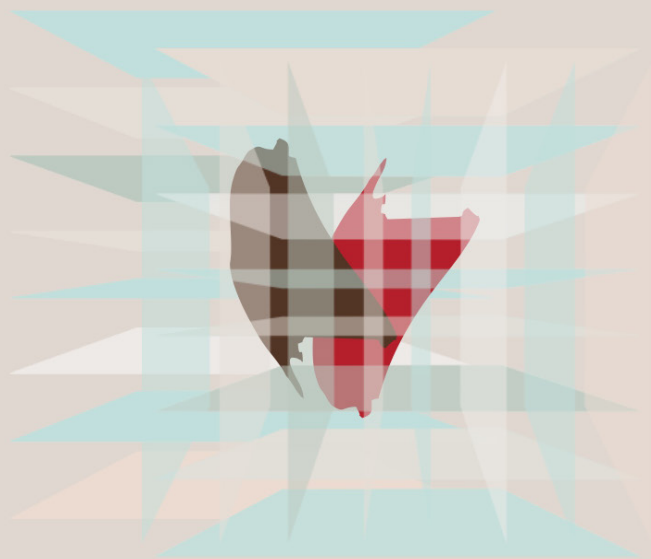


VIOLENCIA DE GÉNERO FAMILIAR

Estudios para la tutela judicial efectiva
de sus víctimas



Mariel Fernanda Molina

(Directora)

Mariel Fernanda Molina

DIRECTORA

VIOLENCIA DE GÉNERO FAMILIAR.
ESTUDIOS PARA LA
TUTELA JUDICIAL EFECTIVA DE SUS VÍCTIMAS

AUTORES

Mariel Fernanda Molina / P. Micaela Chanampe / Gabriel Juan
María Roberta Simone Bergamaschi / Carmen Mariela López
Roberto Flavio Funes / Renzo Andrés Bloise / María Daniela Alma
Diana Florencia Farmache / Jonathan Daniel Perón / Joana Jofré
Carlos Emilio Neirotti / Nadia Anahí Tordi / Florencia A. López
Sofía Méndez Maza / Melina Juan

Qellqasqa Editorial

Mendoza, 2024

Violencia de género familiar : estudios para la tutela judicial efectiva de sus víctimas /
Micaela Chanampe ... [et al.] ; Compilación de Mariel Fernanda Molina ; Editado por
Gerardo Patricio Tovar. - 1a ed. - Guaymallén : Qellqasqa, 2024.
Libro digital, PDF

Archivo Digital: descarga y online
ISBN 978-631-6551-17-7

1. Derecho. 2. Violencia de Género. 3. Víctimas de Violación de los Derechos Humanos. I.
Chanampe, Micaela II. Molina, Mariel Fernanda, comp. III. Tovar, Gerardo Patricio, ed.
CDD 346.015

VIOLENCIA DE GÉNERO FAMILIAR. ESTUDIOS PARA LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA DE SUS VÍCTIMAS MARIEL FERNANDA MOLINA (DIRECTORA)

 ORCID ID <https://orcid.org/0000-0003-4018-5911>

Autores: Mariel F. Molina / Micaela Chanampe / Gabriel Juan / María Roberta Simone Bergamaschi
Carmen Mariela López / Roberto Flavio Funes / Renzo Andrés Bloise / María Daniela Alma
Diana Florencia Farmache / Jonathan Daniel Perón / Joana Jofré / Carlos Emilio Neirotti
Nadia Anahí Tordi / Florencia López / Sofía Méndez Maza / Melina Juan

El proceso de evaluación de los trabajos publicados respondió a criterios de carácter general y holístico referidos a la validez de las aportaciones para un progreso real del conocimiento relativo al objeto de la investigación, y que los artículos fueran el resultado de estudios analíticos y críticos, con preferencia a los puramente descriptivos.

La edición de la obra fue evaluada en formato abierto por los Dres:

Beatriz Della Savia y Andrés Rousset Siri

Editado por Gerardo Tovar en Qellqasqa.com.ar

 ORCID ID <https://orcid.org/0000-0001-9367-6111>



ACCESO  ABIERTO

Los contenidos son ofrecidos bajo Licencia
Creative Commons (CC BY-NC-SA 2.5 AR)
(Atribución-No Comercial-Compartir Igual 2.5 Argentina)

Usted es libre de: Compartir: copiar y redistribuir el material en cualquier medio o formato.

Adaptar: remezclar, transformar y construir a partir del material.

ISBN 978-631-6551-17-7

LIBRO DE EDICIÓN ARGENTINA

ÍNDICE

PRESENTACIÓN	11
PRIMERA PARTE: GÉNERO, VULNERABILIDAD Y VIOLENCIAS	27
CAPÍTULO 1 DERECHO HUMANO DE LAS MUJERES A LA VIDA FAMILIAR LIBRE DE VIOLENCIAS	
Mariel F. Molina y P. Micaela Chanampe	29
CAPÍTULO 2 GÉNERO Y TEORÍA DEL DERECHO. ESTÁNDARES INTERPRETATIVOS DE LA CORTE IDH	
Gabriel R. Juan	61
CAPÍTULO 3 HACIA LA DECONSTRUCCIÓN DE LA “VULNERABILIDAD” EN CLAVE DE DERECHOS HUMANOS	
María Roberta Simone Bergamaschi	135
CAPÍTULO 4 EL APORTE DEL PSICOANÁLISIS COMO INTERDISCIPLINA EN EL ABORDAJE JURÍDICO DE LA VIOLENCIA DE GÉNERO	
Carmen Mariela López	175
CAPÍTULO 5 PANORAMA NORMATIVO DE PROTECCIÓN CONTRA LA VIOLENCIA FAMILIAR Y DE GÉNERO	
P. Micaela Chanampe	201
SEGUNDA PARTE: MARCO NORMATIVO DE LA VIOLENCIA DE GÉNERO FAMILIAR	223
CAPÍTULO 6 EL PROCESO DE VIOLENCIA DE GÉNERO FAMILIAR EN LA PROVINCIA DE MENDOZA	
Mariel F. Molina	225
UN APORTE PARA EL ESTUDIO DEL PROCESO DE VIOLENCIA EN LA LEY 9.120 DE LA PROVINCIA DE MENDOZA	
Roberto Flavio Funes	301

TERCERA PARTE: MEDIDAS DE PROTECCIÓN	317
CAPÍTULO 7 DEL DERECHO A LOS HECHOS: LOS NÚMEROS DE LA VIOLENCIA DE GÉNERO EN EL ÁMBITO INTRAFAMILIAR EN LA JUSTICIA MENDOCINA, CON ESPECIAL REFERENCIA A LA GESTIÓN JUDICIAL ASOCIADA DE FAMILIA DE GUAYMALLÉN Renzo Andrés Bloise	319
CAPÍTULO 8 LA NECESIDAD DE AJUSTAR LAS MEDIDAS DE PROTECCIÓN AL CASO CONCRETO COMO BÚSQUEDA DEL RESTABLECIMIENTO DE DERECHOS María Daniela Alma, Diana Florencia Farmache y Jonathan Daniel Perón	359
CAPÍTULO 9 MEDIDAS DE PROTECCIÓN. TRÁMITE POSTERIOR Y PROPUESAS PARA EL PROBLEMA DE LA VIGENCIA P. Micaela Chanampe	389
CAPÍTULO 10 EL PLAZO DE VIGENCIA EN LAS MEDIDAS DE PROHIBICIÓN DE ACERCAMIENTO COMO MANIFESTACIÓN DEL ACCESO A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA CON SUSTENTO EN LA EQUIDAD. ESTUDIO DE CASO María Roberta Simone Bergamaschi	415
CAPÍTULO 11 MEDIDAS DE PROTECCIÓN CONTRA LA VIOLENCIA ECONÓMICA Mariel F. Molina	427
CAPÍTULO 12 VIOLENCIA ECONÓMICA Y ESTÁNDARES PROCESALES. ESTUDIO DE CASO Joana Jofré	449
CAPÍTULO 13 EL PROCESO DE CONTROL Y SEGUIMIENTO DE LAS MEDIDAS DE PROTECCIÓN DE DERECHOS EN LA PROVINCIA DE MENDOZA. ALGUNAS PROPUESTAS María Daniela Alma, Diana Florencia Farmache y Jonathan Daniel Perón	461

CAPÍTULO 14 LA POSIBILIDAD DE APLICAR EL PROCESO CIVIL DE EJECUCIÓN FORZADA ANTE EL INCUMPLIMIENTO DE LA RESOLUCIÓN JUDICIAL QUE ORDENA MEDIDAS DE PROTECCIÓN DE DERECHOS EN LA PROVINCIA DE MENDOZA María Daniela Alma, Diana Florencia Farmache y Jonathan Daniel Perón	481
CUARTA PARTE: LAS PERSONAS VÍCTIMAS DE VIOLENCIA ANTE EL PROCESO JUDICIAL	523
CAPÍTULO 15 AUTONOMÍA Y CONSENTIMIENTO DE LA PERSONA EN SITUACIÓN DE VIOLENCIA Carlos Emilio Neirotti	525
CAPÍTULO 16 PARTICIPACIÓN DE NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES EN LOS PROCESOS DE VIOLENCIA FAMILIAR EN LA PROVINCIA DE MENDOZA Nadia Anahí Tordi	547
CAPÍTULO 17 LA LLAMADA VIOLENCIA VICARIA (O DESPLAZADA) Y LA NECESIDAD DE SU INCORPORACIÓN AL ORDENAMIENTO JURÍDICO Florencia. A. López	571
CAPÍTULO 18 LA VALORACIÓN DE LA DECLARACIÓN DE LA MUJER VÍCTIMA DE VIOLENCIA FAMILIAR PARA LA DETERMINACIÓN DE UNA MEDIDA DE PROTECCIÓN Sofía Méndez Maza	609
CAPÍTULO 19 LA DECLARACIÓN DE LA VÍCTIMA DE VIOLENCIA DE GÉNERO Joana Jofré	653
QUINTA PARTE: NUEVOS DESAFÍOS PARA LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA DE LAS VÍCTIMAS	683
CAPÍTULO 20 EL DERECHO A LA REPARACIÓN DE LAS VÍCTIMAS DE VIOLENCIA DE GÉNERO Melina Juan	685

A Aída Kemelmajer,
nuestra Maestra.

PRESENTACIÓN

La violencia de género familiar (o doméstica, como también se la llama¹) es una de esas expresiones punzantes de la condición humana. Pensar que la “casa” o el “hogar” pueden representar temor o terror para algunas mujeres, parece inconcebible en la sociedad occidental del siglo XXI. La cuestión atañe a la dinámica del poder en las relaciones familiares e implica una forma de ejercicio de ese poder, que si bien pueden valerse del empleo de la fuerza física, abunda en otros mecanismos más sutiles como la manipulación, descalificación, humillación, control y sometimiento de la mujer. De todas las modalidades de violencia es, quizás, la más inconcebible; porque precisamente de quienes se espera recibir protección o contención se padece la agresión².

Por fortuna, el fenómeno está en agenda; y ello se debe en gran medida a la lucha del colectivo de mujeres, que durante décadas lucha por la visibilidad de la problemática como una cuestión atinente a la esfera pública y al campo de los derechos humanos.

1 Así la denomina la ley 26.485 (art. 5).

2 LLUGDAR, Hugo, “Procesos de protección contra la violencia familiar”, en GALLO QUINTIAN, Gonzalo Javier, y QUADRI, Gabriel Hernán (Dir.) *Procesos de familia*, T III, La Ley, Buenos Aires, p. 517.

La obra que presento reúne un conjunto de Estudios sobre la violencia de género familiar en la provincia de Mendoza, que fueron elaborados por un inquieto y heterogéneo grupo de investigadores e investigadoras locales; es el resultado de una labor llevada adelante en la Facultad de Derecho, a partir de la convocatoria de la Secretaría de Investigaciones Internacionales y Posgrado de la Universidad Nacional de Cuyo para el período 2022–2024. El proyecto, que dirigí junto a la Profesora María Roberta Simone Bergamaschi, se tituló “Los estándares del sistema de Derechos Humanos en el proceso de violencia de género y familiar. Análisis del caso mendocino”³, y representa la formalización de una línea de investigación abierta tiempo atrás de un modo espontáneo y colaborativo. En aquel entonces nos habíamos propuesto indagar sobre la eficacia de las herramientas jurídicas para la detección, prevención y protección contra la violencia de género en nuestra provincia. Cuestión que a todos y todas quienes participamos de esta iniciativa, nos ocupa y preocupa.

El trayecto compartido durante el tiempo que tomaron estos estudios resultó profundamente enriquecedor, y ello gracias a la solidaridad y el compromiso del equipo de investigadores que participaron, todos operadores jurídicos de diferentes procedencias; profesores y profesoras de Derecho de las familias, Derecho penal, Teoría y Filosofía del Derecho, Derecho privado, profesionales de la abogacía, la psicología y pedagogía, jueces de Familia y Violencia familiar, funcionarios, auxiliares e integrantes del Ministerio Público.

3 Universidad Nacional de Cuyo, Secretaría de Investigación, Internacionales y Posgrado, Código SIIP: COD E002–T1. Resolución Rectoral N° 2118/22

La trascendencia de la intersección entre las categorías conceptuales género y violencia que decidimos asumir en la base de esta investigación deviene probablemente de la frecuencia con que ambas aparecen relacionadas. Ello es así porque en nuestro medio es usual que la violencia familiar se identifique con aquella que ejerce el hombre contra la mujer sustentada en estereotipos masculinos y en un vínculo de sumisión originado en concepciones patriarcales de muy difícil erradicación, y sea la expresión de hábitos profundamente arraigados en la vida comunitaria. Nos situamos desde el paradigma del “género” como un constructo cultural, en el que se encuentran imbricados una cantidad de patrones aprendidos dentro del proceso de socialización y de educación, que se refuerza o consolida a lo largo del tiempo.

Nuestra premisa ha sido que la violencia de género representa la vulneración del derecho humano de la mujer a ser tratada sin discriminación, y a que se respete su libertad y autonomía.

Sabemos de la cifra negra de la violencia de género familiar, y de la imposibilidad de confiar en los números cuando el escenario es el ambiente familiar⁴, así como de los problemas para acceder a la justicia de muchas mujeres víctimas, en parte, por las enormes dificultades para reconocer, reconocerse y nominar esta violencia. Por eso asumimos que la magnitud del fenómeno nos exigía reparar en el paradigma interdisciplinario,

⁴ SEGATO, Rita, *Las estructuras elementales de la violencia. Ensayos sobre género entre la antropología, el psicoanálisis y los derechos humanos*. 3ra edición revisada. Prometeo, Buenos Aires, 2021 p. 130

definir con claridad nuestra posición iusfilosófica, trabajar con herramientas conceptuales propias de la teoría del derecho, como también profundizar sobre categorías analíticas tales como “vulnerabilidad” “roles”, “estereotipos”, “poder” “género”, “mujer”, “patriarcado”, “dominación y subordinación”, “intimidad y cuidado”, “dimensión política de la vida privada”, “interseccionalidad”, “autonomía relacional”. Este sustento teórico nos proporcionó un anclaje imprescindible para continuar luego con vocación transformadora, e intentar aportar herramientas que resulten útiles a la práctica jurídica, con impacto social.

Dado que la noción de género es un componente sustancial en la teoría de la justicia, nos enfocamos en la realidad local con el propósito de reflexionar sobre lo procedimental, o sea, el “cómo” (proteger a la mujer)⁵. Por eso pusimos en el centro de la escena el insumo procesal que nos interpela cotidianamente: el proceso de violencia familiar previsto por la Ley provincial 9.120. Quisimos estudiar hasta qué punto su diseño e implementación responde a los estándares interpretativos derivados de la perspectiva de género, que surgen de la doctrina fijada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) en sus fallos y opiniones consultivas, y si cumplimos con la directriz de la “Debida diligencia” que surge de la Convención de Belem do Pará.

El trabajo discurre sobre el contexto legal e institucional en el que se resuelven los casos de violencia de género familiar en el sistema mendocino, tratando de dar cuenta de los

5 En el sentido de FRASER, Nancy, *Escalas de justicia*, trad. Antoni Martínez Riu, Herder Editorial, Barcelona, versión e-book, 2012.

lineamientos y criterios que guían la práctica judicial. Como se verá, son estudios con un fuerte anclaje en la realidad de los Juzgados de Familia y Violencia Familiar de Mendoza, pues sin prescindir del necesario sustento teórico nos nutrimos de nuestro bagaje de experiencias profesionales y laborales.

Los encendidos debates de los que participamos a lo largo del proceso de construcción de nuestros saberes, nos enfrentaron con la realidad omnipresente de la escasez de recursos humanos y materiales por la sobrecarga de los tribunales del fuero de familia y violencia familiar en Mendoza, sumada a su amplísima y diversa competencia material (divorcio, alimentos, regímenes de comunicación y cuidado, filiación, autorizaciones diversas, cuestiones relativas a la capacidad de las personas, o la comunidad de bienes, etc.). Una y otra vez nos preguntamos si la creación de tribunales exclusivos de violencia familiar puede ser la solución. No sólo por razones de naturaleza cuantitativa; sino también en virtud del principio de especialidad que impera en la materia.

Somos conscientes de que toda política pública que se ensaye tiene como *quid* la asignación de recursos adecuada y suficiente, para poder garantizar la provisión oportuna de los servicios necesarios para hacer frente a la demanda, y actuar como mecanismo de prevención para evitar la perpetración del modelo violento a través de acciones educativas y de cambios culturales y simbólicos. Por eso nos preocupan las deficiencias presupuestarias, de articulación de los múltiples efectores, de capacitación especializada, las respuestas parciales y fragmentarias o paliativos transitorios frente a las situaciones de crisis coyunturales que quedan a mitad de camino.

Estos y otros temas encuentran algunas respuestas en los estudios que componen la obra, que se divide en cinco partes.

La primera, titulada “Género, vulnerabilidad y violencias” se integra por cuatro capítulos y refleja nuestro punto de giro interdisciplinario, con estudios sobre derechos humanos, filosofía, feminismos, antropología, psicoanálisis, etc.

El Capítulo 1, elaborado en coautoría con P. Micaela Chanampe se titula “Derecho humano de las mujeres a la vida familiar libre de violencias.” Allí reparamos en la dialéctica entre violencia de género y derechos humanos e indagamos sobre los instrumentos internacionales de protección de la mujer con un enfoque universal y regional. Así sentamos las bases para avanzar en el estudio de las normas de procedimiento y su puesta en práctica (ley y realidad) por la comunidad jurídica, para ver si en su conjunto respetan o no estas premisas fundamentales.

Gabriel Juan es el autor del Capítulo 2, que nos trae el estudio: “Género y teoría del derecho. Estándares interpretativos de la Corte IDH.” El trabajo aporta buena parte de los insumos filosóficos y teóricos de la investigación. A partir de la premisa de que perspectiva de género resulta consustancial a la interpretación y argumentación jurídica, en tanto representa una de las formas de expresión igualitaria y progresiva de la historicidad indispensables para cumplir con el propósito de realización del sentido de justicia receptado por el derecho internacional, introduce aspectos relevantes de la Teoría de género y los feminismos, y aborda cuestiones generales inherentes a la actividad interpretativa y sus vínculos con la interpretación y argumentación jurídica. En la última parte desarrolla nuestro *hilo de Ariadna*, pues contiene una enunciación de estándares

interpretativos, cuya base empírica y conceptual surge de distintos pronunciamientos (sentencias y Opiniones Consultivas) de la Corte IDH.

María Roberta Simone Bergamaschi es la autora del Capítulo 3 llamado “Hacia la deconstrucción de la ‘vulnerabilidad’ en clave de derechos humanos”. El trabajo sostiene que la paradoja del aumento de la violencia contra las mujeres y las identidades feminizadas, pese a la mayor visibilidad de las temáticas de género, nos conduce a replantearnos los ejes teóricos de anclaje sobre los que campean las actuales políticas públicas orientadas a estas cuestiones, como asimismo a indagar en perspectivas críticas que brinden nuevas herramientas de análisis. Luego abreva en la noción de “vulnerabilidad” y en la categorización de la mujer y de las identidades feminizadas como sujetos vulnerables que requieren una protección diferenciada. Sin embargo, advierte que esta noción, nutrida de loables intenciones y cada vez más apropiada por el lenguaje jurídico, nos conduce a un replanteo acerca de su corrección desde un punto de vista de los reconocimientos que pretende, como así también plantea la necesidad de indagar en su deconstrucción.

El Capítulo 4 se titula “El aporte del psicoanálisis como interdisciplina en el abordaje jurídico de la violencia de género”. Su autora, Carmen Mariela López pretende abrir puentes entre el mundo jurídico y la interdisciplina, en este caso con la psicología. Con ello busca determinar de qué manera esta perspectiva permite mejorar la práctica jurídica en materia de violencia familiar y de género, en miras a alcanzar los estándares que fijan las convenciones internacionales de derechos humanos en la materia. El aporte contiene una fuerte apuesta al trabajo

interdisciplinario jurídico y terapéutico, a modo de una justicia de acompañamiento acentuada en casos críticos, reincidentes o de gran vulnerabilidad.

La Segunda Parte se titula: “Marco normativo de la violencia de género familiar” y se compone de dos capítulos netamente jurídicos.

El Capítulo 5 es de autoría de P. Micaela Chanampe y se titula “Panorama normativo de protección contra la violencia familiar y de género”. La autora pasa revista de las normas contra la violencia de las mujeres en el ámbito de sus familias. Examina su evolución, se enfoca en las leyes nacionales (24.417 y 26.485) precisando sus categorías conceptuales y contiene un completo relevamiento de las normas provinciales y leyes complementarias.

En el Capítulo 6 analizo “El proceso de violencia de género familiar en Mendoza”. Luego de repasar los principios generales (acceso a la justicia, tutela efectiva, especialidad), me introduzco de lleno en las fortalezas y debilidades del trámite de la denuncia y las etapas del procedimiento, inclusive, las que quedan truncas. Para ello me apoyo en los estándares explicitados en el Capítulo 2, que he considerado un insumo fundamental para esta labor. Trabajo sobre los criterios jurisprudenciales imperantes y reflexiono críticamente sobre los principales problemas de implementación que he podido detectar a la luz de mi experiencia profesional. En una interacción entre norma y realidad incluyo propuestas que, según pienso, pueden ser de utilidad en el camino hacia la concreción de la obligación de abordar la violencia de género con debida diligencia.

En este capítulo se incluye también un trabajo llamado

“Un aporte para el estudio del proceso de violencia en la Ley 9.120 de la Provincia de Mendoza”, elaborado por Flavio Funes, que proporciona su visión como operador jurídico de la Tercera Circunscripción Judicial, San Martín, Mendoza, donde se desempeña.

La Tercera Parte contiene ocho capítulos que se ocupan de las medidas de protección de la víctima de violencia (de género) familiar, desde diferentes perspectivas de análisis.

Dado que lo que no se contabiliza no se nombra, y sobre lo que no se nombra, no se actúa, en el Capítulo 7, Renzo Bloise nos trae una fabulosa herramienta de estudio basada en la recopilación de información estadística realista. En “Del derecho a los hechos: los números de la violencia de género en el ámbito intrafamiliar en la justicia mendocina con especial referencia a la Gestión Judicial Asociada de Familia de Guaymallén” evalúa las intervenciones judiciales y proporciona una buena base para proyectar cambios. Sin perder de vista que los datos recabados nos muestran una mera fotografía de lo acontecido, en un período de tiempo y en un lugar determinado, no dejan de constituir una herramienta crucial para advertir ciertos patrones y circunstancias sobre las que trabajar para sensibilizar a la sociedad y a los responsables de la toma de decisiones.

También con fuerte anclaje en la realidad, “La necesidad de ajustar las medidas de protección al caso concreto como búsqueda del restablecimiento de derechos” es el nombre del Capítulo 8. Esta investigación en coautoría de María Daniela Alma, Diana Florencia Farmache, y Jonathan Daniel Perón trabaja con el estudio de casos locales, y la intervención de los Tribunales de Familia en la adopción de medidas de protección

a favor de la mujer víctima de violencia. La novedad son aquellas medidas que van más allá de las típicas garantías de alejamiento del agresor. También configura un valioso aporte la clasificación de las medidas de protección que proponen (primarias, asegurativas e innovadoras), lo que puede resultar de gran utilidad a fines prácticos.

El Capítulo 9 contiene otro estudio de P. Micaela Chanampe sobre “Medidas de protección. Trámite posterior y propuestas para el problema de la vigencia”. Debo reconocer que éste ha sido otro tema que ha generado en el equipo riquísimos debates. En este artículo, la autora aporta su mirada crítica de la práctica consolidada en Mendoza por la que no se fijan plazos para la vigencia de las medidas; afirma que ello causa que la resolución quede eternizada, y muy pocas veces se replantea, revisa o modifica. Con buena técnica argumental, dialoga con la postura contraria, cuyos postulados reconoce atendibles, y propone soluciones de consenso para sortear algunas “diferencias”.

Vinculado con lo anterior, María Roberta Simone Bergamaschi nos presenta un estudio de caso sobre “El plazo de vigencia en las medidas de prohibición de acercamiento como manifestación del acceso a la tutela judicial efectiva con sustento en la equidad.” El Capítulo 10 nos trae lo que la autora llama “un caso más”, representativo del fenómeno estudiado, aunque con una gran diferencia: allí sí se fijó un plazo de duración de la medida.

El Capítulo 11, de mi autoría, invita a reflexionar sobre la oportunidad y eficacia de algunas respuestas que la jurisdicción viene dando a la obligación reforzada de actuar con debida diligencia frente a la violencia económica contra la mujer. He

tratado de dar visibilidad a las consecuencias del sometimiento económico de muchas mujeres, poniendo en agenda la situación de aquellas jefas de hogares monomarentales y confrontándolas con procedimientos judiciales que no advierten la fuerza estructurante de esta forma de maltrato y son insensibles a estos planteos, que minimizan o postergan, sin dar respuestas oportunas.

En el Capítulo 12, Joana Jofré también repara en la cuestión con un estudio de caso llamado: “Violencia económica y estándares procesales”. Comenta una sentencia de la Cámara de Apelaciones de Familia de Mendoza, donde además de disponer la prohibición de acercamiento del agresor, fijó una cuota alimentaria provisoria (por cuatro meses), en beneficio de la mujer y dispuso medidas para la protección de los bienes gananciales.

La perspectiva y conceptualización asumida llevó a interrogarnos sobre la operatividad concreta de las reglas que se ocupan del trámite posterior a la adopción de esas medidas urgentes (v. gr., juicio de oposición, conciliación sobre los efectos). Y en especial, a definir sobre quiénes (Poder judicial con jueces especializados en violencia familiar o efectores administrativos), con qué impulso (a instancia de parte, de oficio), y mediante qué trámite, debía recaer el seguimiento de las medidas en vistas a la manda de prevenir, sancionar y erradicar la violencia de género familiar.

En el afán de dar alguna respuesta a esos interrogantes, María Daniela Alma, Diana Florencia Farmache y Jonathan Daniel Perón, coautores del Capítulo 13 llamado: “El proceso de control y seguimiento de las medidas de protección de derechos en la provincia de Mendoza. Algunas propuestas” se detienen con una mirada crítica en el sistema vigente. La seriedad de su

investigación los condujo a plantear la necesidad de atender especialmente al riesgo, y sostiene que las intervenciones posteriores a las medidas de protección deberían necesariamente encontrarse definidas en un proceso especial y detallado por la ley.

Los mismos autores se ocupan, en el Capítulo 14, de otra cuestión medular, que es la relacionada con la intervención judicial ante el incumplimiento de las medidas por parte del agresor. El título anticipa la solución (provisoria) que arrojó la investigación: “La posibilidad de aplicar el proceso civil de ejecución forzada ante el incumplimiento de la resolución judicial que ordena medidas de protección de derechos en la provincia de Mendoza”. Allí, María Daniela Alma, Diana Florencia Farmache, Jonathan Daniel Perón, preocupados por la eficacia de las medidas echan de menos la existencia de mecanismos claros y eficaces ante los eventuales incumplimientos.

La Cuarta Parte se titula: “Las personas víctimas de violencia de género ante el proceso judicial.” Sus cinco capítulos apuntan directamente a la persona en situación de violencia, y profundizan sobre las tensiones entre autonomía y orden público y ciertas categorías relacionadas con la capacidad progresiva, prueba y revictimización.

En el Capítulo 15, Carlos Emilio Neirotti presenta su trabajo titulado “Autonomía y consentimiento de la persona en situación de violencia.” Examina la tensión entre autonomía y orden público y las expresiones de la oficiosidad las que vincula con la mayor o menor vulnerabilidad de la víctima. Se enfoca en el impulso del proceso y en una de las situaciones más complejas de esa dialéctica: las posibilidades de retractación de la víctima.

El Capítulo 16 es de autoría de Nadia Anahí Tordi, quien bajo el título “Participación de niñas, niños y adolescentes en los procesos de violencia familiar en la provincia de Mendoza” se introduce en el debate sobre la participación efectiva de NNyA en relación con las medidas de protección. Profundiza sobre los derechos a la coparentalidad y la categoría de autonomía progresiva y se enfoca particularmente en las respuestas judiciales a la situación que con frecuencia se presenta cuando la mujer acude pedir una medida de protección para sí y para su hijo/a, porque se encuentra inmersa en una situación violencia familiar.

El Capítulo 17 dialoga de alguna manera con el anterior, pues Florencia Lopez trae un novedoso estudio denominado: “La llamada violencia vicaria (o desplazada) y la necesidad de su incorporación al ordenamiento jurídico”. El análisis trasciende las barreras del marco normativo actual y explora esta cuestión controversial, con poco desarrollo en nuestro país. Centrada en los supuestos en que la violencia de género se ejerce a través de los hijos e hijas para provocarles más dolor y sufrimiento cuando ya no pueden controlarlas directamente a ellas, su autora llega inclusive a considerarla como una posible manifestación de violencia institucional. Se vale para ello de algunos aportes del derecho comparado, así como también y de un informe de la relatoría del Consejo de Derechos Humanos, y reclama para la Argentina una reforma normativa integral.

“La valoración de la declaración de la mujer víctima de violencia familiar para la determinación de una medida de protección” es el título del Capítulo 18, elaborado por Sofía Méndez Maza. La investigación invita a reflexionar sobre la necesidad de valorar la declaración de la mujer víctima de

violencia familiar como punto de partida para decidir una medida de protección. Además de realizar un análisis crítico de la praxis judicial, busca proporcionar herramientas de fortalecimiento del valor probatorio del testimonio de la mujer para el fundamento de las decisiones judiciales.

El último aporte de esta parte corresponde a Joana Jofré. El Capítulo 19 también se centra en el testimonio de la víctima, con perspectiva histórica-descriptiva y una mirada crítica de la praxis judicial. Bajo el título “La declaración de la víctima de violencia de género” analiza jurisprudencia de la Corte IDH dictada con clave de género, de la que se obtiene el concepto de *víctima de violencia de género*, la consideración procesal de su declaración en vistas a su valoración correcta y los elementos que integran la noción revictimización

La Quinta y última parte se titula: “Nuevos desafíos para la tutela judicial efectiva de las víctimas”. Está a cargo de Melina Juan, quien trae sus Estudios sobre un tema en el que casi todo está por hacer: “El derecho a la reparación de las víctimas de violencia de género”. De manera profunda el Capítulo 20 explora los estándares fijados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, articula normas civiles y penales sobre las diferentes formas reparadoras de la violencia de género y, de la mano de la jurisprudencia de la Corte trasciende los límites de la reparación económica abordando posibles mecanismos de satisfacción, rehabilitación y garantías de no repetición de la violencia.

Solo resta señalar que en todas las fases de nuestra investigación estuvieron presentes los métodos de la Teoría de género aplicada al Derecho (Katharine T. Bartlett), esto es, aquellas que responden a la “pregunta por la mujer” (consecuencias diferen-

ciadas por género); al “razonamiento práctico feminista” (análisis contextual y también tópico, que muestre la diferencia de las mujeres y demás personas alcanzadas por el concepto género en el momento de aplicación de las normas jurídicas); y “la creación de la conciencia” (creación colectiva del conocimiento a través de la puesta en común de lo experiencial, lo que genera el efecto de “empoderamiento”).

Hace un tiempo la escritora española Irene Vallejo dijo que hoy, “Presos de la prisa, corremos sin aliento para llegar puntuales a la siguiente meta”. Ojalá que este libro invite a quienes lo tengan en sus manos a detenerse lo suficiente, para escudriñar lo que aporta.

No lo aborda todo, han quedado interrogantes abiertos, otros a mitad de camino y surgieron nuevos y desafiantes puntos de vista. Mas allá de los numerosos temas que trabajamos y de la extensión de la obra, sería pretensioso decir que nuestra labor académica ha concluido. Podemos afirmar, en cambio, que hemos trabajado para contribuir desde la Universidad a un debate colectivo que creemos necesario dar en profundidad, ante un fenómeno de semejante complejidad.

Con agradecimiento y admiración
por este gran equipo de investigación,
Gracias al editor de la obra, imprescindible:
Profesor Dr. Gabriel Juan

MARIEL FERNANDA MOLINA
DICIEMBRE 2023

PRIMERA PARTE

GÉNERO, VULNERABILIDAD Y VIOLENCIAS

CAPÍTULO 1

Derecho humano de las mujeres a la vida familiar libre de violencias

Mariel F. Molina¹
P. Micaela Chanampe²

I. PUNTO DE PARTIDA

El movimiento de los derechos humanos aporta una riqueza incuestionable para la prevención, investigación y sanción de la violencia que sufren las mujeres en sus familias; no solo porque ayuda a sacarla la luz, sino también por la axiología que lo sostiene. Ello es así porque la revalorización de la persona

1 Doctora en Derecho, Profesora Titular efectiva Derecho de las Familias FD UNCUYO, Directora de carreras de Especialización y Maestría en Derecho de las Familias, Directora del proyecto de Investigación: Código SIIP: COD E002-T1. Resolución Rectoral N° 2118/22: “Los estándares del sistema de Derechos Humanos en el proceso de violencia de género y familiar. Análisis del caso mendocino”.

2 Abogada UNCUYO. Especialista en Derecho de las Familias por la Facultad de Derecho-UNCUYO. Profesora adjunta en las Cátedras de Introducción al Derecho Privado y Derecho Privado Parte General de la Facultad de Derecho- Universidad de Congreso. Adscripta en la Cátedra de Derecho de las Familias de la Facultad de Derecho-UNCUYO.

humana y la potenciación de los principios fundamentales de igualdad, autonomía, libertad y solidaridad promueven la aceptación de la diversidad y la tolerancia, y propician el tránsito de las estructuras de subordinación hacia modelos más democráticos que sustituyen las relaciones de “verticalidad” entre los miembros del grupo familiar por las de “horizontalidad”³. De modo que conduce a la reorganización de la tradicional conformación autoritaria que en muchos casos subyace en las dinámicas familiares violentas.

Es cierto que, en sus orígenes, la preocupación por los derechos humanos era bastante ajena a los derechos de “la familia”⁴ y, más estrictamente, a las problemáticas de orden familiar de las personas que la integran, entre las cuales cabe ubicar al fenómeno de la violencia de género. Pero el cúmulo de instrumentos elaborados por la comunidad jurídica internacional durante los últimos años del siglo pasado subsanó esa inicial omisión. Así, por ejemplo, la Convención Americana de Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en una redacción semejante declaran su condición de elemento natural y fundamental de la sociedad y garantizan el derecho a fundar una familia⁵, al tiempo que el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales destaca

3 Conf. MIZRAHI, Mauricio, *Familia Matrimonio y divorcio*, Astrea, Buenos Aires, 2006, pp. 74 / 75.

4 En este sentido, KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, *El derecho de familia y los nuevos paradigmas*, Rubinzal Culzoni, Buenos Aires, 2000, p. 13.

5 Art. 17 CADH y Art. 23 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

el papel del Estado en su protección “lo más amplia posible”⁶.

Ahora bien, esa protección debe necesariamente complementarse con instrumentos que se enfocan específicamente en las personas que integran cada familia. Ello en tanto:

- (a) En el Derecho de las familias argentino el foco está puesto en la persona humana que vive sus relaciones familiares, y no en “la” familia como una entidad suprapersonal.
- (b) Es el sujeto como agente individual, que fija autónomamente su plan de vida familiar, quien resulta protegido por el ordenamiento jurídico⁷.
- (c) La consideración de la persona humana como centro de imputación de derechos implica tener presente que ella es un fin en sí misma y no un mero medio para la realización del plan de vida familiar de otros.
- (d) la solidaridad familiar importa un enfoque centrado en la protección de las personas más vulnerables.

De allí que para nuestro estudio cobran relevancia aquellos instrumentos que se preocupan por la protección de quienes se encuentran en una situación de mayor debilidad; tal lo que sucede con la Convención contra la Eliminación de toda forma de discriminación de la mujer (CEDAW), la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia

6 Art. 10 Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

7 MOLINA, Mariel y JUAN, Gabriel, “Sistema Interamericano de Derechos Humanos y Derecho de las familias argentino”, en *Os sistemas europeu e interamericano de proteção de direitos humanos: uma leitura comparada | Los sistemas europeo e interamericano de protección de derechos humanos: una lectura comparada*, ALMEIDA Susana & ROUSSET, Andrés (Coordinadores), Portugal, forthcoming, 2022 (en prensa).

contra la Mujer (conocida también como Convención de Belém do Pará), la Convención sobre los Derechos del Niño (CDN), la Convención sobre los derechos de la persona con discapacidad (CDPCD), y la Convención Interamericana sobre la protección de los Derechos Humanos de las personas Mayores. De manera indiscutible, el Derecho de las familias vigente se encuentra profundamente atravesado por los paradigmas de género, niñez, vejez y discapacidad.

II. LA VIOLENCIA DE GÉNERO FAMILIAR EN EL SISTEMA DE DERECHOS HUMANOS

La dialéctica entre derechos humanos y relaciones familiares se expresa con vigor en el derecho de las mujeres a una vida libre de violencias⁸. Hay una conciencia creciente que la violencia de género, al igual que la familiar, no es un problema que afecte exclusivamente al ámbito privado de las personas; al contrario, es una verdadera cuestión de derechos humanos en tanto se manifiesta como el símbolo más brutal de la desigualdad existente en nuestra sociedad. Ello es así en tanto se dirige hacia las mujeres por ser consideradas por sus agresores, carentes de los derechos mínimos de libertad, respeto y capacidad de decisión⁹.

8 Abundar en KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, *La violencia en las relaciones de familia. Diálogo con la jurisprudencia argentina. Respuestas de la jurisdicción no penal*, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2022, T I, p. 26.

9 Exposición de motivos. Ley Organica 1/2004 de 28 diciembre de medidas de protección contra la violencia de género. España

De modo que si partimos de la premisa que los derechos humanos son realidades “tangibles en la operatividad de la convivencia humana” cuya existencia es una resultante directa de la necesaria limitación de la vida en sociedad¹⁰ y que, por existir, hacen mejor la vida de cada persona y del conjunto, y favorecen el desarrollo completo de la persona humana¹¹, podemos colegir que este flagelo se ve necesariamente atravesado por el diseño aportado por el sistema humanista.

Así las cosas, los derechos humanos surgidos como reacción a la violencia de género se han vuelto sobre ella con la ambiciosa pretensión de erradicarla; no solo (ni exclusivamente) en sus manifestaciones abiertas, generalizadas y declaradas, sino todas las conductas que afectan la vida cotidiana e íntima de las personas que integran una familia. O sea, que las implicancias del sistema humanista no solo reparan en las torturas, desapariciones forzadas o violación del derecho internacional humanitario¹², sino que recalcan de una manera potente en las esferas más íntimas del ámbito familiar y vincular cercano, y en las relaciones afectivas y de pareja que es donde, de ordinario suceden estas vulneraciones; muchas veces toleradas de manera sumisa por sus víctimas y el entorno. Los derechos humanos trabajan sobre su naturalización cultural y han permitido que

10 PINARD, Gustavo, *Los derechos humanos en las constituciones del Mercosur*, UMSA, Buenos Aires, 1996, p. 24.

11 Conf. HERRENDORF, Daniel y BIDART CAMPOS, Germán, *Principios de Derechos Humanos y garantías*, Ediar, Buenos Aires, 1990, p. 139.

12 Compulsar MALDONADO, Carlos Eduardo, *Derechos humanos, solidaridad y subsidiariedad*, Temis SA, Instituto de Humanidades Universidad de la Sabana, Bogotá, 2000, pp. 23/161.

la preocupación ingrese en muchos ámbitos: salud pública, legislación, desarrollo social, educación¹³.

De modo que este abordaje constitucional convencional que proponemos reconoce como punto de giro común a la “dignidad humana” de la persona víctima de violencia de género familiar. La noción dignidad humana que asumimos admite una caracterización compleja; por un lado, es un “principio” nuclear del derecho internacional de los derechos humanos o un “derecho fundamental” al que debe adecuarse la legislación interna, por el otro, un “fin” y un “valor”, al que deben atender quienes diseñan las leyes y quienes las interpretan y aplican. Los textos normativos, en especial los de fuente internacional, asumen que se trata de una propiedad “inherente” o “intrínseca” de la persona humana, aproximándose así a la noción kantiana de dignidad.

III. INSTRUMENTOS DE DERECHOS HUMANOS CONTRA LA VIOLENCIA DE GÉNERO FAMILIAR

Conviene comenzar este párrafo por aclarando que mientras los *derechos humanos* son las normas que reconocen y protegen la dignidad de todos los seres humanos, derechos que rigen la manera en que las personas viven en sociedad y se relacionan entre sí, al igual que sus relaciones con el Estado

13 ALMÉRAS, Diane et al, *Unidad Violencia contra la mujer en relación de pareja: América Latina y el Caribe Una propuesta para medir su magnitud y evolución*. Naciones Unidas, CEPAL ECLAC <https://ideas.repec.org/p/iecr/colo40/5896.html>

y las obligaciones del Estado hacia ellos¹⁴, los *estándares de derechos humanos* son los postulaciones, pronunciamientos o enunciados interpretativos¹⁵ elaborados por las organizaciones intergubernamentales y otros organismos de derechos humanos, mediante resoluciones, recomendaciones, declaraciones, o decisiones en casos concretos. O sea que son el resultado de los esfuerzos por implementar los derechos humanos¹⁶.

Aclaremos esta distinción pues más adelante nos proponemos examinar la concordancia o discordancia de ciertos estándares con nuestra normativa provincial.

Advertimos que un estudio exhaustivo de los instrumentos internacionales de protección de la mujer contra la violencia de género excedería los límites de este trabajo; por eso seleccionamos los que consideramos más relevantes a los fines de nuestra investigación, que de manera más o menos explícita reconocen la obligación de los Estados de eliminar todas las formas de discriminación por razón de género, y con ello, se enfocan en la violencia hacia la mujer. Si bien algunos operan en el ámbito universal y otros en el regional interamericano, lo cierto es que existe entre ellos una retroalimentación permanente.

14 Compulsar <https://www.unicef.org/es/convenccion-derechos-nino/que-son-derechos-humanos>, también la Declaración Universal de Derechos Humanos: <https://www.un.org/es/about-us/universal-declaration-of-human-rights> (consulta en fecha 20/06/2023).

15 JUAN, Gabriel R.: "La interpretación jurídica con perspectiva de género. Un decálogo de estándares interpretativos", en *Revista Boliviana de Derecho*, N°31, enero 2021, pp. 60–89.

16 DE CASAS, Ignacio C., "¿Qué son los estándares de derechos humanos?", en *Revista Internacional de Derechos Humanos*, Vol.9, Nro.2, 2019, revistaidh.org <https://ojs.austral.edu.ar/index.php/ridh/article/view/711/953>

1. **Ámbito universal**

Cabe comenzar por la Declaración Universal de los Derechos Humanos adoptada por Naciones Unidas en 1948¹⁷, documento crucial de la historia pues sentó el principio que todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros (art. 1).

Esta Declaración postula que toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en ella, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición (art. 2). De manera definitiva reconoce que todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación (art. 7).

Sentada la piedra basal de la igualdad y no discriminación, es indudable que el hito más importante en el avance de los derechos de las mujeres lo marcó la Convención sobre la Eliminación de toda forma de discriminación contra la mujer (CEDAW, 1979), que implicó la consagración de sus derechos humanos específicos y la asunción de importantes compromisos por parte de los Estados para garantizarle a la mujer el goce de derechos y libertades en igualdad de condiciones con el hombre y adoptar medidas en todas las esferas de la vida tendientes a modificar patrones de conducta, prácticas consuetudinarias y

17 Se puede compulsar en: <https://www.un.org/es/about-us/universal-declaration-of-human-rights> (consulta en fecha 20/06/2023).

prejuicios fundados en la idea de inferioridad del sexo femenino.

La CEDAW fue ratificada por la Argentina mediante Ley 23.179 y luego en el año 1994 incorporada con rango constitucional al art 75 inc. 22. Además, nuestro país adhirió a su Protocolo Facultativo mediante Ley 26.171 (2007).

Este instrumento trajo consigo el reconocimiento de que la problemática de los derechos humanos de las mujeres, a la vez que idéntica, es también distinta de la de los hombres. De igual modo que los hombres, las mujeres son víctimas de represión, tortura, desapariciones, hambre; pero, además, las mujeres todavía son discriminadas por su pertenencia al género femenino y son víctimas de violencia física, psicológica, económica, sexual y reproductiva.

Según la Convención la expresión "discriminación contra la mujer" denota toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera (art. 1).

De igual manera que otros instrumentos internacionales, lo que importa son los compromisos de los Estados Partes que más allá de condenar la discriminación contra la mujer convienen en seguir, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, una política encaminada a eliminarla. Con tal objeto, se comprometen a consagrar el principio de la igualdad del hombre y de la mujer y asegurar por ley u otros medios apropiados la realización práctica de ese principio; adoptar

medidas adecuadas, legislativas y de otro carácter, con las sanciones correspondientes, que prohíban toda discriminación contra la mujer; establecer la protección jurídica de los derechos de la mujer sobre una base de igualdad con los del hombre y garantizar, por conducto de los tribunales nacionales competentes y de otras instituciones públicas, la protección efectiva de la mujer contra todo acto de discriminación; abstenerse de incurrir en todo acto o práctica de discriminación contra la mujer y velar por que las autoridades e instituciones públicas actúen de conformidad con esta obligación; tomar todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer practicada por cualesquiera personas, organizaciones o empresas; adoptar todas las medidas adecuadas, incluso de carácter legislativo, para modificar o derogar leyes, reglamentos, usos y prácticas que constituyan discriminación contra la mujer; derogar todas las disposiciones penales nacionales que constituyan discriminación contra la mujer (art. 2).

De la interpretación conjunta de los artículos de la CEDAW se extrae la obligación de los Estados de adoptar todas las medidas apropiadas para enfrentar los estereotipos y la estereotipación que reduce la capacidad de las mujeres de acceder a la justicia. Es decir, no es suficiente que los Estados garanticen el acceso a la justicia de las mujeres en condiciones de igualdad en sus leyes y políticas. Deben también dar pasos para afrontar las barreras que las mujeres encuentran, entre otros, los estereotipos dañinos de género, de manera que puedan acceder a la justicia en la práctica cuando se violan sus derechos¹⁸.

18 Ampliar en FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ DE LIÉVANA, Geiva, *Los Estereotipos de Género en*

En el ámbito de esta Convención se creó el Comité CEDAW (Comité para la eliminación de la discriminación contra la mujer), para controlar su cumplimiento por los Estados Parte. Este Comité ha tenido una notable labor, especialmente en la redacción de una serie de Recomendaciones Generales¹⁹, entre las que conviene detenernos en:

(i) La Recomendación general Nro. 19 (21/01/1992)²⁰ denominada “La violencia contra la mujer”. El texto parte de la premisa que:

“La violencia contra la mujer es una forma de discriminación que inhibe gravemente la capacidad de la mujer de gozar de derechos y libertades en pie de igualdad con el hombre.”

En su interpretación del apartado f) del artículo 2, artículo 5 y apartado c) del artículo 10 de la CEDAW da cuenta que:

“11. Las actitudes tradicionales, según las cuales se considera a la mujer como subordinada o se le atribuyen funciones estereotipadas perpetúan la difusión de prácticas que entrañan violencia o coacción, como la violencia y los malos tratos en la

los Procedimientos Judiciales por Violencia de Género: El Papel del Comité CEDAW en la Eliminación de la Discriminación y de la Estereotipación, Oñati Socio-legal Series, v. 5, n. 2 (2015) – Violencia de género: intersecciones <https://ssrn.com/abstract=2611539>

19 A la fecha, ha pronunciado 39 recomendaciones, para compulsar ver <https://www.ohchr.org/es/treaty-bodies/cedaw/general-recommendations>

20 Disponible en <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N17/231/57/PDF/N1723157.pdf?OpenElement>

familia, los matrimonios forzados, el asesinato por presentar dotes insuficientes, los ataques con ácido y la circuncisión femenina. Esos prejuicios y prácticas pueden llegar a justificar la violencia contra la mujer como una forma de protección o dominación. El efecto de dicha violencia sobre su integridad física y mental es privarla del goce efectivo, el ejercicio y aun el conocimiento de sus derechos humanos y libertades fundamentales. Si bien en esta observación se hace hincapié en la violencia real o las amenazas de violencia, sus consecuencias básicas contribuyen a mantener a la mujer subordinada, a su escasa participación en política y a su nivel inferior de educación y capacitación y de oportunidades de empleo”.

De manera concreta en el párrafo 24 recomienda que:

“b) Los Estados Partes velen por que las leyes contra la violencia y los malos tratos en la familia, la violación, los ataques sexuales y otro tipo de violencia contra la mujer protejan de manera adecuada a todas las mujeres y respeten su integridad y su dignidad. Debe proporcionarse a las víctimas protección y apoyo apropiados. Es indispensable que se capacite a los funcionarios judiciales, los agentes del orden público y otros funcionarios públicos para que apliquen la Convención. c) Los Estados Partes alienten la recopilación de estadísticas y la investigación de la amplitud, las causas y los efectos de la violencia y de la eficacia de las medidas para prevenir y responder a ella”.

“f) Se adopten medidas eficaces para superar estas actitudes y prácticas. Los Estados deben introducir programas de educación y de información que ayuden a suprimir prejuicios que

obstaculizan el logro de la igualdad de la mujer (Recomendación N°3, 1987)”.

“i) Se prevean procedimientos eficaces de denuncia y reparación, la indemnización inclusive”.

Estrictamente en el ámbito de las familias formula varias recomendaciones a seguir por los Estados. Durante los treinta años transcurridos desde su planteo a hoy, algunas observaron buenos avances, pero otras siguen siendo una deuda pendiente:

“Entre las medidas necesarias para resolver el problema de la violencia en la familia figuren las siguientes: i) sanciones penales en los casos necesarios y recursos civiles en caso de violencia en el hogar; ii) legislación que elimine la defensa del honor como justificación para atacar a las mujeres de la familia o darles muerte; iii) servicios, entre ellos, refugios, asesoramiento y programas de rehabilitación, para garantizar que las víctimas de violencia en la familia estén sanas y salvas; iv) programas de rehabilitación para los culpables de violencia en el hogar; v) servicios de apoyo para las familias en las que haya habido un caso de incesto o de abuso deshonesto”.

En cuanto a la intervención jurídica, el Comité recomienda que:

“t) Los Estados Partes adopten todas las medidas jurídicas y de otra índole que sean necesarias para proteger eficazmente a las mujeres contra la violencia, entre ellas: i) medidas jurídicas eficaces, como sanciones penales, recursos civiles e

indemnización para protegerlas contra todo tipo de violencia, hasta la violencia y los malos tratos en la familia, la violencia sexual y el hostigamiento en el lugar de trabajo; ii) medidas preventivas, entre ellas programas de información y educación para modificar las actitudes relativas al papel y la condición del hombre y de la mujer; iii) medidas de protección, entre ellas refugios, asesoramiento, rehabilitación y servicios de apoyo para las mujeres que son víctimas de violencia o que se encuentren en peligro de serlo”.

(ii) La Recomendación general Nro. 35 (26/07/2017) sobre la violencia por razón de género contra la mujer, complementa y actualiza la Recomendación general Nro. 19 (y deben leerse de manera conjunta).

Este nuevo documento se apoyó en contribuciones de más de 100 organizaciones de la sociedad civil y de mujeres, Estados parte en la Convención, representantes de los círculos académicos, entidades de las Naciones Unidas y otras partes interesadas. Comienza por reconocer el respaldo que durante más de 25 años los Estados partes dieron a la interpretación del Comité en la Recomendación Nro, 19. De modo que la prohibición de la violencia por razón de género contra la mujer ha pasado a ser un principio del derecho internacional consuetudinario. Por eso el Comité considera que aquella recomendación “ha sido un catalizador clave de ese proceso”.

De su articulado, caben resaltar:

“9. El concepto de “violencia contra la mujer”, tal como se define en la recomendación general núm. 19 y en otros

instrumentos y documentos internacionales, hace hincapié en el hecho de que dicha violencia está basada en el género. En consecuencia, en la presente recomendación, la expresión “violencia por razón de género contra la mujer” se utiliza como un término más preciso que pone de manifiesto las causas y los efectos de la violencia relacionados con el género. La expresión refuerza aún más la noción de la violencia como problema social más que individual, que exige respuestas integrales, más allá de aquellas relativas a sucesos concretos, autores y víctimas y supervivientes”.

“10. El Comité considera que la violencia por razón de género contra la mujer es uno de los medios sociales, políticos y económicos fundamentales a través de los cuales se perpetúa la posición subordinada de la mujer con respecto al hombre y sus papeles estereotipados. En toda su labor, el Comité ha dejado claro que esa violencia constituye un grave obstáculo para el logro de la igualdad sustantiva entre mujeres y hombres y para el disfrute por parte de la mujer de sus derechos humanos y libertades fundamentales, consagrados en la Convención...”

Anticipa también conceptos vinculados con las vulnerabilidades interseccionales (niñez, migraciones, pobreza, raza, etc.).

“14. La violencia por razón de género afecta a las mujeres a lo largo de todo su ciclo de vida y, en consecuencia, las referencias a las mujeres en este documento incluyen a las niñas. Dicha violencia adopta múltiples formas, a saber: actos u omisiones destinados a o que puedan causar o provocar la muerte o un daño o sufrimiento físico, sexual, psicológico o económico para

las mujeres, amenazas de tales actos, acoso, coacción y privación arbitraria de la libertad. La violencia por razón de género contra la mujer se ve afectada y a menudo agravada por factores culturales, económicos, ideológicos, tecnológicos, políticos, religiosos, sociales y ambientales, como se pone de manifiesto, entre otras cosas, en los contextos del desplazamiento, la migración, el aumento de la globalización de las actividades económicas, en particular de las cadenas mundiales de suministro, la industria extractiva y la deslocalización, la militarización, la ocupación extranjera, los conflictos armados, el extremismo violento y el terrorismo”.

Reconoce el papel de los sistemas sociales y del Derecho en el constructo de los estereotipos de género.

“19. El Comité considera que la violencia por razón de género contra la mujer está arraigada en factores relacionados con el género, como la ideología del derecho y el privilegio de los hombres respecto de las mujeres, las normas sociales relativas a la masculinidad y la necesidad de afirmar el control o el poder masculinos, imponer los papeles asignados a cada género o evitar, desalentar o castigar lo que se considera un comportamiento inaceptable de las mujeres. Esos factores también contribuyen a la aceptación social explícita o implícita de la violencia por razón de género contra la mujer, que a menudo aún se considera un asunto privado, y a la impunidad generalizada a ese respecto”.

En lo que aquí interesa dado el objetivo de nuestro trabajo de investigación, señala en materia de responsabilidad del Estado:

“19. En virtud de la Convención y el derecho internacional general, el Estado parte es responsable de los actos u omisiones de sus órganos y agentes que constituyan violencia por razón de género contra la mujer²¹, lo que incluye los actos u omisiones de los funcionarios de los poderes ejecutivo, legislativo y judicial. El artículo 2 d) de la Convención establece que los Estados partes, sus órganos y agentes deben abstenerse de incurrir en todo acto o práctica de discriminación directa o indirecta contra la mujer y velar por que las autoridades e instituciones públicas actúen de conformidad con esa obligación. Además de garantizar que las leyes, políticas, programas y procedimientos no discriminan a la mujer, de conformidad con los artículos 2 c) y g), los Estados partes deben contar con un marco jurídico y de servicios jurídicos efectivo y accesible para hacer frente a todas las formas de violencia por razón de género contra la mujer cometidas por agentes estatales, ya sea en su territorio o extraterritorialmente”.

Entre las obligaciones de debida diligencia, en el plano judicial identifica:

“26 [...] c) Según los artículos 2 d) y f) y 5 a), todos los órganos judiciales tienen la obligación de abstenerse de incurrir en todo acto o práctica de discriminación o violencia por razón de género contra la mujer y aplicar estrictamente todas las

²¹ Véase Comisión de Derecho Internacional, Artículos sobre la Responsabilidad del Estado por Hechos Internacionalmente Ilícitos, artículo 4, Comportamiento de los órganos del Estado. Véase también el Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales, artículo 91.

disposiciones penales que sancionan esa violencia, garantizar que todos los procedimientos judiciales en causas relativas a denuncias de violencia por razón de género contra la mujer sean imparciales, justos y no se vean afectados por estereotipos de género o por una interpretación discriminatoria de las disposiciones jurídicas, incluido el derecho internacional. La aplicación de nociones preconcebidas y estereotipadas de lo que constituye violencia por razón de género contra la mujer, de cuáles deberían ser las respuestas de las mujeres a esa violencia y del criterio de valoración de la prueba necesario para fundamentar su existencia pueden afectar a los derechos de la mujer a la igualdad ante la ley y a un juicio imparcial y un recurso efectivo, conforme a lo establecido en los artículos 2 y 15 de la Convención”.

Por todo ello el Comité recomienda adoptar el enfoque victimocéntrico y el respeto por la autonomía de la mujer en todas las esferas de prevención, protección, investigación, sanciones y reparación de la violencia.

“28. El Comité también recomienda que los Estados partes adopten las siguientes medidas en las esferas de la prevención, la protección, el enjuiciamiento y el castigo, la reparación, la recopilación y supervisión de los datos y la cooperación internacional a fin de acelerar la eliminación de la violencia por razón de género contra la mujer. Todas las medidas deberían aplicarse con un enfoque centrado en la víctima o superviviente, reconociendo a las mujeres como titulares de derechos y promoviendo su capacidad para actuar y su autonomía, en particular la evolución de la capacidad de las niñas, desde la infancia hasta la adolescencia.

Además, las medidas deberían concebirse y aplicarse con la participación de la mujer, teniendo en cuenta la situación particular de las mujeres afectadas por las formas interrelacionadas de discriminación.”

Se incluyen también medidas legislativas generales, de prevención, protección, enjuiciamiento y castigo, reparaciones, coordinación, vigilancia y recopilación de datos, así como también la cooperación internacional.

(iii) La Recomendación Nro. 33 sobre el acceso de las mujeres a la justicia (03/08/2015), que tiene hondo calado en situaciones de violencia y parte de la premisa que:

“1. El derecho de acceso de las mujeres a la justicia es esencial para la realización de todos los derechos protegidos en virtud de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer. Es un elemento fundamental del estado de derecho y la buena gobernanza, junto con la independencia, la imparcialidad, la integridad y la credibilidad de la judicatura, la lucha contra la impunidad y la corrupción, y la participación en pie de igualdad de la mujer en la judicatura y otros mecanismos de aplicación de la ley. El derecho de acceso a la justicia es pluridimensional. Abarca la justiciabilidad, la disponibilidad, el acceso, la buena calidad, el suministro de recursos jurídicos para las víctimas y la rendición de cuentas de los sistemas de justicia. A los fines de la presente recomendación general, todas las referencias a la “mujer” debe entenderse que incluyen a las mujeres y las niñas, a menos que se indique específicamente otra cosa”.

(iv) Finalmente reparamos en las dos últimas recomendaciones del Comité que también realizan aportes a nuestro estudio y se ocupan de dos colectivos de mujeres particularmente vulnerables.

La Recomendación general Nro. 38 (05/11/2020), relativa a la trata de mujeres y niñas en el contexto de la migración mundial²²:

“5. [...] Se enmarca el cumplimiento de las obligaciones de los Estados partes de combatir todas las formas de trata, según lo establecido en el artículo 6 de la Convención, en el contexto de la migración mundial. Las vías de la trata de personas suelen ir en paralelo a las corrientes migratorias mixtas. El Comité destaca la especial vulnerabilidad de las mujeres y las niñas que son objeto de tráfico ilícito a convertirse en víctimas de la trata y subraya las condiciones creadas por los regímenes restrictivos de migración y asilo que empujan a los migrantes hacia vías irregulares...”

La Recomendación general Nro. 39 (26/10/ 2022), sobre los derechos de las mujeres y niñas indígenas²³:

“8 [...] El Comité reconoce que las mujeres y las niñas indígenas se enfrentan a formas de discriminación que se entrecruzan y a obstáculos persistentes para el pleno disfrute de sus derechos humanos. Estas formas de discriminación las afectan

22 Disponible en <https://www.ohchr.org/es/documents/general-comments-and-recommendations/general-recommendation-no38-2020-trafficking-women> (consulta en fecha 20/06/2023).

23 Disponible en <https://www.ohchr.org/en/calls-for-input/2022/draft-general-recommendation-rights-indigenous-women-and-girls> (consulta en fecha 20/06/2023).

dentro y fuera de sus territorios indígenas. Esta discriminación suele estar basada en su origen o identidad indígena, su sexo, el género, la edad, discapacidad, y está arraigada en el racismo sistémico y los estereotipos negativos. 9. La violencia de género afecta negativamente a la vida de muchas mujeres y niñas indígenas, incluyendo la violencia psicológica, física, sexual, económica, espiritual y ambiental. Las mujeres indígenas suelen sufrir violencia doméstica y en el lugar de trabajo, en las instituciones educativas, mientras reciben servicios de salud, en su participación como líderes en la vida política y comunitaria, como defensoras de los derechos humanos, mientras están privadas de libertad y cuando están recluidas en instituciones. Las mujeres y las niñas indígenas corren un riesgo desproporcionado de sufrir asesinatos por motivos de género, desapariciones, trata de personas, formas contemporáneas de esclavitud, explotación, prostitución forzada, servidumbre sexual y trabajo doméstico que no es decente, seguro y adecuadamente remunerado...”.

La labor del Comité CEDAW no se limita a las recomendaciones generales. Se ocupa también de recibir y considerar comunicaciones individuales conocidas como quejas, de o en nombre de una persona o grupo de personas que aleguen ser víctimas de una violación de la Convención por parte de un Estado. En las respuestas a los países insiste en la lucha eficaz contra la violencia familiar e, incluso, recomienda suscribir el Convenio del Consejo de Europa sobre Prevención y Lucha contra la Violencia contra las Mujeres y la Violencia

Doméstica, a los países europeos que aún no lo hicieron²⁴.

Por último, recordamos que en el año 1993 Naciones Unidas aprobó la Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer comprometiendo a los Estados en la prevención, sanción y erradicación de la violencia de género²⁵. Esta declaración define esta forma de violencia sea en la familia, dentro de la comunidad o la perpetuada y tolerada por el Estado como:

“... todo acto de violencia basado en la pertenencia al sexo femenino que tenga o pueda tener como resultado un daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico para la mujer, así como las amenazas de tales actos, la coacción o la privación arbitraria de la libertad, tanto si se producen en la vida pública como en la privada”.

Cabe señalar que, en el marco del sistema universal de protección de los Derechos Humanos, la Comisión de Derechos Humanos decidió en marzo de 1994 nombrar una relatora especial sobre la violencia contra la mujer. En virtud de su mandato,

24 KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, *La violencia en las relaciones de familia. Diálogo con la jurisprudencia argentina. Respuestas de la jurisdicción no penal*, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2022. Tomo I, p. 2.

25 Resolución de la Asamblea General de Naciones Unidas 48/104 del 20 de diciembre de 1993. Cabe señalar que, en el marco del sistema universal de protección de los Derechos Humanos, la Comisión de Derechos Humanos decidió en marzo de 1994 nombrar una relatora especial sobre la violencia contra la mujer. En virtud de su mandato, esta relatoría puede realizar informes, recibir quejas e iniciar una investigación sobre violencia contra las mujeres en todos los países miembros de las Naciones Unidas.

esta relatoría puede realizar informes, recibir quejas e iniciar una investigación sobre violencia contra las mujeres en todos los países miembros de las Naciones Unidas²⁶. Los aportes de la relatoría han coadyuvado a los avances en la construcción del derecho humanos de las mujeres a una vida libre de violencias²⁷.

2. **Ámbito regional Interamericano**

El punto de partida de la protección reside en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José) de 1969²⁸, que sienta en el ámbito regional americano el compromiso de los Estados de respetar los derechos y libertades reconocidos y de garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social. Para los efectos de la Convención, persona es todo ser humano (art. 1).

Además, los Estados asumen el compromiso de adoptar con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades (art. 2), que por supuesto, contemplan las garantías judiciales (art. 8).

26 Disponible en http://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-2_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm (consulta en fecha 20/06/2023).

27 Abundar en <https://www.ohchr.org/es/special-procedures/sr-violence-against-women>

28 Disponible en http://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-2_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm (consulta en fecha 20/06/2023).

El principio de igualdad se plasma en el artículo 24 por el que todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley, y la protección judicial se encuentra reconocida en el artículo 25.

En lo que aquí interesa, cabe recordar que la reforma constitucional argentina de 1994 otorga jerarquía constitucional a un número determinado de instrumentos internacionales de derechos humanos, y prevé la posibilidad de que el Congreso Nacional, con una mayoría especial, incorpore otros “en las condiciones de su vigencia”. O sea, en la forma que fueron aprobados y ratificados por la República Argentina, es decir, con las “reservas”²⁹ oportunamente formuladas, que no pueden ser contrarias al objeto y fin del tratado³⁰. Por esta razón, en relación con la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH), el intérprete jurídico argentino debe atenerse a las pautas de interpretación que fija la Corte IDH en sus sentencias y opiniones consultivas (artículos 62 y 64 CADH). La formulación de estándares o enunciados interpretativos que recepcionen los criterios de las decisiones de la Corte IDH obedece entonces a una razón prioritaria, que deriva de las previsiones de la propia CADH (art. 62.3).

29 El artículo 2.1, ap. d) de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados estipula: “Se entiende por “reserva” una declaración unilateral, cualquiera que sea su enunciado o denominación, hecha por un Estado al firmar, ratificar, aceptar o aprobar un tratado o al adherirse a él, con objeto de excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado en su aplicación a ese Estado”.

30 GELLI, María Angélica. *Constitución de la Nación Argentina Comentada y Concordada*, 3^o Edición ampliada y actualizada, La Ley, Buenos Aires, 2005, pp. 712–713.

Al respecto, resulta imprescindible destacar que la Corte IDH tiene sentado el principio de aplicación del *corpus iuris* internacional, que se funda en las reglas generales de interpretación establecidas en el artículo 29 de la CADH, y en las previsiones de la Convención de Viena sobre el derecho de los Tratados (art. 31 y conc.)³¹. lo cual amplía enormemente el amparo protector de los Derechos Humanos de las mujeres.

En el ámbito interamericano, la pieza fundamental de protección la aportó la Convención Interamericana Para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer³². Esta Convención, también conocida como de Belem Do Pará define a la violencia contra la mujer como cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado (art. 1).

Deja bien en claro que este flagelo incluye la violencia física, sexual y psicológica, y enumera los ámbitos o modalidades en que puede concretarse: 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 comprenda, entre otros, violación, maltrato y abuso sexual; b. que tenga lugar en la comunidad y sea perpetrada por cualquier persona y que comprenda, entre otros, violación, abuso sexual, tortura, trata

31 Ver, entre otros, Corte IDH, caso "I.V. Vs. Bolivia", 2016, párr. 168.

32 Por iniciativa de la Comisión Interamericana de Mujeres (CIM). Resolución aprobada el 9 de junio de 1994, en la VII Sesión Plenaria. <https://www.oas.org/es/mesecvi/docs/BelemDoPara-ESPANOL.pdf> (consulta en fecha 20/06/2023).

de personas, prostitución forzada, secuestro y acoso sexual en el lugar de trabajo, así como en instituciones educativas, establecimientos de salud o cualquier otro lugar, y c. que sea perpetrada o tolerada por el Estado o sus agentes, dondequiera que ocurra (art. 2) y consagra los derechos protegidos (arts. 3, 4, 5, 6).

Quizás uno de los más importantes aportes de esta Convención resida en la enunciación de los deberes asumidos por los Estados en el artículo 7°:

“Los Estados Partes condenan todas las formas de violencia contra la mujer y convienen en adoptar, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar dicha violencia y en llevar a cabo lo siguiente: abstenerse de cualquier acción o práctica de violencia contra la mujer y velar por que las autoridades, sus funcionarios, personal y agentes e instituciones se comporten de conformidad con esta obligación; actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer; incluir en su legislación interna normas penales, civiles y administrativas, así como las de otra naturaleza que sean necesarias para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer y adoptar las medidas administrativas apropiadas que sean del caso; adoptar medidas jurídicas para conminar al agresor a abstenerse de hostigar, intimidar, amenazar, dañar o poner en peligro la vida de la mujer de cualquier forma que atente contra su integridad o perjudique su propiedad; tomar todas las medidas apropiadas, incluyendo medidas de tipo legislativo, para modificar o abolir leyes y reglamentos vigentes, o para modificar prácticas jurídicas o consuetudinarias que respalden la persistencia o la tolerancia

de la violencia contra la mujer; establecer procedimientos legales justos y eficaces para la mujer que haya sido sometida a violencia, que incluyan, entre otros, medidas de protección, un juicio oportuno y el acceso efectivo a tales procedimientos. establecer los mecanismos judiciales y administrativos necesarios para asegurar que la mujer objeto de violencia tenga acceso efectivo a resarcimiento, reparación del daño u otros medios de compensación justos y eficaces, y adoptar las disposiciones legislativas o de otra índole que sean necesarias para hacer efectiva esta Convención”.

La Corte IDH, en tanto intérprete del sistema interamericano y en especial de la Convención de Belém do Pará en el caso “González y otras vs. México”, más conocido como “campo algodonero”³³ desarrolló los estándares relativos a la aplicación de la “perspectiva de género” en su jurisprudencia. La sentencia entendió explícitamente que la “perspectiva de género” implicaba tomar en cuenta al momento de reparar a las víctimas “impactos diferenciados que la violencia causa en hombres y mujeres”.

Asimismo, indicó que las reparaciones con perspectiva de género deben: i) cuestionar y estar en capacidad de modificar a través de medidas especiales el *status quo* que causa y mantiene la violencia contra la mujer y los homicidios por razones de género; ii) constituir claramente un avance en la superación de las desigualdades jurídicas, políticas y sociales, formales o de facto, que sean injustificadas por causar, fomentar o reproducir los

33 Se puede compulsar la sentencia en: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_205_esp.pdf (consulta en fecha 20/06/2023).

factores de discriminación por razón de género, y iii) sensibilizar a los funcionarios públicos y la sociedad sobre el impacto de los factores de discriminación contra las mujeres en el ámbito público y privado. Finalmente, a la hora de capacitar a los funcionarios y a la población, señaló que adoptar una “perspectiva de género” implica desarrollar “capacidades para reconocer la discriminación que sufren las mujeres en su vida cotidiana”³⁴.

IV. BREVES CONCLUSIONES

La violencia familiar y de género es una problemática de importancia global, que ha llegado a generar una concienciación general calificada como de interés colectivo en todo el mundo³⁵ (al menos, el occidental).

Enseña Kemelmajer de Carlucci que las consecuencias de elevar la problemática estudiada al terreno de los derechos humanos imponen que estos casos deben tratarse como ataques a valores fundamentales del bloque de constitucionalidad, y por los tanto, con el “plus” que éstos implican. Autonomía e igualdad son los valores afectados; por tanto, la eficacia de los

34 VAZQUEZ CAMACHO, Santiago José, “El caso ‘campo algodonero’ ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, vol.11, Ciudad de México ene. 2011, pp. 542/543, https://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1870-46542011000100018 (consulta en fecha 20/06/2023).

35 CORDOVA, Laura Victoria, CORDOVA, Víctor H. y GÓMEZ ALVARADO, Héctor Fernando. “El principio pro homine como base para la legislación de medidas de protección de género”, en *Revista de la SEECI*, N.º. 48, 2019, pp. 65–86. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6856046> (consulta en fecha 10/07/2023).

remedios resulta trascendente. Eficacia que no se logra si la respuesta no es oportuna, de manera que la dilación indebida de los procedimientos configura una clara y especial violación a los derechos humanos. No en vano, la mayoría de las condenas a los diversos países, incluida la Argentina, se fundan en ataques al derecho a una justicia efectiva³⁶.

De allí que resulte imperioso investigar si las normas de procedimiento y su puesta en práctica (ley y realidad) por la comunidad jurídica en su conjunto respetan o no estas premisas fundamentales.

Bibliografía

- ALMÉRAS, Diane et al, *Unidad Violencia contra la mujer en relación de pareja: América Latina y el Caribe Una propuesta para medir su magnitud y evolución*. Naciones Unidas, CEPAL ECLAC <https://ideas.repec.org/p/jecr/colo40/5896.html>
- CÓRDOVA, Laura Victoria, CÓRDOVA, Víctor H. y GÓMEZ ALVARADO, Héctor Fernando. “El principio pro homine como base para la legislación de medidas de protección de género”, en *Revista de la SEECI*, N° 48, 2019, págs. 65–86. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6856046> (consulta en fecha 10/07/2023).
- DE CASAS, Ignacio C., “¿Qué son los estándares de derechos humanos?”, en *Revista Internacional de Derechos Humanos*, Vol. 9, Nro. 2, 2019, revistaidh.org <https://ojs.austral.edu.ar/index.php/ridh/article/view/711/953>

36 KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída. *La violencia en las relaciones de familia. Diálogo con la jurisprudencia argentina. Respuestas de la jurisdicción no penal*. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2022. T. I, p. 36–39.

- FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ DE LIÉVANA, Geiva, *Los Estereotipos de Género en los Procedimientos Judiciales por Violencia de Género: El Papel del Comité CEDAW en la Eliminación de la Discriminación y de la Estereotipación*, Oñati Socio-legal Series, v. 5, n. 2 (2015) – Violencia de género: intersecciones <https://ssrn.com/abstract=2611539>
- GELLI, María Angélica. *Constitución de la Nación Argentina Comentada y Concordada*, 3ª Edición ampliada y actualizada, La Ley, Buenos Aires, 2005.
- HERRENDORF, Daniel y BIDART CAMPOS, Germán, *Principios de Derechos Humanos y garantías*, Ediar, Buenos Aires, 1990.
- JUAN, Gabriel R.: “La interpretación jurídica con perspectiva de género. Un decálogo de estándares interpretativos”, en *Revista Boliviana de Derecho*, N°31, enero 2021.
- KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, *La violencia en las relaciones de familia. Diálogo con la jurisprudencia argentina. Respuestas de la jurisdicción no penal*, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 1º Edición, 2022, T I.
- KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída; *El derecho de familia y los nuevos paradigmas*, Rubinzal Culzoni, Buenos Aires, 2000.
- MALDONADO, Carlos Eduardo, *Derechos humanos, solidaridad y subsidiariedad*, Temis SA, Instituto de Humanidades Universidad de la Sabana, Bogotá, 2000.
- MIZRAHI, Mauricio, *Familia Matrimonio y divorcio*, Astrea, Buenos Aires, 2006.
- MOLINA, Mariel y JUAN, Gabriel, “Sistema Interamericano de Derechos Humanos y Derecho de las familias argentino”, en *Os sistemas europeu e interamericano de proteção de direitos humanos: uma leitura comparada | Los sistemas europeo e interamericano de protección de derechos humanos: una lectura comparada*, ALMEIDA Susana & ROUSSET, Andrés (Coordinadores). Portugal, 2022 (en prensa).
- PINARD, Gustavo, *Los derechos humanos en las constituciones del Mercosur*, UMSA, Buenos Aires, 1996.

VAZQUEZ CAMACHO, Santiago José, "*El caso "campo algodonero" ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos*", en *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, vol.11, México, 2011, pp. 542|543, https://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1870-46542011000100018

CAPÍTULO 2

Género y teoría del derecho.

Estándares interpretativos de la Corte IDH¹

Gabriel R. Juan²

“Señora de ojos vendados

...

Quítate la venda y mira

...

A los justos humillados

No les robes la esperanza

Dales la razón y llora

Porque ya es hora”

(Oración a la justicia, MARÍA ELENA WALSH)

1 El presente trabajo se realiza en el marco del Proyecto de Investigación SIIP 2022–2024, titulado “Los estándares del sistema de Derechos Humanos en el proceso de violencia de género familiar. Análisis del caso mendocino”, Facultad de Derecho, Universidad Nacional de Cuyo.

2 Doctor en Ciencias Jurídicas y Sociales (UM). Abogado especialista en Derecho constitucional (U. Salamanca) y en Derecho de daños (UNL). Miembro de la Asociación Argentina de Filosofía del Derecho (AAFD). Docente de grado y posgrado en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Mendoza. Docente de posgrado e investigador en la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Cuyo. Presidente de la Comisión de Filosofía del Derecho y Ética del Colegio de Abogados de Mendoza. Abogado en ejercicio de la profesión. Correo electrónico: gabrieljuan@estudiojuan.com.ar

I. EL GÉNERO COMO RAZÓN SUSTANTIVA, A MODO DE INTRODUCCIÓN

El “Título Preliminar” del Código Civil y Comercial de la Nación (CCyC) regula temas centrales de la Teoría del Derecho –fuentes, interpretación y razonamiento jurídico–, de aplicación transversal a todo el ordenamiento jurídico argentino. En efecto, el artículo 1 estipula que los “casos” deben resolverse conforme la Constitución Nacional y los tratados de Derechos Humanos (DDHH), teniendo en cuenta la finalidad de la norma. Por su lado, el artículo 2 identifica diferentes métodos de interpretación válidos que el intérprete jurídico puede utilizar, v. gr., el literal, el finalista, la analogía, la interpretación conforme los tratados sobre DDHH y los principios y valores jurídicos, siempre que su resultado sea “coherente” con el todo el ordenamiento jurídico. Por último, el artículo 3 establece que los jueces de la Nación tienen la obligación de resolver los asuntos “mediante una decisión razonablemente fundada”³.

3 “Título Preliminar. Capítulo 1. Derecho

Artículo 1°. Fuentes y aplicación. Los casos que este Código rige deben ser resueltos según las leyes que resulten aplicables, conforme con la Constitución Nacional y los tratados de derechos humanos en los que la República sea parte. A tal efecto, se tendrá en cuenta la finalidad de la norma. Los usos, prácticas y costumbres son vinculantes cuando las leyes o los interesados se refieren a ellos o en situaciones no regladas legalmente, siempre que no sean contrarios a derecho.

Artículo 2°. Interpretación. La ley debe ser interpretada teniendo en cuenta sus palabras, sus finalidades, las leyes análogas, las disposiciones que surgen de los tratados sobre derechos humanos, los principios y los valores jurídicos, de modo coherente con todo el ordenamiento.

Artículo 3°. Deber de resolver. El juez debe resolver los asuntos que sean sometidos a su jurisdicción mediante una decisión razonablemente fundada.”

Estos enunciados se conciben con una visión postpositivista sobre el Derecho⁴, que otorga relevancia a la interpretación y argumentación jurídica. Para esta perspectiva iusfilosófica⁵, el Derecho no se concibe únicamente como algo dado –la norma jurídica u otros instrumentos autoritativos–, sino también –quizá principalmente– como una práctica social destinada a solucionar problemas prácticos. Y para ello se requiere argumentar⁶. Vale aclarar que esta tarea argumentativa no es exclusiva de los/las jueces/juezas (razonamiento judicial), ya que el resto de los/las actores/as jurídicos/as (abogados/as, legisladores/as, doctrinarios/as) también están comprometidos con dicha práctica social. La actividad de dar y exigir razones es, en definitiva, lo

4 Se puede incluir en esta visión a diferentes autores, entre los más destacados: Ronald Dworkin, Neil MacCormick, Carlos Nino, Robert Alexy y Manuel Atienza. Precisamente este último defiende una posición postpositivista que podría denominarse “Constitucionalismo Jurídico”. En sus palabras: “El constitucionalismo jurídico (el tipo de concepción en la que se puede incluir a autores como Dworkin, Alexy, Nino, MacCormick) es realmente una posición distinta a la del positivismo jurídico y a la del derecho natural. Y es precisamente esa vía la que debería transitar sobre todo la filosofía del derecho del mundo latino.” (ATIENZA, Manuel, “Una filosofía del Derecho para el mundo latino. Otra vuelta de tuerca”, en *DOXA, Cuadernos de Filosofía del Derecho*, núm. 37, 2014, pp. 299–318 [313–314])

5 La expresión más definida es la de Manuel Atienza, ver: ATIENZA, Manuel, *El derecho como argumentación*, 5ª impresión, Ariel, Barcelona, 2010.

6 La argumentación jurídica adquiere relevancia desde que, en el constitucionalismo, se verifica el paso desde un sistema cerrado y autosuficiente donde regía la coherencia interna (del sistema) hacia otro abierto y plural donde prevalece la argumentación. (Para ampliar, ver PEREZ LUÑO, Antonio E., “Dogmática de los Derechos Fundamentales y transformaciones del sistema constitucional”, en *Teoría y Realidad Constitucional*, UNED, núm. 20, 2007, pp. 495–511).

que justifica tanto una decisión (judicial, administrativa, etc.) como una propuesta de decisión.

Este enfoque argumentativo del Derecho se diferencia de las perspectivas estructural, funcional y valorativa conocidas, cada una de ellas asociada o identificada con diferentes concepciones iusfilosóficas. Por caso, la mirada estructural entiende al Derecho fundamentalmente como un conjunto de normas, por lo que puede asociarse al normativismo jurídico. Por su lado, la dimensión funcional observa de modo principal qué función cumple el Derecho en la sociedad, identificándolo con la conducta (en especial la de los jueces), por lo que puede relacionársela con el Realismo jurídico o el sociologismo; antes que el derecho válido, su objeto de análisis es el derecho en acción, centrando su atención en la noción eficacia. Por último, la perspectiva valorativa mira el Derecho como un ideal, cómo debería ser, ubicándose aquí a las nuevas corrientes del derecho natural. El derecho como argumentación es una dimensión distinta de estas tres, pero no prescinde de ellas, por el contrario, las unifica y vuelve operativas⁷.

El enfoque del Derecho como argumentación reviste gran importancia en los Estados de Derecho constitucionalizados, por dos razones principales: por un lado, porque es el que mejor da cuenta de los fenómenos jurídicos en las sociedades democráticas caracterizadas por la complejidad; por otro, porque ofrece a los/las operadores/as jurídicos/as herramientas que guían y dan sentido a su actividad. De manera que “el Derecho, en todas sus instancias –legislativa, jurisdiccional, doctrinal, etc.–, puede

⁷ ATIENZA, Manuel, *Curso de argumentación jurídica*, 4ª reimp., Trotta, Madrid, 2016. p. 19.

considerarse como un entramado muy complejo de decisiones –vinculadas con la resolución de ciertos problemas prácticos– y de argumentos, esto es, de razones a favor o en contra de esas (o de otras) decisiones”⁸.

En este entramado decisorio, la interpretación jurídica es preponderante, e incluso decisiva en la resolución de casos difíciles.

Se la considera una actividad de naturaleza constructivista de razones con aptitud suficiente para fundar las decisiones o propuestas de decisiones, cuyo propósito final es la satisfacción de objetivos considerados valiosos por el ordenamiento (identificar y promover cierto sentido de justicia). Precisamente esto último es lo que vincula la actividad con la perspectiva de género. En otros términos, la necesidad de incluir la perspectiva de género en la labor interpretativa (y consecuentemente en la argumentativa) obedece a una razón sustantiva, que no es otra cosa que el reconocimiento del género como noción constitutiva del criterio de justicia definido por el sistema internacional de DDHH, adoptado por nuestro ordenamiento constitucional-convenional (artículo 75 inc. 22 CN; artículos 1 y 2 CCyC).

En consecuencia, interpretar con perspectiva de género no es algo optativo para el/la actor/a jurídico/a. La agencia del intérprete en la empresa colaborativa refuerza así, con valor democrático y de defensa de derechos fundamentales, al Estado constitucional de derecho⁹. Siendo así, deviene importante

8 *Ibidem*, p. 20.

9 Este valor proviene “de algo tan sencillo como que el éxito de un Estado constitucional presupone que se haya producido la estabilización de las expectativas políticas y jurídicas en torno

conocer los componentes que se articulan en la actividad interpretativa con perspectiva de género, como también la posibilidad de contar con estándares que faciliten su aplicación.

Vale hacer mención, por último, que en este complejo entramado decisional la interpretación forma parte de un proceso hermenéutico mayor, que reconoce dos tipos de unidades: la “unidad del proceso hermenéutico” (con la integración de sus fases: interpretación, comprensión y aplicación)¹⁰; y la propia “unidad hermenéutica”¹¹, que señala la relación necesaria entre

a dos cosas bien valiosas: la democracia política y la garantía de los derechos fundamentales”. (AGUILÓ REGLA, Josep, “En defensa del Estado constitucional de Derecho”, en *Doxa. Cuadernos de filosofía del Derecho*, nº 42, 2019, pp. 85–100 [86]).

10 Hans-Georg Gadamer explica que la interpretación no es un acto complementario ni posterior a la comprensión, sino que comprender significa siempre interpretar. O sea, la interpretación resulta ser la forma explícita de la comprensión, donde el lenguaje y los conceptos de la interpretación son reconocidos como un momento interno y estructural de la comprensión. Y en esta fusión interna entre comprensión e interpretación cabe dar un paso más en el proceso hermenéutico, con la integración de la aplicación. Es decir, comprensión, interpretación y aplicación constituyen un proceso unitario. (GADAMER, Hans-George, *Verdad y método*, trad. Ana Agud Aparicio y Rafael de Agapito, Ediciones Sígueme, Salamanca, 1993, p. 193).

11 Toda interpretación plantea una tensión entre el lector y el texto a interpretar, que está inserta en una situación temporal cambiante. Por tanto, cada lectura nueva de un texto expresa una cognición distinta, donde influye la propia historicidad del intérprete; en otras palabras, una interpretación relevante prescinde de la intención del autor. En palabras de Enrique Marí: “...ya conocemos la firme idea de Gadamer: ningún método puede trascender la propia historicidad del intérprete, ninguna verdad puede trascender esta verdad central, ninguna interpretación relevante puede estar gravada por la intención original del autor.” (MARI, Enrique, “Derecho y literatura. Algo de lo que sí se puede hablar pero en voz baja”, en

las distintas interpretaciones textuales, por ejemplo, en lo que aquí interesa, entre la jurídica y la histórica.¹²

En suma, se sostiene que la perspectiva de género resulta consustancial a la interpretación y argumentación jurídica, en tanto representa una de las formas de expresión igualitaria y progresiva de la historicidad, que el/la agente jurídico/a debe observar para cumplir con el propósito de realización del sentido de justicia receptado por el derecho internacional de los DDHH. Para justificar este postulado, en lo que sigue se caracteriza la perspectiva de género, mediante la descripción de algunos de los insumos fundamentales de la Teoría de género (apartado II). Luego se abordan cuestiones generales de la interpretación, estableciendo sus vínculos entre esta y la argumentación jurídica (apartado III). Finalmente, en el apartado IV, con la pretensión de contribuir a la práctica jurídica, se ofrece un decálogo –revisado y actualizado–¹³ de estándares interpretativos.

Derecho y Literatura. Textos y Contextos (ROGGERO, Jorge –Comp.–), Eudeba, Buenos Aires, 2015, pp. 195–228 [211].

12 A las que se puede agregar la literaria, a partir del pensamiento de Ronald Dworkin. Ver: DWORKIN, Ronald, *El imperio de la justicia*, trad. Claudia Ferrari, 2ª ed., Gedisa, Barcelona, 2012; y DWORKIN, Ronald, *Una cuestión de principios*, trad. Victoria de los Ángeles Boschirolí, 2ª ed., Siglo Veintiuno editores, Buenos Aires, 2017. Por razones de la extensión prevista para este artículo, la especial posición interpretativa de este autor no se tratará en esta ocasión, aunque ya me he ocupado de ella en un trabajo anterior (JUAN, Gabriel R.: *El concepto de dignidad humana de la gestante en la Gestación por Sustitución. Un acercamiento desde la Literatura*, Tesis doctoral –inédita–, 2019b).

13 En efecto, esta entrega no sólo complementa (apartados II y III) sino también revisa y actualiza (apartado IV) lo expuesto en un trabajo anterior. Ver: JUAN, Gabriel R., “La interpretación

II. PERSPECTIVA DE GÉNERO

Alda Facio sostiene que “La teoría de género, tan desarrollada en nuestro tiempo, nos ha enseñado que no se puede comprender ningún fenómeno social si no se lo analiza desde la perspectiva de género y que ésta generalmente implica reconceptualizar aquello que se está analizando”¹⁴. Desde luego, en tal entendimiento se incluye la práctica social “Derecho”.

Como se dijo, el género incide en forma significativa en las labores de interpretación y argumentación jurídica. Puede decirse que su influencia es estructural, ya que opera a nivel de la recta comprensión –y consecuente aplicación– de los principios, fines y valores del Derecho de un Estado constitucional–convencional como el argentino. Por tanto, ningún enunciado interpretativo podrá considerarse justificado si carece de perspectiva de género.

De acuerdo con ello, cabe analizar algunas nociones teóricas que conforman la perspectiva de género, en forma previa a la enunciación de los estándares interpretativos.

I. Feminismo

La reflexión con perspectiva de género sobre el Derecho constitucionalizado incluye teorías, conceptos, materiales y herramientas de análisis que proporciona la teoría feminista. Esta

jurídica con perspectiva de género. Un decálogo de estándares interpretativos”, en *Revista Boliviana de Derecho*, N°31, enero 2021, pp. 60–89.

14 FACIO, Alda: “Con los lentes del género se ve otra justicia”, en *El otro derecho*, núm. 28, Julio 2002, ILSA, Bogotá D.C., Colombia, pp. 85–102 (p. 86).

es, aquella que da cuenta del “conjunto de saberes, valores, y prácticas explicativas de las causas, formas, mecanismos, justificaciones, y expresiones de la subordinación de las mujeres que buscan transformarla”¹⁵.

La incorporación en el razonamiento jurídico está justificada por diversas razones. En primer término, porque este ámbito de conocimiento contribuye en forma significativa con la labor interpretativa y argumentativa del Derecho. Un ejemplo concreto es la no consideración del sujeto en forma aislada, sino posicionado en relación con el género¹⁶. Además, ya en segundo lugar, porque el desarrollo de tal actividad requiere utilizar insu- mos conceptuales que son propios de la teoría feminista, v. gr., patriarcado, estereotipos de género, cuidado, vida privada y su dimensión política, dominación en las relaciones interpersonales en general y familiares en particular, interseccionalidad, maternidad, reproducción, y el concepto “autonomía relacional”¹⁷. Así es posible “pensar el derecho, el diseño de instituciones jurídicas, de las propuestas doctrinales, de criterios interpretativos, no desde la abstracción representada en un individuo ideal

15 FACIO, Alda y FRIES, Lorena, “Feminismo, género y patriarcado”, en *Academia. Revista sobre enseñanza del derecho de Buenos Aires*, año 3, número 6, 2005, pp. 259–294 (260).

16 ALVAREZ, Silvina, “Teorías feministas de la investigación jurídica”, en *Metodología de la investigación jurídica. Propuestas contemporáneas*, LARIGUET, Guillermo (comp.), Editorial Brujas, Córdoba, 2016, pp. 103–112 (103).

17 Ver: NEDELSKY, Jennifer, “*Law’s Relations. A Relational Theory of Self, Autonomy, and Law*”, Oxford University Press, New York, 2011. También: MACKENZIE, Catriona y STOLJAR, Natalie –Ed.– *Relational Autonomy. Feminist Perspectives on Autonomy, Agency, and the Social Self*, Oxford University Press, New York, 2000.

o estándar, sino desde las demandas, necesidades, intereses y preferencias de las mujeres”¹⁸.

