

A diez años del caso de la Niña Wichi... Un análisis del fallo a la luz de la hermenéutica jurídica y la teoría trialista

Autor: María Paula Carril

UCSE-DASS

mpcarril@justiciajujuy.gov.ar

Abogada (Universidad Católica de Santiago del Estero), Posgrado en Derecho Laboral con certificación de la UBA, Posgrado en Diversidad Cultural y Derecho Penal con certificación de la UNJU. Actuaría en Secretaría de Superintendencia del Poder Judicial de Jujuy (2013-2015) y Fiscalía General del Superior Tribunal de Justicia de Jujuy (2015 hasta la actualidad). Investigaciones publicadas: "Diversidad cultural y derecho penal...El caso de la niña wichi" en Revista Iustus Tantum, diciembre de 2014; "La competencia del juez donde el menor tiene su centro de vida" en Revista Jurisprudencia Argentina fascículo 5-2017-IV noviembre de 2017 y en Revista Difusiones Núm.15 ; "Reflexiones en torno a la exclusión de tutela sindical" en Revista Difusiones Núm. 16.

Resumen

La sentencia que se comenta aborda la siguiente situación fáctica: Estela Tejerina es una niña (cuya edad oscila entre los 9 y 11 años al momento de emitirse el pronunciamiento)



perteneciente a la comunidad aborígen wichi, quién fue accedida carnalmente en reiteradas oportunidades por José Fabián Ruiz, también miembro de la comunidad, con quien convivía y era pareja de la madre de la menor, situación que trajo aparejado el embarazo de la niña. Para Ruiz, la justificación del acto proviene de una costumbre ancestral de la comunidad de la que forma parte, en virtud de la cual el hombre wichi que convive con una mujer de la misma etnia, puede también mantener relaciones sexuales con la hija de ésta, siempre y cuando no sea su propia hija. El meollo de la cuestión reside en determinar en el conflicto de prevalencias de derechos que se suscita en el caso concreto. La sentencia de la Corte de Justicia de Salta contiene un voto en mayoría y un voto minoritario que despliegan la argumentación jurídica en diferentes direcciones. Cossio supo referenciar adecuadamente que aplicar la norma al caso concreto no es más que adecuar los hechos a la misma. Desde el prisma iusfilosófico que aporta la teoría cossiana al campo de la hermenéutica jurídica, se extrae que a determinado antecedente de hecho, corresponde determinada consecuencia jurídica. Ese es el silogismo lógico que también deben respetar las sentencias. El caso se analiza a la luz del trialismo jurídico y de la teoría egológica cossiana.

Palabras clave

comunidad wichi- hermenéutica jurídica- derechos humanos- derecho penal- abuso sexual.

Abstract

The sentence mentioned addresses the following factual situation: Estela Tejerina is a girl (whose age ranges from 9 to 11 years at the time the pronouncement is issued) belonging to the Wichi aboriginal community, who was carnally accessed repeatedly by José Fabián Ruiz, also a member of the community, with whom she lived and was a couple of the mother of the child, a situation that led to the pregnancy of the girl. For Ruiz, the justification for the act comes from an ancestral custom of the community of which he is a part, by virtue of which the Wichi man who lives with a woman of the same ethnicity can also have sexual relations with her daughter, as long as she is not her own daughter. The crux of the matter lies in determining the conflict of rights prevailing in the specific case. The failure of the Salta Court of Justice contains a majority vote and a minority vote that display the legal argument in different directions. Cossio knew how to properly reference that applying the norm to the specific case is nothing more than adapting the facts to it. From the iusphilosophical prism that Cossian theory brings to the field of legal hermeneutics, it is extracted that a certain legal consequence corresponds to a certain antecedent fact. That is the logical syllogism



that sentences must also respect. The case is analyzed in the light of legal trialism and Cossian egological theory.

Key Words

wichi community- legal hermeneutic - human rights- criminal law- sexual abuse

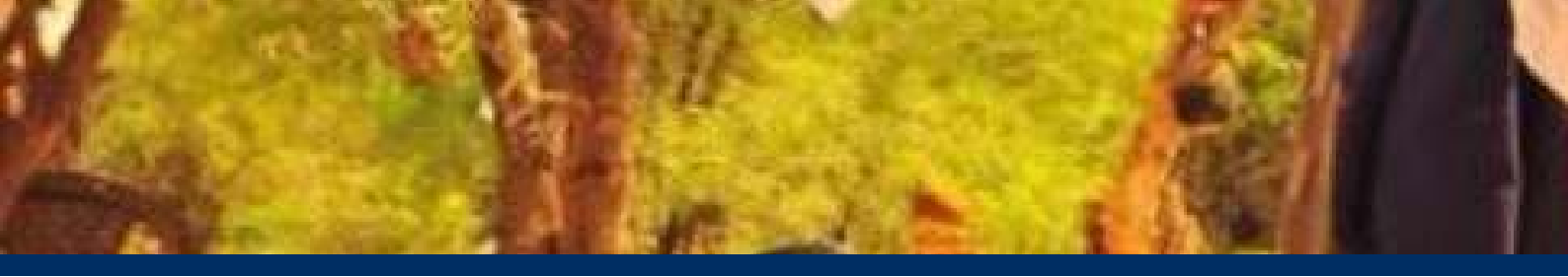
Introducción

La pregunta medular que atraviesa el campo de la interpretación jurídica es si la misma importa una suerte de recurso de emergencia o de carácter excepcional al cual el jurista debe acudir ante el supuesto de lagunas en el derecho o de oscuridad en los términos de la ley, o bien, si constituye un imperativo ineludible de la praxis jurídica. Hoy, parece no existir duda alguna respecto de que el único camino posible es la segunda aserción.

Por más de ciento cincuenta años, existió una determinada manera de conocer el derecho circunscripta a los postulados del modelo dogmático legalista, que veía al derecho como un sistema de normas, fuerte, sin fisuras, omnicomprendido e identificado con el método de la subsunción propio del silogismo lógico deductivo, paradigma que consagraba la autonomía del legislador y reducía la tarea del juez a una conducta automática sin mayores complicaciones. Alrededor de 1950, comenzaron a ponerse de manifiesto las carencias que el modelo dogmático mostraba y nacieron las teorías argumentativas que más tarde identificaron al constitucionalismo y neoconstitucionalismo. Éstas consagraron una mayor apertura mental y tuvieron como base la premisa de que toda norma debe ser interpretada; se concibió al derecho ya no como un sistema de puras reglas, sino que se identificó la existencia de principios (mandatos de optimización), la tarea del intérprete no se limitaba a subsumir el caso a la norma, sino que era necesario brindar razones. Esa tarea lo posicionó en otro lugar y lo empoderó. Ya no era un mero aplicador automático de la ley, en su función co-creaba el derecho con el legislador que sancionó la norma, determinaba así el derecho en el caso concreto.

