenado conforme lo dispuesto por el art. 518 del C.P.P.N. y que el monto responde correctamente a los fines de asegurar la satisfacción de los gastos causídicos, sin que resulte excesivo ni desproporcionado. Por lo expuesto, voto por no hacer lugar a la nulidad planteada por la defensa y confirmar los puntos I y II de la resolución recurrida de fecha 4 de abril de 2017. El Dr. Jorge Ballesterero dijo: Comparto la solución que al caso concede mi distinguido colega preopinante, Dr. Leopoldo Bruglia. Lejos de lo procurado por el recurrente, entiendo que los sucesos investigados -cuya materialidad no se ha debatido- han sido adecuadamente definidos por el a quo como configurativos del delito previsto y reprimido por el art. 212 del Código Penal. Con todo, y en orden al agravio que la defensa del imputado introduce sobre la forma de valoración de la prueba, cabe ponderar que el auto de procesamiento, como forma de sujeción del imputado al proceso, sólo contiene un juicio de probabilidad acerca de la existencia del hecho delictuoso y de la responsabilidad que a aquél le corresponde. Tal reflexión si bien ha de importar en el juez una vehemente presunción sobre la verdad de la imputación, anclada en los albores del proceso no puede sino sustentarse en elementos que por entonces resultan meramente indiciarios. Así, se ha afirmado "que cuando el Juez ordena el procesamiento no emite más que un juicio de probabilidad, donde los elementos afirmativos deben ser francamente superiores a los negativos, de modo que ya no basta la simple posibilidad de que concurran los extremos de la imputación, pero tampoco es preciso que el juez haya adquirido certeza de que el delito existe y de que el imputado es culpable. Basta entonces con la exigencia de elementos de convicción suficientes para juzgar, en ese momento y provisionalmente, que se ha cometido un hecho delictuoso y que el imputado es culpable como partícipe del mismo..." (Conf. Vélez Mariconde, Derecho Procesal Penal, T. II, Lerner, Córdoba, 1986, p. 439). Así pues, cabe concluir que, pese a los agravios formulados, la prueba colectada permite presenciar la existencia de un proceso que ha tenido la capacidad de develar la realidad del

suceso que el magistrado atribuye al encausado y que, en suma, amerita que la decisión venida en recurso sea homologada. En virtud de lo expuesto, pues, es que voto por rechazar la nulidad impetrada y homologar el temperamento apelado. Por todo lo expuesto, el Tribunal RESUELVE:

I) RECHAZAR el planteo de nulidad introducido por la defensa de G. E. C.

II) CONFIRMAR los puntos I y II de la resolución de fecha 4 de abril de 2017 en cuanto dispone el procesamiento sin prisión preventiva de G. E. C. por considerarlo prima facie autor penalmente responsable del delito de incitación a la violencia colectiva, previsto en el artículo 212 del Código Penal y traba embargo sobre sus bienes hasta cubrir la suma de quinientos mil pesos (\$ 500.000). Regístrese, notifíquese conforme lo dispuesto por las Acordadas 31/11 y 38/13 de la C.S.J.N., hágase saber a la Secretaría de Comunicación y Gobierno Abierto (Acordada 42/15 de la C.S.J.N.), y devuélvase a la anterior instancia. Sirva la presente de atenta nota de envío.

LEOPOLDO OSCAR BRUGLIA JUEZ DE CÁMARA JORGE LUIS
BALLESTERO JUEZ DE CAMARA IVANA S. QUINTEROS SECRETARIA DE CÁMARA

Correlaciones: S., J. P.; V., N. N. s/incitación a la violencia colectiva - Juzg. Fed. Santiago del Estero - 27/05/2014 -
Santiago del Estero - Cita digital IUSJU217064D 021617E