Ciertamente, esta forma de abordaje jurídico no está exenta de críticas. La más frecuente es aquella dirigida contra la –presunta– falta de carácter “teórico” de la propia teoría feminista general, al reconocer su adscripción política a la realidad social. Quienes la impugnan con ese argumento observan que no puede considerarse teórica una explicación del mundo, cuando sus conceptos parten de un postulado político. Sin embargo, la censura no es acertada; como bien sostiene la réplica feminista, la única diferencia entre la teoría feminista y otras teorías es su “aceptación explícita del compromiso político que subyace a toda explicación conceptual y a toda empresa de conocimiento, y su formulación, también explícita, del contenido de su propio compromiso político.” Es decir, lo que se objeta es algo aplicable a todas las teorías, ya que todas representan “un compromiso con valores y creencias sobre el modo en el que está organizado el mundo. La teoría feminista no sería sino una teoría más honesta que las demás”¹⁹.

18 ALVAREZ, Silvina, “Teorías feministas...”, cit., p. 104.

19 JARAMILLO, Isabel C.: “Estudio preliminar”, en *Género y teoría del derecho*, WEST, Robin, trad. Lama Lama, P., Siglo del Hombre editores, Bogotá, 2000, pp. 26–66 (39). Como cierre argumental la autora agrega: “Al crítico, entonces, no le quedaría más que intentar un cambio en el lenguaje en el sentido de que dejemos de llamar teorías o explicaciones científicas a los cuerpos de conceptos en la medida en que estos no satisfacen la idea de neutralidad y objetividad que tradicionalmente se venía adhiriendo a los términos ‘teoría’ y ‘ciencia’, o intentar mostrar que es posible construir cuerpos de conceptos que no estén vinculados a una cierta manera de ver el mundo, es decir, tendría que enfrentarse a la teoría general sobre la ciencia y no al uso del

Otra aclaración necesaria está relacionada con la pluralidad de teorías feministas existentes. De hecho, se conocen teorías políticas, jurídicas, científicas, psicológicas, como así también movimientos feministas diferentes, que se expresan en organizaciones públicas o privadas, partidos políticos, estructuras de gobierno, etc. Por lo tanto, a los fines de su correcta comprensión resulta útil agruparlas sobre la base de distintos criterios.

En este sentido, un primer criterio clasificatorio se refiere a las diversas maneras de entender la opresión de la mujer en la sociedad, lo que permite identificar tres tipos diferentes de feminismos:

- a) Las *“teorías feministas de la igualdad”*, donde la opresión se verifica en el hecho de que a la mujer no se la trata de igual manera que a los hombres. Este feminismo recepta a su vez distintas corrientes, según se comprenda dicho concepto como: (i) igualdad en cuanto oportunidades, categoría integrada por el *“feminismo liberal clásico”* (igualdad de oportunidades formales) y por el *“feminismo liberal social”* (igualdad de oportunidades materiales o reales); o (ii) igualdad en cuanto acceso a recursos, destacándose aquí el *“feminismo socialista”*.
- b) Las *“teorías feministas de la diferencia”* o *“feminismo cultural”*, que consideran que la opresión deriva del no reconocimiento como valioso de las diferencias específicas de las mujeres respecto de los hombres.
- c) El *“feminismo radical”*, que parte del postulado que ubica al género como estructura fundamental de la sociedad y

término ‘teoría feminista’ en particular.” (ídem)

como factor determinante de la distribución del poder²⁰.

Un segundo criterio clasificatorio gira alrededor de la prioridad que se asigna al “género” en la comprensión de dicha opresión. Aquí se distinguen:

- a) Los “*feminismos esencialistas de género*” (se incluyen, con matices, los diferentes feminismos identificados en el párrafo anterior), para los cuales el género es el factor principal o esencial de la opresión.
- b) Los “*feminismos no esencialistas de género*”, para quienes ante el factor opresión de las personas es tan importante el género como la raza, la orientación sexual, la clase y la pertenencia a un grupo étnico determinado. Se incluyen aquí los feminismos de mujeres negras, lesbianas, o del Tercer mundo, como así también el feminismo posmoderno (v. gr., J. Butler)²¹.

Como nota común a todas las categorías, de interés particular para el Derecho, se destaca que la perspectiva de género evita la consideración abstracta de lo universalizable al incorporar en la deliberación a las personas excluidas. Las situaciones singulares o específicas que aporta la perspectiva integran el modelo general, no como meros agregados al modelo inicial, sino como “notas centrales”, sin las cuales no se podría entender la protección jurídica. Dicho de otra forma, lo específico se incorpora a la “formulación original”²².

20 Ibidem, pp. 41–48. Para ampliar, ver: AMORÓS, Celia y DE MIGUEL, Ana (edits.), *Teoría feminista. De la ilustración al segundo sexo*, Tomos 1, 2 y 3, Biblioteca Nueva, Madrid, 2020.

21 Ibidem, pp. 48–50.

22 ALVAREZ, Silvina, “Teorías feministas...”, cit., p. 105. Agrega esta profesora española, algo

2. Género

Otro insumo fundamental, que a pesar de ser conocido interesa recordarlo, es la distinción básica entre sexo y género. Como se sabe, el primero alude a las diferencias biológicas, mientras que el segundo se refiere a las características que socialmente se atribuyen a las personas de uno u otro sexo. “Lo que la distinción busca poner en evidencia es que una cosa son las diferencias biológicamente dadas y otra la significación que culturalmente se asigna a esas diferencias”²³.

En concordancia, con base en distintas fuentes que

sobre lo que se vuelve luego al tratar los métodos legales feministas, cuál es el lugar que cabe asignarle a la neutralidad, que no es otro que su subordinación a la igualdad. En sus palabras: “Para lograr un derecho más incluyente, que recoja los aspectos que la singularidad de las mujeres presenta en la realidad (en relación con la reproducción, la sexualidad, la maternidad, la vida laboral y familiar, las relaciones de pareja, la integridad física, la conciliación, la dependencia), debemos partir de una reflexión sobre la igualdad moral y cómo el derecho puede contribuir a propiciarla. Desde esta perspectiva, tal vez la neutralidad deje de ser un valor central del sistema jurídico para pasar a ser un principio dependiente de la igualdad, cuya pertinencia deberá evaluarse de esta última.” (Ibidem, p. 106).

23 JARAMILLO, Isabel C.: “Estudio preliminar” ..., cit., p. 29. La autora agrega que ello no implica que entre biología y cultura no exista relación alguna, ejemplificándolo con la reproducción. Explica asimismo que la construcción de la distinción responde a razones teóricas y políticas. Así, por un lado, se refiere a la constatación de que el tratamiento social dado a un sujeto depende de la percepción social que se tenga de él y que ello responde a lo que se espera según su sexo, o sea, lo importante es género, no el sexo. Por otro, sirve para hacer frente a los reduccionismos biologicistas de las teorías socio-biológicas y para precisar que el foco de la lucha no radica en la confrontación entre los sexos (en contra de los hombres) sino en razón de género. (Ibidem, pp. 31-32).

integran el *corpus iuris* internacional, la Corte IDH define la categoría género en la OC 24/17 de la siguiente manera: “Se refiere a las identidades, las funciones y los atributos construidos socialmente de la mujer y el hombre y al significado social y cultural que se atribuye a esas diferencias biológicas”²⁴.

Asimismo, es importante destacar que la perspectiva de género incluye la noción “identidad de género”, por lo que su comprensión no se limita solo a aquellas personas cuya diferencia se encuentra determinada biológicamente (a la mujer), sino también a la propia autopercepción individual del sujeto, con independencia de que exista correspondencia con el sexo de nacimiento. En términos de la propia OC 24/17, se trata de “...la vivencia interna e individual del género tal como cada persona la siente, la cual podría corresponder o no con el sexo asignado al momento del nacimiento...”²⁵. Vale destacar que, a

24 Corte IDH, OC 24/17, párr. 32, ap. e). Al comenzar el párrafo 32, la Corte aclara que el concepto elegido, al igual a lo que sucede con los restantes que conforman el “Glosario”, es tomado “de diferentes fuentes orgánicas internacionales, al parecer son los más corrientes en el plano internacional.”

Las fuentes que toma en consideración para sostener el concepto son las siguientes: “Cfr. Naciones Unidas, Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer – CEDAW, Recomendación general N° 28 relativa al artículo 2 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, CEDAW/C/GC/28, 16 de diciembre de 2010, párr. 5, y OEA, Consejo Permanente de la Organización de los Estados Americanos, Comisión de asuntos jurídicos y Políticos. Orientación sexual, identidad de género y expresión de género: algunos términos y estándares relevantes. Estudio realizado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, OEA/Ser.G. CP/CA/P/INF. 166/12. 23 abril 2012, párr. 14.”

25 Corte IDH, OC 24/17, párr. 32, ap. f).

nivel interno, nuestro país cuenta desde el año 2012 con una ley específica de identidad de género (Ley 26.743, B.O. 24/05/2012).

De igual manera, el documento aludido explica y reconoce también que la identidad de género y su “expresión” pueden tomar otras formas, por lo que corresponde incluir en la perspectiva a aquellas personas que no se identifican ni como hombres ni como mujeres o se identifican con ambos²⁶.

Conforme lo dicho, los estándares interpretativos incluyen a todas estas personas.

3. Justicia reflexiva

Es interesante el aporte teórico de Nancy Fraser, que brinda argumentos que refuerzan la reconceptualización de la actividad hermenéutica jurídica en la forma propuesta. Para la autora, el género debe comprenderse como una categoría bidimensional. Vista con una lente, tiene afinidades con la clase; vista con la otra, con el estatus. Cada una de esas lentes enfoca un aspecto importante de la subordinación de las mujeres, pero, en sí mismas, son insuficientes para dar cuenta de la integralidad del problema. De allí que el género se entienda como una categoría comprensiva de dos dimensiones del ordenamiento social: la “distribución” y el “reconocimiento”. La primera es similar a la clase y está arraigada en la estructura económica. Esta estructura económica se organiza en la división del trabajo, que la autora distingue entre el trabajo productivo remunerado, y el trabajo reproductivo y doméstico no remunerado. Este segmento de la visión bidimensional se vincula con la injusticia distributiva

26 Corte IDH, OC 24/17, párr. 32, ap. f).

específica del género. El segundo enfoque se refiere a la estructura del reconocimiento. En este sentido, lo que hace el género es codificar “patrones culturales de interpretación y evaluación dominantes”, funcionales al orden del estatus. En este supuesto, la injusticia se muestra en su rasgo de androcentrismo; es decir, se privilegia y se exalta la masculinidad, mientras que se realiza lo contrario respecto de lo femenino²⁷. Agrega que estos patrones se advierten en muchas áreas. En sus propias palabras:

“[están]Expresamente codificados en muchas áreas del derecho (incluido el derecho de familia y el penal), inspiran interpretaciones jurídicas de la intimidad, la autonomía, la defensa propia y la igualdad. También están atrincherados en muchas áreas de la política gubernamental (incluida la reproductiva, la inmigración y la política de asilo) y en prácticas profesionales habituales (como la medicina y la psicoterapia). Los patrones de valor androcéntricos impregnan también la cultura popular y la interacción cotidiana. Las mujeres sufren, como resultado, formas de subordinación de estatus específicas del género, como el acoso sexual, la violación y la violencia doméstica; representaciones estereotipadas trivializadoras, objetificantes y despectivas en los medios de comunicación; menosprecio en la vida cotidiana; exclusión o marginación en esferas públicas y organismos deliberativos; y denegación de los derechos plenos y de protecciones iguales en lo referente

27 FRASER, Nancy, *Fortunas del Feminismo. Del capitalismo gestionado por el Estado a la crisis neoliberal*, trad. Cristina Piña Aldao, Instituto de Altos Estudios Nacionales del Ecuador, Quito, 2015, pp. 192–193.

a la ciudadanía. Estos daños son injusticias provocadas por la falta de reconocimiento. Son relativamente independientes de la economía política y no son meramente superestructurales. Es imposible, por lo tanto, superarlas solo mediante la redistribución, y exigen remedios de reconocimiento adicionales e independientes”²⁸.

Un esfuerzo que incluye el sentido bidimensional aludido (quizá con mayor énfasis en la noción “reconocimiento”) se encuentra en las denominadas 100 Reglas de Brasilia. Allí se expresa con claridad, por ejemplo, que la discriminación que sufre la mujer en ciertos ámbitos implica un impedimento para el acceso a la justicia, lo cual se agrava con otras situaciones de vulnerabilidad²⁹. También se conceptualizan las nociones de discriminación y violencia contra la mujer, los dos grandes postulados que utilizaré en el apartado donde se sistematizan los estándares interpretativos³⁰.

28 Ibidem.

29 Reglas de Brasilia, 2008, regla n°17.

30 Por caso, la regla 18 expresa: “Se entiende por *discriminación contra la mujer* toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera.” Por su lado, la regla 19 estipula: “Se considera *violencia contra la mujer* cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado, mediante el empleo de la violencia física o psíquica.” (Reglas de Brasilia, 2008).

La noción género se introduce entonces en la discusión sobre la teoría de justicia de manera sustancial. De allí que, para la filósofa, dicha teoría no solo debería discutir de manera abstracta cuál es su contenido, el “qué”, sino también “quiénes” son sus destinatarios, y “cómo” alcanzar el objetivo, esto es, lo procedimental³¹. Y ello implica asumir una determinada concepción política que, como metateoría, oriente la realización de la distribución y el reconocimiento. A esta teoría la denomina “justicia reflexiva”, cuyas características principales, dicho de manera muy sintética, son el principio de paridad participativa de todos los sujetos, que se logra mediante una teorización dialógica representativa en instituciones globales; esto último significa la necesidad de trascender el límite territorial “estatal”, propio de las concepciones tradicionales³².

Desde luego, una teoría del tipo se relaciona de manera directa con el Derecho, en tanto éste es el artificio que posibilita exigir la puesta en práctica del consenso democráticamente alcanzado por todos los interesados. En consecuencia, dado que el derecho es visto fundamentalmente como una práctica social dialógica (o sea, intersubjetiva y lingüística), la labor hermenéutica debe necesariamente incluir al colectivo estructuralmente desventajado, asumiendo el problema como categoría bidimensional. Con otras palabras, el “quien” y el “cómo” condicionan

31 FRASER, Nancy, *Escalas de justicia*, trad. Antoni Martínez Riu, Herder Editorial, Barcelona, 2012, versión e-book, pp. 37 y sigs.

32 FRASER, Nancy, *Escalas*, cit., pp. 48 y sigs. El enfoque crítico-democrático del “cómo” considera las nuevas reivindicaciones por exclusión en forma constante, a desarrollarse en nuevas y permanentes instituciones donde puedan resolverse en forma democrática.

el “qué”, propio de las teorías tradicionales, en general centradas en uno u otro aspecto (distribución o reconocimiento).

Los precedentes estudiados de la Corte IDH sobre los que se elaboraron los estándares interpretativos permiten esta lectura.

4. Presupuestos epistémicos

Siempre con el afán de documentar la necesaria presencia de la perspectiva de género en las labores de interpretación y argumentación jurídica, en lo que sigue se explicitan tres presupuestos epistemológicos propios de la Teoría de género, trasladables sin conflicto a la Teoría del Derecho.

El primero expone que los feminismos comprenden el conocimiento como “praxis”. Es decir, se asume una relación indisoluble entre teoría y práctica, o si se prefiere entre pensamiento y acción. A la par, se reconoce que las condiciones del investigador influyen en el análisis y construcción del conocimiento. Para ello se requiere abandonar el criterio objetivista, propio de la tesis liberal de la ciencia jurídica, cuya consecuencia visible es que favorece el androcentrismo³³ transformándose así en fuente de discriminación. Se puede advertir en este primer presupuesto la existencia de una relación conceptual necesaria entre conocimiento jurídico, política y ética.

El segundo presupuesto se refiere a la necesidad de evitar los sesgos en el conocimiento, principalmente el androcéntrico,

33 COSTA, Malena, *Feminismos jurídicos*, Didot, Buenos Aires, 2016, p. 201 y sigs. La autora que se cita enumera los presupuestos epistemológicos sobre la base de los aportes de diferentes autoras feministas.

aunque no es el único, ya que deben eludirse también otros, tales como los sesgos de clasismo, racismo y heterocentrismo. Ello sucede porque el discurso del derecho “tiende a ignorar a las mujeres, sus experiencias, sus intereses y todas sus contribuciones a la vida”³⁴. Este punto de partida explica el posicionamiento y la consecuente defensa de la perspectiva de género en tanto decisión política.

El tercer presupuesto epistémico es la multidisciplinaria. “Al hacer explícita la vinculación del derecho con los intereses particulares de quienes lo construyen y aplican, los feminismos jurídicos dan cuenta de la concurrencia de diversos discursos –políticos, sociales, culturales, estéticos– para la constitución de la trama jurídica en su conjunto”³⁵.

En relación con esto último, se admite que, desde luego, las cuestiones que atañen al género se pueden abordar desde cada una de las disciplinas que la tienen entre su objeto de estudio; así sucede por ejemplo con los análisis sociológicos, antropológicos, filosóficos, psicológicos, históricos o jurídicos. De hecho, las distintas ciencias y disciplinas cuentan con desarrollos específicos, conforme los tópicos de análisis que les son propios. Pero la posibilidad de conocimiento mejora, especialmente en el Derecho que debe cumplir con su función de regular la integralidad de las personas y su interrelación social, si se recurre a su entrecruzamiento con cada una de las otras áreas de conocimiento del género. El abordaje multidisciplinar presenta mayor riqueza, pues contempla la variedad de matices que atraviesan la

34 *Ibidem*, p. 202.

35 *Ibidem*, p. 203.

problemática. Al respecto, es importante remarcar que la Corte IDH aplica este paradigma multi y transdisciplinario. De allí que, desde una concepción del derecho interpretativa-argumentativa, esta clave dialógica es necesaria porque favorece la comprensión de múltiples aspectos, que conforman este fenómeno complejo y multifacético de género.

En suma, “las intervenciones sobre el derecho...requieren de la articulación de saberes jurídicos y extrajurídicos: conocimientos empíricos de las prácticas militantes, análisis de los escenarios políticos e, incluso, formulaciones de principios éticos”³⁶.

5. Métodos legales feministas

Para culminar con el recorrido de las nociones básicas que contiene la categoría de análisis perspectiva de género, a partir de una conocida entrega de Katharine Bartlett, se señala a continuación una aproximación a los métodos jurídicos que la autora califica como feministas.

En primer término, se refiere a aquel que responde a la “pregunta por la mujer”. Esta pregunta, que se convirtió en método -dice la autora- por haber sido formulada con regularidad, ayuda a identificar las implicancias de las reglas y prácticas que se presentan como neutrales u objetivas y que por lo tanto excluyen del análisis las experiencias y valores de las mujeres. Lo que la pregunta por la mujer logra es la identificación de las consecuencias diferenciadas por género. Muestra cómo el “Derecho falla al no tomar en cuenta las experiencias y valores que

³⁶ Ídem.

parecen más típicos de mujeres que de hombres, por la razón que fuere, o cómo los estándares y conceptos legales existentes podrían poner en desventaja a las mujeres”³⁷.

La autora se anticipa a la crítica habitual relacionada con la confusión entre método y política. Sostiene en su defensa que el valor sustantivo del derecho y el reconocimiento como método válido radica en que la formulación de la pregunta por la mujer no importa tomar siempre una decisión favorable a ella, sino buscar los prejuicios genéricos, descubrir la desventaja por razones de género. De allí que la pregunta “por” se puede aplicar, por extensión, a otros colectivos estructuralmente desventajados, transformándose así en pregunta por los excluidos³⁸.

En segundo lugar, la jurista identifica el “razonamiento práctico feminista”. Este método combina diferentes aspectos tomados del razonamiento de la deliberación práctica aristotélica, pero con enfoque feminista, esto es, considerando las perspectivas de los excluidos. Explica que se construye holísticamente sobre lo práctico, sobre los problemas concretos de la vida real, que pasan desapercibidos por las formas abstractas tradicionales. Este contexto fáctico es el que proporcionará lo que debe ser hecho, por qué y cómo. El razonamiento práctico observa los detalles particulares. A su vez:

37 BARTLETT, Katharine. “Métodos legales feministas”, en *Seminario de integración en teoría general del derecho: Feminismo y Derecho*, semestre 2008-2, Trad. Diego Aranda, del original: “Feminist Legal Methods”, publicado en *Harvard Law Review*, Vol. 103, Nro. 4, febrero 1990 (Nota aclaratoria: el texto original en inglés contiene notas explicativas de la autora como así también las referencias bibliográficas utilizadas), p. 6.

38 *Ibidem*, pp. 10-11.

“.. los nuevos hechos presentan oportunidades para conocimientos mejorados e ‘integraciones.’ Las situaciones son únicas, no anticipadas en detalle, no generalizables por adelantado. Las nuevas situaciones, en sí mismas generativas, dan surgimiento a las percepciones ‘prácticas’ e informan a quienes toman decisiones acerca de los fines deseados del Derecho”³⁹.

En lo que a este trabajo compete directamente, la autora sostiene que esta forma de razonamiento “tiende a favorecer reglas menos específicas o estándares, debido al gran margen de análisis individualizado que los estándares permiten.” Asimismo, nos aproxima a la justificación de toda decisión, que en el razonamiento práctico no es otra cosa que lo razonable; las verdaderas razones. En sus palabras: “Este requerimiento refleja la inseparabilidad de las determinaciones de medios y fines; el razonamiento es en sí mismo parte del ‘fin’, y el fin no puede ser razonable prescindiendo del razonamiento que subyace a él”⁴⁰.

El agregado del feminismo al razonamiento práctico radica, principalmente, en considerar que no se desarrolla en “una” comunidad determinada, sino en “comunidades”, por lo que deben asumirse múltiples perspectivas –no solo la dominante– y consecuentemente adoptar un razonamiento contextual. Asimismo, promueve la separación de lo importante de lo insignificante, la integración de elementos volitivos con los intelectuales y, claramente, que el razonamiento legal está relacionado con consideraciones políticas y morales;

39 Ibidem, pp. 13.

40 Ibidem, p. 14.

“... los, así llamados, medios neutrales de resolución de casos tienden a enmascarar, no a eliminar, las consideraciones políticas y sociales implícitas en la toma de decisiones legales... que las reglas y procedimientos neutrales tienden a ocultar las ideologías de los jueces, y que estas ideologías no sirven debidamente a los intereses de las mujeres”⁴¹.

El tercero y último método analizado es el denominado “creación de la conciencia”. En una consideración básica, consiste en la creación colectiva del conocimiento a través de la puesta en común de lo experiencial, con lo que se logra el efecto de “empoderamiento”. Es un proceso:

“... interactivo y colaborativo, de articular las experiencias propias y crear significados o sentidos a partir de ellas con otros que también articulan sus propias experiencias... es un método de prueba y error... El proceso valora la toma de riesgos y la vulnerabilidad por sobre la cautela y la indiferencia”⁴².

La visibilidad de las diferentes formas de opresión de las mujeres provoca un aumento de la conciencia.

Bartlett concluye que esta última metodología es, en rigor, un “meta-método”, que:

“... provee una subestructura para otros métodos feministas – incluyendo el formular la pregunta por la mujer y el razonamiento

41 Ibidem, p. 19.

42 Ibidem, p. 20.

práctico feminista- al permitir a las feministas obtener hallazgos y percepciones a partir de las experiencias propias y de otras mujeres, y usar dichos hallazgos para cuestionar las versiones dominantes de la realidad social”⁴³.

6. Perspectiva de género

Las herramientas y materiales referidas conforman la perspectiva de género que se utilizará en la formulación de estándares interpretativos, identificables en mayor o menor medida en la doctrina que emana de las decisiones de la Corte IDH.

Previo a su formulación, en el apartado siguiente señalaré algunas nociones relativas a la actividad interpretativa-argumentativa, que considero necesarias para cumplir con la exigencia de nuestro Derecho constitucionalizado, tal como se consignó en la introducción.

III. INTERPRETACIÓN JURÍDICA

Por “interpretación” se entiende la actividad destinada a atribuir, declarar o precisar el sentido de algo. Si bien esta noción general es aceptada por la mayoría, no sucede lo mismo en el momento de analizar las características de la actividad. Es probable que este hecho se explique por la ambigüedad⁴⁴ del término.

⁴³ *Ibidem*, p. 21.

⁴⁴ “Una palabra o una expresión lingüística es ambigua si tiene (en el uso que hace de ella una determinada comunidad lingüística) más de un significado o, lo que es lo mismo, expresa más de un concepto”. (MORESO, Juan José y VILA]OSANA, Josep M., *Introducción a la teoría del derecho*, Marcial Pons, Madrid, 2004, p. 152).

En este sentido, los desacuerdos más frecuentes, que resultan de especial interés para la “interpretación jurídica”, son aquellos vinculados con el tipo de actividad y con su objeto. Esto es, por un lado, si por interpretación nos referimos a la labor consistente en la atribución de sentido de algo o bien a su resultado o producto. Por otro, si su objeto –aquello que interpretamos– es la ley u otro texto autoritativo o bien el Derecho en su conjunto.

Acerca de estas cuestiones se reflexiona en este apartado. Asimismo, sobre cómo se justifica un enunciado interpretativo, qué significado corresponde atribuir a la noción interpretación argumentativa, cuál es su relación con el género y cuál la base empírica utilizada.

1. El tipo de actividad

La cuestión relativa a si el término “interpretación” se refiere a la actividad de interpretar o al resultado obtenido se vincula con la conocida ambigüedad “proceso-producto” del lenguaje. Este problema no es exclusivo del vocablo interpretación, pues también lo presentan otras palabras, tales como “codificación”, o las señaladas por Nino⁴⁵: “trabajo”, “ciencia”, etc.

La interpretación como actividad, dice Tarello, expresa el fenómeno mental de atribuir significado a un documento (el interpretar), mientras que la interpretación como producto indica el resultado de haberlo realizado. Este resultado se incorpora en un documento el cual, por el hecho de ser conocido,

45 NINO, Carlos, *Introducción al análisis del derecho*, 2ª ed. ampliada y revisada, 18ª reimp., Astrea, Buenos Aires, 2015, p. 261.

informa el fenómeno mental asumiendo así relevancia social e institucional, cuya magnitud estará dada por la forma y por la posición del intérprete⁴⁶.

Gianformaggio⁴⁷ profundiza sobre este asunto y distingue entre “interpretación-actividad *noética*” e “interpretación-actividad *dianoética*”. La primera es “una aprehensión, una comprensión, un entender” el significado de un documento. La segunda, más compleja, importa “un razonamiento, una justificación, una argumentación.” Por el lado del resultado, sostiene que la actividad noética produce “un significado -lo que se entiende o se ha entendido-”, mientras que de la actividad dianoética no resulta un significado sino un enunciado “o una proposición del tipo: «S (el signo S) ha de entenderse como S’ (tiene el significado de S’)», y este enunciado es la conclusión de un argumento”⁴⁸. Es decir, el resultado o producto dianoético es la conclusión de la actividad argumentativa⁴⁹.

Esta clasificación interesa de manera especial a los estudios jurídicos, en tanto ofrece una salida a un problema recurrente,

46 TARELLO, Giovanni, *La interpretación de la ley*, trad. Diego Dei Vecchi, Palestra, Lima, 2013, pp. 61-62.

47 GIANFORMAGGIO, Letizia, “Lógica y argumentación en la interpretación jurídica o tomar a los juristas intérpretes en serio”, trad. Juan Antonio Pérez Lledó, en *Doxa, Cuadernos de Filosofía del derecho*, Nro. 4, 1987, pp. 87-108.

48 Ibidem, pp. 90-91. Vale aclarar que la autora introduce una tercera categoría, la “interpretación-acto lingüístico”, que sitúa en una posición intermedia a las referidas en el texto, que se excluye del análisis por considerarla ajena a la delimitación dada a las reflexiones de este artículo.

49 LIFANTE VIDAL, Isabel, “Interpretación y aplicación del derecho”, en *Conceptos básicos del derecho*, GONZALEZ LAGIER, Daniel -coord.-, Marcial Pons, Madrid, 2015, p. 187.

en especial del razonamiento judicial, aunque no exclusivamente, referido a cuándo corresponde interpretar un texto legal. Como se conoce, al respecto se han desarrollado dos tesis contrapuestas: por un lado, la que sostiene que la interpretación será siempre una actividad necesaria; por otro, aquella que informa que sólo se interpretará cuando existan dudas sobre el significado a atribuir a una expresión textual. Esta discusión, que acarrea con alguna frecuencia problemas concretos en el razonamiento jurídico⁵⁰, se supera entonces con la utilización de los sentidos noético y dianoético antes referidos. Así, desde el punto de vista noético, la aprehensión de significado de un texto legal es una actividad omnipresente, pues siempre que nos encontremos ante una situación de comunicación lingüística necesitaremos captar el significado del texto. Pero solo cuando haya dudas sobre dicho significado a atribuir se recurrirá a la interpretación dianoética (argumentativa). De modo que se trata de actividades que no se excluyen entre sí; la interpretación como actividad dianoética (argumentativa) necesariamente debe partir de alguna primera captación de significado que, aunque no sea exacto o preciso, nos permitirá obtener luego el enunciado final o conclusivo (argumento).

Lo dicho guarda concordancia con la opinión de MacCormick, para quien la interpretación jurídica puede expresarse tanto en sentido amplio como restringido (o estricto). En sentido amplio, interpretar equivale a la comprensión de la norma jurídica para poder aplicarla sin elementos de duda; implica una

50 Por ejemplo, el conocido defecto de motivación de sentencia donde el juzgador hace decir a la ley lo que la ley no dice.

comprensión simple. La interpretación restringida, en cambio, revela elementos de duda sobre el significado, que exige la resolución de esa duda. En la primera existe una comprensión inmediata del texto, en la segunda, el intérprete deberá formarse un juicio, “con el fin de resolver la duda para decidir a partir del significado que parezca el más razonable en el contexto”⁵¹. O sea, en esta última debe explicitar las razones.

De acuerdo con lo expuesto, la noción interpretación de mayor interés para el Derecho es aquella que se refiere tanto a la actividad como al resultado, en los sentidos estricto o dianoético aludidos. Y ello es así, especialmente, en los sistemas constitucionalizados como el argentino, ya que teórica y expresamente se exige una labor argumentativa (dar razones) con vistas a la fundamentación de una decisión o propuesta de decisión.

2. Objeto. ¿Interpretación de la ley o del Derecho?

El problema del objeto de interpretación tiene estrecha relación con el problema del tipo de actividad antes visto. En efecto, para Wroblewski⁵², es posible identificar tres categorías de interpretación: *sensu largissimo*, *sensu largo* y *sensu stricto*.

La primera, *sensu largissimo*, refiere a la “comprensión de un objeto en tanto que fenómeno cultural”, o sea, cuando se lo dota de significación humana. Así, al interpretar atribuimos

51 MAC CORMICK, Neil, “Argumentación e interpretación en derecho”, en *DOXA, Cuadernos de Filosofía del Derecho*, núm. 33, 2010, trad. Jorge Luis Fabra Zamora y Laura Sofía Guevara, pp. 65–78 (p. 69).

52 WROBLEWSKI, Jerzy, *Constitución y teoría general de la interpretación jurídica*, Trad. Arantxa Azurza, Editorial Civitas, Madrid, 1988.

valor y sentido a un sustrato material, que tanto puede ser una cosa, como una acción, práctica social, obra artística o hecho histórico. La segunda, la interpretación *sensu largo*, se refiere a la “comprensión de cualquier signo lingüístico”, que se logra mediante la atribución de sentido de acuerdo con las reglas específicas del propio lenguaje. Se advierte que ambas clases reconocen la sinonimia de los vocablos interpretación y comprensión, relación que –expresa Wroblewski– utiliza la semiótica contemporánea, y es la que usamos también para entender el lenguaje legal (el de los textos legales)⁵³. Por último, la interpretación *sensu stricto* importa “la determinación de un significado de una expresión lingüística cuando existen dudas referentes a ese significado en un caso concreto de comunicación.” En este caso, dado que la comprensión del lenguaje no es suficiente para la comunicación concreta, se nos coloca en la situación de tener que eliminar la duda o resolver la controversia mediante la interpretación. En el discurso jurídico-práctico, esto es, en aquel destinado a dar razones de las decisiones se utiliza este último sentido estricto de la interpretación⁵⁴.

Lo que surge de esta clasificación es que Wroblewski identifica dos clases de objetos pasibles de interpretación: en la *sensu largissimo*, lo será cualquier entidad. En las interpretaciones *sensu largo* y *sensu stricto* solo las “entidades lingüísticas”. La diferencia entre estas dos últimas clases recae sobre si el significado del texto sometido a interpretación genera dudas.

Ahora bien, al realizar el traslado de esta clasificación

53 Ver al respecto, en la Introducción, la opinión de Gadamer (cit.).

54 WROBLEWSKI, *Constitución...*, cit., pp. 21–24.

al Derecho surge el antiguo problema referido al desacuerdo existente respecto de cuáles son las entidades textuales, comprendidas dentro del campo de referencia de la interpretación jurídica. Es decir, si lo que se interpreta son: a) las disposiciones jurídicas, o sea, los enunciados contenidos en leyes u otras fuentes autoritativas; b) las normas jurídicas; o c) el Derecho. Si se admite la primera opción, aparece el problema referido a qué sucede con las demás fuentes del Derecho, es decir, en la exclusión, por ejemplo, de la costumbre. De optarse por la segunda –las normas jurídicas– el inconveniente radica en la interpretación de aquellos enunciados que no son normativos (definiciones, nombramientos, cláusulas derogatorias, etc.). Por último, en relación con el Derecho, el conflicto es todavía mayor, pues como se sabe no existe un concepto compartido acerca de lo que es el Derecho⁵⁵.

A pesar del acierto de esta última afirmación relativa a los disensos en torno a la naturaleza del Derecho, lo cierto es que los juristas, por lo general, cuando se refieren a la interpretación jurídica aluden al objeto Derecho. Piénsese, v. gr., cuando se procuran resolver cuestiones relativas a antinomias, lagunas, etc. Desde luego, la tarea implica realizar interpretaciones específicas de la ley –u otras disposiciones autoritativas–, pero no se pierde de vista, en definitiva, que en el ámbito jurídico la conclusión de la actividad interpretativa debe estar acorde con todo el ordenamiento jurídico, única posibilidad de poder considerar justificado un enunciado interpretativo⁵⁶.

55 LIFANTE VIDAL, Isabel, "Interpretación y aplicación del derecho", cit., p. 189.

56 Por tanto, "habrá que realizar actividades incluidas en la reconstrucción del derecho (ponde-

En la Argentina, así lo establece en forma expresa el artículo 2° del Código Civil y Comercial de la Nación, que comienza con la expresión “La ley debe ser interpretada...”, indicando a continuación los distintos métodos admitidos, para concluir con la directiva de que el resultado o enunciado interpretativo sea coherente con todo el ordenamiento.

En otros términos, la interpretación parte de la ley o de cualquier otro texto autoritativo, pero no se agota en ella; el intérprete debe observar que el resultado sea conforme –un todo coherente– con el ordenamiento jurídico, visto en sentido integral. El debido equilibrio de la interpretación se alcanza, en suma, cuando el producto es acorde con el Derecho.

3. La justificación del enunciado interpretativo. La interpretación acorde con los fines y valores del Derecho

Luego de asumir cuál es el tipo de actividad que involucra la interpretación (tanto el procedimiento de interpretar como el resultado o producto) y cuál es su objeto (el Derecho, que incluye la interpretación de la ley u otros textos autoritativos), lo que sigue se refiere a cuándo la interpretación jurídica puede considerarse justificada.

Ello es necesario para que la interpretación jurídica

raciones, reconstrucciones dogmáticas, sistematizaciones, etc.)” (LIFANTE VIDAL, Isabel, “Derechos humanos y argumentación jurídica interpretativa”. en *Colección de Estudios en Derechos Humanos. V. Interpretación y Argumentación Jurídica de los Derechos Humanos*, CARDONA MÜLLER, Germán (coord.), Comisión Estatal de Derechos Humanos Jalisco, Instituto de Derechos Humanos Francisco Tenamaxtli, Guadalajara, Jalisco, 2021, pp. 7–19).

cumpla con su propósito, que consiste en solucionar problemas derivados de: a) una expresión imprecisa (por ambigüedad o vaguedad); b) cómo debe articularse el texto a interpretar con otro u otros (problemas de lagunas o contradicciones); c) cuál es el alcance de la intención del autor; d) una relación problemática entre la intención del autor del texto y sus finalidades o propósitos; y e) cuándo el texto es incompatible con los valores del ordenamiento⁵⁷.

En todos los casos, el intérprete jurídico, sea operador o teórico del derecho, asume el rol de participante en la actividad, a diferencia de la que realiza, por ejemplo, un sociólogo, quien interpreta un texto legal desde la posición de mero observador. Es decir, el/la juez/a, abogado/a o dogmático/a es un sujeto comprometido con el desarrollo y mejora de la práctica social -del Derecho-, mediante una actuación acorde con sus fines y valores. Y ello es así no solo con la interpretación judicial y la dogmática, sino también con la que realizan los/las abogados/as quienes representan un interés particular. Como bien se sostiene, en la medida que adopten también la posición de participante tendrán que presentar las mejores razones que avalen su opción interpretativa, conforme los fines y valores de la práctica jurídica⁵⁸. Este último hecho realza y ubica en su justo lugar la labor de los/las abogados/as en la práctica social de un Estado de derecho democrático.

Técnicamente, la tarea interpretativa importa el paso de

57 ATIENZA, Manuel, *Curso de argumentación jurídica*, 4ª reimp., Trotta, Madrid, 2016, pp. 436-437.

58 LIFANTE VIDAL, Isabel, "Derechos humanos y...", cit., p. 16.

un enunciado a otro; de un enunciado a interpretar a otro enunciado interpretado. Así, por ejemplo, ante un supuesto de discriminación por causa de identidad de género, el paso de un enunciado a otro se puede visualizar de la siguiente manera:

A) *Enunciado a interpretar*: determinar si la expresión “cualquier otra condición social” que estipula el artículo 1.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH)⁵⁹ incluye la noción identidad de género.

B) *Enunciado interpretativo*: según surge las sentencias dictadas en los casos “Atala Riffo y niñas Vs. Chile”, párr. 91; “Duque Vs. Colombia”, párr. 105, y “Flor Freire Vs. Ecuador”, párr. 118; como así también de la OC 24/2017 (párrafos 68 y ss.), para la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) la identidad de género es una categoría protegida por dicho enunciado.

C) *Enunciado interpretado*: la identidad de género⁶⁰ es una categoría protegida por el artículo 1.1 de la CADH.

59 “Los Estados Parte en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social” (art. 1.1. CADH).

60 Conforme la OC 24/2017: “... la vivencia interna e individual del género tal como cada persona la siente, la cual podría corresponder o no con el sexo asignado al nacimiento...”.

En el procedimiento se identifican dos momentos de diferente nivel de complejidad. El primero, es el paso de los enunciados (A) y (B) al (C), que no reviste mayor dificultad, ya que se trata de una operación meramente deductiva. El segundo, en cambio, es problemático, pues se vincula con la justificación del “enunciado interpretativo” (enunciado B).

Para justificar esta labor se debe recurrir y explicitar los métodos conocidos, que se clasifican en reglas de primer y segundo grado. Las reglas de primer grado son aquellas que expresan cómo justificar el enunciado interpretativo, mientras que las de segundo grado indican cómo usar las primeras, en caso de que éstas sean concurrentes o contradictorias entre sí.

Las reglas de primer grado se clasifican en: a) reglas lingüísticas, indican que las palabras se entienden en su sentido habitual; b) reglas sistemáticas, expresan que una palabra o enunciado debe entenderse de modo que no contradiga otro enunciado del sistema; c) reglas pragmáticas, remiten a la exposición de motivos para aclarar el significado del enunciado; d) reglas teleológicas, exponen que la interpretación debe ser coherente con el fin perseguido por la ley; y e) reglas valorativas, limitan el resultado de la interpretación estableciendo que no puede menoscabar los valores constitucionales (en el caso argentino, los principios y valores del derecho de los derechos humanos que adopta nuestro sistema constitucional-convencional). Por su parte, las reglas de segundo grado (o reglas de prioridad) establecen qué criterios prevalecen y en qué condiciones. En este momento de la labor, el intérprete debe asumir alguna teoría de la interpretación. Al respecto, existen dos grandes grupos de teorías. El primero distingue entre teorías “formalistas”

(interpretar es “descubrir” el significado de un texto, asumiendo por lo tanto que los enunciados interpretados serán verdaderos o falsos conforme se logre o no la labor) y “realistas o escépticas” (el intérprete no descubre, sino que “crea” el significado de un texto, por ello no cabe hablar de que el enunciado interpretado sea verdadero o falso). Un segundo conjunto de teorías distingue entre “intencionalistas” (o subjetivistas, donde interpretar es “descubrir” la “intención del autor”) y “constructivistas” (u objetivistas, donde interpretar el caso de una práctica social –como el Derecho– significa “mostrarlo bajo su mejor perspectiva”)⁶¹.

En este último grupo influyen las Teorías de los autores denominados postpositivistas⁶² y, en mi opinión, son las que mejor expresan los fines y valores de un sistema constitucional de Derecho.

El artículo 2° del Código Civil y Comercial argentino recepta en forma expresa las reglas de primer grado, pero no establece jerarquías o reglas de prioridad. Esta omisión otorga al intérprete libertad de elección, quien puede recurrir a la Teoría de la interpretación a la que adscriba, con la salvedad de que ésta siempre estará limitada a la obtención de un resultado coherente con el ordenamiento. En otros términos, el enunciado interpretativo alcanzado debe guardar correspondencia con sus principios y valores jurídicos⁶³.

61 ATIENZA, Manuel, *El sentido del Derecho*, 5ª impr., Ariel, Barcelona, 2017, pp. 280–284.

62 Tal es el caso de los autores citados en la bibliografía: MACCORMICK (2010 y 2018); ALEXY (2001, 2012 y 2014), DWORKIN (2010, 2012 y 2017) y Nino (2014 y 2015). En relación con las del primer grupo, se puede ampliar en GUASTINI, Riccardo, *Distinguiendo. Estudios de teoría y metateoría del derecho*, trad. Jordi Ferrer i Beltrán, Gedisa, Barcelona, 1999, pp. 201 y ss.

63 Para Isabel Lifante, a excepción de las posiciones escépticas, todas las respuestas a cómo

Por tanto, es admisible que el/la jurista –teórico/a o práctico/a– recurra en situaciones diferentes a métodos distintos. De hecho, eso es lo que lo hace; algunas veces recurre a interpretaciones finalistas, otras a la literal o a la sistemática, empleando en forma conjunta o separada recursos argumentativos diferentes (v. gr., argumentos *a simili*, *a contrario sensu*, *a fortiori*). Es decir, la Teoría del derecho permite que el intérprete jurídico elija unos y/u otros, conforme lo exijan las circunstancias de la situación concreta a decidir o valorar, pero tal elección está condicionada a la obtención de un resultado acorde con los principios, fines y valores del ordenamiento jurídico. Esta posibilidad de elección responde a una táctica argumentativa, pues en última instancia lo que el intérprete jurídico pretende es que su dación de sentido convenza o persuada al destinatario, pues entiende que su interpretación es correcta⁶⁴.

4. Interpretación argumentativa y género

Lo dicho hasta el momento perfila la perspectiva que asumo, me refiero a una interpretación jurídica argumentativa, labor que se posiciona “dentro del marco de una explicación de

se debe interpretar utilizan un modelo constructivista o valorativo de la interpretación. “Las diferencias entre unas y otras las encontraremos en la determinación de cuál es el valor que debemos atribuir al derecho: un valor más ‘formal’, que conduce a primar el aspecto autoritativo del derecho; o un valor más sustantivo, que guiará a primar los objetivos valiosos que el derecho pretenda desarrollar (los ideales de justicia encarnados en una combinación de los valores de igualdad y libertad).” (LIFANTE VIDAL, Isabel, “Derechos humanos y...”, cit., p. 13).

64 MARI, Enrique, *La interpretación de la ley*, Eudeba, Buenos Aires, 2014, p. 17.

la argumentación, en particular, de la argumentación práctica”⁶⁵.

En este sentido, la comprensión de textos y consecuente formulación de enunciados interpretativos es una clase de razón justificativa de las decisiones y valoraciones que realizan los intérpretes jurídicos. Así se obtiene una decisión razonablemente fundada.

Esta visión reconoce el sentido constitutivo del lenguaje en la práctica social dialógica⁶⁶, que se comprende junto al análisis de otros elementos y formas en un contexto completo. “Todos los materiales jurídicos son expresados en el contexto del sistema jurídico en general, y sin duda a la luz de un todo complejo de circunstancias jurídicas, políticas y fácticas”⁶⁷.

Ahora bien, la posibilidad antes referida –que el intérprete jurídico pueda elegir el recurso y a partir de él obtener razones justificativas en un contexto argumental–, no significa que cualquier interpretación sea válida, que no existan

65 MAC CORMICK, “Argumentación e interpretación”, cit., p. 66.

66 Una mención especial merece el análisis del lenguaje en las relaciones entre Derecho y Literatura, que conforman una práctica novedosa de incidencia en el Derecho. Ver: JUAN, Gabriel R., *El concepto de dignidad humana*, cit. En la tesis doctoral desarrollo la noción “reto ficcional” con características propias dentro de una concepción interpretativa–argumentativa del derecho. Se puede ver también: JUAN, Gabriel R., “Reflexiones desde el punto de vista del derecho en la literatura. Las tareas de cuidado”, *Revista de Derecho de Familia*, núm. RDF 90, 15/07/2019, 333 (3). Cita Online: AR/DOC/1703/2019, Thomson–Reuters, Buenos Aires, 2019a). Igualmente, ver JUAN, Gabriel R.: “Derecho, literatura y género. Una relación posible en el razonamiento jurídico”, en *Revista de derecho privado y comunitario*, 2022–1, Rubinzal–Culzoni, Buenos Aires–Santa Fe, pp. 485–522.

67 MAC CORMICK, “Argumentación e interpretación”, cit., pp. 72–73.

criterios de corrección o que todo quede al arbitrio de quien realiza la tarea hermenéutica. Antes bien lo contrario. Para la selección del recurso interpretativo no es suficiente, por toda consideración, el mero vínculo entre éste y la norma interpretada. Es menester atender a una porción más completa, a una estrategia argumentativa global, que se integra también con otros factores que influyen en la decisión del/ de la jurista. Entre otros, los antecedentes históricos, el contexto político, económico y social donde rigen las normas, sus problemas lingüísticos, el sistema de valores de una comunidad determinada en un momento concreto, la evolución de la sociedad, las diferentes funciones del Estado moderno o de sus sistemas judiciales. De lo dicho se desprende que la interpretación jurídica es un acto complejo, donde el contexto temporal y espacial influye sustancialmente, y reviste importancia teórica (hace a la racionalidad del derecho, a la rigurosidad del discurso normativo) y práctica (en particular cuando es controvertida, ilegítima, arbitraria, etc.)⁶⁸.

Al entender la interpretación jurídica de esta manera, como razón justificativa inmersa en una labor argumentativa, adhiero a una cierta posición conceptual que reconoce el carácter integrador de la dimensión del Derecho como argumentación, ligada al desarrollo de las teorías de la argumentación jurídica contemporáneas. Esto es, de teorías superadoras de las formuladas por los “precursores” (Theodor Viehweg, Stephen Toulmin y Chaim Perelman) y en cierta manera complementarias a las posteriores denominadas “teorías estándares” (Robert

68 MARÍ, *La interpretación*, cit., pp. 18-19.

Alexy, Neil MacCormick). El Estado de Derecho constitucional promueve –diría, exige– y explica el auge de estas teorías⁶⁹.

En el marco de este nuevo paradigma, que integra el espacio más amplio del razonamiento práctico general, se inserta la Teoría de género. Esta perspectiva reforzada condiciona la comprensión del fenómeno jurídico, contribuyendo con la construcción de enunciados más idóneos para la realización de los fines y valores plasmados en el derecho de los DDHH.

Este campo de referencia ampliado está relacionado con la pregunta relativa a cómo se debe interpretar y con ella cuáles son los factores de corrección de la labor interpretativa. Al respecto, se pondera que la perspectiva de género opera con signo positivo en la interpretación, pues exalta el carácter valioso de abandono de la neutralidad y asume en cambio una protección diferenciada del Derecho, a través de la pregunta por los excluidos en un razonamiento práctico, en aquellos casos donde la solución puede variar conforme las diferentes perspectivas de los colectivos estructuralmente desventajados. Ciertamente, esta afirmación implica adoptar una teoría de la justicia “al servicio, en último término, de la efectiva realización de los distintos derechos... entre las posibles interpretaciones rivales que encajan con los materiales jurídicos... deberá preferirse aquella más favorable al desarrollo de la justicia sustantiva, es decir, aquella que dote de máxima efectividad a los derechos humanos implicados”⁷⁰.

69 En mi opinión, un ejemplo de teoría de la argumentación jurídica completa es la desarrollada por Manuel Atienza (*ATIENZA, Curso de argumentación jurídica*, cit., 2016).

70 LIFANTE VIDAL, “Derechos humanos y...”, cit., pp.17–18.

Si esto es así, la formulación de estándares o enunciados interpretativos acordes que receptan la perspectiva de género se convierten en herramientas necesarias para la justificación de las decisiones o propuestas de decisiones, ya que coadyuvan en la expresión de los fines y valores que nuestro ordenamiento jurídico reconoce y promueve. Al respecto, cabe destacar que, además de la previsión constitucional-convencional y de lo regulado por el Título preliminar del CCyC, la ley procesal específica de la provincia de Mendoza (Ley 9.120) estipula que en los procesos de violencia familiar el/la juzgador/a deberá tener presente, entre otros, los principios de la “Convención Belem do Pará”, la relación desigual de poder entre hombres y mujeres, la discriminación por orientación sexual o identidad de género⁷¹.

5. La base empírica: decisiones de la Corte IDH

En el convencimiento de cumplir con la condición antes

71 “Principios. En los procesos de violencia familiar rigen los principios generales del artículo 4º de la presente Ley, debiendo tenerse especialmente en cuenta:

- a) Los principios que surgen de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer;
 - b) La relación desigual de poder entre hombres y mujeres;
 - c) La relación desigual de poder que tiene origen en la discriminación contra las personas por su orientación sexual o identidad de género;
 - d) La especial situación de vulnerabilidad de las niñas, niños y adolescentes;
 - e) La especial situación de vulnerabilidad de las personas con capacidad restringida, incapaces y personas con discapacidad;
 - f) La especial situación de vulnerabilidad de los adultos mayores.”
- (Artículo 71, ley 9.120 “Código Procesal de Familia y Violencia Familiar de Mendoza).

señalada, el criterio utilizado para la formulación de los estándares que se ofrecen a continuación es el análisis crítico de decisiones emanadas de la Corte IDH, donde en forma expresa asume la perspectiva de género y aquellas otras derivadas de la interseccionalidad.

La actividad se justifica por las posibilidades interpretativas previstas en la propia CADH (art. 62.3) y por una razón autoritativa: se trata de criterios obtenidos de la máxima autoridad jurisdiccional de la Región⁷².

Desde el punto de vista operativo, es relevante remarcar que la Corte IDH aplica la noción *corpus iuris* internacional de DDHH, con apoyo en las reglas generales de interpretación establecidas en el artículo 29 de la CADH, y en las previsiones de la Convención de Viena sobre el derecho de los Tratados (art. 31 y conc.)⁷³. Esta situación incrementa considerablemente el amparo protector en pos de realizar los principios y valores que contiene nuestro bloque constitucional-convencional.

6. La interpretación como actividad constante

Por último, aunque no menos importante, es preciso resaltar que la interpretación es una actividad constante; ello significa

72 A lo dicho se agrega el artículo 1 del Estatuto de la Corte IDH que expresa que: “es una institución judicial autónoma cuyo objetivo es la aplicación e interpretación de la Convención Americana sobre derechos Humanos. La Corte ejerce sus funciones de conformidad con las disposiciones de la citada Convención y del presente Estatuto.” (Artículo 1 del Estatuto de la Corte IDH. Acceso público en: <http://www.corteidh.or.cr/index.php/es/acerca-de/estatuto> (última consulta: 18-01-2019).

73 Por ejemplo, ver Corte IDH, causa I.V. Vs. Bolivia, 2016, párr. 168.

que se rehace en cada nueva situación donde deba tomarse una decisión o realizar una valoración sobre un texto jurídico. En palabras de Lenio Streck, esta característica la asimila al mito de Sísifo; la metáfora de llevar la piedra hacia lo alto de la montaña cada día significa que no existe un sentido último, un significado final, perfecto, acabado, porque no es posible encontrar ese significado que contenga todas las respuestas de antemano⁷⁴.

Esta cualidad añade importancia práctica a la formulación de estándares de interpretación con perspectiva de género, pues se trata de una herramienta de trabajo que a la par de contener directivas otorga libertad de movimiento, facilitando así la tarea del/la actor/a jurídico/a.

IV. DECÁLOGO DE ESTÁNDARES INTERPRETATIVOS

Los estándares que se presentan a continuación tienen, conforme lo dicho, una finalidad práctica: pretenden proporcionar una herramienta concreta para el/la operador/a y teórico/a del Derecho y la utilicen en el razonamiento jurídico. Dichos estándares sistematizan ideas rectoras del máximo intérprete

74 "Hermenêutica vem de Hermes, figura mitológica grega que transmitia aos mortais o que os deuses falavam. Ocorre que nunca se soube o que os deuses diziam: só se soube o que Hermes dissera acerca do que os deuses disseram. O que se tira disso? Primerio, que estamos condenados a interpretar. Como no mito de Sísifo, levamos a pedra todos os dias ao alto de montanha e a pedra rola de volta. No dia seguinte começa tudo de novo. A pedra no fica no alto porque não existe o significado final, perfeito, acabado. Não existe o "sentido último". Jamais alcançaremos um sentido que contenha todas as respostas de antemão." (STRECK, Lenio, *Hermenêutica, Livro-carta n.1*, Edição do Autor, São Leopoldo, Brasil, 2017, p. 3).

regional en la materia. Si bien algunos estándares asumen la forma de enunciados interpretativos, no se pensaron como formas rígidas, sino plásticas, pues favorecen cierto margen de movimiento en la labor interpretativa, de acuerdo con lo que exijan las circunstancias de cada caso particular.

De los diferentes antecedentes compulsados surge que la Corte IDH utiliza distintas reglas de primer grado (lingüísticas, sistemáticas, pragmáticas, teleológicas y valorativas). Asimismo, que con criterio hermenéutico reconocen las características especiales y espaciales de la realidad latinoamericana⁷⁵, trasladables con sus propios matices a nuestro ámbito territorial. Este criterio de unidad hermenéutica, que relaciona interpretación jurídica con historicidad, garantiza el respeto por el principio de progresividad de los DDHH, en tanto permite la incorporación de los postulados de la Teoría de género a la labor hermenéutica⁷⁶.

En relación con los casos analizados, se anota que las

75 Se recuerda que Canadá no suscribió la CADH, mientras que Estados Unidos, si bien la firmó, no la ratificó. A mayor abundamiento, ver el sitio web oficial de la OEA: https://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos_firmas.htm

76 Los presupuestos de partida son la praxis jurídica, la ausencia de sesgos y el paradigma transdisciplinario. En cuanto a la posibilidad metodológica de pensar estándares basados en decisiones del Tribunal Regional, se acota que el criterio se abrió camino en la jurisprudencia nacional desde hace algunos años. De hecho, en una sentencia de la Suprema Corte de Justicia de la provincia de Buenos Aires del año 2015, causa "G., A. M. p/Insania y curatela", el magistrado Hitters destaca en su voto que la jurisprudencia de la Corte IDH es una herramienta de valor hermenéutico en la práctica de cuestiones vinculadas a la "equidad de género", ponderando la construcción de sus "estándares" específicos y generales." (Suprema Corte Justicia de la provincia de Buenos Aires, 2015, causa "G., A. M. p/insania y curatela").

consecuencias disvaliosas que exponen se pueden agrupar en dos grandes grupos temáticos denominados “cultura de discriminación contra la mujer” y “violencia de género”, ambos con impacto directo sobre la dignidad humana. La casuística da cuenta de víctimas mujeres indígenas, privadas de la libertad, desplazadas, revictimizadas, niñas o adolescentes, personas trans. Cabe aclarar que el agrupamiento en dos grandes ejes temáticos tiene una finalidad meramente expositiva, pues, en rigor, todos los asuntos giran alrededor de una cultura de discriminación de la mujer, y sus lamentables consecuencias inmediatas: violencias física, sexual, reproductiva o masiva, con afectación directa de la dignidad humana.

En relación con la cultura de discriminación contra la mujer, el marco normativo está dado por el artículo 1 de la CEDAW⁷⁷, cuya fórmula se reitera en la Regla de Brasilia número 18. O sea, toda exclusión o restricción de derechos de cualquier naturaleza que sufra una mujer, *por su sola condición de tal*, atenta contra el principio de igualdad y no discriminación. En el ámbito regional, la remisión corresponde a los artículos 1 y 24 de la CADH⁷⁸. Una mención especial merece el artículo 5 de

⁷⁷ Artículo 1, CEDAW, 1979.

⁷⁸ Y entre otras disposiciones de derecho internacionales: Carta de la OEA (artículo 3.1); Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (artículo 2); Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, “Protocolo de San Salvador” (artículo 3); Carta de las Naciones Unidas (artículo 1.3); Declaración Universal de Derechos Humanos (artículos 2 y 7); Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (artículos 2.2 y 3); Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículos 2 y 26); Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de

la CEDAW, en tanto compromete a los Estados a tomar las medidas para modificar los patrones socioculturales de conducta, y el artículo 7, que protege la igualdad política. Todos estos principios pertenecientes al dominio del *ius cogens* en el ámbito regional, irradian sus efectos no solo a los Estados sino también a los particulares⁷⁹.

En la Opinión Consultiva 18/2003, la Corte IDH expresa que tanto la “no discriminación” como la “igualdad ante la ley y la igual protección de la ley” son elementos constitutivos de un principio básico y general relacionado con la protección de los DDHH. “El elemento de la igualdad es difícil de desligar de la no discriminación. Incluso, los instrumentos ya citados [...] al hablar de igualdad ante la ley, señalan que este principio

Discriminación Racial (artículo 2); Convención sobre los Derechos del Niño (artículo 2); Declaración de los Derechos del Niño (Principio 1); Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares (artículos 1, 7, 18.1, 25, 27, 28, 43, 45.1, 48, 55 y 70); Declaración sobre la Eliminación de Todas las Formas de Intolerancia y Discriminación Fundadas en la Religión o las Convicciones (artículos 2 y 4); Declaración de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) relativa a los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo y su Seguimiento (2.d).

79 Corte IDH, OC 18/03, párr. 97–111. “Finalmente, en lo que atañe a la segunda parte de la cuarta pregunta de la solicitud de opinión consultiva (supra párr. 4), todo lo señalado en los párrafos anteriores se aplica a todos los Estados miembros de la OEA. Los efectos del principio fundamental de la igualdad y no discriminación alcanzan a todos los Estados, precisamente por pertenecer dicho principio al dominio del *ius cogens*, revestido de carácter imperativo, acarrea obligaciones *erga omnes* de protección que vinculan a todos los Estados y generan efectos con respecto a terceros, inclusive particulares.” (OC 18/03, párr. 110).

debe garantizarse sin discriminación alguna...”⁸⁰. Por lo tanto, deben diferenciarse conceptualmente los vocablos “distinción” y “discriminación”. El término distinción se empleará para lo admisible, en virtud de ser razonable, proporcional y objetivo. La discriminación se utilizará para lo inadmisibles, por violar los derechos humanos. Es decir, el término discriminación hace referencia a toda exclusión, restricción o privilegio que no sea objetivo y razonable, que redunde en detrimento de los derechos humanos⁸¹.

Con respecto a la violencia de género y la dignidad humana, el preámbulo de la “Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer” (Convención Belém do Pará) afirma “que la violencia contra la mujer constituye una violación de los derechos humanos y las libertades fundamentales y limita total o parcialmente a la mujer el reconocimiento, goce y ejercicio de tales derechos y libertades”, que ofende su dignidad humana. La define como “cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado”⁸².

Estas son las bases, entonces, a partir de las que se elabora un decálogo estándares interpretativos del Derecho con perspectiva

80 Corte IDH, OC 18/03, párr. 83. Los instrumentos a los que hace referencia son: los artículos 3.l y 17 de la Carta de la OEA, el artículo 24 de la CADH, el artículo II de la Declaración Americana, el artículo 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 2.1 de la Declaración Universal

81 Corte IDH, OC 18/03, párr. 84.

82 Convención Belém do Pará, 1996, preámbulo y art. 1. Ver asimismo regla de Brasilia n°19.

de género. El primero de ellos es de carácter general, mientras que los restantes revisten un grado mayor de especificidad.

Enunciado general

Primero: Deber de interpretar con perspectiva de género.

Igualación

Toda interpretación jurídica donde estén en juego derechos de las personas comprendidas en la categoría género (OC 24/17), por su sola condición de tal, debe valorarse con perspectiva de género. En la práctica, ello significa “igualar”, es decir, otorgarles una protección especial para la resolución del caso concreto, por la sola razón de reconocer que pertenecen a un colectivo cultural, social y económicamente discriminado.

Este enunciado interpretativo cumple una función similar al Interés Superior del NNA, la interpretación en favor de las personas con discapacidad o de las personas mayores. Su fundamento lo brinda la interpretación conjunta de la CADH y la Convención Belém do Pará, que para la Corte IDH representa la “Constitución de las mujeres”.

La Corte IDH aplicó por primera vez esta Convención específica en el caso “Castro Castro”⁸³, ante violaciones de DDHH perpetradas por agentes estatales de las fuerzas de seguridad contra mujeres privadas de la libertad. En dicho precedente, se recepta el concepto “igualación”, que parte del reconocimiento de la situación de desigualdad, marginación, vulnerabilidad y debilidad de las mujeres, lo que justifica la adopción de medidas

83 Corte IDH, caso “Castro Castro”, 2006.

positivas para colocarlas en posición de ejercer sus derechos⁸⁴ en igualdad real. Se funda en la regla *pro personae*, que contiene el artículo 29 de la CADH, en especial el inciso b)⁸⁵, al que se incorporan las previsiones específicas de la Convención Belém do Pará, también integrante del *corpus iuris* internacional. El fin, naturalmente, es la tutela efectiva de sus derechos.

En el caso “Gelman”⁸⁶, que también se vincula con la situación de una mujer privada de libertad, se agrega el embarazo como agravante de la condición de vulnerabilidad. En estos supuestos, advierte la Corte, el intérprete debe contemplar estándares reforzados de valoración, a fin de lograr la equiparación (mujer, privada de libertad y embarazada, en un contexto de gobierno totalitario de facto).

La doctrina se confirmó recientemente en el caso “María y Mariano”⁸⁷, donde la Corte dijo textualmente:

“En el presente caso, esta Corte considera que en María confluían distintas desventajas estructurales que impactaron en las decisiones que se tomaron en torno a su maternidad y, finalmente, en su victimización. En particular, la Corte subraya que era

84 Ver Corte IDH, caso Castro Castro, 2006, párr. 11 del voto razonado del juez Sergio García Ramírez.

85 Artículo 29 CADH: “Normas de Interpretación. Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de: [...] b) limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados Parte o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados;”

86 Corte IDH, caso “Gelman”, 2011.

87 Corte IDH, caso “María, Mariano”, 2023.

una niña, con escasos recursos económicos, embarazada y proveniente de una situación de violencia familiar. Estos factores de vulnerabilidad o fuentes de discriminación confluyeron en forma interseccional, causando una forma específica de discriminación por cuenta de la confluencia de todos estos factores”⁸⁸.

“Las circunstancias sufridas por María en torno a la maternidad de Mariano y relatadas por ella y su madre (no controvertidas por el Estado), encuadran dentro de lo que el CEDAW ha denominado como “prácticas nocivas”⁸⁹. Las prácticas nocivas suelen ir asociadas a formas de violencia o constituyen en sí mismas una forma de violencia contra las mujeres y los niños y se fundamentan en la discriminación por razón de sexo, género y edad”⁹⁰.

Los párrafos citados de este último fallo constituyen, en mi opinión, ejemplos inmejorables de que cómo interpretar jurídicamente con perspectiva de género.

Enunciados específicos

Segundo: Reconocimiento de afectación diferenciada y agravada

88 Ibidem, párrafo 156.

89 La Corte IDH establece aquí la cita Nro. 233: “Cfr. Recomendación General No. 31 del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer y Observación General No. 18 del Comité de los Derechos del Niño sobre las prácticas nocivas, adoptadas de manera conjunta, CEDAW/C/GC/31/CRC/C/GC/18, 14 de noviembre de 2014.”

90 Corte IDH, caso “María, Mariano”, párrafo 160.

El intérprete jurídico debe partir del reconocimiento que los actos de violencia afectan de manera diferente a las mujeres, que se dirigen contra ellas por su sola condición de tal y muchas veces poseen carácter simbólico.

Este enunciado también surge del precedente “Castro Castro”⁹¹.

Su mayor utilidad se vincula tanto en la valoración de las consecuencias disvaliosas sobre la personalidad de la víctima, como así también para meritar la conducta del/los agresor/es.

Tercero: Reconocimiento de una consideración de inferioridad arraigada

El intérprete jurídico debe tener presente la persistencia del patrón de conducta discriminatorio contra la mujer, derivado de su consideración de inferioridad, que se encuentra culturalmente arraigado en la sociedad.

Desde luego, la intensidad del prejuicio puede variar en las distintas sociedades o grupos que integran nuestros estados pluriculturales, pero no por ello debe disminuirse el nivel de alerta.

El caso “Campo Algodonero” (“González y otras vs. México”⁹²), donde se verifica un aumento de homicidios de mujeres, influenciado por una cultura de discriminación con base en una consideración de inferioridad de la mujer, nos

91 Corte IDH, caso Castro Castro, 2006, párrs. 206 y 223.

92 Corte IDH, caso “Campo Algodonero”, 2009.

advierde de qué modo el cambio de rol social de la mujer, tanto en la vida familiar como en la laboral (lo que significa, por ejemplo, independencia económica o una posibilidad de mayor formación⁹³), se topó con la matriz patriarcal (y su inherente minusvaloración de la mujer), pretendidamente inmodificable por parte de los varones⁹⁴.

Cuarto: Inversión de la carga de la prueba. Presunción de veracidad

El intérprete jurídico debe tener presente que, en casos de violencia contra la mujer, la carga de la prueba no recae sobre ella. Asimismo, que su declaración goza de presunción de veracidad.

93 “Estos factores, aunque a la larga permitan a las mujeres superar la discriminación estructural, pueden exacerbar la violencia y el sufrimiento a corto plazo. La incapacidad de los hombres para desempeñar su papel tradicionalmente machista de proveedores de sustento conduce al abandono familiar, la inestabilidad en las relaciones o al alcoholismo, lo que a su vez hace más probable que se recurra a la violencia...” (Informe de la Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer, sus causas y consecuencias, Yakin Ertürk, *Integración de los Derechos Humanos de la Mujer y la Perspectiva de Género: La Violencia contra la Mujer*, Misión a México, E/CN.4/2006/61/Add.4, 13 de enero de 2006, folios 2001 y 2002).

94 Ello sin perjuicio de reconocer que existen otros factores a los que el Estado alude como generadores de violencia, tales como el narcotráfico, el tráfico de armas, la criminalidad, el lavado de dinero y la trata de personas, junto al consumo de drogas, el alto índice de deserción escolar, y la existencia de “numerosos agresores sexuales. (Corte IDH, caso “Campo Algodonero”, 2009, párr. 130). En el párrafo 133 de la sentencia, la Corte IDH cita distintos informes que son indicativos de la violencia de género verificable “en un contexto de discriminación sistemática contra la mujer”.

Este enunciado interpretativo también surge del precedente “Campo Algodonero”.

De igual manera en el caso “J. vs. Perú”, del año 2013⁹⁵. Aquí, la declaración de la señora J. (víctima de violencia sexual) se valoró especialmente a los fines de determinar la responsabilidad del Estado. La Corte tuvo por acreditado que la señora J. fue “manoseada” sexualmente al momento de su detención por un agente estatal de sexo masculino, sobre la base de los siguientes elementos probatorios:

“(1) las declaraciones de la señora J. rendidas ante las autoridades internas; (2) la similitud de lo descrito por la señora J. y el contexto de violencia sexual verificado por la CVR en la época de los hechos; (3) las dificultades probatorias propias de este tipo de hechos; (4) la presunción de veracidad que debe otorgarse a este tipo de denuncias, la cual puede ser desvirtuada a través de una serie de diligencias, investigaciones y garantías que no fueron otorgadas en el presente caso, donde no fue presentada prueba en contrario, ya que (5) existen ciertas inconsistencias en la declaración de la fiscal del Ministerio Público; (6) el examen médico no contradice lo señalado por la señora J., y (7) el Estado no ha iniciado una investigación sobre estos hechos”⁹⁶.

95 Corte IDH, caso “J. vs. Perú”, 2013.

96 Corte IDH, caso “J. vs. Perú”, 2013, párr. 360. El antecedente recuerda otros precedentes en que la Corte IDH falló en el mismo sentido. Se reitera que, en tanto la violación sexual se caracteriza por realizarse en ausencia de terceras personas, que no sean el agresor (o los agresores) y la víctima, la declaración de esta última debe ser valorada como prueba fundamental del hecho, pues no es razonable esperar la existencia de pruebas documentales (Corte IDH, caso “Fernández

Concluye que no es posible exigir señas físicas advertibles mediante un estudio médico, ni tampoco prueba indubitable en el sentido tradicional del derecho procesal, lo que otorga relevancia a la declaración de la propia víctima, que merece atención preferente.

Este estándar es perfectamente trasladable a otros tipos de violencias de género, además del sexual, donde la víctima tampoco está en condiciones de aportar otro tipo de pruebas; piénsese, por ejemplo, en las violencias económicas o psicológicas, familiares o laborales.

Quinto: La creación y uso de estereotipos como causas y consecuencias de la violencia de género

El intérprete jurídico debe asumir que el patrón de conducta discriminatorio, con base en estereotipos de género, socialmente dominante y persistente, no solo es causa sino también consecuencia de violencia de género.

De nuevo “Campo Algodonero”. Este argumento es uno de los aspectos bisagra de la decisión de la Corte, que reconoce un patrón de conducta que evidencia la cultura de discriminación contra la mujer, asociado a la subordinación, que la somete a prácticas basadas en estereotipos de género. Tales estereotipos son socialmente dominantes, persistentes y, al reflejarse también en el discurso de las autoridades, de forma implícita o explícita, agravan aún más la condición de discriminación de la mujer.

Ortega”, 2010, párr. 100. En igual sentido, Corte IDH, caso “J. vs. Perú”, 2013, párr. 323; Corte IDH, caso “Espinoza González”, 2014, párr. 150).

Y con ella, generan un ambiente propicio de desarrollo de violencia de género. Por eso sostiene que la “creación y uso de estereotipos se convierte en una de las causas y consecuencias de la violencia de género en contra de la mujer”⁹⁷.

Vuelve sobre este estándar en la causa “Atala Riffo vs. Chile”⁹⁸, donde se introduce en el ámbito específico de las relaciones intrafamiliares que, además, resulta un aporte indiscutible a su doctrina de la discriminación por razones de orientación sexual. Valora como discriminatorio la creación, reconocimiento y mantenimiento de estereotipos y la consecuente asignación de roles determinados fundados en género, tales como el “materno” a la mujer. Este concepto se extiende a quien espera de ella que los cumpla, a costa de renunciamentos personales que, socialmente, no le son exigibles al hombre (art. 1.1 y 24 de la CADH)⁹⁹.

En el caso “María, Mariano”, la Corte reafirma su doctrina con la que justifica la decisión relativa a reconocer que existió violencia institucional al sustituir la voluntad de las víctimas.

“Las prácticas a las que fue sometida María en la maternidad significaron una negación de su dignidad y una violencia ejercida por el hecho de ser niña, de escasos recursos y embarazada. Ello, en primera instancia, porque se invisibilizó su voluntad de conservar a su hijo, donde la respuesta institucional sustituyó su voluntad y consideró arbitrariamente lo que era mejor para

97 Corte IDH, caso “Campo Algodonero”, 2009, párr. 401.

98 Corte IDH, caso “Atala Riffo”, 2012.

99 Cabe destacar que varias décadas antes, a nivel global, la CEDAW ya advertía sobre la necesidad de modificar los patrones estereotipados de conducta (art. 5).

Mariano y María, coartando toda posibilidad de libre autodeterminación y derecho a ser oído...”¹⁰⁰.

Sexto: Deber de protección reforzada para los casos de vulnerabilidad agravada. Interseccionalidad

El intérprete jurídico debe tener presente que la condición de vulnerabilidad, derivada de la sola razón de pertenecer a un colectivo estructuralmente desventajado, se agrava si, además de mujer, se trata de una persona pobre, migrante, refugiada, desplazada, indígena o menor de edad.

En el caso “I.V. vs. Bolivia”¹⁰¹, la Corte IDH analizó la situación de discriminación de la mujer por su sola condición de tal, a lo que agregó la calidad de pobre, migrante y refugiada¹⁰². Los estereotipos de género, entre los que se incluye la desigualdad histórica y cultural que permitieron a los hombres tomar decisiones sobre el cuerpo de las mujeres, afectaron la libertad y autonomía de la señora I.V. en materia sexual y reproductiva. En el caso, a través de una esterilización no consentida. El médico decidió la esterilización sin el consentimiento de la mujer, en la creencia que él se encontraba en mejor posición para elegir la alternativa más beneficiosa para la mujer. Esa idea se tradujo en la vulneración de su autonomía y libertad reproductiva¹⁰³. La acción del médico, en sí misma, se constituye en acto de

100 Corte IDH, caso “María, Mariano”, 2023, párr. 159.

101 Corte IDH, caso “I.V. vs. Bolivia”, 2016.

102 Corte IDH, caso “I.V. vs. Bolivia”, 2016, párr. 242.

103 Corte IDH, caso “I.V. vs. Bolivia”, 2016, párr. 252.

violencia a la luz de la Convención Belém do Pará, donde las condiciones personales de la víctima agravan las consecuencias dañosas.

En el caso “Masacre Plan de Sánchez”¹⁰⁴, la afectación diferenciada por razones de género se potencia porque las víctimas son mujeres indígenas. La violencia sexual ejercida por los atacantes provocó la estigmatización de la mujer indígena en su entorno social, con repercusión directa sobre su “auto-percepción”, y por lo tanto en su dignidad¹⁰⁵.

El precedente “Fernández Ortega”¹⁰⁶ introduce el concepto de “tortura”, en tanto se dan sus notas típicas (intencionalidad, daño físico o psíquico y finalidad –castigo, descrédito–) y, en consecuencia, aplica la Convención específica. Sostiene que la violación puede constituir una tortura aun cuando se trate de un solo hecho o cuando ocurra en el domicilio de la víctima.

En el precedente “Valentina Rosendo Cantú”¹⁰⁷, al igual que en “Fernández Ortega”, también se refiere a la violación de una mujer indígena perteneciente a la comunidad *Me’phaa*, pero originaria de la comunidad de Caxitepec, en el estado de Guerrero. Aquí se da un supuesto de triple agravación: mujer, indígena y menor de edad.

En “Masacres Río Negro” evalúa las consecuencias sobre comunidades rurales desplazadas. Al igual que en “Masacre

104 Corte IDH, caso “Masacre Plan de Sánchez”, 2004.

105 Corte IDH, caso “Masacre Plan de Sánchez”, 2004, párr. 49.19.

106 Corte IDH, caso “Fernández Ortega”, 2010.

107 Corte IDH, caso “Rosendo Cantú”, 2010.

de Mapiripán vs. Colombia”¹⁰⁸; “Matanzas de Ituango vs. Colombia”¹⁰⁹ y “Masacres de El Mozote vs. El Salvador”¹¹⁰. La vulnerabilidad específica agravada deriva de la condición de “mujeres indígenas y desplazadas”, y de la percepción especial de éstas en relación con la función reproductiva, dada su pertenencia a una comunidad indígena determinada. Resalta el deber del intérprete jurídico de incorporar herramientas de otras ciencias o disciplinas, pues cualquier análisis vinculado a la dignidad humana de estas mujeres sería incompleto si se desatiende su particular concepción y percepción social.

Finalmente, en “María, Mariano”, dice la Corte que la ausencia de protección reforzada implicó un menoscabo de la dignidad de María, porque se la privó de contacto con su hijo Mariano recién nacido, porque el lugar de internación donde se mantuvo a María y a su madre era casi una situación de reclusión (párr. 47) y porque no se tuvo en cuenta la situación de vulnerabilidad interseccional en que se encontraba María al momento de los hechos¹¹¹.

Séptimo: Deber de visibilizar

El intérprete jurídico debe tener presente que existen comportamientos privados y públicos que tienden a invisibilizar la violencia contra la mujer, en relación con el contexto social.

108 Corte IDH, caso “Masacre de Mapiripán”, 2005.

109 Corte IDH, caso “Masacres de Ituango”, 2006.

110 Corte IDH, caso “Masacres de El Mozote”, 2012.

111 Corte IDH, caso “María, Mariano”, 2023, párr. 159.

El caso “Veliz Franco”¹¹² se relaciona con el homicidio de María Isabel Veliz Franco, de 15 años. De los antecedentes de la causa no surgen constancias de que las autoridades hayan realizado tareas investigativas para encontrar a la adolescente, ante la denuncia de su desaparición. En la sentencia, la Corte IDH valora las circunstancias históricas, sociales y políticas en la que sucedieron los hechos denunciados. Sostiene que toda información vinculada al contexto, junto a los elementos fácticos que el propio caso presenta, coadyuva a precisar cuál es el grado de exigibilidad al Estado, vinculado a la valoración que debió hacer del riesgo real para la niña y, consecuentemente, cuál hubiese sido su obligación de actuación¹¹³.

En este sentido, examina la situación social de Guatemala relativa a homicidios por razón de género, otros actos violentos contra mujeres y la impunidad en la investigación. Y cuestiona la invisibilidad de la violencia contra la mujer, verificada por la inexistencia de datos estadísticos oficiales respecto de los delitos por razón de género¹¹⁴.

Octavo: Deber de garantizar un “plus” de protección cuando se trata de niñas o adolescentes

El intérprete jurídico debe examinar el caso de mujeres niñas y adolescentes con un plus igualador

112 Corte IDH, caso “Veliz Franco”, 2014.

113 Corte IDH, caso “Veliz Franco”, 2014, párr. 65.

114 Corte IDH, caso “Veliz Franco”, 2014, párr. 67.

En el mismo fallo antes citado, la Corte expresa que, en relación con la violencia contra la mujer, el deber de garantía adquiere intensidad especial, un *plus*, cuando se trata de niñas. Ello en atención a la “vulnerabilidad consustancial” de la niñez, potenciada, en el caso, por ser mujer¹¹⁵.

Lo mismo expresa en el caso “María, Mariano”, donde la especial situación de vulnerabilidad de María acentuaba la obligación de protección del Estado¹¹⁶. En el mismo precedente, remite a la situación de violencia obstétrica, ya tratada previamente en el precedente “Brítez Arce”, también contra la Argentina¹¹⁷.

Noveno: Deber de asegurar un trato respetuoso y evitar toda forma de revictimización

El intérprete jurídico debe valorar especialmente aquellas circunstancias relativas a la posible revictimización de la mujer. En caso de menores de edad, esta pauta debe armonizarse con el derecho a ser oído, la autonomía progresiva y la posibilidad de ser representado por un letrado especializado en niñez y adolescencia que represente su “voz propia”, asistencia que debe ser gratuita y a cargo del Estado.

Dos incursiones policiales en la Favela Nova Brasilia¹¹⁸, en la ciudad de Río de Janeiro, en 1994 y 1995, causaron la muerte (homicidio) de veintiséis hombres, a la vez que perpetraron

115 Corte IDH, caso “Veliz Franco”, 2014, párr. 134.

116 Corte IDH, caso “María, Mariano”, 2023, párr. 157.

117 Corte IDH, caso “Brítez Arce”, 2022, y OC 29/22.

118 Corte IDH, caso “Favela Nova Brasilia”, 2017.

violencia sexual contra tres mujeres. El tribunal ratifica el criterio de la variabilidad de la afectación, conforme los factores endógenos y exógenos y las características propias de cada persona (duración del maltrato, edad, sexo, salud, contexto, situación de vulnerabilidad)¹¹⁹.

El contenido de esta obligación estatal “reforzada” de evitar la revictimización está sistematizado de la siguiente manera:

“[...] Entre otros, en una investigación penal por violencia sexual es necesario que: i) la declaración de la víctima se realice en un ambiente cómodo y seguro, que le brinde privacidad y confianza; ii) la declaración de la víctima se registre de forma tal que se evite o limite la necesidad de su repetición; iii) se brinde atención médica, sanitaria y psicológica a la víctima, tanto de emergencia como de forma continuada si así se requiere, mediante un protocolo de atención cuyo objetivo sea reducir las consecuencias de la violación; iv) se realice inmediatamente un examen médico y psicológico completo y detallado por personal idóneo y capacitado, en lo posible del sexo que la víctima indique, ofreciéndole que sea acompañada por alguien de su confianza si así lo desea; v) se documenten y coordinen los actos investigativos y se maneje diligentemente la prueba, tomando muestras suficientes, realizando estudios para determinar la posible autoría del hecho, asegurando otras pruebas como la ropa de la víctima, investigando de forma inmediata el lugar de los hechos y garantizando la correcta cadena de custodia; vi) se brinde acceso a asistencia jurídica gratuita a la víctima durante todas las etapas del

119 Corte IDH, caso “Favela Nova Brasilia”, 2017, párr. 250.

proceso, y vii) se brinde atención médica, sanitaria y psicológica a la víctima, tanto de emergencia como de forma continuada si así se requiere, mediante un protocolo de atención cuyo objetivo sea reducir las consecuencias de la violación. Asimismo, en casos de supuestos actos de violencia contra la mujer, la investigación penal debe incluir una perspectiva de género y realizarse por funcionarios capacitados en casos similares y en atención a víctimas de discriminación y violencia por razón de género”¹²⁰.

La Corte describe así las conductas esperables en una investigación estatal por violencia sexual, que no solo contenga una visión con perspectiva de género, sino que, además, exija la actuación y formación de funcionarios capacitados en esa área de conocimiento.

Nada impide que estas pautas u otras de contenido similar, se amplíen a las investigaciones en otras áreas, no solo a la penal, por ejemplo, el derecho de las familias o los tribunales específicos de violencia de género, si los hubiera.

Este deber de “no revictimización” está reforzado en caso de personas menores de edad (caso “V.R.P., V.P.C.”¹²¹). Tratándose de una violación y violencia sexual cometida contra una niña, los Estados deben adoptar, en el marco del acatamiento del artículo 19 de la CADH, “medidas particularizadas y especiales en casos donde la víctima es una niña, niño o adolescente, sobre todo ante la ocurrencia de un acto de violencia sexual y, más

120 Corte IDH, caso “Favela Nova Brasília”, 2017, párr. 254.

121 Corte IDH, caso “V.R.P., V.P.C.”, 2018.

aún, en casos de violación sexual”¹²². Ello debido a su mayor vulnerabilidad. En el supuesto de las niñas, la vulnerabilidad frente a violaciones de derechos humanos está potenciada por factores de discriminación histórica que han contribuido a que “sufran mayores índices de violencia sexual, especialmente en la esfera familiar”¹²³.

Allí se pone de relieve que el examen médico debe ser efectuado por un profesional con conocimiento y experiencia en la temática, quien debe buscar minimizar y evitar causarles un trauma adicional o revictimizarlas. Se recomienda que la víctima, o su representante legal, pueda elegir el sexo del profesional y que el examen esté a cargo de un especialista en ginecología infanto-juvenil, con formación específica para realizar los exámenes médicos forenses en casos de abuso y violación sexual.

Señala como requisito el consentimiento informado de la víctima –o de su representante legal– según su grado de madurez, tomando en cuenta el derecho de la niña a ser oída, la revisión en un lugar adecuado, y se respetará su derecho a la intimidad y privacidad, permitiendo la presencia de un acompañante de confianza de la víctima. No podrá ser interrogada en forma directa por el tribunal o las partes¹²⁴.

122 Corte IDH, caso “V.R.P., V.P.C.”, 2018, p. 155.

123 Corte IDH, caso “V.R.P., V.P.C.”, 2018, p. 156.

124 Corte IDH, caso “V.R.P., V.P.C.”, 2018, p. 161 a 170. En la nota 231, la Corte destaca, entre otras, la utilización de la Cámara de Gesell en Argentina, incorporada al Código Procesal Penal con los artículos 250 bis y 250 ter mediante Ley 25.852, sancionada el 4 de diciembre de 2003, promulgada el 6 de enero de 2004. Asimismo, remite a “UNICEF y Asociación por los Derechos Civiles (ADC), Guía de buenas prácticas para el abordaje de niños/as adolescentes víctimas o

Interesa destacar el énfasis que pone en evitar la revictimización lo que ocurre, por ejemplo, cuando los niños y las niñas son sometidos a más de una evaluación física o a declaraciones reiteradas. Ello aplica a cualquier ámbito, no solo en el penal.

Décimo: Identidad de género

El intérprete jurídico debe tener presente que la interpretación con perspectiva de género comprende la identidad de género.

Este estándar se expresa en “Azul Rojas Marín”¹²⁵. La Corte reitera que las personas LGBTI son víctimas de discriminación estructural, estigmatización y diversas formas de violencia, que tienen un fin simbólico, como así también que la orientación sexual, identidad de género o expresión de género de la persona son categorías protegidas por la Convención.

Asimismo, ante la ausencia de motivo acreditado, consideró que el control de identidad al que las autoridades sometieron a la señora constituye un trato discriminatorio por razones de orientación sexual o expresión de género no normativa, es decir, que la detención de la señora Rojas Marín fue realizada por razones discriminatorias.

En consecuencia, considera aplicable los estándares específicos de investigación donde las víctimas de violencia han sido mujeres.

testigos de abuso sexual y otros delitos, septiembre de 2013.”

125 Corte IDH, caso “Azul Rojas Marín vs. Perú”, 2020.

V. A MODO DE CONCLUSIÓN

Las decisiones o propuestas de decisiones deben explicitar las razones en las que se fundan, pues se trata de una exigencia del Derecho de los Estados de Derecho constitucionales. Por lo mismo, ese complejo decisional debe incluir necesariamente, además, un análisis con perspectiva de género. Una actividad interpretativa-argumentativa de estas características resulta la más apropiada para comprender y desarrollar un Derecho constitucionalizado, que reconoce el criterio de justicia del sistema internacional de DDHH, con mayor razón el derecho argentino en tanto así lo prevé expresamente (artículos 75-22 CN, 1 y 2 CCyC, 71 ley 9.120 de Mendoza).

En tal convencimiento, se han brindado insumos estructurantes de la Teoría de género y se ha documentado su carácter consustancial con la práctica social dialógica, en tanto expresa la forma igualitaria y progresiva de la historicidad, tendiente a la realización efectiva del derecho de los derechos humanos. Esta visión se articuló con otros insumos provenientes de la hermenéutica, conjunto que se aplicó a la base empírica obtenida de diferentes decisiones de la Corte IDH. El relevamiento de fallos y Opiniones Consultivas permitió extraer su doctrina principal y con ella formular un decálogo de estándares interpretativos, algunos de ellos asimilables con facilidad a enunciados interpretativos.

La pretensión final de este “kit de herramientas” es doble.

Por un lado, reconocer la perspectiva humanista¹²⁶ como

126 Se entiende a la humanidad como la necesaria convergencia de *ideal* de la ética e *idea* del

valor esencial que recepta el criterio de justicia inherente al derecho de los DDHH, seriamente atacada en la actualidad por la persistencia de patrones de discriminación adheridos al entramado social, que se valen de la vulnerabilidad estructural por razón de género.

Por otro, que resulte de utilidad para el/la actor/a jurídico/a contemporáneo/a en su labor interpretativa-argumentativa; se ofrece una respuesta, seguramente provisoria y mejorable, a un problema de enorme complejidad, actualidad y relevancia teórica y práctica. Para ello, es requisito de viabilidad que el/la agente jurídico/a no tenga vendas en los ojos, algo que la poeta citada en el epígrafe ya hubo gritado hace cincuenta años. Si se prefiere una noción más técnica, reconocer que la discriminación y violencia por razones de género impone el abandono de la neutralidad.

“Porque ya es hora”.

Derecho (MAYER, Max E., *Filosofía del Derecho*, trad. de la 2ª ed. original por Luis Legaz Lacambra, Editorial B de F, Montevideo-Buenos Aires, 2015, p. 198).

Bibliografía

- AGUILO, Josep, “Positivismo y postpositivismo. Dos paradigmas jurídicos en pocas palabras”, en *Interpretación jurídica y teoría del derecho*, LIFANTE VIDAL, Isabel (editora), Palestra, Lima, 2010, versión e-book.
- AGUILÓ REGLA, Josep, “En defensa del Estado constitucional de Derecho”, en *Doxa. Cuadernos de filosofía del Derecho*, nº42, 2019, pp. 85–100. <https://doi.org/10.14198/DOXA2019.42.04>
- ALEXY, Robert, *Teoría del discurso y derechos humanos*, trad. Luis Villar Borda, 1ª ed., 3ª reimp., Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2001.
- ALEXY, Robert, *Teoría de los derechos fundamentales*, trad. Carlos Bernal Pulido, 2ª ed. en español, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2012.
- ALEXY, Robert, *Teoría de la argumentación jurídica*, trad. Manuel Atienza e Isabel Espejo, 2ª ed. en español, 3ª reimp., Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2014.
- ALEXY, Robert, “La fundamentación de los Derechos Humanos en Carlos S. Nino”, trad. M. C. Ananos Meza, en *DOXA, Cuadernos de Filosofía del Derecho*, Nro. 26, 2003, Alicante, ISSN: 0214–8676, pág. 173–201.
- ALEXY, Robert, “La naturaleza de la filosofía del derecho”, trad. Carlos Bernal Pulido, en: *DOXA, Cuadernos de Filosofía del Derecho*, Nro. 26, 2003, Alicante, ISSN: 0214–8676, pág. 147–159.
- ALEXY, Robert, *La construcción de los derechos fundamentales*, Ad-hoc, Buenos Aires, 2012.
- ÁLVAREZ, Silvina, “Teorías feministas de la investigación jurídica”, en *Metodología de la investigación jurídica. Propuestas contemporáneas*, LARIQUET, Guillermo –comp.–, Editorial Brujas, Córdoba, 2016, pp. 103–112.
- AMORÓS, Celia y DE MIGUEL, Ana (edits.), *Teoría feminista*. Tomos 1, 2 y 3, Biblioteca Nueva, Madrid, 2020.

- ATIENZA, Manuel, “Los límites de la interpretación constitucional. De nuevo sobre los casos trágicos”, en *Revista Isonomía*, núm. 6, abril 1997. Disponible en: <http://www.cervantesvirtual.com/portales/doxa/>
- ATIENZA, Manuel, *El derecho como argumentación*, 5ª impresión, Ariel, Barcelona, 2010.
- ATIENZA, Manuel, *Podemos hacer más. Otra forma de pensar el Derecho*, Editorial Pasos Perdidos, Madrid, 2013.
- ATIENZA, Manuel, “Una filosofía del Derecho para el mundo latino. Otra vuelta de tuerca”, *DOXA, Cuadernos de Filosofía del Derecho*, núm. 37, 2014, pp. 299–318.
- ATIENZA, Manuel, *Curso de argumentación jurídica*, 4ª reimp., Trotta, Madrid, 2016.
- ATIENZA, Manuel, *El sentido del Derecho*, 5ª impr., Ariel, Barcelona, 2017.
- BARBERIS, Mauro, “El realismo jurídico europeo–continental”, en *Enciclopedia de Filosofía y Teoría del Derecho*, volumen 1, cap. 6, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2015, pp. 227–240.
- BARTLETT, Katharine, “Métodos legales feministas”, en *Seminario de integración en teoría general del derecho: Feminismo y Derecho*, Semestre 2008–2, trad. Diego Aranda, del original: *Feminist Legal Methods*, publicado en *Harvard Law Review*, Vol. 103, Nro. 4, febrero 1990 (Nota aclaratoria: el texto original en inglés contiene notas explicativas de la autora como así también las referencias bibliográficas utilizadas).
- BUTLER, Judith, *El género en disputa*, trad. Ma. Antonia Muñoz, Espasa, Barcelona, 2017.
- COSTA, Malena, *Feminismos jurídicos*, Didot, Buenos Aires, 2016.
- DE BEAUVOIR, Simone, *El segundo sexo*, trad. Alicia Martorell, 10ª ed., Ediciones Cátedra, Madrid, 2018.
- DWORKIN, Ronald, *Los derechos en serio*, trad. Marta Guastavino, 1ª ed., 8ª reimp., Ariel, Barcelona, 2010.