Hoy, ya no corresponde hablar de interpretación en sentido estricto, sino más bien de argumentación, pues esa es la tarea que le cabe al juez, la de brindar fundamentos y razones que validen su decisorio. Es sobre el repartidor, en la tarea que le cabe de concretizar el adagio por el que bregó Ulpiano de dar a cada uno lo suyo, que pesa la carga de argumentar al realizar adjudicaciones, al repartir potencias e importancias. El juez debe convencer al auditorio, debe exponer los motivos que sostienen su decisión para generar convicción y para que el reparto se estime -por parte de la sociedad- digno de ser repetido.

La interpretación ha quedado subsumida en la teoría de la argumentación, aunque de todas



maneras se siga hablando de ambos vocablos e incluso de motivación apuntando al mismo sentido, y en casi idéntico diálogo semántico.

Ahora bien, no puede decirse que el Derecho ha abandonado el modelo decimonónico, tampoco que el mismo ha dejado de ser un sistema de reglas para consagrarse puramente como uno de principios. Creo que se identifica en él una tesitura compuesta, y ello obedece a un período que podría identificarse como de transición.

La sentencia que se comenta aborda la siguiente situación fáctica: Estela Tejerina es una niña (cuya edad oscila entre los 9 y 11 años al momento de emitirse el pronunciamiento) perteneciente a la comunidad aborígen wichi, quién fue accedida carnalmente en reiteradas oportunidades por José Fabián Ruiz, también miembro de la comunidad, con quien convivía y era pareja de la madre de la menor, situación que trajo aparejado el embarazo de la niña. Para Ruiz, la justificación del acto proviene de una costumbre ancestral de la comunidad de la que forma parte, en virtud de la cual el hombre wichi que convive con una mujer de la misma etnia, puede también mantener relaciones sexuales con la hija de ésta, siempre y cuando no sea su propia hija.

El meollo de la cuestión reside en determinar en el conflicto de prevalencias de derechos que se suscita en el caso concreto, la primacía o preponderancia de uno sobre otro, a saber: derecho al respeto y reconocimiento de la identidad cultural de un pueblo indígena por un lado, y derecho a que sea respetada la integridad sexual de toda niña-mujer, por el otro.

El fallo es una pieza rica a los fines de la interpretación del mismo. En la clasificación de Hart, -a mi criterio- la causa se enmarca en lo que se denomina un caso trágico¹, colocando al intérprete en la disyuntiva de dar prevalencia a uno de estos dos derechos humanos (Asis Roig, 2005, p. 221). Existen otras clasificaciones dentro de las cuales podría enmarcarse al caso como “extremo”; esto es, todo caso que además de ser difícil, su definición importa para el magistrado que al momento de seleccionar la respuesta jurídica que resulte correspondiente, no lo puede hacer sin tener que definir su misma personalidad ante el asunto (Andruet, 2005, p. 220).

Como bien señala Chaumet (2012): “...para comprender un problema jurídico, para comprender en su complejidad una decisión judicial hay que analizar la interferencia que hay entre los hechos, las normas y los valores...la teoría trialista del mundo jurídico...responde satisfactoriamente al gran desafío del pensamiento actual que significa la referencia a la complejidad pura...da una pluralidad metodológica (sociológica, normológica, dikelógica) que permite comprender en toda su complejidad un caso”. Desde esa perspectiva se intentará analizar la sentencia de referencia.

Estamos frente a un caso de al menos dos soluciones posibles válidas, prueba de ello son las

¹ Al respecto, enseña Asis Roig que “...casos trágicos se producen cuando, en relación con el mismo, no cabe encontrar una solución que no sacrifique algún elemento esencial de un valor considerado como fundamental desde el punto de vista jurídico y/o moral. La adopción de una solución en tales supuestos no significa ya enfrentarse con una simple alternativa, sino con un dilema”.



posturas que se enmarcan en los votos minoritario y mayoritario. Dependerá con el prisma con el que se analice la situación fáctica, la aplicación de la norma concreta y la prevalencia de valores en juego, lo que determinará la inclinación por una u otra postura.

Considero que las partes no podían elegir otras vías válidas para la solución del conflicto². Adelanto que la interpretación que me resulta más sistemática es la del voto en minoría que considero además, es la que alcanza una decisión razonablemente justa.

Aspectos sociológicos

Si consideramos como punto de partida que -a los fines de comprender en plenitud los aspectos normológicos y dikelógicos de un caso- resulta imposible desentenderse de la dimensión sociológica del mismo, será prioritario ocuparse de éste a los efectos de luego identificar la norma aplicable al caso y por último el valor al que se dará prevalencia en el aspecto axiológico.

Los jueces que integran la Corte de Justicia de Salta, son los conductores en el presente caso, quienes efectúan el reparto entendido como adjudicación proveniente de la conducta de seres humanos determinables. Los beneficiarios son los destinatarios de la solución a la que se arriba en el caso. Teniendo presente el voto en mayoría considero que resulta beneficiario el mismo imputado quién obtiene a su favor la declaración de nulidad del auto de procesamiento. Y consecuentemente resultan beneficiarios gravados la menor, que resulta víctima de la conducta del imputado -en el sentido que se vulnera con esa decisión su derecho a la integridad sexual-; la comunidad wichi, pues la solución sienta un precedente peligroso para las mujeres niñas que la integran en tanto acuerda que es una costumbre ancestral que los hombres wichi puedan mantener relaciones sexuales con mujeres con las que conviven luego de la menarca mientras no sean hijas suyas; y la sociedad en su conjunto, porque con ésta solución tiene que aceptar que la sola pertenencia a la comunidad wichi legitima conductas que a otros miembros de la sociedad le serían reprochadas a título de delito, lo que trae aparejada la discusión acerca de la vulneración del principio de igualdad y de la territorialidad de la ley penal. El marco de los beneficiarios trasciende el marco de la causa, va más allá del expediente y mucho más si se quiere efectuar una interpretación consecuencialista.

² Aún si pudiera pensarse en procedimientos especiales llevados a cabo dentro de la comunidad aborígen y signados por las "normas consuetudinarias" que caracterizan a sus integrantes, ello implicaría vulnerar el principio de igualdad ante la ley, por no decir también el de juez natural y la constitucionalidad de los mismos sería tan dudosa que caería por su propio peso. Tampoco creo que los jueces podrían haber elegido otra vía alternativa, pues la materia de que se trata y la gravedad del delito que subyace impiden soluciones alternativas como la mediación, la conciliación o el arbitraje. En cuanto a la estrategia desplegada, tal vez pudo intentar la defensa el argumento de la inimputabilidad por incapacidad del imputado de comprender su conducta enmarcada en un tipo penal, y no solo relativizarla en el sentido que se encontraba justificada por los cánones culturales imperantes en la comuna wichi.



Puede identificarse como objeto del reparto el procesamiento del imputado por abuso sexual calificado con acceso carnal reiterado. En otras palabras, y desde otra óptica, lo que se reparte en el caso es vida (no en sentido biológico sino que ésta se manifiesta en intereses que no son exclusivamente económicos), respeto a la identidad étnica y cultural, integridad sexual y también libertad.

En cuanto a la forma del reparto, entendida como los caminos previos del mismo, se cumple con la nota típica de los repartos de autoridad pues se constata en el caso la existencia real de audiencia y se descarta que la solución dispuesta se limite a ser una mera imposición.