- DWORKIN, Ronald, *El imperio de la justicia*, trad. Claudia Ferrari, 2ª ed., Gedisa, Barcelona, 2012.
- DWORKIN, Ronald, *Una cuestión de principios*, trad. Victoria de los Ángeles Boschiroli, 2ª ed., Siglo Veintiuno editores, Buenos Aires, 2017.
- FACIO, Alda, “Con los lentes del género se ve otra justicia”, en *El otro derecho*, núm. 28, Julio 2002, ILSA, Bogotá D.C., Colombia, pp. 85–102.
- FACIO, Alda y FRIES, Lorena, “Feminismo, género y patriarcado”, en *Academia. Revista sobre enseñanza del derecho de Buenos Aires*, año 3, número 6, 2005, pp. 259–294.
- FISH, Stanley, “Trabajando en cadena: la interpretación en derecho y literatura”, en *Derecho y Literatura. Textos y Contextos* (compilador J. ROGGERO), trad. Mariano C. Melero de la Torre, Eudeba, Buenos Aires, 2015, pp. 135–151.
- FRASER, Nancy, *Justitia interrupta: reflexiones críticas desde la posición ‘postsocialista’*, trad. Magdalena Holguín e Isabel Cristina Jaramillo, Siglo del Hombre Editores, universidad de los andes, Bogotá, 1997.
- FRASER, Nancy, *Escalas de justicia*, trad. Antoni Martínez Riu, Herder Editorial, Barcelona, 2012, versión e-book.
- FRASER, Nancy, *Fortunas del Feminismo. Del capitalismo gestionado por el Estado a la crisis neoliberal*, trad. Cristina Piña Aldao, Instituto de Altos Estudios Nacionales del Ecuador, Quito, 2015.
- GADAMER, Hans-George, *Verdad y método*, trad. Ana Agud Aparicio y Rafael de Agapito, Ediciones Sígueme, Salamanca, 1993.
- GARCÍA AMADO, Juan Antonio, “Retórica, argumentación y derecho”, en *Revista Isegoría*, núm. 21, 1999, Instituto de Filosofía del CSIC (Consejo Superior de Investigaciones Científicas), España, pp. 131–147.
- GIANFORMAGGIO, Letizia, “Lógica y argumentación en la interpretación jurídica o tomar a los juristas intérpretes en serio”, trad. Juan Antonio Pérez Lledó, en *Doxa, Cuadernos de Filosofía del derecho*, Nro. 4, 1987, pp. 87–108.

- GUASTINI, Riccardo, *Distinguiendo. Estudios de teoría y metateoría del derecho*, trad. Jordi Ferrer i Beltrán, Gedisa, Barcelona, 1999.
- JARAMILLO, Isabel C., “Estudio preliminar”, en *Género y teoría del derecho*, West, R., trad. Lama Lama, P., Siglo del Hombre editores, Bogotá, 2000, pp. 26–66.
- JUAN, Gabriel R., “Reflexiones desde el punto de vista del derecho en la literatura. Las tareas de cuidado”, *Revista de Derecho de Familia*, núm. RDF 90, 15/07/2019, 333 (3). Cita Online: AR/DOC/1703/2019, Thomson–Reuters, Buenos Aires, 2019a.
- JUAN, Gabriel R., *El concepto de dignidad humana de la gestante en la Gestación por Sustitución. Un acercamiento desde la Literatura*, Tesis doctoral (inédita), 2019b.
- JUAN, Gabriel R., “La interpretación jurídica con perspectiva de género. Un decálogo de estándares interpretativos”, en *Revista Boliviana de Derecho*, N°31, enero 2021, ISSN: 2070–8157, pp. 60–89.
- JUAN, Gabriel R., “Derecho, literatura y género. Una relación posible en el razonamiento jurídico”, en *Revista de derecho privado y comunitario*, 2022–1, Rubinzal–Culzoni, Buenos Aires–Santa Fe, pp. 485–522.
- KELSEN, Hans, *Teoría pura del Derecho*, 3ª ed., 10ª reimp., trad. Moisés Nilve, Eudeba, Buenos Aires, 2015.
- LIFANTE VIDAL, Isabel, “La interpretación jurídica y el paradigma constitucionalista”, en *Anuario de Filosofía del Derecho*, núm. 25, 2008, pp. 257–278.
- LIFANTE VIDAL, Isabel, “Un mapa de problemas sobre la interpretación jurídica”, en *Interpretación jurídica y teoría del derecho* (LIFANTE VIDAL, Isabel –ed.–), Palestra, Lima, 2010, versión e–book.
- LIFANTE VIDAL, Isabel, “Interpretación y aplicación del derecho”, en *Conceptos básicos del derecho*, GONZÁLEZ LAGIER, Daniel –coord.–, Marcial Pons, Madrid, 2015.
- LIFANTE VIDAL, Isabel, *Argumentación e interpretación jurídica. Escepticismo*,

- intencionalismo y constructivismo*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2018.
- LIFANTE VIDAL, Isabel, “Derechos humanos y argumentación jurídica interpretativa”, en *Colección de Estudios en Derechos Humanos. V. Interpretación y Argumentación Jurídica de los Derechos Humanos*, CARDONA MÜLLER, Germán (coord.), Comisión Estatal de Derechos Humanos Jalisco, Instituto de Derechos Humanos Francisco Tenamxtli, Guadalajara, Jalisco, 2021, pp. 7–19.
- MACCORMICK, Neil, “Argumentación e interpretación en derecho”, en *DOXA, Cuadernos de Filosofía del Derecho*, núm. 33, 2010, trad. Jorge Luis Fabra Zamora y Laura Sofía Guevara, pp. 65–78.
- MACCORMICK, Neil, *Razonamiento jurídico y Teoría del derecho*, trad. José Ángel Gascón Salvador, Palestra, Lima, 2018.
- MACKENZIE, Catriona y STOLJAR, Natalie (Ed.), *Relational Autonomy. Feminist Perspectives on Autonomy, Agency, and the Social Self*, Oxford University Press, New York, 2000.
- MACKINNON, Catharine, *Feminismo inmodificado: Discursos sobre la vida y el derecho*, trad. Teresa Beatriz Arijón, Siglo Veintiuno Editores, Buenos Aires, 2014.
- MARÍ, Enrique, *La interpretación de la ley*, Eudeba, Buenos Aires, 2014.
- MARÍ, Enrique, “Derecho y literatura. Algo de lo que sí se puede hablar pero en voz baja”, en *Derecho y Literatura. Textos y Contextos* (ROGGERO, Jorge –comp.–), Eudeba, Buenos Aires, 2015, pp. 195–228.
- MAYER, Max E., *Filosofía del Derecho*, trad. de la 2ª ed. original por Luis Legaz Lacambra, Editorial B de F, Montevideo–Buenos Aires, 2015.
- MORESO, Juan José y VILAJOSANA, Josep María, *Introducción a la teoría del derecho*, Marcial Pons, Madrid, 2004.
- NAVARRO, Pablo, “Sistema Jurídico, Casos difíciles y conocimiento del Derecho”, *DOXA Cuadernos de Filosofía del Derecho*, núm. 14, 1993, pp. 243–268.

- NEDELSKY, Jennifer, *“Law’s Relations. A Relational Theory of Self, Autonomy, and Law”*, Oxford University Press, New York, 2011.
- NINO, Carlos, *Fundamentos de Derecho Constitucional. Análisis filosófico, jurídico y politológico de la práctica constitucional*, Astrea, Buenos Aires, 1992.
- NINO, Carlos, *Derecho, moral y política. Una revisión de la teoría general del Derecho*, Siglo Veintiuno, Buenos Aires, 2014.
- NINO, Carlos, *Introducción al análisis del derecho*, 2ª ed. ampliada y revisada, 18ª reimp., Astrea, Buenos Aires, 2015.
- NINO, Carlos, *Ética y derechos humanos*, 2ª ed. ampliada y revisada, 4ª reimp., Astrea, Buenos Aires–Bogotá–Porto Alegre, 2017.
- PEREZ LUÑO, Antonio E., “Dogmática de los Derechos Fundamentales y transformaciones del sistema constitucional”, en *Teoría y Realidad Constitucional*, UNED, núm. 20, 2007, pp. 495–511.
- PEZZETTA, Silvina, “Un marco teórico para la investigación jurídica”, en *Cuadernos Electrónicos de Filosofía del Derecho*, n°22, 2011, pp. 114–134.
- RICOY, Rosa M., “Teorías jurídicas feministas”, en *Jurídicas UNAM*, capítulo 13, 2015, pp. 459–499. Acceso abierto en: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3875/16.pdf>
- ROSS, Alf, *Sobre el derecho y la justicia*, 3ª ed., 2ª reimp., Eudeba, Buenos Aires, 2011.
- SAVIGNY, Friedrich C., *Sistema del Derecho romano actual*, Vol. I, trad. de J. Mesía y M. Poley, Centro Editorial de Góngora, Madrid, 1879.
- STRECK, Lenio, *Hermenêutica, Livro–carta n.1*, Edição do Autor, São Leopoldo, Brasil, 2017.
- TARELLO, Giovanni, *La interpretación de la ley*, trad. Diego Dei Vecchi, Paletstra, Lima, 2013.
- WARREN, Karen, *Filosofías ecofeministas*, trad. Soledad Iriarte, Icaria, Barcelona, 2003.

WEST, Robin, *Género y Teoría del derecho*, trad. Pedro Lama Lama, Ediciones Uniandes, Bogotá, 2000.

WROBLEWSKI, Jerzy, *Constitución y teoría general de la interpretación jurídica*, Trad. Arantxa Azurza, Editorial Civitas, Madrid, 1988.

Jurisprudencia de la CORTE IDH

- Caso "Atala Riffo y Niñas vs. Chile". Sentencia 24 feb. 2012.
- Caso "I.V. vs. Bolivia". Sentencia 30 nov. 2016.
- Caso "Penal Miguel Castro Castro vs. Perú". Sentencia 25 nov. 2006.
- Caso "González y otras ("Campo Algodonero") vs. México." Sentencia 16 nov. 2009.
- Caso "Fernández Ortega y otros vs. México". Sentencia 30 ago de 2010.
- Caso "Rosendo Cantú y otra vs. México". Sentencia 31 ago. 2010.
- Caso "Veliz Franco y otros vs. Guatemala". Sentencia 19 mayo 2014.
- Caso "Espinoza Gonzáles vs. Perú". Sentencia 20 de nov. 2014.
- Caso "Gelman vs. Uruguay". Sentencia 24 feb. 2011.
- Caso "Masacre Plan de Sánchez vs. Guatemala". Sentencia 19 nov. 2004.
- Caso "Ríos y otros vs. Venezuela". Sentencia 28 de ene. 2009.
- Caso "Masacre de las Dos Erres vs. Guatemala". Sentencia 24 nov. 2009.
- Caso "J. vs. Perú". Sentencia 27 nov. 2013.
- Caso "Masacres Río Negro vs. Guatemala". Sentencia 4 sep. 2012.
- Caso "Masacres de El Mozote y lugares aledaños vs. El Salvador". Sentencia 25 oct. 2012.
- Caso "Favela Nova Brasilia vs. Brasil". Sentencia 16 feb. 2017.
- Caso "Duque vs. Colombia", Sentencia de 26 feb. 2016.
- Caso "Flor Freire vs. Ecuador". Sentencia de 31 ago. 2016.
- Caso "V.R.P., V.P.C. y Otros vs. Nicaragua". Sentencia de 8 mar. 2018.
- Caso "Empleados de la Fábrica de Fuegos de Santo Antônio de Jesus y sus familiares vs. Brasil". Sentencia 15 julio 2020.

- Caso “Manuela y otros vs. El Salvador”. Sentencia 2 noviembre 2021.
- Caso “Brítez Arce y otros vs. Argentina”. Sentencia 16 noviembre 2022.
- Caso “María y otros vs. Argentina”. Sentencia 22 agosto 2023.

Opiniones consultivas

- Opinión consultiva OC 04/84 de 19 de ene. 1984.
- Opinión consultiva OC 17/02 de 28 de ago 2002.
- Opinión consultiva OC 18/03 de 17 de set. 2003.
- Opinión consultiva OC 24/17 de 24 de nov. 2017.
- Opinión consultiva OC 29/22 de 30 de mayo 2022.

CAPÍTULO 3

Hacia la deconstrucción de la “vulnerabilidad” en clave de derechos humanos¹

María Roberta Simone Bergamaschi²

“Sugiero que existen excelentes razones por las cuales las revoluciones han resultado ser casi invisibles. Tanto los científicos como los legos toman en gran parte la imagen que tienen de la actividad científica creadora de una fuente autorizada que oculta sistemáticamente la existencia y el significado de las revoluciones científicas, en parte por razones funcionales importantes. Sólo se puede aspirar a hacer plenamente efectivos los ejemplos históricos si se reconoce y analiza la naturaleza de dicha autoridad...”

Thomas Khun³

1 El trabajo se publicó en la Revista RYD, República y Derecho, ISSN–L 2525–1937 / Volumen VIII, 2023.

2 Abogada egresada de la Facultad de Derecho de la U.N.Cuyo, Especialista y Magíster en Magistratura y Gestión Judicial (UM–UNCUYO), doctoranda en Ciencias Jurídicas y Sociales (UM), Especialista y maestranda en Derecho de las Familias (UNCUYO), mediadora efectiva por concurso del Poder Judicial de Mendoza, Jefe de Trabajos Prácticos efectiva por concurso en la Facultad de Derecho de la U.N.Cuyo, docente en las carreras de Especialización y Maestría en Derecho de las Familias de la U.N.Cuyo, docente de posgrado, investigadora.

3 KHUN, Thomas, *La estructura de las revoluciones científicas*; trad. de Carlos Solís Santos, FCE, México, 2004, 2ª ed., p. 231.

I. CONSIDERACIONES INICIALES

En el análisis que nos hemos propuesto llevar a cabo en el decurso de este trabajo de investigación, nos pareció propicio incluir una perspectiva teórica crítica que sirviera como disparadora de interrogantes y planteos en un modo diferente al habitual, propiciando apuestas transformadoras. Para ello, estimamos que resulta necesario reencausar los marcos conceptuales de análisis, abandonando la zona de confort que nos brindan las fundamentaciones y las prácticas discursivas habituales, para abrirnos a un conglomerado de incertidumbres y potenciales cambios de paradigmas.

Si existe una premisa inicial de la que acaso podamos partir como un axioma innegable por el momento, es el hecho de que la violencia contra las mujeres y las identidades feminizadas no ha disminuido en el mundo, y mucho menos aún en nuestros países latinoamericanos. Empero, y como contracara, se asiste cada día con más frecuencia a una visibilización mayor de las temáticas y problemáticas vinculadas a cuestiones de género, a una innovación en políticas públicas dirigidas a la concientización y difusión respecto de la diversidad, legislación por doquier destinada a prevenir y sancionar la violencia de género, medidas preventivas de resguardo y alerta (botón antipánico, pulsera tobillera geolocalizadora, etc.), y más.

Esta constatación indubitable nos coloca de cara a una paradoja que nos conduce a replantearnos los ejes teóricos de anclaje sobre los que campean las actuales políticas públicas orientadas a cuestiones de género, como asimismo a indagar en perspectivas críticas que iluminen nuevos horizontes para el

análisis, de modo que la generación de nuevos interrogantes sea un estímulo para la superación de los límites de lo conocido. Desde luego, no es nuestra pretensión encontrar todas las respuestas en la citada perspectiva, sino más bien que tal anclaje sea una caja de resonancia de cuestionamientos e interrogantes múltiples que nos impulsen a la búsqueda de nuevos repertorios de soluciones transformadoras, o cuanto menos, de alternativas superadoras del *statu quo*. Luego, el recurso a otras perspectivas teóricas probablemente se tornará menester a los efectos de elucidar respuestas que comiencen a satisfacer requerimientos de integralidad en el análisis. Empero, éste es un primer paso, y a ello nos encaminamos.

En esa tarea que nos hemos propuesto, nos encontramos con la aguda mirada de Rita Laura Segato, quien a través de sus desarrollos antropológicos y filosóficos, nos brindará un auxilio ineluctable a la hora de intentar comprender la cruda realidad de las violencias por razones de género y, en particular, el acontecer de las mismas en los países que han vivenciado la colonización y continúan sobrellevando sus consecuencias.

En este derrotero, ha cooptado nuestra atención la noción de “vulnerabilidad” y la categorización de la mujer y de las identidades feminizadas como sujetos vulnerables que requieren una protección diferenciada por parte del Estado y, desde luego patentizada a través de su contracara: el sistema jurídico. Se advierte un impacto cada vez mayor de esta categoría, a través del reconocimiento diferenciado de las mujeres como colectivo, en frecuente doctrina y jurisprudencia de todo nivel. En este sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha enfatizado en la noción de “sujeto vulnerable”, fijando asimismo

estándares protectorios a través de su nutrida jurisprudencia. Así, se ha buscado a través de la diferenciación, potenciar las igualaciones que el orden social imperante ha desdeñado.

Empero, esta noción, nutrida de loables intenciones y cada vez más apropiada por el lenguaje jurídico, en particular a partir de las Cien Reglas de Brasilia sobre el acceso a la justicia de personas en condición de vulnerabilidad, nos lleva a generar un replanteo acerca de su corrección desde un punto de vista de los reconocimientos que pretende, como así también a indagar en la necesidad de su deconstrucción.

“Las denuncias y las aspiraciones que el discurso legal publica hacen posible que las personas identifiquen sus problemas y sus aspiraciones. Al reflejarse en el espejo en el discurso del Derecho, pueden reconocerse y, reconociéndose, acceder a la comprensión precisa de sus insatisfacciones y de sus pleitos. Desde la perspectiva de los minorizados, el discurso del Derecho, siempre entendido como un eficaz sistema de nombres en permanente expansión, tiene el poder de agitación, el carácter de propaganda, aun apuntando en la dirección de lo que todavía no existe, que no es aún posible adquirir en la vida social”⁴.

Para ello, creemos que la obra de Segato nos puede brindar un valioso apoyo, a la vez que erigirse en una guía que ilumine las premisas que entendemos deben cuestionarse, si

⁴ SEGATO, Rita Laura, *Las estructuras elementales de la violencia: ensayos sobre género entre la antropología, el psicoanálisis y los derechos humanos*, Prometeo Libros, Buenos Aires, 2^a ed., 2010, p. 125.

efectivamente propiciamos el reconocimiento y reivindicación efectiva en materia de género. Luego, resulta indubitable que el anclaje teórico que nos brinda su labor concienzuda y empeñada impactará en las tesis que propondremos.

II. ACERCA DE LA NOCIÓN DE “VULNERABILIDAD”: LA NECESIDAD DE UNA VUELTA DE TUERCA

Tal como adelantáramos muy incipientemente en el acápite anterior, si hay una noción que convoca nuestra atención y será objeto de análisis, es la de “vulnerabilidad”.

Si nos atenemos a la definición que la Real Academia Española nos brinda del término “vulnerable”, podemos decir que se trata de un adjetivo que refiere al sujeto “que puede ser herido o recibir lesión, física o moralmente”⁵.

A su vez, la RAE nos enseña que las raíces de este término provienen del “lat. tardío *vulnerabilis*, y este del lat. *vulnerāre* 'herir' y *-bilis* '-ble’”⁶.

Como puede apreciarse, en el término anida la potencialidad siempre latente en el sujeto referido de ser susceptible de heridas o de padecer un daño. Entendemos que, en última instancia, se pone en evidencia con el término una situación de minusvalía o posición de inferioridad en algún sentido, que hace pasible al sujeto adjetivado de ser dañado, lesionado o herido por otro sujeto que no padece esa condición.

5 REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *Diccionario de la lengua española*, RAE, Madrid, 2014, 23ª ed., <https://dle.rae.es/vulnerable> (consultada el 09/03/2023)

6 Ídem.

Es esa observación la que nos lleva a considerar que, en la raíz del término se refleja una perspectiva eminentemente política: anida en ella, pues, una forma potencial de ejercicio del poder. Procederemos a explicarnos...

Nos arriesgamos a afirmar que en el empleo del término referido (y, más allá de las loables intenciones que de ningún modo pretendemos negar), se enmascara un posicionamiento o situación con visos de prolongación o continuidad y, que, en algunos casos pareciera formar parte estructural del sujeto calificado. Luego, resalta en evidencia esa particular posición de minusvalía que coloca a la persona “vulnerable” en una situación de inferioridad de condiciones que la expone al ejercicio de dominación por parte de otro sujeto que se erige en potencial lesionador o dañador por su posición prevalente. En efecto, sin más, hemos desembocado en el tan abordado tema de las díadas dominador/dominado, opresor/oprimido, fuerte/débil y sus análogas.

Por lo tanto, el halo que envuelve a esta noción enraíza a nuestro modo de entender en un tema referente al ejercicio del poder y, ello nos conduce inexorablemente a cuestionarnos acerca del modo en que ese poder se ejerce, quién o quiénes lo detentan y de qué manera lo hacen. Desde luego, y en esto atendiendo a las enseñanzas de Foucault⁷, no desconocemos que el poder no denota una realidad estática y, por tanto no

⁷ Puede consultarse al respecto: FOUCAULT, Michel, *La verdad y las formas jurídicas*, Gedisa, México, 1981, 192 p. y FOUCAULT, Michel, *Microfísica del poder*, ed. y trad. Varela, Julia y Álvarez Uría, Fernando, Colección Genealogía del poder, N°1, Las ediciones de La Piqueta, Madrid, 1992, 3a. ed., 193 p.

deberíamos adscribirle una connotación exclusivamente negativa, dado que el mismo efectivamente refiere a realidades mutables, a fuerzas que se contraponen en una suerte de juego ciclotímico donde se vuelve capilar e intersticial, pasando inadvertido y en muchos casos propiciando resultados o productos positivos que respaldan su mantenimiento y estabilidad. Empero, esas características son justamente las que lo tornan sospechoso y, en infinidad de casos, casi imperceptible e irresistible.

Se podrá objetar que justamente el calificativo “vulnerable” viene a evidenciar una situación de inferioridad que debe superarse a través del accionar protectorio y equiparador del Derecho y de, su correlato institucional, el Estado. Ahora pues bien es justamente esta objeción la que nos pone en alerta respecto a la situación de dominación que encubre el concepto, al apropiarse en su espectro un colectivo de personas, con una particularidad aglutinadora en el caso que nos ocupa: el género.

En este sentido, la fuerza creadora del Derecho es preponderante:

“A partir de un análisis exhaustivo de los aspectos performativos, ilocucionarios y productores de realidad de todo discurso, y luego de hacer notar el carácter discursivo de toda legislación, García Villegas concluye que, como todo discurso, la ley tiene el poder simbólico de dar forma a la realidad social, un poder que reside en su legitimidad para dar nombres: ‘eficacia simbólica en sentido general [...] es propia de toda norma jurídica en cuanto discurso jurídico institucional depositario del poder de nominación [...]’ [...] En otras palabras, la verdadera eficacia de la ley

residiría en su poder de representar la sociedad y del carácter persuasivo de las representaciones que ella emite”⁸.

Más adelante, volveremos sobre esta idea incipientemente presentada en este acápite. Luego, se nos torna imperioso avanzar sobre algunas de las nociones desarrolladas por Segato que creemos serán de ayuda al momento de dilucidar este planteo.

III. LAS ESTRUCTURAS IMPERANTES Y EL ROL DEL ESTADO

“En algún lugar quedan todavía pueblos y rebaños, pero no entre nosotros, hermanos míos: aquí hay Estados.

¿Estados? ¿Qué es eso? ¡Pues bien, abrid los oídos! ¡Voy a deciros mi palabra sobre la muerte de los pueblos!

Estado es el nombre que se da al más frío de todos los monstruos fríos. El estado miente con toda frialdad, y de su boca sale esta mentira: ‘Yo, el Estado, soy el pueblo’”.

Friedrich Nietzsche⁹.

Para poder avanzar en el planteo de la tesis que sostenemos y en general en la temática que nos convoca, creemos importante traer a colación algunas consideraciones que enmarcan teóricamente la propuesta y, sin las cuales resulta álgido el análisis.

8 SEGATO, Rita Laura, *Las estructuras...*, op. cit., p. 124., con cita de GARCÍA VILLEGAS, Mauricio, *La eficacia simbólica del Derecho. Examen de situaciones colombianas*, Ediciones Uniandes, Bogotá, 1995, p. 91.

9 NIETZSCHE, Friedrich, *Así habló Zaratustra*, Ediciones Orbis S.A. y RBA Proyectos Editoriales, Capital Federal, 1982, 1ª ed. Arg., pp. 86/87.

Resulta ineludible como un paso previo, cuestionarnos acerca del rol que han venido cumpliendo los Estados a lo largo y ancho del mundo en la materia que concita nuestra atención. En efecto, mucho se ha desarrollado en la literatura filosófica de este siglo y de parte del anterior en torno a la masculinidad hegemónica como fenómeno global y a sus consecuencias en todos los órdenes de la vida. Sin pretender profundizar el tema, nos limitaremos a señalar de la mano de Segato y de sus estudios antropológicos, que no se trata de prácticas culturales susceptibles de modificarse introduciendo nuevas formas culturales que las reemplacen, o revitalizando las existentes. Por el contrario, se trata de un orden de dominación mundial y, por tanto, un modo de estructura política que ha atravesado todas las culturas desde la antigüedad hasta el presente. Por lo tanto, estamos en presencia de una matriz estructural que impregna las civilizaciones y pueblos y se extiende verticalmente en el tiempo y horizontalmente en el espacio, atrapándolas todas sin miramientos.

En este entendimiento, y sobre esta base, fácil es colegir que los cambios que puedan introducirse sólo importarán retoques de maquillaje sino se desarticulan los cimientos de ese modo imperante de ejercicio del poder. De ello se colige la incapacidad que han demostrado hasta el momento los sistemas políticos estaduales para dar una respuesta ajustada a la gravedad de las situaciones de violencia por razones de género que se presentan a diario.

Luego, y más allá de esta primera aserción que bulle con un realismo apocalíptico, lo cierto es que estamos convencidos de que el primer paso hacia los cambios está dado por un

reconocimiento honesto del estado de situación, procedido de un análisis lo más desprejuiciado posible de las aristas y flancos desde variados ámbitos del saber y perspectivas teóricas, a los fines de explorar el fenómeno de un modo profuso. A nuestro entender, estamos asistiendo a ese proceso y, si bien existen espacios y culturas en que estas miradas son asumidas con mayor entusiasmo que en otros, lo cierto es que las resistencias continúan siendo numerosas y las dificultades no aminoran.

En esta comprensión de un fenómeno político que entendemos estructural y que, por tanto, descansa en bases rígidas, estabilizadas y consolidadas a través de los espacios y de los tiempos (y, por consiguiente, muy difíciles de socavar con medidas aisladas y paliativas), aparece ante nuestros ojos la pregunta acerca del papel que le cabe al Estado en este proceso de cambios.

Y es aquí donde las hipótesis se nos tornan aún dificultosas y desafiantes, puesto que no podemos desconocer su carácter preeminente en los procesos transformadores como sujeto político por excelencia, pero tampoco podemos invisibilizar el hecho de que el mismo Estado es un producto de las estructuras de hegemonización masculina y es, asimismo, reproductor de los mecanismos de dominación imperantes.

Esta aserción, que puede resultar extrema en su impacto inicial, tan sólo pretende esclarecer mínimamente el terreno sobre el que nos movemos para tornar inteligible nuestras hipótesis postreras. Así, podemos afirmar que el Estado en las diversas, pero no tan disímiles versiones actuales que tenemos en Occidente, tiene su origen en los Estados Nacionales que surgieron al final del Siglo XV, con el tránsito de las sociedades

feudales hacia el nuevo orden capitalista, y se fueron consolidando paulatinamente durante el Siglo XVI y siguientes¹⁰. En este sentido, y más allá de las diferencias y los procesos de consolidación, unificación, colonización y descolonización que han transitado a lo largo de estos siglos, lo cierto es que la estructura política de Occidente y del mundo entero se ha erigido sobre estos colosos dotados de soberanía.

Ahora bien, en una explicación muy simplista y lineal, podemos decir que el Estado Nacional no es otra cosa que un ente jurídico-político, concentrador del ejercicio del poder y limitado por el Derecho, sobre las personas y las cosas que se encuentran en los confines del territorio en que lo ejerce de manera soberana. En esta definición escueta están aglutinadas las características centrales que ponen en evidencia un sujeto ficcional, una ficción jurídico-política que concentra el ejercicio del poder sobre sus ciudadanos. Es un sujeto con una estructura interna jerárquica, vertical, dotado de poderes limitados por el mismo ordenamiento jurídico que crea y organiza, sobre la base de prácticas sociales y políticas nutridas de axiología. Ahora bien, sin pretender deslizarnos en terrenos resbaladizos que no son objeto del presente y que han enfrentado a positivistas e iusnaturalistas a lo largo de décadas, en lo atinente al ordenamiento jurídico entendido como una creación lisa y llana del estado o a la preexistencia de un derecho natural arraigado en valores y que entendemos ya vetusta, y superada por concepciones

10 MÍGUEZ, Pablo, "El nacimiento del Estado Moderno y los orígenes de la Economía Política", en *Nómadas. Revista crítica de ciencias sociales y jurídicas*, Vol. 22, nro. 2, Redalyc, 2009. <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=18111430012> (consultado el 09/04/2023).

pospositivistas fundadas en un núcleo duro de derechos humanos, nos parece que es necesario fijar la atención exclusivamente en la maquinaria estatal vista desde una perspectiva crítica.

Así, resulta elocuente en la imagen del estado su asimilación a la figura humana como su análogo. Se objetiviza una ficción, dotándolo de “personalidad” o “subjetividad” jurídica. A la vez, se estructura de manera vertical, con “órganos” de gobierno, con una “cabeza” ejecutiva que lidera, dirige y gestiona, con “funciones” ejecutivas, legislativas y judiciales que articula y despliega sobre un espacio territorial y un grupo de personas humanas, pretendiendo abarcarlo, regirlo y dirigirlo todo. Y en este entramado, el Estado se vasculariza a través del entramado social, liderándolo, abarcándolo y pretendiendo contenerlo en un despliegue reticular que permea en toda la sociedad, generando lealtades profundas. Luego, es inevitable percibir una antropomorfización del mismo, con características análogas a las humanas. Y en este decurso el Estado ha sido históricamente un exaltador y un potenciador de masculinidades. No es necesario volver la vista demasiado lejos en los hitos históricos, para verificar que el advenimiento de las mujeres a los lugares de poder y en particular a la política pública, ha sido reciente en el decurso histórico. La conquista de derechos políticos en nuestro país y en las democracias latinoamericanas data de mediados del siglo pasado y, aún a la fecha, las jerarquías partidarias y los puestos clave de gobierno están cooptados por varones. De hecho, son los tan cuestionados “cupos”, los que han venido a posibilitar una igualación paulatina numérica en espacios de poder público. La forma de hacer política es eminentemente masculina. Segato es ilustrativa en este sentido cuando nos enseña que a

veces las mujeres abdicamos de estilos de politicidad con rasgos femeninos al entrar en las corporaciones y procedemos a masculinizarnos para poder pertenecer. Y de esto, el Estado no escapa. Por el contrario, el Estado produce y reproduce estos estándares.

Baste recordar que, en el *Leviatán* de Hobbes¹¹, su concepción monstruosa del Estado, remite a una necesidad del *homo homini lupus*, de superar el estado de guerra permanente a través de la entrega de sus poderes y el necesario autocercenamiento de su libertad natural en ese acto de dación. Esa figura dantesca, tomada de la Biblia, no es ni más ni menos que la encarnación ficcional antropomórfica del poder. Poder que, a través de la convención, del contrato original, se limita y restringe para evitar la disolución que acaecería de darse rienda suelta al “todos contra todos”. Pero no podemos desconocer que ese contrato, lo “suscriben” quienes son libres e iguales en su estado de naturaleza. Y si pensamos en términos de Modernidad, históricamente situada en Occidente, libres e iguales, sólo podían ser los varones.

Todo lo cual, nos lleva a repensar si es posible articular cambios que efectivamente trasciendan la lógica patriarcal, binaria, de antagonismos de dominadores y dominados, a partir del trabajo que se desande dentro de la misma matriz epistemológica y política. Y lo cierto es que no tenemos una respuesta definitiva. Sólo intuiciones por el momento. Y las mismas no son desmedidamente optimistas, pero tampoco creemos que las grandes transformaciones puedan generarse arrasando con lo

11 HOBBS, Thomas, *Leviatán*, R.P. Centro Editor de Cultura, Buenos Aires, 2013, 1ª ed., pp. 86/253.

existente de plano. Los procesos son lentos, a veces en demasía. Quizás acelerarlos depende de una comprensión más radical, más profunda. Una comprensión que no se deje engeguercer por la matriz o episteme en que está anclada. Y para ello creemos indispensable comenzar por cuestionar los cimientos, los presupuestos.

Para ello, la tarea no es sencilla, implica cuestionar los implícitos, los modos más básicos de entender la realidad. Y el Estado es una matriz admitida, valorada y estabilizada en el tiempo. Cuestionar su impronta, sus ejes estructuradores, implica disputar las propias prácticas, los propios apoyos. No es fácil. Pero nos parece una tarea ineludible si queremos quebrar la ceguera del paradigma.

IV. EL ESTADO COMO REPRODUCTOR DE ESTEREOTIPOS

“Sobre la tierra, nada existe más grande que yo: yo soy el dedo ordenador de Dios. Así rugen los monstruos. ¡Y no son sólo los de orejas largas y vista corta los que se postran de rodillas!

¡Ay, también en vosotros, de alma grande, el monstruo desliza sus sombrías mentiras! ¡Ay, él adivina cuáles son los corazones generosos y ansiosos de prodigarse! [...]

El nuevo ídolo quiere rodearse de héroes y hombres de honor. ¡Ese frío monstruo – gusta de calentarse al sol de buenas conciencias!”

Friedrich Nietzsche¹²

12 NIETZSCHE, Friedrich, *Así habló Zaratustra*, Ediciones Orbis S.A. y RBA Proyectos Editoriales, Buenos Aires, 1982, 1ª ed. Arg., pp. 87/88.

Partiendo de la afirmación de que el Estado es un ejemplo arquetípico de antropomorfización de las realidades institucionales, nos afincamos en la tesis de que ese antropomorfismo no es aleatorio, ni mucho menos inintencionado. Por el contrario, el androcentrismo imperante a lo largo de los siglos hizo mella en una institución moderna que se erigió en baluarte de la dominación política global.

Luego, la fachada estadual ha servido para legitimar y dotar de juridicidad prácticas de dominación de todo tipo. No hay resquicio en donde el poder no haga su aparición, o que de alguna forma no sea tocado por la vara estadual. Con potencia o impotencia, siempre el Estado se afana allí donde el poder hace eclosión. Concentra, supervisa, controla, habilita, tolera, permite o libera. Empero, nunca es indiferente.

Hemos asistido desde mediados del Siglo pasado y, luego de las dos catástrofes que significaron para la humanidad las guerras mundiales, a procesos cada vez más vigorosos de aglutinamiento de los Estados en organismos y entes internacionales y supranacionales. Sin embargo, y más allá de los avances que se dieron en materia de consensos racionales y reconocimiento de derechos humanos, los organismos no tienen la fuerza ejecutiva que sería menester esperar a esta altura de los tiempos. El sistema jurídico internacional sigue siendo débil y sujeto a la fuerza de sus miembros estaduales individuales. El poder, por lo menos en sus trazas generales y aparentes, sigue en cabeza de los Estados. Ello no es óbice para reconocer sin ingenuidades que existen multiplicidad de poderes (económicos, sociales, sindicales, religiosos, etc.) que condicionan, accionan y traccionan sobre el Estado. Reconocer su prominencia aparente, no implica negar o desconocer la cantidad

de fuerzas que se entrecruzan en su despliegue. Tampoco implica suponer su potencia para la resolución de todos los problemas que se le someten a consideración.

Muy por el contrario, en infinidad de ocasiones asistimos a procesos de reproducción de estereotipos de género y portadores y recreadores de violencia que en apariencia son inocuos o, incluso, bienintencionados. Pensemos en un caso que seguramente divide las opiniones en sentidos muy variados y antagónicos: la asistencia social a través de planes sociales. Una política social destinada por excelencia a acompañar y asistir durante un período de tiempo a un sector desventajado para brindarle el acceso y el punto de partida equiparador que le permita salir de ese espacio de olvido y así por fin alcanzar la tan anhelada y declamada igualdad de oportunidades, muchas veces se traduce en los hechos en una opresión sin límites por parte del Estado. En efecto, la prolongación irrestricta en el tiempo de esa clase de beneficios, (destinados por definición, en razón de su carácter subsidiario a la limitación temporal) y, cuya vigencia y oportunidad debería estar atada a la generación de empleos legítimos a través de políticas públicas de promoción y estímulo del mismo que le permitan a las personas asistidas empoderarse y proyectarse a un mejoramiento de su situación de manera duradera, por el contrario desbanca en una eternización de la asistencia que se vuelve a la postre, vulneradora de derechos. ¿En qué sentido y de qué manera ocurre ello? La espiral sin límite de asistencia básica, sin punto temporal de cierre y sin políticas públicas de capacitación y promoción del empleo genuino, genera una dependencia incondicionada de subsistencia

hacia el Estado que, de ese modo, se erige en patriarca de los grupos asistidos, condicionando su supervivencia y generando lealtades sospechosas hacia el grupo político de turno. A su vez, esa dependencia irrestricta, publicitada y legitimada a través de un pseudoreconocimiento, invalida aún más a los sectores oprimidos que no logran potenciar sus capacidades y, por el contrario, se tornan cada vez menos autónomos y más estigmatizados, acrecentándose la brecha social, la marginación y la pobreza. En este círculo vicioso, reaparece la prédica ultranacionalista y la radicalización¹³ como propaganda

13 “Una característica fuerte de los regímenes totalitarios es el encierro, la representación del espacio totalitario como un universo sin lado de afuera, encapsulado y autosuficiente, donde una estrategia de atrincheramiento por parte de las élites impide a los habitantes acceder a una percepción diferente, exterior, alternativa, de la realidad. Una retórica nacionalista que se afirma en una construcción primordialista de la unidad nacional –como es el caso de la “mexicanidad” en México, la “civilización tropical” en Brasil o el “ser nacional” en Argentina– beneficia a los que detentan el control territorial y el monopolio de la voz colectiva. Estas metafísicas de la nación basadas en un esencialismo antihistórico, por más populares y reivindicativas que puedan presentarse, trabajan con los mismos procedimientos lógicos que ampararon el nazismo. Este mismo tipo de ideología nacional puede ser también encontrado en las regiones cuando una élite regional consolida su dominio sobre el espacio y legitima sus privilegios en una ideología primordialista de la región, es decir, trabajando su identificación con un grupo étnico o con una herencia de civilización. Consignas nativistas poderosas presionan para la formación de un sentimiento de lealtad a los emblemas de la unidad territorial con los cuales la élite, por otro lado, diseña su heráldica. Cultura popular significa, en un medio totalitario, cultura apropiada; pueblo son los habitantes del territorio controlado; y autoridades son los dueños del discurso, la cultura tradicional, la riqueza producida por el pueblo, y el territorio totalizado. Como en el totalitarismo de nación, una de las estrategias principales del totalitarismo de región es la de prevenir a

aglutinadora de voluntades y pseudocompromisos sobre el territorio, sostenida a toda costa y fomentada por el mismo Estado que oprime y vandaliza a los mismos desventajados. Allí, en ese espacio de prédicas y pseudomancomunación, las mujeres y los géneros feminizados son los principales oprimidos. Recluidas en el espacio doméstico, en la crianza de los hijos, se ven entrampadas en un espacio de dominación masculino que las domestica y les depara su destino: Un Estado padre-patriarca que no las potencia y no les permite resurgir, con dádivas de asistencia que apenas cubren las necesidades mínimas, y un “jefe de familia”, marido-compañero, emasculado por el mismo

la colectividad contra cualquier discurso que pueda ser tildado de no autóctono, no emanado y sellado por el compromiso de la lealtad interior. “Extranjero” y “extraño en la comarca” son transformadas en categorías de acusación y se confisca la posibilidad de hablar “desde afuera”. Por lo tanto, la retórica es la de un patrimonio cultural que ha de ser defendido por encima de todo y la de una lealtad territorial que predomina y excluye otras lealtades –como, por ejemplo, la del cumplimiento de la ley, la de la lucha por la expansión de los derechos y la demanda de activismo y arbitraje internacional para la protección de los derechos humanos. Es por esto que, si el “lado de adentro” y el sitio mediático son la estrategia inequívoca de los líderes totalitarios, el “lado de afuera” es siempre el punto de apoyo para la acción en el campo de los derechos humanos. En un ambiente totalitario, el valor más martillado es el “nosotros”. El concepto de nosotros se vuelve defensivo, atrincherado, patriótico, y quien lo infringe es acusado de traición. En este tipo de patriotismo, la primera víctima son los otros interiores de la nación, de la región, de la localidad –siempre las mujeres, los negros, los pueblos originarios, los disidentes–. Estos otros interiores son coaccionados para que sacrifiquen, callen y posterguen su queja y el argumento de su diferencia en nombre de la unidad sacralizada y esencializada de la colectividad.” (SEGATO, Rita Laura, *La escritura en el cuerpo de las mujeres asesinadas en Ciudad Juárez*, Tinta Limón, Buenos Aires, 2013, pp. 38/39)

Estado que hace las veces de proveedor y lo incapacita frente a sus pares y a los “otros pares” que se perciben enemigos por pertenecer a grupos sociales más aventajados. En este contexto, la espiral de violencia es el desenlace inevitable, y las mujeres la carne de cañón¹⁴.

Como colofón, la constatación de la impotencia (u omnipotencia) del Estado en múltiples ámbitos, nos lleva al convencimiento de que, más allá de las apariencias, son nuevos vientos los que necesariamente han de soplar para comenzar a revertir los entuertos. Y en esta tarea, nada fácil por cierto el cambio de los paradigmas implica una transformación estructural.

En este sentido, nos parece interesante la propuesta de

14 “Esto es así porque en el larguísimo tiempo de la historia del género, tan largo que se confunde con la historia de la especie, la producción de la masculinidad obedece a procesos diferentes a los de la producción de femineidad. Evidencias en una perspectiva transcultural indican que la masculinidad es un estatus condicionado a su obtención –que debe ser reconfirmada con una cierta regularidad a lo largo de la vida– mediante un proceso de aprobación o conquista y, sobre todo, supeditado a la exacción de tributos de un otro que, por su posición naturalizada en este orden de estatus, es percibido como el proveedor del repertorio de gestos que alimentan la virilidad. Ese otro, en el mismo acto en que hace entrega del tributo instaurador, produce su propia exclusión de la casta que consagra. En otras palabras, para que un sujeto adquiriera su estatus masculino, como un título, como un grado, es necesario que otro sujeto no lo tenga pero que se lo otorgue a lo largo de un proceso persuasivo o impositivo que puede ser eficientemente descrito como tributación. En condiciones sociopolíticamente “normales” del orden de estatus, nosotras, las mujeres, somos las dadoras del tributo; ellos, los receptores y beneficiarios. Y la estructura que los relaciona establece un orden simbólico marcado por la desigualdad que se encuentra presente y organiza todas las otras escenas de la vida social regidas por la asimetría de una ley de estatus.” (SEGATO, Rita Laura, *La escritura...*, cit., pp. 23/24)

Segato cuando filosamente lanza como apuesta superadora:

“Nuestra política, sin embargo, debe dirigirse a develar los procesos de tránsito y circulación que ocurren constantemente, pero permanecen ocultos por el peso de las representaciones que prescriben y presionan para producir la adhesión de los sujetos a posiciones establecidas como determinantes y originarias [...] Si el patriarcado pertenece, como afirmo, al terreno de lo simbólico, y los hechos son un epifenómeno de aquella otra inscripción fundante, ¿qué se le podría oponer? ¿cómo es posible actuar? Nada más y nada menos que tornando representables y representadas, en un plano ideológico, las constantes experiencias de circulación de los sujetos-actores por los registros del género, es decir, la androginia y la fluidez inherente a la vida humana que, con todo, raramente obtiene visibilidad y permanece enmascarada por la inercia conservadora del lenguaje y otras formas de coerción oriundas del campo ideológico”¹⁵.

Luego, queda claro en este pasaje el peso que las representaciones tienen en el ideario de mundo de los sujetos y, por tanto, la necesidad de una apuesta política que no tema socavar los propios presupuestos de su existencia. El cuestionamiento de las matrices de representación simbólica impactará necesariamente en la cosmovisión del mundo, dejando al desnudo un sujeto en tránsito, cambiante, amorfo, difuso, pero potencialmente creador de una identidad fluida, sin ataduras, sin sujeciones a

15 SEGATO, Rita Laura, *Las estructuras...*, Op. cit., p. 74.

estereotipos y fusionada por un único nexo: la humanidad que la sostiene y cimienta.

En este derrotero, el género, como categoría identitaria, como constructo cultural, pasará a un segundo plano. Un sujeto que no enraíza en categorías preestablecidas, que es capaz de articularse en la inmensa red de las posibilidades ilimitadas del cambio, un sujeto que no se reconoce definitivo ni preestablecido, sino que es capaz de circular y construirse en un proceso permeable y siempre reversible, es un sujeto lanzado a la creación del mundo, de su propio universo de constelaciones posibles. Su continua reinvencción sólo puede tener una consecuencia: el reconocimiento en y del otro como una continuidad: el alter como un propio yo que no es una sombra, sino una prolongación de mi mundo. ¿Y qué más idéntico a mí mismo que mi propia continuidad, y qué más diferente a mí mismo que aquello que transita permanentemente en una incesante búsqueda de definiciones y acomodamientos a un “ser” que se establece y vuelve a revisarse y reconstituirse? Pues bien... adelantamos nuestra opinión en el sentido de un humano que sólo se identifique con su propia humanidad y, por tanto, superador de los moldes del género, un sujeto universal, pero no universalizable. Un sujeto tan fluido que pueda ser siempre único y diverso, pero a la vez tan igual que lo único que verdaderamente lo identifique sea el núcleo de humanidad que lo ata a su especie.

Entonces, la pregunta se desplaza hacia el rol que le cabe al ordenamiento jurídico en este cambio. Respecto al papel del Derecho en esta tarea y como mecanismo simbólico de representaciones sociales que también es, adherimos a la idea de que su potencial está justamente en su plasticidad para adaptarse

y revisarse en una constante y proliferante búsqueda de mejores estándares existenciales. Por ello, adscribimos a que “con esto también se derrumba la visión burocrática y conformista según la cual la ley sólo puede poner límite a las prácticas discriminadoras, pero no a las convicciones profundas o a los prejuicios. Si percibimos el poder de propaganda y el potencial persuasivo de la dimensión simbólica de la ley, comprendemos que ella incide, de manera lenta y por momentos indirecta, en la moral, en las costumbres y en el sustrato prejuicioso del que emanan las violencias. Es por eso que la reforma de la ley y la expansión permanente de su sistema de nombres es un proceso imprescindible y fundamental”¹⁶.

V. LA “VULNERABILIDAD” COMO CATEGORÍA HISTÓRICA Y JURÍDICA

“Nur um der Hoffnungslosen willen ist uns die Hoffnungsgegeben”¹⁷ (Walter Benjamin).

Habiéndose así dejado trazados los lineamientos que azuzan nuestra propuesta, nos parece llegado el momento de incursionar en la noción que nos convoca y que desvela nuestras

¹⁶ Ibidem, p. 125.

¹⁷ Se ha traducido como: “Sólo gracias a aquéllos sin esperanza, nos es dada la esperanza.” Sin embargo, José Pablo Feinmann le otorgó una connotación más literaria: “Sólo por nuestro amor a los desesperados, conservamos todavía la esperanza”. FEINMANN, José Pablo, “Si Guevara viviera”, columna del 13-02-2011, Radar, Diario Página 12: <https://www.pagina12.com.ar>, disponible en <https://www.pagina12.com.ar/diario/suplementos/radar/9-6831-2011-02-13.html> (Consultada el 09-04-2023).

inquietudes. Algo hemos adelantado al respecto en la introducción de este trabajo. Empero, creemos que este será un primer paso para una profundización en categorías que entendemos deben repensarse.

Tal como señaláramos *ut supra*, nuestro interés reside en redirigir la mirada a nociones que damos habitualmente por sobreentendidas y despertar en el lector la curiosidad por el replanteo, el análisis y, por qué no, la investigación postrera. Evidentemente, las posibilidades de incursionar en estos tópicos son ilimitadas, como el conocimiento mismo lo es, todo lo cual nos lleva a asumir la posta con la intención de suscitar más interrogantes que respuestas. A la vez, anhelamos que ello impacte en la búsqueda de herramientas de política pública que viabilicen mejores estándares existenciales para las personas.

En este sentido, la noción que ha cooptado nuestra atención es la de “vulnerabilidad”. No es el término en sí mismo el que nos abduce, sino más bien su adopción como una categoría con ribetes propios en el mundo jurídico. De hecho, es su adscripción como calificativo a grupos humanos (en particular el que aquí nos convoca en razón del género: mujeres y sujetos con identidades feminizadas) lo que nos lleva a replantearnos su empleo.

En efecto, la noción ha adquirido una trascendencia inequívoca en el mundo jurídico (más allá de sus orígenes vinculados al ámbito de las ciencias de la psiquis), en particular, a través de las Cien Reglas de Brasilia sobre acceso a la Justicia de las personas en condición de vulnerabilidad. Desde luego, su aparición en la escena jurídica es anterior, más éstas constituyen un hito en Iberoamérica dado que vinieron a subrayar de un

modo visible y expuesto, la importancia que tienen las políticas tendientes al reposicionamiento de los considerados vulnerables en el escenario del Derecho.

De hecho, si atendemos a las palabras preliminares de la exposición de motivos, vemos que en el rastreo de antecedentes se precisa que se trata de un desarrollo de los principios contenidos en la Carta de Derechos de Cancún de 2002, de protección a “los más débiles”¹⁸.

Y más adelante, en su articulado refiere:

“Sección 2ª.- Beneficiarios de las Reglas

1. Concepto de las personas en situación de vulnerabilidad

(3) Una persona o grupo de personas se encuentran en condición de vulnerabilidad, cuando su capacidad para prevenir, resistir o sobreponerse a un impacto que les sitúe en situación de riesgo, no está desarrollada o se encuentra limitada por circunstancias diversas, para ejercitar con plenitud ante el sistema de justicia los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico.

18 Específicamente reza en su primera parte: “La Cumbre Judicial Iberoamericana, dentro del marco de los trabajos de su XIV edición, ha considerado necesaria la elaboración de unas Reglas Básicas relativas al acceso a la justicia de las personas que se encuentran en condición de vulnerabilidad. De esta manera, se desarrollan los principios recogidos en la “Carta de Derechos de las Personas ante la Justicia en el Espacio Judicial Iberoamericano” (Cancún 2002), específicamente los que se incluyen en la parte titulada “Una justicia que protege a los más débiles” (apartados 23 a 34)...” Sitio web del Poder Judicial de la Provincia de Córdoba: <https://www.justiciacordoba.gob.ar/JusticiaCordoba/Inicio/index.aspx>, disponible en <https://www.justiciacordoba.gob.ar/Es-tatico/justiciaCordoba/files/TSJ/DDHH/100%20Reglas%20de%20Brasilia%20sobre%20Acceso%20a%20la%20justicia.pdf> (consultado el 09/04/2023)

En este contexto se consideran en condición de vulnerabilidad aquellas personas quienes, por razón de su edad, **género**, orientación sexual **e identidad de género**, estado físico o mental, o por circunstancias sociales, económicas, étnicas y/o culturales, o relacionadas con sus creencias y/o prácticas religiosas, o la ausencia de estas encuentran especiales dificultades para ejercitar con plenitud ante el sistema de justicia los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico.

(4) Podrán constituir **causas de vulnerabilidad**, entre otras, las siguientes: la edad, la discapacidad, la pertenencia a comunidades indígenas, a otras diversidades étnicas - culturales, entre ellas las personas afrodescendientes, así como la victimización, la migración, la condición de refugio y el desplazamiento interno, la pobreza, **el género**, la orientación sexual **e identidad de género** y la privación de libertad. La concreta determinación de las personas en condición de vulnerabilidad en cada país dependerá de sus características específicas, o incluso de su nivel de desarrollo social y económico”¹⁹.

En particular, en referencia a las mujeres, más adelante establecen:

“8. Género

(17) La discriminación que la mujer sufre en determinados ámbitos supone un obstáculo para el acceso a la justicia, que se ve agravado en aquellos casos en los que concurra alguna otra causa de vulnerabilidad.

(18) Se entiende por discriminación contra la mujer toda

19 La negrilla nos pertenece.

distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera.

(19) Se considera violencia contra la mujer cualquier acción o conducta, basada en la pertenencia al sexo femenino, que tenga o pueda tener como resultado la muerte, un daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico o afectación patrimonial a la mujer, así y como las amenazas de tales actos, la coacción o privación arbitraria de la libertad, tanto en el ámbito público como en el privado. El concepto de violencia contra la mujer comprenderá la violencia doméstica, las prácticas tradicionales nocivas para la mujer, incluida la mutilación genital femenina y el matrimonio forzado, así como cualquier acción o conducta que menoscabe la dignidad de la mujer. Se impulsarán las medidas necesarias para eliminar la discriminación contra la mujer en el acceso al sistema de justicia para la tutela de sus derechos e intereses legítimos, logrando la igualdad efectiva de condiciones. Se prestará una especial atención en los supuestos de violencia contra la mujer, estableciendo mecanismos eficaces destinados a la protección de sus bienes jurídicos, al acceso a diligencias, procedimientos, procesos judiciales y a su tramitación ágil y oportuna (antiguo artículo 20).

(20) Son causa de vulneración de acceso a la justicia, las acciones o conductas discriminatorias hacia las personas por motivo de su orientación o identidad sexual, o por razones de género²⁰.

20 Sitio web del Poder Judicial de la Provincia de Córdoba: <https://www.justiciacordoba.gob>.

Luego, la copiosa jurisprudencia que surge de la Corte Interamericana de Derechos Humanos²¹ y en particular en el

ar/JusticiaCordoba/Inicio/index.aspx, disponible en <https://www.justiciacordoba.gob.ar/Estatico/justiciaCordoba/files/TJS/DDHH/100%20Reglas%20de%20Brasilia%20sobre%20Acceso%20a%20la%20Justicia.pdf> (consultado el 09/04/2023)

21 Es de resaltar que la jurisprudencia de la CIDH ha contribuido grandemente a la concientización sobre los estereotipos de género y las violencias que son su corolario. Evidentemente, la perspectiva del “lado de afuera” que tienen los organismos internacionales redundante en una garantía contra los abusos que se producen en el “lado de adentro” ante las miopías culturales. Nutrida jurisprudencia impacta en una reivindicación de la mujer, en la no tolerancia de su discriminación, y en un reposicionamiento cuando de cuestiones de género se trata, en particular, ante la existencia de interseccionalidad. También en un rechazo hacia los estereotipos de género. Baste mencionar a modo de ejemplo de estos temas: Caso Masacre Plan de Sánchez Vs. Guatemala. Reparaciones. Sentencia 19 de noviembre de 2004, Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2006, Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 16 de noviembre de 2009, Caso Fernández Ortega y otros Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de agosto de 2010, Caso Gelman Vs. Uruguay. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 24 de febrero de 2011, Caso Atala Riffo y Niñas Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 24 de febrero de 2012, Caso Artavia Murillo y otros (Fecundación in vitro) Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2012, Caso Veliz Franco y otros Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de mayo de 2014, Caso Espinoza Gonzáles Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2014, Caso Velásquez Paiz y otros Vs. Guatemala. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de noviembre de 2015, Caso I.V. Vs. Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. Serie C No. 329, Caso Ramírez Escobar y otros Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas.

tema que nos convoca, a la luz de la CEDAW²², de su Protocolo facultativo y de las recomendaciones de su Comité, ha contribuido a contornear los perfiles de una noción que se nos presenta en el mundo jurídico como “indeterminada” y, por tanto, difusa y permeable en sus límites. Empero, estamos asistiendo a un proceso de reformulación y también sobredimensionamiento de la misma, con un empleo profuso para la designación de las más variadas realidades.

Kemelmajer de Carlucci apunta que “los derechos humanos, especialmente los económicos, sociales y culturales, nacieron para remediar las carencias naturales de la persona. Hoy se los analiza con el lente de la *vulnerabilidad*. Se trata de una visión nueva y expansiva: La atención al concepto indeterminado de *vulnerabilidad* es reciente, creciente y aparece en varios niveles (ambiental, económico, sociológico, político, etc.)”²³ Y más adelante especifica que “para la llamada *teoría de la vulnerabilidad*, la autonomía es un mito falso, porque, generalmente, esa libertad está restringida por la vulnerabilidad, casi esencial a determinados sujetos”²⁴.

Sentencia de 9 de marzo de 2018. Serie C No. 351, etc. (pueden consultarse en <https://www.corteidh.or.cr>)

22 “Convención Internacional de no discriminación contra la mujer” de la ONU, aprobada por Ley 23.179 de 1985 y jerarquizada con rango constitucional en nuestro ordenamiento jurídico, con la reforma constitucional de 1994.

23 KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, *La violencia en las relaciones de familia: diálogo con la jurisprudencia argentina: respuestas de la jurisdicción “no penal”*, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2022, 1ª ed. revisada, tomo II, p. 34.

24 *Ibidem*, p. 35.

Es de destacar que la autora referida precedentemente, enseguida se anima a desafiar ese aserto, manifestando que no comparte una afirmación tan categórica. Empero, con cita de Nino, enfatiza en que la noción de vulnerabilidad sirve para entender que para que exista una verdadera autonomía, las personas deben contar con opciones reales que es menester que el Estado provea a través de su auxilio²⁵.

Luego, y más allá de esta visión más moderada, es esa consideración a la que aludía la autora citada de la vulnerabilidad femenina y su correlativo cercenamiento de autonomía, la que nos genera algún reparo y que, abordaremos con mayor rigor a través de la deconstrucción del término que sostenemos en el acápite siguiente. Empero, nos parece que es oportuno efectuar algunas consideraciones.

En efecto, la noción de vulnerabilidad, en el ámbito de la temática que nos convoca, es una noción atrapada por las relaciones de poder que suponen las relaciones de género en el mundo en que vivimos. Las relaciones de género no pueden desentenderse para su consideración actual de la fuerte carga de la díada “dominación-subordinación” que suponen como reflejo estandarizador de la dinámica propia de la historia de la masculinidad hegemónica de nuestra humanidad.

Luego, entendemos inverosímil la posibilidad de articular una concepción de los sujetos como iguales, desde una mirada jerarquizada, y donde el ente reparador por excelencia de diferencias invalidantes es justamente un sujeto ficcional, pero

25 Ídem.

organizado verticalmente y que emula en su funcionalidad a un “padre protector”²⁶.

La relativa o exigua capacidad que han demostrado hasta el momento los Estados para dar respuestas suficientemente satisfactorias al problema de la violencia por razones de género nos enfrenta a un interrogante ineludible acerca de la conveniencia de continuar delegando en un ente con las características referenciadas, las estrategias de gestión para la solución de las violencias por cuestiones de género. No quisiéramos con esto alentar el escepticismo respecto a las respuestas institucionales. Por el contrario, creemos que es necesario una reformulación de prácticas, pero previo a todo, de principios, porque entendemos que la cuestión se bate en el escenario axiológico.

A su vez, una fe irrestricta en el Estado es, en el fondo, una ficción mayor que el ente ideal que éste encarna, a la vez que una ingenuidad supina. Estamos persuadidos de que se le debe dar paso a nuevos actores sociales que tengan la potencialidad de replantear su propia organización, formas de gestión y nuevos modos de politicidad y que, a su vez, puedan articular efectivo trabajo de campo para la creación y consolidación de nuevas prácticas.

26 Resuena en nuestra imagen mental la tan remanida referencia al “buen padre de familia” como concepto jurídico indeterminado que traía el Código Civil velezano, y que resultaba demostrativo de una moral social imperante en el siglo pasado y el precedente.

VI. DECONSTRUYENDO PARA RECONSTRUIR

“El primer principio de *nuestro* amor a los hombres: los débiles y los fracasados han de perecer; hay que ayudarles, además, a ello” (Friedrich Nietzsche²⁷).

En la introducción de este trabajo nos atrevimos a plantear que la perspectiva que iluminaría nuestros desarrollos sería fundamentalmente crítica. Y en este momento, luego de un recorrido problematizador, creemos oportuno enfatizar en que esta crítica ha decantado ciertamente en el tema de los valores y la necesaria axiologización del lenguaje que designa y, a la vez, crea realidad. Como apunta Deleuze en su análisis de la genealogía nietzscheana: “El concepto de valor, en efecto, implica una inversión *crítica*. Por una parte, los valores aparecen o se ofrecen como principios: una valoración supone valores a partir de los cuales ésta aprecia los fenómenos. Pero, por otra parte, y con mayor profundidad, son los valores los que suponen valoraciones, «puntos de vista de apreciación», de los que deriva su valor intrínseco. El problema crítico es el valor de los valores, la valoración de la que procede su valor, o sea, el problema de su *creación*. La evaluación se define como el elemento diferencial de los valores correspondientes: a la vez elemento crítico y creador. Las valoraciones, referidas a su elemento, no son valores, sino maneras de ser, modos de existencia de los que juzgan y valoran, sirviendo precisamente de principios a los valores en relación a los cuales juzgan. Esta es la razón por

²⁷ NIETZSCHE, Friedrich, *El Anticristo*, Arte Gráfico Editorial Argentino, Buenos Aires, 2012, p. 12.

la que tenemos siempre las creencias, los sentimientos y los pensamientos que merecemos en función de nuestro modo de ser o de nuestro estilo de vida”²⁸.

Luego, resulta innegable a nuestro entender que la única forma de conmover estructuras sólidas que devienen de prácticas ancestrales y que, por tanto, se encuentran entramadas e invisibilizadas en los tejidos socioculturales requiere una revuelta contra los valores establecidos. Pero no como una estampida violenta que viene a derribar lo conocido, simplemente porque existe y, si existe, debe entenderse parte de las opresiones establecidas. Desde luego que las relaciones de género designan relaciones de poder, y, por tanto, signadas por la desigualdad, que es modulada en términos históricos, económicos y por supuesto, políticos. Empero, entendemos que la deconstrucción implica una labor sigilosa, ardua, pero fundamentalmente genealógica. Un replanteo consciente de que no somos observadores desinteresados y absolutamente neutrales, sino más bien protagonistas activos de un tiempo que necesita cuestionarse los cimientos y el engranaje que sostiene esas valoraciones. Y en esta labor, la clave está en que la refundación de nuevos valores que sustenten nuestras prácticas. En que sea efectivamente un trabajo comprometido con la no invisibilización de la diferencia y de las fuerzas que operan en múltiples sentidos en el entramado social. Y esto también implica un compromiso con que el cambio no sea una diatriba moralizadora contra la opresión, ni tampoco un travestismo de novísimas configuraciones sociales que se arroguen

28 DELEUZE, Gilles, *Nietzsche y la filosofía*, Anagrama, Barcelona, 2000, 6ta. ed., pp. 778.

una supuesta superioridad moral, porque justamente allí, es donde reside el caldo de cultivo para las violencias.

Por lo tanto, si bien toda destrucción de elementos axiológicos implica en el fondo una refundación, tanto debemos evitar correr el riesgo de que las destrucciones sean sólo de mampostería, y, por tanto, queden los cimientos lustrosos de las prácticas opresivas, como a la vez, caer en la tentación de creer que una ruptura de todo lo establecido revertirá necesariamente en la creación de nuevas modalidades de gestión del mundo con una fuerte carga axiológica superior.

Y en esto, me hago eco de la voz de Segato cuando expresa:

“Por mi parte, si bien creo sin restricciones que un trabajo sobre la sensibilidad ética es la condición única para desarticular la moralidad patriarcal y violenta en vigor, atribuyo al Derecho un papel fundamental en ese proceso de transformación. Coloco mi respuesta en el contexto de la crítica a las concepciones primordialistas de la nación [...], de las cuales se desprendería algún tipo de continuidad entre la ley y la costumbre, entre el sistema legal y el sistema moral y, por lo tanto, entre el régimen de contrato y el régimen de estatus. Endoso la crítica a este tipo de concepción, y opto por una visión contractualista de la nación, donde la ley debe mediar y administrar la convivencia de costumbres diferentes, es decir, de moralidades diferentes [...] La ley es un campo de lucha. Su legitimidad depende estrictamente de que contemple desde su estrado un paisaje diverso”²⁹.

29 SEGATO, Rita Laura, *Las estructuras...*, cit., p. 123.

Luego, se torna necesario atribuir al Derecho un papel eminente en esta tarea. Empero, semejante labor no es posible sin condiciones mínimas que viabilicen y garanticen los acuerdos de las distintas fuerzas y actores sociales. Y en esta tarea, la política no puede renunciar a su derrotero como posibilitador y ejecutor de acuerdos perdurables. Pero no se podrán encauzar efectivas transformaciones sin una mirada inquisidora sobre la realidad circundante que redunde como corolario en una refundación de los valores que dé efectiva sostenibilidad a los acuerdos. Y para ello, indudablemente la caja de resonancia ha de ser el núcleo duro de derechos humanos que se ha transformado en el gran consenso articulador de la humanidad. Por lo menos en el ámbito de las declaraciones... Resta mucho camino para conferir efectiva vigencia a los derechos declamados, pero un paso en aras de ello es comenzar por sincerar los discursos, desnudando las prácticas y declamaciones con un estudio exhaustivo de los mismos, que sea capaz de trasuntar sus opacidades, a través de la denuncia y la puesta en cuestión.

Seguramente, el aforismo de Nietzsche con que hemos encabezado este acápite debe haber generado más de alguna resistencia inicial y hasta aversión profunda en algún desprevenido. Empero, y más allá de las críticas a las que pueda estar sujeta su obra y en particular el aserto referido, lo cierto es que la elección que de él hicimos tiene una explicación en el contexto de estos desarrollos. En efecto, la muerte de los débiles metaforiza en nuestra contextualización, el aniquilamiento de las palabras que denotan subjetividades empequeñecidas. Porque en efecto, nos cuestionamos el hecho de que la permanente atribución a un sujeto de un predicado o una adjetivación determinada,

terminan por condenarlo a la asunción de esas características como propias, en lugar de ser consideradas accidentales u ocasionales. Todavía campea desde una perspectiva ontológica del mundo, un fuerte componente aristotélico que más allá de sus cualidades innegables, degenera en muchas ocasiones en esencialismos que anidan en el inconsciente colectivo. De este modo, cualquier adjetivación o predicación de un sujeto, deviene con el tiempo y la frecuencia de su atribución en un aditamento inseparable del mismo, ontologizándolo estáticamente y, por tanto, tornándolo fijo, determinado y estatuido. Así las cosas, lo que antaño fuera una cualidad con cualquier signo valorativo, degenera en un atributo cuasi inmanente del sujeto que, de ese modo, es rotulado y categorizado conforme ese predicado. El paso siguiente a ello es, prácticamente una secuela: la objetivación de aquello que encarnaba la más pura subjetividad.

En efecto, la adquisición atribuida de esa propiedad, cualidad o atributo por el sujeto termina desencadenando en una cosificación. El sujeto se encuentra atrapado en los confines de la característica que lo connota. Queda definitivamente entrampado por la situación que lo estatuye y a la vez lo constituye. En nuestro caso, la persona calificada como “vulnerable” o de la cual se predica su situación de “vulnerabilidad” reviste de pronto una condición que la categoriza y la constituye como sujeto, definiéndola. Así, en el afán de quitarle ese mote, de extirpar esa “vulnerabilidad” que la califica y a la vez la incapacita, se produce el efecto no deseado: la privación de su subjetividad a través del accionar totalizador del sujeto estadual.

Ello implica en los hechos, la negación lisa y llana de su autonomía, que primeramente cooptada por el agresor, es

arrebatada nuevamente por el sistema que la objetiva en el encasillamiento conceptual.

Por lo tanto, entendemos que la forma de evitar la vulneración moral de las mujeres y demás sujetos con identidades feminizadas, es romper con la habitualidad de su consideración como un colectivo vulnerable, en términos de minorías, para situar el eje de anclaje en la necesidad de su consideración como parte del sujeto universal humano: la humanidad... humanidad con sujetos femeninos, feminizados, masculinos, masculinizados, o identidades no binarias. Humanidad que contiene, pero no asfixia. Humanidad que abarca, pero no totaliza. Humanidad que aglutina, pero no estandariza... Humanidad al fin. Con sus individualidades, con sus diferencias, pero fundamentalmente con una identidad única indiscutible: su propia humanidad.

Como apunta Segato en relación con el Derecho: “Sería, por lo tanto, posible una inversión en este aspecto particular del argumento para enfatizar el papel de su eficacia simbólica como instrumento de agitación: el poder y la legitimidad inherentes al sistema de nombres que ella insta para hacer públicas las posibilidades de aspirar a derechos, garantías, protecciones. Podría simplemente que se trata de los nombres de un mundo mejor, y de la eficacia simbólica de esos nombres”³⁰.

VII. CONCLUSIÓN

Finalmente, y llegados al momento del cierre de este trabajo, consideramos como contrapartida paradójica que es el tiempo

³⁰ *Ibidem*, p. 125.

de la apertura de nuestra labor hacia la resignificación de los roles e interpretaciones que se juegan en el escenario jurídico y, sin dudas, en las representaciones simbólicas que se despliegan en el teatro de la vida.

La apuesta es al cambio. Pero no a uno meramente nominal. Tampoco a una ruptura insensata y aciaga. La apuesta es a una refundación de algunos conceptos, al escudriñamiento inquisidor en las profundidades de las valoraciones que efectuamos. Porque no debemos olvidar que los valores están cargados de valoración y, por lo tanto, determinados en su signo por los propios sujetos, en una génesis histórica de la que pocas veces somos efectivamente conscientes.

Por lo tanto, la apuesta es a la refundación de un mundo que no necesite incluir a los diferentes, a los “estatuidos”³¹ en una situación de debilidad y consecuentemente de inferioridad: a los considerados “vulnerables”. La apuesta es a un mundo donde la agenda no se defina en términos de minorías. Donde el sujeto sea “sujeto” en plenitud y no uno “vulnerabilizado” por un estatus que lo encorseta y estigmatiza.

La apuesta es a la universalidad, a los derechos que son y que deben ser en cabeza de todos, por el sólo hecho de ser humanos.

31 Nótese que la locución latina “*statu quo*” que tan habitual resulta en el léxico jurídico, refiere justamente a la conservación o mantenimiento de un estado de cosas en un determinado momento. Las raíces latinas de la palabra “estatuir” (del lat. *Statu re*) son las mismas y, por tanto, sus acepciones (1. Establecer, ordenar, determinar. 2. tr. Demostrar, asentar como verdad una doctrina o un hecho –<https://dle.rae.es/estatuir?m=form> -) refieren en todos los casos a un orden sostenido, a un constructo artificial y, por qué no, artificioso.

Bibliografía

- CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos N° 4: Derechos Humanos y Mujeres, <https://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/cuadernillo4.pdf> (Consultada el 09-04-2023).
- DELEUZE, Gilles, *Nietzsche y la filosofía*, Anagrama, Barcelona, 2000, 6ª ed., 287 p.
- FEINMANN, José Pablo, “Si Guevara viviera”, columna del 13-02-2011, Radar, Diario Página 12: <https://www.pagina12.com.ar> disponible en <https://www.pagina12.com.ar/diario/suplementos/radar/9-6831-2011-02-13.html> (Consultada el 09-04-2023).
- FOUCAULT, Michel, *Microfísica del poder*, Colección Genealogía del poder, N° 1, ed. y trad. Varela, Julia y Álvarez Uría, Fernando, 3ª ed., Las ediciones de La Piqueta, Madrid, 1992.
- FOUCAULT, Michel, *La verdad y las formas jurídicas*, Gedisa, México, 1981, 192 p.
- HOBBS, Thomas, *Leviatán*, R.P. Centro Editor de Cultura, Buenos Aires, 2013.
- KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, *La violencia en las relaciones de familia: diálogo con la jurisprudencia argentina: respuestas de la jurisdicción “no penal”*, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2022, 1ed. revisada, tomo II.
- KHUN, Thomas, *La estructura de las revoluciones científicas*, 2ª ed., trad. de Carlos Solís Santos, FCE, México, 2004.
- MÍGUEZ, Pablo, “El nacimiento del Estado Moderno y los orígenes de la Economía Política”, *Nómadas. Revista crítica de ciencias sociales y jurídicas*, Vol. 22, nro. 2, Redalyc, 2009, <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=18111430012> (consultado el 09/04/2023).
- NIETZSCHE, Friedrich, *Así habló Zaratustra*, Ediciones Orbis S.A. y RBA Proyectos Editoriales, Capital Federal, 1982.

- NIETZSCHE, Friedrich, *El Anticristo*, edición literaria a cargo de José Antonio Alemán, Arte Gráfico Editorial Argentino, Buenos Aires, 2012.
- SEGATO, Rita Laura, *Las estructuras elementales de la violencia: ensayos sobre género entre la antropología, el psicoanálisis y los derechos humanos*, Prometeo Libros, Buenos Aires, 2010, 2ª ed.
- SEGATO, Rita Laura, *La escritura en el cuerpo de las mujeres asesinadas en Ciudad Juárez*, Tinta Limón, Buenos Aires, 2013.
- Sitio web de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: <https://www.corteidh.or.cr> (consultado el 09/04/2023)
- Sitio web del Poder Judicial de la Provincia de Córdoba: <https://www.justiciacordoba.gob.ar/JusticiaCordoba/Inicio/index.aspx>, disponible en <https://www.justiciacordoba.gob.ar/Estatico/justiciaCordoba/files/TS/DDHH/100%20Reglas%20de%20Brasilia%20sobre%20Acceso%20a%20la%20Justicia.pdf> (consultado el 09/04/2023)

CAPÍTULO 4

El aporte del psicoanálisis como interdisciplina en el abordaje jurídico de la violencia de género

Carmen Mariela López¹

I. INTRODUCCIÓN

El presente trabajo pretende abrir puentes al mundo jurídico con la interdisciplina, en este caso con la psicología, conocer sus términos que revelan una perspectiva innovadora a la perspectiva de género y al fenómeno violencia. Particularmente se verá que este campo apuesta fuertemente a la interdisciplina como modalidad adecuada de su tratamiento.

Primeramente, se recorrerán obras recientes de referentes del psicoanálisis –paradigma de práctica predominante en aquella disciplina en nuestro país– que indagan las raíces de la desigualdad entre los géneros y exhiben las secuelas que deja en las personas afectadas. Aún más se permiten revisar la práctica profesional y demostrar los perjuicios intangibles que pueden desprenderse de la concepción ortodoxa de la teoría psicoanalítica en los terapeutas, lo que denominan clínica de clínicas.

1 Abogada (UNL). Secretaria fuero familia Poder Judicial Mendoza. Especialista Derecho Bancario (UNL). Especialista Docencia Universitaria (UNCUYO). Diplomada en Género y Bioética Aplicada (UCH). Maestranda en Magistratura y Gestión Judicial (UNCUYO).

Luego, con la mirada sobre el tratamiento de la violencia se intentará arribar a conclusiones que se traduzcan en herramientas concretas para el operador jurídico al momento de interpretar los hechos y la prueba del caso, ordenar medidas de prueba, derivaciones terapéuticas o por ejemplo evaluar la procedencia de levantamiento de medidas de protección.

Determinar en qué manera los aportes de la interdisciplina permite mejorar la práctica jurídica en materia de violencia familiar y de género en miras a alcanzar los estándares que fijan las convenciones internacionales de derechos humanos en la materia.

El hecho es que muy poco conocen sobre el mundo psíquico juristas, abogados y la judicatura, de quien se encuentra inmerso en una situación de violencia, cómo se genera, reedita o supera dicha vivencia en los sujetos y por tal motivo se opera mediante esquemas legales que la mayoría de las veces no resultan eficientes, lo demuestra el alto índice de pedidos de levantamientos, desistimientos, reanudación del vínculo y del círculo violento.

II. TRANSDISCIPLINA Y ACADEMIA: FORO INTERNACIONAL DE PSICOANÁLISIS Y GÉNERO

Sabido es que la justicia de familia trabaja desde la interdisciplina para arribar a la mejor solución del caso.

El tratamiento de la violencia intrafamiliar y de género requiere necesariamente consultar los aspectos psíquicos de los sujetos del vínculo violento.

Resulta interesante adentrarse en los conocimientos que nos aporta la psicología en sus distintas corrientes.

Dentro de la disciplina específica un grupo de profesionales licenciados en psicología de corriente psicoanalítica convocados por la titular de la Cátedra de Género en la Carrera de Psicología de la UBA, Débora Tajer, entre ellos y su antecesora Ana María Fernández (que la crea en 1987), conformaron el Foro de Psicoanálisis y Género a partir de julio de 1994 en se plantean recientemente con visión de género la crítica y reformulación de conceptos otrora incuestionables de la teoría psicoanalítica.

Con Irene Meler de anfitriona asistieron al encuentro veinte analistas, lo que permitió identificar la necesidad de constituir un espacio de intercambio y debate permanente entre psicoanalistas con perspectiva de género. Comienza su actividad pública a partir de 1995 con reuniones mensuales. Es la primera iniciativa de estas características en Argentina. El foro depende de la Secretaría Científica de la Asociación de Psicólogos de Buenos Aires. Cuenta con una Coordinadora, la Lic. Irene Meler, Subcoordinadora Lic. Débora Tajer y secretaria de Difusión Lic. Irene Fridman. Además de un Comité Asesor conformado por destacados expertos argentinos, algunos extranjeros.

En líneas generales estos profesionales advierten desviaciones basadas en la arbitraria atribución de roles y su impacto en la constitución de la subjetividad humana y en su interpretación clínica.

Se realiza un análisis crítico del corpus psicoanalítico que en palabras de Débora Tajer califica como patriarcal, colonial y hegemónico, trasluciendo que no puede sostenerse como línea terapéutica en estos términos, y que es insoslayable su reformulación con perspectiva de género y de actualidad.

El prodigioso trabajo de este grupo de profesionales data de

hace pocos años, surge en las sombras de la dictadura militar y llegada la democracia se instala en el ámbito académico de la Universidad de Buenos Aires.

De ahí en adelante en consonancia con los tiempos, esta generación admirable desbroza cada concepto y se unen en la elaboración de compendios sobre género, psicoanálisis y violencia, cobrando ritmo vertiginoso la producción literaria los últimos cuatro años.

Así Irene Fridman, Ana María Fernández, Irene Melher y Débora Tajer, psicoanalistas integrantes del Foro, son consultadas en sus últimas obras donde se definen uno a uno los elementos estructurantes de los vínculos de género desiguales y violentos.

Ana María Fernández en esta revisión crítica de la teoría psicoanalítica postula:

a) La reformulación epistemológica de la teoría psicoanalítica que surge al igual que las restantes ciencias humanas bajo el paradigma del Hombre como medida de todas las cosas eje de medida, positividad; Lo Otro será siempre margen, negatividad, doble, sombra, reverso, complemento; y ese a priori histórico de Lo Mismo -y desde un orden de exclusión de lo diferente- es en el que Freud va a producir su cuerpo teórico del inconsciente².

La homologación de lo genérico humano con lo masculino, es decir, la homologación del Hombre con el hombre, premisas verdad no cuestionables desde donde se organizará tal saber implicará no poder “ver”, o ver de una manera jerárquica, lo otro,

2 FERNANDEZ, Ana María, *Psicoanálisis de los lapsus fundacionales a los feminismos del siglo XXI*, Paidós, Buenos Aires, 2021, pp. 58/60.

lo diferente. Síntomas de la teoría que podremos leer a través de los lapsus, silencios, omisiones etc. del discurso teórico que cierra la posibilidad de ser interrogado para que se mantenga sellada la sinonimia entre teoría y realidad.

Freud no realiza de forma explícita un análisis de tal realidad –y esta comprobación no tiene por qué invalidar su teoría–. Sin embargo, y bueno es subrayarlo, pueden encontrarse en su obra algunas referencias al “costo psíquico” que las mujeres pagan por las limitaciones que les impone la sociedad, que indican que esta cuestión no le pasaba inadvertida.

Plantea la necesidad de reformulaciones epistémicas con otra lógica de la diferencia capaz de contener la pluralidad de los idénticos y las igualdades en las diferencias y abandonar la noción del inconsciente como una noción invariable y universal³.

Parte de interrogarse porque la diferencia (sexual) implica desigualdad social y concluye que la constitución del sujeto universal moderno desprende un universo de significaciones y prácticas donde diferente es igual a inferior, peligroso o enfermo, lo que define como “diferencias desiguales”.

Además de la desigualación que se desprende del paradigma clásico analiza la influencia en la teoría científica del imaginario social que denomina “fantasmática social”.

Explica que la mujer del primer momento se encontraba sostenida por un claro discurso de una fantasmática (imaginario) social que le otorgaba una identidad bien delineada: Mujer = Madre, un lugar social claro y un sentido fuerte de existencia.

³ Ibidem, p. 80.

Mientras que cuando ingresa al mercado laboral remunerado y paulatinamente a distintos niveles de instrucción formal, no posee ni emblemas, ni mitos, ni un sistema de representaciones y símbolos que le adjudiquen un lugar y un sentido de existencia por fuera del de la madre.

Además, ese cambio que se abre en las mujeres de una y otra abuelas, madres, hijas según su inserción en el mundo productivo no le es posible mirar hacia atrás y obtener una guía en el hacer, en el deber ser, etc. en las generaciones anteriores.

Implica una reorganización profunda del narcisismo de las mujeres de un ser para los otros a un ser para sí mismas en contradicción con el mito social de La Madre toda desprendimiento y sacrificio. Tienen que aprender a competir y rivalizar en un estilo muy diferente al estilo de competitividades que primaba en el ámbito doméstico ya que el “Yo me postergo, pero te exijo en éxito” debe, por ejemplo, dejar paso a un “Yo peleo porque quiero llegar a ese lugar”. Reconocer sus intereses, pelear por su lugar, su remuneración, etc., no estando históricamente preparada para ello. Como vemos, esto nos remite a una reorganización profunda del narcisismo de las mujeres de un ser para los otros a un ser para sí mismas.

En ese cambio se ha encontrado una serie de síntomas en el manejo del dinero por parte de las mujeres como la dificultad de poner precio a un servicio por ellas realizado, para cobrar y reclamar deudas de dinero, formalizar contratos de trabajo que impliquen dinero, administrar, decidir sobre grandes sumas de dinero, emprender “sola” caminos nuevos en el ámbito económico-laboral. Es decir que si el dinero, en tanto representante

material de la riqueza, otorga poder y posibilidad real y fantaseada de satisfacción del interés propio, necesariamente generará conflicto en aquellos narcisismos organizados en un ser para los otros. En nuestra experiencia clínica podemos observar que esta situación se vuelve más aguda, o tal vez más evidente, cuanto mayor sea el nivel de riqueza de la familia a la que pertenece la mujer en cuestión.

Junto a estas dificultades encuentra una serie de creencias, es decir, producciones de las fantasmáticas sociales pero vividas como hechos naturales, muy fuertemente arraigadas en las mujeres investigadas –y que se corrobora en la experiencia clínica–, tales como dar por sentado que el dinero es del marido (esto se vuelve dramático en situaciones de separación conyugal) y los hijos son de la mujer, que una mujer no debe ganar más dinero que su marido, que los hombres (maridos, hijos, padres, socios, etc.) son quienes deben ocuparse de las inversiones mayores y decisiones relativas al dinero, etc.

Y un dato no menor, estos cambios generacionales también incluyen las psicoanalistas mujeres. Psicoanalistas y pacientes varones no han pasado aún por tales rupturas generacionales-existenciales.

Aquellas fantasmáticas también repercuten en la organización familiar, reducto principal de la reproducción social donde la mujer asume su protagonismo en el rol principal asignado de reproducción y cuidado y donde surgen malestares y patologías tales como la sobreprotección, que comúnmente se entiende como un exceso de amor, cuando en realidad se inscribe en el orden de la agresividad. Así, una madre que en tanto mujer tiene limitados sus lugares posibles de autonomía sexual,

económica, laboral, etc. va a tratar de prolongar y transformar en indispensable el único reducto autónomo que posee, esto es, la maternidad y el cuidado de sus hijos.

Esta situación produce efectos en los hijos de ambos sexos, en la hija mujer con proyecto propio produce en muchas jóvenes grandes dudas, temores, por tanto, frecuentes indecisiones de abandonar la sobreprotección materna. En los hijos varones, por el contrario, salir al mundo, independizarse, es lo que se espera de ellos.

Propone lo que denomina, una “caja de herramientas” para ello entre las que se encuentra la “lectura sintomal”, una lectura que dé respuestas a los porqué de la inercia del enfoque falocéntrico que sostiene la producción teórica psicoanalítica de la sexualidad femenina basada en “espirales de sexo, saber y poder”, evitar la lectura bíblica de los fundadores de la teoría psicoanalítica y la inercia ideológica de los profesionales.

Sugiere a la clínica que el instrumento psicoanalítico puede ser de gran utilidad, en la medida en que pueda incluir en su caja de herramientas las vicisitudes que atraviesan los vínculos sexo-afectivos en función de las dimensiones de dominio-subalternidad de género en que se traman tales relaciones, registro de los imaginarios clásicos del psicoanálisis y los imaginarios actuales de género y lectura sintomal de la teoría advertir sus silencios y justificaciones, dado que, los psicoanalistas no está por fuera de la producción y reproducción de esta fantasmática social, en tanto estamos inmersos en ella en la sociedad en que vivimos.

El registro de las fantasmáticas sociales con las fantasmáticas clásicamente conceptualizadas en psicoanálisis, junto a la

posibilidad de la lectura sintomal de la categoría de diferencia en que se basan las construcciones teóricas con las que operamos interpretativamente, crean las mejores condiciones para mantener la fuerza disruptiva de nuestro oficio.

Y lo que es muy importante, “crea las alertas necesarias para no deslizarnos insensible pero eficazmente del lugar de disparador de lo imaginario al lugar de la regulación de las imágenes. De la intervención interpretante al ejercicio de la violencia simbólica. Del escenario de la cura al escenario del control social”⁴.

Interrogarse ¿A quiénes se desiguala? ¿Cómo se desiguala? ¿Por qué se desiguala? Preguntas todas que ya, al formularlas, dan un primer paso para alterar la naturalización–invisibilización y alterar la producción eficaz de muy diversas injusticias dentro de una sociedad.

b) Añade otro requisito epistemológico: la necesidad de un *Abordaje Multidisciplinario*. Junto a Eva Giberti sostiene que el análisis de las desigualdades de género no puede abordarse desde un solo campo disciplinario dados los múltiples y complejos entramados históricos, psíquicos, sociales, políticos, económicos, ideológicos que las sustentan y a la superación de los reduccionismos psicologistas o sociologistas, permite abarcar un espectro más amplio de cuestiones ya que el criterio de atravesamientos disciplinarios implica el intercambio de diferentes áreas de saber y poner en sus zonas que se inscriben en la llamada condición femenina⁵.

⁴ Ibidem, pp. 104/5.

⁵ Ibidem, pp. 88/91.

Por otro lado, Irene Fridman en relación con la teoría psicoanalítica explica que el psicoanálisis como los estudios de género son dos disciplinas que interrogan acerca de cómo se construye la subjetividad sexuada dentro del orden simbólico. La primera –que comienza su desarrollo en los finales del siglo XIX– da por tierra, a través del descubrimiento de la instancia inconsciente, con la noción de un sujeto regido solamente por la extrema racionalidad de sus acciones. También interroga sobre la evolución psicosexual de los sujetos que hasta ese momento no se había planteado.

Señala que Freud basa sus teorizaciones en el trabajo que llevara a cabo con las mujeres que lo consultan, mediante el mecanismo de la asociación libre. Que la teoría psicoanalítica, en sus primeros tiempos, ha estado apoyada en una forma de pensar el psiquismo calcado del cuerpo biológico. Cuando en los trabajos sobre la feminidad y la sexualidad femenina Freud enuncia que “la anatomía es el destino” no está tomando en cuenta que los cuerpos sexuados son narrados desde la perspectiva de quien detenta el poder.

Refiere que la revisión de la teoría psicoanalítica tiene el objetivo de develar las estrategias de silenciamiento o de patologización con que son connotadas las experiencias femeninas, puesto que están al servicio de mantener el estatus subordinado del colectivo femenino. Junto con ellas también se han silenciado o patologizado las experiencias de los varones que no corresponden a lo esperado en el imaginario acerca de la masculinidad hegemónica. Es por eso por lo que se torna necesaria la interrogación crítica de un discurso científico que todavía tiene dificultad para incorporar la narrativa de aquellos a los que se

ha denominado lo otro de la cultura, patologizando o efectuando operaciones de desmentida acerca de su experiencia en pos de sostener los imaginarios sociales instituidos.

Cita a Judith Butler para quien la concepción de un cuerpo de mujer atravesado por el significado de ser objeto de deseo, y no sujeto, es un proceso histórico que ha determinado efectos de verdad y producción de conocimientos. La normativa para la feminidad es la ubicación subordinada esta normativa viene acompañada de una amenaza: la advertencia admonitoria de que quien no entra en esta norma, pierde identidad y se masculiniza, adjudicación identitaria que genera angustias de desidentificación⁶.

III. EL PSICOANÁLISIS: ANÁLISIS DE LA CLÍNICA DE MUJERES Y LOS VARONES

Irene Meler⁷ hace un recorrido en su libro sobre los padecimientos femeninos observados en la clínica y pone de manifiesto que los roles de género femenino afectan los modos de enfermar de las mujeres. Entre los roles genéricos más estudiados figuran el materno, el conyugal, el de ama de casa, el doble rol social de trabajadora doméstica y extradoméstica.

La particularidad del estatus de la mujer que es madre y aun de aquellas que, sin serlo cuidan de otros, explica por

6 FRIDMAN, Irene, *Violencia de Género y Psicoanálisis. Agonías Impensables*, Lugar; Buenos Aires, 2019, pp. 4-24.

7 MELER, Irene, *Psicoanálisis y Género. Escritos sobre el amor, el trabajo, la sexualidad y la violencia*, Paidós, Buenos Aires, 2017, pp. 57-65.

qué constituye un riesgo para la salud mental de una persona.

Esto puede coincidir con factores de riesgo tales como carecer de una red de apoyo confiable (amigos, familiares, políticas públicas, etc.), con lo cual el ejercicio del rol constituye un factor de riesgo severo para su salud mental de las mujeres.

Otro factor de riesgo es que rol materno, aunque es cansador, la mayoría de las mujeres no lo reconocen como verdadero trabajo, con lo cual no perciben su cansancio, pero claramente provocará malestar que suele aparecer bajo la forma de angustia, sentimientos de culpa, hostilidad reprimida o trastornos psicosomáticos.

La “moral materna” proveniente de la asignación de roles, suponía una subjetividad domesticada, con características psíquicas de receptividad, capacidad de contención y de nutrición, no solo de los niños sino también de los hombres que volvían a sus hogares luego de su trabajo extradoméstico. Se fue construyendo así un tipo de ideal social que las mujeres interiorizan en su subjetividad y pasa a ser constitutivo de su definición como sujetos.

Un proceso similar se da entre los hombres con el ideal de proveedor económico como aspecto constitutivo de su subjetividad, ideal social adquiere rasgos que interiorizan como naturales: capacidad de rivalizar, de imponerse al otro, de egoísmo y de individualismo.

En salud mental se tradujo en la prescripción abusiva de medicamentos que les hacen los médicos (psicofármacos, terapias hormonales); por otra, el consumo abusivo que las mismas mujeres realizan, especialmente de los psicofármacos.

Los psicofármacos forman parte de un amplio grupo de

sustancias que actúan sobre el sistema nervioso central para producir efectos que alteran los estados mentales y afectivos, provocando cambios en la conducta. Son demandados por sus dos efectos principales: sedante y estimulante. Los más utilizados por las mujeres son los primeros.

Las pautas de consumo coinciden en todos los países que han estudiado su prescripción y uso abusivo: se les prescribe tranquilizantes al doble de mujeres que de varones. El grupo de riesgo principal está constituido por amas de casa urbanas o suburbanas de mediana edad, así como las dedicadas al trabajo maternal con varios hijos pequeños a su cargo, y las que realizan doble jornada de trabajo. Estas situaciones generadoras de ansiedad, depresión o estrés reaccionan con afectos desbordantes, imposibles de controlar percibido por sí mismas y por quienes las rodean como un problema, como una falla de su personalidad que deben remediar.

Cuando las expectativas son que ellas mantengan la armonía y el equilibrio afectivo para sostener, a su vez, los del resto de su familia, el desborde emocional se percibe como enfermedad.

Cuestiona si es legítima la prescripción de semejante cantidad de medicamentos a las mujeres, o si esto forma parte de una manera estereotipada y patriarcal de diagnosticar como estrategia de control social.

Analiza cambios sociales que surgen de la investigación y permiten revisar asociaciones de las cualidades de eficacia, iniciativa y emprendimiento con la masculinidad, y relacionar la femineidad con la dependencia y la pasividad.

Las nuevas generaciones de varones denotaban una firme

identificación con el modelo materno de flexibilidad y creatividad en el modo de encarar situaciones críticas y conflictivas ante la crisis socioeconómica argentina de 2001-2002. Sus estilos de masculinización combinaban rasgos convencionales –espíritu de iniciativa, asertividad, motivación para los logros económicos– con actitudes consideradas típicamente femeninas, como la capacidad de empatía, la consideración por las emociones y necesidades de los otros, en particular de los niños y personas en condiciones más vulnerables, así como una disposición para cuidar los vínculos afectivos. Habían incorporado estos últimos rasgos por identificación con sus madres, debido a la intimidad y permanencia en el vínculo materno-filial. Su sistema de identificaciones, en buena medida, se había “desgenerizado”.

Más aún, algunos entrevistados hicieron reflexiones críticas y doloridas sobre aspectos de la conducta de sus padres, lamentando los sesgos de violencia, las actitudes de desamparo afectivo y de incompreensión en la vida familiar. Con insistencia denunciaron estos aspectos como perjudiciales para su autoestima.

Varones entrevistados expresaron que, al enfrentar la crisis de 2001-2002, se vieron beneficiados por la identificación con los modos de despliegue de sus madres en la vida familiar: percibieron que, si la crisis los llevaba a condiciones laborales insatisfactorias, ello podía ser compensado por las relaciones afectivas y los lazos de intimidad en el escenario familiar. Encontraban en sus esposas e hijos el sostén y estímulo para diseñar nuevas estrategias, de modo de que la precariedad laboral padecida se mitigaba con los cuidados y consideración afectiva que encontraban en la vida familiar.

Las identificaciones “desgenerizadas” permiten a los varones, por ejemplo, incorporar la capacidad tradicional de las mujeres para realizar diversas tareas de modo simultáneo, en un panorama contemporáneo que suele combinar el subempleo con el multiempleo. También les ayudan a no “morir antes de tiempo” debido al imperativo del éxito, característico del modelo moderno de masculinización.

Por su parte la depresión se presenta en varones y mujeres debido a los modos de subjetivación que prescribe la cultura en el sistema sexo-género. En las mujeres están relacionadas con representaciones sociales en las que se prescribe un modo de ser esperable que las lleva a posponer sus deseos en pos de los deseos y el cuidado de los otros, sumado a la histórica prohibición de la hostilidad en las mujeres fomenta que estas posiciones subjetivas resulten mayormente proclives a la depresión. Mientras que en los varones, la necesidad de eterna potencia impuesta por la cultura genera depresiones de corte narcisista cuando no logran alcanzar el ideal esperado⁸.

IV. TEORÍA PSICOANALÍTICA Y SU IMPACTO EN LA VIOLENCIA DE GÉNERO

Irene Fridman profundiza sobre el tema. La violencia contra las mujeres genera modos de constituirse como sujetos en el espacio público y determina pautas conscientes e inconscientes, estrategias de posicionamiento social y también mecanismos de defensa que se ponen permanentemente en juego y que marcan una vivencia que he denominado de alerta femenina, que solo

8 FRIDMAN, Irene, cit, pp. 46-7.

puede equipararse a las vivencias de vulnerabilidad social que padecen otros colectivos marginados. En este sentido, se debe incluir la violencia sexual como forma de control social y de fragilización subjetiva. Es de destacar que los varones también padecen lo que Judith Butler (2001) ha denominado policía de género, o sea, la amenaza permanente de desgenerización por cualquier rasgo que aluda a la feminidad.

Alertan sobre el abordaje psicoanalítico que solamente trabaja la violencia padecida desde la óptica intrapsíquica deseante, lo que las ubica en un lugar de revictimización, aumentando sus vivencias de culpa e impidiendo la elaboración de los sentimientos que despierta ser víctimas.

La constelación narcisística femenina que prescribe la cultura promueve la posición de objeto de deseo de otro. El hecho de sentirse deseadas les permite salir de la anestesia y les insufla una vivencia vital y una elación psíquica hasta ese momento desconocidas. Muchos varones violentos captan esta dificultad en el sentir y pergeñan estrategias para someterlas a través de acciones intrusivas e invasoras que son narradas como intenso amor.

Es muy habitual que los sujetos que establecen un vínculo violento con una mujer desarrollen, en un primer momento, acciones para generar una falsa corriente empática mediante estrategias de acercamiento que los hacen aparecer como si fueran sumamente comprensivos y estuvieran muy atentos a los deseos de ella. Este proceso tiene como fin el sometimiento y la destrucción psíquica de la mujer y se desarrolla siguiendo un libreto compuesto por los siguientes pasos: la bondad como seducción, la generación de la dependencia y el ataque ante cualquier intento de rebelión.

Estos hombres se presentan como sumamente deseantes de ellas, son especialmente obsequiosos, comienzan a llamarlas repetidas veces y a través de innumerables preguntas llevan a cabo un ingente control para saber qué hacen, con quién están y qué piensan. Poco a poco van cuestionando los vínculos que no logran controlar mediante un discurso sobre la desconfianza que dichas personas les generan y la envidia que estas parecen sentir del intenso amor que los une.

Reaccionan a los argumentos de otros para que la pareja se separe con expresiones tales como “nadie te quiere como yo, ni te va a querer”. Este control es traducido por los varones como un “profundo amor y deseo hacia ellas que los lleva a querer estar siempre cerca”, justificándose en el hecho de que “no toleran extrañarlas tanto”. Tienen la capacidad de ver la fragilidad afectiva de estas mujeres y se presentan como los reparadores de innumerables abandonos que ellas han vivenciado.

Cualquier movimiento autónomo de la mujer, surge el castigo feroz junto con dichos tales como “me enloquecés porque te quiero mucho” o “nunca nadie te amó como yo”. No hay ninguna posibilidad de crear dentro del vínculo una secuencia de legalidad y previsibilidad en lo referente a las acciones que pueden despertar un acceso de violencia. Esta es totalmente arbitraria, obturando el ejercicio de anticipación yoica, que es uno de los pilares de la estabilidad psíquica.

Algunas veces el castigo es porque hizo tal o cual cosa, y otras veces, con relación al mismo suceso, porque no lo hizo, genera así un pro-ceso de alerta permanente en la víctima en un intento de anticipar la acción violenta.

En los momentos en que la mujer comienza a correrse

de este lugar, la violencia hace su aparición, por algo que ella “hizo”, hecho que le diera al hombre el aval para castigarla. Pero esa violencia tiene como fin instaurar el terror que facilita la dominación.

Explica que el quebranto de esta relación sumerge a la mujer en una profunda depresión, ya que –como este varón se constituyó en objeto interno, vitalizador y presente permanentemente– la falta del mismo la devuelve a lugares de anestesia y falta de deseo.

Afirma que en esta coyuntura la mujer lo que se juega no es el sentimiento, es el ser. Conforme cita a Butler: El deseo de supervivencia, el deseo de “ser”, es ampliamente explotable. Quien promete la continuación de la existencia explota el deseo de supervivencia. “Prefiero existir en la subordinación a no existir”; esta sería una de las formulaciones del dilema (donde también hay un riesgo de muerte). Lo que otros psicoanalistas como Janine Puget e Isidoro Berenstein propusieron llamar objeto único: Una modalidad vincular primitiva narcisista, que rinde cuenta de un vínculo entre un yo inerme y desamparado y un otro dotado de la capacidad de contrarrestar dicho estado⁹.

Revisa el argumento del masoquismo femenino consistente en el placer inconsciente en castigarse al que Fridman define como un vínculo preedípico, consistente en un vínculo bidireccional (objetal) que reedita el vínculo con la madre, donde el otro se convierte en un elemento de sostén psíquico, provocando gran dependencia, sino absoluta, de tal modo que perder al otro

9 *Ibidem*, pp. 55–59.

es perderse a sí mismo. Existe dificultad en algunas mujeres de separarse de hombres violentos se debe a un profundo apego pasional de difícil elaboración por limitaciones que produce la posición de objeto de deseo.

Amplía la mirada a otros factores que impiden a la mujer salir de la relación violenta como los culturales o religiosos en algunos casos ser miembro de comunidades religiosas; económicos como la falta de educación, capacitación profesional, o labores de escasos ingresos; ausencia de red social y familiar.

Aclara que todavía existen lecturas teóricas que atribuyen al tan mentado masoquismo femenino motivada por una búsqueda inconsciente de castigo por alguna razón, las que solamente han servido para revictimizar a las mujeres e inundarlas de culpas y que se puede demostrar que el sujeto persigue o sustenta su estatuto subordinado, quizás resida en las formas en las que la subjetivación sexuada que facilita la subordinación y la violencia.

Refiere importantes desarrollos referidos a la íntima relación entre depresión femenina y condiciones de subordinación, como así también entre las agorafobias y las formas de subjetivación, pero se encuentran grandes silencios en la lectura de la clínica que tienen que ver con los traumas producidos por la violencia de género.

Finalmente recalca la necesidad de la atención interdisciplinaria para evitar receptar relatos lineales de acontecimientos y poder desbrozar los condicionamientos de la persona que se encuentra en situación de violencia. Además, en cuanto al ámbito terapéutico propicia, una clínica que habilite un

proceso de empoderamiento y marque un nuevo posicionamiento subjetivo¹⁰.

Por su parte Ana María Fernández, señala que si bien se han realizado avances en el tratamiento de la violencia, en los últimos años, esta violencia va cambiando su perfil. Si bien sigue estando presente el cuadro más clásico de mujeres que soportan maltratos y golpes durante largos años de convivencia con un golpeador, hoy vemos estas situaciones extremas en vínculos de uno o dos años de relación, cuando no de unos pocos meses, pero que en ese breve lapso despliegan todo el ciclo de la violencia estudiado hasta hace unos años como procesos de larga duración. Se va instalando un perfil que ha incrementado velocidad y ferocidad, y alcanza hasta el asesinato de hijos/as.

Avalando esta afirmación tenemos los relatos de operadoras de servicios telefónicos de noviazgos violentos, que nos cuentan que no dan abasto los fines de semana. También las investigaciones y conteos de femicidios indican un incremento en los números de los asesinatos por razones de género¹¹.

V. OTRAS CORRIENTES PSICOLÓGICAS PARA EL ANÁLISIS DE LA VIOLENCIA DE GÉNERO

Luego de indagar sobre las Teorías Psicológicas aplicadas, a poco andar se advierte reinante la tradición psicoanalítica en nuestro país, al decir de los especialistas por su riqueza conceptual y clínica.

¹⁰ FRIDMAN, Irene, cit., p. 49.

¹¹ FERNÁNDEZ, Ana María cit., pp. 678-9.

Sin perjuicio de ello es importante añadir que otras corrientes psicológicas abordan la violencia de género.

Así, la terapia cognitivo-conductual parte del análisis del sujeto y su pensamiento sobre la situación en la que se encuentra trabaja desde el sistema de ideas del paciente (pensamiento) para operar cambios en el sentimiento y luego en la acción. En muchos casos las denunciantes solicitan medidas de protección haciendo foco en una respuesta desproporcionada (violenta) de la persona denunciada, sin embargo, en muchos casos, pasado escaso tiempo refieren haber resuelto los desacuerdos, considerando suficiente la intervención estatal. Aun cuando los operadores reconozcan los indicadores de un ciclo de violencia, es posible que al no concebir la persona en su sistema de ideas la existencia de patrones estructurales violentos termine por no ajustarse al marco judicial de resguardo dispuesto a su favor. Será labor de los operadores determinar el nivel de riesgo del caso para determinar la continuidad o no de su abordaje.

Se basa en el Modelo transteórico de Prochaska y Diclemente que identificaron 6 etapas que simbolizan 6 realidades por las que cualquier persona pasa en un proceso de cambio. Este modelo, que inicialmente se planteó en el contexto del tabaquismo, ha demostrado ser constante en cualquier tipo de proceso de cambio de un problema, tanto un cambio realizado por uno mismo como un cambio realizado con la ayuda de un terapeuta. A continuación pueden verse las 6 etapas del modelo:

Proceso de cambio

- 1) Precontemplación: La persona todavía no ha considerado que tenga un problema o que necesite introducir un

cambio en su vida. En consecuencia, no suelen acudir por cuenta propia a terapia.

- 2) **Contemplación:** La persona considera y rechaza el cambio a la vez, se siente ambivalente. Aunque es consciente del problema, la balanza que recoge los motivos para cambiar y los motivos para continuar igual está muy equilibrada.
- 3) **Preparación:** También llamada etapa de “Determinación”. La persona está motivada hacia el cambio, lo que para el terapeuta supone un período ventana para aconsejar el recurso terapéutico más beneficioso. En caso de no conseguir que la persona avance a la etapa de “Acción”, ésta retrocederá a la etapa anterior.
- 4) **Acción:** La persona se implica en acciones que le llevarán a un cambio, por lo que el objetivo es cambiar el problema que se desea resolver.
- 5) **Mantenimiento:** Se intenta mantener en el tiempo el cambio conseguido en la etapa de “Acción” y prevenir recaídas.
- 6) **Recaída:** La persona vuelve a realizar el comportamiento que había cambiado o estaba en proceso de cambiar. Tras esto, el sujeto vuelve a una etapa anterior; es labor del terapeuta motivar y consolar al paciente para que la regresión se dé en una etapa lo más cercana posible a la acción.

Estas etapas de cambio suelen representarse mediante una rueda para simbolizar el hecho de que la persona “gira” varias veces alrededor del proceso antes de conseguir un cambio estable; como un evento normal en el proceso de cambio.

La implicación que tiene en el contexto clínico este modelo es clave puesto que le da un papel esencial a la identificación del estadio en el que se sitúa el paciente, ya que

esto va a determinar qué estrategias debe utilizar en terapia el psicólogo. Las primeras etapas requieren técnicas de corte motivacional mientras que en fases posteriores se aplicarán técnicas cognitivo-conductuales para conseguir el cambio. La siguiente tabla recoge un pequeño resumen de qué técnicas psicológicas utilizar en cada etapa:

Considerar el estadio de cambio en el que se sitúa un paciente debe ser una prioridad dentro del proceso de evaluación que un clínico realiza a un paciente, tanto si se trata de un problema de conductas adictivas como si se trata de un cambio de conducta. Una vez establecido esto, se deben aplicar las técnicas que consigan hacer avanzar a la persona por el proceso de cambio hasta llegar a la meta del mantenimiento. Aplicar tareas que no se ajustan a la realidad del paciente producirá con toda seguridad una resistencia terapéutica en el paciente que causará posiblemente el abandono de la terapia. Y es que en palabras de Miller y Rollnick, “la resistencia terapéutica aparece cuando el terapeuta utiliza las estrategias equivocadas para la etapa actual del paciente”.

VI. PALABRAS DE CIERRE

Cada persona vulnerable en razón de su género, que solicita en la justicia protección trae una historia particular, pero además el colectivo de ellas, hemos visto cuentan con un origen común puesto a la luz por las teorías psicológicas de género, de profundas raíces sociohistóricas, que pretendemos desterrar con los recursos actuales poderosos como la ciencia y conciencia de la formación del fenómeno, el insoslayable abordaje

interdisciplinario para lograr el efectivo restablecimiento de la estabilidad personal y familiar, la salud mental y emocional, y la erradicación de la violencia.

Surgen interrogantes de la viabilidad de institucionalizar e implementar judicialmente abordaje terapéutico de emergencia que prevenga la reedición de fenómenos violentos tras arbitrar medidas jurídicas de protección, que promueva en los justiciables una experiencia bisagra para revisión personal adecuada, neutralizar la relación con la persona denunciada, o bien adquirir habilidades relacionales para vinculaciones futuras.

Habrà que continuar la investigación y monitoreo de la violencia en sus tonos más preocupantes como los femicidios incesantes y aún más los seguidos de suicidios, tragedias familiares y sociales de raíz descifrable, pero de efectos incomensurables, cada vez más frecuentes.

Merece el quehacer jurídico imitar la revisión crítica de los psicoanalistas, de manera continua como el Foro de profesionales, para evitar contentarse con un catálogo de medidas y procedimientos que reducen a un mismo molde situaciones de violencia de distinta envergadura.

Propongo aunar el trabajo interdisciplinario jurídico y terapéutico, a modo de una justicia de acompañamiento acentuada en casos críticos, reincidentes o de gran vulnerabilidad, por ejemplo, Mediante la creación de un dispositivo interdisciplinario de seguimiento a corto plazo (3 a 6 meses) que en dichos supuestos cumpla la manda judicial con el propósito de erradicar la violencia de género.

Bibliografía

- FERNANDEZ, Ana María, *Psicoanálisis de los lapsus fundacionales a los feminismos del siglo XXI*, Paidós, Buenos Aires, 2021.
- FRIDMAN, Irene, *Violencia de Género y Psicoanálisis. Agonías Impensables*, Lugar; Buenos Aires, 2019, pp. 4-24.
- MELER, Irene, *Psicoanálisis y Género. Escritos sobre el amor, el trabajo, la sexualidad y la violencia*, Paidós, Buenos Aires, 2017

CAPÍTULO 5

Panorama normativo de protección contra la violencia familiar y de género

P. Micaela Chanampe¹

I. INTRODUCCIÓN

En este capítulo pretendo proporcionar un encuadre jurídico a la manera de un marco normativo para el estudio del fenómeno de la violencia de género familiar.

El diseño de leyes contra la violencia que padecen las mujeres en el ámbito de sus familias representa un buen punto de partida para la puesta en práctica del mandato constitucional-convencional de intervención del Estado a fin de prevenir, investigar y sancionar este flagelo, sin dejar de advertir que cada abordaje deberá ser adecuado a cada necesidad; pues si esa intervención estatal no se articula con las características del caso, no solo será ineficaz, y por ende, generará responsabilidad

1 Abogada UNCUYO. Especialista en Derecho de las Familias por la Facultad de Derecho-UNCUYO. Profesora adjunta en las Cátedras de Introducción al Derecho Privado y Derecho Privado Parte General de la Facultad de Derecho- U. Congreso. Adscripta en la Cátedra de Derecho de las Familias de la Facultad de Derecho-UNCUYO.

internacional, sino que podrá constituir un ataque a la autonomía de la mujer que se pretende proteger.

II. FASES EN LA EVOLUCIÓN DEL MARCO NORMATIVO

En la Argentina, el desarrollo de la protección jurídica contra la violencia de género atravesó tres grandes etapas:

(i) Una primera fase embrionaria, como cuestión del ámbito penal, limitada a las manifestaciones delictivas del tipo de lesiones, abusos, amenazas, etc. En esa época la violencia doméstica se encontraba criminalizada y no existían todavía tribunales especializados en Derecho de las familias. Por tanto, había poco espacio para el tratamiento de esta problemática fuera del ámbito delictivo. De modo que la violencia era un flagelo que debía permanecer “reservado” al ámbito personal interno y el Estado solo se ocupaba de aquellos supuestos que encuadraban en algún tipo penal.

(ii) La segunda, cuyo comienzo puede situarse en la década de 1990, se asocia con las leyes específicas de violencia familiar, aunque todavía sin referirse específicamente a la violencia de género como un tipo diferenciado. A nivel nacional se corresponde con la sanción en el año 1994 de la ley 24.417 de “Protección contra la violencia familiar”², norma que, si bien fue un gran avance legislativo en tanto puntapié inicial para afrontar desde el punto de vista legislativo y social la violencia familiar, apuntó solo al procedimiento

2 Disponible en <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/ley-24417-93554> (consulta en fecha 11/07/2023).

judicial (se trata de una ley breve, de sólo 10 artículos).

En su art. 1° se lee:

“Toda persona que sufriese lesiones o maltrato físico o psíquico por parte de alguno de los integrantes del grupo familiar podrá denunciar estos hechos en forma verbal o escrita ante el juez con competencia en asuntos de familia y solicitar medidas cautelares conexas. A los efectos de esta ley se entiende por grupo familiar el originado en el matrimonio o en las uniones de hecho”.

La norma utilizó el término “familiar”, más amplio que “doméstico”, a fin de abarcar los actos violentos ocurridos también fuera de la vivienda³. El resto del articulado contempla cuestiones relativas al proceso (legitimados, enfoque interdisciplinario, facultades del juez/a, etc.).

La sanción de la ley 24.417 provocó un importante impacto a nivel provincial, y colaboró para que muchas dictaran sus propias leyes. Por orden cronológico:

ley 39 de Tierra del Fuego (1992),

ley 5019 de Corrientes (1995),

ley 1160 de Formosa (1995),

ley 4175 de Chaco (1995 y posteriores modificaciones),

ley 6308 de Santiago del Estero (1996 y posteriores modificaciones),

ley 3325 de Misiones (1996 y posteriores modificaciones),

3 GRAMARI, Cintia y GODOY, Norberto Eduardo, “Comentario artículo 1”, en *Protección contra la violencia familiar. Ley 24.471*, KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída (Dir.), Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2007, p. 18.

ley 2212 de Neuquén (1997),
 ley 2466 de Santa Cruz (1997),
 ley 11529 de Santa Fe (1997),
 ley 4943 de Catamarca (1998),
 ley 5107 de Jujuy (1998),
 ley 4405 de Chubut (1998 y posteriores modificaciones),
 ley 6580 de La Rioja (1998 y posteriores modificaciones),
 ley 6672 de Mendoza (1999 y posteriores modificaciones),
 ley 9198 de Entre Ríos (1999), ley 12569 de Buenos Aires
 (2000),
 ley 1918 de La Pampa (2000 y posteriores modificaciones),
 ley 7029 de Tucumán (2000 y posteriores modificaciones),
 ley 1265 de Ciudad Autónoma de Buenos Aires (2003 y pos-
 teriores modificaciones),
 ley 9283 de Córdoba (2003),
 ley I-0009-2004 de San Luis (2004),
 ley 7403 de Salta (2006),
 ley 4241 de Río Negro (2007),
 ley 7943 de San Juan (2008).

Estas leyes acompañaron el gran avance de la ley 24.417 pero fueron insuficientes para abordar la complejidad de la problemática. Así es que unos años después se dio un nuevo giro con la sanción de nuevas leyes acordes a los paradigmas vinculados con la prevención y asistencia a las víctimas. Algunas de ellas modificaron las existentes, otras las sustituyeron⁴.

(iii) La tercera etapa incorpora la protección contra la

⁴ MOLINA, Mariel F., "Violencia familiar. Su regulación a nivel nacional y provincial", en *Tratado de Derecho de Familia*, KRASNOW, Adriana (Dir.), La Ley, Bs. As, 2015, p. 503 y ss.

violencia de género como una herramienta transversal que atraviesa diferentes tipos y modalidades, e incluye la violencia familiar (o doméstica).

Su exponente la ley nacional 26.485 (2009) llamada “Ley de Protección integral a las Mujeres, para prevenir, sancionar, y erradicar la violencia”⁵. Se trata de una norma más extensa que su predecesora (cuenta con 45 artículos) e incorpora un concepto de violencia de género, regula los tipos de violencia y sus modalidades, los derechos protegidos, políticas públicas, el procedimiento, etc.

La ley tiene por objeto:

“... promover y garantizar: la eliminación de la discriminación entre mujeres y varones en todos los órdenes de la vida; el derecho de las mujeres a vivir una vida sin violencia; las condiciones aptas para sensibilizar y prevenir, sancionar y erradicar la discriminación y la violencia contra las mujeres en cualquiera de sus manifestaciones y ámbitos; el desarrollo de políticas públicas de carácter interinstitucional sobre violencia contra las mujeres; la remoción de patrones socioculturales que promueven y sostienen la desigualdad de género y las relaciones de poder sobre las mujeres; el acceso a la justicia de las mujeres que padecen violencia; la asistencia integral a las mujeres que padecen violencia en las áreas estatales y privadas que realicen actividades programáticas destinadas a las mujeres y/o en los servicios especializados de violencia”

5 Compulsar en <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/ley-26485-152155> (consulta en fecha 12/07/2023).

Esta norma fue un nuevo eslabón de protección de la mujer con un campo de aplicación más amplio⁶, ya que no coincide exactamente con las situaciones de violencia familiar, pues tutela a las mujeres no solo en el seno de la familia sino también en el resto de sus relaciones privadas y públicas⁷. De manera que ambas leyes de violencia (familiar y de género) tienen ámbitos materiales comunes y otros diversos, más amplios y restringidos, según desde dónde se aborde. De un lado la violencia de género es más amplia porque también opera en entornos que no son el familiar. Las modalidades allí explicitadas dan cuenta de lo que afirmamos (laboral, política, institucional. etc.). Pero, por otro lado, el ámbito subjetivo de la ley 26.485 es más restrictivo que el de la ley 24.417, que protege otros sujetos vulnerables, no sólo a la mujer (por ejemplo: adultos mayores, personas con discapacidad.). Lo mismo sucede con la ley 9.120 que contiene el procedimiento de protección contra la violencia familiar en la provincia de Mendoza, donde situamos nuestra investigación.

Sin embargo, como se verá, ambas normas no funcionan como compartimientos estancos, tal como señala Kemelmajer, las definiciones que trae la ley 26.485 son aplicables no sólo a la violencia de género, ya que con la sola eliminación de la expresión “basada en razones de género” pueden ser útiles para analizar actos de violencia sufridos por NNA, adultos mayores,

6 KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, *La violencia en las relaciones de familia. Diálogo con la jurisprudencia argentina. Respuestas de la jurisdicción no penal*, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2022, T. I, p. 11.

7 MOLINA, Mariel F., “Violencia familiar. Su regulación a nivel nacional y provincial”, cit., p. 503 y ss.

personas con discapacidad y otros colectivos en situación de vulnerabilidad⁸.

Progresivamente las provincias se fueron ajustando al paradigma de protección contra la violencia de género generalmente vinculada a la familiar. Por ejemplo, en Catamarca la ley 5434 (año 2015) sobre violencia familiar y de género, y creación del fuero de violencia familiar; en Chaco, la ley 6548 (año 2010) Protocolo de Actuación Policial ante Situaciones de Violencia contra las Mujeres, la ley 6770 (año 2011) sobre el programa de Atención, Asesoramiento, Contención y Acompañamiento contra las Violencias de Género; en Entre Ríos: ley 10956 (año 2022) sobre nuevo régimen de Protección, Asistencia y Prevención de la violencia por razones de Género. En Chubut la ley XV N° 26 de protección integral e igualdad de oportunidades y equidad de género (año 2018); en Salta: ley 7888 sobre protección violencia de género (año 2015); En Santa Fe, ley 13348 (año 2013) sobre Protección Integral para Prevenir, Sancionar y Erradicar la violencia contra las mujeres.

Algunas provincias cuentan con leyes que incorporan al derecho interno y sin reservas de la Ley Nacional 26.485.

La normativa aquí enumerada responde al desafío asumido por la República Argentina para los avances en materia de derechos de las mujeres. Se puede observar un gran compromiso legislativo para la construcción colectiva de la temática (vrg. concientizar, repensar prácticas que reproducen violencia y desigualdad).

8 KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, *La violencia en las relaciones de familia. Diálogo con la jurisprudencia argentina. Respuestas de la jurisdicción no penal*, cit., pp. 45-46.

III. PRECISIONES TERMINOLÓGICAS

Las leyes de violencia vigentes contienen definiciones que involucran tanto los aspectos objetivos o conductas, como los ámbitos espaciales en que se desenvuelven.

Conviene repasarlos porque funcionan como categorías analíticas para nuestra investigación.

1. Violencia de género (contra la mujer)⁹

La ley 26.485 de “Protección integral a las Mujeres, para prevenir, sancionar, y erradicar la violencia” (del año 2009, modificada por la ley 27.533 del año 2019), define la violencia en forma amplia. El artículo 1 expresa:

“Se entiende por violencia contra las mujeres toda conducta, por acción u omisión, basada en razones de género, 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, participación política, como así también su

9 Cabe aclarar que utilizamos la expresión violencia de género en el sentido de violencia contra la mujer, sin dejar de reconocer que la noción de género incluye a otras personas que, con independencia del sexo determinado por el hecho biológico, también son víctimas de discriminación estructural por razones de “orientación sexual”, “identidad de género” o “expresión de género”, todas ellas categorías protegidas por el sistema internacional de DDHH en general, y por la Convención Americana de Derechos Humanos –CADH– en particular (OC 24/2017, Corte IDH, causa “Azul Rojas Marín vs. Perú”, 2020, entre otros). https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_24_esp.pdf (consulta en fecha 21/08/2023).

seguridad personal. Quedan comprendidas las perpetradas desde el Estado o por sus agentes. Se considera violencia indirecta, a los efectos de la presente ley, toda conducta, acción, omisión, disposición, criterio o práctica discriminatoria que ponga a la mujer en desventaja con respecto al varón”.

Al analizar el texto legal podemos ver que: a) la violencia puede provenir de acciones y de omisiones; b) la afectación a los derechos fundamentales (vida, libertad, dignidad, integridad) puede ser directa o indirecta; c) cubre el ámbito privado y público; d) el resultado se produce por una relación desigual de poder¹⁰.

A su vez, la violencia de género tiene distintos tipos y modalidades que se analizan a continuación. Si bien se enuncian por separado por razones metodológicas, no se encuentran divididos en compartimentos estancos, sino que están íntimamente relacionados.

a) Tipos de violencia¹¹

i) Violencia física:

“La que se emplea contra el cuerpo de la mujer produciendo dolor, daño o riesgo de producirlo y cualquier otra forma de maltrato agresión que afecte su integridad física” (art. 5.1).

10 KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, *La violencia en las relaciones de familia. Diálogo con la jurisprudencia argentina. Respuestas de la jurisdicción no penal*, cit., pp. 45–46.

11 La enumeración es meramente enunciativa, conf. KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, *Ibidem*, p. 76.

ii) Violencia psicológica:

“La que causa daño emocional y disminución de la autoestima o perjudica y perturba el pleno desarrollo personal o que busca degradar o controlar sus acciones, comportamientos, creencias y decisiones, mediante amenaza, acoso, hostigamiento, restricción, humillación, deshonra, descrédito, manipulación aislamiento. Incluye también la culpabilización, vigilancia constante, exigencia de obediencia sumisión, coerción verbal, persecución, insulto, indiferencia, abandono, celos excesivos, chantaje, ridiculización, explotación y limitación del derecho de circulación o cualquier otro medio que cause perjuicio a su salud psicológica y a la autodeterminación”.

iii) Violencia sexual: que se encuentra tipificada como delito por el Código Penal

“Cualquier acción que implique la vulneración en todas sus formas, con o sin acceso genital, del derecho de la mujer de 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” (Art. 5.3).

iv) Violencia económica o patrimonial:

“... la que se dirige a ocasionar un menoscabo en los recursos económicos o patrimoniales de la mujer, a través de: a) La

perturbación de la posesión, tenencia o propiedad de sus bienes; b) La pérdida, sustracción, destrucción, retención o distracción indebida de objetos, instrumentos de trabajo, documentos personales, bienes, valores y derechos patrimoniales; c) La limitación de los recursos económicos destinados a satisfacer sus necesidades o privación de los medios indispensables para vivir una vida digna; d) La limitación o control de sus ingresos, así como la percepción de un salario menor por igual tarea, dentro de un mismo lugar de trabajo” (5.4).

v) Violencia simbólica:

“... la que, a través de patrones estereotipados, mensajes, valores, íconos o signos transmita y reproduzca dominación, desigualdad y discriminación en las relaciones sociales, naturalizando la subordinación de la mujer en la sociedad” (5.5).

vi) Violencia política. Este tipo fue incorporado por la ley 27.533 al inciso 6) que dice:

“... la que se dirige a menoscabar, anular, impedir, obstaculizar o restringir la participación política de la mujer, vulnerando el derecho a una vida política libre de violencia y/o el derecho a participar en los asuntos públicos y políticos en condiciones de igualdad con los varones”.

b) Modalidades de violencia¹²

Son las formas en que se manifiestan los distintos tipos de violencia contra las mujeres en los diferentes ámbitos y se clasifican en:

i) Violencia doméstica (también llamada familiar):

“... aquella ejercida contra las mujeres por un integrante del grupo familiar, independientemente del espacio físico donde ésta ocurra, que dañe la dignidad, el bienestar, la integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial, la libertad, comprendiendo la libertad reproductiva y el derecho al pleno desarrollo de las mujeres. Se entiende por grupo familiar el originado en el parentesco sea por consanguinidad o por afinidad, el matrimonio, las uniones de hecho y las parejas o noviazgos. Incluye las relaciones vigentes o finalizadas, no siendo requisito la convivencia” (art. 6.a);

ii) Violencia institucional:

“... aquella realizada por las/los funcionarias/os, profesionales, personal y agentes pertenecientes a cualquier órgano, ente o institución pública, que tenga como fin retardar, obstaculizar o impedir que las mujeres tengan acceso a las políticas públicas y ejerzan los derechos previstos en esta ley. Quedan comprendidas, además, las que se ejercen en los partidos políticos, sindicatos, organizaciones empresariales, deportivas y de la sociedad civil” (art. 6.b);

12 Las modalidades juegan en los diversos tipos de violencia, es decir, la violencia familiar puede ser física, psicológica, económica, etc., conf. KEMELMAJER DE CARLUCCI, *Ibidem*, p. 77.

iii) Violencia laboral:

“... aquella que discrimina a las mujeres en los ámbitos de trabajo públicos o privados y que obstaculiza su acceso al empleo, contratación, ascenso, estabilidad o permanencia en el mismo, exigiendo requisitos sobre estado civil, maternidad, edad, apariencia física o la realización de test de embarazo. Constituye también violencia contra las mujeres en el ámbito laboral quebrantar el derecho de igual remuneración por igual tarea o función. Asimismo, incluye el hostigamiento psicológico en forma sistemática sobre una determinada trabajadora con el fin de lograr su exclusión laboral” (art. 6.c);

iv) Violencia contra la libertad reproductiva:

“... aquella que vulnera el derecho de las mujeres a decidir libre y responsablemente el número de embarazos o el intervalo entre los nacimientos, de conformidad con la Ley 25.673 de Creación del Programa Nacional de Salud Sexual y Procreación Responsable” (art. 6.d);

v) Violencia obstétrica:

“... aquella que ejerce el personal de salud sobre el cuerpo y los procesos reproductivos de las mujeres, expresada en un trato deshumanizado, un abuso de medicalización y patologización de los procesos naturales, de conformidad con la Ley 25.929” (art. 6.e). La ley 25.529 es la ley nacional de protección del embarazo y del recién nacido (año 2004);

vi) Violencia mediática:

“... aquella publicación o difusión de mensajes e imágenes estereotipados a través de cualquier medio masivo de comunicación, que de manera directa o indirecta promueva la explotación de mujeres o sus imágenes, injurie, difame, discrimine, deshonre, humille o atente contra la dignidad de las mujeres, como así también la utilización de mujeres, adolescentes y niñas en mensajes e imágenes pornográficas, legitimando la desigualdad de trato o construya patrones socioculturales reproductores de la desigualdad o generadores de violencia contra las mujeres” (art. 6.f);

vii) Violencia en el espacio público:

“... aquella ejercida contra las mujeres por una o más personas, en lugares públicos o de acceso público, como medios de transporte o centros comerciales, a través de conductas o expresiones verbales o no verbales, con connotación sexual, que afecten o dañen su dignidad, integridad, libertad, libre circulación o permanencia y/o generen un ambiente hostil u ofensivo” (art. 6.g, inciso incorporado por la Ley N° 27.501 del año 2019);

(viii) Violencia pública-política

“... aquella que, fundada en razones de género, mediando intimidación, hostigamiento, deshonra, descrédito, persecución, acoso y/o amenazas, impida o limite el desarrollo propio de la vida política o el acceso a derechos y deberes políticos, atentando contra la normativa vigente en materia de representación política

de las mujeres, y/o desalentando o menoscabando el ejercicio político o la actividad política de las mujeres, pudiendo ocurrir en cualquier espacio de la vida pública y política, tales como instituciones estatales, recintos de votación, partidos políticos, organizaciones sociales, asociaciones sindicales, medios de comunicación, entre otros” (artículo 6.h inciso incorporado la Ley N° 27.533 del año 2019);

(ix) Violencia digital o telemática:

“... toda conducta, acción u omisión en contra de las mujeres basada en su género que sea cometida, instigada o agravada, en parte o en su totalidad, con la asistencia, utilización y/o apropiación de las tecnologías de la información y la comunicación, con el objeto de causar daños físicos, psicológicos, económicos, sexuales o morales tanto en el ámbito privado como en el público a ellas o su grupo familiar. En especial conductas que atenten contra su integridad, dignidad, identidad, reputación, libertad, y contra el acceso, permanencia y desenvolvimiento en el espacio digital o que impliquen la obtención, reproducción y difusión, sin consentimiento de material digital real o editado, íntimo o de desnudez, que se le atribuya a las mujeres, o la reproducción en el espacio digital de discursos de odio misóginos y patrones estereotipados sexistas o situaciones de acoso, amenaza, extorsión, control o espionaje de la actividad virtual, accesos no autorizados a dispositivos electrónicos o cuentas en línea, robo y difusión no consentida de datos personales en la medida en que no sean conductas permitidas por la ley 25.326 y/o la que en el futuro la reemplace, o acciones que atenten contra la integridad sexual

de las mujeres a través de las tecnologías de la información y la comunicación, o cualquier ciberataque que pueda surgir a futuro y que afecte los derechos protegidos en la presente ley” (incorporada por inciso i) artículo 4° de la Ley N° 27736 B.O. 23/10/2023).

2. Violencia “familiar”

La ley nacional 24.417 de “Protección contra la violencia familiar” (del año 1994) describe la violencia familiar refiriendo a lesiones o maltrato físico o psíquico sufrido por parte de alguno de los integrantes del grupo familiar (art. 1), y luego regula el procedimiento judicial.

Algunas legislaciones locales siguen el mismo método (por ejemplo: Catamarca, Chaco, Corrientes, San Luis Santa Fe). Otras agregan el abuso. Esto sucede con la ley 9283 de Córdoba cuyo art. 3 expresa: “se entenderá por violencia familiar, toda acción, omisión o abuso dirigido a dominar, someter, controlar o agredir la integridad física, psíquica, moral, psicoemocional, sexual y/o la libertad de una persona en el ámbito del grupo familiar, aunque esa actitud no configure delito”. También la ley 7403 de Salta, cuyo art. 1 indica: “Toda persona que sufiere por acción, omisión o abuso, daño psíquico o físico, maltrato moral, financiero o económico notoriamente ilegítimo, sexual y/o en su libertad, aunque no configure delito, por parte de algún integrante del grupo familiar, podrá denunciar estos hechos en las dependencias de la Policía, Ministerio Público, Juzgados de Paz o Juzgados de Personas y Familia. A los efectos de esta Ley, se considera como grupo familiar al originado en el matrimonio o en las uniones de hecho, sean convivientes o no, persistan o hayan cesado, incluyendo a los ascendientes, descendientes,

colaterales y afines, o a quienes cohabiten bajo el mismo techo en forma permanente o temporaria. La presente también se aplicará sobre la persona con quien tenga o haya tenido relación de pareja o noviazgo”.

Dado que el presente trabajo hace especial referencia al caso mendocino, cabe mencionar que el art. 68 de la ley 9.120 de Mendoza (Código Procesal de Familia y Violencia Familiar), define a la violencia familiar como “toda conducta que por acción u omisión, de manera directa o indirecta constituya maltrato y afecte a una persona en su vida, libertad, dignidad, integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial, y que tal menoscabo provenga de un miembro del grupo familiar”, y luego, en su art. 69 conceptualiza al grupo familiar como “el originado en el parentesco, sea por consanguinidad o por afinidad, el matrimonio durante su vigencia y cuando haya cesado, las uniones convivenciales y de hecho, las parejas o noviazgos. Incluye relaciones vigentes o finalizadas, no siendo requisito la convivencia. Comprende también a las personas allegadas con vínculo afectivo mientras convivan.

IV. NORMATIVA COMPLEMENTARIA

Las leyes nacionales y provinciales sobre violencia familiar y violencia de género deben complementarse con otras leyes nacionales que también protegen a las víctimas de violencia, como:

- (a) la ley 26.061 sobre protección integral de los derechos de niños, niñas y adolescentes, del año 2005¹³;

¹³ Se puede compulsar en <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/ley-26061-110778>

- (b) la incorporación el agravante de homicidio por femicidio en el art. 80 del Código Penal;
- (c) la derogación del art. 132 del mismo código que elimina la figura del avenimiento que eximía la pena del violador si la víctima aceptaba contraer matrimonio;
- (d) ley 26.364 de Prevención y Sanción de la Trata de Personas y Asistencia a sus Víctimas, del año 2008 (modificada por ley 26.842 en el año 2012)¹⁴;
- (e) la ley 27.360 que aprueba la Convención Interamericana sobre protección de los derechos humanos de las personas mayores, del año 2017¹⁵;
- (f) la ley 27.372 de derechos y garantías de las personas víctimas de delitos, del año 2017¹⁶;
- (g) la ley 27.499 sobre Capacitación Obligatoria en Género para todas las personas que integran los Tres Poderes del Estado, del año 2018¹⁷ (conocida como Ley Micaela¹⁸);

(consulta en fecha 12/07/2023).

14 Compulsar en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/verNorma.do?id=140100> (consulta en fecha 12/07/2023).

15 Compulsar en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/verNorma.do?id=275347> (consulta en fecha 12/07/2023).

16 Compulsar en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/verNorma.do?id=276819> (consulta en fecha 12/07/2023).

17 Compulsar en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/verNorma.do?id=318666> (consulta en fecha 12/07/2023).

18 El nombre de la ley se debe al femicidio de la adolescente Micaela García, ocurrido en la provincia de Entre Ríos en el año 2017, donde a través de movilizaciones se exigió a los organismos del Estado la capacitación en perspectiva de género.

(h) la ley 27.736 que incorpora la violencia digital o telemática contra las mujeres (conocida como Ley Olimpia¹⁹).

También hay que sumar los programas y planes nacionales sobre servicios integrales de atención de la violencia familiar y las mujeres víctimas de violencia²⁰.

A nivel provincial existe también una rica normativa que comprende, por ejemplo: la creación de tribunales que tienen competencia exclusiva en violencia (provincia de Misiones), la regulación sobre concesión de licencias especiales para trabajadoras del sector público que se encuentran en situación de violencia de género (ley 10.571 de Entre Ríos, año 2018), la creación de registros especiales de condenados por violencia familiar, de género, por niñez y adolescencia (registro dependiente del Superior Tribunal de Justicia de la provincia de Chubut), la creación de un cuerpo especial de abogados para asistir a las víctimas de violencia contra la mujer (ley 8.292 de Tucumán, año 2016), la creación de programas especiales para tratamiento de los acusados por violencia de género (ley 8.932 de Mendoza, año 2016)²¹.

19 Se puede compulsar en <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/ley-27736-391774> (consulta en fecha 02/01/2024).

20 También hay que considerar reformas en el sistema de seguridad social y previsional (vrg. ley de Jubilación Anticipada y Moratoria Previsional del año 2007 que permitió la inclusión de más de 2 millones de mujeres, la Asignación Universal Por Hijo y Asignación por Embarazo (AUH), Programa Progresar para Estudiantes, Programa Ingreso Social con Trabajo); ley 26.844 de Régimen Especial de Contrato de Trabajo para el Personal de Casas Particulares, del año 2013, equipara a las trabajadoras del servicio doméstico al resto de los y las trabajadoras/as.

21 KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, *La violencia en las relaciones de familia. Diálogo con la*

V. PREMISAS PARA UNA INTERPRETACIÓN SISTÉMICA DEL CUERPO NORMATIVO DE PROTECCIÓN CONTRA LA VIOLENCIA DE GÉNERO

Atento que coexisten diferentes normas que provienen de un lado, del constitucionalismo multinivel, auspiciado por un sistema de derechos humanos potente y expansivo, y a la vez, de un derecho interno donde proliferan normas a nivel local y provincial, cabe interrogarnos ¿cómo la aplicamos?

La respuesta no es otra que la aplicación sistémica desde una hermenéutica que atienda a su finalidad (art. 2 CCyC), que no es otra que ampliar la protección de derechos de las personas que se encuentran vulnerables ante una situación de violencia (cualquiera fuera su tipo y modalidad), cumpliendo con los estándares internacionales de Derechos Humanos.

De manera que a la base de cualquier decisión impera el principio *pro homine* como fundamento filosófico de la eliminación de la vulnerabilidad en género²², que exige que las personas que interpreten y apliquen las normas encuentren aquella que en cada caso resulte más favorable a la persona humana para su libertad y derechos, independientemente de cuál sea la fuente que aporte esa norma, la selección de la fuente y la norma aplicable no repara en el nivel donde se sitúa la solución que ofrece, sino que a este principio le importa que aporte la mejor solución

jurisprudencia argentina. Respuestas de la jurisdicción no penal", cit., p. 13-14.

22 CÓRDOVA, Laura Victoria, CÓRDOVA, Víctor H. y GÓMEZ ALVARADO, Héctor Fernando, "El principio pro homine como base para la legislación de medidas de protección de género". *Revista de la SEECIN*º. 48, 2019, pp. 65-86. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6856046> (consulta en fecha 10/07/2023).

para el caso²³ (“principio del mejor derecho” según Sagués²⁴).

Dicho de otro modo, una buena hermenéutica fundada en los Derechos Humanos impone una interpretación sistémica de todo el aparato normativo que priorice la tutela del derecho humano de la mujer a una vida libre de violencias.

Bibliografía

BIDART CAMPOS, Germán, *Tratado Elemental de Derecho Constitucional Argentino*, T. III, Ediar, Buenos Aires, 1995.

BIDART CAMPOS, Germán “Las fuentes del derecho constitucional y el principio Pro homine”, en *El derecho constitucional del Siglo XXI, Diagnóstico y Perspectivas*, BIDART CAMPOS, Germán], y GIL DOMÍNGUEZ, Andrés, (Coord.), Ediar, Buenos Aires, 2000.

CÓRDOVA, Laura Victoria, CÓRDOVA, Víctor H. y GÓMEZ ALVARADO, Héctor Fernando, “El principio pro homine como base para la legislación de medidas de protección de género”, en *Revista de la SEECI*, N° 48, 2019, pp. 65–86. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6856046> (consulta en fecha 10/07/2023).

GRAMARI, Cintia y GODOY, Norberto Eduardo, “Comentario artículo 1”, en *Protección contra la violencia familiar. Ley 24.471*, KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída (Dir.), Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2007.

23 Conf. BIDART CAMPOS, Germán, *Tratado Elemental de Derecho Constitucional Argentino*, Buenos Aires, Ediar, 1995 T III y “Las fuentes del derecho constitucional y el principio Pro homine”, en BIDART CAMPOS, Germán], GIL DOMÍNGUEZ, Andrés, (Coord.) *El derecho constitucional del Siglo XXI, Diagnóstico y Perspectivas*, Buenos Aires, Ediar, 2000, p. 12.

24 SAGÜES, Néstor, *Elementos de Derechos Constitucional*, Buenos Aires, Astrea, 1997, T1 2º p. 224.

- KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída. *La violencia en las relaciones de familia. Diálogo con la jurisprudencia argentina. Respuestas de la jurisdicción no penal*, T. I, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2022.
- MOLINA, Mariel F., "Violencia familiar. Su regulación a nivel nacional y provincial" en *Tratado de Derecho de Familia*, KRASNOW, Adriana (Dir.), La Ley, Buenos Aires, 2015.
- SAGÜES, Néstor, *Elementos de Derechos Constitucional*", T. I, Astrea, Buenos Aires, 1997.

SEGUNDA PARTE

MARCO NORMATIVO DE LA VIOLENCIA DE GÉNERO FAMILIAR

CAPÍTULO 6

El proceso de violencia de género familiar en la provincia de Mendoza

Mariel F. Molina¹

“Si percibimos el poder de propaganda y el potencial persuasivo de la dimensión simbólica de la ley comprendemos que ella incide, de manera lenta y por momentos indirecta en la moral, en las costumbres y en el sustrato prejuicioso del que emanan las violencias. Es por eso que la reforma de la ley y la expansión permanente de su sistema de nombres es un proceso imprescindible y fundamental”².

1 Doctora en Derecho, Profesora Titular efectiva Derecho de las Familias FD UNCUYO, Directora de las carreras de Especialización y Maestría en Derecho de las Familias, Directora del proyecto de Investigación: Código SIIP: COD E002-T1. Resolución Rectoral N°2118/22: “Los estándares del sistema de Derechos Humanos en el proceso de violencia de género y familiar. Análisis del caso mendocino”.

2 SEGATO, Rita, *Las estructuras elementales de la violencia. Ensayos sobre género entre la antropología, el psicoanálisis y los derechos humanos*, 3ª edición revisada, Prometeo, Buenos Aires, 2021, p. 125.

I. INTRODUCCIÓN

La dimensión y complejidad del problema de la violencia contra las mujeres en el ámbito de las relaciones familiares exige el despliegue de políticas públicas integrales que abarquen tanto la atención y el acompañamiento de las víctimas y su acceso a la jurisdicción, como la prevención y sanción, con vistas a la erradicación de este tipo de comportamientos. Se precisa una acción coordinada de agentes diversos pertenecientes a diferentes poderes del Estado y la sociedad civil organizada con funciones diferenciadas pero complementarias: servicios jurídicos, sociales, de seguridad, educativos, campañas publicitarias, etc.³.

En el terreno jurídico, el fenómeno resulta atravesado por diferentes fueros⁴: (a) el penal, en tanto encuadre en alguna de las conductas típicas previstas por la ley penal; (b) el de familia, sea que opere de manera directa mediante el procedimiento de violencia, sea que impacte sobre cualquier otro asunto, por ejemplo, alimentos, cuestiones patrimoniales, ejercicio de la responsabilidad parental, etc., (c) el civil, pues es causal de nulidad de los actos jurídicos y también constituye la conducta antijurídica que da base para la reparación del daño, y (d) el administrativo, al tratar la responsabilidad del Estado por vio-

3 Conf. KOHEN, Beatriz, "Presentación" en *¿Cómo juezas y jueces resuelven los casos de violencia doméstica? Un estudio sobre el fuero penal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires*, PAPALIA, Nicolas, Universidad de Palermo, Buenos Aires, 2017, p. 11.

4 LLUGDAR, Hugo, "Procesos de protección contra la violencia familiar", en *Procesos de familia*, GALLO QUINTIAN, Gonzalo Javier, y QUADRI, Gabriel Hernán (Dir.), T. III, La Ley, Buenos Aires, 2019, p. 521.

lar los compromisos internacionales asumidos en la materia⁵.

En la provincia de Mendoza, el fuero de familia y violencia familiar, y los procesos que allí se tramitan, se encuentra organizado por la Ley 9.120/2018⁶, que lleva el nombre de “Código de Familia y Violencia Familiar” (CPFyVF), denominación un tanto ambiciosa desde lo técnico-procesal⁷, aunque valiosa desde lo simbólico porque visibiliza la inclusión de la violencia familiar desde el comienzo. Esta disposición derogó la Ley Nro. 6354/1995, que había organizado la Justicia de Familia y, en lo que aquí interesa, la ley 6672 de Violencia Familiar, vigente desde el año 1999.

Este cuerpo legal obedeció a dos propósitos centrales.

(i) El primero, la adecuación de los procedimientos locales a los cambios incorporados al Código Civil y Comercial –CCyC– (vigente desde el año 2015). El carácter instrumental del nuevo proceso mendocino es reconocido desde el artículo 1 que señala:

“... su finalidad es hacer efectivos los derechos y deberes establecidos por las leyes de fondo, regulando los procesos de familia y de violencia familiar”

Adviértase, además, que era preciso articular lo local con

5 Véase por ejemplo CORTE IDH, caso MARÍA y MARIANO vs. Argentina, 22/08/2023 (párr. 168) https://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_494_esp.pdf

6 Sancionada el 13/11/2018, Boletín Oficial, 21/11/2018.

7 En tanto no es estrictamente un cuerpo normativo completo ni autónomo del proceso que tramita en el fuero, pues rige supletoriamente el Código Procesal Civil, Comercial y Tributario de Mendoza, sancionado por ley 9101.

las directrices incorporadas en el Título VIII del Libro que regula las relaciones familiares en el CCyC. Las disposiciones contenidas en los artículos 705 a 723 CCyC, en especial las siete primeras, pretendieron definir un modelo de justicia que asegure a todas las personas que habitan nuestro país, unas garantías mínimas e indispensables que no fuese posible perforar por ningún ordenamiento provincial. Esta decisión, enlazada con la tendencia hacia la especificidad del Derecho procesal de familia, fortalece y auspicia la evolución y proyección de una autonomía disciplinar que se comenzó a gestar desde fines del Siglo XX⁸.

(ii) El segundo propósito, no del todo desligado del anterior, fue brindar una serie de herramientas que garanticen la tutela judicial efectiva de las personas que concurren a los tribunales de familia y violencia familiar de Mendoza, buscando la solución jurídica a un conflicto familiar.

La efectividad que como principio debe guiar un modelo de justicia incardinada con el paradigma de los derechos humanos, requería de un trámite procesal acorde a las especiales características de los conflictos familiares que, de ordinario, difieren bastante de los típicos asuntos de derecho privado y, por tanto, no pueden abordarse con las mismas herramientas.

Ello así porque estos conflictos: (a) involucran cuestiones de la vida íntima de las personas, que muchas veces son vivenciadas como el fracaso de un proyecto individual y familiar; (b) trascienden el terreno de lo estrictamente jurídico; (c) enfrentan

8 Ampliar en PAULETTI, Ana Clara, "Procesos de familia en clave de Efectividad", en *Tratado de derecho de familia. Actualización doctrinal y jurisprudencial*, KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, y HERRERA, Marisa (Dir.), T. VI B, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2023, p. 568.

a los operadores jurídicos con situaciones “difíciles o dilemáticas,” en las que tensionan derechos de personas en situación de vulnerabilidad (niños, adolescentes, personas con capacidad restringida o incapaces); (d) vinculan a personas que, durante el trámite judicial, y aún después de la sentencia, se mantienen ligadas por lazos que imponen responsabilidades de una a la otra, o comunes, por ejemplo, hacia los/as hijos/as menores de edad⁹.

Por eso, para que el mecanismo procesal sea útil al efecto buscado y logre la tutela efectiva de los derechos involucrados, poco aportaría un trámite netamente adversarial; al contrario, debe permitirles avanzar hacia una reconfiguración de las relaciones familiares y su adaptación a las nuevas situaciones y contextos. De allí que, además de una buena ley que respete las necesidades y “los tiempos de la gente”, se precisa de quienes resuelven una gran dosis de humanismo, a la par de una sólida formación jurídica especializada.

Para asegurar estos fines y luego de formular una serie de Disposiciones Generales (Libro Primero), el CPFyVF organizó tres grandes tipos de procesos generales (ordinario, abreviado y urgente), que se encuentran contemplados en el Libro Segundo (Procesos de familia). El Libro III, llamado Procesos especiales, se ocupa de algunos trámites específicos; entre ellos, el Proceso de violencia familiar (artículos 68 a 101).

9 CECCHINI, Francisco, “Principios procesales en proceso de familia” en *Principios Procesales*, PEYRANO (Dir.), T. II, Rubinzal Culzoni, Santa Fe 2011, p. 381; FERREYRA DE DE LA RÚA, Angelina, BERTOLDI DE FOURCADE, María Victoria y DE LOS SANTOS, Mabel, “Comentario artículo 705”, en *Tratado de derecho de Familia*, KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída; HERRERA, Marisa y LLOVERAS, Nora (Dirs.), T. IV, Rubinzal Culzoni, Buenos Aires, 2014, p. 426.

II. TUTELA JUDICIAL EFECTIVA DE LA MUJER EN SITUACIÓN DE VIOLENCIA FAMILIAR

La tutela judicial efectiva es un principio procesal de indiscutible base constitucional, que se ha definido como la garantía de contar con una protección jurisdiccional eficaz, que permita una justicia rápida dentro de lo razonable¹⁰. Se trata de un derecho fundamental, que a su vez asegura el goce de otros derechos subjetivos e intereses legítimos¹¹.

Por definición, la expresión “tutela” conlleva la noción de protección, resguardo o defensa, que incluye todos los medios o facultades que brinda el Derecho para asegurar y posibilitar su eficacia. Es “judicial” en la medida en que la presta el organismo jurisdiccional, y será “efectiva” si con ella se logran resultados oportunos, útiles y concretos que impacten sobre la vida de las personas atendiendo a sus legítimas expectativas¹². Así entendida la noción comprende varios derechos cuya enumeración no es taxativa: derecho a demandar (o denunciar en el caso de la violencia), a participar en el proceso, a la defensa en juicio, a contar con asistencia letrada, a una sentencia justa y razonable

10 Conf. SAGÜÉS, Néstor, *Elementos de derecho constitucional*, T. II, Depalma, Buenos Aires, 1997, p. 616.

11 AYERZA, Soledad y PEYRANO, Marcos, “Dimensiones del principio de tutela judicial efectiva y su proyección como acción preventiva”, en *Principios procesales*, PEYRANO, Jorge (Dir.), T. II, Rubinzal Culzoni, Buenos Aires, 2011, p. 260.

12 Conf. ROSALES CUELLO, Ramiro y MARINO, Tomás, *Regulación legal de la tutela judicial efectiva y el debido proceso. ¿Es posible esa regulación dentro del Código Civil?*, LL 2014-E-880 y ss, AR/DOC/3211/2014

dictada en tiempo oportuno por jueces/zas independientes e imparciales, derecho al recurso, y al cumplimiento efectivo de los mandatos judiciales¹³. Como resulta lógico, involucra la eficaz prestación del servicio de justicia y atribuye responsabilidad al Estado por su incumplimiento¹⁴.

En el fuero de familia y violencia familiar de Mendoza, el principio de tutela judicial efectiva se ubica en el vértice de la escala axiológica junto al del interés superior de los niños, niñas y adolescentes. Una de sus más importantes derivaciones reside en el principio de especialidad, que impacta necesariamente en las formas y en la tramitación de los procedimientos¹⁵, y que es recogido de manera expresa en el artículo 3 de la Ley 9.120. Es allí donde se observa la intrínseca retroalimentación entre lo sustancial y procesal. Pues, en tanto el fondo condiciona los principios aplicables, el proceso ofrece una suerte de red de contención¹⁶, que conducido por jueces y juezas activos/as y comprometido/as, traza un recorrido para que las personas involucradas puedan gestionar sus conflictos hacia trayectorias

13 Conf. FERREYRA De DE LA RÚA, Angelina, BERTOLDI DE FOURCADE María Virginia y DE LOS SANTOS, Comentario art. 705 CCyC en KEMELMAJER DE CARLUCCI, LLOVERAS, HERRERA (Dir.) *Tratado de derecho de Familia*, T IV, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2014, p. 432.

14 GROSMAN, Cecilia, "Garantías del niño y del adolescente en el proceso", en RDF 62 2013, 1.

15 FERNANDEZ, Silvia, "El derecho al recurso y la tutela judicial efectiva: algunas reflexiones en torno a los principios de protección especial y justicia especializada en cuestiones de familia", en SJA 10/02/2016, 10/02/2016, 100 – AP/DOC/899/2015.

16 CECCHINI, Francisco, "Principios procesales en proceso de familia", en *Principios Procesales*, PEYRANO, Jorge, (Dir.), T. II, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2011, p. 381.

personales y relacionales más satisfactorias, basadas en el respeto y la tolerancia mutua.

En materia de violencia de género, la tutela judicial efectiva remite a la directriz convencional, que impone a los Estados el deber de actuar con la debida diligencia requerida para prevenir, investigar, sancionar, y reparar actos de violencia contra las mujeres¹⁷.

Sobre el punto me propongo analizar las normas incluidas en el trámite de Mendoza, atendiendo especialmente a su concordancia (o no) con los estándares elaborados por Corte IDH¹⁸, consolidados en la doctrina de este tribunal y destacados en forma reiterada por la CIDH. Estos enunciados se incardinan a asegurar una actuación del poder judicial con celeridad, exhaustividad y enfoque de género, que asegure al acceso a la justicia especializada, un plus de protección de las mujeres en tanto categoría sospechosa de discriminación, la atención de las vulnerabilidades interseccionales (niñez, discapacidad, pobreza, vejez) y el deber de evitar la revictimización.

1. Acceso a la justicia especializada

Resulta una cuestión evidente que las personas más vulnerables para sufrir violencia en el ámbito familiar son quienes

17 CIDH, Acceso a la justicia para mujeres víctimas de violencia sexual: la educación y la salud, OEA documentos oficiales; OEA Ser.L/V/II. Doc.63)/(OAS official records; OEA Ser.L/V/II. Doc.63 <https://www.oas.org/es/cidh/mujeres/docs/pdf/VIOLENCIASEXUALEducSalud.pdf>

18 Para profundizar ver JUAN, Gabriel, "Género y teoría del derecho. Estándares interpretativos de la Corte IDH" (Capítulo 2 de esta obra) y "La interpretación jurídica con perspectiva de género. Un decálogo de estándares interpretativo", en *Revista Boliviana de Derecho*, Nro. 31, enero 2021, pp. 60–89.

integran categorías relacionadas al género, la edad y la capacidad; o sea, las mujeres, los niños, niñas y adolescentes, las personas mayores, y quienes presentan alguna discapacidad. De allí que el abordaje de la cuestión debe atravesarse necesariamente por los paradigmas constitucionales convencionales de género, niñez, vejez y discapacidad.

Así las cosas, para hacer efectiva la manda de tutela judicial, quienes son víctimas de violencia familiar precisan la ayuda del Estado que debe proporcionarles opciones reales, que les permitan obtener la protección necesaria para superar el maltrato, la dependencia, sumisión y hostigamiento que limita su autonomía¹⁹.

Sentada esta premisa, y dado que el recorte subjetivo de nuestra investigación se sitúa en las mujeres víctimas de violencia familiar, la primera garantía reside en hacer efectivo su derecho de acceso a la justicia²⁰.

Conviene recordar aquí, que las 100 Reglas de Brasilia sobre el acceso a la Justicia de las personas en situación de vulnerabilidad, elaboradas por la XIV Cumbre Judicial iberoamericana (2008), proponen mecanismos de actuación para vencer, eliminar o mitigar las limitaciones a los derechos de estas personas, de modo que el propio sistema de justicia contribuya de manera comprometida a reducir las desigualdades sociales, y

19 Ampliar en KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída. *La violencia en las relaciones de familia. Diálogo con la jurisprudencia argentina. Respuestas de la jurisdicción no penal*, T. I, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2022, p. 35.

20 GONZALEZ DE VICEL, Mariela, "Violencia de género; acceso a la justicia de las mujeres", en RCD 1126/2019.

favorezca la cohesión. Al definir a las personas en situación de vulnerabilidad, el documento recurre a las conocidas categorías sospechosas de discriminación (Regla 3). Entre otras, abarca el género y la pobreza; respeto de esta última destaca que la vulnerabilidad económica supone un serio obstáculo para el acceso a la justicia, especialmente cuando también concurre alguna otra causa de vulnerabilidad (de allí la importancia de la gratuidad), y en cuanto al género plantea que la discriminación de la mujer en determinados ámbitos puede suponer un obstáculo para el acceso a la justicia y con ello, una vulneración de sus derechos humanos y las libertades fundamentales²¹.

Hay que considerar, además, que la decisión de activar el sistema de protección contra la violencia familiar requiere, en la mayoría de los casos, un gran esfuerzo por parte de la víctima, quien muchas veces no logra asumir su padecimiento como una forma de maltrato y llega a las consultas o los tribunales con gran temor y desconcierto (generalmente impulsada por terapeutas y acompañada por terceras personas que la sostienen). Con alguna frecuencia, cuando las mujeres son preguntadas si sufren o han sufrido violencia doméstica la primera respuesta es negativa (“nunca me pegó”). Sin embargo, si cambiamos los términos e individualizamos conductas específicas, la diferencia es sustancial. La naturalización de la violencia suele ser tal que, salvo que se trate de agresiones físicas, la sumisión es percibida

21 Conf. XIV Cumbre Judicial iberoamericana que formuló las 100 Reglas de Brasilia sobre el Acceso a la Justicia de las personas en situación de vulnerabilidad (4,5,6 de marzo de 2008) <https://corteidh.or.cr/tablas/r30061.pdf>

y asimilada como parte de la normalidad²². Más allá de la vergüenza que viene asociada al sentimiento de humillación, culpabilidad, aislamiento y bloqueo, suelen plantear dudas sobre cómo afectará su relación con el agresor (con quien muchas veces conviven todavía), donde irán a vivir, o qué pensarán sus hijos e hijas, cuyo “bienestar” anteponen²³. Los mecanismos de dependencia económica hacen su aporte desincentivador, así como muchos mensajes del entorno familiar.

Quienes trabajamos con la problemática sabemos bien que desarticular ese complejo entramado, en el cual subyace la discriminación histórica de la mujer, es un gran desafío; que suele tomar un tiempo variable, y que pocas veces se logra sin un acompañamiento interdisciplinario.

De allí que la especificidad de la respuesta jurisdiccional presuponga la especialidad de todos/as los/as operadores/as del sistema judicial, comenzando por los jueces y las juezas. En Mendoza, la problemática tramita ante tribunales de Familia y “Violencia” Familiar. Los jueces y juezas lo son de Familia y “Violencia” Familiar, de manera que la ley nomina para visibilizar (un buen comienzo). A partir de esta premisa resulta que ellos/as:

(i) Atienden tanto los típicos asuntos de Familia, cuestiones de NNA, como las denuncias de violencia en el ámbito familiar; por ende, son competentes para decidir los casos de violencia de

22 Ampliar en SEGATO, Rita, *Las estructuras elementales de la violencia...*, cit., p. 130.

23 Abundar en LLUGDAR, Hugo, “Procesos de protección contra la violencia familiar”, en *Procesos de familia*, GALLO QUINTIAN, Gonzalo Javier y QUADRI, Gabriel Hernán (Dir.), T. III, La Ley, Buenos Aires, 2019, pp. 517 y 531.

género, que tienen lugar en el ámbito doméstico (sin perjuicio, como se verá, de la debida articulación con el fuero penal cuando sea pertinente).

(ii) Se les exige –además de conocimientos en Derecho de las familias–, tener reconocida versación en Violencia Familiar. Por eso el artículo 76 de la ley 9.120 contiene la manda de capacitarse para prevenir, atender adecuadamente a las víctimas y evitar su revictimización:

“Todos los organismos involucrados en la recepción de denuncias y tratamiento de la problemática de violencia familiar, los integrantes de la justicia en el Fuero Penal y en el Fuero de Familia y Violencia Familiar que interactúen en esta temática, deberán capacitarse en la prevención de violencia contra la mujer e intrafamiliar en forma obligatoria y permanente, con el fin de atender adecuadamente a las víctimas, evitando su re-victimización”.

(iii) Poseen importantes facultades para dirigir el proceso; aunque deben ser imparciales, no así neutrales frente a todo ataque a la dignidad de las mujeres víctimas de violencia. Sabido es que cuando se trata de las personas más débiles de la relación familiar, un proceso judicial deficitario puede provocar consecuencias irreparables²⁴. De ahí que tengan un rol decididamente activo²⁵, que en la ley mendocina se expresa tanto en

24 KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída y MOLINA, Mariel F., “Principios generales del proceso de familia en el Código Civil y Comercial”, en *Revista de derecho procesal* 2015–2. *Procesos de familia*, Rubinzal Culzoni. Santa Fe, 2015, pp. 35–81.

25 MONFERRER, Analía, “Violencia doméstica; derechos humanos y actividad judicial”, en RDF

el principio de oficiosidad como en el carácter indisponible de los derechos vulnerados contenido en el artículo 74.

(iv) Requieren el apoyo de la interdisciplina, pues las soluciones basadas exclusivamente en la ley con frecuencia son insuficientes y demandan el aporte de cuerpos auxiliares interdisciplinarios²⁶. El encuentro con especialistas de otras ciencias aporta un engranaje necesario para enfrentar problemáticas complejas y visibiliza los pasos a seguir para definir actuaciones acordes a la dinámica de cada grupo familiar²⁷. Por eso acierta el artículo 8 de la Ley 9.120 cuando prevé la creación de un Equipo especializado en Violencia Familiar, como parte integrante del Cuerpo Auxiliar Interdisciplinario, compuesto por profesionales de diferentes áreas (médica, psicología y trabajo social, quienes deben ser formados en perspectiva de género). La labor interdisciplinaria debe existir en todo el procedimiento, aunque el mecanismo de trabajo sea diferente acorde a cada etapa y a las necesidades de las partes²⁸.

79, 2017, p. 33 AR/DOC/ 3548/2017.

26 Ampliar en VILLAVERDE, María Silvia, "Los equipos técnicos en el proceso de familia de la provincia de Buenos Aires", en *Revista de Derecho Procesal N* 2002-1. *Derecho procesal de familia*, T. I, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, pp. 265-287.

27 Las 100 Reglas de Brasilia para el Acceso a la justicia de personas en situación de vulnerabilidad destacan la importancia de la actuación interdisciplinaria para mejorar la respuesta del sistema judicial ante la demanda de justicia de una persona en condición de vulnerabilidad (regla 41).

28 ORTIZ, Diego, "El trabajo interdisciplinario y su relación con las medidas de protección", en *Derecho de las familias. Temas de fondo y forma. La incidencia de la interdisciplina*, REY GALINDO, Mariana, (Dir.), Contexto, Resistencia, 2021, p. 87.

La problemática social de la violencia de género, así como la enorme responsabilidad y el cúmulo de tareas que demandan su abordaje oportuno y eficaz pone en agenda (una vez más), si no debería ser asumido por jueces y juezas exclusivos para atender estas causas. Antes de la sanción de la Ley 9.120 existió al menos una propuesta legislativa que propiciaba la creación de juzgados especializados en violencia familiar (y de género)²⁹. En favor de esta postura puede sostenerse que:

a) la complejidad del fenómeno precisa de jueces y juezas especializados y altamente capacitados³⁰, con competencias delimitadas en una materia, que en la gran mayoría de los casos requiere de una alerta, un abordaje y un seguimiento bien diferente del que imponen otras cuestiones del fuero de las familias;

b) la cifra creciente de denuncias e intervenciones judiciales exige una dotación de recursos³¹ presupuestarios y humanos suficientes, acorde a los mandatos convencionales para asegurar la tutela judicial efectiva que reclama la debida diligencia (art. 7 Convención de Belem do Pará);

c) cumplir de manera acabada con la directriz de prevenir, investigar, sancionar y erradicar la violencia de género (en las

29 Si bien este anteproyecto sirvió de base para algunos artículos del texto vigente, no prosperó la idea de creación de tribunales que solo atiendan causas de violencia de género familiar.

30 MALACALZA, Laurana, "Alcances y dilemas sobre la especialización de la justicia en las causas de violencia familiar y violencia de género", en *Revista Electrónica. Instituto de Investigaciones Ambrosio L. Gioja*, Nro. 20, junio–noviembre 2018, pp. 95–114.

31 KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, *La violencia en las relaciones de familia. Diálogo con la jurisprudencia argentina. Respuestas de la jurisdicción no penal*, T. II, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2022, p. 289.

familias) demanda una cantidad de acciones y trámites, que con frecuencia desborda las posibilidades reales de los jueces y juezas con competencia dual;

d) es un dato de la realidad que las personas que trabajan en los tribunales que atienden casos de violencia familiar están sometidas a mucha presión³², para lo cual se requiere delimitar con claridad el alcance de sus responsabilidades y articular con precisión las funciones de cada una.

2. Naturaleza protectoria del trámite

En un esfuerzo por dar una respuesta oportuna y eficaz a la situación de vulnerabilidad de las personas víctimas de violencia³³, la nota más relevante del procedimiento previsto en la ley mendocina es su naturaleza protectoria y fuertemente preventiva.

El artículo 74 recoge esta premisa:

“El proceso de violencia familiar es específico y de carácter proteccional. Los derechos vulnerados en el proceso de violencia familiar son de naturaleza indisponible, por lo que el/la Juez/a de Familia y Violencia Familiar deberá verificar los daños físicos y psíquicos sufridos por la víctima, la situación de peligro y el medio social y ambiental de la familia.”

32 MENDELEWICZ, José, “La contención emocional de los operadores judiciales especializados en violencia de género. La justicia terapéutica”, en DFyF 2017 (mayo) p. 17, ar/doc/981/2017.

33 ORTIZ, Diego, “La vulnerabilidad como criterio de interpretación en las medidas sobre procedimiento de violencia familiar”, en LL AR/DOC/2123/2021.

De este modo concuerda con las directrices y estándares de la Corte IDH, expresados en parte en el caso conocido como Campo Algodonero³⁴:

“... los Estados deben adoptar medidas integrales para cumplir con la debida diligencia en casos de violencia contra las mujeres. En particular, deben contar con un adecuado marco jurídico de protección, con una aplicación efectiva del mismo y 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 a los casos de violencia contra la mujer. Asimismo, los Estados deben adoptar medidas preventivas en casos específicos en los que es evidente que determinadas mujeres y niñas pueden ser víctimas de violencia” (párr. 258).

La ley en estudio organiza un marco de contención técnico-jurídico y estrategias urgentes, que garanticen a las mujeres maltratadas el ejercicio de sus derechos. Se trata de una tutela diferenciada³⁵ del derecho a la vida libre de violencias, en concordancia con la enorme preocupación que el problema genera

34 CORTE IDH Caso González y otras (“Campo Algodonero” Vs. México 16/11/2009 https://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_205_esp.pdf

35 Sobre la tutela procesal diferenciada ver BERIZONCE, Roberto, “La tipicidad del proceso de familia y su reflejo en la tutela cautelar y anticipatoria”, en *Rev. de Derecho Procesal, Medidas Cautelares I*, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 1998, p. 154.

y, por tanto, demanda respuestas jurisdiccionales despachadas en tiempo oportuno³⁶. Estas soluciones tempranas (aunque no sean definitivas), son indispensables porque lo peor que puede pasar es que no se actúe en el momento adecuado, se deje a la mujer sin protección, y que entonces, la violencia se repita incrementada³⁷. No se pierde de vista el aporte de la experiencia apoyado por la interdisciplina, que indica que abierta la instancia se potencia el riesgo, pues:

“Plantar cara al dominio supone arriesgarse a ser odiado. En cuanto empieza a resistirse, la víctima, que se había convertido en un mero objeto útil, se transforma en un objeto peligroso...”³⁸.

Es en virtud de su naturaleza protectoria que el fin principal de este tipo de proceso no sea la imputación penal del agresor, sin perjuicio de la necesaria articulación con el sistema penal que la ley incluye cuando el hecho configura, además, una acción típica punible.

De manera que, se sienta aquí otra premisa: la primera respuesta a la violencia contra la mujer de índole familiar no la proporciona el sistema penal; al menos, en una buena cantidad de casos. Pensamos con Llugdar que:

36 *Ibidem*, p.145.

37 Conf. KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, *La violencia en las relaciones de familia. Diálogo con la jurisprudencia argentina. Respuestas de la jurisdicción no penal*, T. II, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2002, p. 309.

38 HIRIGOYEN, Marie-France, *El acoso moral. El maltrato psicológico en la vida cotidiana*, 1ª reimp., Paidós contextos, Buenos Aires, 2013, p. 101.

“No debemos caer en el panpunitivismo (aplicación de derecho penal como solución primaria para todo inconveniente social), o el normativismo punitivo (ante x problema, x ley penal como solución) o en demagogia político criminal. Es imperioso que el derecho sancionatorio guarde su lugar no siendo la carta de presentación de la solución que brinda el estado”³⁹.

3. Debida diligencia judicial para prevenir sancionar y erradicar la violencia

La Corte IDH ha sido aguda al señalar que la ineficacia o indiferencia judicial constituye en sí misma una discriminación de la mujer en el acceso a la justicia⁴⁰, pues propicia un ambiente de impunidad que facilita y promueve la repetición de los hechos de violencia en general. Con esta actitud se envía un mensaje a la sociedad, según el cual “la violencia contra la mujer puede ser tolerada y aceptada, lo que favorece su perpetuación y la aceptación social del fenómeno, el sentimiento y la sensación de inseguridad de las mujeres, así como una persistente desconfianza de estas en el sistema de administración de justicia”⁴¹.

Me propongo demostrar que la Ley 9.120 hace un esfuerzo para dar cumplimiento al compromiso asumido por el Estado

39 LLUGDAR, Hugo, “Procesos de protección contra la violencia familiar”, cit., p. 603.

40 Abundar en JUAN, Gabriel, “Género y Teoría del derecho..”, cit.

41 Corte IDH 16/11/2009 Caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México, supra, párrs. 388 y 400, y Caso Barbosa de Souza y otros Vs. Brasil, supra, párr. 125. Ver también Corte IDH 18/11/2022 Angulo Losada c. Bolivia (excepciones preliminares, fondo y reparaciones). Serie C 475 Publicado en: LA LEY 30/05/2023 4, con nota de Diego Freedman y Martiniano Terragni; TR LALEY AR/JUR/188139/2023

argentino al suscribir la Convención de Belén do Pará, en especial, su artículo 7, que es el paradigma de la debida diligencia judicial; en muchos aspectos lo logra; en algunos, queda a mitad de camino.

Para comenzar, de manera precisa el artículo 70 dice que:

“El proceso en los casos de violencia familiar tiene por finalidad prevenir, sancionar y erradicar la violencia en el grupo familiar, y prestar asistencia a las personas en situación de violencia”.

Asentada sobre estas premisas, la Ley prevé un trámite procesal para obtener el rápido cese de la violencia sufrida e impedir que se produzcan nuevos ataques. También procura que la víctima sea reparada (o restaurada) para superar o aliviar el daño sufrido y evitar el agravamiento de las consecuencias que ya existen⁴².

Por eso, la intervención de los/as Jueces/zas de Familia y Violencia Familiar no se agota en una decisión que actúe solo sobre la coyuntura y concluya con el despacho de la típica medida cautelar que impide al agresor acercarse a su víctima por cualquier medio, o le obligue retirarse de la vivienda. Para desarticular el fenómeno se impone trabajar sobre los estereotipos que están a la base de esa situación⁴³; e investigar y sancionar

42 KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, *La violencia en las relaciones de familia. Diálogo con la jurisprudencia argentina. Respuestas de la jurisdicción no penal*, T. II, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2022, p. 285. Ver también T. I, p. 159.

43 Se ha visto que este es un estándar interpretativo, ver JUAN, Gabriel, “Género y Teoría del derecho...”, cit., y también “Interpretación jurídica...”, cit.

al victimario, si correspondiere. Ello como una estrategia imprescindible para avanzar hacia su erradicación.

En consecuencia, la función preventiva de la actuación jurisdiccional involucra una rápida actuación para obtener el cese de los actos violentos, pero también el seguimiento posterior de la medida de protección, y el control de que tal decisión se cumpla de manera integral, rápida y efectiva⁴⁴. Aunque el artículo 70 no lo menciona, se verá que la norma mendocina también prevé el trámite necesario para la investigación de la violencia. Pero no como deber, sino como facultad, a instancia de parte.

4. Principios y reglas generales del proceso de violencia

Desde luego, en el proceso de violencia familiar rigen las reglas de oralidad e intermediación⁴⁵, oficiosidad, buena fe y lealtad procesal⁴⁶, y acceso limitado al expediente⁴⁷ explicitados en el artículo 4 de la ley 9.120.

44 Véase Corte IDH en Furlán y familiares vs. Argentina (apartados 149, 210 y 211) 31/08/2012.

45 Conf. KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, "Principios procesales y tribunales de familia", en JA 1993 - 676, FERREYRA DE DE LA RÚA, Angelina, BERTOLDI DE FOURCADE, María Victoria y DE LOS SANTOS, Mabel, "Comentario artículo 705", en *Tratado de derecho de Familia*, KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída; LLOVERAS, Nora y HERRERA, Marisa (Dir.), T. IV, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2014, p. 483; BARBEIRO, Sergio y GARCIA SOLÁ, Marcela, "Lineamientos de los principios de intermediación y mediación", en *Principios Procesales II*, PEYRANO, Jorge, (Dir.), Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2011, p. 9.

46 PEYRANO, Jorge W., *Abuso de los derechos procesales*, Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal Forense, Río de Janeiro, 2000, p. 71.

47 Conf. CECCHINI, Francisco, "Principios procesales en proceso de familia" en *Principios Procesales*, T. II, PEYRANO, Jorge (Dir.), Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2011, p. 386.

Pero también se aplican los específicos enunciados en el artículo 71, que reconoce las perspectivas de género, niñez, discapacidad y vejez, las que imponen un plus de protección cuando concurren sobre la misma víctima, tal como indica el estándar ya explicado⁴⁸.

Su texto expresa:

“En los procesos de violencia familiar rigen los principios generales del artículo 4º de la presente Ley, debiendo tenerse especialmente en cuenta:

a) Los principios que surgen de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer;

b) La relación desigual de poder entre hombres y mujeres;

c) La relación desigual de poder que tiene origen en la discriminación contra las personas por su orientación sexual o identidad de género;

d) La especial situación de vulnerabilidad de las niñas, niños y adolescentes;

e) La especial situación de vulnerabilidad de las personas con capacidad restringida, incapaces y personas con discapacidad;

f) La especial situación de vulnerabilidad de los adultos mayores.”

Ahora bien, como explica Medina, “no basta con legislaciones supranacionales, nacionales y provinciales de última

48 JUAN, Gabriel, “Género y teoría del derecho...”, cit., y también “La interpretación jurídica con perspectiva de género...”, cit.

generación, si a la hora de aplicarlas se ignora tanto la perspectiva de género como la vulnerabilidad específica de ancianos, niños y discapacitados⁴⁹ o se sustancia el proceso con idénticos mecanismos procesales que cualquier proceso”⁵⁰.

III. TRÁMITE

El trámite previsto por la Ley 9.120 se organiza en tres capítulos. El Primero contiene disposiciones generales (ámbito material de aplicación, definiciones, finalidad, principios, competencia, características del proceso, cuestiones registrales y de capacitación).

El Capítulo Segundo se ocupa de la denuncia y su trámite; enumera quiénes tienen legitimación activa para interponerla, y qué personas están obligadas a denunciar la existencia de violencia, con qué alcance y cuándo. También se refiere al lugar y forma de la denuncia, su contenido y cuestiones relativas a la coordinación con otros efectores y fueros.

En el Capítulo Tercero entra a fondo en el procedimiento judicial. Hay que destacar que no se trata de un simple proceso cautelar que se agote con una medida de protección, ni es accesorio o instrumental a otra pretensión principal. Tampoco es un mero despacho autosatisfactivo, en el sentido clásico del término. Como se verá, el procedimiento atraviesa diferentes

49 Debe entenderse que se refiere a personas con discapacidad.

50 MEDINA, Graciela, “Vulnerabilidad, control de constitucionalidad y reglas de prueba. “Las categorías sospechosas”. Una visión jurisprudencial”, en LL Online AR/DOC/3479/2016, LL 22/06/2016.

etapas orientadas hacia la protección y prevención, así como la sanción y erradicación del flagelo.

1. **Ámbito objetivo**

El artículo 68 define el elemento objetivo e indica que se entiende por violencia familiar:

“... toda conducta que, por acción u omisión, de manera directa o indirecta constituya maltrato y afecte a una persona en su vida, libertad, dignidad, integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial, y que tal menoscabo provenga de un miembro del grupo familiar”.

La definición comprende las más variadas manifestaciones, entre las que se anotan la violencia física, verbal, psicológica y económica, la persecución violenta, las amenazas o intimidaciones con o sin armas, la sustracción de los hijos⁵¹, el abandono material, etc.⁵² Aplican las definiciones de los tipos y modalidades de la ley 26.485⁵³.

De la experiencia cotidiana surge que entre estas diferentes manifestaciones la violencia psicológica funciona como

51 Sobre la violencia que se ejerce a través de los hijos ver LOPEZ, Florencia (Capítulo 17 de esta obra).

52 OBLIGADO, Clara Alejandra, “La violencia familiar judicializada. Concepto teórico y fáctico del fenómeno. Derecho y Ciencias Sociales”, en Instituto de Cultura Jurídica y Maestría en Sociología Jurídica, FCJyS, UNLP, abril 2015, N°12 (Violencias) p. 89.

53 Compulsar CHANAMPE, P. Micaela, “Panorama normativo de protección contra la violencia familiar y de género”, Capítulo 5 de esta obra.

“engranaje infernal difícil de frenar, pues tiende a transmitirse de generación en generación ... que elude a menudo la vigilancia del círculo de allegados y que causa cada vez más estragos”⁵⁴. A tiempo que “destruye los lazos y echa a perder toda individualidad sin que uno se dé cuenta”⁵⁵. Mientras tanto, la económica opera como mecanismo perverso e incisivo que socaba la autonomía y profundiza el sometimiento.

2. Ámbito subjetivo

El proceso de la Ley 9.120 se aplica a las diferentes manifestaciones de violencia, que acontecen dentro del grupo familiar sin limitarse a la que se padece por razones de género⁵⁶. Aunque como se verá al reparar en el relevamiento de datos estadísticos, los casos en que la víctima es una mujer son francamente mayoritarios⁵⁷.

O sea que, si bien protege a la mujer víctima de maltrato, se limita a los sucesos que acontecen dentro del ámbito familiar, y que por tanto tienen lugar entre personas vinculadas por una

54 HIRIGOYEN, Marie-France, *El acoso moral. El maltrato psicológico en la vida cotidiana*, 1ª reimp., Paidós contextos, Buenos Aires, 2013, p. 36.

55 *Ibidem*, p. 43.

56 Existen otros cuerpos provinciales que incluyen de manera expresa la violencia de género, como el Código de Corrientes cuyo artículo 691 la define como “toda actuación judicial ante una 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 la vida, libertad, dignidad, integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial, como así también su seguridad personal. Quedan comprendidas las perpetradas por el Estado o por sus agentes”.

57 Abundar en BLOISE, Renzo, Capítulo 7.

relación previa que presupone afecto, exista o no convivencia. De manera que, teniendo en cuenta el ámbito en el que se desarrollan las conductas violentas en los términos de la ley 26.485, se refiere a la modalidad llamada “doméstica”⁵⁸.

Explica Llugdar, que junto al progreso de los sistemas de protección contra la violencia familiar se fue ampliando su ámbito personal de aplicación. Este autor clasifica las definiciones legales según su extensión subjetiva, o sea, teniendo en cuenta las personas que integran el grupo familiar en: escuetas, intermedias, amplias y amplísimas; estas últimas dejan abierto el espectro subjetivo según el criterio fundado del juez (v. gr., art. 150 Cód. Proc. De Familia, Niñez y Adolescencia de Chaco)⁵⁹.

La contenida en la ley mendocina podría alojarse dentro de las definiciones amplias, en tanto el artículo 69 indica que:

“Debe entenderse por grupo familiar el originado en el parentesco, sea por consanguinidad o por afinidad, el matrimonio durante su vigencia y cuando haya cesado, las uniones convivenciales y de hecho, las parejas o noviazgos. Incluye relaciones vigentes o finalizadas, no siendo requisito la convivencia. Comprende también a las personas allegadas con vínculo afectivo mientras convivan.”

La extensión luce acertada, en especial, la mención expresa al noviazgo. Esta situación ha sido objeto de análisis por la Cámara de Apelaciones de Familia en una decisión del

58 Para ampliar, ver CHANAMPE, P. Micaela, “Panorama normativo...”, cit.

59 LLUGDAR, Hugo, “Procesos de protección contra la violencia familiar”, cit., pp. 526–527.

13/12/2021⁶⁰, que avaló la protección dispuesta pues se había denunciado una relación de noviazgo entre uno de los actores y la demandada y la situación de violencia actual -"hostigamiento"- que estarían sufriendo el primero y su actual pareja. Allí se sostuvo que la pretensión de adopción de medidas urgentes por violencia familiar en virtud de lo dispuesto por los artículos 68 y 69 del CPFyVF, no aparecía *ab initio* como improponible en los términos del artículo 159 CPCyT. Ello sin perjuicio de la merituación de la idoneidad de la vía intentada y su admisión sustancial, luego de la producción de las pruebas ofrecidas al promover la demanda.

También resulta pertinente la inclusión de las personas allegadas (término al que el Código Civil y Comercial le asigna un alcance específico), aunque no haya estrictamente vínculo jurídico de parentesco, con el límite de la convivencia. Sin embargo, cabe tomar nota de un error de la norma cuando se refiere a la "consanguinidad." Como se sabe, esa denominación no se incorporó al Código Civil y Comercial, que utiliza la voz parentesco (a secas), para comprender los vínculos que tienen su fuente en la naturaleza, la voluntad procreacional y la adopción.

Lo que debe quedar claro es que la amplitud del texto no habilita a ir más allá del ámbito familiar. Así lo sentó la Cámara de Apelaciones de Familia, en una sentencia del 03/05/2022 que revocó la medida de protección dispuesta en primera instancia,

60 Cámara de Apelaciones de Familia de Mendoza, 13/12/2021, "8640/20 P. A. S. A. G., A. I. C/ A.G.A.P/ MEDIDA DE PROTECCION (PROHIBICION DE ACERCAMIENTO) P/ CONSULTA" Disponible en https://www2.jus.mendoza.gov.ar/fallos/01CF01/211213_PAS.pdf

pues no existía entre las partes una relación familiar ni de pareja (arg. art. 1 ley 24.417 y arts. 68 y 69 del CPFyVF a *contrario sensu*). Ambas eran policías aeroportuarias, las situaciones de hospedamiento se denunciaron en el ámbito laboral, y las autoridades habían adoptado medidas al respecto.

También hizo lo propio en otra resolución del 02/12/2022⁶¹, por la que admitió el recurso contra la medida de protección ordenada, por no ser éste el fuero en el que debía solicitarse y concederse. Es que entre las partes no existía un vínculo familiar ni afectivo, de modo que no se encontraban comprendidas en el concepto de grupo familiar esbozado en el artículo 69 del CPFyVF. Dijo que la accionante debía realizar las denuncias por las amenazas que invocaba haber recibido en el fuero penal, a fin de que se adopten las medidas que resulten pertinentes⁶².

3. Competencia

Como anticipé, en la provincia de Mendoza la competencia recae en los/as jueces/zas de Familia y Violencia Familiar⁶³. O sea, estos/as magistrados/as se ocupan tanto de las situaciones que involucran violencia, como de las materias propias del

61 Cámara de Apelaciones de Familia de Mendoza, 02/12/2022, “31881/22 COMPULSA AUTOS 31881/2022–0 S., D. M.C/ D. L.F. M., A. P/ – MEDIDAS DE PROTECCION DE DERECHOS”. Disponible en https://www2.jus.mendoza.gov.ar/fallos/01CF01/221207_FE.pdf

62 Cámara de Apelaciones de Familia de Mendoza, 30/05/2022, “683/2021 M. M. S. A. CONTRA F.M . L. SOBRE MEDIDAS DE PROTECCION DE DERECHOS”. Disponible en https://www2.jus.mendoza.gov.ar/fallos/01CF01/220603_CoCIV.pdf

63 O por los Jueces y Juezas de paz (conf, art 15 inc. e) en los lugares en que no hubiere asiento de juzgados de familia y violencia familiar.

derecho de la familias y de niñas, niños y adolescentes. De acuerdo con el artículo 73:

“En los casos de violencia familiar será competente el/ la Juez/a de Familia y Violencia Familiar en turno al momento de realizarse la petición de medidas de protección, conforme la distribución de competencia territorial por Circunscripciones y Departamentos, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 14 de la presente Ley”⁶⁴.