La complejidad del caso se evidencia también en la dificultad para diferenciar los móviles de los repartidores, las razones alegadas por los mismos y las razones sociales en las que estriba la adjudicación.

No caben dudas que estamos frente a un reparto autoritario y en cuanto a las relaciones de consenso, la argumentación tanto de las posturas minoritaria y mayoritaria parece encaminarse a lograr el consenso de la sociedad en las soluciones a que arriban. Veremos esto más adelante.

Se identifican límites de la decisión de tipo psíquico, en cuanto refieren a la comprensión de la criminalidad del acto por parte del imputado; sociopolíticos, en cuanto ambas aposturas sientan principios para la consideración de conductas como las que enmarcan los hechos por parte de miembros pertenecientes a comunidades originarias y su calificación o no como delito, y referidos al grado de asilamiento e instrucción del imputado y su cercanía con instituciones típicas de la sociedad occidental. También se identifican límites de carácter socioeconómico sobre todo en la argumentación del voto mayoritario, cuando deja entrever la problemática social de la superpoblación carcelaria y la dificultad de hacer frente a la misma con los recursos económicos disponibles.

El caso sentó precedente y cabe acotar que pueden encontrarse soluciones análogas y también opuestas dadas al caso³.

Aspectos normológicos

Argumentos del voto mayoritario

Argumentos fuertes: 1) La cuestión referida al respeto de la identidad cultural y étnica de

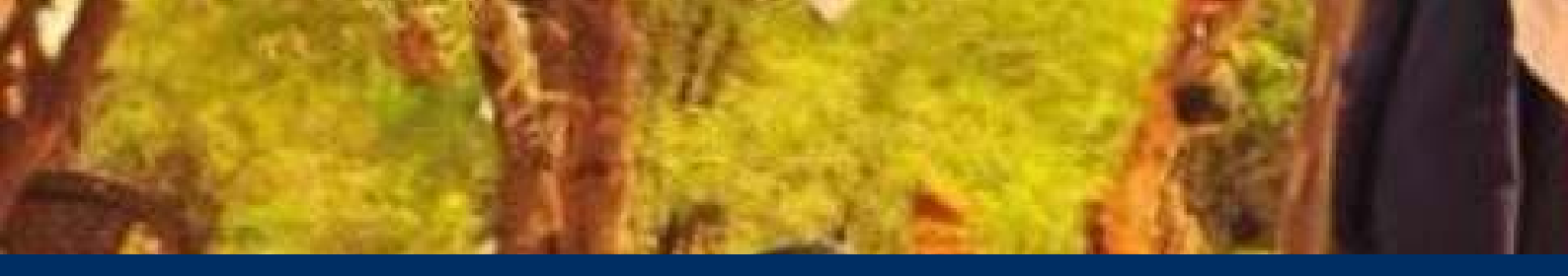
³ El 21/12/2017 una mujer wichi de la comunidad Misión Salim fue violada por un hombre de su misma comunidad, la denuncia fue inmediata pero hubo un lento accionar policial. La causa aún se encuentra en instancia de apelación pero el imputado fue condenado en instancia inferior y la pertenencia del mismo a la etnia wichi fue estrategia de la defensa pero es muy vaga la referencia a ella en las sentencias de grado. En 2015 una niña wichi del paraje Alto La Sierra de 12 años de edad fue violada por ocho hombres, uno de ellos también wichi. La mayoría de los involucrados quedó en libertad por ser menores de 16 años. El hombre wichi fue detenido y es juzgado por abuso sexual con acceso carnal agravado por la condición de la víctima (sufre una discapacidad grave) y por el número de participantes. La causa aún sigue en trámite y tuvo enorme repercusión nacional. En abril de 2018, dos niñas originarias de 8 y 9 años en Pichanal fueron violadas por el padre en el primer caso y sus tíos en el segundo caso. La denuncia de la maestra de la niña inició el actuar de la justicia y casi automáticamente se dictó la exclusión del hogar del progenitor. En 2012, una niña qom fue abusada por el padrastro, también perteneciente a la comunidad originaria y el mismo fue absuelto pues se consideró que atento a las pautas culturales, no le resultaba posible comprender la criminalidad del acto.



las personas involucradas se encuentra provista de implicancias relativas a la aplicación de la ley de fondo. 2) Cuando el juez resolvió procesar a Ruiz, ya se había incorporado a las actuaciones el informe pericial antropológico; este elemento de juicio fue objeto sólo de una valoración peyorativa para el imputado, sin que se tuvieran en cuenta aspectos especialmente importantes que surgen de su contexto, tales como la aceptación social que en esos grupos tendría que las mujeres mantengan relaciones sexuales desde de la primera menstruación. **Argumentos débiles:** 1) No ha sido razonable la evaluación que el juez hiciera de la influencia que tendrían en el supuesto a juzgar, la multiplicidad de datos acerca de una presunta costumbre indígena convalidatoria de las relaciones sexuales tempranas, que no guardaría estricta correspondencia con los parámetros tomados en cuenta para sancionar el abuso sexual con acceso carnal. 2) Es ese descuido por la incidencia que en la imputación subjetiva tiene en el caso la pertenencia del encartado a un pueblo originario, la que permite ver, que la declaración de su responsabilidad a los fines de ser llevado a juicio, no se ha cumplido con arreglo a una ponderación integral.

Argumentos del voto minoritario

Argumentos fuertes: 1) Los hechos revelan una gran densidad cultural y suscitan una particular línea de reflexión, dado que conllevan la necesidad de analizar la tensión que se plantea entre los distintos puntos que entran en conflicto cuando deben resolverse cuestiones acerca de comunidades indígenas o sus miembros, requiriéndose para ello de una perspectiva que, sin dejar de reconocer sus derechos fundamentales, en modo alguno desconozca o niegue derechos vinculados, que le asistan al resto de los individuos involucrados, como tampoco se relativicen las obligaciones que es dable exigir a todos los actores del conflicto. 2) La interpretación de las normas constitucionales se debe hacer de modo tal que resulte un conjunto armónico de disposiciones con una unidad coherente. 3) La recurrente no puede pretender con éxito la inaplicabilidad de la ley penal nacional respecto del ejercicio indiscriminado de los derechos derivados de su condición de indígena y de su identidad cultural, a menos que se confiera a éstos últimos una condición de derechos absolutos que no poseen. 4) La costumbre invocada, basada en el derecho consuetudinario wichi, no solo resulta contradictoria con nuestro sistema jurídico nacional sino con el plexo normativo de derechos humanos internacionalmente reconocidos. 5) Las consideraciones culturales tendrán que ceder cada vez que entren en conflicto con los derechos humanos. No se advierten en autos las circunstancias que permitan descartar la operatividad, respecto de Ruiz, de las normas del Código Penal en virtud de la práctica sexual o social alegada, precisamente porque la misma, de configurar una costumbre propia de la comunidad wichi, resulta violatoria de los derechos que la comunidad internacional reconoce en cabeza de Estela Tejerina. **Argumentos débiles:** 1) De acuerdo al Convenio 169 de la OIT, a los pueblos indígenas les asiste el derecho a conservar sus



costumbres e instituciones propias, siempre que éstas no sean incompatibles con los derechos humanos fundamentalmente definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos.