De ello resulta que es el fuero de Familia y Violencia Familiar el que tramita y resuelve las situaciones de violencia familiar que no configuren delitos. El fundamento del criterio recogido por Mendoza, y también por otras legislaciones favorables a la instancia de protección civil frente a la penal, reside en el propósito de brindar tutela oportuna a las personas en

64 El artículo 14 se ocupa de la competencia territorial de la siguiente manera: “La competencia territorial atribuida a los/as jueces/zas es improrrogable. Las Cámaras de Familia y Violencia Familiar y los Juzgados de Familia y Violencia Familiar ejercerán la función jurisdiccional en el territorio que indiquen las Leyes de su creación, la presente Ley, la Ley Orgánica de Tribunales, el Código Procesal Civil, Comercial y Tributario de Mendoza, en lo que resulte compatible. Será facultad de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia: a) Dictar las Acordadas que resulten necesarias para organizar los turnos, la recepción de demandas y la distribución interna del trabajo de los tribunales y demás órganos auxiliares que componen el Fuero de Familia y Violencia Familiar; b) Atender las demandas de los justiciables, teniendo en cuenta las distintas realidades de las circunscripciones judiciales; c) Garantizar en materia de violencia familiar lo dispuesto en el Artículo 84 de la presente, pudiendo a tal fin coordinar su implementación con la Justicia Penal y el Ministerio Público Fiscal.”

situación de violencia, más que castigar a los agresores. Ello sin perjuicio de la intervención de la esfera penal cuando el hecho configure un delito⁶⁵.

Se organiza un sistema de “turnos de violencia” (o protección) y rigen los criterios de prevención y conexidad que surgen del art. 17 párr. II, que indica que:

“En las acciones derivadas de la violencia familiar será competente el/la Juez/a que, según las reglamentaciones de la presente Ley, se encuentre de turno de violencia familiar al momento de formularse la denuncia, salvo que exista un antecedente judicial por violencia familiar en trámite o archivado y que no hayan transcurrido cinco (5) años desde que se ordenó el archivo”.

4. Denuncia

Es el acto procesal por el cual la propia víctima, o ciertos terceros, ponen en conocimiento de la autoridad judicial los hechos o situaciones de violencia mediante un relato circunstanciado de lo que han padecido (o lo que han podido presenciar o escuchar), con el propósito de obtener la intervención y protección estatal⁶⁶. Con ella se incita el movimiento del

65 Molina, Mariel F., “Violencia familiar. Su regulación a nivel nacional y provincial”, en KRASNOW, Adriana (Dir.) *Tratado de Derecho de Familia*, La Ley, Buenos Aires, 2015, p. 503 y ss.

66 Ampliar en ORTIZ, Diego, “La perspectiva de género en el procedimiento de violencia familiar”, en *Tratado de géneros, derechos y justicia*, HERRERA, Marisa, FERNANDEZ, Silvia, DE LA TORRE, Natalia (Dir.), T. I, Rubinzal Culzoni, Buenos Aires, 2021, p. 421; RUGGERI, M. Delicia, “Comentario artículo 77”, en *Código Procesal de Familia y Violencia Familiar provincia de Mendoza*, FERRER, Germán y RUGGERI M. Delicia (Dir.), ASC Librería Jurídica, Mendoza, 2019,

sistema judicial para asegurar la tutela efectiva de los derechos vulnerados⁶⁷.

a) Personas legitimadas

El ingreso a la justicia por medio de la denuncia puede ser directo (la propia víctima) o indirecto (terceras personas). Si bien la primera enumerada es, por antonomasia, la interesada en iniciarlo (tal como sucede de ordinario), la norma prevé también situaciones de vulnerabilidad interseccional por edad o discapacidad, que exigen habilitar a terceras personas para salvaguardar la integridad o seguridad involucrada.

Al igual que la legislación nacional, menciona a las personas legitimadas para hacer la denuncia o pedir una medida de protección. Según el artículo 77 pueden denunciar:

“a) Las personas plenamente capaces que se consideren afectadas;

b) Las niñas, niños o adolescentes, en forma directa o por medio de sus representantes legales o por medio del Órgano Administrativo o el organismo que en el futuro lo reemplace que por jurisdicción corresponda;

c) Cualquier persona en interés de la persona afectada por la violencia, siempre que ésta última tenga discapacidad o capacidad restringida o incapacidad o que por su condición física o psíquica no pudiese iniciar el procedimiento personalmente;

p. 468.

67 INFANTE, Nora Alicia, “Comentario artículo 697”, en *Código procesal de familia, niñez y adolescencia de la provincia de Corrientes, Comentarios Ley 2580|21*, SOSA, María Mercedes, Contexto, Resistencia, 2022, p. 890.

d) Quienes por Ley tengan obligación de denunciar ante el Fuero de Familia.

En el supuesto del inciso c) el/la Juez/a podrá designar un curador *ad litem* si advierte intereses contrapuestos entre la persona en situación de violencia y su curador.”

El inciso b) requiere articular dos conjuntos normativos, el del sistema de protección y el de violencia familiar⁶⁸. En Mendoza, esta disposición debe vincularse con lo previsto por el artículo 87, que contempla la actuación coordinada con los organismos administrativos de protección de derechos de grupos vulnerables, ente ellos NNA (ETI). El texto dice:

“... se derivará la situación inmediatamente a los órganos administrativos encargados por Ley de la ejecución y/o aplicación de las políticas públicas destinadas a cada de uno de esos grupos; con el objeto de que tomen conocimiento de la situación, adopten las medidas que estimen pertinentes y soliciten las medidas conexas en caso de corresponder, sin perjuicio de las disposiciones emanadas del/la Juez/a interviniente”.

En opinión de Ruggeri⁶⁹, la interpretación armónica de ambos sistemas conduce a distinguir tres supuestos:

i) Caso en que las víctimas sean una persona mayor de edad y sus hijos/as menores de edad. La primera solicita

68 Ver ORTIZ, Diego, “La perspectiva de género en el procedimiento de violencia familiar”, cit, p. 419.

69 RUGGERI, M. Delicia, “Comentario artículo 77”, cit., pp. 470–471.

las medidas de protección por sí y en representación de sus hijos/as al/la Juez/a de Familia y Violencia Familiar en turno, quien decide en relación con todos (la persona adulta y los NNA). Sólo da intervención al organismo administrativo (ETI), si de los hechos denunciados surgieran otras circunstancias de vulneración de derechos que, aún dispuesta la medida de protección, seguirían produciéndose; por ejemplo, omisiones o negligencias en el cuidado de NNA por parte de la persona con quien conviven en forma habitual.

ii) Caso en que la víctima sea adolescente (13 a 17 años) puede denunciar en forma directa, ante el/la Juez/a de Familia con o sin patrocinio letrado. De ser necesario podrá solicitarse que la asista la Asesoría de personas menores de edad. Luego de resolver, se da intervención al órgano administrativo (ETI) solo si de la conflictiva planteada surgiera alguna vulneración de derechos que exceda la medida de protección dispuesta.

iii) Caso en que la víctima es NNA, se da inmediata intervención al Órgano Administrativo (ETI) para que tome conocimiento, disponga las medidas de protección que estime necesarias y solicite las conexas al/la Juez/a de Familia y Violencia Familiar en caso de ser necesario.

El inciso c) comprende dos hipótesis que pueden o no coexistir⁷⁰.

i) Quien sufre violencia tiene una discapacidad, capacidad restringida o incapacidad. Para esta situación se prevé en

⁷⁰ *Ibidem*, p. 471.

el último párrafo la designación de un curador (o persona de apoyo). Luego, según el grado de capacidad, la persona afectada podrá comparecer y ratificar la petición continuando con el proceso.

- ii) Quien sufre violencia no puede iniciar el procedimiento por sí debido a condición física o psíquica. Se refiere a situaciones coyunturales o permanentes en que exista encierro, sometimiento, temor paralizante, etc., que no le permiten intervenir en su propia defensa.

Si bien la ley mendocina no admite la denuncia anónima⁷¹, asegura la reserva de la identidad, en los términos del artículo 21 de la Ley 26485.

De esta enumeración no cabe sino concluir que prima el criterio amplio y no restrictivo de acceso a la jurisdicción, pues cercenar tal derecho puede llegar a frustrar, a veces en forma definitiva la protección de los justiciables⁷².

A su vez, se dispone la obligación de denunciar a ciertas personas por sus particulares posibilidades de conocimiento de la situación (profesionales y docentes). Se aclara que no rige el secreto profesional. El artículo 78 indica que:

“Los profesionales de la salud, de la educación y cualquier funcionario público que tome conocimiento de una situación de

71 A diferencia del Código de Corrientes, donde el tercero puede activar la jurisdicción y evitar la situación de riesgo o peligro reservando también su identidad. Ver comentario INFANTE, Nora Alicia, en *Código procesal de familia...*, cit., p 884.

72 GUAHNON, Silvia, *Medidas cautelares y provisionales en los procesos de familia*, La Roca, Buenos Aires, 2016, p. 421.

violencia cuya víctima sea un niño, niña o adolescente, adulto mayor, incapaz o con capacidad restringida, deberá efectuar la denuncia correspondiente. La víctima será puesta en conocimiento de la denuncia realizada.

En los casos de los profesionales de la educación rige el procedimiento previsto por la Ley N° 9.054”

Con buen criterio, la norma fija una pauta temporal para cumplir esta obligación (“inmediatamente”); según el art. 80:

“La denuncia deberá realizarse inmediatamente después de haber tomado conocimiento sobre la situación de violencia familiar, excepto que la situación de violencia se esté abordando por un organismo especializado, en cuyo caso el obligado a denunciar deberá poner en conocimiento del organismo que esté interviniendo la situación de violencia detectada.”

b) Forma de la denuncia

La regla es que la “puerta de entrada” del sistema de protección no debe imponer formalismos. Por eso la ley admite que la denuncia sea verbal o escrita, o por cualquier medio o lenguaje que permita la comunicación (medios tecnológicos o en lenguajes alternativos).

En cuanto a la denuncia escrita, no es muy habitual, aunque sí está previsto el ingreso por medios electrónicos. En la provincia de Mendoza, durante el contexto de pandemia se habilitó un mecanismo *online* para asegurar a la población una herramienta de acceso al servicio de justicia. En este sistema la denuncia se realiza mediante el sitio web del Poder Judicial sin

necesidad de trasladarse a la sede del tribunal⁷³. Cada trámite ingresado se carga en el sistema de ticket, desde donde se puede hacer el seguimiento⁷⁴. La Dirección de la Mujer, Género y Diversidad y el Cuerpo Auxiliar Interdisciplinario (CAI) procesan los datos ingresados y realizan las derivaciones de acuerdo con cada caso.

Para la apertura de la instancia no se requiere patrocinio letrado, tal como indica el artículo 19 inc. d). Sin embargo, según lo autoriza el art. 82:

“Si por las circunstancias del caso la Jueza o Juez competente considerase necesario que la víctima sea asistida por un letrado, consignará los motivos y dará intervención inmediata a un Co-defensor/a de Familia, el que deberá aceptar el cargo dentro de las veinticuatro (24) horas de serle notificado con remisión del expediente, a fin de ejercer sin demoras la adecuada defensa de la víctima”

c) Contenido

Para el caso de la denuncia verbal, según el artículo 85:

“... registrará la misma en audio y video, y en los casos de no contar con estos medios tecnológicos, el funcionario que la reciba deberá labrar un acta que contenga: a) Los datos personales

73 Suprema Corte de Justicia de Mendoza, Acordada 30.049 del 11/05/2021. El formulario se encuentra disponible ingresando en el link <http://www.jus.mendoza.gov.ar/web/direccion-de-la-mujer/violencia-intrafamiliar>

74 <https://ticketsform.mendoza.gov.ar/ticketsform/com.tickets.responderformulariointerno>

de la víctima de violencia, del denunciado, de los demás integrantes del grupo familiar conviviente, y de quienes resulten referentes afectivos; b) Los hechos de violencia denunciados: tipo de violencia, frecuencia, utilización de elementos materiales y/o armas para infringir daño y lugar en que suceden; c) Los recursos personales y económicos con que cuenta la persona en situación de violencia para enfrentar y sostener las medidas de seguridad que se adopten; d) Sus medios de subsistencia y si posee cobertura de salud; e) Demás datos que resulten relevantes”.

La norma finaliza con una manda que recoge uno de los estándares de la Corte IDH: el contenido del acta deberá evitar la re-victimización, por tanto, debe ser completa y suficiente para proporcionar todos los elementos necesarios para adoptar las decisiones acordes a la situación planteada.

Según el decreto reglamentario de la Ley 26485, Nro. 1011/2010, se entiende por revictimización:

“... el sometimiento de la mujer agredida a demoras, derivaciones, consultas inconducentes o innecesarias, como así también a realizar declaraciones reiteradas, responder sobre cuestiones referidas a sus antecedentes o conductas no vinculadas al hecho denunciado y que excedan el ejercicio del derecho de defensa de parte; a tener que acreditar extremos no previstos normativamente, ser objeto de exámenes médicos repetidos, superfluos o excesivos y a toda práctica, proceso, medida, acto u omisión que implique un trato inadecuado, sea en el ámbito policial, judicial, de la salud o cualquier otro” (art 3 Inciso k).

d) Lugar de la denuncia y articulación con el fuero penal

Según el artículo 81 la denuncia se realiza ante:

- a) Los Juzgados de Familia y Violencia Familiar;
- b) Las seccionales policiales más cercanas al domicilio o lugar donde se encuentre la persona en situación de violencia.
- c) Otros organismos habilitados para su recepción.”

De manera didáctica, cuando se indican los lugares ante los cuales se puede formular la denuncia, la norma coloca en primer lugar al Juzgado de Familia y Violencia Familiar. En sintonía con ello, el artículo 84 deja claro que estos juzgados y sus secretarías habilitadas al efecto son los principales organismos de recepción y toma de denuncias. Para ello indica que:

“La Suprema Corte de Justicia organizará un sistema de turnos para los Juzgados de Familia y Violencia Familiar con el fin de implementar guardias permanentes para recibir las denuncias por violencia familiar. Los Juzgados de Familia y Violencia Familiar deberán contar con guardias las veinticuatro (24) horas del día, durante los trescientos sesenta y cinco (365) días del año para recibir las denuncias por violencia familiar”.

Más allá de esta preferencia por el fuero de Familia y Violencia Familiar, no podía ignorarse la costumbre arraigada en la sociedad que conduce a las víctimas a comparecer a dependencias policiales u oficinas fiscales. O sea, si bien el sistema se inclina por evitar *a priori* la criminalización, no puede ignorar la carga simbólica que tiene la penalización de estas conductas y

el reproche moral que ella suele acarrear. En esos casos y según el último párrafo del artículo 84:

“.. el personal especializado que cumpla funciones en éstas (dependencias policiales u oficinas fiscales) deberá recibir la petición y prestar auxilio a la persona en situación de violencia, con la finalidad de protegerla y evitar el agravamiento de su situación, dando intervención inmediata al Juzgado de Familia y Violencia Familiar en turno.”

“.. el Fiscal de Instrucción interviniente comunicará su actuación al/la Juez/a de Familia y Violencia Familiar, y le remitirá la petición de las medidas de protección que considere convenientes, utilizando al efecto el correo electrónico oficial o cualquier medio tecnológico equivalente”.

Sin perjuicio de ello, también se define el procedimiento y las comunicaciones para los hechos de violencia familiar que constituyan delitos. El artículo 86 indica que:

“Cuando el/la Juez/a de Familia y Violencia Familiar advierta que los hechos denunciados constituyen un delito penal, lo comunicará al Fiscal en turno, para que intervenga conforme las disposiciones legales vigentes, utilizando al efecto el correo electrónico oficial o cualquier medio tecnológico equivalente. El Fiscal de Instrucción y el/la Juez/a de Familia y Violencia Familiar deberán asentar en el Registro Único Provincial de Violencia Familiar todas las evaluaciones interdisciplinarias realizadas en sede y demás actuaciones de interés”.

El artículo asume la dificultad histórica de la articulación y coordinación de las intervenciones provenientes del fuero de Familia y Violencia familiar y el Fuero Penal. Indica que ambos:

“... deberán actuar coordinadamente para alcanzar la máxima protección y restitución de derechos a las personas en situación de violencia familiar. A tal fin el Ministerio Público Fiscal podrá celebrar los protocolos de actuación que considere convenientes. Se deberá evitar la reiteración de actuaciones ya realizadas en el otro Fuero; debiendo utilizar el Registro Único Provincial de Violencia Familiar para compulsar toda la información”.

Por último y antes de cerrar este apartado en relación con el lugar de la denuncia, cabe reparar que el artículo 81 al final contiene una fórmula residual (menciona otros organismos habilitados). De este modo pretende no dejar afuera ningún otro organismo que pueda asumir esta función en el futuro.

5. Procedimiento judicial

El capítulo III se concentra en el procedimiento judicial y desde un punto de vista estructural, se identifican dos etapas principales, con una intermedia que pivotea entre ellas.

La primera etapa está orientada a la tutela urgente, esto es, a dar respuesta a la coyuntura mediante el despacho de una medida de protección, que abarca también sus vías recursivas.

La segunda comprende el trámite posterior enfocado en la cuestión sustancial que versa sobre: la investigación de la situación de violencia, el seguimiento, las sanciones y la reparación.

La fase intermedia incorpora una instancia oral que se realiza ante el/a juez/a para acordar ciertos efectos de la medida de protección, fundamentalmente asistenciales y organizativos de la dinámica familiar.

La regla que introduce el artículo 88 es que el impulso del proceso es a instancia de parte interesada; con ello procura respetar la capacidad de agencia de la persona y su autonomía⁷⁵. Sin embargo, esta disposición debe examinarse con prudencia, y según la etapa del procedimiento que se trate. No debe entrar en tensión con lo dispuesto en el artículo 74, que sienta la naturaleza indisponible de los derechos en juego.

Conviene anticipar que la mayor parte de los trámites de protección contra la violencia de género familiar quedan en la primera etapa; sin avanzar a las siguientes. Muchas mujeres ni siquiera conocen la existencia del trámite posterior, cuestión que exige revisar las prácticas de los operadores intermediarios en el acceso a la justicia.

a) Primera etapa: De la tutela urgente

(i) Facultades judiciales

Formulada la denuncia se activa el trámite caracterizado por la urgencia y el impulso oficioso. El artículo 88 indica que el/a juez/a se pronuncia sin demoras sobre la competencia y ordena la producción de la prueba ofrecida que considere conducente y pertinente.

75 Conf. NEIROTTI, Carlos, "Autonomía y consentimiento de la persona en situación de violencia", en *Revista Jurídica Región Cuyo, Nro. 14*, junio 2023, 1]-MVCDXXIV-214 <https://ar.ijeditores.com/pop.php?option=articulo&Hash=51cbc4fa90638badf4e7682363949f99>.

Está dentro de sus facultades (art. 91):

“a) Requerir informes al C.A.I. a través del Equipo Especializado en Violencia Familiar a fin de realizar una evaluación de riesgo psicofísico y social, a efectos de determinar los daños sufridos por la persona en situación de violencia;

b) Requerir informes al organismo o empresa para la cual el denunciado trabaja o cumple alguna actividad. A tal fin podrán ser remitidos mediante el correo electrónico institucional conforme los convenios suscritos con los diferentes organismos;

c) Solicitar los antecedentes judiciales y/o policiales si los hubiere;

d) Diligenciar cualquier otro trámite que estime corresponder”.

Puede requerir de oficio un diagnóstico de interacción familiar y otras medidas de comprobación, que resulten útiles o necesarias para conocer el hecho denunciado y la situación familiar. En verdad, si bien la norma indica que es a los efectos de determinar los daños sufridos, se orienta más bien a la prevención del daño futuro y a aportar elementos conducentes para la decisión.

Este informe debe recoger los hechos actuales y/o pasados de violencia, valorar lo necesario para identificar el riesgo y determinar su nivel, realizar sugerencias, derivaciones, etc. Es importante su precisión técnica, pues resulta un instrumento de utilidad para acercar a la autoridad judicial el contexto en el que se sitúa la persona que denuncia y su nivel de riesgo. En opinión de Ortiz⁷⁶:

76 ORTIZ, Diego, “El trabajo interdisciplinario y su relación con las medidas de protección”, en

“Es un insumo necesario para que la autoridad judicial resuelva y un canal de diálogo abierto entre los profesionales que redactaron dicho informe y la autoridad judicial que los podría citar para intercambiar pareceres, solicitar aclaración, actualización del riesgo, etc”.

En la práctica, la sobrecarga de los tribunales y la necesidad de respuestas urgentes conduce a que ese informe técnico se limite a una pericial psicológica; en rigor, por el volumen de causas que tramitan, ese diagnóstico psicológico suele ser la evaluación más significativa para decidir la procedencia o no de una medida⁷⁷.

Este informe interdisciplinario puede posponerse cuando el riesgo sea evidente, bastando la declaración de la víctima, cuya credibilidad tiene que ser considerada siguiendo los estándares de la Corte IDH⁷⁸.

Un dato que conviene destacar es que la valoración del riesgo supone la actualidad del hecho o del contexto de violencia. Este criterio se observa en un caso en que la Cámara de Apelaciones de Mendoza confirmó el rechazo de la medida de protección solicitada. Dijo que no existía el presupuesto exigido

Derecho de las familias. Temas de fondo y forma. La incidencia de la interdisciplina, REY GALINDO, Mariana, (Dir.), Contexto, Resistencia, 2021, p. 81.

⁷⁷ RUGGERI, M. Delicia, “Comentario artículo 88”, en *Código Procesal de Familia y Violencia Familiar provincia de Mendoza*, cit., pp. 488–491.

⁷⁸ Conf. JUAN, Gabriel, “La interpretación jurídica con perspectiva de género...”, cit., pp. 60–89. Ver también MENDEZ MAZA, Sofía, “La valoración judicial de la declaración de la persona víctima de violencia de género”, en Rubinzal Culzoni, 2023. RC D 120/2023.

para disponerlas, pues de las pericias surgía que el conflicto principal era la disfunción vincular de larga data entre la denunciante y el denunciado, originada en el abandono que el progenitor hizo de la hija de ambos (actualmente adolescente), que le valió la privación de la responsabilidad parental cuando ésta contaba con 4 años, y en el trato que en aquel momento éste dispensaba a la denunciante. Esos hechos habían sucedido más de diez años atrás, tiempo desde que la actora manifestaba no tener contacto con el denunciado. El fallo sostuvo que, si bien se denunciaba un nuevo hecho aislado, de él no surgía su gravedad ni constituía motivo suficiente para disponer una restricción⁷⁹.

En esta fase la bilateralidad se pospone, de modo que el trámite es *inaudita parte*, salvo que por las circunstancias de la causa se estime posible y conveniente escuchar al denunciado. Aunque, tal como aclara el artículo 89, habrá que asegurar que esa escucha sea sin riesgo para la víctima. La doctrina en general se pronuncia sobre el trámite urgente sin participación del denunciado en función del fin buscado, o sea, asegurar el resultado de la medida. Aunque admite que el principio no es absoluto⁸⁰.

En un planteo en que se cuestionaba la imposición de costas, la Cámara⁸¹ explicó que el trámite de la medida sea

79 Cámara de Apelaciones de Familia de Mendoza, 08/11/2023, autos Nro. 23716/23 "A., I. B. POR SI Y SU HIJA Y A., O. D. C/ B., G. A. P/ MEDIDA DE PROTECCION" https://www2.jus.mendoza.gov.ar/fallos/01CFo1/231108_AIB.pdf

80 LLUDGAR, Hugo, "Procesos de protección contra la violencia familiar", cit., p. 571.

81 Cámara de Apelaciones de Familia de Mendoza, 18/03/2022, autos 252/21 "S. Q. C.

inaudita et altera pars no significa que no haya demandado, sino sólo que su participación en el proceso se retrasa, se posterga su derecho de defensa, en algunos casos por vía de apelación –cuando se concede la medida en la primera instancia– o, en otros, por la de los artículos 96 y concordantes del Código Procesal de Familia y Violencia Familiar, sin perjuicio del artículo 95 del mismo código.

(ii) Las medidas de protección

Acreditada sumariamente la situación de violencia (o el riesgo cierto), el/la juez/a dispondrá la medida de protección que considere idónea para proteger a la víctima y su grupo familiar (si correspondiere).

Las medidas de protección son aquellas decisiones que adopta el Estado a través de sus diversas instituciones públicas, en el caso, el Poder Judicial, a fin de hacer efectivo el derecho humano a una vida libre de violencias; son tutelas judiciales urgentes que buscan brindar apoyo y protección a las víctimas e impedir la continuación de la violencia⁸².

Algunas provincias las llaman cautelares, simplemente medidas, o medidas autosatisfactivas, mientras que para la ley

SOBRE MEDIDAS DE PROTECCION DE DERECHOS” https://www2.jus.mendoza.gov.ar/fallos/01CF01/220318_SQC.pdf

82 CÔRDOVA, Laura Victoria, CÔRDOVA, Víctor H. y GÓMEZ ALVARADO, Héctor Fernando, “El principio pro homine como base para la legislación de medidas de protección de género”, en *Revista de Comunicación de la SEECI Nro. 48*, 2019, pp. 65–86. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6856046>

nacional son medidas preventivas⁸³. En Mendoza se denominan medidas de protección y los despachos son realmente ágiles. Es quizás una de las demandas de la ciudadanía que más rápida respuesta obtiene, acorde a las expectativas de la gente.

Esta premisa está bien presente en la Cámara de Apelaciones de Familia que sostiene, tal como lo hizo en una decisión del 22/02/2023, que se torna imperativo actuar de manera oportuna, de prisa, con la sola acreditación verosímil de los hechos denunciados y frente al peligro o riesgo potencial en el que se encuentra inmersa la denunciante y sus hijos menores de edad. Hay conciencia sobre el deber de actuar preventivamente sin que se exija para ello un grado de conocimiento pleno ni de certezas⁸⁴.

El despacho de estas medidas pretende, en general: (a) el cese de la violencia, (b) la prevención de nuevos actos de violencia, (c) el empoderamiento de la víctima, (d) la recuperación del agresor mediante programas⁸⁵, (e) la recuperación o recomposición de la dinámica familiar.

De alguna manera, esto último se advierte en un caso en que se había ordenado la exclusión de hogar y prohibición de acercamiento de la hija y el yerno, a una mujer de avanzada edad y marcadas limitaciones en la motricidad. Los denunciados

83 LLUGDAR, Hugo, "Procesos de protección contra la violencia familiar", cit., p. 571.

84 Cámara de Apelaciones de Familia de Mendoza, 22/02/2023 28582/22 "INCIDENTE Q. Z. F. C. H. Z. L. N. P/ MEDIDA DE PROTECCION" https://www2.jus.mendoza.gov.ar/fallos/01CF01/230222_19Z.pdf

85 Ver por ejemplo ley 8931/16 (que crea el programa de centros de abordaje del agresor en el marco de la lucha contra la violencia de género).

manifestaron su voluntad de respetar la orden, pero solicitaron se adecue para poder continuar la explotación comercial que venían desarrollando en el predio y que constituía el medio de subsistencia familiar (venta de lechones y elaboración de chacinados). La Cámara interpretó que cabía admitirla dentro de ciertas pautas, pues la medida de exclusión había permitido descomprimir la situación. Por ello dispuso demarcar los límites del terreno de manera de asegurar que los apelantes puedan continuar su explotación comercial sin injerencias en el ámbito en el que se desenvuelve la denunciante (determinó un radio de metraje)⁸⁶.

La norma provincial contiene una enumeración que no funciona como *numerus clausus*, sino que es meramente enunciativa. En sintonía con la ley 26.485, el fundamento de ese carácter es dar respuesta a la particularidad de cada caso y con ello adecuar las medidas de protección a la situación puntual y específica de cada familia⁸⁷. De modo que el/a juez/a decidirá en función de las características familiares, los hechos de violencia, el riesgo, la urgencia y la gravedad⁸⁸.

Según el artículo 92, el/a juez/a puede:

86 Cámara de Apelaciones de Familia de Mendoza, 18/10/2023 49798/23 "COMPULSA A., E. C/ N., N. V. Y OTROS P/ MEDIDAS DE PROTECCION DE DERECHOS" Voto en mayoría del Dr. Ferrer y de la Dra. Ruggeri). https://www2.jus.mendoza.gov.ar/fallos/01CF01/231018_CoAE.pdf

87 RUGGERI, M. Delicia, "Comentario artículo 92", en *Código Procesal de Familia y Violencia Familiar provincia de Mendoza*, cit., p. 502.

88 INFANTE, Nora, "Comentario artículo 697", en *Código procesal de familia, niñez y adolescencia de la provincia de Corrientes, Comentarios Ley 2580/21*, cit., p. 908.

“a) Ordenar la exclusión del denunciado de la vivienda donde habita el grupo familiar;

b) Prohibir el acceso del denunciado a los lugares de permanencia habitual de las víctimas;

c) Ordenar el reintegro de las víctimas al domicilio cuando hubieren salido del mismo por razones de seguridad personal excluyendo al denunciado en caso de ser necesario;

d) Disponer que las personas involucradas realicen tratamientos terapéuticos a través de los programas de prevención de violencia familiar, a fin de afirmar la responsabilidad del agresor, deslegitimar comportamientos vividos como normales y prevenir futuras conductas violentas;

e) Ordenar el retiro de los efectos de exclusivo uso personal y elementos indispensables hasta tanto se resuelva definitivamente la situación;

f) Decretar la fijación provisoria de alimentos y/o sistema de cuidado personal y/o régimen de comunicación con los hijos, atribución de la vivienda única familiar, entre otras; siempre que resulten necesarias para el cumplimiento y/o sostenimiento de la medida de protección.”

El inciso a) se refiere a una de las medidas más clásicas que puede disponerse con independencia de quien sea titular del inmueble. Resulta aquí prioritario no confundir esta medida con las tutelas específicas del hogar familiar, como por ejemplo la atribución de uso del inmueble que puede ser cautelar en los términos de los artículos 721 o 723 CCyC o tramitar mediante un proceso de conocimiento amplio como lo requieren los artículos 443 y 526 CCyC, de la medida de exclusión.

El inciso b) incluye la medida más habitual de la práctica tribunalicia, al punto que muchas mujeres llegan a las consultas con la idea de que es la única protección a la que pueden aspirar. La limitación perimetral puede disponerse respecto de la víctima, su grupo familiar, los lugares donde habitualmente ella se encuentre; puede establecerse un metraje de distancia o una zona delimitada de exclusión que se ajustará a las necesidades del caso. Con relación a ello, la Cámara de Apelaciones de Familia de Mendoza ha decidido modificar la medida que había ordenado la exclusión perimetral de 300 metros y en su lugar no precisar la distancia en metros, atento a la cercanía del domicilio laboral de ambas partes –hecho no controvertido–. Lo contrario –dijo– le impediría al denunciado efectuar su trabajo con regularidad a fin de no incurrir en un incumplimiento a la medida adoptada, con los perjuicios que ello podría acarrearle en su ámbito laboral⁸⁹.

Al principio, el alejamiento físico respecto de su agresor constituye una liberación y es común escuchar expresiones como: ¡Por fin puedo respirar!, o ¡qué paz!⁹⁰ Conviene advertir que cuando la medida se dispone respecto de la vivienda que habita la mujer víctima, si luego ella se muda de domicilio, parece ser criterio dominante que, aunque esa mudanza se encuentre constatada, el denunciado no puede acercarse al lugar hasta

89 Cámara de Apelaciones de Familia 05/07/2023, 37151/22 "F., M. R. C/ D. B., G. LUIS P/ MEDIDAS DE PROTECCION DE DERECHOS VIF" https://www2.jus.mendoza.gov.ar/jfallos/01CF01/230705_FMR.pdf

90 HIRIGOYEN, Marie-France, *El acoso moral. El maltrato psicológico en la vida cotidiana*, 1ª reimpr., Paidós contextos, Buenos Aires, 2013, p. 143.

no contar con pronunciamiento judicial que así lo autorice.

También comprende la prohibición de todo contacto mediante nuevas modalidades de comunicación (TICs), que abarcan correo electrónico y sitios virtuales como Facebook, Instagram, Messenger, WhatsApp, Twitter (X), entre otras. La interrupción del contacto por mensajería suele proporcionar un gran alivio y sentimiento de liberación, sobre todo porque la espontaneidad e informalidad de este canal comunicacional favorece el acoso psicológico y moral.

Sin embargo, hay que atender a una de las consecuencias negativas de estas medidas, que pueden generar una nueva fuente de agobio para las mujeres, y que muchas veces las hace resistirse a avanzar con la denuncia. Me refiero a la hipótesis en que existen hijos/as comunes y debe organizarse el ejercicio de la responsabilidad parental a partir del momento en que los progenitores ya no pueden comunicarse. La solución más habitual, es la designación de una persona que actúa como intermediaria, siempre que sea posible. Con frecuencia no se encuentra quien asuma esta responsabilidad, o el que lo hace termina agotado por la virulencia del conflicto y abandona el rol. Ante ello, las mujeres se ven en la disyuntiva de resignar la protección y retomar la comunicación sea porque necesitan la colaboración concreta para el cuidado de los hijos, sea por las amenazas de denuncias penales (o denuncias concretas) de impedimento de contacto. Una posible salida a este efecto indeseado, como se verá, la proporciona la audiencia prevista en el artículo 95. Pero si no se celebró o no se logró un acuerdo, la mujer termina resignándose y acepta el contacto nuevamente. Es importante que antes de cualquier decisión de renovar la comunicación

tome intervención al/a juez/a de modo de asegurar las garantías suficientes, y que no sea ella quien incumpla la protección que el sistema judicial le ha dispensado.

El inciso c) está previsto para el supuesto en que la víctima haya dejado el domicilio para protegerse; si el denunciado sigue viviendo en él funciona juntamente con el inciso a). Un ejemplo de la articulación de estas medidas lo proporciona el fallo de la Cámara de Apelaciones de Familia⁹¹, que confirmó la exclusión de hogar del hombre, el reintegro de la actora y la prohibición de acercamiento del denunciado hacia ella. Es que de la prueba surgía la existencia de una situación de vulneración general por parte de la peticionante, consecuencia de haber dejado el domicilio en miras a proteger su integridad psicofísica y la imposibilidad de sostener el desarrollo diario de la vida fuera de él; la inferioridad de condiciones habitacionales por la imposibilidad de seguir conviviendo con su hermana, que tiene a cargo al hijo de ambos, que cursa un embarazo avanzado, frente al denunciado que se mantuvo habitando el que fuera el hogar conyugal, sólo en un principio. El fallo desvinculó la cuestión del derecho relacionado con la propiedad y la posesión del inmueble, y se enfocó en la situación de vulnerabilidad en la que se encontraba inmersa la denunciante.

En otro caso la misma Cámara sostuvo que las leyes 24.417 y 26.485 priorizan la faz preventiva y proteccional por sobre las cuestiones patrimoniales, a fin de poner a resguardo a

91 Cámara de Apelaciones de Familia de Mendoza 11/04/2022, 2214/21 "COMPULSA T. A. CONTRA G., C. P/ MEDIDA PROTECCION" https://www2.jus.mendoza.gov.ar/fallos/01CF01/220411_CoTA.pdf

la víctima frente al agresor, evitando daños irreparables a la vida o a su salud –integridad psicofísica– (art. 89 CPFyVF)⁹².

En cuanto a las medidas terapéuticas previstas en el inciso d) persiguen proveer asistencia psicológica o médica, tanto a la víctima, como la terapia bajo mandato judicial para el agresor.

El inciso e) es el relativo al retiro de los efectos de exclusivo uso personal y elementos indispensables hasta tanto se resuelva definitivamente la situación. Conviene reparar que por tratarse del aseguramiento de la víctima comprende aquellos casos en que sus efectos personales permanecen en el hogar que sigue ocupando el agresor (y no ha pedido el reingreso), o cuando haya mediado sustracción por parte de éste. Es fundamental que en ese caso sea acompañada por personal de fuerzas de seguridad. Sin perjuicio de ello, también es habitual que cuando se ordena la exclusión de hogar del denunciado se lo autorice a retirar sus pertenencias personales. Esta opción no debe interpretarse como una protección del agresor, sino como un modo complementario de preservar la seguridad de la víctima. Si no se ha dispuesto en este sentido, el agresor podrá plantearlo en la audiencia o bien peticionarlo por vía incidental.

El inciso d) contiene una serie de medidas fundamentales para paliar las contingencias propias de la urgencia, que no avanzan sobre el fondo, ni son equiparables a los procesos de conocimiento. Se ocupa de los alimentos provisorios, así como también de decisiones urgentes relacionadas con la

92 Cámara de Apelaciones de Familia de Mendoza, 08/06/2023, 69738/20 “Z. R. P. C/ B. C. J. P/ PROH. ACERCAMIENTO p/ Violencia familiar – LEY 6672” https://www2.jus.mendoza.gov.ar/fallos/01CF01/230608_CoVS%20.pdf

responsabilidad parental y el régimen de cuidado de hijos/as. Del estudio de campo realizado en el marco de este mismo proyecto surge que no abundan⁹³, más bien se incluyen en el resolutivo referencias expresas al trámite civil correspondiente.

Un dato que suele evaluarse como indicador de riesgo es la existencia de armas. En estos casos, las medidas también pueden comprender su secuestro, requerir al ANAMAC que informe sobre toda arma registrada, suspender el permiso de usuario legítimo, etc. Aunque no se enumera en la ley provincial, sí lo hace la ley 26.485 en el artículo 26, que resulta aplicable debido a la adhesión de Mendoza realizada en el año 2010⁹⁴.

En rigor, la norma nacional es bastante más amplia y enunciativa. Por tanto, cuando la víctima sea una mujer podría:

“a.1. Ordenar la prohibición de acercamiento del presunto agresor al lugar de residencia, trabajo, estudio, esparcimiento o a los lugares de habitual concurrencia de la mujer que padece violencia;

a.2. Ordenar al presunto agresor que cese en los actos de perturbación o intimidación que, directa o indirectamente, realice hacia la mujer, tanto en el espacio analógico como en el digital. *(Apartado sustituido por art. 10 de la Ley N° 27736 B.O. 23/10/2023)*

a.3. Ordenar la restitución inmediata de los efectos personales a la parte peticionante, si ésta se ha visto privada de los mismos;

93 BLOISE, Renzo Capítulo 7 de esta obra.

94 LEY 8.226, 16 de noviembre de 2010, Boletín Oficial, 30 de noviembre de 2010.

a.4. Prohibir al presunto agresor la compra y tenencia de armas, y ordenar el secuestro de las que estuvieren en su posesión;

a.5. Proveer las medidas conducentes a brindar a quien padece o ejerce violencia, cuando así lo requieran, asistencia médica o psicológica, a través de los organismos públicos y organizaciones de la sociedad civil con formación especializada en la prevención y atención de la violencia contra las mujeres;

a.6. Ordenar medidas de seguridad en el domicilio de la mujer;

a.7. Ordenar toda otra medida necesaria para garantizar la seguridad de la mujer que padece violencia, hacer cesar la situación de violencia y evitar la repetición de todo acto de perturbación o intimidación, agresión y maltrato del agresor hacia la mujer.

a.8. Ordenar la prohibición de contacto del presunto agresor hacia la mujer que padece violencia por intermedio de cualquier tecnología de la información y la comunicación, aplicación de mensajería instantánea o canal de comunicación digital. (*Apartado incorporado por art. 11 de la Ley N° 27736 B.O. 23/10/2023*)

a.9. Ordenar por auto fundado, a las empresas de plataformas digitales, redes sociales, o páginas electrónicas, de manera escrita o electrónica la supresión de contenidos que constituyan un ejercicio de la violencia digital o telemática definida en la presente ley, debiendo identificarse en la orden la URL específica del contenido cuya remoción se ordena. A los fines de notificación de la medida del presente inciso se podrá aplicar el artículo 122 de la ley 19.550.[...] (*Apartado a.9. incorporado por art. 12 de la Ley N° 27736 B.O. 23/10/2023*)

b) Sin perjuicio de las medidas establecidas en el inciso a) del presente artículo, en los casos de la modalidad de violencia doméstica contra las mujeres, el/la juez/a podrá ordenar las siguientes medidas preventivas urgentes:

b.1. Prohibir al presunto agresor enajenar, disponer, destruir, ocultar o trasladar bienes gananciales de la sociedad conyugal o los comunes de la pareja conviviente;

b.2. Ordenar la exclusión de la parte agresora de la residencia común, independientemente de la titularidad de la misma;

b.3. Decidir el reintegro al domicilio de la mujer si ésta se había retirado, previa exclusión de la vivienda del presunto agresor;

b.4. Ordenar a la fuerza pública, el acompañamiento de la mujer que padece violencia, a su domicilio para retirar sus efectos personales;

b.5. En caso de que se trate de una pareja con hijos/as, se fijará una cuota alimentaria provisoria, si correspondiese, de acuerdo con los antecedentes obrantes en la causa y según las normas que rigen en la materia;

b.6. En caso de que la víctima fuere menor de edad, el/la juez/a, mediante resolución fundada y teniendo en cuenta la opinión y el derecho a ser oída de la niña o de la adolescente, puede otorgar la guarda a un miembro de su grupo familiar, por consanguinidad o afinidad, o con otros miembros de la familia ampliada o de la comunidad.

b.7. Ordenar la suspensión provisoria del régimen de visitas;

b.8. Ordenar al presunto agresor abstenerse de interferir, de cualquier forma, en el ejercicio de la guarda, crianza y educación de los/as hijos/ as;

b.9. Disponer el inventario de los bienes gananciales de la sociedad conyugal y de los bienes propios de quien ejerce y padece violencia. En los casos de las parejas convivientes se dispondrá el inventario de los bienes de cada uno;

b.10. Otorgar el uso exclusivo a la mujer que padece violencia, por el período que estime conveniente, del mobiliario de la casa”.

Adviértase que la ley 26.485 incluye medidas de naturaleza patrimonial, también preventivas y urgentes, por ejemplo, prohibir enajenar, disponer, destruir, ocultar trasladar bienes gananciales, o bien disponer su inventario. Incluso otorgar el uso exclusivo de mobiliario de la casa. Sin embargo, como veremos al analizar esta temática en el capítulo correspondiente, a veces es preciso ir más allá para asegurar el adecuado manejo de los recursos indispensable para la autonomía de la mujer.

De allí que resulta destacable el precedente dictado por la Cámara de Apelaciones de Familia de Mendoza en fecha 11/06/22⁹⁵, por el que confirmó la resolución de medidas de protección de contenido patrimonial fundadas en la violencia de género sufrida por la accionante. En concreto, se dispuso la fijación de cuota alimentaria a favor de la excónyuge y otorgarle administración exclusiva del inmueble. El fallo dejó en claro las diferencias de estas medidas con las que pueden disponerse como efectos propios del divorcio, de la extinción de la comunidad de ganancias y de la indivisión postcomunitaria. Para así

95 Cámara de Apelaciones de Familia de Mendoza, 13/06/2022, 381/21 “COMPULSA EN AUTOS N 381/2021-0 V. R. J. Y T. V. R. P/ MEDIDAS DE PROTECCION DE DERECHOS” https://www2.jus.mendoza.gov.ar/fallos/01CF01/220613_CoVRJ.pdf

resolver consideró que: 1) durante el matrimonio y luego de la separación el demandado ejerció violencia psicológica, sexual, económica y patrimonial sobre su ex cónyuge; 2) en todo ese tiempo quien administró el dinero y los bienes gananciales fue el accionado al punto de darle una extensión de su tarjeta de crédito con límite de gastos para que una vez separados de hecho pagara sus gastos, sin permitirle controlar los recursos, manejar efectivo ni decidir en qué aplicarlo, lo que generó en ella una dependencia económica; 3) la violencia ejercida ha sido de tal magnitud que ha provocado en la mujer una serie de trastornos en su personalidad y menoscabo a su autoestima al sentirse humillada y ubicada en un lugar de inferioridad en la relación de pareja.

La ley 9.120 contiene algunas reglas a las que se sujetan las medidas de protección, que se explicitan en el artículo 90:

a) Deberán fundarse en informes y demás elementos probatorios, salvo que la situación no admitiese aplazamiento alguno;

b) En principio, se dispondrán por un plazo determinado, pudiendo ser prorrogadas de manera fundada o hasta el cumplimiento de una condición específica. En ningún caso la prórroga podrá ser por tiempo indeterminado;

c) Podrán dictarse más de una a la vez;

d) La medida ordenada se notificará a las partes dentro del plazo de veinticuatro (24) horas, por medio fehaciente, con habilitación de días y horas inhábiles;

e) Cuando lo estime pertinente, la Jueza o Juez ordenará hacer uso de la fuerza pública para la ejecución de la medida de protección;

f) Se registrarán obligatoriamente en el Registro Único Provincial de Violencia Familiar”.

La disposición del inciso b) genera algunos inconvenientes de interpretación y aplicación, porque se ha generalizado la costumbre de no disponer plazo, sino sujetarlas a la condición de modificación de las circunstancias, que deben ser acreditadas por las partes que solicita el cese de la medida.

Para ilustrar esta visión, se trae un precedente de la Cámara de Apelaciones de Familia⁹⁶, que confirmó la decisión de primera instancia que había desestimado el incidente de restitución de los elementos secuestrados –con detalle de las armas secuestradas– y de cese de la medida de protección que dispuso la prohibición de compra y tenencia de armas. Con relación a la ley 26.485 y la disposición del artículo 27, que refiere a la fijación de un plazo de duración de las medidas, la Cámara dijo que ello no implica que necesariamente se trate de un plazo cierto y determinado “sino que puede quedar sujeto al cumplimiento de las condiciones impuestas en la resolución que las ordena (vg. tratamientos psicológicos y/o psiquiátricos; determinados eventos personales y/o familiares; la iniciación de juicios que allí se especifiquen; la previa verificación de la evolución de la problemática; etc.) y, en todo caso dijo que las medidas tienen un plazo implícito o tácito, extendiéndose su duración “hasta tanto no se acredite que se modificaron sustancialmente y/o cesaron las causas que dieron sustento fáctico–legal a su adopción en

96 Cámara de Apelaciones de Familia de Mendoza, 17/10/2022 1629/14 M. A. E. Y S. R. O. P/ MEDIDAS DE PROTECCION https://www2.jus.mendoza.gov.ar/fallos/01CF01/221017_MAE.pdf

resguardo de la vida y la integridad psicofísica de las víctimas”.

Como se verá en el capítulo relativo a la temporalidad de la medida, Chanampe y Simone Bergamaschi cuestionan esa práctica⁹⁷.

La medida debe notificarse conforme las reglas del CPCYT a fin de que produzca sus efectos, para lo cual se cuenta con el auxilio de la fuerza pública. A partir de la fecha de notificación corren los plazos impugnativos. Durante el período de pandemia por el COVID 19 se habilitaron algunos mecanismos alternativos para asegurar la eficacia y oportunidad de la notificación aprovechando el beneficio de las tecnologías como la mensajería instantánea (por ejemplo, WhatsApp).

(iii) Recursos

Existen al menos tres vías para atacar la medida de protección ordenada de manera directa y una cuarta, donde la revisión opera por carácter transitivo, en tanto es una consecuencia de otro procedimiento.

(a) La primera es la apelación contenida en el primer párrafo del artículo 93. El recurso se interpone dentro de los 3 días de la notificación y tramita ante la alzada, en forma libre y sin efecto suspensivo.

Es importante tener presente que el criterio dominante de la Cámara de Apelaciones de Familia es que se resuelve sobre la base fáctica tenida en cuenta al decidir la medida. Por tanto, los agravios deberán versar estrictamente sobre los errores en la valoración de la prueba, la verosimilitud del derecho o de los

97 Para sus argumentos, ver CAPÍTULOS 9 y 10 en esta obra.

hechos sucedidos en aquel momento (no interesa la evolución posterior).

En consecuencia, la experiencia indica que son realmente pocos los recursos que prosperan. Además, con buen criterio la Cámara de Apelaciones ha sostenido que son inatendibles los agravios fundados en que la medida de protección: (a) afecta el buen nombre y honor del demandado, (b) obstaculiza la obtención de un certificado de buena conducta, (c) lo perjudica porque es empleado en relación de dependencia, o porque no tiene antecedentes penales. Es que la decisión adoptada y objeto del recurso de apelación, no implica una resolución de mérito que ubique al denunciado en calidad de autor responsable, cuestión que queda para ser resuelta –en su caso– en el marco de la resolución prevista por el art. 97 ley 9.120⁹⁸.

Entre los pocos precedentes en los que se ha revocado la medida, se ubica uno del 25/11/2022⁹⁹. Para la Cámara no se trataba de una relación signada por la violencia familiar, sino más bien desavenencias en torno al modo de abordar las comunicaciones entre ellos en relación con la hija en común. Interpretó que no estaba probada la existencia de una relación desigual de poder en detrimento del denunciante y en beneficio de la denunciada, sin perjuicio del desgaste emocional que para

98 Cámara de Apelaciones de Familia de Mendoza, 22/02/2023 28582/22 "INCIDENTE Q. Z. F. C. H. Z. L. N. P. J MEDIDA DE PROTECCION" https://www2.jus.mendoza.gov.ar/fallos/01CF01/230222_1QZ.pdf

99 Cámara de Apelaciones de Familia de Mendoza, 25/11/2022, 12103/21 "C., H. G. C/ F., N. P. P/ MEDIDA DE PROTECCION DE DERECHOS" https://www2.jus.mendoza.gov.ar/fallos/01CF01/221125_CHG_1.pdf

ambas partes pueda significar la judicialización de sus conflictos y su imposibilidad de obtener acuerdos pacíficos y asertivos. O sea, consideró no configurado el ámbito objetivo de procedencia.

Atento la naturaleza de las medidas no debe ignorarse que se despachan con mínima (aunque suficiente) prueba del riesgo. Es que, para la adopción de las medidas de protección contra la violencia familiar, se torna imperativo actuar de manera oportuna, de prisa, con la sola acreditación verosímil de los hechos denunciados frente al riesgo o potencialidad de emergencia de situaciones violentas que provoquen daños que luego deban ser lamentados¹⁰⁰.

(b) La segunda vía es el trámite abreviado por el que se pretende la modificación o el cese de la medida contenido en el segundo párrafo del artículo 93. Puede iniciarse en cualquier momento y debe realizarse ante el/a mismo/a juez/a que la dictó. La resolución es apelable sin efecto suspensivo para el caso que mantenga las medidas, y con efecto suspensivo si las modifica o deja sin efecto.

(c) La tercera vía también se plantea ante el/a tribunal/a que dictó la medida y consiste en un trámite incidental. En rigor, este supuesto regulado en el artículo 101 presenta una deficiente técnica legislativa en tanto su ubicación metodológica no es la más indicada e introduce un procedimiento que remite innecesariamente al CPCyT. Aunque el trámite es distinto, el propósito y los extremos a probar parecen superponerse al caso anterior. O sea, el recurrente no debe enfocarse en la inexistencia de los hechos

100 Cámara de apelaciones de Familia de Mendoza22/02/2023 28582/22 "INCIDENTE Q. Z. F. C. H. Z. L. N. P/ MEDIDA DE PROTECCION" https://www2.jus.mendoza.gov.ar/fallos/01CF01/230222_19Z.pdf

que dieron origen a la medida, sino el cambio de circunstancias, o sea, su cese. Dice la norma:

“En caso de que hubiesen cesado los motivos que dieron origen a las medidas de protección ordenadas por el/la Juez/a y no hubiesen vencido los plazos fijados en la misma, el interesado podrá solicitar al/la Juez/a interviniente el dictado del cese o limitación o modificación de las medidas”.

En el precedente antes citado de la Cámara de Apelaciones de Familia¹⁰¹, sobre un incidente de restitución de armas explicó el alcance de esta vía. Dijo que en el pedido de levantamiento de la medida de protección no correspondía controvertir los motivos que justificaron su adopción, ni los fundamentos fácticos jurídicos que sostuvieron la resolución originaria, sino acreditar que aquéllos cesaron. En el caso, según la alzada, no se evidenciaba que se hubieran modificado las circunstancias que dieron lugar a la medida, desde la perspectiva de la reversión de las condiciones psíquicas del señor que pretendía el levantamiento.

Más allá de la cuestionada técnica legislativa, parece que trámite suele preferirse al explicado en segundo lugar porque se interpreta que tiene un curso más rápido que aquél.

b) La audiencia

El artículo 95 dispone que, cumplidas las medidas de protección, el/la juez/a fija una audiencia dentro de los siete (7)

101 Cámara de Apelaciones de Familia de Mendoza, 17/10/2022 1629/14 “M. A. E. Y S. R. O. P/ MEDIDAS DE PROTECCION” https://www2.jus.mendoza.gov.ar/fallos/01CF01/221017_MAE.pdf

días corridos a la cual deben comparecer las partes en forma personal o con patrocinio letrado. El objetivo es generar un espacio para resolver, con la colaboración del tribunal, los efectos y consecuencias de la medida de protección fijada.

Según la norma en esa oportunidad pueden:

“a) acordar una cuota alimentaria a favor de la persona en situación de violencia;

b) acordar una indemnización por el daño causado a favor de la persona en situación de violencia;

c) establecer pautas relativas al cuidado personal de los hijos y el derecho de comunicación con el denunciado teniendo siempre en miras el interés superior del niño; d) disponer la entrega de efectos personales o de trabajo al interesado;

e) arribar a un acuerdo que beneficie a la persona en situación de violencia y a su grupo familiar, tendiente a mitigar el perjuicio sufrido por los hechos de violencia.

En caso de alcanzar acuerdos se debe homologar en la misma audiencia”¹⁰².

Su mayor utilidad reside en servir de herramienta para organizar la dinámica familiar y la rápida distribución de ciertas responsabilidades parentales cuando hay hijos/as. Como anticipo, uno de los mayores agobios que debe sortear la mujer que sufre violencia luego de adoptada una medida de protección es el reacomodamiento de la logística de la cotidianeidad. El

102 RUGGERI, M. Delicia, “Comentario artículo 96”, en *Código Procesal de Familia y Violencia Familiar provincia de Mendoza*, cit., p. 513.

funcionamiento de todo el grupo familiar debe reajustarse; habrá que decidir sobre cuestiones relativas a la vivienda, la salud, educación de los hijos, definir la contribución alimentaria, etc. Y todo eso debe lograrse prescindiendo de la comunicación entre la pareja parental, probablemente con ayuda de intermediarios, si los hubiere.

En mi opinión, esta audiencia proporciona una buena oportunidad para dotar a la mujer de recursos para su independencia, seguridad y tranquilidad. Además, corre a los hijos/as del rol de intermediarios que a veces se les asigna, e impide que se produzca su desvinculación del progenitor. Es cierto que estas pretensiones pueden plantearse mediante un proceso autónomo, pero también que esos trámites (sean de conocimiento amplio o más breve), muchas veces demoran meses o años, y durante ese lapso los conflictos se potencian por la falta de reglas claras. Con ello se agrava el sufrimiento de la víctima y de los/as hijos/as.

Conviene aclarar, sin embargo, los límites de esta instancia: no está pensada para resolver toda la conflictiva, ni abarcar pretensiones que no tengan urgencia derivada de la coyuntura. Nada se resuelve si las partes no lo deciden.

Resulta también necesario destacar que ambas partes deben comparecer al tribunal de forma separada, o sea, que no permanecerán en el mismo recinto, sino alejadas, de manera de evitar cualquier presión o coacción por parte del agresor. Sin embargo, según las circunstancias, es posible que se tramite conjuntamente. Esto puede suceder, por ejemplo, si la víctima cuenta con asesoramiento jurídico que le proporcione seguridad y garantice autonomía en sus decisiones. Por eso, aunque

en principio no se requiere patrocinio, será importante que cuenten con él.

La práctica indica que esta audiencia no se celebra si no la piden las partes; o sea, no es fijada de oficio por el tribunal. Cuando alguna parte la solicita suele admitirse, aunque hayan pasado más de 7 días y se la encuadra como una audiencia de conciliación; por tanto, es voluntaria, y en caso de no concurrir alguna de las partes no se celebra.

Es una instancia autónoma respecto del procedimiento diseñado para obtener la sentencia final previsto en el artículo 96. Ambas pueden tramitar en paralelo¹⁰³, aunque si se celebra en el tiempo señalado debería celebrarse mientras corre el plazo previsto para el ofrecimiento de prueba que explicaré más adelante.

Esta etapa ha generado dudas, pues conforme el artículo 28 de la ley 26.485 quedan prohibidas las audiencias de mediación o conciliación. En aquel marco legal existe una audiencia, pero está destinada a que el juez/a escuche a las partes por separado, bajo pena de nulidad, y luego ordene las medidas que estime pertinentes.

Con fundamento en tal prohibición, hay quienes cuestionan la norma local porque entienden que no se dan las condiciones mínimas para que este mecanismo de resolución de conflictos tenga lugar; sostienen que las partes no se encuentran en igualdad de condiciones y existe el riesgo de coacción sobre la persona en situación de violencia.¹⁰⁴ Sin embargo, como señalé

103 *Ibidem*, p. 514.

104 Para abundar en las posturas en uno y otro sentido en relación con la mediación, ver JUAN MIGUEZ, Natalia, "Comentario artículo 23", en FERRER, Germán y o/s., *Código Procesal de Fa-*

más arriba, no se trata de mediar o conciliar sobre la violencia, sino que es una herramienta para resolver de manera oportuna los efectos de la medida de protección. Por supuesto que deben asegurarse las condiciones para que se lleve adelante sin interferencias, coacciones ni revictimización alguna.

c) Segunda etapa. Trámite posterior

Finalizada la primera etapa, celebrada o no la audiencia prevista en el artículo 95, se abre otra instancia que tiene, al menos, dos propósitos; el primero, organizar un trámite para investigar la violencia en sí y dictar una sentencia que así lo resuelva. El segundo, el control y seguimiento y supervisión de la situación de violencia y del riesgo existente, lo que puede requerir ajustes, modificaciones o nuevas decisiones.

(i) Trámite para investigar la violencia

La Corte IDH sostiene que toda persona que ha sufrido una violación a sus derechos humanos:

“... tiene derecho a obtener de los órganos competentes del Estado el esclarecimiento de los hechos violatorios y el establecimiento de las responsabilidades correspondientes, a través de la investigación y el juzgamiento que previenen los artículos 8 y 25 de la Convención”¹⁰⁵.

milia y Violencia Familiar provincia de Mendoza, cit., p. 290 y ss. En postura crítica: LLUGDAR, Hugo, “Procesos de protección contra la violencia familiar”, cit., p. 543 y ss.

105 Corte IDH. Caso Barrios Altos Vs. Perú. Sentencia del 14 de marzo de 2001, Serie C No. 75, párr. 48.

También ha dejado sentado que integra el acceso a la justicia el asegurar, en tiempo razonable, el derecho de las presuntas víctimas o sus familiares a que se haga todo lo necesario para conocer la verdad de lo sucedido y la sanción a los eventuales responsables¹⁰⁶.

Al referirse a la finalidad del trámite provincial, el artículo 70 de la ley 9.120 no menciona expresamente el deber de investigar. Sin embargo, lo incluye en el artículo 96, aunque no como un “deber”, sino como una “facultad” que requiere impuso de parte.

Ello en tanto dentro del plazo de 10 días de notificada la medida, las partes pueden ofrecer prueba para determinar la existencia o inexistencia de violencia y la responsabilidad del denunciado. De manera que se abre una etapa orientada hacia la investigación de la violencia, solo si la víctima o el denunciado acompañan pruebas.

Aunque no son muchos los precedentes (pues es una vía no muy explorada aún), se ha cuestionado el diseño del trámite propuesto, pues se sostiene que puede dejar desprotegida a la mujer, quien pocas veces ofrece prueba suficiente al formular la denuncia; inclusive en oportunidades ni siquiera tenía conocimiento de la existencia de esta etapa hasta notificarse de la “oposición”. Por eso los tribunales mendocinos optan por

106 Véase Corte IDH. Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú. Sentencia de 25 de noviembre de 2006. Serie C No. 160, párr. 382, citando Caso Vargas Areco; Corte IDH. Caso de las Masacres de Ituango Vs. Colombia. Sentencia de 1 de julio de 2006. Serie C No. 148, párr. 289; y Corte IDH. Caso de la Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia. Sentencia de 31 de enero de 2006. Serie C No. 140, párr. 171.

asegurarle la defensa y correrle un traslado con plazo suficiente para que pueda comparecer con patrocinio y ofrecer su prueba de conocimiento amplio. Ruggeri interpreta que más que un verdadero juicio de conocimiento sobre el fondo, se tramita una especie de “incidente de oposición”¹⁰⁷, tal como lo ha llamado la doctrina¹⁰⁸.

La Cámara de Apelaciones de Familia de Mendoza¹⁰⁹ se ha explayado sobre la finalidad del llamado “proceso de oposición”, indicando que no es acreditar o descartar puntualmente un hecho de violencia que haya dado lugar la medida de protección dispuesta y que se haya probado en forma indiciaria, sino acreditar o descartar la existencia de hechos producidos en contextos de violencia. En la gran mayoría de los casos, las personas que viven en situación de violencia lo hacen a lo largo de un tiempo de mayor o menor extensión. De manera que lo que se investiga no es un hecho en particular sino un modo de vincularse bajo un estereotipo que responde precisamente a un contexto de violencia.

Una solución posible para el problema identificado podría

107 Se registra un precedente que rechazó el incidente y confirmó la responsabilidad del demandado por violencia (Cámara de Apelaciones de Familia de Mendoza, 27/09/2023 44020/22 “M. C. A. Y R. F. V. C/ R. D. J., R. A. L. Y D. M. M. P/ MEDIDAS DE PROTECCION” https://www2.jus.mendoza.gov.ar/fallos/01CF01/230927_MCA.pdf)

108 RUGGERI, M. Delicia, “Comentario artículo 96”, en FERRER, Germán y o/s., *Código Procesal de Familia y Violencia Familiar provincia de Mendoza*, cit., p. 515.

109 Cámara de Apelaciones de Familia de Mendoza, 10/08/2023 247/20 “COMPULSA EN AUTOS J. B., V. C/ J., G. L. P/ MEDIDAS DE PROTECCION DE DERECHOS” https://www2.jus.mendoza.gov.ar/fallos/01CF01/230810_BCD.pdf

ofrecerla quien recibe la denuncia (u otro funcionario), si proporciona suficiente información a la mujer sobre las implicancias de esta etapa posterior, anticipándose al planteo del denunciado y registrando en el acta medios de prueba suficientes para acreditar de manera acabada la violencia sufrida (el contexto o situación).

El último párrafo de la norma reitera los principios de amplitud y libertad probatoria que rigen toda la materia de familia como principios generales, e indica que las pruebas ofrecidas se evaluarán de acuerdo con la pertinencia y sana crítica. Ambas menciones parecen responder más bien a una finalidad pedagógica, pues en nada se diferencian del resto de los procedimientos.

La sentencia se pronuncia sobre la existencia o inexistencia de la violencia y la responsabilidad del denunciado. Si determina que existe violencia familiar, el recurso de apelación se concede sin efecto suspensivo y en forma libre. Caso contrario, aunque la norma no lo diga, dejará sin efecto las medidas de protección dispuestas, tal como surge de una sentencia de la Cámara de Apelaciones de Familia del 24/02/2023¹¹⁰. Allí se aclaró que si bien la finalidad de la oposición (a la que conduce el art. 96 del Código Procesal de Familia y Violencia Familiar) no es directamente el levantamiento de la medida de protección dictada y vigente, ello es una consecuencia ineludible de la declaración de inexistencia de los hechos o de la falta de autoría del o los

110 Cámara de Apelaciones de Familia 24/02/2023, autos 414/21 “V. M. B. C/ D. A. Y G. M. POR MED. PROTECCION DE DERECHOS”. https://www2.jus.mendoza.gov.ar/fallos/01CF01/230224_VMB.pdf

denunciados (art. 97). De allí que esta sería la cuarta vía de revisión de las medidas arriba mencionada.

Cuando la decisión determina la responsabilidad del agresor, puede disponer las sanciones previstas en el artículo 98:

“1. Hacerse cargo de los gastos generados por sus actos de violencia;

2. Cumplir con trabajos comunitarios, cuya duración razonable deberá determinar el/la Juez/a de conformidad con las constancias de la causa y la gravedad de la situación planteada;

3. Asistir de manera obligatoria a programas reflexivos, educativos o terapéuticos tendientes a la erradicación y eliminación de conductas violentas;

4. Pagar multas pecuniarias cuyo monto establecerá el/la Juez/a según la gravedad del caso, la situación patrimonial tanto del autor como de la persona en situación de violencia.”

Algunas concuerdan con aquellas previstas ante el incumplimiento de la medida de protección a las que refiere el artículo 94, que se aplica sea que se haya tramitado o no esta segunda etapa.

Aunque hay que reconocer que no es la mejor técnica legislativa, parece que las enumeradas en el artículo 98 se incluyen en la sentencia y tienen carácter preferentemente sancionatorio e inclusive reparatorio, si bien no por ello dejan de ser preventivas para evitar nuevos episodios de violencia (por ejemplo, la asistencia a programas reflexivos), mientras que las del artículo 94 apuntan a asegurar que la medida se cumpla.

Se pueden ordenar varias en forma simultánea y todas las

veces que sea necesario; además, en los casos que así lo ameriten, habrá que determinar el tiempo en que el denunciado debe cumplir con los trabajos o asistir a los programas, y el monto para el supuesto de gastos y multas¹¹¹.

En opinión de la Cámara de Apelaciones de Mendoza, el trámite del artículo 96 es incompatible con el recurso de apelación¹¹². La alzada mendocina sostiene que si el afectado por la medida de protección interpone un recurso de apelación no puede en forma simultánea y concomitante plantear la oposición por la vía del art. 96 del Código Procesal de Familia y violencia Familiar. Así, mediante esta última vía, con mayor amplitud de prueba se busca determinar la existencia o inexistencia de violencia (cfr. art. 97 del Código Procesal de Familia y violencia Familiar) y, por ende, la revocación o confirmación de la medida. Explica que el recurso de apelación tiene el mismo fin, esto es, la revocación o confirmación de la medida, pero con un acotado ámbito de conocimiento, pues implica la revisión del fallo recurrido sobre la base del material fáctico-probatorio recabado en la primera instancia. Argumenta que lo contrario conllevaría el riesgo de dictar resoluciones contradictorias; además, que si por el artículo 97 se decide que existe violencia familiar, está prevista la vía de la apelación como medio impugnativo.

111 Conf. RUGGERI, M. Delicia, "Comentario artículo 94", en FERRER, Germán y o/s., *Código Procesal de Familia y Violencia Familiar provincia de Mendoza*, cit., p. 511.

112 Cámara de Apelaciones de Familia 14/09/2022, 5004/22 "L., S. M. S. C/ A., P. A. EN COMPULSA EN AUTOS P-15121/22 unidad de violencia de género PJ - MEDIDAS DE PROTECCION DE DERECHOS" https://www2.jus.mendoza.gov.ar/fallos/01CF01/220914_LSM.pdf

(ii) Seguimiento y supervisión

En este punto hay que distinguir el seguimiento de la medida de protección previsto en el artículo 94 y la supervisión del artículo 99. La primera norma pone el deber en cabeza del juez, quien podrá:

“a) evaluar la conveniencia de modificar o ampliar las medidas de protección;

b) cuando configure un delito penal deberá remitir inmediatamente compulsas de las actuaciones al Ministerio Público Fiscal;

c) requerir el auxilio de la fuerza pública para asegurar el acatamiento de las medidas de protección;”

Explica la Cámara de Apelaciones de Familia que es competente para controlar el cumplimiento y la eficacia de las medidas de protección el/la juez/a que la ordenó y será el mismo juez/a quien continúe interviniendo en la revocación, modificación o cese de esta, cuando los plazos no hayan vencido (art. 101 CPFyVF)¹¹³.

En cuanto a la supervisión prevista en el artículo 99, la manda recae también sobre ese tribunal, pero a diferencia del artículo 94, su propósito no se reduce a controlar el cumplimiento de las medidas de protección, sino que abarca también las consecuencias de la resolución dictada sobre el fondo. Se

113 Cámara de Apelaciones de Familia de Mendoza, 31/05/2023 4494/21 “COMPULSA Q. M. D. V. Y A..M. A. POR MEDIDAS DE PROTECCION DE DERECHOS” https://www2.jus.mendoza.gov.ar/fallos/01CF01/230531_CoQM.pdf

podrá imponer a las partes la comparecencia al tribunal, controles periódicos y otros medios. Esto es importante porque la relación preexistente de pareja, filial, fraternal entre las partes, presume un vínculo más o menos duradero que conlleva la cronicidad del fenómeno, que en muchos casos perpetúa la matriz violenta, con implicancias psicológicas demasiado consistentes para desestructurarse con una medida judicial¹¹⁴.

IV. PALABRAS FINALES

Hemos debatido profundamente la factibilidad de una solución legal que, pensamos, se enmarca en los estándares constitucionales-convencionales vigentes.

El problema que nos atraviesa es la escasez de recursos humanos y materiales con la que generalmente cuentan los jueces y las juezas de Familia y Violencia familiar, para cumplir con esta directriz de manera eficiente. Y es en este sentido que nos hemos planteado la disyuntiva entre articular la responsabilidad del control con el poder administrador, o incorporar juzgados especializados en violencia de género familiar que asuman la competencia exclusiva de esta problemática.

La solución que por ahora nos convence se inclina en este último sentido, aunque requiera de decisiones políticas comprometidas y valientes, y de partidas presupuestarias acordes, no siempre disponibles. La cuestión, una vez más, es decidir qué derechos humanos se ponen en agenda.

114 Conf. LLUGDAR, Hugo, "Procesos de protección contra la violencia familiar", cit., p. 517.

Bibliografía

- AYERZA, Soledad y PEYRANO, Marcos, “Dimensiones del principio de tutela judicial efectiva y su proyección como acción preventiva”, en *Principios procesales*, PEYRANO, Jorge (Dir.), T. II, Rubinzal Culzoni, Buenos Aires, 2011.
- BARBEIRO, Sergio y GARCIA SOLÁ, Marcela, “Lineamientos de los principios de intermediación y mediación”, *Principios Procesales*, en PEYRANO, Jorge, (Dir.), T. II, Rubinzal Culzoni, Buenos Aires, 2011.
- BERIZONCE, Roberto O., “La tipicidad del proceso de familia y su reflejo en la tutela cautelar y anticipatoria”, en *Rev. de Derecho Procesal, Medidas Cautelares*, Nro. 1, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 1998.
- CECCHINI, Francisco, “Principios procesales en proceso de familia”, en *Principios Procesales*, PEYRANO, Jorge (Dir.), T. II, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2011.
- CÓRDOVA, Laura Victoria, CÓRDOVA, Víctor H. y GÓMEZ ALVARADO, Héctor Fernando, “El principio pro homine como base para la legislación de medidas de protección de género”, en *Revista de Comunicación de la SEECI Nro. 48*, 2019, pp. 65–86. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6856046>
- FERNANDEZ, Silvia, “El derecho al recurso y la tutela judicial efectiva: algunas reflexiones en torno a los principios de protección especial y justicia especializada en cuestiones de familia”, en *SJA 10/02/2016*, 10/02/2016, 100 – AP/DOC/899/2015.
- FERREYRA DE DE LA RÚA, Angelina, BERTOLDI DE FOURCADE, María Virginia y DE LOS SANTOS, Mabel, “Comentario artículo 705”, en *Tratado de derecho de Familia*, KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída; HERRERA, Marisa y LLOVERAS, Nora (Dirs.), T. IV, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2014.
- GONZALEZ DE VICEL, Mariela, “Violencia de género; acceso a la justicia de las mujeres”, en *RC D 1126/2019*.

- GROSMAN, Cecilia, "Garantías del niño y del adolescente en el proceso", RDF 62 2013, 1.
- GUAHNON, Silvia, *Medidas cautelares y provisionales en los procesos de familia*, La Roca, Buenos Aires, 2016.
- HIRIGOYEN, Marie-France, *El acoso moral. El maltrato psicológico en la vida cotidiana*, 1ª reimp., Paidós Contextos, Buenos Aires, 2013.
- INFANTE, Nora Alicia, "Comentario artículo 697", en *Código procesal de familia, niñez y adolescencia de la provincia de Corrientes, Comentarios Ley 2580/21*, SOSA, María Mercedes (Dir.), Contexto, Resistencia, 2022.
- JUAN, Gabriel, "La interpretación jurídica con perspectiva de género. Un decálogo de estándares interpretativo", en *Revista Boliviana de Derecho Nro. 31*, enero 2021, pp. 60-89.
- KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, "Principios procesales y tribunales de familia", JA 1993-676.
- KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, y MOLINA, Mariel F., "Principios generales del proceso de familia en el Código Civil y Comercial", en *Revista de derecho procesal 2015-2. Procesos de familia*, Rubinzal Culzoni. Santa Fe, 2015, pp. 35-81.
- KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída. *La violencia en las relaciones de familia. Diálogo con la jurisprudencia argentina. Respuestas de la jurisdicción no penal*, T. I. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2022.
- KOHEN Beatriz, "Presentación", en PAPALIA, Nicolas, *¿Cómo juezas y jueces resuelven los casos de violencia doméstica? Un estudio sobre el fuero penal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires*, Universidad de Palermo, Buenos Aires, 2017.
- LLUGDAR, Hugo, "Procesos de protección contra la violencia familiar", en *Procesos de familia*, GALLO QUINTIAN, Gonzalo Javier, y QUADRI, Gabriel Hernán (Dir.), T. III, La Ley, Buenos Aires, 2019.
- MALACALZA, Laurana, "Alcances y dilemas sobre la especialización de la

- justicia en las causas de violencia familiar y violencia de género”, en *Revista Electrónica. Instituto de Investigaciones Ambrosio L. Gioja*, Nro. 20, junio–noviembre 2018, pp. 95–114.
- MEDINA, Graciela, “Vulnerabilidad, control de constitucionalidad y reglas de prueba. “Las categorías sospechosas”. Una visión jurisprudencial”, LL Online AR/DOC/3479/2016. LL 22/06/2016.
- MENDELEWICZ, José, “La contención emocional de los operadores judiciales especializados en violencia de género. La justicia terapéutica”, en DFyF 2017 (mayo) p. 17, AR/DOC/981/2017.
- MENDEZ MAZA, Sofía, “La valoración judicial de la declaración de la persona víctima de violencia de género”, Rubinzal Culzoni, 2023. RC D 120/2023.
- MOLINA, Mariel F., “Violencia familiar. Su regulación a nivel nacional y provincial”, en *Tratado de Derecho de Familia*, KRASNOW, Adriana (Dir.), La Ley, Buenos Aires, 2015.
- MONFERRER, Analía, “Violencia doméstica; derechos humanos y actividad judicial”, en RDF 79, 2017, p. 33 AR/DOC/3548/2017.
- NEIROTTI, Carlos, “Autonomía y consentimiento de la persona en situación de violencia”, en *Revista Jurídica Región Cuyo*, Nro. 14, junio 2023, [J]–MVCDXXIV–214.
- OBLIGADO, Clara Alejandra, *La violencia familiar judicializada. Concepto teórico y fáctico del fenómeno. Derecho y Ciencias Sociales*. Instituto de Cultura Jurídica y Maestría en Sociología Jurídica. FCJ y S. UNLP, abril 2015 Nro. 12 (Violencias).
- ORTIZ, Diego, “El trabajo interdisciplinario y su relación con las medidas de protección”, en *Derecho de las familias. Temas de fondo y forma. La incidencia de la interdisciplina*, REY GALINDO, Mariana, (Dir.), Contexto, Resistencia, 2021.
- ORTIZ, Diego, “La perspectiva de género en el procedimiento de violencia familiar”, en *Tratado de géneros, derechos y justicia*, HERRERA, Marisa,

- FERNANDEZ, Silvia, DE LA TORRE, Natalia (Dir.), T. I, Rubinzal Culzoni, Buenos Aires, 2021.
- ORTIZ, Diego, “La vulnerabilidad como criterio de interpretación en las medidas sobre procedimiento de violencia familiar”, en LL AR/DOC/2123/2021.
- PAULETTI, Ana Clara, “Procesos de familia en clave de Efectividad”, en *Tratado de derecho de familia. Actualización doctrinal y jurisprudencial*, KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, y HERRERA, Marisa (Dir.), T. VI B, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2023.
- PEYRANO, Jorge W., *Abuso de los derechos procesales*, Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal Forense, Río de Janeiro, 2000.
- ROSALES CUELLO, Ramiro y MARINO, Tomás, “Regulación legal de la tutela judicial efectiva y el debido proceso. ¿Es posible esa regulación dentro del Código Civil?”, en LL 2014–E–880 y ss, AR/DOC/3211/2014.
- RUGGERI, M. Delicia, en *Código Procesal de Familia y Violencia Familiar provincia de Mendoza*, FERRER, Germán y RUGGERI M. Delicia (Dirs.), ASC Librería Jurídica, Mendoza, 2019.
- SAGÜÉS, Néstor, *Elementos de derecho constitucional*, T. II, Depalma, Buenos Aires, 1997.
- SEGATO, Rita, *Las estructuras elementales de la violencia. Ensayos sobre género entre la antropología, el psicoanálisis y los derechos humanos*, 3ª edición revisada, Prometeo, Buenos Aires, 2021.
- VILLAVERDE, María Silvia, “Los equipos técnicos en el proceso de familia de la provincia de Buenos Aires”, en *Revista de Derecho Procesal N 2002–1 Derecho procesal de familia*, T I, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2002.

Un aporte para el estudio del proceso de violencia en la Ley 9.120 de la Provincia de Mendoza

Roberto Flavio Funes¹

I. PUNTO DE PARTIDA

Este trabajo propone una contribución al estudio del proceso regulado en la provincia de Mendoza, a los fines de lograr una medida de protección para toda aquella persona que se encuentra en un estado de vulnerabilidad de sus derechos, por su condición de víctima de violencia familiar.

Procuró aportar algunas reflexiones que permitan articular la teoría con la práctica, en especial dentro del ámbito de la tercera circunscripción judicial que es donde me desempeño.

El 21 de diciembre del año 2018 entró en vigor la Ley 9.120, que sancionó el nuevo Código Procesal de Familia y Violencia Familiar, en cuyo Libro III de Procesos Especiales, en el Título I, regula el proceso de violencia familiar. El artículo 68 comienza por conceptualizarla: “Debe entenderse por violencia familiar toda conducta que, por acción u omisión, de manera directa

1 Abogado (UCH). Diplomado en Innovación y Gestión Judicial Tecnológica. Integrante del equipo de investigación: “Los estándares del sistema de Derechos Humanos en el proceso de violencia de género y familiar. Análisis del caso mendocino”, Facultad de Derecho, UNCUYO. Integra el Tribunal de Gestión Judicial Asociada, Juzgado Familia, San Martín, Mendoza.

o indirecta constituya maltrato y afecte a una persona en su vida, libertad, dignidad, integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial y que tal menoscabo provenga de un miembro del grupo familiar”.

A su vez, el artículo 70 se centra en su finalidad: “El proceso en los casos de violencia familiar tiene por finalidad prevenir, sancionar y erradicar la violencia en el grupo familiar, y prestar asistencia a las personas en situación de violencia”.

El proceso que estudiamos tiene una clara naturaleza proteccional, en tanto pretende hacer cesar los efectos de la violencia y proteger los derechos de la persona afectada. A su vez, queda claro que los derechos vulnerados son de naturaleza indisponible, es decir, que no pueden ser objeto de conciliación, transacción o renuncia; en general, se trata de derechos fundamentales o derechos humanos de primera generación. Una norma es indisponible cuando tutela derechos irrenunciables para las partes².

Dada la conflictiva que se presenta a diario en los juzgados de familia y violencia familiar, el estudio de este proceso especial debe partir de un repaso de las características que tiene el conflicto familiar, que desbordan el plano meramente jurídico. Aunque cada vez que se reclama en tribunales se persigue una solución jurídica, las situaciones de que comprende están atravesadas por factores sociales, económicos, psicológicos que requieren una mirada interdisciplinaria, y el papel de los jueces y juezas está marcado por la oficiosidad.

2 FERRER, Germán y RUGGERI, M. Delicia, *Código Procesal de Familia y Violencia Familiar*, Provincia de Mendoza, Editorial ASC Libros Jurídicos, Mendoza, 2019.

II. SOBRE LOS PRINCIPIOS PROCESALES

Los principios procesales son estándares, directrices orientadoras que no solo sirven a la tarea del legislador, sino a todos/ los/as agentes judiciales (jueces, juezas, asesoras, etc.), para poder interpretar y aplicar la norma procesal y sustancial, resaltando que estos principios no compiten entre sí, no ceden unos a otros. Principalmente, están direccionados a facilitar el acceso a la justicia y a la resolución pacífica de los conflictos. Muchos de estos principios se encuentran contenidos en el Código Civil y Comercial; en este trabajo se resaltan dos de ellos: la tutela judicial efectiva y la oficiosidad.

1. La tutela judicial efectiva es un principio troncal, una directriz cardinal de todo el sistema, que se encuentra reconocida en el artículo 706 del CCyC, con anclaje en el artículo 25 de la CADH, y está ligado al concepto de eficacia. Implica que lo procesal debe ser útil para lograr el efecto buscado en la tutela de los derechos³.

No se agota con que el Estado no obstruya el acceso a la justicia o asegure la gratuidad, sino que también exige acciones positivas para garantizar esa protección (por ejemplo, a través del dictado de la Ac. 30.049 del 11.5.21 se implementó el Sistema Tickets para hacer denuncias). Este principio también comprende la posibilidad de ser oído, de ser escuchado, de ser parte, de participar, ofrecer prueba, a que se dicte sentencia rápido sin

3 PAULETTI, Ana Clara, "Proceso de Familia en clave de efectividad", en *Tratado de Derecho de Familia*, KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída y HERRERA, Marisa (Dir.), T. VI-B, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2023, p. 583.

dilaciones y a que la sentencia se cumpla. Tal como surge de la legislación provincial (art. 4) y del Código Civil y Comercial, rige también la celeridad que es una manifestación de la tutela judicial efectiva.

2. El principio de oficiosidad resalta el rol del juez, que más allá de las versiones de las partes tiene un rol activo. Explica la doctrina que, sin oficiosidad, que hace a la celeridad, no es posible lograr la efectividad buscada. La impronta de oficiosidad tiene una clara justificación, pues una vez que la jurisdicción es impulsada conforme al principio dispositivo, es el Estado personificado en el proceso por el juez, quien debe llevarlo a buen puerto con una sentencia justa y de calidad en tiempo razonable⁴.

El artículo 4 inciso b) de la ley 9.120 indica: “El impulso procesal será compartido por el/juez/jueza y las partes en procura de su propio interés. El juez/jueza debe evitar toda dilación o diligencia innecesaria y tomar las medidas pertinentes para impedir la paralización de las actuaciones. El juez/jueza podrá oficiosamente ordenar pruebas y/o disponer medidas urgentes cautelares y no cautelares, sin que el ejercicio de tal facultad implique suplir la negligencia probatoria de las partes, garantizando la igualdad en el proceso.” De alguna manera cabe entender que el principal foco está puesto en la continuidad del proceso; en consecuencia, que se trata de oficiosidad de impulso, pero no de inicio. De ello se sigue que el Estado personificado en el proceso por el juez tiene cierta discrecionalidad en disponer medidas, aun las que no fueran solicitadas por la víctima, pero esa

⁴ Ídem.

discrecionalidad tiene la limitante en que no se debe convertir en arbitrariedad. El Estado debe ser garante del respeto a la vida privada y familiar, la intervención es legítima cuando responde a la necesidad social de proteger la salud física y psicológica de los integrantes del grupo familiar⁵.

Por eso también es importante destacar por qué el código de fondo trae tantas normas procesales para el abordaje de toda esta conflictiva.

III. PROCESO DE VIOLENCIA FAMILIAR

1. Preliminares

A los fines de obtener por parte del Estado, en este caso del órgano jurisdiccional, una medida de protección, el artículo 69 establece un ámbito de aplicación personal amplio, incluyendo a todas las personas que mantengan entre sí un vínculo afectivo, sea este formal o informal, exista en la actualidad o ya haya cesado, incluyendo expresamente a las personas allegadas con vínculo afectivo mientras convivan. El texto menciona: “el originado en el parentesco, sea por consanguinidad o por afinidad, el matrimonio durante su vigencia y cuando haya cesado, las uniones convivenciales y, de hecho, las parejas o noviazgos”.

A su vez, todo trámite referente a cuestiones relacionadas con la solicitud de medidas de protección de derechos tienen su inicio con la denuncia, es decir, toda presentación que en el

5 LONDOÑO, Argelia, “En memoria primer seminario subregional sobre violencia contra la mujer”, OPS/OMS, 1992.

fuego de familia realiza una persona en situación de violencia.

Las personas legitimadas para denunciar se encuentran enumeradas en el artículo 77 del CPFyVF, y comprende las personas plenamente capaces (capacidad de ejercicio que puede ser ejercida por toda persona que cuente con discernimiento y grado de madurez suficiente para comprender el alcance de sus decisiones mediante la adecuada); a las niñas, niños o adolescentes, en forma directa o por medio de sus representantes legales o por medio del Órgano Administrativo.

En el inciso b) se legitima a personas menores de edad (niñas, niños o adolescentes) en forma directa. La norma se refiere a adolescentes, vale decir, personas a partir de los 13 años, quienes conforme edad y grado de madurez suficiente podrían denunciar en forma directa, con o sin patrocinio letrado, asistidos o no por sus representantes legales y solicitar medidas de protección. Ello es así sea que se trate de medida de protección pedida respecto de uno de los progenitores o pedido de ambos progenitores respecto de un tercero miembro de la familia.

También puede denunciar cualquier persona en interés de la persona afectada por la violencia, siempre que ésta última tenga discapacidad o capacidad restringida o incapacidad o que por su condición física o psíquica no pudiese iniciar el procedimiento personalmente; quienes por Ley tengan obligación de denunciar ante el Fuego de Familia.

Cuando la víctima es solo un niño, niña o adolescente, independientemente de quien solicite la medida, se da inmediata intervención al Órgano Administrativo, para que tome conocimiento, disponga las medidas de protección que estime

necesarias y solicite las medidas conexas al juez de familia en caso de ser necesario.

En nuestra provincia esta tarea es llevada a cabo por el Equipo Técnico Interdisciplinario (ETI), que promueve un abordaje integral y sostenido de cada caso, mediante delegaciones de gestión territoriales en cada departamento.

En cuanto a la legitimación del Órgano Administrativo se refiere al caso en que la denuncia por violencia hacia el niño ha llegado en primer lugar y conforme a las disposiciones de la ley 26.061 al órgano competente para su tratamiento, y que a los fines de asegurar las medidas de protección que haya dispuesto, insta ante el órgano jurisdiccional las medidas que requieren de imperio, tales como una prohibición de acercamiento o una exclusión del miembro de la familia conviviente y agresor⁶.

En cuanto al lugar, las denuncias se pueden realizar en los Juzgados de Familia y Violencia Familiar que se encuentran distribuidos por toda la provincia y también en las Oficinas Fiscales pertenecientes al Ministerio Público Fiscal. El artículo 81 del CPFyVF en su inciso c) hace referencia a otros organismos habilitados, entendiéndose por tales a los Juzgados de Paz con competencia en asuntos de familia y violencia familiar; a la Dirección de la Mujer, Género y Diversidad, Dra. Carmen María Argibay, dependiente de la Suprema Corte de Justicia de Mendoza; Dirección de Género y Diversidad del Gobierno de Mendoza y sus dependencias municipales de Áreas de la Mujer⁷.

Asimismo, a partir del dictado de la Acordada N° 30.049

6 FERRER, Germán y RUGGERI, M. Delicia, Código..., cit., p. 488.

7 Ibidem, p. 489.

de fecha 11 de mayo de 2021, se establece una nueva puerta de acceso a la justicia a través del Sistema *On Line* de Denuncia de Violencia Familiar y de Género. Incorpora la creación de la Secretaría Virtual de Violencia Familiar, con competencia en todo el territorio de la Provincia de Mendoza, mediante la utilización del Sistema Tickets, que tiene a su cargo la recepción de las denuncias originadas en el sistema *on line* dando inicio al proceso ante el juez competente.

Los juzgados de familia y violencia familiar en tanto principales receptores de las denuncias y petición de medidas de protección poseen las Secretarías de Protección de Derechos, como lugar especializado en el abordaje de dichas situaciones. En aquellos juzgados en los cuales no se cuenta con una secretaria específica el tratamiento de estas causas es llevado por personal del juzgado capacitados para dicha labor.

Merece especial atención lo normado por el art. 86 del CPFyVF, referido a la actuación coordinada con la justicia penal, para lo cual a los fines de dar mayor claridad a lo expuesto se transcribe el citado artículo en su parte pertinente: “En los casos de hechos de violencia familiar que constituyan delitos, y se realice la denuncia en sede penal, el Fiscal de Instrucción interviniente comunicará su actuación el/la Juez/a de Familia y Violencia Familiar, y le remitirá la petición de las medidas de protección que considere convenientes, utilizando al efecto el correo electrónico oficial o cualquier medio tecnológico equivalente. Cuando el/la Juez/a de Familia y Violencia Familiar, advierta que los hechos denunciados constituyen un delito penal, lo comunicará al Fiscal en turno, para que intervenga conforme las disposiciones legales vigentes, utili-

zando al efecto el correo electrónico oficial o cualquier medio tecnológico equivalente...”⁸.

Cabe resaltar que en el ámbito del Poder Judicial de Mendoza se dispuso, a través de la Acordada N° 27.794, un Protocolo de Actuación de Violencia Familiar y de Género, que es una herramienta que tiene por finalidad que ambos fueros, Penal y de Familia, aborden las situaciones de violencia en forma articulada para hacer más eficiente la atención de la víctima evitando su revictimización.

2. Procedimiento Judicial (art. 88 CPCyVF)

Ruggeri explica que “Esta etapa de proceso se corresponde con la producción de la prueba indispensable o mínima para tener por acreditada la situación de VIF. Tal acreditación puede serlo sólo en grado de sospecha. Dado el bien jurídico protegido y las condiciones generalmente de privacidad en la que se producen los hechos, las características generales de la persona que reclama la medida y la existencia de algunos hechos conocidos aun de oídas, pueden resultar suficientes para disponer medidas de protección urgente. En general se disponen inaudita pars y en un plazo breve de tiempo se produce la prueba y se dicta la medida”. En cada caso, el juez se pronunciará sobre la competencia y ordenará la producción de la prueba ofrecida que considere conducente, pudiendo ordenar de oficio un diagnóstico de interacción familiar...A tales fines, el CAI deberá realizar a través del Equipo Especializado en Violencia Familiar una evaluación de riesgo psicofísico y

8 Ibidem, p. 482.

social a efectos de determinar los daños sufridos por la persona en situación de riesgo.

Si bien la ley establece que la evaluación lo sea del riesgo psicofísico y social, lo cierto es que dada la celeridad con la que se deben resolver estas medidas la evaluación que se realiza es principalmente psicológica⁹.

También es de remarcar que, en la práctica judicial, en aquellos casos donde la persona denunciante concurre al Juzgado acompañada de algún familiar, vecino/a, amigo/a, se puede aprovechar su declaración testimonial a los fines de reforzar los dichos de la persona denunciante la que se acompaña como una actuación más en la formación del expediente digital.

3. Medidas de Protección

Las medidas de protección suponen el amparo de las víctimas de violencia de género, a través de un procedimiento rápido, por el cual se obtiene una resolución judicial, en la que el juez reconoce la existencia de una situación de riesgo para la víctima y ordena su protección durante la tramitación del procedimiento¹⁰. En caso de existir NNA o personas incapaces o con capacidad restringida, será necesaria la intervención del Ministerio Pupilar.

La orden de protección constituye un instrumento legal diseñado para proteger a la víctima de la violencia doméstica y/o de género frente a todo tipo de agresiones. Para ello, se

9 Ibidem, p. 490.

10 PALACIOS, Patricia, *Las Convenciones Internacionales de Derechos Humanos y la Perspectiva de Género*, Editorial Universidad de Chile. Facultad de Derecho, Santiago, 2005.

concentra en una resolución judicial la adopción de medidas activando los mecanismos de protección social establecidos a favor de la víctima por el Estado¹¹.

Expresa el artículo 92 del CPFyVF que: “...el juez podrá adoptar una o varias de las siguiente medidas de protección: la exclusión del denunciado de la vivienda donde habita el grupo familiar; prohibición de acercamiento a los lugares de permanencia habitual de las víctimas; reintegro de las víctimas al domicilio cuando hubieren salido del mismo por razones de seguridad personal; disponer que las personas involucradas realicen tratamientos terapéuticos; ordenar el retiro de los efectos de exclusivo uso personal y elementos indispensables hasta tanto se resuelva definitivamente la situación; decretar la fijación provisoria de alimentos y/o sistema de cuidado personal y/o régimen de comunicación con los hijos, atribución de la vivienda única familiar, entre otras; siempre que resulten necesarias para el cumplimiento y/o sostenimiento de la medida de protección”.

Cabe resaltar que las medidas mencionadas son de carácter enunciativo pudiendo el juez o jueza adecuar la medida de protección al caso concreto, podrán dictarse más de una a la vez.

Una vez dictada por el juez corresponde que dicha resolución sea notificada a la persona a quien se le impone, dentro del plazo de veinticuatro horas, como así se puede también disponer el uso de la fuerza pública para la ejecución de la medida, (art. 90 inc. d y e).

En la práctica se hace efectiva a través del envío de un

11 LONG SABORIO, Soraya, *Defensa de los derechos humanos de las mujeres: Orientaciones metodológicas con perspectiva de género para los litigantes*, Editorial Asdi, Quito, 2009.

correo electrónico, formalizado mediante la confección de un oficio en cuyo contenido consta el nombre, apellido y domicilio de la persona a notificar, el que se remite desde el correo oficial de la Secretaría de Protección de Derechos del Juzgado de Familia, al correo oficial de notificaciones que maneja la policía del Edificio Judicial (este ejemplo el caso particular del Depto. De San Martín de la 3a. C.J) a los fines de su notificación de forma personal. Es dable señalar que a partir de la Resolución N.º 36, dictada por la Suprema Corte de Justicia de Mendoza, se autoriza la notificación a través de la aplicación WhatsApp.

Una vez diligenciada la notificación e informada al Tribunal, se procede a cargar en el Registro Informático del Ministerio Público, conforme lo dispone el inc. f art. 90 del código de rito.

4. Trámite posterior: audiencia del art. 95 CPFyVF

Según la ley 9.120 el juez fijará una audiencia dentro de los siete (7) días corridos a la cual deberán comparecer las partes en forma personal o con patrocinio letrado. Se trata de una audiencia (que se celebra en el marco de un proceso de protección) de conciliación y la concurrencia de las partes es voluntaria a los fines de pactar algunas cuestiones mínimas en relación con el cuidado y comunicación de los hijos e hijas menores de edad en función de la modificación que en la dinámica familiar produjo la medida de protección. La celebración de esta audiencia es autónoma respecto del procedimiento diseñado para defensa en miras de obtener una sentencia final y ambas cuestiones pueden tramitar en paralelo¹².

12 FERRER, Germán y RUGGERI, M. Delicia, *Código Procesal de Familia...*, cit.

Una herramienta procesal impugnativa la proporciona el artículo 96 del CPFyVF, que faculta a las partes para que dentro de los diez (10) días posteriores a la notificación de la medida de protección, ofrecer prueba para acreditar los hechos alegados o negados. Para Ruggeri, el artículo faculta a las partes a ofrecer prueba, dentro de los diez (10) días posteriores a la notificación de las medidas de protección dispuestas, para acreditar en forma fehaciente, la existencia o inexistencia de los hechos de violencia, vale decir, constituye una especie de oposición a la medida por parte del denunciado. Una vez producidas las pruebas ofrecidas, el juez dictará resolución dentro de los tres días, determinando la existencia o inexistencia de violencia y responsabilidad del denunciado

Ello sin perjuicio de que la persona afectada por una medida de protección se presente en el expediente en cualquier momento, y solicite su modificación o el cese. A dicha presentación se le dará el trámite incidental previsto en el CPCCyT. La solicitud del cese o modificación de la medida está destinada a cualquiera de las partes y el trámite procesal previsto es el incidental del CPCCyT¹³.

IV. BREVES CONCLUSIONES

El presente trabajo persigue describir las etapas del procedimiento judicial en los casos de denuncia por violencia familiar, indicando las personas legitimadas para efectuarlas; enumerando las diferentes vías de acceso para denunciar;

13 Ídem.

mencionando las medidas de protección que pueden dictarse, especificando el régimen de impugnación que tiene la persona afectada por una medida de protección para ejercer su derecho de defensa.

Asimismo, considero en cuanto al marco normativo nacional e internacional se refleja una congruencia entre las prescripciones previstas por nuestra Constitución Nacional, a partir de la Reforma de 1994, que ha llevado a la aplicación de las normas de Derecho Internacional de Derechos Humanos, que les otorgan jerarquía constitucional, lo cual ha dado como resultado un conjunto de leyes que comenzaron a tratar la violencia familiar y contra las mujeres.

No obstante, estimo que hay un arduo trabajo por delante, no solo a nivel legislativo, donde se ha logrado un importante avance a través de las diferentes normativas dirigidas a lograr una disminución en la violencia familiar y contra la mujer; sino también en cuanto a la aplicación de las leyes procedimentales en el ámbito judicial, de concientizarnos que debemos toda la diligencia y empatía por el justiciable, para poder brindar una respuesta a tiempo, a todas aquellas situaciones que atentan contra la dignidad de las personas en pos de la defensa de sus derechos.

Bibliografía

FERRER, Germán y RUGGERI, M. Delicia, *Código Procesal de Familia y Violencia Familiar, Provincia de Mendoza*, Editorial ASC Libros Jurídicos, Mendoza, 2019.

LONDOÑO, Argelia, "En memoria primer seminario subregional sobre violencia contra la mujer", OPS/OMS, 1992.

- LONG SABORIO, Soraya, *Defensa de los derechos humanos de las mujeres: Orientaciones metodológicas con perspectiva de género para los litigantes*, Editorial Asdi, Quito, 2009.
- PALACIOS, Patricia, *Las Convenciones Internacionales de Derechos Humanos y la Perspectiva de Género*, Editorial Universidad de Chile. Facultad de Derecho, Santiago, 2005.
- PAULETTI, Ana Clara, “Proceso de Familia en clave de efectividad”, en *Tratado de Derecho de Familia*, KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída y HERRERA, Marisa (Dir.), T. VI-B, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2023, p. 583.

TERCERA PARTE

MEDIDAS DE PROTECCIÓN

CAPÍTULO 7

Del derecho a los hechos: los números de la violencia de género en el ámbito intrafamiliar en la justicia mendocina, con especial referencia a la Gestión Judicial Asociada de Familia de Guaymallén¹

Renzo Andrés Bloise²

I. A MODO DE INTRODUCCIÓN: “LA IMPORTANCIA DE LOS DATOS”

En la búsqueda de soluciones efectivas y duraderas para abordar los problemas sociales, es fundamental contar con información precisa y confiable. Los datos estadísticos desempeñan un papel crucial en cualquier proyecto de investigación, ya que proporcionan una base objetiva y cuantificable que permite abordar con efectividad la realidad social que pretendemos estudiar, obtener conclusiones acertadas y lograr, así, una adecuada comprensión de la cuestión social concreta tratada.

Justo Arnal, Delio del Rincón y Antonio Latorre, nos dicen que existen distintas modalidades de investigación educativa.

1 Este trabajo se ha enviado a publicación a la Revista RDF, sección Investigaciones, (en prensa).

2 Abogado por la Universidad Nacional de Cuyo. Secretario de primera instancia de la Gestión Judicial Asociada de Familia y Violencia Familiar de Guaymallén, Provincia de Mendoza.

Los criterios de clasificación son arbitrarios y no siempre mutuamente excluyentes; suelen vincularse a aspectos significativos de la investigación como la finalidad, el alcance temporal, la profundidad y el carácter, y dentro de esta última los autores nos hablan de los dos enfoques históricos de investigación en las ciencias sociales: el cuantitativo y el cualitativo. La investigación cuantitativa se centra fundamentalmente en los aspectos observables y susceptibles de cuantificación de los fenómenos educativos, utiliza la metodología empírico-analítica, y se sirve de pruebas estadísticas para el análisis de datos. Es la modalidad de investigación que ha predominado en educación. La investigación cualitativa se orienta al estudio de los significados de las acciones humanas y de la vida social. Utiliza la metodología interpretativa (etnografía, fenomenología, interaccionismo simbólico, etc.); su interés se centra en el descubrimiento de conocimiento, el tratamiento de los datos es básicamente cualitativo³.

Teniendo en cuenta la clasificación explicada en el párrafo que antecede, se adelanta que en este trabajo se ha seguido una línea de análisis cuantitativo, tomando como base la investigación de distintos casos sobre violencia familiar y la posterior elaboración de datos estadísticos. Lo que se ha tenido como premisa es que, a través de la recopilación, el análisis y la interpretación de datos, se pueden identificar patrones, tendencias y factores de riesgo, los que, respaldados por evidencia empírica, son esenciales para comprender la magnitud del problema, sus causas y las posibles soluciones.

3 ARNAL, Justo, DEL RINCÓN Delirio y LATORRE Antonio, *Investigación Educativa. Fundamentos y Metodología*, Labor, Barcelona, 1992, pp. 42 a 45.

Concretamente se expondrán los datos obtenidos luego de analizar 369 casos judiciales en los que se denunciaron situaciones de violencia familiar (comprensiva de los casos de violencia de género en el ámbito doméstico)⁴. Los mismos corresponden a causas iniciadas en los meses de junio, julio y agosto del año 2022, en la Gestión Judicial Asociada de Familia del Departamento de Guaymallén, de la Primera Circunscripción Judicial de la Provincia de Mendoza (en adelante “GeJuAF Guaymallén”). Vale aclarar que se tomó como referencia la mencionada Gestión Judicial, atento que el Departamento de Guaymallén, al ser el más habitado de la Provincia de Mendoza, aparece como representativo de la situación provincial⁵. Por otro lado, a los fines de recopilar la información relevante, se han tenido en cuenta datos relacionados a las personas denunciantes y denunciadas (tales como género, edad, ocupación), el vínculo existente entre los mismos, los tipos de violencia denunciados, las medidas de protección de derechos adoptadas, extensión de las mismas a niñas, niños y adolescentes integrantes del grupo familiar, seguimiento de las causas en las que se adoptaron medidas de protección y datos acerca de la bilateralización de los trámites que se inician inaudita parte.

4 Se pueden visualizar gráficos y cuadros estadísticos completos elaborados a partir de los datos recabados de la investigación, visitando el siguiente enlace: https://drive.google.com/file/d/16AHT_gqNkptxehahcn3l8-twNwke6wVb/view?usp=sharing.

5 Conforme datos que surgen del Censo Nacional realizado en el año 2022, la Provincia de Mendoza cuenta con un total de 2.043.540 habitantes. De ese total, 321.966 personas habitan en el Departamento de Guaymallén, seguido por Las Heras con 234.401 habitantes. La ciudad de Mendoza ocupa el séptimo lugar con un total de 127.160 habitantes. Datos conforme estadística publicada a abril de 2024. Fuente: <https://acortar.link/yIwM6e>

II. DENUNCIANTES Y DENUNCIADOS (GÉNERO, EDAD, OCUPACIÓN Y VÍNCULO ENTRE ELLOS)

Luego de individualizadas las causas ingresadas en los meses de junio, julio y agosto de 2022 en la GeJuAF Guaymallén, se obtuvo como resultado que se realizaron un total de 369 denuncias por violencia familiar. De ese número, 315 fueron realizadas por mujeres, 42 por hombres, y 12 fueron iniciadas por más de una persona (algunas por dos o más mujeres, otras por dos o más hombres y otras por grupos de mujeres y hombres). Traducidos estos datos a porcentajes se advierte que el 85,37% de las denuncias fueron realizadas por mujeres, el 11,38% por hombres y el 3,25% fueron causas iniciadas por más de una persona.

Asimismo, se analizó el género de las personas denunciadas, obteniendo los siguientes datos: 315 de las denuncias que fueron realizadas por mujeres, 271 fueron dirigidas contra hombres, 22 contra otras mujeres y las 22 restantes, fueron realizadas en contra de más de una persona. Por su parte de las 42 denuncias realizadas por hombres, 33 de ellas se dirigieron contra mujeres, 7 contra otros hombres y 2 contra más de una persona.

De estos datos se deduce con claridad que, sin perjuicio del ámbito de competencia de los Tribunales de Familia en causas sobre violencia familiar, delimitado por los arts. 68 y 69 del Código Procesal de Familia y Violencia Familiar de la Provincia de Mendoza (en adelante me referiré al mismo indistintamente como “CPFVF”, o “ley 9.120”)⁶, que el mayor porcentaje de

6 El artículo 68 del CPFVF establece que: “Debe entenderse por violencia familiar toda con-

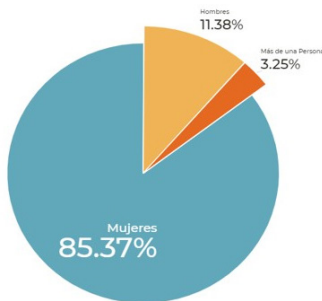


Gráfico 1:

Género de las personas denunciadas

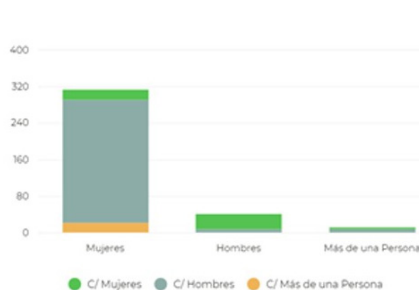


Gráfico 2:

Género de las personas denunciadas

denuncias realizadas por violencia familiar fueron hechas por mujeres contra hombres (271 de 369). Es decir, el 73% de las causas iniciadas por violencia familiar en el Tribunal fueron por violencia de género bajo la modalidad doméstica en los términos del art. 6, inc. a de la Ley de Protección Integral para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres en los Ámbitos en que Desarrollen sus Relaciones Interpersonales (Ley N° 26.485). La norma citada, nos dice que la violencia contra las mujeres en su modalidad doméstica es aquella ejercida contra las mujeres por un integrante del grupo familiar, independientemente del espacio físico donde ésta ocurra, que dañe

ducta que por acción u omisión, de manera directa o indirecta constituya maltrato y afecte a una persona en su vida, libertad, dignidad, integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial, y que tal menoscabo provenga de un miembro del grupo familiar". Y en el artículo 69 se define a grupo familiar: "Debe entenderse por grupo familiar el originado en el parentesco, sea por consanguinidad o por afinidad, el matrimonio durante su vigencia y cuando haya cesado, las uniones convivenciales y de hecho, las parejas o noviazgos. Incluye relaciones vigentes o finalizadas, no siendo requisito la convivencia. Comprende también a las personas allegadas con vínculo afectivo mientras convivan".

la dignidad, el bienestar, la integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial, la libertad, comprendiendo la libertad reproductiva y el derecho al pleno desarrollo de las mujeres. Se entiende por grupo familiar el originado en el parentesco sea por consanguinidad o por afinidad, el matrimonio, las uniones de hecho y las parejas o noviazgos. Incluye las relaciones vigentes o finalizadas, no siendo requisito la convivencia.

En consecuencia, podríamos decir que, si bien el ámbito de competencia de los Juzgados de Familia en situaciones de violencia familiar está delimitado por los arts. 68 y 69 del CPFVF, lo cierto es que el 73% de las causas que entraron al Tribunal en el período estudiado se encuentran en la intersección que existe entre la violencia familiar y la violencia de género, es decir casos de violencia de género en su modalidad doméstica.

Teniendo como punto de partida los lineamientos establecidos en el Anexo 1 de los Estándares y Recomendaciones de la CIDH sobre Violencia y Discriminación contra Mujeres, Niñas y Adolescentes⁷, es que se decidió investigar, además del género, acerca de la edad y ocupación de las mujeres denunciadas. En el anexo mencionado se expresa que la discriminación no afecta a todas las mujeres por igual y ha considerado que existen mujeres que están expuestas a un mayor riesgo de violación de sus derechos resultado de la intersección de varios factores en adición a su género, como las mujeres indígenas, afrodescendientes, lesbianas, bisexuales, trans e intersex; las mujeres

⁷ Ver: <https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/violencia-discriminacion-mujeres-anexo1-es.pdf> - p. 6 y 7

con discapacidad y las mujeres adultas mayores, así como por contextos particulares de riesgo.

Asimismo, en cuanto a las niñas y las adolescentes en particular, la CIDH ha enfatizado que los Estados deben tomar en consideración que los aspectos vinculados con la edad y su condición de desarrollo las exponen más que a las mujeres adultas a determinadas formas de violencia. La CIDH además ha alertado sobre los retos específicos para su protección debido a la edad, especialmente cuanto más pequeñas son; la falta de conocimiento de sus derechos; dependencia de los adultos; desconocimiento sobre donde pueden recurrir; falta de credibilidad en su testimonio; barreras de acceso a servicios y a justicia; y necesidades específicas y adaptadas de protección e intervenciones integrales. De igual manera, yendo al otro extremo, los adultos mayores suelen enfrentar actos de discriminación como resultado de una distribución injusta de recursos, malos tratos, abandono y restricción del acceso a servicios básicos. Si bien tanto el hombre como la mujer son objeto de discriminación a medida que envejecen, las mujeres viven el envejecimiento de distinta forma, en tanto el efecto de las desigualdades de género a lo largo de la vida se agravan con la vejez⁸.

Esto nos demuestra que la edad de las mujeres, o incluso

8 La persona mayor tiene los mismos derechos humanos y libertades fundamentales que otras personas y, estos derechos, incluido el de no verse sometida a discriminación fundada en la edad ni a ningún tipo de violencia, dimanen de la dignidad y la igualdad que son inherentes a todo ser humano. Ver Preámbulo de la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores. Enlace: https://www.oas.org/es/sla/ddi/tratados_multilaterales_interamericanos_A-70_derechos_humanos_personas_mayores.asp

su ocupación (atento el ámbito en el que desarrollan su labor diaria y la generación –o no– por sí mismas de recursos económicos y de nuevos vínculos sociales) son aspectos que pueden indicar una mayor o menor vulnerabilidad y que deben ser tenidos en cuenta en el ámbito jurisdiccional al momento de tomar decisiones.

Centrándonos en la investigación realizada sobre estos parámetros, se hizo una clasificación de cuatro grupos etarios, a saber, mujeres denunciantes menores de 18 años, entre 18 y 34 años, de 35 a 59 años y mayores de 60 años. De un total de 315 denuncias, se obtuvieron los siguientes resultados:

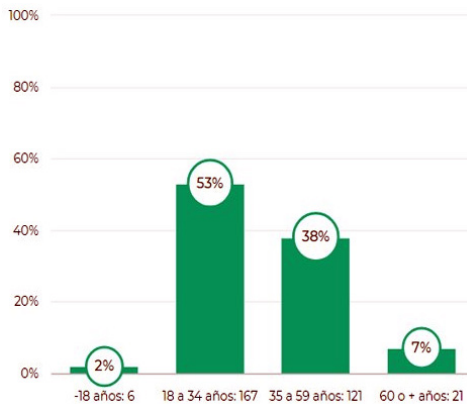


Gráfico 3: Edad de las mujeres denunciantes.

- Menores de 18 años: 6 denuncias (2%)⁹. En este caso hay que hacer la salvedad que se ha tratado de mujeres adolescentes que han ido por sí mismas al juzgado a solicitar

⁹ De esos 6 casos en los que se presentaron mujeres adolescentes a pedir medidas de protección de derechos, en 3 supuestos la denuncia se dirigió hacia sus exparejas, en 2 a sus progenitores, y en 1 caso fue dirigida hacia la progenitora afín.

medidas de protección de derechos, en ejercicio de su autonomía progresiva y de la legitimación que les da el art. 77 inc. b del CPFVF. Con esto quiero decir que el dato obtenido no es determinante, atento que en muchos casos (como se verá más adelante¹⁰), son los representantes legales los que solicitan medidas en resguardo de sus hijos y, en otros, el Órgano Administrativo Local, a través de los ETI en Mendoza, conforme las facultades (y obligaciones) que otorgan los arts. 78, 114 y concordantes del cuerpo normativo citado;

- Entre 18 y 34 años: 167 denuncias (53%). Resultando este el grupo etario con mayor cantidad de mujeres denunciantes.
- Entre 35 a 59 años: 121 denuncias (38%). Con un porcentaje menor al supuesto anterior, pero igualmente alto;
- 60 años o más: 21 denuncias (7%). Si bien aparece como un porcentaje relativamente bajo, se debe tener en cuenta que, conforme lo explicado más arriba acerca de la mayor discriminación de las personas a medida que envejecen, se trata de casos que demandan muchas veces una mayor atención por parte del juez o jueza interviniente, por las consecuencias adversas que la adopción de una medida de protección puede acarrear (por ejemplo, el caso en el cual la única persona que brinda cuidados a la adulta mayor sea la misma que ejerce la violencia).

Analizada la edad de los hombres denunciados (independientemente del género del accionante en total se denunciaron a 285 hombres), se obtuvo como resultado que la mayoría de

¹⁰ Ver apartado V de este trabajo, sobre extensión de las medidas a niñas, niños y adolescentes.

ellos, el 49%, correspondían al rango que va de los 18 a 34 años. Es decir, estos jóvenes adultos fueron los que más denuncias recibieron en su contra, seguido del sector que va de los 35 a 59 años, representado por un 37%.



Gráfico 4: Edad de los hombres denunciados

Con relación a la ocupación de las mujeres denunciadas, se obtuvo como resultado que el 36% de ellas contaban con trabajo remunerado y que un 15% trabajaban en forma independiente. Es decir, el 51% de las accionantes desarrollaban actividades laborales, lo que marca una clara tendencia en el sentido de que las mujeres que más denuncian o que más se animan a denunciar cuentan con un respaldo económico. Si incidió en el hecho de que la mayoría de las mujeres que solicitaran medidas de protección tenían un sustento económico o, si bien los motivos fueron otros (como, por ejemplo, las relaciones sociales que podrían mantener en sus ámbitos laborales), son objeto de otro estudio, pero no deja de ser interesante que se haya dado ese patrón. El 49% restante estuvo compuesto por las

siguientes ocupaciones: 25% eran amas de casa, 6% jubiladas, 4% estudiantes, 4% desocupadas y 10% de ocupación desconocida.

En cuanto a la ocupación de los hombres denunciados, también se advirtió que la mayoría de ellos contaban con trabajo (el 32,28% tenía trabajo remunerado y el 20,35% trabajaban de forma independiente). Es decir, casi el 53% de los accionados tenían recursos económicos propios, siendo en varios casos los sostenes de hogar, por lo que cabe preguntarse (y no será respondido en este artículo) si el poder adquisitivo de uno de los miembros de la pareja o del grupo familiar ha influido de alguna forma en el ejercicio de la violencia que se denunció en tribunales, y no me refiero sólo a violencia económica, sino a si el hecho de verse en una mejor posición desde el punto de vista económico ha llevado a que exista un abuso de esa posición (de dominación o autoridad) derivando ello en el ejercicio de cualquier otro tipo de violencia hacia la pareja o familiar denunciante.

Otras variables evaluadas y que merecen resaltarse son aquellas que se analizan, principalmente en el fuero penal, para realizar (junto con muchos otros factores) una valoración del riesgo en el que se encuentra la víctima. Recordemos que existe una actuación coordinada entre el fuero penal y el de familia, por lo que la denuncia puede ingresar por cualquiera de los dos ámbitos¹¹. Entre esas variables mencionadas, algunas de las que

11 El artículo 86 del CPFVF establece: En los casos de hechos de violencia familiar que constituyan delitos, y se realice la denuncia en sede penal, el Fiscal de Instrucción interviniente comunicará su actuación al/la juez/a de Familia y Violencia Familiar, y le remitirá la petición de las medidas de protección que considere convenientes, utilizando al efecto el correo electrónico

cobran relevancia son: 1) Si el denunciado consume drogas o alcohol en exceso (surgiendo de los casos evaluados que el 48% efectivamente ingerían este tipo de sustancias); 2) Si poseen armas de fuego o si tienen acceso a las mismas (13%); y 3) Si los denunciados pertenecen a las fuerzas de seguridad (3%). La valoración de estos datos muchas veces influye en la celeridad con la que se adopta una medida de protección y puede derivar en la adopción de alguna otra medida de resguardo en forma conjunta (por ejemplo, ordenar consigna o rondines policiales en el domicilio de la víctima).

oficial o cualquier medio tecnológico equivalente. Cuando el/la juez/a de Familia y Violencia Familiar advierta que los hechos denunciados constituyen un delito penal, lo comunicará al Fiscal en turno, para que intervenga conforme las disposiciones legales vigentes, utilizando al efecto el correo electrónico oficial o cualquier medio tecnológico equivalente. El Fiscal de Instrucción y el/la juez/a de Familia y Violencia Familiar deberán asentar en el Registro Único Provincial de Violencia Familiar todas las evaluaciones interdisciplinarias realizadas en sede y demás actuaciones de interés. El Fuero de Familia y Violencia familiar y el Fuero Penal deberán actuar coordinadamente para alcanzar la máxima protección y restitución de derechos a las personas en situación de violencia familiar. A tal fin el Ministerio Público Fiscal podrá celebrar los protocolos de actuación que considere convenientes. Se deberá evitar la reiteración de actuaciones ya realizadas en el otro Fuero; debiendo utilizar el Registro Único Provincial de Violencia Familiar para compulsar toda la información. Teniendo en cuenta esta norma se observó que de las 369 denuncias realizadas en el período evaluado, el 55% se hicieron en forma directa por las víctimas en el Tribunal; el 41% se realizaron en sede penal (fuero que remitió compulsas de sus actuaciones al Juzgado de Familia); el 3% ingresaron a través de la Secretaría Virtual de Violencia Familiar (denuncias on-line); y el 1% restante se efectuaron mediante escritos ingresados por los abogados patrocinantes de las víctimas (a través de la Mesa de Entradas Virtual – como cualquier otra demanda–).

Otra estadística que resulta relevante es el vínculo que une a las partes del proceso por el cual se solicitan medidas de protección de derechos. Recordemos que el ámbito de actuación de la justicia mendocina en estos casos está dado por las delimitaciones previstas en los artículos 68 y 69 del CPFVF. La noción de grupo familiar que da la segunda norma citada está claramente inspirada en el artículo 6, inciso a) de la Ley Nacional N° 26.485, que define la violencia de género en su modalidad doméstica. El único agregado que hace la ley local es el de su parte final, en cuanto hace referencia a “personas allegadas mientras convivan”, ampliando aún más el espectro de intervención. Dicho esto, queda claro que todas las personas con las que se tenga un vínculo de los enunciados en el artículo 69 pueden ser denunciadas por violencia familiar en los Tribunales de Familia.

Sin realizar distinción de género de los accionantes (es decir, evaluadas las 369 denuncias), se verificaron los siguientes números: 194 personas (52,57%) denunciaron a sus exparejas, 88 personas (23,85%) denunciaron a sus parejas actuales, y 87 personas (23,58%) denunciaron a otros familiares. Claramente el mayor número de casos de violencia familiar no se da entre personas que tienen un vínculo derivado del parentesco, sino de personas unidas por una relación de pareja (vigente o finalizada, hayan contraído matrimonio o no).

Otra cifra que cobra importancia, sobre todo con relación al tipo de medida a adoptar, es si entre las partes que eran pareja al momento de denunciar existía o no convivencia. Lo que sucede es que, en estos supuestos, normalmente, la medida que se solicita (y adopta) es la exclusión del agresor de la vivienda

que comparte con la víctima. Los registros investigados nos demostraron que de las mujeres que denunciaron a su pareja actual, el 80% de ellas convivía con el agresor, mientras que los hombres que denunciaron a su pareja, el 100% convivía con la

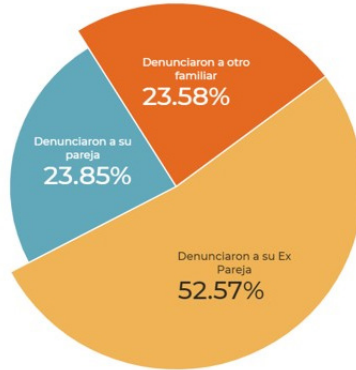


Gráfico 5: Vínculo existente entre denunciantes y denunciados

denunciada.

Por último, con relación al vínculo que une a las partes, se revisaron aquellos casos en los que se denunciaba a un pariente (23,57% del total), resultando que a quienes más se denunció fue a los hijos (23 supuestos), seguidos de los padres (16 supuestos) y hermanos (14 casos). En la mayoría de estas causas se evidencian una problemática distinta a la violencia de género, ya que muchos de ellos están vinculados, por ejemplo, a situaciones de consumo problemático por parte de un hijo (cuya violencia se desata como producto de alguna adicción), casos de hacinamiento, conflictos en torno a la propiedad de inmuebles, falta de cuidados por parte de un grupo de hermanos a un progenitor de edad avanzada y otros.

III. TIPOS DE VIOLENCIA

El art. 5 de la Ley N.º 26.485, habla de los tipos de violencia contra la mujer, y nos dice que ésta puede ser: 1) Física: La que se emplea contra el cuerpo de la mujer produciendo dolor, daño o riesgo de producirlo y cualquier otra forma de maltrato agresión que afecte su integridad física; 2) Psicológica: La que causa daño emocional y disminución de la autoestima o perjudica y perturba el pleno desarrollo personal o que busca degradar o controlar sus acciones, comportamientos, creencias y decisiones, mediante amenaza, acoso, hostigamiento, restricción, humillación, deshonra, descrédito, manipulación aislamiento. Incluye también la culpabilización, vigilancia constante, exigencia de obediencia sumisión, coerción verbal, persecución, insulto, indiferencia, abandono, celos excesivos, chantaje, ridiculización, explotación y limitación del derecho de circulación o cualquier otro medio que cause perjuicio a su salud psicológica y a la autodeterminación; 3) Sexual: Cualquier acción que implique la vulneración en todas sus formas, con o sin acceso genital, del derecho de la mujer de 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) Económica y patrimonial: La que se dirige a ocasionar un menoscabo en los recursos económicos o patrimoniales de la mujer, a través de: a) La perturbación de la posesión, tenencia o propiedad de sus bienes; b) La pérdida,

sustracción, destrucción, retención o distracción indebida de objetos, instrumentos de trabajo, documentos personales, bienes, valores y derechos patrimoniales; c) La limitación de los recursos económicos destinados a satisfacer sus necesidades o privación de los medios indispensables para vivir una vida digna; d) La limitación o control de sus ingresos, así como la percepción de un salario menor por igual tarea, dentro de un mismo lugar de trabajo; 5)- Simbólica: La que a través de patrones estereotipados, mensajes, valores, íconos o signos transmita y reproduzca dominación, desigualdad y discriminación en las relaciones sociales, naturalizando la subordinación de la mujer en la sociedad.

No hay que perder de vista que los tipos y modalidades de violencia no están divididos en compartimientos estancos; por el contrario, están interrelacionados. Así lo ha entendido la doctrina y la jurisprudencia. A modo de ejemplo, nos cuenta la Dra. Kemelmajer que en un fallo se sostuvo que “el prevenido ejercía violencia de distinto tipo respecto de su propia madre, para ejercer un poder desigual con relación a ella. Cabe recordar que quedó fehacientemente comprobado que el acusado había golpeado en más de una ocasión a su progenitora (violencia física); que había amenazado con volver a hacerlo, al punto tal que la víctima le había dicho a sus amistades que le tenía mucho miedo al prevenido y ello motivó que tomara una serie de medidas de seguridad para evitar intrusiones indebidas, como la colocación de alarma en su domicilio particular (violencia psicológica); y además, él era el titular registral de los bienes inmuebles que en realidad eran de propiedad de la progenitora y, en su afán por volver a recuperar la administración de

estos, tuvo innumerables desencuentros con su hijo, el que se encontraba precisamente por ser el titular de los bienes, en una posición de supremacía desde la cual ejercía el otro tipo de violencia descripta por la norma analizada (violencia económica y patrimonial)”¹².

Siguiendo las nociones de la ley, y sin perder de vista que se encuentran interrelacionados, se contabilizaron los tipos de violencia denunciados por las mujeres que iniciaron causas por medidas de protección de derechos en el Tribunal en el período previamente indicado, obteniendo los siguientes resultados: 1) En el 95% de los casos se denunció violencia psicológica¹³; 2) En el 57% de los supuestos, violencia física; 3) 10% de las mujeres hicieron referencia a violencia sexual; 4) 25% denunciaron padecer violencia económica; y 5) en el 6% de casos se denunciaron todos los tipos de violencia¹⁴. Lo que sucede es que

12 KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, *La violencia en las relaciones de familia: diálogo con la jurisprudencia argentina: respuestas de la jurisdicción no penal*, T. I, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2022, pp. 46-48.

13 Se tuvo en cuenta la definición amplia que realiza el art. 5 cuando se refiere a este tipo de violencia, por lo que se consideraron supuestos de violencia psicológica no sólo casos que implicaban someter a la mujer a una humillación a un daño emocional, sino también aquellos en los que se denunciaba la existencia de agresiones verbales, amenazas, acosos u hostigamientos.

14 No se contabilizaron los casos de violencia simbólica, en los términos del inciso 5 del art. 5 de la ley N° 26.485, atento a que, si bien se puede dar en el ámbito doméstico, muchas veces puede aparecer confundida con los otros tipos de violencia. Por ejemplo, el uso de lenguaje machista en el hogar, los patrones de conducta propios de una cultura patriarcal, o en la asignación tradicional de roles que cada miembro ocupa en la familia configuran supuestos de violencia simbólica, pero en el ámbito de la violencia doméstica esos modos de actuar pueden encuadrar

muchas veces se denunció más de un tipo de violencia y la violencia psicológica, comprensiva de amenazas, violencia verbal, ambiental, intimidaciones, coerción, es tan amplia que aparece sola en varios casos, pero en otros supuestos se presenta como preámbulo de los otros tipos de violencia.

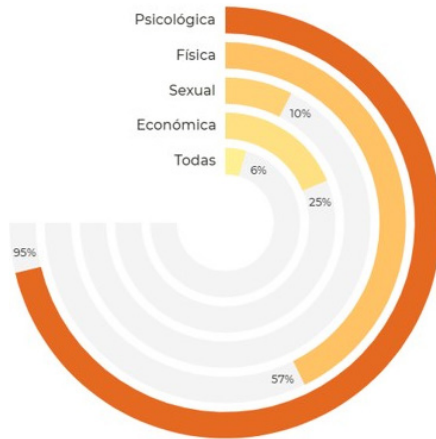


Gráfico 6: Tipos de violencia denunciados por mujeres

Otro parámetro analizado fue el vínculo existente entre la violencia de tipo económica y la ocupación de las mujeres denunciantes. Se buscó analizar si la denuncia de violencia económica podía estar de alguna manera relacionada con la

igualmente en el maltrato de tipo psicológico que la repetición habitual de dichos patrones supone para la víctima. Sumado a lo anterior se debe tener en cuenta que este tipo de violencia se da por excelencia bajo la modalidad mediática, ya que son los medios de comunicación los que ejercen una gran influencia en la determinación de los temas relevantes que captan el interés del público, constituyendo uno de los principales espacios donde se transmiten discursos que refuerzan desigualdades y los estereotipos de género.

carencia de recursos económicos propios de la víctima. El resultado que se obtuvo fue que quienes más denunciaron violencia económica fueron las amas de casa (32%), pero en los demás sectores existieron porcentajes más o menos similares, dándose la mayor diferencia con las estudiantes y con las que tenían trabajo remunerado. Así, las mujeres que trabajaban en forma independiente denunciaron sufrir este tipo de violencia en el 29% de los casos, las mujeres sin ocupación lo hicieron en el 25% de los supuestos, las jubiladas en un 22%, las mujeres con trabajo remunerado en el 18% y las estudiantes en un 16%.

IV. MEDIDAS DE PROTECCIÓN DE DERECHOS

No se debe perder de vista que “basta la sospecha del maltrato, ante la evidencia física o psíquica que presenta la víctima y la verosimilitud de la denuncia que se formule, para que el juez pueda ordenar medidas que, en su esencia, son verdaderas cautelares, como lo es la exclusión del hogar del denunciado como agresor, o el sometimiento de la familia a un tratamiento bajo mandato judicial”¹⁵.

En cuanto a la investigación desarrollada, en primer lugar, se pone de resalto que de las 369 denuncias efectuadas en el período analizado (tanto por mujeres como por hombres) no todas desembocaron en una resolución que adoptara medidas de protección de derechos. En 59 supuestos (equivalente al 16% del total) las personas denunciantes, o bien dejaron de impulsar la causa, no compareciendo a las citaciones efectua-

15 CNCiv, sala C, 17-4-97, “B.G.Z. c/ L.N.O. s/ Denuncia por violencia familiar.

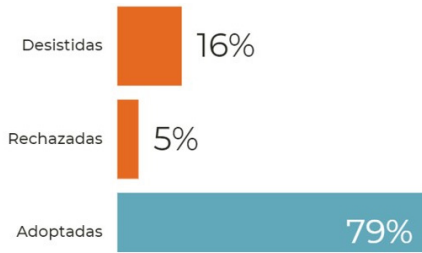


Gráfico 7: Resultado de las medidas solicitadas

das desde el Tribunal (implicando un desistimiento tácito) o manifestaron expresamente no querer continuar con la tramitación de la misma. Lo que sucede en estos casos es que, en palabras del Dr. Carlos E. Neirotti, “el accionar del Estado, que se ha requerido para ir en ayuda de la persona víctima, tiene distintas alternativas que repercuten en la importancia de su autonomía. Cuando la persona sólo acude a poner de manifiesto un hecho o una situación de violencia, pero posteriormente decide que no busca una medida de protección, como nos encontramos en un estadio procesal en el cual todavía no se ha comprobado ningún extremo denunciado, entonces el juez deberá respetar la no intervención judicial, aunque puede ser derivada a otros efectores públicos –no judiciales– de orientación, acompañamiento y asesoramiento en relación a cuestiones de género”¹⁶. Es decir, en estos casos en los que existe un desistimiento (expreso o tácito), no se llega ni siquiera a la resolución por parte del órgano jurisdiccional. Por otro lado,

16 NEIROTTI, Carlos E., “Autonomía y consentimiento de la persona en situación de violencia”, en *Revista Jurídica Región Cuyo*, Argentina, Nro. 14, junio 2023, Cita: IJ–MVCDXXIV–214. Enlace: <https://ar.ijeditores.com/pop.php?option=articulo&Hash=51cbc4fa90638badf4e7682363949f99>.

se rechazaron por resolución judicial las medidas requeridas en 18 supuestos (representando un 5% del total)¹⁷. Por lo que, en definitiva, se adoptaron medidas de protección de derechos en 292 casos (79% del total).

Las medidas de protección de derechos que puede adoptar el juez se encuentran reguladas en los arts. 26 de la ley 26.485¹⁸, 4 de la ley 24.417 y 92 de la ley local mendocina N° 9.120. Entre las medidas que estas normas regulan se encuentran la posibilidad del juez de ordenar la exclusión del denunciado de la vivienda donde habita el grupo familiar, prohibir el acceso del denunciado a los lugares de permanencia habitual de las víctimas, ordenar el reintegro de las víctimas al domicilio cuando hubieren salido del mismo por razones de seguridad personal, excluyendo al denunciado en caso de ser necesario, etc. Estas enumeraciones que hacen los artículos citados son meramente enunciativas, por lo que la ley da libertad al juez a hacer uso

17 Por ejemplo, en la resolución de fecha 29/06/2022 de los autos N° 8616/2022 “D. R. A. L. c/ S.E.O. p/ Med. Protec. de derechos” de la GeJuAF Guaymallén, se desestimó el pedido de la medida de prohibición de acercamiento entendiendo el juez de la causa que “no se trata de una situación de violencia familiar actual ni reúnen la accionante ni su hijo menor de edad indicadores fehacientes de ser víctimas de violencia intrafamiliar, pudiendo la conflictiva canalizarse perfectamente por otras vías procesales para su resolución, sin violentar la normativa específica”.

18 Las medidas preventivas descriptas en el artículo 26, inciso a, de la ley 26485 están pensadas para dictarse en cualquier tipo de violencia, pero su descripción responde más a medidas a tomarse en caso de violencia doméstica que en casos de violencia laboral o violencia mediática. Por otra parte, las medidas enumeradas en el inciso b sólo pueden ser dictadas en los supuestos de violencia intrafamiliar (Conf. MEDINA, Graciela, *Violencia de género y violencia doméstica – Responsabilidad por daños*, Rubinzal–Culzoni, Santa Fe, 2013, p. 233).

de su ingenio y creatividad para disponer una medida que no se encuentre tipificada, pero que resulte adecuada para hacer cesar la situación de violencia. No obstante, la realidad y la práctica nos demuestran que son justamente las medidas reguladas en dichos artículos las que se toman con mayor frecuencia, siendo la que consiste en prohibir el acceso del denunciado a los lugares de permanencia habitual de las víctimas la que se implementa en un porcentaje extremadamente más elevado. Es que, si traducimos a números el análisis efectuado se observa que de los 292 casos en los que se adoptaron medidas de protección de derechos, en 239 (82%) se dispuso la prohibición de acceso y acercamiento del agresor a la víctima, en 36 supuestos (12%) se ordenó la exclusión del agresor de la vivienda donde habita el grupo familiar, en 6 casos (2%), se ordenó la exclusión de la vivienda del agresor en forma conjunta con el reintegro de la víctima al domicilio cuando tuvo que salir de él por la misma situación de violencia, en 9 supuestos (3%) se dispuso la interrupción mutua de contactos entre las partes o el cese de perturbaciones a fin de evitar una escalada de la conflictiva y prevenir situaciones de violencia familiar, y en sólo 2 supuestos (1%) se autorizó el retiro de pertenencias de uso personal sin ninguna otra medida complementaria.

A ello se debe sumar que en algunos de los casos anteriores se dictó, además, alguna otra medida de protección en forma complementaria a la principal. Así, se dispuso el traslado involuntario (con acompañamiento policial) del agresor a un efector de salud a fin de realizar evaluación psíquica de rigor, determinar su nivel de conciencia, necesidad de tratamiento y verificar si reúne criterios de internación (conforme ley de Salud

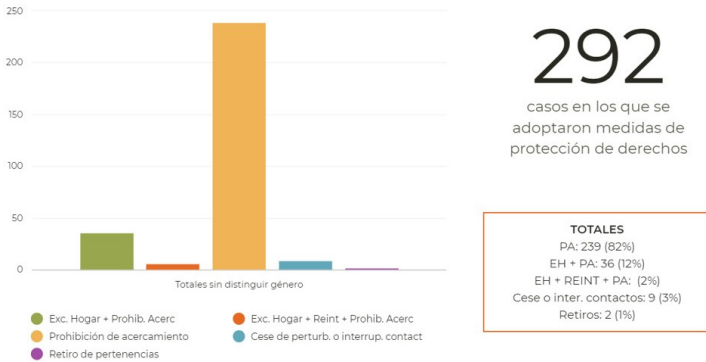


Gráfico 8: Tipos de medidas de protección adoptadas

Mental N° 26.657) en 3 oportunidades¹⁹, se autorizó el retiro de pertenencias de uso personal en 6 casos, y se dispuso la fijación de una cuota alimentaria en forma provisoria en 3 supuestos²⁰.

19 Por ejemplo, en la resolución de fecha 06/07/2022 de los autos N° 8718/2022 “B.G.R. c/ B.E.A. p/ Med. Protec. de derechos” de la GeJuAF Guaymallén, se dispuso el traslado involuntario del denunciado al efector de salud correspondiente, teniendo en cuenta principalmente que el accionado padecía un supuesto cuadro de esquizofrenia con conductas violentas hacia su entorno, el cual implicaba para los involucrados una situación de eventual riesgo y vulnerabilidad si el mismo no recibía el tratamiento psiquiátrico/farmacológico correspondiente.

20 Por ejemplo, en la resolución de fecha 30/08/2022 de los autos N° 9019/2022 “A.T.K.E. c/ M.J.O. p/ Med. Protec. de derechos” de la GeJuAF Guaymallén se fijó una cuota de alimentos provisorios, por el lapso de tres meses a favor de las hijas de las partes y de su progenitora (accionante) a cargo del accionado, por la suma de pesos treinta mil mensuales. A tales fines, la jueza de la causa tuvo en cuenta, entre otras consideraciones, que “es imprescindible tomar medidas de protección de carácter económico porque de no otorgarse las mismas, la mujer se vería obligada a regresar con el agresor”, y que “la cuota alimentaria que se fija por la presente reviste carácter excepcional y en el marco de las medidas de protección previstas por la ley 26.061 y ley provincial 9.120 se dispone con escasos elementos de prueba, al solo efecto de evitar que una situación de

V. EXTENSIÓN DE LAS MEDIDAS A NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES

Al hablar de este tema resulta interesante mencionar un estudio publicado en el año 2014 por la Agencia Europea para los Derechos Fundamentales, que recogió entrevistas de 42.000 mujeres de toda la Unión Europea, que informa que los autores de actos de violencia física durante la infancia proceden principalmente del entorno familiar. Más de la mitad de las mujeres que han sufrido alguna forma de violencia física antes de los 15 años identifican como autor a su padre, y casi la mitad señalan a su madre²¹.

El artículo 77 del CPFVF nos habla de la legitimación activa para iniciar el proceso especial de violencia familiar y nos dice que están legitimados a denunciar e iniciar el proceso previsto en éste título: a) Las personas plenamente capaces que se consideren afectadas; b) Las niñas, niños o adolescentes, en forma directa o por medio de sus representantes legales o por medio del Órgano Administrativo o el organismo que en el futuro lo reemplace que por jurisdicción corresponda; c) Cualquier persona en interés de la persona afectada por la violencia, siempre que ésta última tenga discapacidad o capacidad restringida o incapacidad o que por su condición física o psíquica no pudiese iniciar el procedimiento personalmente; d) Quienes por Ley tengan obligación de denunciar ante el Fuero de Familia. En el

violencia pueda acrecentar la crisis familiar". Asimismo, hace saber a las partes que deberán iniciar las acciones relativas a la responsabilidad parental mediante el juicio de conocimiento correspondiente.

²¹ KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, *La violencia en las relaciones de familia...*, cit., p. 304.

supuesto del inciso c) el/la juez/a podrá designar un curador *ad litem* si advierte intereses contrapuestos entre la persona en situación de violencia y su curador.

Es el inciso b) de este artículo el que nos interesa a modo de introducción de este apartado dado que, como dice el mismo, las niñas, niños o adolescentes se encuentran legitimados para denunciar pudiendo darse tres posibles escenarios, a saber, que vengan en forma directa (que es el supuesto que analizamos previamente al hablar de la edad de las mujeres denunciantes), que lo hagan por medio de sus representantes legales (que es el supuesto que se tratará en este apartado), o bien por medio del Órgano Administrativo (este caso excede el ámbito de investigación por lo que no será abordado). Al abrir el espectro de intervención por las niñas, niños y adolescentes a tres posibles escenarios, a los fines de evitar la superposición de actuaciones entre los ámbitos judicial y administrativo, esta norma debe complementarse (para su correcta interpretación) con todo el plexo normativo que regula la protección de niñas, niños y adolescentes (ley 26.061, ley 9.139, como así también los arts. 102 a 117 del mismo CPFVF)²².

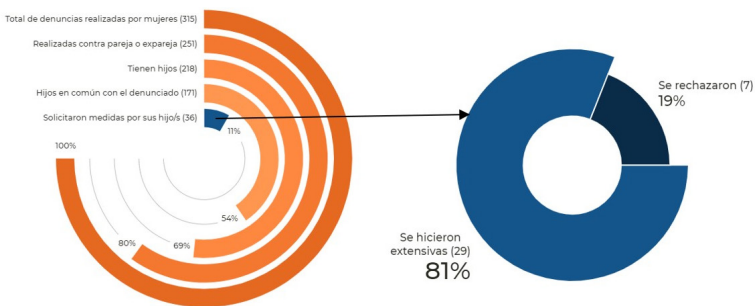
Realizadas estas aclaraciones, yendo al caso concreto en el cual los representantes legales solicitan medidas por sus hijos menores de edad, de la investigación realizada se obtuvieron los siguientes datos:

- 1) Del total de mujeres que iniciaron una causa por violencia

²² En relación con este tema, ver: FERRER, Germán y RUGGERI, M. Delicia (Dir.), *Código procesal de Familia y Violencia Familiar Provincia de Mendoza. Comentado, Concordado y Ordenado*. Ley N° 9.120, ASC Librería Jurídica S.A., Mendoza, 2019, p. 467-472.

familiar (315), 251 denunciaron a su pareja o expareja. De ese número, 218 tenían hijos y de ellas 171 tenían al menos un hijo en común con el accionado. Sólo 36 solicitaron medidas de protección por sus hijos. Esto representa el 11% del total de denuncias realizadas por mujeres, o bien el 21% de los casos en los cuales las mujeres tenían hijos en común con el accionado.

2) De esos 36 pedidos se hicieron extensivas 29 medidas (ya sea en forma provisoria o no), y se rechazaron 7²³. Es decir, en el 81% de los casos en los que se pidió la extensión de la medida el juez hizo lugar a lo solicitado.



Gráficos 9 y 10: Extensión de medidas a N.N. y A.

²³ Por ejemplo, en la resolución de fecha 29/06/2022 de los autos N° 8416/2022 “D.R.A.L. por sí y su hijo c/ S.E.O. p/ Med. Protec. de derechos” de la GeJuAF Guaymallén se desestimó la solicitud de medidas de protección en resguardo del niño, teniendo principalmente en cuenta que entre el niño y el padre no existía ningún tipo de vínculo desde hacía muchos años. El juez de la causa entendió que no existía una situación de violencia familiar actual y que el niño no reunía indicadores fehacientes de ser víctima de violencia intrafamiliar, pudiendo canalizarse la conflictiva por otras vías procesales.

3) Por otro lado resulta interesante que del total de hombres denunciadores (42), 13 tenían hijos en común con la denunciada, pero ninguno de ellos pidió medidas en resguardo de sus hijos.

VI. SEGUIMIENTO

La intervención judicial no se agota con la adopción de las medidas de protección que el caso concreto amerita, sino que, con el propósito de asegurar el derecho de la víctima a vivir una vida libre de violencia y garantizar la efectividad de las medidas dictadas, el artículo 99 del CPFVF dispone que la jueza o juez deberá controlar el cumplimiento y la eficacia de las medidas de protección y de la resolución dictada, a través de la comparecencia de las partes al Tribunal y mediante controles periódicos a través del CAI u otras medidas que considere eficaces. La norma pretende que el órgano jurisdiccional controle el cumplimiento de la resolución indicando las formas de hacerlo (comparecencia de las partes al Tribunal y controles periódicos a través del CAI) y dejando abierta la posibilidad a otros mecanismos al decir “otras medidas que considere eficaces”, como por ejemplo la actuación coordinada con organismos extrajudiciales (Ej. Áreas de Género Municipales, Dirección de Género Provincial, etc.). Asimismo, se debe tener en cuenta que, a veces, el incumplimiento de una medida de protección no se debe solamente a un accionar positivo por parte del denunciado, sino que (por distintos motivos) la accionante “permite” o “tolera” el no acatamiento de la medida adoptada.

Nos dice la Dra. Kemelmajer que “cualquiera que sea la

razón, si la prevención falla, la persona que sufrió la violencia debe ser: (i) protegida, para no soportar nuevos ataques, y (ii) reparada (o restaurada) para superar o aliviar el daño sufrido. La decisión judicial que dispuso una medida no debe quedar en la mera declaración, pues entonces, la revictimización generará más daño. Debe tener siempre presente (el juez) que el incumplimiento de las sentencias judiciales es fuente de pérdida de legitimidad de todo el Poder Judicial; en consecuencia, no debe desentenderse de qué ocurre en definitiva con sus decisiones. Obviamente, la eficacia no siempre es fácil de alcanzar. Así, por ejemplo, el juez de familia puede disponer una prohibición de acercamiento e incluso ordenar custodia policial en los lugares donde la víctima se encuentra, pero es evidente que los recursos del Estado no pueden cubrir todos los lugares y todos los tiempos²⁴.

Volviendo a lo normado por el art. 99 del CPFVF, en la práctica tribunalicia mendocina se observa que se utilizan todos los mecanismos que dicho artículo prevé, en forma diversa, según el criterio del juez y la gravedad de los hechos denunciados. Así, por ejemplo, en Luján de Cuyo existe una excelente coordinación entre la GeJuAF y el Área de la Mujer correspondiente a la Dirección de Género y Diversidad del Municipio de dicho Departamento. De esa manera el Tribunal deriva el seguimiento del caso a este Área del Municipio y ellos remiten el informe de seguimiento correspondiente a la GeJuAF. En el caso de la GeJuAF Guaymallén, se recurre mayormente al Cuerpo Auxiliar Interdisciplinario (Sector Trabajo Social), sin perjuicio de que

24 KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, *La violencia en las relaciones de familia...*, cit., pp. 159-

también se utilizan otros mecanismos como la citación de la accionante al Tribunal, llamados telefónicos y Derivación al Área de Género y Diversidad del Municipio (el mecanismo de seguimiento se elige teniendo en vista el grado de complejidad de la causa). Del análisis de datos realizado a este respecto se obtuvieron los siguientes datos:

i) Cumplimiento e Incumplimiento: Del total de medidas adoptadas en resguardo de mujeres (252), el 69% de ellas se cumplieron no denunciándose nuevas situaciones de violencia ni violación de la medida de protección adoptada. El 11% de las medidas dictadas se incumplieron al menos una vez luego de haber notificado su vigencia a las partes. En relación con el 20% restante, no se pudo obtener datos acerca del acatamiento de la medida debido a distintos factores, principalmente la imposibilidad de localizar a la accionante con los datos por ella misma aportados al momento de hacer la denuncia.

ii) ¿Quién la incumple?: Se observó también que no en todos los casos es el denunciado quien no respeta la medida, sino que en algunos supuestos existe un incumplimiento “permitido” por la accionante. De los 27 casos en los que la medida se incumplió, en 17 supuestos (63%), quien no la respetó fue el accionado. Ello derivó en que se tomaran algunas de las medidas que prevé el art. 94 del CPFVF de Mendoza, en especial la prevista en el inciso b, que dispone que cuando el incumplimiento configure un delito penal deberá remitir (el Juzgado) inmediatamente compulsas de las actuaciones al Ministerio Público Fiscal. En los 10 casos restantes (37%), el incumplimiento fue de manera conjunta o, de alguna manera, consentido por la víctima.

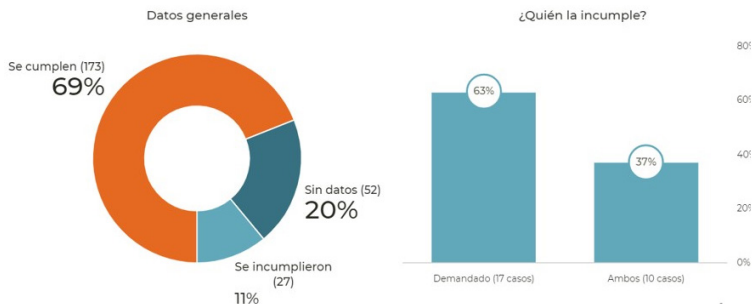


Gráfico 11: Seguimiento de medidas de protección (cumplimiento e incumplimiento)

iii) Motivos del incumplimiento “conjunto”: Se profundizó, asimismo, en los motivos por los cuales la víctima permitía el incumplimiento de la medida de protección y, compulsados los 10 casos en los que esto ocurrió se observó que en 4 supuestos (40%) el incumplimiento era producto de la falta de acuerdos o de personas que puedan intermediar en el armónico ejercicio de los deberes y derechos derivados del ejercicio de la responsabilidad parental de los hijos que las partes tenían en común²⁵. En 3 casos (30%), se alegó que el motivo de incumplimiento se debía a cuestiones netamente económicas. Es decir, se trataba de mujeres víctimas de violencia de género bajo su modalidad doméstica pero que cedían en la protección que la medida

²⁵ A modo de ejemplo, en la causa 8441/2022, “N.C.L. c/ A.O.A p/MPD, originarios de la GeJuAF de Guaymallén se advirtió de un informe social que, sin perjuicio de la medida de protección de derechos adoptada, las partes mantenían comunicación telefónica para acordar cuestiones atinentes a sus hijas. Asimismo, la accionante expresó dificultades para conseguir un tercero intermediario que retirara a sus hijas para que el progenitor ejerciera el derecho de comunicación lo que derivaba en que el mismo accionado las buscara apersonándose en la vivienda de la denunciante.

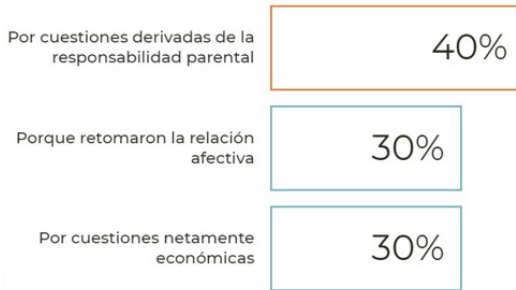


Gráfico 12: Motivos alegados cuando el incumplimiento proviene de ambas partes

adoptada les brindaba debido a que existía una dependencia de tipo económico con el accionado. Esta situación que aquí se evidencia nos lleva inevitablemente a hablar nuevamente de la violencia económica. En palabras de la Dra. Mariel Molina se puede decir que “se trata de la forma de violencia de género más perversa y estructural, porque deja a la mujer entrapada en un círculo de dependencia que afecta su autonomía para decidir separarse o divorciarse. Y con ello, incrementa su vulnerabilidad y afloran o se consolidan otras violencias”²⁶. Se pone de manifiesto con estos casos relevados que muchas veces la medida de protección que adopta el Tribunal resulta insuficiente para cortar de raíz la violencia que la mujer padece, apareciendo como necesarias otras medidas que, por ejemplo, permitan asignar recursos económicos a la mujer víctima, de manera tal que pueda cortar con la dependencia económica que tiene del agresor. Por último, en las 3 causas restantes (30%) el incumplimiento sobrevino debido a que las partes habían

26 KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída y MOLINA, Mariel, *Paradigmas y Desafíos del Derecho de las Familias y de la Niñez y Adolescencia*, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2019, p. 172.

retomado la relación afectiva. Es decir, sin perjuicio de las medidas solicitadas (y adoptadas), se dieron ciertas circunstancias sobrevinientes que llevaron a las partes a apostar nuevamente por la relación que mantenían.

VII. BILATERALIZACIÓN DEL TRÁMITE

Sin entrar en la discusión acerca de la naturaleza jurídica de las medidas de protección de derechos que se adoptan en el ámbito de actuación de la justicia de familia frente a situaciones violencia familiar, se debe tener en cuenta que la mayoría de ellas tramitan inaudita parte. Este es el principio general y se encuentra expresamente previsto en el art. 89 de la ley 9.120. Siguiendo a los autores del CPFVF comentado, se debe tener en cuenta que “si nos situamos en el lugar de quien solicita la medida es sencillo comprender que su pretensión requiere de una respuesta con celeridad y sin cuestionamientos en una primera etapa. Abrir la pretensión a conocimiento de la persona que sería quien ejerce violencia no solo aumenta la sensación de la víctima de no “tener salida” sino que además es objetivamente un contexto de riesgo pues quien ejerce violencia conocerá la petición de su víctima antes de que ésta última se encuentre protegida por la medida”²⁷.

Existe una postergación del derecho de defensa del accionado que éste puede hacer valer luego de que se lo notifica de la medida tomada en su contra. Para ejercer este derecho,

27 FERRER, Germán y RUGGERI, M. Delicia (Dir.), *Código procesal de Familia...*, cit., pp. 494-495.

la ley 9.120 de la Provincia de Mendoza regula distintos mecanismos en los arts. 93, primer párrafo (apelación), 93 segundo a quinto párrafo (solicitud de cese o modificación que puede realizar el afectado en cualquier momento, remitiendo a las reglas del proceso abreviado), 95 (posibilidad de realizar una audiencia de carácter conciliador para acordar acerca de los temas que prevén los distintos incisos de este artículo), 96 (que podríamos llamar trámite o proceso posterior, con reglas propias, a través del cual se da 10 días a las partes para que luego de la notificación de las medidas dispuestas ofrezcan prueba tendiente a acreditar los hechos alegados o negados) y 101 (que prevé la solicitud de cese, limitación o modificación de las medidas adoptadas en caso de que hubieren cesado los motivos que dieron origen a las mismas, remitiendo a las reglas del proceso incidental).

Los resultados obtenidos de la investigación realizada fueron que del total de medidas de protección adoptadas (292), al momento de la redacción de este trabajo (junio de 2023) se habían bilateralizado solamente 22 causas, es decir el 7.5% del total. Los mecanismos procesales por los cuales el accionado tomó participación en el proceso fueron variados, pero el que más se utilizó fue la vía incidental prevista en el art. 101 CPFVF (8 casos), seguido de 4 supuestos en los que luego de adoptar la medida en forma provisoria el Tribunal de oficio dispuso la realización de una pericia psicológica al accionado (quien tomó participación en dicho momento), 4 casos en los cuales se solicitó la realización de la audiencia prevista en el art. 95, 3 casos en los que se continuó con el trámite posterior del art. 96, 2 casos en los que se optó por las reglas del proceso abreviado a

De las causas que se bilateralizan, el 36% tiene trámite incidental (art. 101 CPFVF)

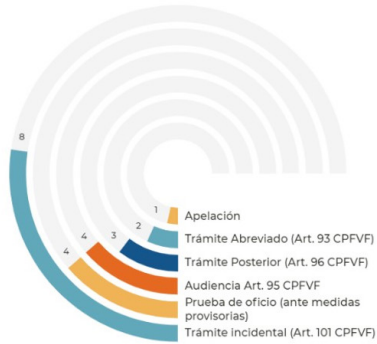


Gráfico 13: Bilateralización del trámite

las que remite el art. 93 (segundo a quinto párrafos) y solamente hubo una apelación.

Otros datos relacionados, que resultaron llamativos al momento de realizar el análisis de las causas fueron los siguientes:

- De las 22 causas bilateralizadas, en 17 de ellas se pidió el cese o levantamiento de la medida dictada.
- De estos 17 pedidos de levantamiento, en 16 casos lo solicitó el accionado y en un supuesto fue pedido de manera conjunta por ambas partes.
- De los 17 pedidos de levantamiento, en 12 supuestos se pretendía levantar la medida en relación con la accionante y en 5 casos se pretendía levantar la medida adoptada en resguardo de los hijo/s de las partes.
- De las 29 medidas que se dictaron en resguardo de los hijos menores de edad de las partes, se pidió el levantamiento sólo en 5 supuestos.
- De los 17 pedidos de levantamiento iniciados, al momento de la redacción del presente artículo (junio de 2023), 14

se encuentran en trámite, en 2 casos se dispuso el levantamiento de la medida²⁸, y en 1 supuesto se rechazó el pedido de levantamiento.

VIII. CONCLUSIONES

Sin perder de vista que los datos recabados en esta investigación nos muestran una mera fotografía de lo acontecido en un período de tiempo y en un lugar determinado, no dejan de constituir una herramienta crucial para advertir ciertos patrones y circunstancias que deben sensibilizar a la sociedad y a los responsables de la toma de decisiones. Al presentar cifras concretas y verificables, se puede visibilizar la gravedad de la situación, crear conciencia sobre sus implicaciones y promover un compromiso más sólido en la implementación de políticas públicas, acciones preventivas y medidas eficaces para revertir la situación de violencia que las mujeres padecen día a día.

De la información obtenida se puede concluir que si queremos garantizar en forma efectiva el derecho que tiene toda mujer a vivir una vida libre de violencia (derecho reconocido

28 Por ejemplo, en la resolución de fecha 14/02/2023 de los autos N° 9019/2022 "A.T.K. c/ M.,O. p/ Med. Protec. de derechos" de la GeJuAF Guaymallén se dispuso el levantamiento de la medida de exclusión de hogar y prohibición de acercamiento teniendo la jueza de la causa en consideración que "en el caso de marras se han tomado las medidas previas pertinentes a verificar el estado actual de la situación y a corroborar el cese de la violencia intrafamiliar y de cualquier circunstancia vinculada a la reanudación del contacto entre el Sr. M. y la Sra. A. que implique un riesgo para ella, merituando que han retomado la convivencia en forma voluntaria y que se encuentran realizando tratamiento psicológico".

tanto en las convenciones internacionales como en la legislación nacional), aún nos queda mucho por hacer. En este sentido, es indispensable adoptar acciones, estrategias, lineamientos y medidas desde los tres poderes del estado.

Con esto me refiero a que resulta necesaria la implementación de políticas públicas por parte del poder ejecutivo de manera tal que se pueda, por ejemplo, disminuir el consumo excesivo de drogas y alcohol en las personas (pues no parece casualidad que en el 48% de los casos analizados los denunciados se veían acuciados por este flagelo), o bien revisar la redistribución de los recursos (como pudimos observar, de las amas de casa que se presentaron a denunciar, el 32% eran víctimas de violencia económica).

Asimismo, también hay mucho por hacer desde el ámbito judicial. En este sentido cobra relevancia el porcentaje de incumplimiento de las medidas de protección dictadas (11%), el que, si bien puede aparecer como bajo, está lejos de ser satisfactorio. Este número significa que en dichos casos la medida adoptada por el juez o jueza interviniente no fue suficiente, que el accionar judicial fracasó en el objetivo de sancionar y erradicar la violencia que afectaba a la víctima. Es el juez quien debe tomar las nuevas medidas que resulten necesarias para asegurar el cumplimiento y eficacia de la medida primaria dispuesta. Quizás no resulta suficiente con remitir compulsas al fuero penal ante el incumplimiento del accionado, y se deba echar mano a otras herramientas jurídicas que permitan el cumplimiento forzoso de la medida adoptada (como por ejemplo las sanciones que prevé el art. 94 de la ley 9.120) o de otras figuras procesales

reguladas en las leyes de forma²⁹. También es el poder judicial el que debe analizar con mayor énfasis aquellos supuestos en los que la víctima se ha visto obligada a no acatar la medida porque se ve apremiada económicamente. Son los operadores judiciales, quienes, al percatarse de esta circunstancia, deben poner en conocimiento de la víctima que puede solicitar otras medidas de protección que permitan el aseguramiento de la primeramente adoptada³⁰, todo ello sin perjuicio de la coordinación con los otros efectores públicos que puedan brindar algún tipo de subsidio o asistencia económica a la víctima.

Finalmente, queda en manos del poder legislativo realizar las posibles modificaciones al sistema legal vigente en pos de lograr una protección verdaderamente eficaz e integral de la víctima. Es este poder el que debe llevar a cabo aquellos cambios que permitan evitar la repetición de declaraciones o actos procesales (cabe preguntarnos si es realmente necesario el acto procesal de la denuncia si posteriormente la víctima será evaluada psicológicamente o si se podrían unificar dichos momentos), y quien debe diseñar un proceso realmente eficiente que permita al accionado ejercer su derecho de defensa sin mayores

29 A este respecto resulta interesante ALMA, Daniela., FARMACHE, Diana y PERÓN, Jonathan, "La posibilidad de aplicar el proceso civil de ejecución forzada ante el incumplimiento de la resolución judicial que ordena medidas de protección de derechos en la provincia de Mendoza", en prensa.

30 Así, por ejemplo, el art. 92 inc. f de la ley provincial 9.120 permite decretar la fijación provisoria de alimentos y/o sistema de cuidados personal y/o régimen de comunicación con los hijos, atribución de la vivienda única familiar, entre otras; siempre que resulten necesarias para el cumplimiento y/o sostenimiento de una medida de protección.

complicaciones ni dilaciones. En este sentido observamos, al hablar de la bilateralización del trámite, la cantidad innecesaria de vías procesales que la ley provincial 9.120 prevé para solicitar el cese o modificación de una medida de protección. Asimismo, constatamos que de los 17 pedidos de levantamiento planteados en el período investigado, a la fecha sólo se han resuelto 3. Es por ello que aparece como indispensable el diseño legal de un proceso congruente, con una única vía para solicitar el levantamiento y que el mismo se tramite en el menor tiempo posible (pues va de suyo que mientras más se alarga el proceso de violencia, se continúa revictimizando a la denunciante, quien se verá afligida por tener que revivir los hechos padecidos en cada pericia, en cada nueva citación, en cada entrevista con su abogado/a, en cada declaración testimonial, etc.).

Por último, y a modo de cierre de este trabajo, quedan un montón de inquietudes advertidas al realizar la investigación. Así, podemos preguntarnos por qué el grupo etario femenino que más denuncia es el que va de los 18 a 34 años; o cuáles son los motivos por los que las mujeres que más se animan a denunciar son las que tienen trabajo (¿Influye el hecho de que exista un empoderamiento económico o se debe a que el ámbito laboral y la consecuente vinculación con otras personas les permite advertir la situación de violencia que padecen?). También podemos preguntarnos cuáles son los motivos que llevan a una mujer que denunció ser víctima de violencia familiar a desistir del proceso y no solicitar ninguna medida de protección en su resguardo o qué lleva a una mujer víctima de violencia a retomar la relación afectiva con el denunciado.

Todas estas preguntas, y muchas otras, permanecen sin respuestas, pues implican un análisis mucho más profundo y no sólo cuantitativo como el que se ha hecho en este trabajo, y quedan como disparadores para otra investigación.

Bibliografía

- ALMA, María Daniela, FARMACHE, Diana y PERÓN, Jonathan, “La posibilidad de aplicar el proceso civil de ejecución forzada ante el incumplimiento de la resolución judicial que ordena medidas de protección de derechos en la provincia de Mendoza”, en *Revista de derecho de familia*, RDF 111, 213 TR LALEY AR/DOC/1745/2023.
- ARNAL, Justo, DEL RINCÓN Delirio y LATORRE Antonio, *Investigación Educativa. Fundamentos y Metodología*, Labor, Barcelona, 1992.
- FERRER, Germán y RUGGERI, María Delicia (Dir.), *Código procesal de Familia y Violencia Familiar Provincia de Mendoza. Comentado, Concordado y Ordenado. Ley N° 9.120*, ASC Librería Jurídica S.A., Mendoza, 2019.
- KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, *La violencia en las relaciones de familia: diálogo con la jurisprudencia argentina: respuestas de la jurisdicción no penal*, T. I, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2022.
- KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída y MOLINA, Mariel F., *Paradigmas y Desafíos del Derecho de las Familias y de la Niñez y Adolescencia*, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2019.
- MEDINA, Graciela, *Violencia de género y violencia doméstica. Responsabilidad por daños*, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2013.
- NEIROTTI, Carlos E., “Autonomía y consentimiento de la persona en situación de violencia”, en *Revista Jurídica Región Cuyo*, Nro. 14, junio 2023, Cita: IJ-MVCDXXIV-214. Enlace: <https://ar.ijeditores.com/pop.php?opcion=articulo&Hash=51cbc4fa90638badf4e7682363949f99>.

CAPÍTULO 8

La necesidad de ajustar las medidas de protección al caso concreto como búsqueda del restablecimiento de derechos

María Daniela Alma¹
Diana Florencia Farmache²
Jonathan Daniel Perón³

I. INTRODUCCIÓN

El presente trabajo pretende, a partir del análisis de casos locales, estudiar la intervención de los Tribunales de Familia en la adopción de medidas de protección a favor de la mujer víctima de violencia. Se pondrá la mirada más allá de la adopción de medidas de alejamiento del agresor, con una perspectiva

1 Abogada Especialista en derecho de las familias por la Universidad Nacional de Cuyo, Especialista en Magistratura y Gestión Judicial, Maestranda en derecho de las familias en la Universidad Nacional de Cuyo, Juez de Familia y Violencia Familiar de la Provincia de Mendoza.

2 Abogada Especialista en Magistratura y Gestión Judicial por la Universidad Nacional de Cuyo en convenio con la Universidad de Mendoza y la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Mendoza, secretaria de Primera Instancia en Juzgado de Familia y Violencia Familiar de la Provincia de Mendoza.

3 Estudiante avanzado de derecho, auxiliar de secretaria de Violencia y Protección de Derechos en el Juzgado de Familia y Violencia Familiar, Provincia de Mendoza.

ampliada, donde asuma importancia la necesidad de profundizar en el conocimiento de las circunstancias y particularidades de la conflictiva familiar, para de esta manera, trabajar y proyectar nuevas medidas que se ajusten al caso concreto, intentando brindar desde el órgano jurisdiccional respuestas valiosas para la mujer víctima y el grupo familiar afectado.

La necesidad de actuar con celeridad procesal a partir de los criterios de urgencia que rigen la materia hace necesario adoptar medidas de forma inmediata que resguarden en primer lugar la integridad psicofísica de la víctima.

Esto no implica que luego de ordenadas las medidas de alejamiento del presunto agresor (exclusión del hogar familiar y prohibición de acercamiento) el Tribunal se dedique sólo controlar el cumplimiento de las mismas, muy por el contrario, es preciso que adopte un rol activo, disponiendo de otras medidas con el objeto de asegurar el cumplimiento de las ordenadas al inicio de la causa, y además y no menos importante, brindar a la víctima acompañamiento y recursos para reaccionar ante las nuevas violencias que se expongan y visibilicen con el desandar del proceso.

La estructuración de este trabajo al clasificar las medidas de protección en primarias, asegurativas e innovadoras responde a fines prácticos, pretendiendo graficar de un modo más comprensible las etapas del proceso de violencia que surge a partir de una indagación más profunda de la situación, intentando resaltar que el accionar urgente que exigen estas particulares causas no implica desconocer la necesidad de producir nuevos elementos que permitan al Juez/a una evaluación en detalle de la situación familiar para ordenar nuevas

medidas que abarquen otras vulneraciones de derechos que en caso de no ser atendidas restarían de eficacia a las medidas ordenadas inicialmente.

II. MEDIDAS DE PROTECCIÓN: ¿CÓMO DEFINIRLAS?

Cuando hablamos de medidas de protección hacemos referencia a las herramientas procesales a través de las cuales, el/la juez ordena, conforme la denuncia realizada por la mujer, ciertas disposiciones que tienden a salvaguardar la integridad física, psicológica, moral y sexual de las personas víctimas de violencia familiar. Con la adopción de estas medidas se busca proteger con celeridad y de manera expedita los derechos personalísimos de la víctima que se han visto afectados por la violencia familiar.

Pero en relación con su naturaleza jurídica la legislación en la materia nada manifiesta, por lo que resulta necesario recurrir a la doctrina, toda vez que los autores se refieren a ellas de manera diferentes. Algunos eligen definir las de acuerdo con el proceso que se imprime para su dictado, otros las definen por las características propias conforme el fin que persiguen y su agotamiento una vez ordenadas.

Kemelmajer de Carlucci sostiene que:

“... los ordenamientos no se expiden sobre la naturaleza jurídica de las medidas enunciadas, pero, como regla, tienen las características generales de las medidas urgentes, es decir, provisionalidad, transitoriedad, son modificables y no causan estado. Aunque la ley utilice una expresión determinada (la Ley

26.485 las llama "medidas preventivas urgentes" y la Ley 24.417, "medidas cautelares conexas"), la doctrina y la jurisprudencia las califican de diferentes maneras: urgentes, autosatisfactivas, cautelares, etcétera"⁴.

Para Peyrano dichas medidas son:

"... un requerimiento urgente formulado al órgano jurisdiccional por los justiciables que se agota -de ahí lo de autosatisfactiva- con su despacho favorable, no siendo, entonces, necesaria la iniciación de una ulterior acción principal para evitar su caducidad o decaimiento, no constituyendo una medida cautelar, por más que a veces se la haya calificado erróneamente como cautelar autónoma".

Tales medidas se caracterizan por: a) La existencia del peligro en la demora: trata de evitar que el pronunciamiento judicial, reconociendo su derecho, llegue demasiado tarde y no pueda cumplirse su mandato, teniendo como consecuencia un daño para la víctima y, b) la fuerte probabilidad de que sean atendibles las pretensiones del peticionante: se ejecutan en forma inmediata, puesto que la urgencia pura que motiva su dictado hace inadmisibles los incidentes que suspendan la efectivización del derecho. Es dable destacar que, a diferencia de las cautelares, no basta la mera apariencia del derecho alegado,

⁴ KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, *La violencia en las relaciones de familia. Diálogo con la jurisprudencia argentina. Respuestas de la jurisdicción "no penal"*, T. II, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2022, pp. 310/311.

dada la fuerte probabilidad, normalmente no requiere contra cautela, puesto que tales medidas deben tomarse con celeridad porque una decisión a destiempo puede acarrear serios perjuicios a quien fue al tribunal a pedir ayuda. Resumidamente, las medidas autosatisfactivas son aquellas que se toman con carácter urgente y que se agotan con una resolución favorable, no dependiendo para su mantenimiento de un proceso principal ulterior”⁵.

Según Verdaguer:

“... tales procesos urgentes están destinados a la resolución inmediata de pretensiones con carácter definitivo, haciéndolo con autonomía propia, es decir, se trata de un proceso independiente, que no es accesorio de otro principal, que se agota en sí mismo y que finaliza con el cumplimiento de la cautela requerida pues no existe otra pretensión que ésta última”⁶.

Morello describe a estos procesos urgentes como:

“... los procedimientos que tienen como único objeto la prevención o cesación de un daño, independientemente de los reclamos que las partes puedan formular en otros procesos de conocimiento, siendo la nota característica de éstos, la prevalencia en el trámite del principio de celeridad, el cual obliga a reducir la

5 PEYRANO, Jorge W. *Medidas Autosatisfactivas*, Rubinzal Culzoni, Buenos Aires, 2004, p. 27.

6 VERDAGUER, Alejandro y RODRIGUEZ PRADA, Laura, “La ley 24.417 de protección contra la violencia familiar como ‘proceso urgente’”, en *Revista Jurisprudencia Argentina*, Buenos Aires, 1997-I, pl. 27, p. 833.

cognición y a postergar la bilateralidad, con la finalidad de acordar una tutela eficaz. Las medidas autosatisfactivas en los casos de violencia familiar, presentan las siguientes particularidades: a) se abastecen con su propio dictado, es decir, son autónomas, se diferencian de la cautelar clásica que procura garantizar la eficacia de la sentencia del juicio principal; b) es innecesaria la declaración del derecho, puesto que el interés del postulante se suscribió de manera evidente a obtener la solución de urgencia no cautelar requerida, no extendiéndose a la declaración de los derechos conexos o afines; c) con su dictado se concede una tutela definitiva, no obstante los jueces podrán fijar límites temporales a tales medidas que se despacharen y podrán disponer de prórrogas a solicitud de parte”⁷.

III. MEDIDAS PRIMARIAS

Cuando hablamos de clases de medidas de protección debemos remitirnos al art. 26 de la Ley Nacional 26.485 de Protección Integral para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres (en adelante Ley 26.485) donde se enumera con carácter enunciativo una serie de medidas que buscan poner fin a la violencia sufrida por las mujeres en los ámbitos en que se desarrollan sus relaciones personales. También otorga la facultad amplia al juez/a de disponer cualquier otra medida urgente para garantizar la seguridad de la mujer que padece violencia y para evitar la repetición de las agresiones.

⁷ MORELLO, Augusto M., “La cautela satisfactiva”, en *Revista Jurisprudencia Argentina*, 1995-IV-414.

De igual modo, el art. 92 de la Ley 9.120 sancionatoria del Código Procesal de Familia y Violencia Familiar de la Provincia de Mendoza (en adelante CPFYVF), enumera únicamente con carácter enunciativo seis medidas de protección que podrá disponer el juez de forma individual o conjunta de acuerdo con la particularidad del caso a fin de amparar a la víctima.

Del abanico de medidas referidas en esos artículos podemos diferenciar de acuerdo con la casuística aquellas que son de mayor aplicación por los Tribunales de Familia: a) la prohibición de acercamiento del agresor a la víctima, b) la exclusión del hogar familiar del agresor, c) el reintegro de la víctima al hogar familiar y d) el retiro de pertenencias de la víctima cuando se hubiere retirado del hogar.

Estas medidas, ordenadas dentro de un proceso urgente que exige celeridad y una tutela eficaz para la persona que realiza la denuncia, tienen como principal objetivo la prevención o cesación de los hechos de violencia acontecidos, es decir, con el alejamiento del sujeto denunciado se busca resguardar de forma inmediata la integridad psicofísica de la mujer. Por esto decimos que son medidas “primarias” ordenadas en el inicio de los procesos de violencia, inaudita parte, dando prioridad a la necesidad de actuar con premura a fin de evitar la repetición de hechos de agresión o malos tratos. Estas medidas se adoptan con escasos elementos de análisis, requiriendo un grado de convicción mínimo, por cuánto, ante la sola sospecha y haciendo primar el deber de prevenir un daño mayor, corresponde hacer lugar a la medida solicitada por la denunciante.

Como manifiesta Kemelmajer de Carlucci, “las situaciones de violencia intrafamiliar requieren la toma de decisiones urgentes y

no admiten demora o dilación alguna. La celeridad en la respuesta del servicio de justicia y la necesidad de satisfacción urgente o, para algunos, la existencia del derecho patente o evidente en cabeza del individuo que pretende, implican la asunción de un proceso simplificado en el que las manifestaciones habituales del derecho de contradicción se ven modificadas”⁸.

Resulta necesario no perder de vista el propósito de la mujer víctima de violencia que concurre a los Tribunales de Familia a solicitar ayuda. Por lo general se trata de una mujer a la que un integrante del grupo familiar, no le concede una posición igualitaria y de respeto debido, ocasionándole un daño físico o una perturbación emocional/psicológica que torna imposible la vida en común. Esta situación de violencia familiar compromete su salud y entorpece su capacidad de participar en la vida familiar y en la vida pública en condiciones de igualdad.

Observamos desde la práctica tribunalicia que, en la mayoría de los casos, la persona asiste al Tribunal con una sensación de hartazgo, cansancio y culpa que necesita ser atendida; emparentado a un pedido de auxilio que busca, con todos los temores e incertidumbres propios del momento, una medida que le permita salir de forma urgente de ese ciclo de violencia familiar que viene padeciendo. Para que esto ocurra, necesita en primer lugar, que se excluya al agresor conviviente y/o se le ordene su prohibición de acercamiento, y de esta manera, empezar a desandar un camino libre de violencias.

Estas medidas primarias resultantes de la incursión de la

8 KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, *La medida autosatisfactiva. Instrumento eficaz para mitigar los efectos de la violencia intrafamiliar*, Rubinzal Culzoni, Buenos Aires, 2002, p. 431.

mujer ante los Tribunales de Familia son la respuesta inicial del órgano judicial, donde, como referimos anteriormente, el foco de atención está centrado en el resguardo físico y psicológico de la víctima, dentro de un proceso simple que intenta ajustarse a los parámetros internacionales referidos a la obligación del Estado de prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres.

Ahora bien, cabe preguntarnos si el alejamiento del presunto agresor resulta suficiente para poner fin al historial de violencia al que ha estado sometida la mujer, en otras palabras, estas medidas primarias, dictadas de forma urgente y con mínima cognición ¿son suficientes para garantizar a la víctima el fin de las agresiones por parte del denunciado?

Aquí, entendemos necesario detenernos y explicar el proceso que debe atravesar la mujer al realizar la denuncia. Esto permitirá comprender no solo la necesidad de actuar con debida diligencia por parte del personal judicial, sino también conocer cuáles son los elementos con que cuenta el/la Juez/a para ordenar con celeridad procesal las medidas del caso.

En la práctica judicial existen dos formas o procedimientos donde la mujer puede concurrir de forma presencial a los Tribunales de Familia a solicitar medidas de protección. Una de ellas, consiste en la concurrencia directa al Tribunal. En este establecimiento se recaban sus datos, los del denunciado y del grupo familiar en un formulario modelo utilizado por la mayoría de los juzgados, y se transcribe el relato de los hechos de violencia que justifican su presencia allí para solicitar la medida conveniente a su caso. Acto seguido, pasa a realizarse una pericia psicológica por los profesionales del Cuerpo Auxiliar Interdisciplinario (CAI) donde las licenciadas en psicología entrevistan a la denunciante

para evaluar la existencia de parámetros que aportan datos en relación con la gravedad del caso, la necesidad de asistencias y derivaciones que consideren necesarias y brindan sugerencias al Juez/a en la adopción de medidas.

De esta forma, la denuncia de la actora y el informe psicológico, son los dos elementos con que cuenta el/la Juez/a, en la mayoría de los casos, para dictar alguna de las medidas de protección. Es muy común que cuando se solicite la exclusión del hogar de presunto agresor, dada la gravedad de la medida pretendida, y siempre que el caso lo amerite, se requiera a la denunciante el ofrecimiento de uno o dos testigos que estén conocimiento de los hechos relatados como una prueba que sirva de complemento a los dos elementos mencionados.

La segunda vía para solicitar la medida de protección ocurre a partir de la derivación que realiza la Oficina Fiscal luego de que la víctima denuncia la comisión de un delito de tipo penal en esa sede. Aquí, la mujer concurre al Tribunal al sólo efecto de ratificar lo denunciado y con el fin de que manifieste su voluntad para que se ordenen medidas de protección a su favor. Vale aclarar en este punto que el acta que se labra debe limitarse a una simple ratificación, de otro modo, solicitar a la mujer que relate nuevamente los hechos denunciados en sede penal implicaría una grave revictimización. A propósito de esto, no es menos importante tener en cuenta que la mujer concurre a la Justicia de Familia como última instancia luego de haber realizado un raid por distintos organismos⁹ a los que fue

9 Dentro de las derivaciones de protocolo ordenadas por el fiscal a cargo de la causa, encontramos el Cuerpo Médico Forense (C.M.F) para la atención médica y la evaluación de lesiones físicas,

derivada por la justicia penal. De allí, la necesidad de simplificar el acto y la estadía de la mujer en los Tribunales de Familia.

Entonces, por esta segunda vía nos encontramos con una denuncia en sede penal sobre un hecho puntual calificado como posible delito, una valoración de riesgo actual realizada por el ETI (Equipo Técnico Interdisciplinario) y acta ratifica labrada en la Justicia de Familia. Con estos tres elementos el/la Juez/a debe ordenar sin mayor dilación, la medida de protección solicitada por la víctima.

Como podemos observar, en cualquiera de las dos formas de denuncia, el/la Juez/a cuenta con unos pocos elementos de análisis que le impiden alcanzar un alto grado de cognición de la situación familiar, y de todas las causas y circunstancias que llevaron a la víctima a solicitar una intervención judicial que la proteja y ponga fin a su vínculo con el denunciado.

No obstante, esos escasos elementos deben ser interpretados y valorados con perspectiva de género. En efecto, el concepto de género –comprensivo de ambos sexos– consiste en una construcción social que se genera, se mantiene y se reproduce, fundamentalmente, en los ámbitos simbólicos del lenguaje y de la cultura. En definitiva, se trata de una construcción social¹⁰.

Gabriel Juan en su decálogo de estándares o enunciados interpretativos, en el primero de ellos manifiesta la obligación

y el Equipo Profesional Interdisciplinario (E.P.I.) que a través de sus profesionales en psicológica evalúan el riesgo de vida actual de la víctima con una escala de referencia: Bajo, Moderado o Alto.

10 MEDINA, Graciela, "Juzgar con Perspectiva de Género ¿Porque juzgar con Perspectiva de Género? Y ¿Cómo Juzgar con Perspectiva de Género?", en *Revista DFyP*, 2015 04/11/2015, 3– Cita Online: AR/DOC/3460/2015.

de interpretar con perspectiva de género. Sostiene que:

“... toda interpretación jurídica donde estén en juego derechos de las mujeres, derivados de su sola condición de tal, deben ser valorados con perspectiva de género. Ello significa que requiere del Derecho una protección especial, por la sola razón de integrar un colectivo cultural, social y económicamente discriminado”¹¹.

Juzgar con perspectiva de género, no solo da una respuesta al problema individual, sino que transmite a la sociedad todo el mensaje que las cuestiones de violencia contra la mujer no son toleradas, no quedan impunes y deben ser reparadas¹².

En ese sentido, Rodolfo Jáuregui manifiesta que:

“... las políticas públicas en materia de violencia familiar son una cuestión netamente constitucional. Implican la responsabilidad indelegable de incorporar la cuestión de género a las mismas, integrando con recursos adecuados programas sustentables de prevención, asistencia y sancionando a los autores de episodios de violencia familiar con leyes ajustadas a la Constitución y con funcionarios y Magistrados entrenados y preparados para aplicarlas. Debe formar parte de la agenda pública e involucrar a los tres poderes del Estado”¹³.

11 JUAN, Gabriel R., “La interpretación jurídica con perspectiva de género. Un decálogo de estándares interpretativos”, en *Rev. Boliv de Derecho* Nro. 31, enero 2021, ISSN:2070-8157, p. 75.

12 MEDINA, cit.

13 JÁUREGUI, Rodolfo G., “Encuadre constitucional de los casos de violencia familiar y panora-

Ahora bien, ordenadas las medidas primarias, observamos, desde nuestra experiencia y a partir de una revisión y evaluación de los casos locales que, en las relaciones de noviazgos o parejas convivientes sin hijos con pocos años de relación, estas medidas resultaron de gran ayuda para la mujer denunciante, toda vez que los informes de seguimiento posterior a la adopción de las mismas, en su gran mayoría, demostraron cumplimiento y finalización de la relación sin mayores consecuencias.

Otro panorama diferente se presenta cuando existen hijos y una historia familiar de mayor trayectoria, donde las relaciones se complejizan, los patrones y las modalidades de violencia se afianzan y adquieren nuevas variantes. Entendemos que en estos casos no resulta suficiente ordenar únicamente la exclusión del hogar, el reintegro de la víctima y la prohibición de acercamiento del presunto agresor. En todo caso, estas medidas son la respuesta rápida de una primera intervención estatal dentro de un proceso más intrincado.

Es precisamente en esta etapa donde el/la Juez/a debe ordenar directivas para contar con nuevos elementos que permitan profundizar su conocimiento respecto de la disfuncionalidad familiar, analizar los menoscabos y las desigualdades sufridas por la víctima a lo largo de la convivencia y de esta manera dictar, luego de un análisis crítico del caso, nuevas medidas que complementen a las primarias ordenadas o en su caso sustituirlas.

Este es el momento donde el caso demanda mayor atención en su seguimiento y control, porque resulta ser la ocasión en la que comienzan a visibilizarse nuevas vulneraciones de

ma jurisprudencial actual”, en LA LEY, 2011-B, 1030.

derechos y desequilibrios de poder. Para que esto suceda es necesario abordar dichas situaciones desde un encuadre interdisciplinario, con el aporte y visiones de diferentes ciencias, pero complementarias al fin, que aporten informes profesionales que adviertan y resalten cuestiones familiares que deban ser atendidas con medidas judiciales y extrajudiciales.

En este sentido la doctrina ha expresado que:

“... las situaciones de violencia familiar tienen otros ingredientes que exceden del ámbito jurídico y tienen un fuerte contenido afectivo; por eso, las medidas tomadas deben tener en cuenta un enfoque interdisciplinario (es decir, varias disciplinas actuando de manera intencionada sobre un caso particular) que pueda contribuir a la apertura de soluciones más justas y duraderas. Generalmente en todos los casos de violencia familiar (y tendría que ser así), intervienen profesionales de todas las disciplinas; abogados/as, psicólogos/as, trabajadores sociales y médicos/as; los que al trabajar en forma conjunta suelen motivar el inicio del cambio para la víctima. Sin embargo, muchas veces la falta de asignación de recursos materiales y profesionales lleva a convertir la necesidad de un trabajo interdisciplinario en un simple anhelo o pauta por seguir. No obstante, este enfoque de trabajo interdisciplinario, debe ser el norte que deben tener en cuenta los operadores que trabajan con víctimas de violencia familiar”¹⁴.

14 ORTIZ, Diego O., “*La especialidad de las medidas cautelares en violencia familiar*”, en MJ-DOC-7230-AR | MJD7230. <https://aldiaargentina.microjuris.com/2015/06/16/la-especialidad-de-las-medidas-cautelares-en-violencia-familiar/>

Y es a partir de aquí, donde cabe preguntarnos si es necesario proyectar una segunda instancia procesal que permita un abordaje más abarcativo, interdisciplinario, reglamentado o al menos protocolizado, que aborde la dinámica familiar con una perspectiva ampliada, con una mirada sistémica del núcleo familiar, donde prime la singularidad del caso, que aporte elementos de juicio para comprender con profundidad la conflictiva y desentrañe situaciones de violencias con modalidades crónicas y comportamientos abusivos por parte del agresor. Y que, además, brinde una mirada centrada no sólo en el cumplimiento de las medidas primarias sino también en su funcionalidad, afectación, utilidad y circunstancias que se presentan a posteriori como consecuencia de ese quiebre en la biografía familiar que la medida primaria ocasiona.