Análisis del fallo

Del voto en mayoría.

El voto mayoritario, omite todo tipo de referencia, análisis o reseña de los distintos instrumentos internacionales de protección de derechos humanos con vigencia en nuestro país, y que guardan especial relación con el caso concreto.

Si bien existe referencia a los instrumentos probatorios obrantes en la causa -y que el voto mayoritario entiende que el a-quo no valoró correctamente-, la misma es incompleta, solo lo es en relación al informe antropológico y las manifestaciones de referentes de la comunidad que reflejan como denominador común la perplejidad por la consideración penal de la conducta de Ruiz. No obstante ello, omite considerar otras circunstancias que permiten sostener que el imputado comprendía la criminalidad del acto, y que además tenía cierto grado de instrucción educativa en la enseñanza oficial y contacto con instituciones sociales que demostraban la ausencia de aislamiento total. Tampoco considera el informe ambiental del que se extrae que las relaciones sexuales con menores que pueden situarse entre los 11 y 13 años no es una costumbre ancestral del pueblo wichi. Cabe apuntar que el voto mayoritario no realiza una interpretación consecuencialista, entendida como la valoración comparativa de dos intereses jurídicamente protegidos con el fin de salvaguardar de la mejor manera posible a ambos. A lo sumo puede decirse que las referencias lo son en torno al imputado y no a la víctima. Mucho menos a lo que implica respecto de la sociedad decisiones como a la cual arriba.

Tampoco efectúa un acabado análisis de los hechos y del cuadro normativo que enmarca el caso. En torno a esto último se limita a señalar las supuestas garantías que le asisten a Ruiz, vulneradas –a su juicio- por la sentencia de grado. No hay ni siquiera un mínimo análisis o referencia a los derechos y garantías que le asisten a la menor.

Olvida la sentencia hacer referencia a la Convención sobre los Derechos del Niño. Tampoco se hace mención al derecho a la integridad personal de la niña, tutelado entre otros, por los art. 5 de la Convención Americana de Derechos Humanos, suscripta en San José de Costa Rica, art. 7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y art. 37 de la Convención sobre los Derechos del Niño. No hay que olvidarse también, que rige en la materia la ley 26.061, de vigencia territorial en todo el país.

Deja de lado la Corte, todo tipo de referencia a la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, y “Convención de Belem do Pará”. El pronunciamiento respecto del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, también se encuentra ausente en el voto mayoritario.



Del voto en minoría.

El voto en disidencia aborda la plataforma fáctica de la causa, la conjuga con la norma penal específica que contempla el supuesto de hecho y la consecuencia jurídica prevista por la misma y la interpreta con el todo orgánico del ordenamiento jurídico; es decir, no se limita a efectuar una interpretación meramente teórica, literal y rígida de la ley, sino que contempla las particularidades del caso y las armoniza con el ordenamiento jurídico en su integralidad, a la vez que contempla el aspecto axiológico que subyace a los hechos en cuestión.

Tanto en el voto de la mayoría como el de la minoría, considero que la interpretación, aplicación de la norma y argumentación se condice con parámetros propios del método jurístico sociológico. En el caso, puede afirmarse que el repartidor ha asumido el paradigma de la complejidad y en el estilo sobre la motivación de los hechos, se ha inclinado por poner en práctica una técnica analítica.

Si bien la minoría se refiere en sus argumentaciones a distintos Tratados de protección de Derechos Humanos vigentes en el país, las reseñas igualmente, fueron un tanto incompletas. Al hacer mención a la Convención de los Derechos del Niño, sólo analiza dos de sus arts.: el art. 1 y 3.1. De la misma manera que el voto mayoritario, también omite el análisis de la violación en el caso concreto del derecho a la integridad sexual de la niña, tutelado tanto por la Convención sobre los Derechos del Niño, como por el Pacto de San José de Costa Rica y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.


El análisis del voto minoritario es exhaustivo, tanto respecto de los antecedentes de la causa, las cuestiones de hecho, el análisis del contexto y de la prueba. Los argumentos esgrimidos refieren a una interpretación consecuencialista y aunque es menor la referencia, aborda también la situación de la víctima.

El voto rebate uno a uno los agravios expuestos en el recurso de casación. Comienza dando tratamiento a la denuncia de la madre de la menor, quien en sede judicial se rectifica de su declaración. La magistrada despliega la lógica formal in extenso, en un análisis completo de cada uno de los agravios.

Aborda el agravio relativo al criterio restrictivo en el análisis de la edad de la menor, desplegando fuertes argumentos en base a los cuales determina que entre 9 y 11 años, -que era la duda en torno a la edad de la niña- no existían mayores diferencias, pues como mucho, sostener que tenía 11 años, no variaba la situación ni de la niña ni del imputado en tanto bajo una u otra edad era dable sostener sin mayor hesitación que la víctima no podía consentir la relación sexual. Aquí, la tarea de ponderación se muestra acabadamente.

Lo más destacable del voto minoritario reside en reafirmar la vigencia irrestricta de los derechos humanos por sobre el derecho consuetudinario de cualquier comunidad, cuando éste afecte la integridad física, psíquica o moral de cualquiera de sus miembros.

El voto efectúa un análisis concienzudo del carácter no absoluto de los derechos constitucionales, poniendo énfasis en el hecho de que las decisiones judiciales deben



adecuarse a los compromisos asumidos por nuestro país en el ámbito internacional.

Respecto de la discriminación que el pronunciamiento de grado supondría para el recurrente, realiza una interesante interpretación, por la cual sostiene que lejos de configurar un tratamiento discriminatorio a un integrante de una comunidad indígena, la decisión importa el reconocimiento de la igualdad de condiciones para ser receptores y deudores de los derechos y obligaciones establecidos en los pactos internacionales de derechos humanos.

La disidencia contempla también el informe ambiental, cuestión que omite también considerar el voto en mayoría.

Entiendo que la interpretación del voto mayoritario resulta razonable y sistemática, y no se limita a ser teórica y rígida con respecto a la ley, sino que contempla las particulares circunstancias del caso para enmarcarlas en el ordenamiento jurídico considerado en su integridad y como un todo.

Opinión. De los derechos humanos.

El punto central de la cuestión –como ya se ha sostenido- reside en determinar en el conflicto de prevalencias de derechos que se suscita en el caso concreto, cuál es el que debe primar sobre el otro. Como puntapié inicial, es preciso establecer que debemos centrarnos en el problema, mas no en la norma como respuesta jurídica al mismo. El problema, una vez identificado, debe ser analizado a la luz del ordenamiento jurídico concebido éste como sistema. Así, sistema y problema se reclaman y complementan mutuamente, siendo inescindibles e irrenunciables el uno del otro.