Claro que, en la vorágine diaria de los Tribunales, el cúmulo de causas, la falta de tiempo y de personal, son factores que atentan contra esta idea y que deberían ser atendidos para poder pensar y diagramar con mayores certezas una instancia de análisis familiar posterior.

Si bien nuestro Código Procesal de Familia y Violencia Familiar establece en su art. 99:

“La Jueza o Juez deberá controlar el cumplimiento y la eficacia de las medidas de protección y de la resolución dictada, a través de la comparecencia de las partes al Tribunal y mediante controles periódicos a través del C.A.I. u otras medidas que considere eficaces.

vemos que las medidas que podrían adoptarse para realizar

el seguimiento y control del caso son mencionadas de forma superficial, sin tener en cuenta factores de importancia como lo marca el comentario del artículo:

... pretender que las partes concurren periódicamente al juzgado implica desconocer no solo el volumen de causas que diariamente se tramitan por ante el Fuero de Familia, sino además implica desconocer las dificultades que la mayoría de las personas poseen para concurrir al juzgado, pues se requiere de recursos económicos, implica no concurrir a trabajar, o tener que llevar a los niños, etc.¹⁵”

IV. MEDIDAS ASEGURATIVAS

Siguiendo con este razonamiento, una vez adentrados en el caso, con mayores elementos de análisis para trabajar respecto de la situación familiar, sea por los informes interdisciplinarios recibidos (abordaje social, derivación a las áreas de género de los municipios, nuevas pericias, informes de tratamiento psicológico, entre otros) o porque la mujer compareció espontáneamente o con patrocinio al Tribunal a plantear nuevas situaciones de violencia, nos encontramos con mayores detalles de la historia familiar, sus desequilibrios y vulnerabilidades a atender, nuevamente con la celeridad que exige el proceso y con la mayor efectividad posible.

Entendemos fundamental esta etapa del proceso, de otro

15 FERRER, Germán y RUGGERI, María Delicia, *Código Procesal de Familia y Violencia Familiar Provincia de Mendoza*, Librería Jurídica S.A., Mendoza, pp. 518/519.

modo, sin la adopción de nuevas medidas de protección, las medidas que llamamos primarias podrían fracasar, provocando consecuencias de difícil retorno como por ejemplo lo que sucede con la mujer que regresa con el agresor porque no cuenta con recursos que le permita independencia económica, o porque no puede sostener los gastos cotidianos del inmueble familiar, de sus hijos, o porque simplemente claudica en el esfuerzo de salir del ciclo de violencia que transitó por años. Sin medidas a tiempo que permitan modificar las condiciones de desigualdad y/o vulnerabilidad, podría generarse en la mujer una resignación a vivir una vida de sumisión y violencia sumado a un descreimiento en los órganos judiciales como medios de ayuda y acompañamiento para superar su difícil condición de víctima de violencia familiar.

Estas medidas que proponemos se adopten en esta segunda instancia las llamamos “asegurativas”. Podemos definir las como aquellas que brindan un complemento a las primarias y son necesarias, por su finalidad y utilidad, para el sostenimiento y cumplimiento de estas.

Si bien las medidas asegurativas también tienen en mira el resguardo de la integridad psicofísica de la víctima, éstas no se centran en el alejamiento del agresor como si lo hacen las medidas primarias, sino que son utilizadas con mayor frecuencia para contrarrestar otras formas de violencia que surgen del proceso iniciado. Encontramos entre las más utilizadas por los Tribunales de Familia:

- medidas económicas: como la fijación de alimentos de carácter provisorio o la atribución de la vivienda única familiar;

- medidas patrimoniales: como la entrega de bienes pertenecientes a la víctima que decidió retirarse del domicilio o la administración de bienes comunes por un periodo determinado;
- medidas psicológicas/emocionales: donde se ordena al presunto agresor que cese en los actos de perturbación o intimidación directa hacia la mujer, o de forma indirecta, prohibiéndole la publicación en redes sociales de cuestiones privadas de la denunciante o de la causa; ordenar el secuestro de las armas que estuvieren en posesión del denunciado, o la prohibición de compra y tenencia de aquéllas; la realización de tratamientos terapéuticos especializados en violencia intrafamiliar; la práctica de rondines policiales en el domicilio de la mujer, etc.

Estas medidas, que encuentran su fuente en las leyes 24.417, 26.485 y en el CPFYVF de Mendoza, coexisten para dar una mayor protección y acompañamiento a la mujer víctima de violencia, contrarrestando los intentos del agresor por torcer y erosionar el camino iniciado por la accionante hacia una vida sin violencias ni sometimientos, e intentando generar un orden y una estabilidad que le permita desarrollar una cotidianidad libre de las graves consecuencias provocadas por años de violencia sufrida.

Un caso testigo del ámbito local¹⁶ nos permite retratar de modo comprensible sobre la necesidad de estas medidas asegurativas, en primer lugar, porque la violencia denunciada no

16 Juzgado de Primera Instancia de Familia de Luján de Cuyo, Mendoza, 09/04/2021, "V.R.] c/T.V.R. p/ MPD".

cesó con la medida primaria (prohibición de acercamiento del denunciado) ordenada cuando se inició la causa y, en segundo lugar, porque con el desarrollo del proceso sucedieron nuevas situaciones de violencia que dejaron al descubierto desequilibrios en la historia familiar y de pareja que debían ser atendidos de forma urgente.

Resulta importante destacar que, por diferentes circunstancias, intervinieron en el proceso judicial distintos jueces, quienes conforme sus criterios ordenaron diversas medidas con un mismo objetivo, hacer cesar las situaciones de violencia denunciadas y establecer, dentro de lo posible, un equilibrio a la desigualdad que se encontraba la víctima.

Este caso que traemos a modo de ejemplo fue apelado por el demandado y confirmado por la Cámara de Apelaciones de Familia de la Provincia de Mendoza. La Sra. V, oriunda de la provincia de Buenos Aires relegó su desarrollo profesional (licenciada en psicología) en pos de acompañar el proyecto familiar. Así fue como se trasladó junto a su marido, el Sr. T y sus dos hijos (mayores de edad) desde la provincia de Buenos Aires hacia Mendoza por la designación del Sr. T en un puesto gerencial de una empresa automotriz. Esta nueva realidad familiar provocó que la Sra. V se ocupara de forma exclusiva de las tareas domésticas y el acompañamiento de sus hijos con el compromiso asumido por su marido de que los ingresos que la actora obtenía por su trabajo en Buenos Aires serían compensados para sus gastos personales con el cobro de uno de los dos alquileres de inmuebles que el matrimonio tenía en esa provincia.

Durante la relación matrimonial sucedieron hechos de violencia física, psicológica y sexual que llevaron a la Sra.

V a solicitar una medida de prohibición de acercamiento ya que el denunciado se había retirado de la vivienda familiar hacía unos meses. Como consecuencia de ello, el Sr. T, quien no solo contaba con un sueldo acorde a su puesto gerencial, sino que, además, administraba el dinero de los dos alquileres, controlaba toda la economía familiar. La actora sólo contaba con la extensión de la tarjeta bancaria de su marido quien únicamente la autorizaba para realizar gastos familiares, y si la Sra. V deseaba alguna compra de carácter particular, como por ejemplo un libro, debía pedirle autorización u ofrecer algún “favor sexual” al denunciado para que aceptara, conforme el relato de la víctima.

Con la adopción de la medida primaria y a modo de consecuencia por haber concurrido a denunciarlo, el Sr. T decidió cortar todo tipo de recursos económicos para con la actora, así fue como dio de baja a la extensión de la tarjeta, dejó de abonar el alquiler de la casa, las expensas y los impuestos del inmueble asiento familiar, provocando que recayeran en la Sra. V una serie de intimaciones por falta de pago. Todas maniobras por parte del agresor como castigo hacia la Sra. V por haberlo denunciado.

No conforme con esto, con una clara actitud de seguir ejerciendo afectación y violencia, comenzó a revelar detalles de la causa al entorno familiar, vecinos y allegados, y publicó en las redes sociales mensajes con clara afectación moral a la víctima, lo que derivó en una segunda medida de protección: la prohibición de divulgar detalles de la causa por medios tecnológicos (teléfono, mensajes de texto, redes sociales, celulares, etc.) y a toda persona, sea familiar o no.

Sumado a esto, el agobio económico fue tal que la de-

nunciante se vio desbordada por la situación provocando en ella consecuencias psicológicas y psiquiátricas. Por esto, solicitó en primer lugar la fijación de alimentos provisorios urgentes dentro del proceso de violencia y en una instancia posterior la administración de uno de los inmuebles que el matrimonio tenía alquilado en la provincia de Buenos Aires.

Como bien podemos observar, en este caso la prohibición de acercamiento no resultó suficiente, a pesar del alejamiento del denunciado el maltrato tuvo su continuidad con otras modalidades que hicieron necesarias nuevas medidas, las llamadas asegurativas.

Se adoptaron tres tipos de medidas asegurativas que acompañaron a la medida primaria de prohibición de acercamiento. Estas permitieron a la actora en un breve plazo, no solo contrarrestar las diferentes modalidades de violencias provocadas por el denunciado durante la relación y acrecentadas a partir de su incursión en el Tribunal de Familia, sino que también pudo encauzar de un modo más tranquila y con el asesoramiento adecuado, las acciones civiles pertinentes.

V. MEDIDAS INNOVADORAS

Para finalizar con esta suerte de clasificación de las medidas de protección, no desconocemos que, en el proceso de violencia nos encontramos con una serie de facultades judiciales para disponer diferentes medidas que permitan garantizar la seguridad de la mujer que padece violencia y evitar la repetición de las agresiones e incumplimientos respecto de las ya ordenadas con anterioridad. Es a partir de esta flexibilidad legislativa

que el/la Juez/a dada la temática y la gran variedad de situaciones denunciadas se encuentra facultado/a para innovar e idear medidas que se ajusten a la situación planteada.

La adopción de estas medidas va a depender de la plataforma fáctica del caso, esto quiere decir que nos referimos a medidas que no están enunciadas en los catálogos que mencionamos al comienzo del presente trabajo. Hablamos de medidas que apuntan a la creatividad de la autoridad judicial, pero no como un ensayo libre, sino ajustándose a sus circunstancias particulares.

Cabe distinguir la necesidad de contar con esta creatividad en el diseño de la resolución para prevenir situaciones de violencia que se puedan desencadenar a futuro. Desde ya, esta creatividad depende de lo denunciado e informado y de los derechos que se quieran proteger¹⁷.

Por lo general, tienen como objetivo proveer de suficiencia y efectividad a las medidas que se ordenaron durante la tramitación del proceso, acompañando a la víctima ante reiterados hechos y vulneraciones padecidos o evitando que se produzcan nuevos.

Claro que se debe tener en cuenta, que la adopción de este tipo de medidas puede desembocar en situaciones de concepciones paternalistas de la autonomía de las mujeres o estereotipantes respecto de las víctimas. También reconocemos que la imposición de estas medidas muchas veces genera

17 ORTIZ, Diego O., "*La creatividad judicial en las resoluciones de violencia familiar*", disponible en: <https://diariofemenino.com.ar/df/la-creatividad-judicial-en-las-resoluciones-de-violencia-familiar/>, 2022.

conflictos con otros estándares de protección tanto para las propias mujeres como para los agresores¹⁸.

Destacando algunas de las medidas “innovadoras”, caracterizadas por su excepcionalidad, atento que no son ordenadas de forma regular y que deben ajustarse como dijimos a la particular circunstancia del caso, destacamos algunos fallos que nos permiten comprender en qué consisten y hacia donde apuntan.

En un fallo de primera instancia en la ciudad de Rawson, provincia de Chubut, el Juez de Familia, ante una denuncia por violencia familiar dispuso la prohibición de acercamiento del Sr. L. al domicilio de la señora N., a sus lugares de actividades habituales, estudio, trabajo y a cualquier otro en que ella se encuentre. Sin perjuicio de ello, y ante los reiterados incumplimientos a las medidas dispuestas, el Juez ordenó el inmediato secuestro del automóvil y la licencia de conducir del denunciado a fin de afectar su desplazamiento y quitarle la principal herramienta que emplea para perturbar la vida cotidiana de la mujer, con grave desprecio a la autoridad del Poder Judicial¹⁹.

En Comodoro Rivadavia, una mujer víctima de violencia fue despojada de sus pertenencias y herramientas de trabajo. Ante la denuncia en primera instancia se ordenó el retiro de pertenencias con asistencia de personal policial para recuperar elementos propios y de su hija. Dicha diligencia tuvo resultado negativo. Ante este panorama solicitó que se trabase embargo por

18 ORREGO-HOYOS, Gloria, *Tendencias actuales en medidas de protección en casos de violencia de género*, Equipo Latinoamericano de Justicia y Género (ELA), Buenos Aires, enero 2021.

19 Juzgado de Primera Instancia de Familia de la Circunscripción Judicial de Rawson, Chubut, 08/02/2018, “N. s/ Violencia familiar”

el valor de los bienes que no pudo recuperar. La magistrada de instancia negó la petición por considerar que excedía el acotado marco cautelar del proceso. La mujer apela la decisión por lo que la Cámara de Apelaciones decidió hacer lugar al recurso de apelación interpuesto y ordenar que:

“.. previa denuncia de la CUIT del señor C. O. G. y de la individualización de la institución financiera a la que se debe cursar la medida, se trabé embargo sobre cualquier producto financiero que el nombrado pudiere tener a su nombre hasta cubrir la suma de \$ 327.926; con más la suma de \$ 98.378 que se presupuesta provisoriamente para responder a intereses y costas”²⁰.

En la provincia de Formosa, la Sra. T. denuncia ser víctima de situaciones de violencia de género de tipo física, verbal, psicológica, social, ambiental, mediática y simbólica, ejercida por su expareja el Sr. L. Dicha situación había afectado la integridad psicofísica de actora, quien presentó sintomatología compatible con estrés postraumático. Se decretó la prohibición de acceso y acercamiento al hogar para el Sr. L, se ordenó además “abstenerse de publicar fotos y/o videos y/o comentarios sobre la Sra. T., su esposo, niños y familia en cuenta de Facebook creadas en su nombre y/o todo otro medio informático y/o gráfico o red social en general” y “ORDENAR a la empresa FACEBOOK ARGENTINA S.R.L la inmediata eliminación de todo contenido o dato referido a las cuentas identificadas como “l. p. d. c. m.” y/o

20 Cámara de Apelaciones en lo Civil de Comodoro Rivadavia, 1/4/2020, “U., G. c/ G., C. O. s/ Violencia Familiar”.

toda otra publicación identificando a la denunciante, debiendo la empresa abstenerse en el futuro de habilitar el uso de enlaces, blogs, foros, grupos, sitios de fans que injurien, ofendan, agredan, vulneren o menoscaben la intimidad personal de la denunciante, todo ello bajo apercibimiento de ley²¹.

Otro caso sucedido en Lomas de Zamora, provincia de Buenos Aires, una mujer denuncia a su expareja por violencia en su contra. El juzgado de instancia resolvió fijar un perímetro de exclusión de 500 mts., al demandado Sr. T. L. M. G. M. para circular con respecto al domicilio de la Sra. J. B., por el término de 120 días hábiles. Al finalizar el plazo, la violencia continuó por lo que se extendió la medida por 90 días más, siendo imposible notificar al demandando por no encontrarlo en los domicilios de su pertenencia. Solicita entonces la Sra. J. B. que se dispusiera la búsqueda y paradero de T. L. M. G. M. a fin de notificar las medidas. El Tribunal de instancia resolvió no hacer lugar a lo peticionado porque existían en el fuero penal Unidades Funcionales de Instrucción especializadas en búsqueda de paradero de personas. La Cámara decide revocar la providencia y ordenar la búsqueda del agresor para notificar las medidas impuestas y garantizar así el cumplimiento de las órdenes de exclusión y prohibición de acercamiento. Consideró la Cámara que:

“... la finalidad de la ley de violencia es hacer cesar el riesgo que pesa sobre las víctimas evitándose el agravamiento de los perjuicios concretos derivados del maltrato que se cierne

²¹ Tribunal de Familia de Formosa, 17/2/2017, “T. A. E. C/L. C. M. S/ VIOLENCIA FAMILIAR- O.V.I”

sobre ellas que –de otro modo– podrían ser irreparables, pues solo es posible removerlos a través de la adopción de medidas eficaces, urgentes y transitorias [...] Resulta claro, por ende, que la norma mencionada faculta al juez a cargo del proceso a ubicar el paradero del presunto agresor; teniendo la posibilidad –como consecuencia de la potestad jurisdiccional que la ley le confiere– de requerir la intervención de los organismos del Estado que resulten pertinentes tales como, por ejemplo, la Policía Federal Argentina, la Policía de la Provincia de Buenos, el Juzgado y/o Cámara Nacional Electoral, la Dirección Nacional de Migraciones, y/o cualquier otro organismo o fuerza de Seguridad Federal o Provincial, entre otros”²².

En otro antecedente acaecido también en la provincia de Buenos Aires, más precisamente en la Ciudad de Dolores, la Sra. C. solicita la exclusión del hogar de su pareja el Sr. H, por diversas situaciones de violencia doméstica. El juez de instancia concede la solicitud y excluye del hogar al Sr. H sin tomar en cuenta que tiene un grave diagnóstico psiquiátrico y ha sido declarado con discapacidad. Por este motivo el Sr. H apela la resolución. La Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial de esta ciudad decide devolver las actuaciones a la instancia e “intimar al Sr. Intendente Municipal local, para que aborde y resuelva, por la modalidad jurídica que corresponda, en el término perentorio de 48 hs. de notificada la presente, la problemática habitacional del Sr. H., proveyéndole de una

22 Cámara de Apelación en lo Civil, Comercial y de Familia, departamento judicial de Lomas de Zamora, 24/4/2019, “B. J. C/ G. M. T. L. M. S/ PROTECCION CONTRA LA VIOLENCIA FAMILIAR”.

vivienda adecuada a sus necesidades y/o cubriendo a su exclusivo costo el alojamiento del mismo en un hotel o complejo habitacional, durante el lapso que irrogue la medida de exclusión aquí confirmada. Dicha prestación abarcará también el aspecto sanitario logrando se le suministre la medicación adecuada, otorgándosele asimismo la debida asistencia domiciliaria, mediante la intervención de trabajadores sociales del municipio quienes presentarán informes periódicos sobre la situación plasmada en autos y su evolución. Todo ello sin perjuicio de las medidas idóneas que la jueza de grado adopte a fin de lograr el cumplimiento efectivo de lo dispuesto”²³.

Podemos advertir claramente como, con diferentes escenarios fácticos, la justicia ha innovado en la creación de diferentes medidas de protección a los fines de neutralizar la violencia.

VI. CONCLUSIONES

A partir del desarrollo del presente trabajo, comprendemos que existe una manifiesta necesidad de ahondar con mayor determinación en las violencias familiares para que de este modo, el/la Juez/a alcance un conocimiento global de la situación que le permita ordenar, además de las medidas primarias y utilizadas con mayor frecuencia, otras complementarias que abarquen de forma envolvente las diferentes formas de violencias que atraviesa la mujer víctima que concurre a solicitar ayuda a los Tribunales de Familia.

23 Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial de Dolores, 2/12/2010, “C.M.F.C/ H.V.H. S/ Exclusión del Hogar”.

Por esto, entendemos necesario pensar una instancia procesal que se sitúe en el momento inmediatamente posterior al dictado de la medida primaria, para que, a través de un abordaje interdisciplinario, se obtengan nuevos informes y mejores elementos de conocimiento del ciclo de violencia familiar atravesado por la mujer víctima. De esta manera podrá desandarse un camino de medidas (judiciales, administrativas y sociales) que acompañen a la víctima en el proceso por erradicar la violencia de su vida.

Como manifestamos al comienzo de este trabajo, la clasificación de las medidas de protección en primarias, asegurativas e innovadoras que proponemos responde a fines prácticos, buscando entender el proceso de violencia como una continuidad de medidas de protección. Con una mirada que busca dar nuevas y mejores respuestas a los casos donde la violencia familiar adquiere diferentes modalidades.

La eficacia de las medidas primarias dependerá en muchos casos del complemento de otras medidas, las llamadas en este trabajo “asegurativas”, que por lo general dotan a la mujer de recursos y elementos que le permiten continuar con el deseo y la voluntad de salirse del ciclo de violencia que viene padeciendo.

Así también, dentro de la flexibilidad que ofrece el proceso de violencia, surgen de la razonabilidad del Juez/a, la adopción de medidas que llamamos “innovadoras”. Aquellas que como dijimos, no surgen de los catálogos de medidas enunciados en las leyes de protección, y que buscan hacer frente a las variadas y extraordinarias situaciones que los denunciados provocan para vulnerar las medidas ordenadas y continuar de esta manera afectando y ejerciendo violencia sobre la mujer.

Está claro que el camino a seguir en la eliminación de todas las formas de violencia contra la mujer debe ser acompañado con medidas de protección. El alejamiento del presunto agresor es sólo el primer eslabón de una cadena de medidas que necesariamente deben adoptarse cuando el caso así lo amerite, acompañando a la víctima durante el proceso y reforzando su voluntad de vivir una vida libre de violencias.

Bibliografía

- FERRER, Germán, RUGGERI, María Delicia (Dir.), *Código Procesal de Familia y Violencia Familiar Provincia de Mendoza*, Librería Jurídica S.A., Mendoza, 2019.
- JÁUREGUI, Rodolfo G., “Encuadre constitucional de los casos de violencia familiar y panorama jurisprudencial actual”, en *LA LEY*, 2011–B, 1030.
- JUAN, Gabriel R., “La interpretación jurídica con perspectiva de género. Un decálogo de estándares interpretativos”, en *Rev. Boliv. de Derecho*, Nro. 31, enero 2021.
- KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, *La violencia en las relaciones de familia. Diálogo con la jurisprudencia argentina. Respuestas de la jurisdicción “no penal”*, T. II, Rubinzal–Culzoni, Santa Fe, 2022.
- MEDINA, Graciela, “Juzgar con Perspectiva de Género ¿Porque juzgar con Perspectiva de Género? y ¿Cómo Juzgar con Perspectiva de Género?”, en *Revista DFyP*, 2015, 04/11/2015, 3– Cita Online: AR/DOC/3460/2015.
- MORELLO, Augusto M., “La cautela satisfactiva”, en *Revista Jurisprudencia Argentina*, 1995–IV–414.
- ORREGO–HOYOS, Gloria, *Tendencias actuales en medidas de protección en casos de violencia de género*, Equipo Latinoamericano de Justicia y Género (ELA), Buenos Aires, 2021.

- ORTIZ, Diego O., “La creatividad judicial en las resoluciones de violencia familiar”, disponible en: <https://diariofemenino.com.ar/df/la-creatividad-judicial-en-las-resoluciones-de-violencia-familiar/> , 2022.
- ORTIZ, Diego O., “La especialidad de las medidas cautelares en violencia familiar”, MJ–DOC–7230–AR | MJD7230. <https://aldiaargentina.microjuris.com/2015/06/16/la-especialidad-de-las-medidas-cautelares-en-violencia-familiar/>
- PEYRANO, Jorge W., *Medidas Autosatisfactivas*, Rubinzal Culzoni, Buenos Aires, 2004.
- VERDAGUER, Alejandro y RODRIGUEZ PRADA, Laura, “La ley 24.417 de protección contra la violencia familiar como ‘proceso urgente’”, en *Revista Jurisprudencia Argentina*, Buenos Aires, 1997–I.

CAPÍTULO 9

Medidas de protección. Trámite posterior y propuestas para el problema de la vigencia¹

P. Micaela Chanampe²

I. INTRODUCCIÓN

La violencia de género que se produce en el ámbito de las relaciones familiares es compleja. La normativa internacional, nacional y local que procura prevenirla, sancionarla y erradicarla (y sus fundamentos), nos enseña que no sólo es importante proteger a la persona vulnerada, sino también brindarle herramientas útiles para superar esa situación. Para ello habrá que asegurarle mecanismos que la ayuden a no caer en la tan indeseada revictimización personal, como también, a evitar el agravamiento del conflicto para todos los involucrados (incluso a sus familias).

1 El artículo integra el Trabajo Final Integrador de la carrera de Especialización en Derecho de las Familia elaborado por la autora para obtener su título de Especialista.

2 Abogada UNCUIYO. Especialista en Derecho de las Familias por la Facultad de Derecho–UNCUIYO. Profesora adjunta en las Cátedras de Introducción al Derecho Privado y Derecho Privado Parte General de la Facultad de Derecho– U. Congreso. Adscripta en la Cátedra de Derecho de las Familias de la Facultad de Derecho–UNCuyo.

Para ello existen las medidas urgentes; medidas que los tribunales de familia mendocinos dictan a diario por situaciones de violencia provocadas en el contexto de relaciones familiares en crisis, y que resultan ser eficaces para neutralizar el conflicto, proteger a la persona vulnerada y ayudarla a empoderarse.

En este artículo pretendo estudiar qué acontece después de la adopción de la medida; sobre todo en relación con su duración. Ello porque aferrados a una práctica consolidada, con frecuencia en Mendoza no se fijan plazos; por tanto, esa resolución queda eternizada, y muy pocas veces se replantea, revisa o se modifica.

II. CONTROL Y SEGUIMIENTO

Una vez ordenadas las medidas de protección, el/la juez/a tiene el deber y la responsabilidad de realizar su seguimiento, en esta etapa se analiza si resultan suficientes o insuficientes para erradicar la violencia y empoderar a la persona vulnerada, si se cumplen, si corresponde prorrogar el plazo de duración si lo tuviere, etc.

El art. 99 de la ley 9.120 dispone que el/la juez/a deberá controlar el cumplimiento y la eficacia de las medidas de protección y de la resolución dictada, a través de la comparecencia de las partes al Tribunal y mediante controles periódicos a través del Cuerpo Auxiliar Interdisciplinario u otras medidas que considere eficaces.

En la práctica tribunalicia, nos encontramos con barreras para un correcto seguimiento: el volumen de causas que tramitan en los juzgados de Familia y Violencia Familiar, la falta

de personal; la limitación de los recursos económicos; la falta de colaboración de las partes y sus patrocinantes; ciertas dificultades para que las partes concurren al tribunal ya sea por la distancia, cuestiones económicas, laborales; etc.

Algunos autores que trabajaron en la investigación del proyecto SIIP 2022, interpretan que, para un correcto seguimiento de la medida de protección, hay que valorar el riesgo del caso en concreto, y en este sentido discriminar entre riesgo leve, medio y alto. Aluden a una posible nómina de factores para examinar objetivamente el riesgo. Entre ellos, detectar grado de vulnerabilidad (embarazo, lactancia, pobreza, adultos, etc.), la ausencia de redes de apoyo, situación geográfica de la vivienda para apoyos (vecinos, transporte, salud), la presencia de estereotipos culturales, religiosos, la existencia de violencia física y sexual, la lejanía del domicilio, la condición migratoria, la reciente separación, la existencia de denuncia penales, otras medidas de protección, si hubo atención en salud, el grado de peligrosidad del agresor, los antecedentes del agresor, el incumplimiento de medidas en forma reiterada, las amenazas de suicidio, el uso de armas, consumo de alcohol y drogas, los antecedentes psiquiátricos, la violencia en mascotas, etc. Destacan el control y seguimiento en la persona que ejerce violencia, como cumplimiento de tratamientos, etc³. Este trabajo enuncia como características del proceso de control y seguimiento: la oficiosidad, indagación de la víctima sobre la forma del seguimiento, inmediatez,

3 Conforme lo expuesto por ALMA, M. Daniela en Ateneos Proyecto de Investigación *Los Estándares del Sistema de Derechos Humanos en el Proceso de Violencia de Género Familiar. Análisis del caso mendocino* disponible en <https://bit.ly/4o1h7Sb>

periodicidad, pero ajustado a la gravedad del caso, no invadir a las familias, complementario con las medidas dispuestas, la intervención de órganos extrajudiciales (vrg. área de la mujer, refugios, defensorías, obras sociales, asesoría si hay menores de edad), intervención interdisciplinaria. Se sostiene que esto permitirá evaluar si necesario ampliar la medida de protección.

III. VIGENCIA DE LA MEDIDA DE PROTECCIÓN

Respecto a la temporalidad de las medidas de protección, no existe unanimidad en la normativa nacional y local, tampoco en la doctrina.

Algunas leyes se refieren específicamente a ello; pero, de todos modos, aunque se fije un plazo de duración, siempre es posible solicitar su prórroga, y si luego de evaluar la subsistencia de las condiciones el/la juez/a lo considera necesario, pueden prolongarse llegando incluso a ser prácticamente indefinidas.

Otras guardan silencio. Para alguna doctrina, en este caso, aunque la ley no lo diga, resulta razonable su delimitación temporal para evitar que se eternicen, consolidar un eventual ejercicio abusivo del derecho por parte de la persona inicialmente protegida⁴ o afectar su autonomía, banalizar el proceso de violencia. Kemelmajer defiende la temporalidad porque estas medidas persiguen que el denunciado cambie de conducta, de

⁴ MOLINA, Mariel F., "Violencia familiar. Su regulación a nivel nacional y provincial", en *Tratado de Derecho de Familia*, KRASNOW, Adriana (Dir.), La Ley, Buenos Aires, 2015, pp. 503 y ss.

modo que deberían concluir cuando ese hecho de produce⁵, asimismo, se buscar ayudar a la persona vulnerada a superar la situación de violencia. Otros entienden que si bien la legislación nacional de fondo dispone el deber de fijar un plazo de duración, hay medidas que se disponen en función de situaciones de casi imposible previsibilidad temporal en cuanto a su modificación, por lo que, en la práctica la medida de protección sujeta a un plazo determinado queda para aquellas situaciones en que el/la juez/a entiende que son susceptibles de resolverse por otra vía y que la medida de protección resulta un acompañamiento mientras se cumple o transita la otra vía⁶.

La temporalidad se establece a través de una condición o plazo, ambos revisten la naturaleza jurídica de modalidades del acto jurídico⁷ –junto con el cargo– (art. 343 y ss. CCyC), es decir, serían modalidades accesorias de la medida de protección:

Desde lo conceptual, la *condición* es la modalidad del acto jurídico por la cual se supedita la adquisición o pérdida de un derecho a un hecho futuro e incierto. En sentido imperfecto, se suele aludir a “condición” para designar el hecho condicional⁸.

5 KEMELMAJER DE CALUCCI, Aída, *La violencia en las relaciones de familia. Diálogo con la jurisprudencia argentina. Respuestas de la jurisdicción no penal*, T. II, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2022, p. 316.

6 RUGGERI, M. Delicia y FERRER, Germán (Dir.), *Código Procesal de Familia y Violencia Familiar provincia de Mendoza*, comentario art. 90, ASC Librería Jurídica, Mendoza, 2019, p. 498.

7 Es el acto voluntario lícito que tiene por fin inmediato la adquisición, modificación o extinción de relaciones o situaciones jurídicas (art. 259 CCyC).

8 BENAVENTE, María Isabel, “Comentario artículo 343”, en *Código Civil y Comercial de la Nación comentado*, T. II, LORENZETTI, Ricardo Luis (Dir.), Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2015, pp. 382

Los caracteres son que debe ser incierta (puede llegar como no, característica principal, que la distingue del plazo –art. 350 CCyC–); ser futura (quedando asegurada la incertidumbre de la condición, sin embargo, el artículo 343 CCyC también refiere a la llamada “condición impropia” cuando la cláusula por la cual las partes sujetan la adquisición o extinción de un derecho a hechos presentes o pasados ignorados); es incoercible (no puede ser ejecutada judicialmente, diferencia con el cargo –art. 354 CCyC). La condición se clasifica conforme la doctrina en: suspensiva/resolutoria, potestativa/casual o mixta, positiva/negativa, lícitas/ilícitas⁹. Algunos ejemplos que encontramos en la práctica tribunalicia, cuando la medida de protección tiene la duración sujeta a una condición, son: “hasta que recaiga resolución en contrario”; “mantener la medida ordenada hasta tanto se aporten elementos a la causa que permitan evaluar la conveniencia del levantamiento o revisión de la misma”; “la medida dispuesta se encuentra vigente hasta que cesen los motivos que dieron origen a la misma, y se dicte nueva orden judicial en contrario.”

Por otro lado, el *plazo* es la modalidad de los actos jurídicos por la cual se posterga el ejercicio de los derechos a que se refiere. Es decir, es la cláusula por la cual se difieren o limitan en el tiempo los efectos de un acto jurídico, su ocurrencia es inexorable aún en los casos de plazo indeterminado o determinado cierto. El plazo puede ser suspensivo/resolutorio,

y ss.

9 REBAUDI BASAVILBASO, M. Pilar, “Comentario artículo 343”, en *Código Civil y Comercial de la Nación y leyes especiales, comentado con perspectiva de género*, T. II, HERRERA, Marisa y DE LA TORRE, Natalia (Dir.), Editores del Sur, Buenos Aires, 2022, pp. 714 y ss.

determinado/indeterminado, cierto/incierto, esencial/no esencial, expreso/tácito, voluntario/legal o judicial¹⁰. El plazo, como la condición, es un hecho futuro, pero a diferencia de ella, se refiere a un hecho necesario que fatalmente ha de ocurrir, No como la condición que es contingente¹¹.

Ahora bien, en los casos de violencia familiar y violencia de género, cabe preguntarse ¿a favor de quién se fijaría el plazo de duración de la medida? Entiendo que, a favor de ambos, ya que, al ser un procedimiento provisorio para proteger una situación de violencia concreta, la medida no puede eternizarse si las causas que dieron origen han cesado, de lo contrario podría afectar la autonomía de la víctima y/o implicar un ejercicio abusivo contra el denunciado.

Sin perjuicio de ello, mientras el plazo se encuentra corriendo, podría plantearse su cese, aunque corresponderá al denunciado demostrar que cesaron las causas que originaron la medida, y el juez/a debe hacer un seguimiento y constatar lo sostenido¹².

Las legislaciones nacionales y locales se refieren a la duración de la medida; algunas indican que es un deber del juez pronunciarse sobre la duración, otras que es una facultad

10 BENAVENTE, María Isabel, "Comentario artículo 350" en *Código Civil y Comercial de la Nación comentado*, T. II, LORENZETTI, Ricardo Luis (Dir.), Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2015, pp. 401 y ss.

11 REBAUDI BASAVILBASO, M. Pilar, "Comentario artículo 350", en *Código Civil y Comercial de la Nación y leyes especiales, comentado con perspectiva de género*, cit., pp. 725 y ss.

12 LÓPEZ MAIDA, Javier; JURY, Carlos Alberto y RIPA, Marianela Leticia, "Comentario artículo 4", en *Protección contra la violencia familiar. Ley 24.471*, KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída (Dir.), Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2007, p. 144.

judicial. En ciertos casos mencionan específicamente el deber de fijar un plazo (por ej. ley 26.485), inclusive, con término máximo (por ej. Tucumán). En general indican los elementos de valoración para fijar ese plazo (antecedentes de la causa, riesgo, etc.). Vale la pena repasar sus textos:

1. Legislaciones que mandan establecer la duración (no se refieren estrictamente a plazo)

La ley 24.417 manda a establecer la duración. Así lo hace el art. 4 in fine de la ley 24.417 dice que “El juez establecerá la duración de las medidas dispuestas de acuerdo a los antecedentes de la causa”. Se ha dicho que del referido artículo se desprende que la duración de las medidas que se disponen en el ámbito de estas leyes debe necesariamente guardar relación con las características de la situación denunciada y con la necesidad de contrarrestar la situación de violencia o el riesgo que esta genera¹³. Siguen este mismo formato varias legislaciones provinciales:

Jujuy: la ley 5107 sobre protección violencia familiar, en su art. 21 in fine: “El Juez establecerá la duración de las medidas dispuestas de acuerdo con los antecedentes de la causa”.

Formosa: la ley 1160 sobre violencia familiar, en su art. 4: “El Juez establecerá la duración de las medidas dispuestas de acuerdo a los antecedentes de la causa”.

Chaco: la ley 4175 en su art. 4: “El juez establecerá la duración de las medidas dispuestas de acuerdo con los antecedentes de la causa”.

13 GUAHNON, Silvia V., *Medidas cautelares y provisionales en los procesos de familia. Según el Código Civil y Comercial de la Nación*, Ediciones La Rocca, 2016, p. 422.

Corrientes: la ley 5019, art. 4: “El juez establecerá “la duración” de las medidas dispuestas de acuerdo con los antecedentes de la causa”.

Entre Ríos: ley 9198 de violencia familiar, art. 9: “El Juez establecerá la duración de las medidas dispuestas de acuerdo a los antecedentes de la causa”.

Santiago del Estero: ley 6308, art. 5: “El juez establecerá la duración de las medidas dispuestas de acuerdo con los antecedentes de la causa”.

San Luis: ley I-0009-2004 sobre violencia familiar, art. 5: “El juez establecerá la duración de las medidas dispuestas de acuerdo a los antecedentes de la causa”.

Catamarca: la ley 4943 sobre violencia familiar, en su art. 3: “El juez establecerá la duración de las medidas dispuestas de acuerdo a los antecedentes de la causa sustanciada”. La ley 5434 sobre violencia familiar y de género, y creación del fuero de violencia familiar, art. 52:

Las medidas cautelares dispuestas por los Jueces de Violencia Familiar y de Género tendrán el alcance y duración que los mismos determinen, conforme a las circunstancias de la causa, a los antecedentes del agresor y al estado de evolución y necesidades de las víctimas de violencia familiar y de género.

De modo semejante, en Salta: la ley 7403 sobre violencia familiar en su art. 10 dice:

Teniendo en cuenta la situación planteada, la gravedad de los hechos y los eventuales peligros que pudiera correr la víctima,

el Juez fijará la duración de las medidas y el modo de seguimiento de las mismas.

2. Legislaciones que mandan fijar plazo en forma expresa

La ley 26.485 en su art. 27 de ordena: “El/ la juez/a podrá dictar más de una medida a la vez, determinando la duración de las mismas de acuerdo a las circunstancias del caso, y “debiendo establecer un plazo máximo de duración de las mismas”, por auto fundado”. En el mismo sentido, algunas legislaciones provinciales dicen:

Tucumán: la ley 7.264 sobre protección a la violencia familiar. Respecto a la duración de las medidas, si bien utiliza la voz podrá, se entiende que debe hacerlo y que la regla es que el plazo máximo no será mayor a seis meses (salvo excepciones). En efecto, dice en su art. 4:

... el juez podrá asimismo fijar, a su arbitrio y conforme a las reglas de la sana crítica, el tiempo de duración de las medidas que ordene, el que no podrá exceder de seis meses. A los efectos de la fijación del plazo, el Juez evaluará el peligro que pudiera correr la persona agredida, la gravedad del hecho o situación denunciada; la continuidad de los mismos y los demás antecedentes que se pongan a su consideración, pudiendo en casos excepcionales extender el plazo más allá de seis meses, si las circunstancias del caso asilo aconsejaren.

Córdoba: ley 9.283 sobre protección violencia familiar, art. 15:

Las medidas adoptadas tienen el alcance y la duración que el Juez disponga, respecto de las cuales debe fijar un plazo conforme a los antecedentes que obren en el expediente, plazo que puede ser prorrogado cuando perduren situaciones de riesgo que así lo justifiquen. Transcurrido el plazo establecido para el cumplimiento de la medida y cuando a través de los informes pertinentes o constancia de las actuaciones el juez considere asegurada la finalidad perseguida con la misma, el juez puede ordenar el archivo de las actuaciones.

Neuquén: la ley 2.212 sobre violencia familiar, art. 31: “El juez puede dictar más de una (1) medida a la vez, determinando el plazo máximo de duración de las mismas de acuerdo con las circunstancias del caso”.

3. Legislaciones que establecen la opción de fijar plazo para el juez

En Salta, la ley 7.888 sobre protección violencia de género:

El Juez podrá fijar a su arbitrio, conforme con las reglas de la sana crítica y la evaluación del riesgo de la situación de violencia denunciada, el tiempo de duración de las medidas dispuestas, teniendo especialmente en cuenta el peligro que pudiera correr la persona agredida, la gravedad de los hechos, la continuidad de los mismos y los demás antecedentes que se pongan a su consideración. Luego de tomadas las medidas, el Juez interviniente deberá solicitar los antecedentes judiciales o policiales de la persona denunciada.

En Santa Fe: la ley 11.529 en su art. 5:

Podrá, asimismo, fijar a su arbitrio y conforme a las reglas de la sana crítica el tiempo de duración de las medidas que ordene, teniendo en cuenta el peligro que pudiera correr la persona agredida; la gravedad del hecho o situación denunciada; la continuidad de los mismos; y los demás antecedentes que se pongan a su consideración.

En Chubut: la ley VX N° 12/09 de violencia familiar, art. 9:

El Juez/a tendrá amplias facultades para disponer las medidas que estime convenientes con el fin de proteger a la víctima, y asimismo fijar a su arbitrio conforme reglas de la sana crítica el tiempo de la duración de las medidas dispuestas de acuerdo con los antecedentes de la causa.

4. Otras fórmulas legales

Algunas dicen que las medidas subsisten mientras duren las circunstancias, como por ejemplo en San Juan: la ley 7.943 (actualizada por ley 989-E de 2015), sobre violencia familiar, art. 41:

Las medidas de protección subsistirán mientras duren las circunstancias que las determinaron. Ellas cesarán inmediatamente hayan desaparecido los motivos que le dieron origen. Su levantamiento podrá ser ordenado de oficio o a pedido de parte interesada por el Juez que las dispuso o ante quien le fueron remitidos los antecedentes y resultare competente.

También Misiones: la ley 3.325 ahora ley XIV N° 6 (1995, modificada por ley 4.405 de 2007). “Las mismas mantienen su vigencia hasta que el Juez ordene su caducidad y no pueden incumplir las partes”.

Santa Cruz: ley 2.466, art. 4: “El juez establecerá la duración de las medidas dispuestas de acuerdo a los antecedentes de la causa y, de oficio o a petición de parte, podrá ampliar, modificar, sustituir o dejar sin efecto las medidas ordenadas”.

Otras tienen una redacción un poco más confusa, siempre recalcando las amplias facultades judiciales, como el caso de La Pampa: la ley 1918 de violencia familiar, art. 18:

El Juez determinará la duración de las medidas de acuerdo a las constancias de la causa, la actitud de las partes, la gravedad de las conductas constatadas y los elementos que deberán surgir de la petición, debiendo en todos los casos determinar el plazo máximo de duración de la misma, por auto fundado. En todos los casos las medidas dispuestas mantendrán su vigencia hasta que el juez ordene su levantamiento, ya sea de oficio o a petición de cualquiera de los interesados, por haber cesado la causa que les dio origen.

Se observa que la mayoría de las legislaciones locales, siguiendo a las leyes nacionales, hacen referencia a la temporalidad de las medidas de protección, conforme los estándares de derechos humanos que protegen el derecho de vivir una vida libre de violencias. Pues su finalidad es proteger a las personas en situación de violencia para una efectiva tutela jurisdiccional, esto se relaciona con una actuación judicial activa que

contemple las circunstancias de cada caso¹⁴, y brindarle herramientas para superar esa situación de vulnerabilidad y proteger su autonomía. Es importante el seguimiento de la orden judicial, para evitar que la medida se eternice y afecte estos derechos, como también evitar caer en una situación jurídica abusiva que perjudique al denunciado (conf. art. 10 CCyC)¹⁵.

IV. LA PROBLEMÁTICA DE LA TEMPORALIDAD DE LAS MEDIDAS DE PROTECCIÓN EN LA JUSTICIA MENDOCINA

El art. 90 inc. b) de la ley 9.120 (CPVyVF), contiene una fórmula laxa. En concreto expresa que las medidas de protección se dispondrán en principio por un plazo determinado, pudiendo ser prorrogadas de manera fundada o hasta el cumplimiento de una condición específica. En ningún caso la prórroga podrá ser por tiempo indeterminado.

Como hemos visto, las leyes nacionales de fondo ordenan que debe fijarse un plazo de duración en las medidas de protección, conforme los estándares de Derechos Humanos analizados.

14 NEIROTTI, Carlos, "Autonomía y consentimiento de la persona en situación de violencia", en *Revista Jurídica Región Cuyo*, Nro. 14, 2023, 1]-MVCDXXIV-214 <https://jar.ijeditores.com/pop.php?option=articulo&Hash=51cbc4fa90638badf4e7682363949f99>.

15 El abuso del derecho es un ejercicio antifuncional o irregular de un derecho subjetivo que afecta los derechos de otras personas. El ejercicio irregular del derecho es el que contraría la buena fe, la moral y las buenas costumbres, generando una responsabilidad. Conf. KINA, Juliana y RODRÍGUEZ PERIA, M. Eugenia, "Comentario artículo 10", en *Código Civil y Comercial de la Nación y leyes especiales, comentado con perspectiva de género*, T. I, HERRERA, Marisa y DE LA TORRE, Natalia (Dir.), Editores del Sur, Buenos Aires, 2022, p. 70.

Sin perjuicio de ello, la ley procesal de Mendoza en su art. 90 inc. b) da la posibilidad de que la temporalidad quede sujeta a una condición específica (o plazo). Así es que, la práctica casi uniforme de los tribunales mendocinos es que las decisiones judiciales que ordenan una medida de protección para los casos de violencia no fijan un plazo, sino que dejan sujeta su vigencia a una condición específica.

En defensa de esto, y frente a la contundencia de la manda nacional, cierto sector de la doctrina sostiene que el plazo es una modalidad accesoria a la medida de protección, que su ausencia no podría afectar su validez, y que, fijar una condición en la resolución respeta la previsión legal y resulta de mayor garantía para las personas involucradas en el conflicto, ya que permite que el tribunal controle que realmente se hayan removido o superado las circunstancias y/o motivos que justificaron su dictado¹⁶.

Sin perjuicio de ello, de las normativa internacional, nacional y local en materia de violencia, surge que las medidas de protección son temporales y tienen como objetivo brindar protección para la víctima ante una situación de violencia, para poder hacer eficaz ese derecho no se puede eternizar la medida, y banalizar de esta manera el proceso de violencia. La Dra. Kermelmajer advierte que pese a las previsiones legales, la realidad muestra decisiones que no fijan plazo, y se ha resuelto que la omisión no implica la nulidad de la resolución, sino que debe

16 RUGGERI, M. Delicia y FERRER, Germán (Dirs.), *Código Procesal de Familia y Violencia Familiar provincia de Mendoza*, Comentario artículo 90, ASC Librería Jurídica, Mendoza, 2019, p. 500.

entenderse que “la medida persiste en tanto no se modifiquen los presupuestos fácticos que la justificaron, sin perjuicio de que el demandado pueda solicitar el cese o levantamiento, ya que uno de los caracteres más sobresalientes de las medidas de protección emergentes de la ley de violencia familiar (y agregó de género) es el de su provisionalidad y mutabilidad”¹⁷.

Dado que la a falta de determinación del plazo de duración en las medidas de protección de violencia familiar y de género se ha instalado como práctica en los tribunales mendocinos, a diferencia del resto de las provincias que sí lo aplican (en la mayoría de los casos). Corresponde analizar dos cuestiones. Por un lado, cuáles son los argumentos y obstáculos de la justicia mendocina para apartarse de la manda de la ley nacional (y por ende los estándares de Derechos Humanos que siguen en cuanto a la protección de la violencia) y procesal local; y por otro, qué soluciones podemos encontrar a estas dificultades, a fin de mejorar el proceso de violencia y no caer en prácticas desacertadas.

1. Obstáculos para disponer un plazo de duración de las medidas. Argumentos y réplicas

a) El cúmulo de causas que tienen los juzgados del fuero de familia, sumado a la falta de recursos económicos y de personal.

Se argumenta que esto incidiría para un mejor seguimiento

¹⁷ KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, *La violencia en las relaciones de familia. Diálogo con la jurisprudencia argentina. Respuestas de la jurisdicción no penal*, T. II, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2022, p. 318.

de los casos (vrg. entrevistas ambientales en el domicilio de la víctima; audiencias y pericias con cierta periodicidad con la víctima y denunciado, a fin de controlar el cumplimiento de la medida y ver la necesidad de prorrogar el plazo de duración si fuera necesario, etc.).

Réplica: Si bien es cierto, que en Mendoza existe una gran litigiosidad en los juzgados de Familia y Violencia Familiar –especialmente para los casos de violencia–¹⁸, lo cierto es que esta constante se viene incrementando notablemente en toda la sociedad, no sólo la mendocina. Los jueces/juezas no pueden considerar que no se fije un plazo a las medidas de protección por temor a lo que podría suceder con el levantamiento automático, ya que las consecuencias se podrían dar igualmente con una medida sujeta a una condición específica, la cuestión radica en el estudio y seguimiento del caso.

Al respecto, cabe recordar lo decidido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso “Fornerón e hija c/ Argentina” respecto a la sobrecarga de trabajo en la justicia:

18 La provincia de Mendoza se encuentra dividida territorialmente en departamentos. Así podemos ver que en el Juzgado de Gestión Judicial Asociada del departamento de Guaymallén (creado en junio del año 2022), a sólo tres meses de su creación, habían ingresado 369 denuncias por violencia (más de 100 denuncias mensuales). Conforme estadísticas realizadas por BLOISE, Renzo en Ateneos Proyecto de Investigación “*Los Estándares del Sistema de Derechos Humanos en el Proceso de Violencia de Género Familiar. Análisis del caso mendocino*”. COD E002-T1. Universidad Nacional de Cuyo, Res. 2118/2022. Acceso: <https://youtu.be/78jwW9Plzo> (consulta en fecha 09/08/2023). Ver CAPÍTULO 7

... sobre la dilación del proceso de guarda, se pronunciaron dos jueces del Superior Tribunal de Entre Ríos que decidió, en voto mayoritario, sobre el recurso de inaplicabilidad de ley respecto de la sentencia de la Cámara sobre la guarda judicial. Uno de ellos atribuyó la demora a la acumulación de causas ante los tribunales internos, indicando que el “papelero amontonado [...] es demostrativo de la morosidad que padece el Poder Judicial” y que “[l]a demora en el trámite [...] incid[ió] en la decisión” de ese Tribunal. Igualmente, otro juez de aquel tribunal afirmó, *inter alia*, que “[é]ste trámite no ha tenido una duración razonable, es decir, no se ha cumplido con la normativa [internacional] (infra párrs. 102 y 103).

Al respecto, esta Corte ha establecido que:

“... no es posible alegar obstáculos internos, tales como la falta de infraestructura o personal para conducir los procesos judiciales para eximirse de una obligación internacional. En similar sentido, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha determinado que una sobrecarga crónica de casos pendientes no es una justificación válida del retraso excesivo...”¹⁹.

b) Falta de colaboración de las partes

Se *argumenta* que, en el denunciado se suele observarse una falta de interés para colaborar con el cese de sus conductas violentas (vrg. incumplimiento de tratamientos psicológicos,

19 Se puede compulsar en: <http://www.derechoshumanos.unlp.edu.ar/assets/files/documentos/forneron-e-hija-v-republica-argentina.pdf> (consulta en fecha 09/08/2023).

incomparecencia al tribunal si es citado a una audiencia, no hacerse parte en el expediente); en cuanto a la víctima, muchas veces se observa la incomparecencia al tribunal cuando es citada y la falta de seguimiento de su caso, estas cuestiones obedecen a distintos motivos (económicos, laborales, desinterés, malestar por una encuesta ambiental en su domicilio, no seguimiento con el área de género o terapia).

Estos motivos (y probablemente algunos más), conllevan a que los/las jueces/as consideren que establecer un plazo de duración produce una asunción de riesgos innecesarios para la víctima de violencia.

Réplica: Coincido con que quienes manifiestan que estos temores, están más bien fundados en los miramientos de los operadores judiciales respecto de la propia responsabilidad, como, asimismo, en las rendijas que deja el sistema en algunos casos y que impiden, más allá de las buenas intenciones, prever con exactitud y certeza todos los aspectos y eventualidades posibles²⁰. Lo cierto es que, al no fijarse un plazo de duración, implica eternizar el proceso, y que se den ciertas irregularidades que lo terminan banalizando.

2. Posibles soluciones

El proceso de violencia no puede quedar abandonado luego de ordenada la medida de protección, es importante continuar con el caso, a fin de garantizar una tutela judicial efectiva para

20 SIMONE BERGAMASCHI, María Roberta, "El plazo de vigencia en las medidas de prohibición de acercamiento como manifestación del acceso a la tutela judicial efectiva con sustento en la equidad", en Rubinzal Culzoni, 2023, Cita: RC D 17/2023.

ambas partes, ya que pueden verse vulnerados otros derechos (vrg. alimentos de los hijos e hijas, asuntos patrimoniales, autonomía de la víctima, entre otros).

Respecto al cumplimiento del principio de la tutela judicial efectiva, se ha dicho que, si se realiza una consideración prudente de la propia identidad del "caso" que el juez tiene ante sí, con sus pruebas y su facticidad únicas, se dictará en la inteligencia del magistrado la conveniencia de ese plazo de vigencia y no otro²¹.

La pregunta que cabe es, ¿pueden el cúmulo de causas, la escasez de recursos y la falta de colaboración de las partes, atentar contra los estándares de Derechos Humanos en relación con los casos de violencia? La respuesta negativa surge evidente. En el resto de las provincias existen los mismos inconvenientes, y no parecen existir mayores resistencias al cumplimiento de la obligación de fijar un plazo de duración a las medidas de protección (salvo excepciones por supuesto). Recordemos que la protección que nos da la normativa internacional, nacional y local debe tender al empoderamiento y la potenciación de la autonomía de la persona víctima de violencia, razón por la cual, el otorgamiento de un plazo, con la posibilidad de prórroga a su petición y el seguimiento que ello conlleva, se traduce en un acto de confianza y de devolución de las riendas de su existencia, el rol del Estado está en potenciarla, y ayudarla a salir adelante de la situación de vulneración en que se encuentra²².

A continuación, ensayo algunas soluciones:

21 Ídem.

22 Ídem.

a) Reforzar la función preventiva. Así se podrá disminuir el caudal de causas judiciales que tapan a los juzgados de Familia y Violencia Familiar. Esto tiene que ver con la revalorización de la persona y sus derechos personalísimos (vida, salud, intimidad, identidad), que trae consigo la elaboración de un nuevo derecho: “el derecho a no ser víctima”.

La prevención de la violencia opera en tres estadios: prevención primaria (detener la violencia antes de que ocurra, vrg. desterrar ciertos comportamientos, promover relaciones más respetuosas de los derechos), prevención secundaria (detectar los factores de riesgo y brindar una atención inmediata luego de que la violencia tuvo lugar, para evitar reiteración y limitar extensión), prevención terciaria (acciones paliativas, que apuntan a brindar atención y apoyo a largo plazo a las víctimas de violencia)²³. ¿Cómo logramos esto? Capacitando, no sólo a los operadores del Derecho (magistrados/as, auxiliares, psicólogos/as, trabajadores/as sociales, abogados/as, peritos/as) sino también a la ciudadanía en general (vrg. en escuelas, municipios, eventos deportivos, publicidades, etc.). La globalización junto con el internet y las redes sociales es un gran aliado para ello.

b) La creación de tribunales propios especializados en violencia familiar y de género. Esto implica contar con políticas públicas que realicen una mejor redistribución de recursos, apuntando a reforzar el derecho a vivir una vida libre de violencias. Así, los magistrados/as y demás empleados/as del tribunal,

23 KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída. *La violencia en las relaciones de familia. Diálogo con la jurisprudencia argentina. Respuestas de la jurisdicción no penal*, T. I, cit., p. 154.

estarían abocados sólo a las causas de violencia, pudiendo ejercer un mejor estudio del caso al dictar una medida y poder luego monitorear su cumplimiento, por ejemplo: periodicidad en la realización de encuestas ambientales y pericias psicológicas ordenadas de oficio; seguimiento de los casos con trabajadores/as sociales que concurren al domicilio; implementar la fijación de una audiencia con la víctima antes del vencimiento del plazo de duración, a fin de constatar si se cumplió con la finalidad, y si existe un riesgo actual para prorrogar la vigencia de la medida. Además, se podría contar con un mejor asesoramiento jurídico de la víctima cuando concurre a realizar su denuncia, pudiendo ver el grado de vulnerabilidad, ya que no sólo hay que protegerla sino también ayudarla a que supere su situación de violencia, brindándole las herramientas para ello.

Lo cierto es que más allá de estas posibles soluciones, será necesario concientizar sobre la necesidad de erradicar esta práctica consolidada de dictar medidas de protección sin establecer un plazo de duración. Lo contrario fuerza a que se bilateralice el proceso de violencia, a fin de conseguir el cese de la medida a través de los recursos procesales a disposición (recursos, incidentes de levantamiento, producción de prueba, etc.). En definitiva, esto genera más cúmulo de causas, un circuito burocrático innecesario, y que conceptos tan importantes como la “perspectiva de género” se terminen volviendo vagos.

¿Esto no nos lleva al fracaso del accionar de la justicia? ¿no termina siendo la normativa una especie de letra muerta? Comparto quienes sostienen que, ante la afluencia de pedidos de medidas de protección, la fijación de plazo de vigencia es una forma efectiva de anclar en la unicidad del caso y, por tanto,

de gestionar con equidad su singularidad con beneficio para las partes y para la sociedad en su conjunto²⁴.

V. CONCLUSIONES PROVISORIAS

Como se vio, la ausencia de plazos de las medidas de protección se aparta de la mayoría de las normas provinciales y nacionales.

Anticipé que esta práctica judicial no parece la más adecuada, entre otras razones, porque puede distorsionar el efecto buscado, y, con ello afectar otros derechos como los de los/las hijos e hijas a vivir una coparentalidad constructiva, que lo que podrían evitar si la temporalidad de la medida en cuestión estuviera determinada a priori.

Hay que insistir que el proceso en el que se ordenan medidas de protección contra la violencia, para lograr su cometido, debe ir acompañado de buenas prácticas que reflejen los estándares de Derechos Humanos.

Con ello, hay que remarcar su carácter provisorio, así como también el rol del/la juez/jueza como director/a del procedimiento que las ordena, ¿cómo? profundizando en el estudio de riesgo del caso, dictando la/s medida/s que tengan un plazo de duración acorde al grado de vulnerabilidad y fase de la violencia en que se encuentra la persona afectada, ejerciendo un control pormenorizado de su cumplimiento, efectuando un seguimiento a la persona vulnerada con herramientas que la ayuden a superar la violencia. Este activismo que propongo no pretende ser

24 SIMONE BERGAMASCHI, cit.

una crítica descontextualizada de la labor judicial, ni desconocer la realidad de la limitación de recursos por todos conocida, sino promover un cambio de mirada sobre el abordaje del proceso que permita un mayor involucramiento para poder revisar las medidas, prorrogar el plazo si lo cree necesario y respetando la autonomía de la persona vulnerada. Muy probablemente la solución venga de la mano de juzgados especializados en Violencia Familiar.

Por supuesto que esta propuesta requiere del compromiso de todos los involucrados, no solo el sistema de justicia, también los/las abogados/as que acompañan a las partes. Así, se respetarán los Derechos Humanos tanto de la persona en situación de violencia, como del denunciado, trabajando con el caso según sus particularidades sin caer en los peligros de la automatización del proceso.

Bibliografía

- BENAVENTE, María Isabel, “Comentario artículo 343”, en *Código Civil y Comercial de la Nación comentado*, T. II, LORENZETTI, Ricardo Luis (Dir.), Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2015.
- GUAHNON, Silvia V., *Medidas cautelares y provisionales en los procesos de familia. Según el Código Civil y Comercial de la Nación*, Ediciones La Rocca, Buenos Aires, 2016.
- KEMELMAJER DE CALUCCI, Aída, *La violencia en las relaciones de familia. Diálogo con la jurisprudencia argentina. Respuestas de la jurisdicción no penal*, T. II, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2022.
- KINA, Juliana y RODRÍGUEZ PERIA, M. Eugenia, “Comentario artículo 10”, en *Código Civil y Comercial de la Nación y leyes especiales, comentado*

- con perspectiva de género*, HERRERA, Marisa y DE LA TORRE, Natalia, (Dir.), Editores del Sur, Buenos Aires, 2022.
- LÓPEZ MAIDA, Javier; JURY, Carlos Alberto y RIPA, Marianela Leticia, “Comentario artículo 4”, en *Protección contra la violencia familiar*. Ley 24.471, KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída (Dir.), Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2007.
- MOLINA, Mariel F. “Violencia familiar. Su regulación a nivel nacional y provincial” en *Tratado de Derecho de Familia*, KRASNOW, Adriana (Dir.), La Ley, Buenos Aires, 2015.
- NEIROTTI, Carlos, “Autonomía y consentimiento de la persona en situación de violencia”, en *Revista Jurídica Región Cuyo*. Nro. 14, 2023, 1]-MVCDXXIV-214 <https://ar.ijeditores.com/pop.php?option=articulo&Hash=51cbc4fa90638badf4e7682363949f99>.
- REBAUDI BASAVILBASO, M. Pilar, “Comentario artículo 343”, en *Código Civil y Comercial de la Nación y leyes especiales, comentado con perspectiva de género*, T. II, HERRERA, Marisa y DE LA TORRE, Natalia (Dir.), Editores del Sur, Buenos Aires, 2022.
- REBAUDI BASAVILBASO, M. Pilar, “Comentario artículo 350”, en *Código Civil y Comercial de la Nación y leyes especiales, comentado con perspectiva de género*, T. II, HERRERA, Marisa y DE LA TORRE, Natalia (Dir.), Editores del Sur, Buenos Aires, 2022.
- RUGGERI, M. Delicia, FERRER, Germán (Dir.). *Código Procesal de Familia y Violencia Familiar provincia de Mendoza*, comentario art. 90, ASC Librería Jurídica, Mendoza, 2019.
- SIMONE BERGAMASCHI, M. Roberta. “El plazo de vigencia en las medidas de prohibición de acercamiento como manifestación del acceso a la tutela judicial efectiva con sustento en la equidad”, en Rubinzal Culzoni, 2023, RC D 17|2023.

CAPÍTULO 10

El plazo de vigencia en las medidas de prohibición de acercamiento como manifestación del acceso a la tutela judicial efectiva con sustento en la equidad. Estudio de caso¹

María Roberta Simone Bergamaschi²

I. CONSIDERACIONES INICIALES

La elección de la resolución que hemos seleccionado en esta ocasión para su análisis en el presente comentario obedece a razones que podrían aducirse claramente intencionadas de nuestra parte.

En efecto, como hemos de apreciar, no se trata de una resolución novel, sino que por el contrario data del otoño de

1 Comentario a fallo del Tercer Juzgado de Familia de Tupungato, Autos N° 14.305, “S. J., M. N. c/ C., M. A. p/ Violencia Familiar”, 22-03-2021.

2 Abogada egresada de la UNCUYO, Especialista y Magíster en Magistratura y Gestión Judicial (UM-UNCUYO), doctoranda en Ciencias Jurídicas y Sociales (UM), mediadora por concurso del Poder Judicial de Mendoza, Jefe de Trabajos Prácticos por concurso en la Facultad de Derecho de la UNCUYO, docente en las carreras de Especialización y Maestría en Derecho de las Familias de la UNCUYO, docente de posgrado, investigadora.

2021. Mucho menos de un *leading case*, pues de hecho es una de las tantas resoluciones de este tipo que el Juzgado de Familia interviniente dicta diariamente en materia de medidas de protección de derechos³. Tampoco interviene un tribunal jerárquico o superior que pueda despertar nuestro interés acerca de una doctrina judicial futura... Entonces, ¿en qué reside el interés en traer a consideración del lector esta resolución en apariencia discreta?

Pues bien, justamente en eso: en la contribución que entendemos que los aportes reiterados de los tribunales de grado pueden hacer a los cambios en la conciencia social y en la praxis jurídica.

Con detenimiento, pasaremos a explicarnos...

II. EL CASO: UNO MÁS

Tal como referimos, se trata de un caso más. Uno de los tantos casos que intentan sintetizar en fojas las tramas de vida y de dolor que discurren por los hogares de los tantos pueblos

3 Traigo a colación las palabras de Kemelmajer de Carlucci cuando señala que: “Los ordenamientos no se expiden sobre la naturaleza jurídica de las medidas enunciadas, pero, como regla, tienen las características generales de las medidas urgentes, es decir, provisionalidad, transitoriedad, son modificables y no causan estado. Aunque la ley utilice una expresión determinada (la ley 26.485 las llama “medidas preventivas urgentes” y la ley 24.417 “medidas cautelares conexas”), la doctrina y la jurisprudencia las califican de diferentes maneras: urgentes, autosatisfactivas, cautelares, etcétera.” (KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, *La violencia en las relaciones de familia: diálogo con la jurisprudencia argentina: respuestas de la jurisdicción “no penal”*, tomo II, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2022, pp. 310/311).

de nuestra provincia de Mendoza. Uno más de los innúmeros conflictos que aguardan día a día una respuesta inmediata y expedita por parte del juzgador.

Por lo tanto, la resolución elegida para su análisis reviste a nuestros fines el carácter de meramente ejemplificativa o modélica en razón de un elemento que hace eclosión y que la particulariza, imprimiéndole el sello distintivo de prudencia que entendemos ha de presidir la justicia del caso: el “plazo de vigencia” de la medida de protección.

Entendemos que allí reside la particularidad que enaltece una solución que muchas veces, dada la lamentable generalización de escenarios de violencia intrafamiliar y de género que nos asedia, aparece como una herramienta masiva en su concesión⁴, pero en muchos casos insuficiente cuando la complejidad y gravedad es rotunda, y en otros, indiscriminada y –quizás– desafortunada cuando la crisis es transitoria y se consume y agota con abordajes tempestivos y herramientas focalizadas.

En efecto, se trata de una medida urgente dictada en el

⁴ Concesión que no negamos debe acontecer como efectiva garantía protectoria, máxime teniendo en consideración que la perspectiva de género debe impregnar el accionar de los operadores jurídicos desde el momento inicial de la intervención, y en ello el testimonio de la persona víctima de violencia, su relato, debe ser tenido por bastante a los fines del otorgamiento de la misma, dados los fines de resguardo de la integridad e intangibilidad de las personas ante situaciones de maltrato, que persigue la misma. Su suficiencia acontece como un correlato del pedido de amparo que pretende alcanzar a través de la medida protectoria. En este sentido, y como ha sido resuelto inveteradamente, resultan suficientes la *verosimilitud de la denuncia* y la *existencia de sospecha de maltrato* ante la evidencia psíquica o física que presente el maltratado (CNCiv., Sala C, 28-3-2000, “D. I. A. c/l, D. A.”, E. D. 189-313.).

marco de un proceso de violencia familiar, por el Tercer Juzgado de Familia de Tupungato, en los Autos N° 14.305, caratulados “S. J., M. N. c/ C., M. A. p/ *Violencia Familiar*”⁵, 22-03-2021.

La resolución es muy escueta, del tipo de las que solemos ver –con lamentable frecuencia a diario– que ordena la exclusión del hogar del varón de la pareja parental y confirma la continuidad de la medida de prohibición de acercamiento, estableciendo un plazo de vigencia de doce meses para ambas medidas.

Para así resolver, refiere que las actuaciones habían tenido origen en la recepción de la compulsua remitida por la Oficina Fiscal originada en la denuncia radicada por la Sra. M. S. en contra de su pareja por hechos de violencia atribuibles a éste. Declarada la competencia del Juzgado y reserva de las actuaciones, dispone como medida de protección preventiva y provisoria la Prohibición de Acercamiento del denunciado respecto de la Sra. S. Agregado el informe del Cuerpo Auxiliar Interdisciplinario, Área Salud Mental, los obrados quedan en estado de resolver, empero refiere que a fs. 10 comparece la Sra. S. y manifiesta que ha debido volver al domicilio de su ex pareja porque no contaba con comodidades suficientes para sus hijos por lo cual solicita como medida de protección la Exclusión de Hogar del Sr. C.

En ese estado, la jueza interviniente procede a dictar la resolución, haciéndose eco en sus fundamentos de los asertos y sugerencias que surgen del dictamen de los profesionales del CAI, cuando refiere que:

5 Se aclara que, a los fines de resguardar las identidades de las partes, hemos procedido a iniciar la causa, omitiendo la designación de las personas.

Se detectan indicadores compatibles con violencia de género psicológica, física y económica. Por lo expuesto, se considera que la entrevistada padece violencia de género crónica. Se sugiere continuar con la Prohibición de Acercamiento y todo tipo de contacto mediante TICs, con estricto seguimiento de su cumplimiento...

III. ¿UN CASO MÁS?... EN BUSCA DE RESPUESTAS QUE, CON POCO, PUEDEN MARCAR LA DIFERENCIA

Tal como pudimos apreciar, este caso es uno más. Al menos en apariencia. Empero, estamos persuadidos de que la diferencia la establece el juzgador al momento de proporcionar una respuesta que no estandarice de manera automatizada las soluciones protectorias.

Bien es sabido por todos los operadores que la Ley 26.485 de Protección Integral a las Mujeres, establece un amplísimo margen para la creatividad y el arbitrio judicial en lo referido a medidas de protección, habida cuenta que la enumeración que establece en su art. 26 referido a las “medidas preventivas urgentes” es meramente enunciativa. Lo mismo cabe decir de las análogas “medidas cautelares” que enuncia el artículo 4 de la Ley 24.417 de Protección contra la Violencia familiar. Ahora bien, la realidad cotidiana nos demuestra que la medida mayormente solicitada, conocida por el usuario del servicio de justicia y otorgada por los magistrados, es la prohibición de acercamiento y de todo tipo de contacto. Indubitablemente, resulta de toda necesidad en la mayoría de los casos, pero lo cierto es que asistimos con tristeza y desconcierto a situaciones

cada vez de mayor gravedad, donde esta tutela se vuelve inermes frente a violencias extremas, y otros tantos donde el recurso resulta estéril sino se lo dispone con los debidos recaudos y en atención a las particularidades del caso.

Es así que, ante la afluencia de pedidos de medidas de protección de este tipo que campean en los juzgados de nuestro fuero, y aunque quizás parezca un paliativo peligroso para algunos detractores, lo cierto es que somos de la opinión de que la fijación de plazo de vigencia de las medidas es una forma efectiva de anclar en la unicidad del caso y, por tanto, de gestionar con equidad su singularidad con beneficio para las partes y para la sociedad en su conjunto.

En efecto, y más allá de la manda expresa que contiene el art. 27 de la Ley 26.485⁶ y el art. 4 de la Ley 24.417⁷, entendemos que la fijación de plazo en casos como el de autos (como puede apreciarse en la resolución, se establece un plazo de vigencia de doce meses para ambas medidas) importa a nuestro entender una aplicación concreta del derecho humano a la tutela judicial

6 ARTICULO 27.- Facultades del/la juez/a. El/ la juez/a podrá dictar más de una medida a la vez, determinando la duración de las mismas de acuerdo a las circunstancias del caso, y debiendo establecer un plazo máximo de duración de las mismas, por auto fundado.

7 Art. 4. El juez podrá adoptar, al tomar conocimiento de los hechos motivo de la denuncia, las siguientes medidas cautelares: a) Ordenar la exclusión del autor, de la vivienda donde habita el grupo familiar; b) Prohibir el acceso del autor, al domicilio del damnificado como a los lugares de trabajo o estudio; c) Ordenar el reintegro al domicilio a petición de quien ha debido salir del mismo por razones de seguridad personal, excluyendo al autor; d) Decretar provisoriamente alimentos, tenencia y derecho de comunicación con los hijos. El juez establecerá la duración de las medidas dispuestas de acuerdo a los antecedentes de la causa.

efectiva. En este sentido, hago propias las palabras que Dutto emplea, cuando señala: “El derecho de toda persona de poder acceder a la justicia de “su caso”, conforme al art. 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y al art. XVIII de la Declaración Americana del Derechos y Deberes del Hombre, hace a la tutela judicial efectiva. Este principio despliega sus efectos en tres momentos distintos: primero, al acceder a la justicia; segundo, durante el desarrollo del proceso, y, finalmente, al tiempo de ejecutarse la sentencia”⁸.

Luego, y aunque parezca una cuestión menor para un observador desprevenido o, por el contrario, espante a más de uno que, habituado a la praxis jurisprudencial mayoritaria de las medidas sin plazo en nuestra provincia⁹ considere que produce una asunción de riesgos innecesarios para la mujer víctima de violencia, dejándola en situación de desprotección vencido el término, entendemos que tales reparos no resultan suficientemente fundados como para aventar los aspectos positivos que encontramos en la determinación del mismo.

8 DUTTO, Ricardo, *Socioafectividad y derechos*, Astrea, Buenos Aires, 2022, p. 583.

9 Práctica que desde luego no se patentiza en una indeterminación absoluta que contradiga de manera directa las normas legales, sino que más bien acaece de manera indirecta sujetando la duración de la medida a la condición del “efectivo cambio de circunstancias que autorizaron su dictado”, o “no se modifiquen los presupuestos fácticos que le dieron origen”. Tal como lo señala Kemelmajer: “Pese a las previsiones legales, la realidad muestra decisiones que no fijan plazo. Se ha resuelto que la omisión no implica la nulidad de la resolución, sino que debe entenderse que “la medida persiste en tanto no se modifiquen los presupuestos fácticos que la justificaron, sin perjuicio de que el demandado pueda solicitar el cese o levantamiento...” (KEMELMAJER DE CARLUCCI, cit., pp. 318–319).

Por el contrario, nos inclinamos a sospechar que los temores, para nada desdeñables, están más bien fundados en los miramientos de los operadores judiciales respecto de la propia responsabilidad, como asimismo en las rendijas que deja el sistema en algunos casos y que impiden, más allá de las buenas intenciones, prever con exactitud y certeza todos los aspectos y eventualidades posibles.

Empero, en lo que a la tutela judicial efectiva respecta, como señalaba en la cita aportada *ut supra*, es la consideración prudente de la propia identidad del “caso” que el juez tiene ante sí, con sus pruebas y su facticidad únicas, la que dictará en la inteligencia del magistrado la conveniencia de ese plazo de vigencia y no otro. En efecto, es en el acceso a la justicia, en esa justicia que debe llegar pronto en la medida (y que de hecho así fue, pues la medida de prohibición de acercamiento se dictó inmediatamente), que el juez valoró a través de los informes del Cuerpo Auxiliar Interdisciplinario y de los elementos de juicio con los que contaba, que efectivamente existían indicadores de una situación compatible con violencia de género. Ahora bien, fue la prudencia del magistrado la que hubo de dirigir el juicio crítico para que la decisión no fuera un molde estereotipado y arquetípico, que coloque todos los casos en un pie de igualdad, otorgando medidas todas *sine die* y de la misma intensidad. Por el contrario, la fijación del término (en este caso uno extenso) importa la valoración casuística de un tiempo necesario para que la persona víctima de violencia pueda ser asistida por el Área de Género del Municipio (a la que también se le solicita intervención para el seguimiento) y pueda realizar los procesos reflexivos y terapéuticos que tal intervención conlleva. Todo lo

cual requiere esfuerzo, compromiso y tiempo por parte de la persona protegida.

Ahora bien, esta protección debe tender al empoderamiento y la potenciación de la autonomía de esa mujer o persona víctima de violencia, razón por la cual, el otorgamiento de un plazo, con la posibilidad de prórroga a su petición y el seguimiento que ello conlleva, se traduce en un acto de confianza y de devolución de las riendas de su existencia a la misma persona que en razón de la violencia ha sido vulnerada. El Estado no asume un lugar paternalista (o no debiera hacerlo, so riesgo de excluir de la vida y el hogar de la víctima un patriarca y anclarla a otro más poderoso y susceptible de devenir en autoritario), sino que por el contrario, es un garante de derechos y para eso confía en que con la ayuda que le brinda a esa mujer o persona mayor vulnerada, ella podrá, con su propio esfuerzo y sus múltiples competencias que el mismo Estado deberá potenciar, salir delante de la situación de vulneración en que se encontraba. En este caso, como suele acontecer, es visible que además del seguimiento del Área de Género, se pone a su disposición la colaboración policial. Una arista, entendemos amerita la crítica y es el hecho de que no se dispusieran medidas para hacer cesar la violencia económica que allí también menciona que acontece. Lamentablemente la fijación de alimentos provisorios en procesos de violencia aún no se termina de convertir en una regla en nuestros tribunales, lo cual conspira contra el acceso inmediato a la justicia. Empero, asistimos día a día a un proceso de cambios veloces, donde los juzgadores comienzan a dar cada vez mayor acogida a esta clase de medidas para paliar la violencia económica, conforme las facultades que les confiere la

normativa de fondo y, en particular las previsiones expresas que trae el actual Código de Familia y Violencia Familiar (Ley 9.120).

Por otro lado, y no menos importante, entendemos que para el varón en este caso o persona que ha incurrido en hechos violentos, la fijación del plazo también es un límite y una garantía. Por un lado, el tiempo previsto le permitirá tomar conciencia de la situación si cuenta con el acompañamiento debido, lo cual en materia de formación en nuevas masculinidades es un proceso que se presenta como incipiente e insuficiente aún desde los canales estatales. Empero, también se asiste a un proceso de potenciación de estos espacios desde distintas unidades organizativas, aunque no con la suficiencia o masividad que sería menester. Asimismo, la posibilidad de renovación o prórroga a solicitud de la mujer o persona vulnerada, lo pone ante un escenario de advertencia, pero no lo deja sometido a una indefinición eterna que lo aisle, en los hechos, del grupo familiar o que, como en muchos casos ocurre, ante la falta de término y las dificultades que conlleva para la crianza colaborativa de los hijos, culmine convirtiendo en letra muerta lo resuelto por el juez y, lo que es peor, en una situación de desobediencia judicial e infracción a la ley no querida.

Ello desde luego, redundará en un beneficio para la autoridad judicial, tan raída por los avatares de una sociedad descreída de sus instituciones primarias. Luego, el juez debe asumir un rol proactivo que brinde protección ante el pedido de auxilio, pero que arbitre los medios a los fines de estimular las condiciones para que la persona vulnerada pueda reestablecerse en el pleno ejercicio de sus derechos y, por tanto, no sufra una *capitis diminutio* propinada por el mismo Estado.

Ese plazo es pues, un voto de confianza a la persona vulnerada, a sus potencialidades temporalmente agredidas o disminuidas por la situación de maltrato a la que ha sido sometida, y al juzgador que extremará sus esfuerzos para acompañar y asistir a través de las medidas complementarias y el control que ejerza durante ese lapso a la persona. Luego, tendrá a su alcance los resortes para ver si esa persona pudo empoderarse lo suficiente y subvenir a las adversidades. Si es necesario, las medidas siempre podrán ser prorrogadas, pero en tal caso habrá un control efectivo y, el eje puesto en potenciar que ese pedido se encuentre anclado en la autonomía de las personas. Es el respeto efectivo de los derechos humanos, y de su libertad más cabal, el andamiaje para esta clase de soluciones que apuestan a la equidad, a la justicia del caso.

Sólo observando con detenimiento el caso¹⁰, sus particularidades, sus resquicios, sus diferencias con otros, puede el juzgador determinar si el plazo debe ser tal o cual. Sólo haciendo hábito en su praxis la inmediatez, puede el juez establecer cuándo debe prorrogar porque subsisten los motivos o se ha agravado la situación y es necesario dictar nuevas medidas, y cuando no. Ésa es la equidad. Ése es el verdadero acceso a la justicia. Aquél que mira cuando hay que mirar, que discrimina en función de las singularidades que es preciso atender.

10 Baste recordar los tres primeros arts. del Código Civil y Comercial de la Nación que vertebran y estructuran el sistema de fuentes y la interpretación que debe hacerse a través del análisis del caso.

IV. CONCLUSIÓN

El entuerto, a nuestro entender, reside mayormente en los temores. Temores por la seguridad de las personas vulnerables, en este caso la mujer, que no aventaremos con una medida *sine die*, “por si acaso”. La experiencia cotidiana, cada vez más, nos enfrenta a tragedias que las medidas de prohibición de acercamiento sin plazo, por sí solas, no pudieron evitar. Era necesario, pues, hacer mucho más.

Por otro lado, numerosas situaciones quedan encorsetadas en medidas eternas que no hacen sino erosionar las relaciones familiares por el temor a la reprimenda, cuando no en un verdadero limbo de incumplimientos y desobediencias generados por los propios protagonistas y tolerados complacientemente por las mismas autoridades y operadores del sistema que hacen la vista rápida de aquello que no pueden evitar, pero a la vez no quieren arriesgar a través de disposiciones de cese.

Y en el medio la gente. Sus tragedias. Sus vidas. Su dolor. Sus familias. Pero también su derecho a recomponer las mismas y a volver a tejer el entramado familiar. Como una madeja, que se arma y se desarma, pero que sólo sus tejedores tienen el derecho de cambiar, y con ella la potestad de crear una nueva realidad.

Bibliografía

- DUTTO, Ricardo, *Socioafectividad y derechos*, Astrea, Buenos Aires, 2022.
- KEMELMAJER DE CARLUCCI, A., *La violencia en las relaciones de familia: diálogo con la jurisprudencia argentina: respuestas de la jurisdicción “no penal”*, T. II, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2022.

CAPÍTULO 11

Medidas de protección contra la violencia económica¹

Mariel F. Molina²

I. INTRODUCCIÓN

La violencia económica consiste en lograr o intentar conseguir la dependencia financiera de otra persona, manteniendo para ello un control total sobre sus recursos, impidiéndole acceder a ellos o prohibiéndole trabajar³. Cuando se ejerce sobre mujeres en el ámbito de sus relaciones familiares, se expresa mediante el manejo autoritario del dinero por parte del varón, con quien mantiene o ha mantenido una vinculación afectiva. Se trata de un modo de comportamiento tan naturalizado, que muchas veces no llega a percibirse como lo que es: una estrategia de disciplinamiento, ejercicio del poder y manifestación de relaciones asimétricas, jerárquicas y sexistas⁴.

1 Ver también *Violencia económica contra las mujeres*, Cita: RC D 240/2023.

2 Doctora en Derecho, Profesora Titular efectiva Derecho de las Familias FD UNCUYO, Directora de carreras de Especialización y Maestría en Derecho de las Familias.

3 ONU mujeres, “Preguntas frecuentes: Tipos de violencia contra las mujeres y las niñas” <https://www.unwomen.org/es/what-we-do/ending-violence-against-women/faqs/types-of-violence>

4 Ampliar en MAFFÍA, Diana, “Violencia y lenguaje. De la palabra del amo a la toma de la palabra”, en *Discriminación y género. Las formas de la violencia*, Encuentro internacional sobre

En este artículo me propongo reflexionar sobre la oportunidad y eficacia de algunas respuestas que la jurisdicción viene dando a la obligación reforzada de actuar con debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia económica contra la mujer. Ello, teniendo presente que, entre otros mandatos, el artículo 7 de la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer "Convención de Belem do Pará" (1994) impone el deber de adoptar todas las medidas apropiadas para modificar o abolir la legislación o las prácticas jurídicas o consuetudinarias que respalden la persistencia o tolerancia de la violencia, así como también, de establecer procedimientos oportunos, justos y eficaces para el acceso a la justicia de las mujeres (inc. e). Cabe tomar nota que el artículo 13 de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW), al cuestionar la discriminación en las esferas de su vida económica y social persigue asegurarle, en condiciones de igualdad, los mismos derechos que a los varones, preocupación que también subyace en el artículo 16 relativo a los asuntos vinculados al matrimonio y las relaciones familiares.

El cumplimiento de estos compromisos convencionales de protección reforzada de la mujer víctima de violencia de género reclama del sistema jurídico argentino la implementación de medidas de acción positiva, que involucren no solo intervenciones activas destinadas a hacer frente a las manifestaciones de

violencia de género. Ministerio Público de la Defensa, Buenos Aires, Publicación financiada por el Programa de Cooperación "Apoyo a Diálogos sobre Políticas entre la Unión Europea y Argentina" de la Unión Europea, CABA Junio, 2020, p. 70.

poder que recaen sobre el manejo del dinero como factor de discriminación y consolidación del ciclo del maltrato, sino también, y con una visión transformadora, actuar sobre las causas que las provocan.

La cuestión interesa especialmente porque los grupos familiares en sus conformaciones más tradicionales suelen ser un ámbito privilegiado de perpetuación de estereotipos que los/as efectores del Estado no siempre advierten⁵. Por otra parte, algunas trayectorias procesales que se imponen a las mujeres que deciden ejercer sus derechos económicos derivados de las relaciones familiares (división de bienes, liquidación de ganancias, percepción de alimentos o compensación económica) resultan tan burocráticas y lentas, que además de revictimizarla pueden llegar a configurar supuestos de violencia institucional.

II. APORTE DEL ENFOQUE DE GÉNERO

La dimensión constitucional-convencional del derecho privado argentino está íntimamente vinculada a la construcción social del género⁶, y conlleva la necesidad de un reconocimiento

5 Molina, Mariel F., "Violencia económica en las relaciones de pareja. Del discurso normativo a las prácticas judiciales", en *Paradigmas y Nuevos Desafíos: Libro Congreso Derecho de las Familias, Niñez y Adolescencia*, KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída y Molina, Mariel F. (Dir.), Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2019, pp. 171-204.

6 Conf. DE LA TORRE, Natalia, "Comentario artículo 537" en *Código Civil y Comercial de la Nación y leyes especiales. Comentado y anotado con perspectiva de género*, T. IV, HERRERA, Marisa, y DE LA TORRE, Natalia (Dir.), Libro Segundo, Relaciones de familia, Editores del Sur, Buenos Aires, 2022, p. 44.

explícito de la igualdad real en las relaciones familiares y sociales. Esta premisa anticipa un cambio sustancial en el Derecho que las regula. No solo en el diseño normativo, sino también en la interpretación y aplicación de sus directrices y reglas.

En este contexto, el llamado enfoque de género representa una herramienta hermenéutica fundamental para visibilizar la violencia económica como una de las formas más sutiles de discriminación de la mujer, en tanto pone de relieve las estructuras de dominación existentes y persistentes, e interpela las relaciones sexistas en las familias. Como tal, fuerza a analizar los hechos y decidir los casos sin los sesgos culturales que reproducen y fortalecen las asimetrías patriarcales que están en su base⁷.

Esta metodología de análisis se articula con la doctrina de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que afirma que toda interpretación jurídica donde estén en juego derechos de las mujeres derivados de su sola condición de tal debe ser efectuada con perspectiva de género. Confirma que, por su pertenencia a un colectivo social, cultural y económicamente discriminado requiere del Derecho una protección especial.

El fundamento de este postulado surge de la hermenéutica conjunta de la Convención Americana de Derechos Humanos y la Convención de Belém do Pará, instrumento que para la Corte IDH representa la Constitución de las mujeres al recoger el

7 Entre otras, SPIGNO, Irene, "La vocación transformadora de la reparación del daño con perspectiva de género. Breves reflexiones sobre la jurisprudencia interamericana en los casos contra México", en *Proteger y reparar. Aportes de la jurisdicción interamericana. Libro homenaje al Profesor Emérito Sergio García Ramírez*, CARAMILLO GOVEA, Laura Alicia y ROUSSET SIRI, Andrés (Coord.), Universidad Autónoma de Baja California, México, 2021, pp.71-93.

concepto “igualación”. A partir del reconocimiento de la situación de desigualdad, marginación, vulnerabilidad y debilidad de las mujeres, el intérprete jurídico debe asumir que el patrón de conducta discriminatorio, con base en estereotipos de género, es socialmente dominante y persistente⁸. De allí que se justifica la adopción de medidas positivas para colocarlas en posición de ejercer sus derechos en igualdad de condiciones que el varón⁹.

Se trata de una perspectiva útil para dar visibilidad al cúmulo de pautas culturalmente arraigadas que mantiene sometidas económicamente a muchas mujeres frente a sus parejas (matrimoniales o convivenciales), así como también para poner en agenda la situación de aquellas jefas de hogares monomarentales, quienes deben asumir la responsabilidad alimentaria de sus hijos e hijas ante el corrimiento total o parcial del progenitor varón de sus obligaciones; el que, sea por negligencia o malicia, no cumple en tiempo y forma con las funciones derivadas de la paternidad.

III. EL MODELO DE CUIDADOS COMO REPRODUCTOR DE DESIGUALDAD

El modelo de cuidados vigente en la Argentina opera como reproductor de pautas culturales patriarcales, en tanto asigna al colectivo femenino un rol preponderante en el trabajo doméstico no remunerado, en el que invierte tiempo y esfuerzo sin retribución económica.

8 Corte IDH, caso “Campo Algodonero”, 2009, párr. 401.

9 Ver Corte IDH, caso Castro Castro, 2006, párr. 11 del voto razonado del juez Sergio García Ramírez.

Las estadísticas actuales muestran que las mujeres son las principales cuidadoras de los hijos e hijas; de la encuesta del uso del tiempo realizada por INDEC en el año 2021 se desprende que las madres dedican al trabajo no remunerado el doble de horas que los varones, en consecuencia, ante el incumplimiento parental son quienes se verán más empobrecidas no solo por tener que soportar de forma exclusiva los gastos de crianza, sino además, porque tiene menos posibilidad de incorporarse al mercado laboral registrado y de calidad¹⁰.

Los efectos perniciosos de este esquema que atribuye el deber moral de cuidado de otras personas a las mujeres (y lo naturaliza como contraprestación debida por la provisión de recursos que proporciona el varón), se mantuvieron prácticamente ocultos en el discurso jurídico hasta no hace mucho tiempo, cuando comenzó a salir a la luz, entre otras razones¹¹, debido al reconocimiento del valor económico de las tareas de crianza y trabajo doméstico en la nueva legislación civil (conf. artículos 442, 455, 520, 525, 660 CCyC).

Sin embargo, a pesar de estos considerables avances de la normativa interna, un rápido repaso de las respuestas judiciales frente a los contextos de violencia económica denunciados por muchas mujeres da cuenta de la subsistencia de un ideario que no logra advertir la inferioridad económica que se refleja en casi

10 Disponible en https://www.indec.gob.ar/ftp/cuadros/sociedad/enut_2021_resultados_definitivos.pdf

11 Informe: “Los cuidados, un sector económico estratégico. Medición del aporte del Trabajo Doméstico y de Cuidados no Remunerado al Producto Interno Bruto (2020)” Disponible en https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/los_cuidados_-_un_sector_economico_estrategico_o.pdf

todas las trayectorias familiares, ni los contextos de opresión y dominación en que ellas se encuentran. La persistente desigualdad en el acceso a fuentes de trabajo remuneradas en idénticas condiciones que el varón, tiene consecuencias nefastas cuando la mujer decide poner fin a una relación de pareja atravesada por la violencia, y para ello recurre al Estado como efector de los mecanismos de protección.

IV. MANIFESTACIONES DE LA VIOLENCIA DE GÉNERO ECONÓMICA EN EL ÁMBITO DOMÉSTICO

Hace más de tres décadas, la Recomendación N°19 del Comité CEDAW sentó una premisa estructurante para el tratamiento de la violencia económica. Aquel instrumento advirtió hasta qué punto la falta de independencia económica impide a muchas mujeres salir del ciclo de maltrato. Además, anticipó otro condimento de creciente visibilidad al resaltar que la negación por parte de los varones de sus responsabilidades familiares puede ser una forma más de coerción¹².

El problema no es meramente anecdótico, sino básicamente estructural por el papel relevante que la privación de los recursos económicos tiene como factor de consolidación de la violencia¹³. La dependencia económica se traduce en

12 Según el 2º Informe hemisférico sobre la implementación de la CEDAW (2012), la privación de recursos se traduce en una afectación de su salud, su potencial económico, su participación política y su contribución a la sociedad en general, siendo considerado un obstáculo al desarrollo humano, a la democracia y a la paz.

13 KOWALENKO, Andrea y VALOR, Diana, "Violencia y economía. Algunas reflexiones sobre la

subordinación emocional, afecta la autoestima, y genera aislamiento. La mujer queda atrapada en ese círculo vicioso incapaz de tomar las decisiones indispensables para protegerse¹⁴.