En el caso, no se visualizan lagunas normativas, tampoco problemas de antinomias ni de ámbito temporal de normas. Podría sostenerse que la solución del voto de la mayoría se aparta del principio de territorialidad de la ley penal al no atribuir carácter delictual a la conducta del imputado por la pertenencia a la etnia wichi. Entran en juego tanto fuentes formales como materiales del derecho, esto es normas (fundamentalmente art. 75 inc. 22 CN, art. 119 Cód. Penal, 29 CADH) y costumbre (en el caso aquella conducta que en la cultura wichi se encuentra permitida como práctica habitual y no constituye delito, en otras palabras: una costumbre contra legem).

Pueden identificarse conceptos indeterminados, verbigracia: integridad sexual, respeto por la preexistencia étnica y cultural y operatividad de los derechos humanos, que el juzgador determina acudiendo al significado gramatical en primer orden, en un segundo plano hace referencias a lo que se entiende por esos conceptos conforme la construcción cultural de los mismos y lo que en el plano normativo interno e internacional se entiende por ellos.

En lo que respecta a la selección de los hechos y su relación con la prueba, considero que el juzgador –en el voto de la mayoría- efectuó la misma, no diría que arbitrariamente pero sí

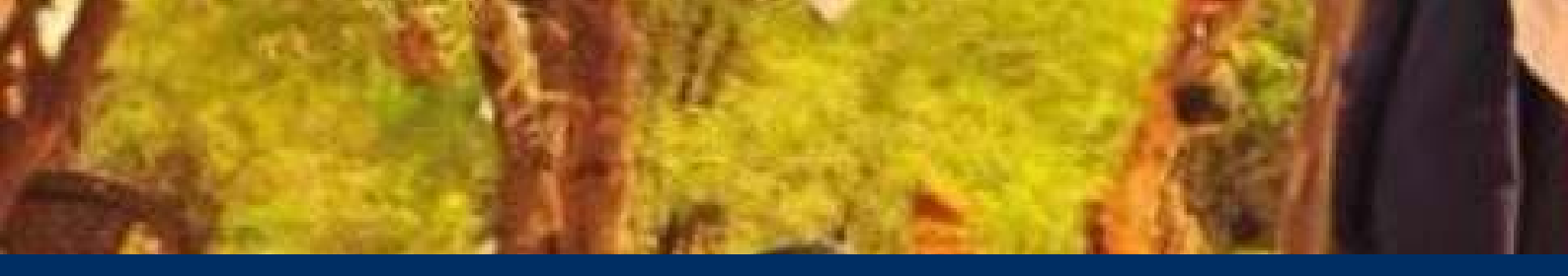


puntualizando aspectos que a los fines de robustecer la conclusión a la que llegaría le servirían de sustento. Por ejemplo: apela a reduccionismos en cuanto a todo tipo de referencia vinculada a la víctima, olvida mencionar el grado de instrucción del imputado y su vinculación con instituciones de la sociedad que revelan que no existe un completo aislamiento como arguye la defensa, se centra en el informe antropológico y califica a la práctica de relaciones sexuales como las que se evidencian como usual dentro de la comunidad. El voto en minoría considera los hechos en su integralidad, hace mención a la víctima y su edad, a la denuncia y retractación de la madre, al informe ambiental, a las características del imputado que le permitían comprender la criminalidad del acto, a la forma de vida de la comunidad wichi. No obstante esta afirmación, no creo que pueda hablarse de una manipulación en los hechos del voto mayoritario, pues –así como en la minoría- los hechos se tienen por confirmados conforme la teoría del consenso, del pragmatismo y del consecuencialismo. Claro que sí con diferentes motivos, razones y justificaciones.

Ello, importa sostener que siendo aceptable la justificación de la mayoría y de la minoría, es decir, siendo ambas posiciones lógicamente posibles, lo que define la decisión por una u otra opción no es más que el resultado individual de la ponderación y de la actividad de sopesar valores e inclinar la balanza por uno de ellos, siendo éste representativo de uno u otro derecho en juego.

En lo que se refiere a la forma de la motivación, en general la sentencia sigue un estilo forense adecuado con algunos errores de conjugación de tiempos verbales y de sintaxis. El texto resulta ordenado, pero el voto de la minoría suele ser repetitivo en algunas cuestiones; y en muchos pasajes, con otros rasgos lingüísticos insiste en cuestiones ya planteadas anteriormente. Sin embargo, se evidencia un orden estructural en el planteamiento de los hechos, su correspondencia con la prueba, el derecho aplicable y la solución del caso.

Si bien la Constitución Nacional ha incorporado al texto de la Carta Magna a partir del año 1994, como art. 75 inc. 17 la cláusula mediante la cual corresponde al Congreso Nacional: *“Reconocer la preexistencia étnica y cultural de los pueblos indígenas argentinos. Garantizar el respeto a su identidad...”* y en consonancia con ello, el art. 15 de la Constitución de Salta preceptúa que *“La Provincia reconoce la preexistencia étnica y cultural de los pueblos indígenas que residen en el territorio de Salta... Reconoce y garantiza el respeto a su identidad”*, también sucede que en nuestro país, mediante la misma reforma constitucional, se ha incorporado con rango constitucional una serie de Tratados de Derechos Humanos suscriptos por la Argentina, cuyo respeto y garantía de cumplimiento no pueden ser dejados de lado, so pena de incurrir en incumplimientos de obligaciones asumidas por parte del Estado, reprochables en el escenario internacional, en virtud de los principios de *“pacta sunt servanda”* y de buena fe, atento las disposiciones contenidas en el



art. 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; en el art. 2.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; en el art. 2.2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y en el art. 2.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

Si bien no puede decirse que exista una jerarquía determinada entre derechos humanos, lo cierto es que ante la eventual colisión que pudiera presentarse entre dos o más derechos, inevitablemente debe darse prevalencia a uno de ellos frente al otro. Los bienes que protegen los derechos humanos son de carácter irrenunciable por parte del hombre, en tanto la renuncia implicaría renunciar también a la condición de humanos. No debe perderse de vista la indivisibilidad, interdependencia e integralidad propia de este sistema de derechos, -lo cual quiere significar que no pueden concebirse unos sin los otros-, y la circunstancia de que todos conforman una base mínima de dignidad que no se puede transgredir por tener su fundamentación en la esencia misma del hombre, en su misma naturaleza.

La argumentación desplegada por el voto de la minoría remite a consideraciones normativistas en tanto enmarca el caso en la previsión normativa (art. 119 Código Penal), pero también iusnaturalistas, en tanto da prevalencia al respeto por la integridad sexual de la menor, que en el caso, se encuentra en clara tensión con el respeto por lo que la defensa de Ruiz denomina: conductas amparadas por los cánones de la cultura wichi. Así pensadas las cosas, el derecho que le asiste a Estela Tejerina lo es en base a su sola naturaleza humana e independientemente de cualquier regulación positiva al respecto. En palabras de Del Vecchio, indica lo que debe ser y solo existe en cuanto tiene una vigencia ideal: *“El derecho natural se distingue por esencia del positivo, cabalmente en que se afirma como principio deontológico: indica lo que debe ser aunque de hecho no sea. Solo existe en cuanto tiene una vigencia ideal; e idealmente está en vigor aunque de hecho haya sido violado. La violación se refiere al fenómeno, pero no destruye la norma ideal supraordinada al mismo”* (Vigo, 1984, p. 175).

Del test de proporcionalidad o razonabilidad.

El análisis del caso sub- examine, me permite sostener que la sentencia cumple con las exigencias propias del test de proporcionalidad. Volvamos sobre este punto de partida: el operador del derecho encuentra más de una respuesta jurídica, sea ésta implícita o explícita, y su tarea es elegir entre las opciones que se le presentan la que considere mejor a los fines de la justicia y equidad en el caso concreto, y dar razones y argumentos que respalden tal elección.

Dice Alonso García (1984):

“Existen sin embargo, determinados preceptos constitucionales en que la razonabilidad o racionalidad se convierte en el parámetro por excelencia del



examen de la constitucionalidad o inconstitucionalidad de actos o normas...el test de la razonabilidad se ha convertido, pues, en el instrumento interpretativo clásico de gran parte de los derechos fundamentales...Se trata de la racionalidad no como equivalente a la ausencia de duda, sino como equivalente a la necesidad de que la ley sea razonable”.

El principio de proporcionalidad es una norma de optimización cuyo ámbito de actuación está delimitado a la intervención estatal en los derechos fundamentales. En el caso bajo estudio, se advierte con claridad la tarea de ponderación del intérprete, propia del denominado “balancing test” y que importa sopesar los derechos que se encuentran en punto de conflicto. Así, el test de proporcionalidad se muestra como una técnica metodológica que aplica el intérprete y que forma parte del examen mismo de ponderación. Como sub-principios, a los fines del análisis de proporcionalidad deben tenerse en cuenta: la idoneidad o adecuación, la necesidad y la proporcionalidad o ponderación.

La idoneidad implica la identificación de un fin de relevancia constitucional (esto es, en el caso del voto mayoritario el respeto a los derechos que implican la preexistencia étnica y cultural y la pertenencia del imputado a la cultura wichi; en el caso del voto minoritario la protección del derecho a la integridad sexual que le asiste a la menor) y la verificación sobre si la medida examinada es adecuada para lograr el mismo (en el caso del voto mayoritario, anular el auto de procesamiento; en el caso del voto minoritario, confirmarlo).

La necesidad alude a que la medida debe ser necesaria, lo que incluye el análisis de otras medidas menos gravosas que limiten el derecho constitucional en juego (en el caso sub examine esta exigencia se encuentra más acabadamente analizada en el voto minoritario, en cuanto refiere la necesidad de considerar la conducta enmarcada en el tipo penal a que alude el art. 119 del Código Penal; y por realiza una interpretación consecuencialista, abarcativa de los efectos que importaría considerar que la conducta desplegada por el imputado no resulta comprensiva del injusto penal).

La ponderación consiste en una suerte de comparación entre el grado de optimización del fin de relevancia constitucional y la intensidad de intervención en el derecho fundamental. Como sostiene Alexy, si una norma de derecho fundamental, entra en colisión con un principio contrapuesto, entonces las posibilidades jurídicas para la realización de la norma de derecho fundamental dependen del principio contrapuesto⁴ (en la sentencia que se comenta, ambas posturas, tanto la mayoritaria como la minoritaria –pero con mayor intensidad ésta última- efectúan el juicio de ponderación a los fines de llegar a la conclusión pertinente. La mayoría da prevalencia a la pertenencia a un grupo étnico cultural determinado y el respeto por sus costumbres ancestrales. La minoría pone por encima de éste derecho el respeto por la integridad sexual de la menor).

⁴ “El test de proporcionalidad”; cita online en <https://es.slideshare.net/diebrun940/proporcionalidad-upigv>



De la tensión entre universalismo y relativismo cultural.

Cultura y realidad se demandan y se corresponden. El problema será tal en tanto el cuándo y el dónde de la cultura así lo considere. Lo que la cultura va moldeando es también lo que el derecho va siendo. Y son esos parámetros los que el repartidor tendrá que tener en cuenta al analizar un caso concreto. Es la cultura, la génesis del surgimiento de nuevos paradigmas dominantes, a la luz de los cuáles el intérprete debe desplegar su tarea; y es también la responsable de poner de manifiesto las carencias de paradigmas que si bien muchas veces aún tienen vigencia, no logran dar respuesta a todo lo que en el aspecto sociológico y empírico demandan los problemas.

Por un lado, el universalismo propicia que los derechos humanos tienen por titulares a las personas por su condición de tal y que no es posible o al menos justificable, que la existencia de diferentes regímenes políticos, sociales y escenarios culturales, sirvan de excusa para justificar su desconocimiento, vulneración, mengua, violación o menoscabo. A ese concepto rígido, debe agregarse el concepto de variabilidad cultural que permita la concreción de los derechos humanos con cierta flexibilidad, sin que ello implique que todos los derechos dependen de la cultura que los define. Así, los derechos humanos están, existen y tienen vigencia, por encima de las concepciones -a priori- de tipo cultural que cada una de las comunidades pueda darles.

Es decir, los derechos humanos no son lo que las culturas quieren que sean, no necesitan de una construcción cultural determinada que les otorgue sentido; tienen vigencia, virtualidad y operatividad que no se reducen a un ámbito cultural determinado, sino que son con independencia de la cultura que los reconoce o garantiza.

Creo que éste debe ser el punto de partida de cualquier reflexión en torno a los derechos humanos, que permitirá evitar la vulneración y el desconocimiento del sistema de garantías que los mismos generan por el solo hecho de su existencia.

La operatividad de los derechos humanos internacionalmente reconocidos en el marco de la legislación nacional, importa que los mismos no dependen de una eventual regulación para ser exigibles, sino que tienen vigencia independientemente del ordenamiento jurídico nacional del que también forman parte. Los derechos humanos forman parte de un grupo de derechos denominados de primera generación; ellos, aparecen como rectores de toda norma, que necesariamente debe adecuarse a ellos y constituyen hoy, la base de todo ordenamiento normativo organizado.

Por el otro lado, el relativismo cultural parte de una primera afirmación, cual es que los derechos humanos dependen del contexto cultural, de los sistemas políticos y organizacionales, de los derechos sociales reconocidos y aún de la sensación de seguridad que brinde el Estado, cuestionando de ese modo la existencia de una universalidad de estándares destinado a ser aplicado a la totalidad de las culturas.

La asunción de una u otra postura puede conducirnos, a mi modo de ver, a límites



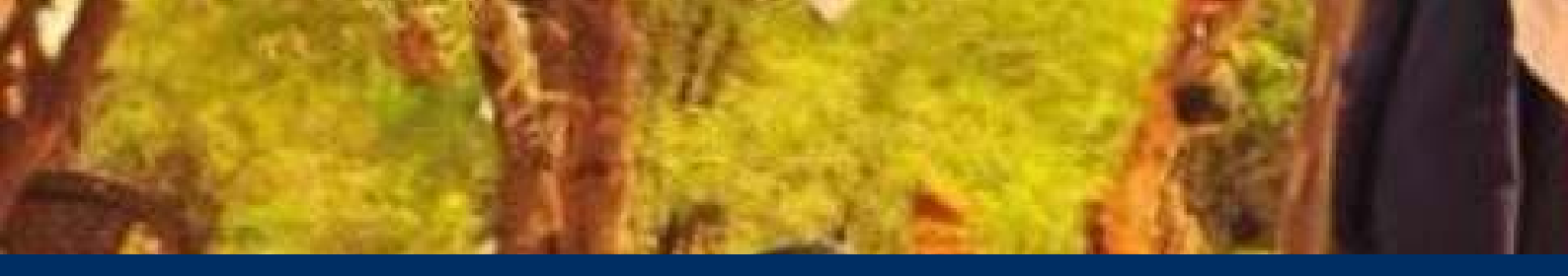
intolerables. Por un lado, si concebimos una visión universalista radical, debemos afirmar por deducción, que la cultura no es un elemento relevante para juzgar la validez de las normas universalmente válidas, por lo tanto, ninguna pauta cultural incidiría en el ánimo del juzgador, pues ello sería innecesario y contrario al principio universal, los moldes estáticos presentarían una aplicación rígida, única e inequívoca en algún sentido de la norma, y el conflicto de interpretación no se presentaría jamás a los ojos del órgano jurisdiccional. Nos acercaríamos así a fórmulas preconstituídas, casi de naturaleza matemática y similar a la de las ciencias duras y así: dada tal circunstancia fáctica, correspondería tal consecuencia jurídica. El trabajo de hermenéutica y de interpretación para la aplicación de la ley sería tan reducido, mecánico y monótono que podría avizorarse como casi inexistente.

Del mismo modo, si nos enrolamos en una postura defensiva del relativismo cultural a ultranza, tendríamos que reconocer a la cultura como fuente única de validez del derecho, y, como consecuencia, la única norma válida sería la que prescribe la tolerancia y el reconocimiento de las prácticas culturales y las costumbres ancestrales de un pueblo, negándose del mismo modo la existencia y la validez de normas distintas, contrapuestas o ajenas a la cultura determinada, frente a la cual pierden todo tipo de vigencia práctica y cuyo desconocimiento se traduce en el apartamiento a su obediencia. De ese modo, se avasalla el principio de legalidad imperante en nuestro ordenamiento jurídico.

Frente al relativismo cultural llevado a éstos extremos, se presentarían tantos sistemas normativos, como comunidades se reconozcan diferentes, y así, el poder punitivo se situaría también por fuera del Estado, erigiéndose en cabeza de cada una de las diferentes comunidades. Esto implicaría darle paso a la existencia de un verdadero enjambre normativo, multifacético, complejo y constituido por grupos de normas que rigen grupos de personas, que no se reconocen como sistema atento al solo de hecho de desconocer la vigencia y validez de toda otra norma que se sitúe por fuera de ellos. Imagínese la enorme cantidad de conflictos de interpretación y de aplicación territorial de la ley que podrían presentarse. Para cada comunidad existiría un derecho diferente y único con entidad suficiente para regular la convivencia.

En nuestro país, es conteste la doctrina en considerar que el art. 1º del Código Penal sienta el principio de territorialidad y que a partir de él se constituye la columna vertebral de la aplicación de la ley penal en el espacio.

En toda la cuestión referida al universalismo y relativismo cultural y en relación al derecho penal propiamente dicho, caben dos posibilidades: a) considerar la aplicación de la ley penal por igual frente a todos los habitantes, o, b) considerar que frente a la aplicación de la misma deben incluirse de manera expresa en la legislación pautas especiales donde se tome en cuenta la particularidad étnica y las características propias del indígena. Debe tenerse sumo cuidado si ha de optarse por la opción b), en tanto existen diferencias entre



los mismos grupos étnicos y habría que pensar que el hecho de aplicar criterios únicos y generales respecto de las peculiaridades étnicas, también devendría en abstracta la norma pues no sería suficiente para agotar el supuesto de hecho que podría presentarse en el caso concreto o sería contradictoria respecto de ciertas características específicas, propias de una comunidad en relación con otra. Al menos, cabría la posibilidad de que la norma fuera formalmente válida pero materialmente injusta.

Aspectos axiológicos

Este aspecto ha venido siendo desarrollado también en puntos anteriores. Como ya se ha sostenido, la preferencia por una u otra opción importa para el juzgador necesariamente una valoración. La tensión entre los valores, evidencia la dificultad del caso (libertad, integridad sexual, respeto por la culturalidad). Se identifican los siguientes valores comprometidos en el caso: dignidad, libertad e igualdad. Las clases de justicia que se identifican son: dialogal, atento a las variadas razones que se esgrimen en la solución; con consideración de personas; asimétrica, por la difícil tarea de sopesar las potencias e impotencias que se reparten en el caso; particular y espontánea.

Como refiere Chaumet (2012), el derecho es constantemente un vaivén de fraccionamiento y desfraccionamiento. Los fraccionamientos producen seguridad jurídica. En el caso que nos ocupa, el repartidor acude a fraccionamientos tales como la reducción del contenido del caso a aquello que surge de las actuaciones, particularmente en relación a la edad de la menor, a la situación personal del imputado respecto de su grado de instrucción e inserción en la sociedad, y con mayor intensidad, en el voto de la mayoría, la declaración de nulidad del procesamiento se centra en que el inferior no consideró el informe antropológico sin mayor trascendencia de otras razones alegadas. En cuanto a los desfraccionamientos, sabido es que si bien son generadores de inseguridad jurídica, resulta necesario que el repartidor tenga en cuenta particularidades de la norma general y abstracta que el legislador no pudo contemplar al crearla. Ya hablamos anteriormente de la tensión entre universalismo y relativismo cultural. Las consideraciones de los postulados de ambas corrientes, las particularidades de la etnia wichi, la necesaria articulación, armonización y generación de un diálogo recíproco entre el derecho constitucional nacional y el derecho internacional de los derechos humanos para determinar la prevalencia de una solución sobre otra constituyen desfraccionamientos que nítidamente pueden entrecruzarse en el caso.

A modo de conclusión

El acceso carnal a niñas, de modo reiterado hasta alcanzar su embarazo, bajo la modalidad de supuesto consentimiento en virtud de relaciones de convivencia aceptadas en ciertas



comunidades indígenas, resulta objetivamente violatorio de los derechos a la integridad personal y a la dignidad del ser humano. Por esa razón, los delitos contra la integridad sexual, entre ellos el abuso sexual con acceso carnal y el estupro, se encuentran tipificados en el Libro Segundo, Título 3 del Código Penal Argentino. Debe tenerse en cuenta que en los delitos de índole sexual, el bien jurídico protegido responde a un bien más amplio que como dice Rubén Fígari⁵, es la libertad personal entendida en su realización específica como el derecho del individuo a ejercer libremente su sexualidad, o no verse involucrado sin su consentimiento en una relación sexual.

Resulta inconcebible que se pretenda distinguir entre “abuso con violencia”, cuando “no hay consentimiento” de la víctima, y “abuso sin violencia” cuando, como se aduce en este caso, habría “consentimiento” de la niña. Respecto de ellos caben dos aclaraciones: 1º) Por definición, todo abuso es violento; 2º) El consentimiento supone conciencia, libertad, discernimiento y conocimiento de las consecuencias de una acción. Claramente, esto no puede atribuírsele al ánimo de una niña de entre 9 y 11 años; cae de maduro decir que a esa edad no se ha alcanzado la madurez suficiente para consentir el acto sexual.

Defender y garantizar los derechos de los niños y niñas (cualquiera sea la etnia o grupo social al que pertenezcan) es un mandato internacional, interno, moral y legal.


Debe ahondarse en la concientización y estudio de los derechos humanos por parte de los operadores jurídicos y de la sociedad toda, ello permitirá evitar la revictimización que como en el caso particular, tuvo que sufrir Estela Tejerina y nos hará crecer como sociedad madura, pensante y conciente de sus derechos. Debe brindarse vigencia efectiva del derecho al respeto de la cultura y las pautas culturales de los pueblos indígenas y de cualquier grupo social que se reconozca diferente, siempre y cuando ello no soslaye y vulnere el goce efectivo de los derechos humanos de otros. De igual manera, ante la eventual tensión entre el derecho al respeto y reconocimiento de la identidad cultural y el derecho a la integridad sexual; ambos derechos humanos internacionalmente reconocidos, ante el segundo, debe ceder el primero. Tampoco debe olvidarse que las normas que garantizan el derecho a la identidad y a la diferencia no equivalen a privilegio (Bidart Campos, 1996).

No se puede pretender subordinar un derecho esencial de la naturaleza humana al hecho de la pertenencia a un grupo cultural determinado. La sola pertenencia del imputado a la comunidad aborigen, no puede constituir una excepción al sistema legal⁶.

Comparto la tesis alexyana de los derechos humanos que postula la existencia de un núcleo de derechos humanos fundamentales que tienen validez eterna, que conforman una auténtica moral inmanente y que deben ser mínimamente asegurados por el derecho

⁵ Fígari, Rubén. “Un caso de diversidad cultural indígena en los delitos de índole sexual”, en www.terragnijurista.com.ar/jurisprudencia/indigena.htm.

⁶ “Antico, Segundo Manuel s/ Estupro Agravado” SD 27/2003 de fecha 26/11/03.



positivo, si es que éste ha de ser legítimo y correcto. Según Alexy (2017, p. 93), “validez eterna” quiere decir validez para todos los seres humanos con independencia del tiempo y del espacio.

Como bien dice Víctor Bazán⁷, es dable exigir una comprometida medida jurisdiccional para cohonestar los valores en juego: por una parte los derechos indígenas, que exigen resguardo a partir del texto constitucional, y, por la otra, la necesidad –y el deber- de aplicar el “ius puniendi” que titulariza el Estado. Ello en mesurado contrapunto para evitar que, de un lado se lesionen –soslayándolas- las pautas culturales de los aborígenes y la sujeción de éstos a sus normas consuetudinarias y, por el otro, que quede erosionada la potestad estatal permitiendo burlar el deber represivo frente a la comisión de una conducta delictiva, al tiempo de erigir a modo de límite que aquella sumisión normativa de los indígenas se desenvuelva sin atentar contra los derechos y pautas fundamentales establecidos constitucionalmente.

En lo que respecta a la argumentación, no caben dudas que constituye un imperativo ineludible de la praxis jurídica. No se trata ya de revalorizar la función del juez creador del derecho o mero aplicador de la ley. Lo que debe cobrar verdadera relevancia es la figura del juez intérprete, al que es dable exigirle una visión dinámica de la norma bajo examen.

En casos como el que nos ocupa, y ante el eventual conflicto entre dos principios, éste debe resolverse mediante el llamado juicio de ponderación. Dice Coll que al realizar este juicio de ponderación, el juez debe expresar argumentativamente, por qué pondera un principio por encima de otro o restringe el campo de aplicación de uno de ellos (Coll, 2017, p. 23).

En el caso objeto de análisis, coincido con la solución a la que arriba el voto de la minoría, como ya he señalado en reiteradas oportunidades; no obstante ello, puede señalarse una característica común en ambos votos (de la mayoría y de la minoría) que responde a que ninguno de ellos puede considerarse infundado o arbitrario, sino mas bien, consistentemente argüidos, con la trascendental salvedad de que las premisas desde las que afrontan su razonamiento difieren radicalmente entre sí.

Como tantas veces se ha afirmado, la solución del caso concreto, o mas bien del problema, es la mejor opción que como respuesta encuentra el intérprete en su tarea hermenéutica. Mas esa respuesta no implica un molde rígido que como concepto definido y concluido sirva para brindar solución a todos los casos que pudieran presentarse, ello en tanto el derecho es una realidad que se configura caso a caso en el marco de un quehacer que –como dice Renato Rabbi Baldi Cabanillas- resulta eminentemente práctico.

⁷ Bazán, Víctor. “Justificación Putativa, Derecho Indígena y un embate contra el letargo constitucional”. LL, 2000-E-127, nota a fallo “Puel, Raúl” (TSJ Neuquén, 12-3-99).



Bibliografía

- Alexy, Robert (2017). "Argumentación, derechos humanos y justicia". 1ª ed. Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Astrea.
- Alonso García, E. (1984) "La interpretación de la Constitución". Centro de Estudios Constitucionales, Madrid; cit. en Vigo, Rodolfo Luis (2015). "Interpretación (argumentación) jurídica en el estado de Derecho Constitucional". Rubinzal Culzoni Editores. Bs. As.
- "Antico, Segundo Manuel s/ Estupro Agravado" SD 27/2003 de fecha 26/11/03.
- Asis Roig, R. "Jueces y normas. La decisión judicial desde el ordenamiento", cit. en Andruet, Armando S. (2005). "Teoría general de la argumentación forense". Alveroni Ediciones. Córdoba.
- Bazán, Víctor. "Justificación Putativa, Derecho Indígena y un embate contra el letargo constitucional". LL, 2000-E-127, nota a fallo "Puel, Raúl" (TSJ Neuquén, 12-3-99).
- Bidart Campos, Germán (1996). "El Derecho Constitucional Humanitario". Ed. Ediar. Bs. As.
- Chaumet, Mario E. Capítulo de su Tesis Doctoral, "La argumentación de la adjudicación judicial. Un paradigma de la complejidad"; Doctorado en Derecho, Pontificia Universidad Católica Argentina Santa María de los Buenos Aires, Sede Rosario 2012; disponible en www.academiadederecho.org
- Coll, Ariel Gustavo. "Sobre la argumentación y el control de la argumentación de los Superiores Tribunales". Congreso de secretarios letrados y secretarios relatores del país: conclusiones y reseñas en el X aniversario de su celebración. 1ª Ed. Ciudad Autónoma de Buenos Aires.
- "El test de proporcionalidad"; cita online en <https://es.slideshare.net/diebrun940/proporcionalidad-upigv>
- Fígari, Rubén. "Un caso de diversidad cultural indígena en los delitos de índole sexual", disponible en www.terragnijurista.com.ar/jurisprudencia/indigena.htm.
- Vigo, Rodolfo Luis (h). (1984) "Visión crítica de la Historia de la Filosofía del Derecho". Rubinzal Culzoni. Santa Fé.