Conviene recordar que, en la Argentina, la ley 26.485 de Protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales identifica a la violencia económica como un tipo de violencia de género¹⁵. Cuando se produce en el ámbito de las relaciones familiares, su expresión articula el tipo (patrimonial o económica) con una de las modalidades más frecuentes: la doméstica (matrimonial, convivencial o derivada de los vínculos de parentesco en general).

El artículo 5.4 la define como:

La que se dirige a ocasionar un menoscabo en los recursos económicos o patrimoniales de la mujer, a través de: a) La perturbación de la posesión, tenencia o propiedad de sus bienes; b) La pérdida, sustracción, destrucción, retención o distracción indebida de objetos, instrumentos de trabajo, documentos

violencia económica en las familias y el desarrollo”, AP/DOC/531/2016.

14 Compulsar informe ONU Mujeres *El progreso de las mujeres en América Latina y el caribe 2017- Transformar las economías para realizar los derechos*, 2017 pp. 72-73, disponible en <https://lac.unwomen.org/es/digiteca/publicaciones/2016/12/el-progreso-de-las-mujeres-america-latina-y-el-caribe-2017>

15 El art. 3 de la ley 1257/2008 de Colombia expresa que la violencia económica se caracteriza por generar un daño económico o patrimonial consistente en la “pérdida, transformación, sustracción, destrucción, retención o distracción de objetos, instrumentos de trabajo, documentos personales, bienes, valores, derechos o económicos destinados a satisfacer las necesidades de la mujer”.

personales, bienes, valores y derechos patrimoniales; c) La limitación de los recursos económicos destinados a satisfacer sus necesidades o privación de los medios indispensables para vivir una vida digna; d) La limitación o control de sus ingresos, así como la percepción de un salario menor por igual tarea, dentro de un mismo lugar de trabajo.

La riqueza del texto legal da cuenta del carácter polifacético de un fenómeno que con lamentable frecuencia se manifiesta tanto durante la vida en común como después del cese de la pareja, y que la mayoría de las veces está teñida de connotaciones de otros tipos de violencia, como la psicológica y la simbólica.

Las estrategias de dominación económica se observan tanto en las parejas matrimoniales como en las convivenciales. Sus manifestaciones pueden ser de lo más creativas y variadas, e incluyen la prohibición u oposición (a veces sutil y otras no tanto) a que la mujer tenga un trabajo remunerado, o que administre sus recursos.

En el matrimonio funcionan tanto en la esfera de la calificación de los bienes gananciales, como en las cuestiones asociadas a su gestión (actos de administración o disposición), o el pasivo (régimen de cargas y deudas). Entre otras cabe apuntar el ocultamiento de cuentas bancarias, la sustracción de dinero ahorrado, la manipulación del asentimiento conyugal para la venta de bienes bajo la promesa (luego incumplida) de repartir el dinero obtenido, la transferencia de gananciales con asentimientos apócrifos, la constitución de fideicomisos con aporte ganancial y propia designación como beneficiario o fideicomisario, así como también incontables decisiones relativas a

la gestión societaria o de empresas familiares, con alteración de balances, pasivos fraudulentos, etc. Y lo que es tan (o más grave aún), estos mecanismos gozan de la anuencia o el beneplácito de muchos actores sociales de círculos cercanos al maltratador (de los que son parte también mujeres: madres, hermanas, nuevas parejas, notarias), quienes no solo toleran, sino que también participan activamente de esos ardidés defraudatorios.

La cuestión se torna particularmente compleja cuando se produce el cese del proyecto de vida en común, pues con la extinción de las relaciones patrimoniales del matrimonio, deben ponerse en marcha los mecanismos de partición de los bienes. El abuso del proceso y del recurso en los juicios de liquidación agrava la cuestión, no solo porque mantiene a la mujer alejada del goce de los bienes que les corresponderán en la partición, sino también por el riesgo de que ciertos derechos se extingan como consecuencia del paso del tiempo (tal lo que sucede con la caducidad y prescripción de ciertas acciones).

En las uniones convivenciales, la situación no es menos compleja porque el protagonismo de la autonomía personal deja mayor margen para el aprovechamiento patrimonial y la manipulación de las decisiones sobre el manejo de los recursos. Ello en tanto, según el artículo 528 CCyC, los convivientes pueden organizar los efectos de sus relaciones económicas mediante pactos convivenciales. En esos casos, su contenido decide la forma de distribuir los bienes al cese de la convivencia. Son ley para las partes, excepto que se compruebe algún vicio del acto jurídico. Si no hay pacto, cada uno se lleva los bienes que titulariza, salvo que se pruebe fraude, violencia económica, enriquecimiento sin causa, interposición de personas, etc.

La concienciación sobre el fenómeno en estudio resulta un buen punto de partida, pero es apenas el comienzo de una ardua tarea de deconstrucción del modelo de familia y sociedad aún imperante.

Desde otro lugar, la privación de los recursos necesarios para la subsistencia propia o la de los/as hijos/as es otra forma de discriminación y castigo hacia la mujer. Puede consistir en un recorte unilateral del aporte, su pago fuera de plazo, el descuento de lo gastado por el alimentante en compras no consensuadas, y a veces desmedidas, la persecución para que ella rinda cuentas del destino del dinero acusándola de derrocharlo. O bien, en el incumplimiento total de la responsabilidad alimentaria.

En ocasiones, estos mecanismos ocultan otros propósitos, como por ejemplo controlar el tiempo libre o las relaciones sociales de la mujer, asegurarse que deba asumir largas y agotadoras jornadas laborales, y pasar penurias multiplicando sus esfuerzos, o aceptando empleos mal pagos.

De ordinario, el tema se ha venido enfocando desde la perspectiva de niñez, o sea centrado en el derecho alimentario de los niños, niñas y adolescentes, y su rango constitucional-convencional (art. 27 CDN).

A partir de la visión que vengo sosteniendo se advierte que con esta conducta el hombre también discrimina y daña a la mujer, madre y cuidadora. En este sentido, cabe recordar que el decreto reglamentario 1011/2010 de la ley 26.485 dispone que: “En los casos en que las mujeres víctimas de violencia tengan hijos/as y éstos/as vivan con ellas, las necesidades de los/as menores de edad se considerarán comprendidas dentro

de los medios indispensables para que las mujeres tengan una vida digna”¹⁶.

En la misma línea, la doctrina nacional acuerda en calificar esta actitud como otra manifestación de violencia de género bajo la modalidad doméstica, dentro del tipo económica o patrimonial¹⁷. Se asume entonces que hay dos víctimas: de un lado, los hijos e hijas destinatarios de la cuota, del otro, la progenitora. El contenido simbólico de esta premisa es trascendental, pues no es lo mismo afirmar que el incumplimiento alimentario viola

16 Se han presentado algunos proyectos legislativos para incorporar en forma expresa al artículo 5 de la ley 26485, en el inc. 4, e apartado e) cuyo texto indique: “El no cumplimiento de la obligación de pago en tiempo y forma de la cuota alimentaria que corresponda para los hijos e hijas menores de edad. (Proyectos 4593-D-2022, 0924-D-2021, 1053-S-2021).

17 Ver, entre otros, PELLEGRINI, María Victoria, “La violencia económica, el incumplimiento de la obligación alimentaria parental y la prescripción liberatoria”, en RDF 110, 8, TR LALEY AR/DOC/1223/2023; Molina, Mariel F., “El impago de alimentos como forma de violencia económica”, en *Género y Derecho Actual, suplemento especial Covid-19*, 2021, pp. 46-56 <https://gda.com.ar/wp-content/uploads/2021/05/suplemento-covid-gda.pdf> y “Justicia penal, perspectiva de género y violencia económica”, en LA LEY del 28/06/2017, 4 – LA LEY, 2017-D, 15, TR LALEY AR/DOC/1586/2017; SALCEDO, Melanie, “El no pago de alimentos como un supuesto de violencia económica. La interpretación del art. 522 del Código Civil y Comercial con perspectiva de género”, LLBA 2019 (diciembre), 10, TR LALEY AR/DOC/3348/2019; DE LA TORRE, Natalia, “Comentario artículo 658”, en *Código Civil y Comercial de la Nación y leyes especiales, Comentado y anotado con perspectiva de género*, T. V, HERRERA, Marisa y DE LA TORRE, Natalia (Dir.). Editores del Sur, Buenos Aires, 2022, pp. 270 y ss. y “El incumplimiento del pago de las cuotas alimentarias. Acceso a la justicia, perspectiva de género y derechos de infancia” en *Repensar la justicia en clave feminista: un debate desde la Universidad*, HERRERA, Marisa y DE LA TORRE, Natalia (Dir.), Editores del Sur, Buenos Aires, 2021, pp. 459-485.

los derechos humanos de los/as hijos/as alimentados/as, que sostener que también afecta a la mujer que los tiene bajo su cuidado, quien se ve obligada a incrementar sus esfuerzos para sustituirlos, con una consiguiente pérdida de su autonomía.

Por otra parte, aun cuando se haya fijado una cuota judicialmente, la eficacia de las resoluciones judiciales que condenan al pago genera una honda preocupación entre los/as operadores jurídicos y no ha pasado inadvertida por las grandes maestras del Derecho de las familias argentino. Con una buena dosis de realismo, en el año 2011 Kemelmajer calificaba a estas sentencias, típicas del derecho de familia y decisivas para la cobertura de las necesidades básicas, como el paradigma de la ineficacia¹⁸.

El problema se agudiza cuando los órganos de gestión y los procedimientos judiciales incardinados a la atención de los casos de violencia de género doméstica no alcanzan a detectar la fuerza estructurante de la violencia económica (muchas veces a consecuencia de patrones naturalizados¹⁹ y de una formación deficitaria en temas de derechos humanos de las mujeres²⁰), y

18 KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, "Principios Procesales en el derecho de familia contemporáneo", *Informe presentado en la Comisión N° 3 sobre "Derecho Procesal de Familia" en el XXXVI Congreso Nacional de Derecho Procesal realizado en la ciudad de Santa Fe*, 8-10/6/2011.

19 Ampliar en CORIA, Clara, *El sexo oculto del dinero. Formas de dependencia femenina*, Red-Ediciones, Barcelona, 2012, p. 15. Ver también SERRENTINO, Gabriela, "Estereotipos y burocracia: obstáculos para reconocer y sancionar la violencia patrimonial y económica hacia las mujeres", en RDF 2017-III, 16/06/2017, 162 AP/DOC/371/2017.

20 Sobre las dificultades para aplicar el sistema normativo por parte de los operadores judiciales

son insensibles a estos planteos, que minimizan o postergan, sin dar respuestas oportunas²¹.

En estos supuestos y frente a denuncias de violencia de género, limitar la intervención urgente al despacho de medidas perimetrales o prohibiciones de acercamiento luce contrario a la tutela judicial efectiva, e insuficiente y violatorio de los estándares constitucionales–convencionales vigentes²². Sea por ineficacia o indiferencia, pueden representar una respuesta discriminatoria hacia la mujer para el acceso a la justicia calificable como violencia institucional.

V. MEDIDAS DE PROTECCIÓN DE LA MUJER EN CONTEXTO DE VIOLENCIA ECONÓMICA

El artículo 26 de la ley 26.485 enuncia las medidas preventivas urgentes que el juez o la jueza pueden ordenar, de oficio o a petición de parte. La enumeración es extensa pero no taxativa, por tanto, es posible disponer otras, siempre que sean adecuadas al contexto de la intervención.

Sea que la denuncia que pone en marcha la intervención jurisdiccional haga o no alusión a la violencia económica, sobre

ver también CLERICO, Laura y NOVELI, Celeste, “La violencia contra las mujeres en las producciones de la comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en *Estudios Constitucionales*, Centro de Estudios Constitucionales de Chile Universidad de Talca Año 12, Nro. 1, 2014, pp. 15–70.

21 KOVALENKO, Andrea y VALOR, Diana, *Violencia y economía. Algunas reflexiones sobre la violencia económica en las familias y el desarrollo*.

22 KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, “Estándares de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre derechos de las mujeres”, en RDF 90, 2019, 19 Cita Online: AR/DOC/1694/2019.

la que en todos casos debería indagarse, el abordaje jurisdiccional no puede desconocer que, a partir de ese momento, el control del dinero aparecerá como una forma más de hostigamiento machista. Ello es así, pues permite que la siga maltratando sin violar los límites impuestos por las restricciones habituales que generalmente supone una prohibición de todo acercamiento y contacto. Basta para cumplir su cometido ignorar las necesidades alimentarias de los hijos e hijas, o privar a la mujer de los medios indispensables para que puedan transitar el proceso de manera digna.

Fácil es colegir que, frente a estas estrategias, poca o nula eficacia tienen las habituales medidas perimetrales de prohibición de contacto o acercamiento, si no se completan con la oportuna tutela económica²³.

La situación que señalo viene siendo asumida en relación con el derecho alimentario de los hijos e hijas, para cuyo aseguramiento es posible hacer uso de intervenciones de naturaleza preventiva (alimentos urgentes, provisorios, medidas razonables para asegurar el cumplimiento, etc.). Sin embargo, cuando se trata de la mujer, la fijación de una cuota destinada a su subsistencia tiene menos adhesiones. Todavía cuesta que se comprenda que, si no se le garantizan ciertos recursos económicos por vía preventiva o anticipatoria, será muy difícil que pueda ejercer su derecho a una vida libre de violencias y sostener las medidas de protección ordenadas. De allí la importancia de incluir, toda vez que exista este riesgo, un aporte en este sentido.

23 Ver, por ejemplo, JOFRÉ, Joana, "Violencia familiar, perspectiva de género y estándares procesales", en RC D 200/2023.

La experiencia indica que estas garantías son, en una gran cantidad de casos, imprescindibles.

Desde la ortodoxia doctrinaria podría argumentarse que esta solución solo sería viable para las mujeres casadas y no para quienes estuvieron unidas en convivencia, pues la normativa interna no contempla los alimentos posteriores al cese. Sin embargo, la tutela derivada de la situación de violencia de género desborda los límites del derecho civil de las familias. Cuando la convivencia cesa por causa de violencia de género, y la mujer que petitiona protección judicial carece de recursos para sostenerse, habrá que asegurarle la cobertura, aunque no exista un derecho alimentario posconvivencial expresado en el texto legal. Razones de igualdad, no discriminación y estricta justicia así lo imponen.

Se ha visto que asegurar la asistencia económica de la mujer suele ser un punto de partida ineludible para evitar nuevas formas de maltrato. Sin embargo, estas intervenciones no siempre resultan suficientes.

Cabría entonces valorar la posibilidad de incorporar otras soluciones creativas, que pueden funcionar muy bien cuando existan bienes generadores de rentas que son administrados por el varón que retacea los recursos. Tal sería el caso de los consabidos anticipos de jurisdicción de ciertos derechos (v. gr., cobro de alquileres, cánones por el uso exclusivo de bienes, acción de rendición de cuentas de gestión de bienes, etc.).

Estos mecanismos proporcionan grandes beneficios a la mujer en tanto: (a) pueden asegurarle los recursos necesarios para subsistir mientras tramitan los largos procesos de liquidación de bienes; (b) funcionan como mecanismo disuasivo contra

las maniobras dilatorias de los juicios patrimoniales, que muchas veces emplean los hombres que tienen la administración de los bienes, donde no falta el abuso del derecho y del proceso;²⁴ y (c) empoderan económicamente a la mujer porque permite que administre sus propios recursos.

VI. BREVES CONCLUSIONES

A esta altura debe quedar claro que visibilizar estas brechas es condición necesaria, pero no suficiente para atacar el problema de raíz. Es preciso comprender cómo opera la construcción social que no permite advertir el valor de la autonomía económica como garante de la autoestima, y, en definitiva, de la libertad.

Con lamentable frecuencia los órganos de gestión y los procedimientos judiciales incardinados a la atención de los casos de violencia de género doméstica no alcanzan a detectar la fuerza estructurante de la violencia económica (muchas veces a consecuencia de patrones culturales naturalizados²⁵ y de una formación deficitaria en temas de derechos humanos de las

24 Juzgado de 4ta Nominación CC y Familia de Villa María 01/02/2017, "P., O. – G., M. A. – DIVORCIO VINCULAR – NO CONTENCIOSO" (Expte. N° – iniciado el 2007); y su acumulado "G., M. A. C/ P., O. – LIQUIDACION DE LA SOCIEDAD CONYUGAL – CONTENCIOSO", Semanario Jurídico N°: 2097, 23/03/2017.

25 Ampliar en CORIA, Clara, *El sexo oculto del dinero. Formas de dependencia femenina*, Red-Editiones, Barcelona, 2012, p. 15. Ver también SERRENTINO, G., *Estereotipos y burocracia: obstáculos para reconocer y sancionar la violencia patrimonial y económica hacia las mujeres*, RDF 2017-III, 16/06/2017, 162 AP/DOC/371/2017.

mujeres²⁶), y son insensibles a estos planteos, que minimizan o postergan, sin dar respuestas oportunas²⁷. En estos supuestos, limitar la intervención urgente al despacho de medidas perimetrales o prohibiciones de acercamiento luce contrario a la tutela judicial efectiva, e insuficiente y violatorio de los estándares constitucionales–convencionales arriba enunciados. Sea por ineficacia o indiferencia, no es ni más ni menos que una discriminación más (de la mujer) en el acceso a la justicia²⁸.

Bibliografía

- BENAVENTE, María Isabel, “Comentario artículo 382 CCyC”, en *Código Civil y Comercial de la Nación comentado*, T. II, LORENZETTI, Ricardo L. (Dir.), Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2014.
- CLERICO, Laura y NOVELI, Celeste, “La violencia contra las mujeres en las producciones de la comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en *Estudios Constitucionales*, Centro de Estudios Constitucionales de Chile Universidad de Talca Año 12, Nro. 1, 2014.
- CORIA, Clara, *El sexo oculto del dinero. Formas de dependencia femenina*, Red–Ediciones, Barcelona, 2012.

26 Sobre las dificultades para aplicar el sistema normativo por parte de los operadores judiciales ver también CLERICO, L. y NOVELI, C., “La violencia contra las mujeres en las producciones de la comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos” en *Estudios Constitucionales*, Centro de Estudios Constitucionales de Chile Universidad de Talca Año 12, N° 1, 2014, pp. 15–70.

27 KOVALENKO, Andrea, VALOR, Diana, *Violencia y economía. Algunas reflexiones sobre la violencia económica en las familias y el desarrollo* Cita Online: AP/DOC/531/2016.

28 KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, “Estándares de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre derechos de las mujeres”, RDF 90, 19 Cita Online: AR/DOC/1694/2019.

- DE LA TORRE, Natalia, “El incumplimiento del pago de las cuotas alimentarias. Acceso a la justicia, perspectiva de género y derechos de infancia”, en HERRERA, Marisa y DE LA TORRE, Natalia, *Repensar la justicia en clave feminista: un debate desde la Universidad*, HERRERA, Marisa y DE LA TORRE, Natalia, Editores del Sur, Buenos Aires, 2021.
- DE LA TORRE, Natalia, “Comentario art. 537”, en *Código Civil y Comercial de la Nación y leyes especiales. Comentado y anotado con perspectiva de género*, T. IV, Libro Segundo, Relaciones de familia, HERRERA, Marisa y DE LA TORRE, Natalia (Dir.), Editores del Sur, Buenos Aires, 2022.
- DE LA TORRE, Natalia, “Comentario artículo 658”, en *Código Civil y Comercial de la Nación y leyes especiales. Comentado y anotado con perspectiva de género*, T. V, Libro 2º, Relaciones de familia, Editores del Sur, Buenos Aires, 2022.
- JOFRÉ, Joana, “Violencia familiar, perspectiva de género y estándares procesales”, en RC D 200/2023
- KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, “Principios Procesales en el derecho de familia contemporáneo”, *Informe presentado en la Comisión N° 3 sobre “Derecho Procesal de Familia” en el XXXVI Congreso Nacional de Derecho Procesal realizado en la ciudad de Santa Fe*, 8–10/6/2011.
- KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, “Estándares de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre derechos de las mujeres”, en RDF 90, 19 Cita Online: AR/DOC/1694/2019.
- KOVALENKO, Andrea y VALOR, Diana, “Violencia y economía. Algunas reflexiones sobre la violencia económica en las familias y el desarrollo”, en La Ley AP/DOC/531/2016.
- LANG, Melisa, “¿El incumplimiento de la cuota alimentaria es una práctica tolerada por los jueces? Una mirada con perspectiva de derechos humanos y tutela judicial efectiva”, en C3167, 2022.
- MAFFÍA, Diana, “Violencia y lenguaje. De la palabra del amo a la toma de

- la palabra”, en *Discriminación y género. Las formas de la violencia*, Encuentro internacional sobre violencia de género, Ministerio Público de la Defensa, Buenos Aires, Publicación financiada por el Programa de Cooperación “Apoyo a Diálogos sobre Políticas entre la Unión Europea y Argentina” de la Unión Europea, CABA, 2020.
- MÁRQUEZ, José y CALDERÓN, Maximiliano, (2020). “Fraude entre cónyuges”, en *Aspectos patrimoniales del matrimonio y de las uniones convivenciales. Un recorrido en el CCyCN y desde otros aspectos interdisciplinarios*, TAVIP, Gabriel (Dir.), Advocatus, Córdoba, 2020, pp. 818-845.
- MESTRE, Vanesa Débora, “Facultades de los jueces para aplicar medidas dirigidas al cumplimiento de la cuota alimentaria”, en RCCyC, 55 TR LALEY AR/DOC/2287/2019.
- MINYERSKY, Nelly, “Prólogo” en *Compendio de casos judiciales novedosos sobre cuota alimentaria. Aportes y herramientas territoriales*, Cámara de Diputados de la provincia de Buenos Aires, Dirección de equidad de género y diversidad sexual, 2023, disponible en: <https://www.hcdiputados-ba.gov.ar/index.php?page=prensa&idNoticia=2575§ion=noticia>
- MOLINA, Mariel F., “Justicia penal, perspectiva de género y violencia económica”, en LA LEY del 28/06/2017, 4 – LA LEY, 2017-D, 15, TR LALEY AR/DOC/1586/2017.
- MOLINA, Mariel, F. “Violencia económica en las relaciones de pareja. Del discurso normativo a las prácticas judiciales”, en *Paradigmas y Nuevos Desafíos: Libro Congreso Derecho de las Familias, Niñez y Adolescencia*, KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída y MOLINA, Mariel F. (Dir.), Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2019, pp. 171-204.
- MOLINA, Mariel F., “El impago de alimentos como forma de violencia económica”, en *Género y Derecho Actual, suplemento especial Covid-19*, 2021, pp. 46-56 <https://gda.com.ar/wp-content/uploads/2021/05/suplemento-covid-gda.pdf>.

- PELLEGRINI, María Victoria, “La violencia económica, el incumplimiento de la obligación alimentaria parental y la prescripción liberatoria”, en RDF 110, 8, TR LALEY AR/DOC/1223/2023.
- PERACCA, Ana, “Comentario al artículo 473”, en *Código Civil y Comercial de la Nación comentado*, HERRERA, Marisa, CAMELO, Gustavo y PICASSO, Sebastián (Dir.), T. II, INFOJUS, Buenos Aires, 2015, p. 135.
- PERACCA, Ana, “El cumplimiento de la obligación alimentaria de los niñ@s determinada judicialmente”, en *A 30 años de la Convención de los Derechos del Niño. Avances, críticas y desafíos*, HERRERA, Marisa, GIL DOMINGUEZ, Andrés y GIOSA, Laura (Dir.), Ediar, Buenos Aires, 2019.
- SALCEDO, Melanie, “El no pago de alimentos como un supuesto de violencia económica. La interpretación del art. 522 del Código Civil y Comercial con perspectiva de género”, en LLBA 2019 (diciembre), 10, TR LALEY AR/DOC/3348/2019;
- SERRENTINO, Gabriela, “Estereotipos y burocracia: obstáculos para reconocer y sancionar la violencia patrimonial y económica hacia las mujeres”, en RDF 2017-III, 16/06/2017, 162 AP/DOC/371/2017.
- SPIGNO, Irene, “La vocación transformadora de la reparación del daño con perspectiva de género. Breves reflexiones sobre la jurisprudencia interamericana en los casos contra México”, en *Proteger y reparar. Aportes de la jurisdicción interamericana. Libro homenaje al Profesor Emérito Sergio García Ramírez*, CARAMILLO GOVEA, Laura Alicia y ROUSSET SIRI, Andrés (Coord.), Universidad Autónoma de Baja California, México, 2021, pp.71-93.
- SQUIZZATO, Susana y SOLER, Guadalupe, “Cuatro medidas razonables ante el incumplimiento alimentario”, MJ-DOC-16760-AR | MJD16760 Producto: MJ y “La efectividad de la sentencia de alimentos”, en *Revista del Derecho de la Niñez, Familia y violencia de Género*, MicroJuris abril de 2021 n.º1, cinta on line: MJ-DOC-15841-AR-MJD15481.

CAPÍTULO 12

Violencia económica y estándares procesales. Estudio de casos¹

Joana Jofré²

I. INTRODUCCIÓN

El presente trabajo se enmarca en un proyecto de investigación que se lleva adelante en la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Cuyo, en el que se estudian los estándares del Sistema de Derechos Humanos y su aplicación en el proceso de violencia de género y familiar.

La motivación principal radica en comentar una sentencia de la Cámara de Apelaciones de Familia de Mendoza dictada en el mes de diciembre del año 2022³ que confirmó lo resuelto en

1 El trabajo se publicó bajo el título “Violencia familiar, perspectiva de género y estándares procesales” en RC D 200/2023

2 Abogada por la UNCUYO. Codefensora de familia. Especialista en Derechos de las Familias. Diplomada en derechos de las personas con discapacidad, en perspectiva de género y docencia. Alumna de la carrera de Maestría en derechos de las familias. Adscripta de la Cátedra de Derechos de las familias en la Facultad de Derecho, UNCUYO.

3 Cámara de Apelaciones de Familia de Mendoza, CUIJ: 13-05749450-0/2021-0 434/2021-0

primera instancia, donde, además de disponer la prohibición de acercamiento del agresor, se fijó una cuota alimentaria provisoria (por cuatro meses) en beneficio de la mujer. También, dado que las partes se encontraban casadas bajo régimen de comunidad de ganancias, se dispusieron medidas para la protección de los bienes gananciales. Se trata de una decisión que procuró proporcionar una herramienta eficaz para lograr la protección de la mujer frente a la situación de violencia económica en la que se encontraba inmersa, y con ello, la prevención de futuros daños.

Los pilares sobre los que se fundamentó la resolución de primera instancia fueron a) el relato de la mujer, b) la pericial psicológica practicada a la denunciante y, c) testimoniales rendidas. En ambos precedentes primó como herramienta imprescindible la perspectiva de género.

En lo que sigue analizaré algunos de los principales estándares diseñados por la Corte IDH para el abordaje de esta materia, sobre los cuales esta sentencia invita a la reflexión.

II. ESTÁNDARES DE LA CORTE IDH PARA EL ABORDAJE DE LA VIOLENCIA DE GÉNERO

El primero y de mención obligada es la perspectiva de género, que, en palabras de la Corte IDH, resulta ser un principio general de interpretación jurídica. Con ello, “toda interpretación jurídica donde estén en juego derecho de las mujeres, derivados de su sola condición de tal, deben ser valorados con perspectiva de género”, lo que requiere del Derecho una protección especial,

“C., M. J. c/ F. D., V. O. s/ Medida de protección de derechos” (13-12-22).

por la sola razón de integrar un colectivo cultural, social y económicamente discriminado⁴. Cabe aquí recordar las enseñanzas de la Corte Suprema de Justicia de Colombia, que como categoría hermenéutica, la visión de género impone al juez que, tras identificar situaciones de poder, de desigualdad estructural o contextos de violencia física, sexual, emocional o económica entre las partes de un litigio, realice los ajustes metodológicos que resulten necesarios para garantizar el equilibrio entre contendientes que exige todo juicio justo. No se trata de actuar de forma parcializada, ni de conceder sin miramientos los reclamos de personas o grupos vulnerables, si no de crear un escenario apropiado para que la discriminación asociada al género no dificulte o frustre la tutela judicial efectiva de los derechos⁵.

4 JUAN, Gabriel, “La interpretación jurídica con perspectiva de género. Un decálogo de estándares interpretativos”, en *Revista Boliviana de Derecho*, Nro. 31, enero 2021, pp. 60–89. En especial, ver jurisprudencia citada Sentencias: “Atala Riffo y Niñas vs. Chile”, 24 feb. 2012; “I.V. vs. Bolivia”, 30 nov. 2016; “Penal Miguel Castro Castro vs. Perú”, 25 nov. 2006; “González y otras (“Campo Algodonero”) vs. México”, 16 nov. 2009; “Fernández Ortega y otros vs. México”, 30 ago. de 2010; “Rosendo Cantú y otra vs. México”, 31 ago. 2010; “Véliz Franco y otros vs. Guatemala”, 19 mayo 2014; “Espinoza Gonzáles vs. Perú”, 20 de nov. 2014; “Gelman vs. Uruguay”, 24 feb. 2011; “Masacre Plan de Sánchez vs. Guatemala”, 19 nov. 2004; “Ríos y otros vs. Venezuela”, 28 de ene. 2009; “Masacre de las Dos Erres vs. Guatemala”, 24 nov. 2009; “J. vs. Perú”, nov. 2013; “Masacres Río Negro vs. Guatemala”, 4 sep. 2012; “Masacres de El Mozote y lugares aledaños vs. El Salvador”, 25 oct. 2012; “Favela Nova Brasília vs. Brasil”, 16 feb. 2017; “Duque vs. Colombia”, 26 feb. 2016; “Flor Freire vs. Ecuador”, 31 ago. 2016; “V.R.P., V.P.C. y Otros vs. Nicaragua”, 8 mar. 2018. Opiniones Consultivas: 04/84 de 19 ene. 1984; 17/02 de 28 ago. 2002; 18/03 de 17 set. 2003; 24/17 de 24 nov. 2017.

5 Corte Suprema de Justicia de Colombia, sala de casación Civil 10/12/2021 N SC 5039–2021.

Por otra parte, interesa destacar aspectos sobre la valoración del testimonio de la mujer que denuncia la situación de violencia. Al respecto y según la Corte IDH, el intérprete jurídico debe tener presente que la carga de la prueba no recae sobre ella y que la declaración de la mujer goza de presunción de veracidad⁶. Además, la Corte formula una serie de estándares procesales que, vinculados a la denuncia, deben ser aplicados al proceso de violencia familiar⁷. Así, por ejemplo: i) la declaración de la mujer debe realizarse en un ambiente cómodo y seguro, que le brinde privacidad y confianza; ii) puede registrarse de forma tal que se evite o limite la necesidad de su repetición, y que iii) es preciso brindarle desde un comienzo y durante todas las etapas del proceso asistencia jurídica gratuita⁸.

6 Corte IDH, "J. vs. Perú", nov. 2013, párr. 360

7 CIDH. "Caso J. vs. Perú". Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2013.

8 Estos estándares surgen de la selección y lectura de diferentes fallos emanados de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en consonancia con la temática: "Declaración de la Víctima". CIDH. "Caso Fernández Ortega y otros Vs. México". Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de agosto de 2010. CIDH. "Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México". Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2010. CIDH. "Caso J. vs. Perú". Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2013. CIDH. "Caso Espinoza Gonzáles Vs. Perú". Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2014. CIDH. "Caso Velásquez Paiz y otros Vs. Guatemala". Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de noviembre de 2015. 6 CIDH. "Caso López Soto vs. Venezuela". Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2018. Corte IDH. "Caso Azul Rojas Marín y Otra Vs. Perú". Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 12

En tercer lugar, y no por esto menos importante, el estándar de debida diligencia en la prevención del daño (conf. CEDAW y Convención Belén do Pará). La Corte IDH destaca que el deber de prevención tiene –en líneas generales y fuera de las situaciones en las que el Estado tenga una posición especial de garante– tres componentes que deben concurrir: 1) el “conocimiento de una situación de riesgo real e inmediato”; 2) “un individuo o grupo de individuos determinado”, y 3) “posibilidades razonables de prevenir o evitar ese riesgo”⁹.

En tal sentido, el deber de debida diligencia para prevenir situaciones de violencia recogidas por el artículo 7 inciso B de la Convención de Belén do Pará, debe ser interpretado en conjunto con la obligación establecida en el artículo 8 inc. h) de garantizar la investigación y recopilación de estadísticas y demás información pertinente sobre las causas, consecuencias y frecuencia de la violencia contra las mujeres, con el fin de evaluar la eficacia de las medidas para prevenir, sancionar y eliminar la violencia contra las mujeres y de formular e introducir los cambios necesarios¹⁰. Esta obligación, dirigida a los

de marzo de 2020. Corte IDH. “Caso Ángulo Losada Vs. Bolivia”. Excepciones preliminares, fondo y reparaciones. Sentencia de 18 de noviembre de 2022.

9 SALVATELLI, Ana, “Las obligaciones de prevención de la violencia de género y la responsabilidad estatal”, en REC, Revista especializada en Derechos Humanos de la Defensoría del Pueblo que auspicia ONU Argentina. (<https://defensoria.org.ar/noticias/especialgenero-las-obligaciones-de-prevencion-de-la-violencia-de-genero-y-la-responsabilidad-estatal-2/>), 2022.

10 Acceso a la justicia para mujeres víctimas de violencia en las Américas. Relatoría sobre los derechos de la mujer. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. parr. 42. (<https://www.cidh.oas.org/women/acceso07/cap1.htm>)

tres poderes del Estado, está recogida en el ámbito interno en la Ley 26.485 así como la Ley de Responsabilidad del Estado Nacional¹¹ y Provincial¹².

III. ANÁLISIS DE LOS HECHOS DE LA CAUSA

Formulada la denuncia, la jueza de familia y violencia familiar ordenó la prohibición de contacto y acercamiento de un hombre hacia quien fuera su cónyuge. Para así decidir, tuvo por acreditada la situación de violencia en la que se encontraba la mujer por el accionar del demandado. Valoró el apremio económico padecido y dispuso una cuota alimentaria a los fines de que no volviera a someterse a la misma relación asimétrica que generaba más violencia. Argumentó que “se deben tomar medidas de protección de carácter económico porque de no otorgarse las mismas la mujer se vería obligada a regresar con el agresor” y fijó un plazo que consideró razonable para que la mujer inicie las acciones por la vía civil correspondiente (alimentos derivados del matrimonio, conf. Art. 433 CCyC).

El hombre controvierte los hechos, pero se agravia exclusivamente de la cuota alimentaria fijada. Negó tanto las necesidades insatisfechas de la mujer, como la configuración de violencia económica invocada.

11 Ley N° 26.944 de Responsabilidad del Estado Nacional (<https://www.trabajo.gba.gov.ar/newsletter-juris/pdf-al/RESPONSABILIDAD%20DEL%20ESTADO%20NUEVA%20LEY.pdf>)

12 Ley N° 8968 de adhesión, Provincia de Mendoza (<https://www.mendoza.gov.ar/jgs/wp-content/uploads/sites/42/2017/12/LEY-8968.pdf>)

Para confirmar lo decidido, la Cámara se enfocó en la prevención del daño. Sostuvo que “En los supuestos de violencia la importancia de los bienes jurídicos tutelados –vida, integridad física, dignidad– impone la actuación del Estado ante la mera sospecha o posibilidad de perjuicio para neutralizar o diluir el conflicto, justificando la adopción oportuna de medidas tutelares en pos de evitar situaciones irreparables, las que además resultan ser esencialmente provisionales y mutables y pueden ser modificadas o dejadas sin efecto cuando se modifican las circunstancias fácticas que se tuvieron en cuenta para su dictado. El paradigma de la intervención preventiva del daño impregna también el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, conforme al cual toda persona debe evitar en cuanto de ella dependa causar un daño no justificado. No atiende al daño consumado sino a la prevención del que todavía no ha acontecido (art. 1708 CCyC)”. Además, resaltó los principios que sostienen el proceso de violencia, entre ellos, la necesaria visibilización de la desigual relación de poder entre hombres y mujeres.

En lo que atañe al agravio invocado, el fallo explicó que los alimentos urgentes en este proceso de violencia familiar no se confunden con los que se determinan conforme a lo dispuesto por el art. 434 del CCyC –alimentos entre cónyuges, y que cuando se fijan lo hacen “con el fin de sostener la medida.” Del razonamiento de la alzada se detecta una especial preocupación por la situación de violencia económica a la que se encontraba sometida la denunciante, quien dependía exclusivamente del hombre y ello representaba un riesgo cierto de que pudiera quedar atrapada en ese círculo de violencia del que pretendía

salir. De ahí que debían sostenerse las medidas preventivas y proteccionistas de la mujer.

Con relación a la valoración de la prueba, la Cámara no hizo mención de la declaración de la propia mujer, pero sí a las testimoniales y a la prueba pericial, que consideró suficientes para acreditar el peligro en la demora que hubiera representado tener que tramitar un proceso civil para obtener la fijación de estos alimentos. Más arriba, recordé que uno de los estándares valiosos en el abordaje de la violencia de género indica que la declaración de la mujer goza de presunción de veracidad. Sin embargo, cuando se trata de pretensiones destinadas a brindar una protección más completa que las típicas medidas perimetrales, resulta lógico que a ella se sumen mayores elementos probatorios, tal lo que sucede con las medidas que fijan alimentos, como en el caso. En cuanto a la prueba pericial, la doctrina ha sostenido que:

“... su valoración y la estimación de la veracidad, en el contexto jurídico, resulta imprescindible en los asuntos de violencia psicológica y en situaciones de malos tratos, en la mayoría de los casos por la falta de testigos y de otro tipo de pruebas, porque estas agresiones se producen en el ámbito privado, además puede pasar un tiempo hasta que se presenten las denuncias, dificultando así la obtención de la prueba que suele basarse, únicamente, en la declaración de la víctima”¹³.

13 ASENSI PEREZ, Laura Fátima, “La prueba pericial psicológica en asuntos de violencia de género”, en *Revista Internauta de Práctica Jurídica*, Nro. 21, Comunidad Valenciana, 2008, p. 10.

En ambas instancias se cumplió con el mandato constitucional-convencional de analizar el caso con perspectiva de género, lo que implica, como enseña Medina, reconocer que existen patrones socioculturales que promueven y sostienen la desigualdad de género, y que es necesario conocer y aceptar su existencia al momento de decidir. Para ello se requiere un intenso y profundo proceso de educación del juzgador que le permita ver, leer, entender, explicar e interpretar las prácticas sociales y culturales con otra visión. Enseña la autora que juzgar con perspectiva de género es la única forma de lograr que las previsiones legislativas se concreten en respuestas judiciales justas, para las personas del género femenino que recurren a los tribunales a solucionar los problemas que la discriminación por el hecho de ser mujer les ha causado¹⁴.

A esta altura conviene recordar que, tal como lo explicitó la Comisión Permanente de Género y Acceso a la Justicia de la Cumbre Iberoamericana, la obligación de aplicar la visión de género como herramienta de interpretación, no solo para los casos de violencia familiar, si no también para todos aquellos asuntos de los que se ocupan otras ramas del derecho, como la penal, civil, laboral, administrativo, aunque las partes no lo contemplen en sus alegaciones, y que es una herramienta necesaria para detectar situaciones de sometimiento, desigualdades, asimetrías de poder o discriminación¹⁵.

14 MEDINA, Graciela, "Juzgar con perspectiva de género. ¿Por qué juzgar con perspectiva de género? y ¿cómo juzgar con perspectiva de género?", SJA del 09/03/2016, p. 1; LL AR/DOC/4155/2016.

15 Conf. Asamblea Plenaria. XVIII Cumbre Judicial Iberoamericana, Paraguay 2016

IV. CONCLUSIÓN

El caso que comento dio una respuesta oportuna a la mujer denunciante a quien se le aseguró la tutela oportuna de sus derechos alimentarios. Decisiones como estas, que perciben las necesidades de la persona atrapada en una situación de violencia, representan un avance en la lucha por los derechos de las mujeres y abren puertas a muchas de ellas para que salgan del silencio y se animen a denunciar, evitando así situaciones sin retorno.

Se sabe que no resulta habitual la fijación de alimentos orientados a asegurar la medida adoptada. De allí que sea fundamental ahondar en las líneas trazadas por la Corte IDH en relación con el abordaje de la denuncia y la orientación sobre la prueba arrimada en esta instancia. Por esto resulta de suma importancia la capacitación de todos los/as operadores jurídicos/as que abordan a la mujer en ese momento, porque son los/as auxiliares de los Juzgados de Familia y violencia familiar los primeros en hablar con ellas, en específico en el ámbito de protección de derechos. Su formación y sensibilización en esta temática asegura un desenvolvimiento más eficaz y oportuno.

Bibliografía

- ASENSI PEREZ, Laura Fátima, “La prueba pericial psicológica en asuntos de violencia de género”, en *Revista Internauta de Práctica Jurídica*, Nro. 21, Comunidad Valenciana, 2008, p. 10.
- JUAN, Gabriel, “La interpretación jurídica con perspectiva de género. Un decálogo de estándares interpretativos”, en *Revista Boliviana de Derecho*, Nro. 31, enero 2021, pp. 60–89.

MEDINA, Graciela, "Juzgar con perspectiva de género. ¿Por qué juzgar con perspectiva de género? y cómo juzgar con perspectiva de género?", SJA del 09/03/2016, p. 1; LL AR/DOC/4155/2016.

SALVATELLI, Ana, "Las obligaciones de prevención de la violencia de género y la responsabilidad estatal", en REC, Revista especializada en Derechos Humanos de la Defensoría del Pueblo que auspicia ONU Argentina. (<https://defensoria.org.ar/noticias/especialgenero-las-obligaciones-de-prevencion-de-la-violencia-de-genero-y-la-responsabilidad-estatal-2/>), 2022.

CAPÍTULO 13

El proceso de control y seguimiento de las medidas de protección de derechos en la provincia de Mendoza.

Algunas propuestas

María Daniela Alma¹
Diana Florencia Farmache²
Jonathan Daniel Perón³

I. EL DEBER DE SEGUIMIENTO Y CONTROL

En la actualidad, el ordenamiento jurídico local se ha esforzado por adecuarse a la normativa convencional a la que nuestro país ha adherido, es decir a la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la

1 Abogada Especialista en derecho de las familias por la Universidad Nacional de Cuyo, Especialista en Magistratura y Gestión Judicial, Maestranda en derecho de las familias en la Universidad Nacional de Cuyo, Juez de Familia y Violencia Familiar, Provincia de Mendoza.

2 Abogada Especialista en Magistratura y Gestión Judicial por la Universidad Nacional de Cuyo, en convenio con la Universidad de Mendoza y la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Mendoza. Secretaria de Primera Instancia en Gestión Asociada de Familia y Violencia Familiar, Provincia de Mendoza.

3 Procurador y auxiliar de la Gestión Asociada de Familia y Violencia Familiar, Provincia de Mendoza.

Mujer, en adelante CEDAW, y a la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, comúnmente llamada “Convención Belén do Pará”.

Dentro de esta tendencia legislativa se sanciona el Código Procesal de Familia y Violencia Familiar de la Provincia de Mendoza, en adelante CPFyVF, a través de la Ley Provincial 9.120 en el año 2018. Dicha norma procesal en su art 99 impone a los tribunales el deber de realizar control y seguimiento de las medidas de protección. Luego, indica algunas formas de llevar a cabo este acto procesal, por ejemplo, a través de la comparecencia de las partes al Tribunal, mediante controles periódicos a realizarse por el Cuerpo Auxiliar Interdisciplinario, en adelante CAI, o de otra forma que el/la juez considere eficaz.

Surge entonces la necesidad de despejar o al menos dejar planteados algunos interrogantes respecto a la manera de ejecutar correctamente la etapa procesal de seguimiento y control y sus consecuencias, en respeto a las convenciones internacionales que obligan a nuestro Estado.

II. LA VALORACIÓN DEL RIESGO

Se propone como primera actividad del operador jurídico, realizar una correcta valoración del riesgo en cada una de las situaciones que llegan a los juzgados de familia y violencia familiar.

Como es sabido cada “caso” reviste particularidades que imponen la necesidad de practicar un análisis individualizado. Es decir, que las realidades requieren de una mirada diferenciada para adoptar acciones concretas que permitan verificar la efectividad y suficiencia de la medida preventiva adoptada.

Esta tarea intelectual consiste en realizar, a nuestro entender, una “valoración del riesgo”, como paso previo e indispensable para determinar la forma correcta de ejercer el control y seguimiento.

La doctrina⁴ enuncia factores para tener en cuenta como criterios objetivos. Podemos citar los siguientes:

- Las condiciones o grado de vulnerabilidad de la persona solicitante. Es decir, visualizar rápidamente si es una persona menor de edad, adulta mayor, si presenta alguna condición de discapacidad, si se encuentra en estado de embarazo, parto reciente o periodo de lactancia, si padece de enfermedades, si se halla inmersa en una situación de pobreza, si existe diversidad sexual.
- La ausencia de redes de apoyo.
- La carencia de apoyo familiar.
- La condición geográfica, la distancia o dificultad de acceso a redes y servicios de apoyo, la ubicación de la vivienda, la inexistencia de vecinos y familiares cercanos, la posibilidad de acceso a servicios de salud, seguridad y transporte.
- La presencia de estereotipos culturales, presión social, familiar y religiosa.
- El aumento de la frecuencia y gravedad de la violencia.
- La existencia de violencia física y sexual.
- Factores de dependencia económica, habitacional, emocional y afectiva de la solicitante frente a la persona agresora.

⁴ MATA MÉNDEZ Liana, *Seguimiento de las medidas de protección por violencia doméstica de alto riesgo en las relaciones de pareja*, https://salasegunda.poderjudicial.go.cr/revista/Revista_N17/contenido/PDFs/002-en2.pdf. (Consultado el 28 de abril de 2023)

- La lejanía del domicilio respecto a los recursos institucionales de protección.
- La condición migratoria irregular de la denunciante.
- La reciente separación en la relación de pareja, verificar si ha anunciado que piensa separarse, si ha realizado una denuncia penal o ha solicitado medidas de protección en otros ámbitos habiendo tomado conocimiento el denunciado.
- Atención de la víctima en salud como consecuencia de las agresiones o haber recibido atención psiquiátrica producto de la situación denunciada.
- El grado de peligrosidad de la persona agresora, en este sentido tener especialmente en cuenta cuando la víctima considera que el denunciado es capaz de quitarle la vida.
- Los antecedentes penales del agresor y la existencia de procesos de violencia doméstica con otras víctimas.
- El incumplimiento de medidas de protección de parte del agresor.
- La presencia de amenazas de muerte.
- Intento o amenaza de suicidio del agresor.
- Amenaza de sustracción de los hijos o hijas menores de edad de parte del agresor.
- La resistencia violenta de quien ejerce violencia a la intervención policial u otras figuras de autoridad.
- El uso de armas en los eventos de agresión o portación de armas, cualquiera sea el tipo.
- La presencia de personas menores de edad en los eventos de agresión.
- El consumo de alcohol o drogas por el grupo familiar, especialmente por el agresor.

- Antecedentes psiquiátricos por parte de la persona agresora.
- La existencia de maltrato a animales o mascotas.

Realizada esta tarea intelectual, una vez detectados los diferentes criterios de riesgo, es de utilidad calificar la situación de acuerdo con diferentes grados de peligro que enfrenta la víctima.

La calificación del riesgo resulta de absoluta relevancia, ya que de no hacerlo se podría minimizar la grave situación de violencia en que se encuentra una mujer, o por el contrario generar que erróneamente se califiquen o generalicen todos los casos como de alto riesgo, desviando la atención y el uso de recursos institucionales.

En la justicia penal mendocina se realiza valoración de riesgo por el “Equipo Profesional Interdisciplinario” comúnmente llamado EPI y Cuerpo Médico Forense, estos informes son remitidos a la justicia de familia y violencia familiar. Los equipos catalogan la situación de riesgo en leve, moderado o alto. El diagnóstico se efectiviza en el primer encuentro con la mujer víctima de violencia, de manera previa a la adopción de medidas de protección. En este sentido, es el/la juez quien deberá disponer o adecuar medidas de protección, sin perjuicio de la posibilidad de ponderar el informe y requerir otras medidas de prueba que estime convenientes con el debido cuidado de evitar la revictimización de la mujer.

III. FORMAS DE REALIZAR EL SEGUIMIENTO Y CONTROL DE ACUERDO CON LAS CARACTERÍSTICAS DEL PROCESO

Una vez analizados los factores de riesgo, y adoptada la medida de protección, entendemos que corresponde dirimir la

forma en que se realizará el control y seguimiento. Para ello se propone analizar las características de este proceso⁵.

a. Oficiosidad

La etapa de seguimiento debe iniciar de oficio, es decir sin pedido de parte.

No podemos dejar de tener en cuenta que los casos donde exista intervención letrada se hace más sencillo el control de seguimiento ya que la realidad se encuentra atravesada por un profesional del derecho, quien brinda su asesoramiento a la víctima.

Entendemos que el principio dispositivo cede cuando el pronunciamiento se ha dictado a favor de personas que se encuentran en una situación de vulnerabilidad.

Entonces, el control debe ser de oficio por el Tribunal una vez detectada la existencia de factores de riesgo y el grado de peligro.

Consideramos una buena práctica preguntarle a la persona víctima de violencia respecto a la forma en la que le gustaría que el juzgado siguiera interviniendo y realizara el seguimiento.

b. Inmediatez

Cabe preguntarse respecto al momento en que debe realizarse el primer control y en su caso los intervalos de tiempo entre cada uno de ellos.

En efecto, mientras el caso revista mayor gravedad, los controles deberán ser más frecuentes. Se torna indispensable que la denunciante comprenda la importancia de acudir a las audiencias judiciales, de poder proporcionar teléfonos y domicilios que le permitan ser ubicada.

⁵ MATA MÉNDEZ Liana, cit.

El seguimiento debe realizarse en todos los casos, incluso cuando la valoración del riesgo sea leve.

c. Gratuidad

La Ley Nacional 26.485 de “Protección Integral para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales”, sancionada en el año 2009, en su art 16 dispone que los organismos del Estado deben garantizar la gratuidad de las actuaciones judiciales y del patrocinio jurídico preferentemente especializado.

La primera garantía para el acceso a la justicia de las mujeres consiste en el derecho a que se respete el derecho enunciado en el párrafo anterior. Compartimos la postura que evidencia como fundamental el adecuado y gratuito asesoramiento a la hora de brindar a la víctima la atención justa a su reclamo⁶.

En este sentido el art 4 del CPFyVF establece los principios del proceso de familia y violencia familiar, en el inc. d) enuncia la gratuidad para los procesos carentes de contenido económicos.

Observamos que, tanto la norma sustantiva como la adjetiva, se ocupan de garantizar el acceso a la justicia sin costos económicos para las personas víctimas de violencia.

d. Periodicidad

El ordenamiento jurídico no detalla el tiempo que debe pasar entre los controles, sin embargo, entendemos que mientras más alto sea el riesgo detectado, los controles deberán ser más periódicos, esto dependerá del caso concreto.

6 MEDINA, Graciela y YUBA, Gabriela, *Protección Integral a las Mujeres. Ley 26.485*, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, primera edición, 2021, pp. 475-476.

e. Complementariedad

Uno de los principales desafíos que surgen en el proceso de seguimiento consiste en detectar la suficiencia de las medidas de protección adoptadas.

Es habitual que las primeras medidas de protección que se adoptan sean la prohibición de acercamiento, exclusión de hogar, reintegro al hogar entre otras. Estas maneras de proteger no neutralicen la violencia en su totalidad. En este sentido nos preguntamos si el alejamiento del agresor resulta suficiente para garantizar el derecho humano fundamental de llevar una vida sin violencia.

Frente a este panorama, nos encontramos a diario con situaciones donde las primeras y típicas medidas de protección son insuficientes y es necesario que se adopten otras, muchas veces de carácter económico, para poder sostener a las medidas que protegen la integridad psicofísica en forma directa.

Es decir que, si a partir del control surge el peligro en el sostenimiento de la medida, o en su caso comienzan a visibilizarse otros tipos de violencia que se encontraban solapadas, el/la juez debe complementar con otras acciones positivas.

f. Interinstitucionalidad

Se torna indispensable delinear que organismos pueden intervenir en el abordaje de la víctima de violencia, luego de adoptadas las medidas de protección. Una forma que surge de la práctica de algunos tribunales es mediante la intervención de órganos extrajudiciales como son las comúnmente llamadas “Área de la Mujer” o “Dirección de Género”, de los Municipios. Estos organismos realizan un abordaje profundo de la situación, dentro de sus competencias.

Entendemos que la derivación responsable es correcta en todos los casos, incluso cuando la valoración del riesgo es leve, ya que son estos organismos los encargados de atender desde las áreas sociales a las personas víctimas de violencia.

En este sentido cobra importancia la acción conjunta con diferentes instituciones, sea la Dirección de la Mujer del Poder Judicial de la provincia de Mendoza, Órganos Administrativos Locales, Áreas de la mujer de los Municipios, Programas de Abordaje al Varón que se desarrollan dentro de los Poderes Ejecutivos, Coordinaciones con diferentes refugios para víctimas que realizan la primera intervención en casos de gravedad, Centros de Salud, Unidades Fiscales, Defensorías Oficiales del Poder Judicial, Desarrollo Social, Ministerio de Seguridad de la Provincia, Obras Sociales, etc.

Otro agente que puede intervenir en el proceso de control cuando existen niños, niñas o adolescentes, personas incapaces o con capacidad restringida es el Ministerio Público Pupilar. De acuerdo con el art 103 del Código Civil y Comercial de la Nación, la Asesoría cuenta con facultades suficientes para sugerir o incluso peticionar en forma directa medidas protectorias, e incluso detectar la insuficiencia de las dictadas y su modificación.

El control debe ser aún más estricto cuando las medidas de protección o el grupo familiar se encuentra compuesto por niñas, niños y adolescentes. Compartimos que en estos casos se debe garantizar un plus de protección, siendo examinado el caso con un plus igualador⁷.

7 JUAN, Gabriel, "La interpretación jurídica con perspectiva de género. Un decálogo de están-

g. Interdisciplinariedad

La intervención del CAI, Trabajo Social en el control y seguimiento se encuentra expresamente previsto en el art 99 del CPFyVF de la Provincia de Mendoza.

Los informes técnicos deben determinar claramente cuáles son las técnicas empleadas, el diagnóstico al menos presuntivo y en su caso sugerencias con fundamento profesional a los juzgados a los fines de dar pautas de actuación.

Además deben ser completos, rigurosos y necesariamente científicos, ya que la valoración del riesgo debe estar apoyada en saberes propios de cada ciencia (psicología, social y/o médica). De ellos suele surgir la existencia de red familiar o red de protección con vecinos, amigos o personas cercanas a la víctima de violencia, así como la presencia de instituciones especializadas en la temática que se encuentren abordando la situación.

En otro orden de ideas, consideramos importante realizar controles sociales tanto de la víctima como del agresor.

Destacamos que no es de la práctica de los tribunales mendocinos realizar informes psicológicos como forma de seguimiento y control de las medidas de protección, sin embargo, nada impide que puedan realizarse en el caso que corresponda y cuando el riesgo sea elevado.

Adherimos entonces a la necesidad de estudiar de acuerdo con la transdisciplina, que involucra el entrecruzamiento del derecho con otras áreas de las ciencias sociales, lo cual favorece

dares interpretativos", en *Revista Boliviana de Derecho*, Nro. 31, ISSN: 2070-8157, enero 2021, p. 80

la comprensión de aspectos diversos que conforman este fenómeno complejo y multifacético de género⁸.

IV. EFECTOS DEL CONTROL Y SEGUIMIENTO

Habiéndose realizado un pronunciamiento a favor de personas que se encuentran en una situación de vulnerabilidad, es un deber de la justicia adecuar la medida de protección cuando la misma resulta insuficiente para neutralizar la violencia.

En este momento procesal se debe realizar una mirada analítica y verificar que la medida adoptada sea la ajustada para el cese de la violencia intrafamiliar. Sin embargo, en este análisis puede surgir de que las medidas sean apropiadas, pero a la vez insuficientes.

Ante este panorama, es el/la juez quien debe adecuar las medidas de protección a las que efectivamente neutralicen la violencia en todas sus modalidades.

Podemos citar por ejemplo un caso donde se presenta la víctima con patrocinio letrado y solicita la prohibición de acercamiento de quien fuera su cónyuge durante 36 años. Denuncia violencia psicológica y económica habiendo sufrido varios intentos de autoeliminación. Atento a la imposibilidad de sostener económicamente el hogar sede de la unión refiere no pretender la exclusión del hogar de su agresor y solicita se la autorice a residir en un departamento adquirido durante el matrimonio, emplazando al demandado a la entrega de las llaves del mismo. Se hace lugar a lo solicitado, posteriormente a la celebración

8 JUAN, Gabriel, cit., p. 73

de la audiencia prevista por el art 95 del CPFyVF⁹ se solicitan y conceden alimentos urgentes a los fines de sostener las medidas anteriormente adoptadas. En este caso se expresó que “los alimentos provisorios constituyen una tutela anticipada que se concede cuando, existe inequívoca verosimilitud del derecho a obtener la asistencia por parte del alimentante. En el caso de autos la Sra. P y el Sr. C se encuentran unidos en matrimonio, separados de hecho. Se han reunido elementos probatorios que prima facie revelan la posibilidad del alimentante de hacerse cargo de una prestación alimentaria y la necesidad de esta atento a la situación de vulnerabilidad de la Sra. P¹⁰.

Es decir que, en un periodo posterior a la medida primaria de prohibición de acercamiento para poder concretar una separación en un matrimonio de varios años, se complementa la

9 Art 95 C.PF. y V.F “Trámite Posterior. Audiencia. Cumplidas las medidas de protección, el/la Juez/a fijará una audiencia dentro de los siete (7) días corridos a la cual deberán comparecer las partes en forma personal o con patrocinio letrado. La audiencia se sustanciará con la comparecencia de las partes separadamente, salvo que la Jueza o Juez decida lo contrario, atento las circunstancias del caso.

En la audiencia, las partes podrán: a) Acordar una cuota alimentaria a favor de la persona en situación de violencia; b) Acordar una indemnización por el daño causado a favor de la persona en situación de violencia; c) Establecer pautas relativas al cuidado personal de los hijos y el derecho de comunicación con el denunciado teniendo siempre en miras el interés superior del niño; d) Disponer la entrega de efectos personales o de trabajo al interesado; e) Arribar a un acuerdo que beneficie a la persona en situación de violencia y a su grupo familiar, tendiente a mitigar el perjuicio sufrido por los hechos de violencia.”

10 Juzgado de Familia Nro. 13 GEJUAF Luján de Cuyo Mendoza, autos 582/2020/13F, caratulados “P.A.C C/ C.R.A P/MEDIDA DE PROTECCIÓN DE DERECHOS”.

medida originaria fijándose una obligación alimentaria a favor de la víctima y a cargo del denunciado, para lograr el sostenimiento de esta.

V. CONTROL Y SEGUIMIENTO A LA PERSONA DENUNCIADA

Uno de los grandes desafíos para lograr erradicar la violencia es trabajar con la persona que la ejerce. El Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica de fecha 2011 ya en esa época reconocía expresamente que este tipo de violencia es estructural.

En esta corriente protectoria el art 5 de la CEDAW compromete a los Estados a tomar medidas para modificar patrones socio-culturales de conducta¹¹.

En el mismo sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos explica claramente en qué consiste el estereotipo de género, lo describe como “una pre-concepción de atributos, conductas o características poseídas o papeles que son o deberían ser ejecutados por hombres y mujeres respectivamente, y que es

11 Los Estados parte tomarán todas las medidas apropiadas para: a) Modificar los patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres con miras a alcanzar la eliminación de los prejuicios y las prácticas consuetudinarias y de cualquier otra índole que estén basados en la idea de la inferioridad o superioridad de cualquiera de los sexos o en funciones estereotipadas de hombres y mujeres. b) Garantizar que la educación familiar incluya una comprensión adecuada de la maternidad como función social y el reconocimiento de la responsabilidad común de hombres y mujeres en cuanto a la educación y al desarrollo de sus hijos, en la inteligencia de que el interés de los hijos constituirá la consideración primordial en todos los casos.

posible asociar la subordinación de la mujer a prácticas basadas en estereotipos de género socialmente dominantes y persistentes. En este sentido, su creación y uso se convierte en una de las causas que y consecuencias de la violencia de género en contra de la mujer, condiciones que se agravan como se reflejan, implícita o explícitamente, en políticas y prácticas, particularmente en el razonamiento y el lenguaje de las autoridades estatales”¹².

Resulta que el Estado debe adoptar las medidas adecuadas para prevenir actos de violencia en razón de género contra la mujer, donde las autoridades sean conscientes del riesgo de dicha violencia. El comité recuerda sus recomendaciones generales N° 19 y N° 35 según las cuales la violencia contra la mujer que menoscaba o impide el goce de sus derechos humanos y sus libertades fundamentales el virtud del derecho internacional o los diversos convenios de derechos humanos, constituye discriminación tal como lo establece el art 1 de la CEDAW¹³.

Entonces, en el cumplimiento de los estándares internacionales al momento de realizarse el seguimiento y control, entendemos que debe necesariamente tenerse en cuenta a la persona agresora y no solo a las víctimas.

En la provincia de Mendoza existe un programa de abordaje al varón en el ámbito de la Dirección de Salud Mental y Adicciones¹⁴ que trabaja con hombres derivados de causas

12 CIDH, caso Mujeres víctimas de tortura sexual en Atenco vs México, párr. 213

13 Consejo de la Judicatura Federal. Convención Sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer. Ilustrada y Comentada. Dirigida por Saucedo López Rebeca, 1 ed, Ciudad de México, marzo de 2022. pág. 66.

14 Información proporcionada por la Dra. Elizabeth Liberal, directora de la Dirección de Salud

judiciales de violencia de género, como así también de aquellos que por propia voluntad acudan en el marco de la red sanitaria. El programa se conforma de un equipo interdisciplinario de profesionales que realizan una etapa de admisión para evaluar la demanda, y el grado de motivación en el cambio de conducta. Y a partir de allí se genera una evaluación semiológica y genera un acuerdo terapéutico, incluyéndolos en un dispositivo grupal. En una segunda etapa se orienta al varón para trabajar la responsabilidad de sus actos y sus consecuencias, se advierten estereotipos sociales como los roles sexuales, organización patriarcal, control de impulsos, etc., en el marco de las nuevas masculinidades¹⁵.

Es importante destacar que en dicho grupo se realiza un proceso de seguimiento a la persona en caso de ausencia a las reuniones mediante llamados telefónicos, pero no se realiza el control de cumplimiento de la medida judicial.

Volviendo a la norma procesal mendocina, la resolución que declare la existencia de situación de violencia familiar podrá imponer al autor del hecho de violencia una o varias sanciones, entre ellas asistir de manera obligatoria a programas reflexivos,

Mental y Adicciones de la Provincia de Mendoza, en el marco de los encuentros generados por la Red de Efectores que trabajan la temática de violencia de género en el área del Municipio de Luján de Cuyo.

15 La dinámica de trabajo es semanal, con un máximo de 15 personas de acuerdo con la información brindada por la Dra. Elizabeth Liberal, directora de la Dirección de Salud Mental y Adicciones de la Provincia de Mendoza, en el marco de los encuentros generados por la Red de Efectores que trabajan la temática de violencia de género en el área del Municipio de Luján de Cuyo.

educativos o terapéuticos tendientes a la erradicación y eliminación de conductas violentas¹⁶.

Estas “sanciones” coinciden con las medidas que puede el/la juez adoptar cuando la persona obligada a determinada conducta establecida judicialmente en una medida de protección, lo incumple¹⁷.

Hasta aquí, el ordenamiento jurídico expresamente establece la posibilidad de abordaje al varón como “sanción” o como medida coercitiva para lograr el efectivo cumplimiento de la medida de protección. Sin embargo, entendemos que resulta insuficiente, y quizás tardío el abordaje a la persona que ejerce violencia en esta instancia. Consideramos que una persona que ejerce violencia contra su pareja necesita de un correcto y oportuno abordaje, y que incluso puede ser ordenado como medida de protección.

16 Art 98 del C.P.F y V.F. “Sanciones La resolución que declare la existencia de situación de violencia familiar podrá imponer al autor del hecho de violencia una o varias de las siguientes sanciones: 1. Hacerse cargo de los gastos generados por sus actos de violencia; 2. Cumplir con trabajos comunitarios, cuya duración razonable deberá determinar el/la Juez/a de conformidad con las constancias de la causa y la gravedad de la situación planteada; 3. Asistir de manera obligatoria a programas reflexivos, educativos o terapéuticos tendientes a la erradicación y eliminación de conductas violentas; 4. Pagar multas pecuniarias cuyo monto establecerá el/la Juez/a según la gravedad del caso, la situación patrimonial tanto del autor como de la persona en situación de violencia.”

17 Art 94 inc. d) III del C.P.F y V.F dispone que ante el incumplimiento de las medidas de protección en el caso de ser necesario el juez puede imponer sanciones como asistir de manera obligatoria a programas reflexivos, educativos o terapéuticos tendientes a la erradicación- eliminación de conductas violentas.

Observamos que, la prevención de la violencia es fundamental para su correcta erradicación y para ello es indispensable evitar que se repliquen estereotipos violentos con otras parejas.

No desconocemos que la adherencia a dispositivos de tratamiento es un asunto complejo, donde la voluntad del sujeto y la transferencia que realice con el terapeuta, así como su motivación al cambio de conducta son elementos de suma importancia para el éxito del tratamiento. Sin embargo, muchas veces, hacer conocer la existencia de los dispositivos, y al menos garantizar la concurrencia del agresor a alguno de los talleres puede aparejar resultados positivos.

VI. EL RESPETO POR LA AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD

La etapa de seguimiento en el proceso de familia es impuesta por el código de procedimiento local como un deber, cuya característica principal es la oficiosidad. Surge la pregunta respecto al lugar que ocupa la voluntad de la víctima en esta etapa del proceso.

La autonomía de la voluntad de la persona víctima de violencia en la etapa de control y seguimiento debe ser especialmente considerada. Es decir, una vez adoptada la medida de protección, se impone verificar los factores de riesgo y determinar el grado del mismo y de vulnerabilidad de la víctima. Coincidimos con la doctrina que afirma que, "a mayor gravedad, cronicidad del o los hechos que implique mayor vulnerabilidad, menor es el margen de autonomía de la víctima y mayor intervención -ayuda- estatal se verificará a través de sus distintos

efectores.” Se introduce entonces el concepto de vulnerabilidad como limitante a la autonomía de la voluntad de las personas¹⁸.

Sucede, en algunos casos, que ante las primeras actividades desplegadas para verificar el cese de la violencia las mujeres expresen en forma categórica no querer “hablar más del tema”, “no ser visitadas”, “no querer más problemas”, por ello ante estas manifestaciones de la voluntad debe realizarse un criterioso análisis de cada uno de los casos planteados respetando el genuino deseo de las personas de hacer cesar la intromisión del Estado. Entendemos que en estos casos la justicia debe verificar la gravedad y/o cronicidad del hecho denunciado y analizar las pruebas recolectadas, para autorizar o no la facultad de disposición del proceso y de las medidas dispuestas por parte de la denunciante¹⁹ y de esta manera hacer un correcto y respetuoso control y seguimiento de las medidas de protección adoptadas, evitando que esta etapa procesal sea revictimizante.

Compartimos la doctrina que resalta que para hacer efectiva la autonomía, para que la libertad pueda desarrollarse, las personas debemos contar con opciones reales que muchas veces no podemos tener sin la ayuda del Estado²⁰.

18 NEIROTTI, Carlos Emilio, “Autonomía y consentimiento de la persona en situación de violencia”, en *Revista Jurídica Región Cuyo*, Argentina, Nro. 14, junio 2023 <https://ar.ijeditores.com/pop.php?option=articulo&Hash=51cbc4fa90638badf4e7682363949f99>.

19 Idem.

20 Aída Kemelmajer de Carlucci replica las palabras del jurista Carlos Nino en KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída *La violencia en las relaciones de familia. Diálogo con la jurisprudencia argentina. Respuesta de la Jurisdicción “No Penal”*, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2022, t I, p. 35.

VII. CONCLUSIONES

A partir de todo lo expuesto concluimos que, para resguardar el goce de los derechos humanos a una vida libre de violencias, el Estado debe adoptar medidas concretas para prevenir los actos de violencia de género contra la mujer y de las personas vulnerables del grupo familiar. Pues la finalidad del seguimiento es, en definitiva, la prevención de nuevas situaciones de violencia.

Para que la prevención sea eficaz se precisa contar con un abordaje institucional, interdisciplinario y socioeducativo a los fines de estar a tono con los estándares internacionales del sistema de derechos humanos que aseguren la debida diligencia²¹.

Por ende, creemos que las intervenciones posteriores a las medidas de protección deben estar expresamente reguladas en un proceso especial y detallado por la ley.

Más allá de ello, y mientras no se cuente con una reglamentación específica, pensamos que es posible dar respuesta a los mandatos internacionales asegurando un abordaje interdisciplinario e interinstitucional que tenga especialmente en cuenta los factores de riesgo diferenciales que existen en cada una de las situaciones abordadas. Ello permitirá adecuar las respuestas al objetivo central: neutralizar la violencia de género e intrafamiliar en todas sus formas.

²¹ Comité CEDAW, caso J.I vs. Finlandia, párr. 8.8.

Bibliografía

- JUAN, Gabriel, “La interpretación jurídica con perspectiva de género. Un decálogo de estándares interpretativos”, en *Revista Boliviana de Derecho*, Nro. 31, enero 2021.
- KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, *La violencia en las relaciones de familia. Diálogo con la jurisprudencia argentina. Respuesta de la Jurisdicción “No Pena”*, T. I, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2022.
- MATA MÉNDEZ, Liana, “Seguimiento de las medidas de protección por violencia doméstica de alto riesgo en las relaciones de pareja”, https://salasegunda.poderjudicial.go.cr/revista/Revista_N17/contenido/PDFs/002-en2.pdf
- MEDINA, Graciela y YUBA, Gabriela, *Protección Integral a las Mujeres*. Ley 26.485, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2021.
- NEIROTTI, Carlos Emilio, “Autonomía y consentimiento de la persona en situación de violencia”, en *Revista Jurídica Región Cuyo*, Argentina, Nro. 14, junio 2023 <https://ar.ijeditores.com/pop.php?option=articulo&Hash=51cbc4fa90638badf4e7682363949f99>.

CAPÍTULO 14

La posibilidad de aplicar el proceso civil de ejecución forzada ante el incumplimiento de la resolución judicial que ordena medidas de protección de derechos en la provincia de Mendoza¹

María Daniela Alma²
Diana Florencia Farmache³
Jonathan Daniel Perón⁴

1 Artículo publicado en *Revista de derecho de familia*, RDF 111, 213 TR LALEY AR/DOC/1745/2023. El trabajo recoge los avances del Proyecto de Investigación Tipo 1 (2022–2024) sobre “Los estándares del Sistema de Derechos Humanos en el proceso de violencia de género y familiar. Análisis del caso mendocino”, COD E002–T1, aprobado con financiamiento por Res. 2118/2022 UNCUYO.

2 Abogada Especialista en derecho de las familias por la Universidad Nacional de Cuyo, especialista en Magistratura y Gestión Judicial, Maestranda en derecho de las familias en la Universidad Nacional de Cuyo, Juez de Familia y Violencia Familiar, Provincia de Mendoza.

3 Abogada Especialista en magistratura y gestión judicial por la Universidad Nacional de Cuyo en convenio con la Universidad de Mendoza y la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Mendoza, Secretaria de Primera Instancia en Gestión Asociada de Familia y Violencia Familiar, Provincia de Mendoza.

4 Procurador y auxiliar de la Gestión Asociada de Familia y Violencia Familiar, Provincia de Mendoza.

I. LA IMPORTANCIA DE LOGRAR LA EFICACIA DE LA RESOLUCIÓN JUDICIAL PARA ALCANZAR LA EFECTIVA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS

En las últimas décadas, hemos sido testigos de la irrupción de una corriente legislativa transformadora que ha intentado cubrir de un marco legal integral de protección a las personas que sufren una de las mayores vulneraciones de derechos, las víctimas de violencia.

De esta forma, se ha procurado adecuar el ordenamiento jurídico interno a las normas convencionales adheridas por nuestro Estado, entre ellas la Convención sobre Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW) y la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (conocida como “Convención Belén do Pará”). Ambos instrumentos jurídicos de rango constitucional en nuestro país.

Dentro de este marco protectorio, se destaca el proceso judicial y, en especial, los pronunciamientos judiciales que reconocen el derecho humano a una vida sin violencia, y que establecen medidas de protección imponiendo a los victimarios diferentes tipos de obligaciones para hacer cesar la violencia actual, prevenir futuras violencias, recomponer los derechos vulnerados, otorgar recursos para empoderar a las víctimas, y acompañarlas en el camino para alcanzar relaciones interpersonales saludables y despojadas de toda violencia.

En este sentido, los jueces cuentan con diferentes herramientas jurídicas que le permiten disponer de las más diversas medidas para lograr este cometido, ajustándose a cada caso concreto.

Ya por el año 1994, con la sanción de la Ley Nacional 24.417 de “Protección contra la Violencia Familiar”, se enuncian en su art. 4 algunas medidas que el/la Juez podría adoptar al tomar conocimiento de los hechos de violencia intrafamiliar que fueran denunciados ante sus tribunales.

Por su parte, el art. 26 de la Ley Nacional 26.485 de “Protección Integral para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales”, sancionada en el año 2009, enumera también diversas alternativas, de carácter enunciativo.

Posteriormente, este marco normativo de protección se ve completado con la sanción del Código Procesal de Familia y Violencia Familiar de la Provincia de Mendoza (en adelante CPFyVF), a través de la Ley Provincial 9.120 en el año 2018, que en su art. 89 da la posibilidad al/la juez de ordenar las medidas que considere, conforme la normativa de fondo, y, a su vez, disponer otras medidas no previstas cuando entiende que son más idóneas para la protección de la víctima y su grupo familiar. Seguidamente, el art. 92 del mismo cuerpo legal, realiza una enumeración de varias medidas, declarando expresamente su carácter enunciativo, las que podrán adoptarse en forma individual o conjunta.

Observamos que, tanto la norma sustantiva como la adjetiva, se ocupan de otorgar un amplio margen al/la Juez para actuar, pudiendo innovar en las medidas que adopte de acuerdo con lo que se considere más ajustado a cada realidad familiar.

Hasta aquí, el ordenamiento jurídico proporciona diferentes herramientas para que la Justicia actúe frente a la vulneración de derechos producida por el ejercicio de la violencia. Pero, con

frecuencia, la resolución judicial, en sí misma, no alcanza para lograr una verdadera restitución de los derechos menoscabados.

El principal obstáculo para arribar a este objetivo es la renuencia de los obligados al cumplimiento voluntario de las conductas impuestas para el cese de la violencia. En este sentido hemos de considerar que, una persona que llega al límite de ejercer violencia contra otra, transgrediendo las pautas de conducta que marcan el debido respeto a los Derechos Humanos, probablemente, demuestre poco interés en modificar su comportamiento –por lo menos de un día para el otro– adecuándose a las obligaciones que le imponen en “un papel”.

Frente a este panorama, resulta insuficiente la sola resolución judicial que dispone obligaciones o conductas al victimario, puesto que, si pretendemos alcanzar la efectiva sanción y erradicación de la violencia contra la mujer, a fin de cumplir con las obligaciones que hemos asumido internacionalmente como Estado, debemos avanzar un poco más.

Como resalta Aída Kemelmajer de Carlucci “la decisión judicial que dispuso una medida no debe quedar en la mera declaración, pues entonces, la revictimización generará más daño”⁵.

Asimismo, en este sentido, se ha expedido la Corte IDH, en el caso “Fornerón e hija vs. Argentina”, al resaltar “que el artículo 25.1 de la Convención contempla la obligación de los Estados Parte de garantizar, a todas las personas bajo su jurisdicción,

5 KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, *La violencia en las relaciones de familia. Diálogo con la jurisprudencia argentina. Respuestas de la jurisdicción “no pena”*, T. I, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2022, p. 159.

un recurso judicial efectivo contra actos violatorios de sus derechos fundamentales. Dicha efectividad supone que, además de la existencia formal de los recursos, éstos den resultados o respuestas a las violaciones de derechos contemplados ya sea en la Convención, en la Constitución o en las leyes. En ese sentido, no pueden considerarse efectivos aquellos recursos que, por las condiciones generales del país o incluso por las circunstancias particulares de un caso dado, resulten ilusorios. Ello puede ocurrir, por ejemplo, cuando su inutilidad haya quedado demostrada por la práctica, porque falten los medios para ejecutar sus decisiones o por cualquier otra situación que configure un cuadro de denegación de justicia. Así, el proceso debe tender a la materialización de la protección del derecho reconocido en el pronunciamiento judicial mediante la aplicación idónea de dicho pronunciamiento”⁶.

Entonces, advertimos la necesidad e importancia de lograr una resolución judicial que resulte eficaz, que cumpla acabadamente con el principio de tutela judicial efectiva, no solo en el acceso a la justicia de la persona vulnerable, sino, también, en que la respuesta de la Justicia se traduzca en una sentencia verdaderamente útil, que impacte y transforme de manera positiva la vida diaria de los justiciables.

Pero, en este punto, el procedimiento judicial para alcanzar la ejecución o el efectivo cumplimiento de las medidas ordenadas y así, lograr que la eficacia de la resolución judicial, no surge tan claro en nuestra ley procesal local.

6 Corte IDH, 27/04/2012, Caso “Fornerón e hija vs. Argentina, Fondo, Reparaciones y Costas”, Serie C No. 242, párr. 107.

Si bien se remarca que existen una serie de sanciones dentro de la órbita del derecho civil que imponen ciertas leyes especiales (por ejemplo, ordenar la realización de trabajos comunitarios, ampliar o modificar las medidas de protección dispuestas, etc.), y a su vez, la posibilidad de derivar compulsa para que se realicen actuaciones en el fuero penal (investigar la comisión del delito de resistencia o desobediencia a un funcionario público en el ejercicio legítimo de sus funciones conf. art. 239 del Código Penal)⁷, no surge, a priori, un procedimiento específico a seguir ante el incumplimiento.

Remitiéndonos al CPFyVF, encontramos el art. 94 que se ocupa especialmente del incumplimiento de las medidas de protección, incluyendo una serie de acciones que deberá disponer el/la Juez, pudiendo imponer sanciones al denunciado, cuando lo estime necesario⁸.

No obstante, como lo mencionamos previamente, y más allá de esta referencia al despliegue de otras medidas que el Juez deberá ordenar en el marco del proceso de violencia, no está previsto en nuestro ordenamiento jurídico un procedimiento especial tendiente a la ejecución de la orden judicial que dispone las medidas de protección.

⁷ HERRERA, Marisa, FERNANDEZ, Silvia y DE LA TORRE, Natalia, *Tratado de Géneros, Derechos y Justicia. Derecho Civil. Derecho de las familias. Niñez-Salud*, T. I, Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires-Santa Fe, 2021, pp. 423-424.

⁸ Entre ellas: hacerse cargo de los gastos generados por sus actos de violencia; cumplir con trabajos comunitarios; asistir de manera obligatoria a programas reflexivos, educativos o terapéuticos tendientes a la erradicación-eliminación de conductas violentas; pagar multas pecuniarias.

Algunos autores se han expedido con propuestas en tal sentido, indicando que “en las sentencias que mandan obligaciones no patrimoniales, que debe cumplir de modo personal el obligado, y carecen de un procedimiento de ejecución reglado específico, es el juez quien debe organizar el trámite, de acuerdo al tipo de derecho sustancial a tutelar y la condición de los sujetos involucrados...”⁹.

En este contexto, analizaremos la posibilidad de aplicar el proceso de ejecución de resoluciones judiciales que dispone el procedimiento civil, previsto en los arts. 294 y ss. del Código Procesal Civil, Comercial y Tributario de la Provincia de Mendoza (en adelante CPCCyT), ante el incumplimiento de las obligaciones impuestas por las medidas de protección, conforme lo habilita –en principio– el art. 3 inc. i del CPFyVE, al admitir la aplicación supletoria del CPCCyT.

II. PROCESO CIVIL DE EJECUCIÓN DE RESOLUCIONES JUDICIALES. PRESUPUESTOS DEL JUICIO EJECUTIVO Y SU APLICACIÓN AL PROCESO DE FAMILIA

El CPCCyT de la Provincia de Mendoza, sancionado por la Ley 9.001, y que entró en vigencia el 1 de febrero del año 2018, prevé el procedimiento tendiente a la ejecución de resoluciones judiciales en el Título II del Libro III.

Así, en su Capítulo I, comienza con el art. 294 que reza:

9 BERMEJO, Patricia y PAULETTI, Ana Clara, “Particularidades de la ejecución forzada en los pronunciamientos judiciales en cuestiones de familia”, en *Nuevas herramientas procesales*, T. II, PEYRANO, Jorge (Dir.), Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2021, p. 324.

“Resoluciones ejecutables: Consentida o ejecutoriada la sentencia de un Tribunal Judicial o Arbitral y vencido el plazo fijado para su cumplimiento, se procederá a ejecutarla, a instancia de parte, de conformidad con las reglas que se establecen en este Capítulo”.

Este artículo es la adaptación local del art. 499 del Código Procesal Civil de la Nación (en adelante CPCN).

A continuación analizaremos los presupuestos para que proceda la ejecución.

1. Sentencia judicial consentida o ejecutoriada

El CPCCyT comienza haciendo alusión a la “sentencia” como la principal resolución judicial sobre la que podrá proceder el proceso de ejecución.

Para aplicar este precepto a los procesos de Familia, y en especial al proceso de Violencia y Protección de Derechos, teniendo presente las particularidades que éstos presentan, su finalidad y el alcance de los derechos involucrados, entendemos que deberá hacerse una interpretación amplia del concepto, no solo entendido como decisión definitiva que ponga fin a un proceso de mérito, si no, también de aquellas decisiones interlocutorias, cautelares y asegurativas, de protección¹⁰, etc., que resuelvan sobre las cuestiones de familia.

Seguidamente el art. 294 del CPCCyT refiere que la sentencia que se pretenda ejecutar debe haber sido “consentida” por las partes o encontrarse “ejecutoriada” al ser confirmada la condena por el Tribunal superior.

¹⁰ BERMEJO, Patricia y PAULETTI, Ana Clara, cit., pp. 294-296.

Es decir, procederá la ejecución forzada de las sentencias, una vez que las vías de impugnación se hayan agotado, o hayan vencido los plazos establecidos a ese fin¹¹ sin que las partes hayan instado los recursos pertinentes, o hayan cumplido los actos procesales que la legislación establece (por ejemplo, exponer agravios en el plazo determinado) para la tramitación de la etapa recursiva de apelación.

En cuanto a la aplicación de estos aspectos en el ámbito de familia, debemos tener presente que aquí se invierte el principio que rige para el proceso civil que establece el efecto suspensivo para la concesión del recurso de apelación (art. 134 inc. III del CPCCyT) Así, el art. 41 del CPFyVF dispone, como principio general, que “la apelación procederá sin efecto suspensivo, excepto disposición en contrario”.

A su vez, dentro de la regulación específica del proceso de violencia, el art. 93 del CPFyVF hace lo propio, disponiendo que “la medida de protección es apelable en el plazo de tres (3) días desde su notificación, sin efectos suspensivos”.

La principal consecuencia del efecto no suspensivo que consagra expresamente nuestra legislación procesal de familia es que la apertura de la vía recursiva no suspende el cumplimiento provisional de lo resuelto por el/la Juez de primera instancia, pudiendo ejecutarse la resolución pese a no estar firme, y sin perjuicio de lo que luego resuelva el Tribunal de alzada¹².

11 GIL DI PAOLA, Jerónimo, *Comentarios al Código Procesal Civil, Comercial y Tributario de Mendoza*, Ed. Aguaribay, Mendoza, 2019, pp. 809–810.

12 FERRER, Germán, RUGGERI, María Delicia (Dir.), *Código procesal de Familia y Violencia Familiar Provincia de Mendoza. Comentado, Concordado y Ordenado. Ley N° 9.120*, ASC

En efecto, en el entendimiento que el principio general en los procesos de Familia es el cumplimiento de la resolución judicial aun encontrándose abierta la vía impugnativa, ello por la especialidad de los derechos que se encuentran afectados, advertimos que este presupuesto de la ejecutoriedad no sería aplicable en nuestra materia, para aquellos casos en que el recurso haya sido concedido sin efecto suspensivo, y, por ende, en principio, debe admitirse la vía ejecutiva de las sentencias.

Ello se encontraba admitido por la jurisprudencia de la Cámara de Apelaciones de Familia de la Provincia de Mendoza con anterioridad a la vigencia de la Ley 9.120, entendiéndose que la sentencia recaída en un proceso de alimentos, una vez notificada, resulta ser un título ejecutorio, que otorga al vencedor la facultad de obtener que el órgano judicial disponga la ejecución coactiva de la misma, puesto que aun cuando fuera apelada el recurso debe ser concedido sin efecto suspensivo¹³.

Así, en fallo posterior, en la misma línea, la Cámara de Apelaciones de Familia de nuestra Provincia, compartiendo el criterio expuesto anteriormente por las Cámaras Civiles de Mendoza, entendió que es posible distinguir entre la firmeza y la ejecutoriedad de las decisiones judiciales, en el sentido que pueden presentar esta segunda calidad, es decir ser susceptibles de ejecución, aunque estén pendientes recursos a deducir contra las mismas, cuando éstos no producen efectos suspensivos¹⁴.

Librería Jurídica S.A., Mendoza, 2019, pp. 383-384.

13 1ª Cámara de Apelaciones de Familia de Mendoza, 28/04/2014, "988/13 - G. L. M. C/ L. J. C.M. P/ EMBARGO PREVENTIVO", (inédito).

14 1º Cámara de Apelaciones de Familia de Mendoza, 04/04/2022, "786/21 - M. M. E. CON-

Por su parte, y como antecedente a este principio consagrado en la norma procesal local de Familia, el CPCN ya contemplaba en forma expresa diferentes supuestos de pronunciamientos exentos del requisito de la ejecutoriedad: aquellos en que la apelación es concedida con efecto devolutivo (o no suspensivo para Mendoza), como la resolución que admite las medias cautelares (art. 198 del CPCN), o la sentencia que admite alimentos, estableciéndose en relación a ésta última que “deducida la apelación, se expedirá testimonio de la sentencia, el que se reservará en el juzgado para su ejecución” (art. 647 de CPCN).

Así, se destaca la especialidad de los procesos de familia, en los cuales “este ligamen proceso-ejecución se hace más evidente, tal sucede con el juicio de alimentos que tiene una ejecución inmediata e instantánea. Las nuevas doctrinas de la sentencia anticipada o juicios urgentes, algunos de ellos apoyado en los sistemas de procedimiento cautelar, proveen una ejecución directa y anticipada a la declaratividad definitiva”¹⁵.

2. Vencimiento del plazo establecido para su cumplimiento

Este presupuesto se encuentra relacionado con lo dispuesto por el art. 90 del CPCCyT que, al establecer el contenido de las sentencias, prevé “el plazo en el cual debe ser cumplida, si la sentencia fuera susceptible de ejecución”.

Sin embargo, se ha sostenido que cuando el juzgador omite

TRA S. I. M. POR EJECUCION HONORARIOS”. Ver en: https://www2.jus.mendoza.gov.ar/fallos/01CF01/220404_MME.pdf, consultado el 2/6/2023.

¹⁵ FALCON, Enrique, “Cumplimiento de los mandatos judiciales”, en *RDP*, 2–2013, p. 42.

fijar el plazo, el cumplimiento de la condena es inmediato, sin necesidad de requerir al magistrado que lo fije para proceder a la ejecución. Por ejemplo, en las sentencias que condenan al pago de una suma de dinero, bastará su notificación para constituir en mora al obligado¹⁶.

Ello resulta aplicable en aquellos casos de obligaciones de dar sumas de dinero o una cosa cierta, incluso en las obligaciones de no hacer, pero, en las sentencias que dispongan una obligación de hacer, para que se encuentre habilitada la vía ejecutiva, es requisito que se haya establecido previamente y a favor del obligado un plazo para el despliegue de esa acción a la cual fue condenado y, consecuentemente, haber vencido.

Esto último se desprende al conjugar las normas generales que hemos mencionado con la norma específica que regula la ejecución de las obligaciones de hacer en el art. 298 del CPC-CyT, al señalar como presupuesto para la ejecución “si la parte no cumpliese con lo que se le ordenó para su ejecución dentro del plazo señalado por el Juez”. Por lo tanto, en caso de que la sentencia haya omitido fijar el plazo de cumplimiento, previo a llevar adelante la ejecución, correspondería preparar la vía, disponiendo un plazo cierto para su cumplimiento voluntario por parte del obligado.

3. Ejecución a instancia de parte

Como no podía ser de otra forma, siguiendo los principios rectores del proceso civil, se establece para la ejecución de

16 MASCIOTRA, Mario, “El poder-deber de ejecución de los pronunciamientos judiciales”, en *RDP*, 2-2013, p. 99.

sentencia el principio dispositivo de parte, debiendo ser ésta quien inste la vía ejecutiva.

Ello se funda en que la parte vencedora de un proceso es la principal interesada en su cumplimiento, y, a su vez, es la titular del derecho reconocido en la sentencia, por lo que el inicio de los trámites para su ejecución forzada estará a su exclusiva disposición¹⁷.

No obstante, se ha señalado que este principio dispositivo, se relativiza en el ámbito de Familia, en especial, cuando el pronunciamiento se ha dictado a favor de personas que se encuentran en una situación de vulnerabilidad. En este sentido, se interpreta a la actividad judicial como definitiva en los casos que involucren a personas que necesiten de una especial tutela, incluyendo dentro de la oficiosidad con la que deber procurar actuar el/la Juez, a “la facultad de iniciar la ejecución de la sentencia no acatada en el tiempo acordado, cuando la decisión desoída tiende a proteger derechos fundamentales de sujetos vulnerables y su cumplimiento no admita demora”¹⁸.

A este respecto, cabe preguntarnos si la actividad oficiosa del Juez se agota con el despliegue de ciertas acciones que la ley le impone ante la advertencia del incumplimiento de las medidas dictadas, como lo marca el art. 94 del CPFyVF, o si verdaderamente el/la Juez de Familia tendría facultades para abrir una vía ejecutiva en los términos del art. 294 y ss. del CPCyT.

Ante este marco, nos inclinamos inicialmente por la primera posibilidad, en el entendimiento que los deberes impuestos al

17 MASCOTRA, Mario, cit., pp. 100-101.

18 BERMEJO, Patricia y PAULETTI, Ana Clara, cit., pp. 285-286.

Juez por el art. 94 del CPFyVF son el encuadre legal específico que el legislador mendocino diseñó para la intervención del/la Juez de Familia y Violencia Familiar, al redactar la norma procesal que nos rige.

4. Sentencia de condena

La Sentencia de condena es aquella que impone al vencido una determinada prestación, que puede consistir en una obligación de dar (sumas de dinero o una cosa cierta), de hacer, o de no hacer. En sentido estricto, se considera que éstas son las únicas sentencias que son pasibles de ejecución¹⁹.

Ello, en el entendimiento que, en las sentencias meramente declarativas, con la sola declaración que contiene la resolución se agota el interés jurídico de la parte, es decir, que se logra la satisfacción de su pretensión²⁰.

En el caso de las resoluciones que dictan medidas de protección, en general, contienen obligaciones de condena, y, al ser tan amplio el marco de posibilidades para resolver que tiene el/la Juez, veremos que pueden resultar diversas obligaciones de dar, hacer o no hacer, que exigirán analizar la procedencia de su ejecución forzada en cada caso, tal como analizaremos en el punto a continuación.

19 FALCON, Enrique, cit., p. 39.

20 *Ibidem*, p. 35.

III. INCUMPLIMIENTO DE LA RESOLUCIÓN JUDICIAL QUE ORDENA LAS MEDIDAS DE PROTECCIÓN: ¿ES POSIBLE SU EJECUCIÓN FORZADA?

La ejecución forzada de las obligaciones es aquel mecanismo que se sigue para lograr el cumplimiento compulsivo de la prestación que estableció una resolución judicial ante el incumplimiento voluntario del obligado.

La doctrina ha distinguido diferentes alternativas que se podrán seguir para forzar la ejecución de tales obligaciones:

- la ejecución in natura o específica de la obligación, que procura el cumplimiento propio de la obligación que se ha dispuesto;
- la ejecución sustitutiva²¹ o ejecución de la obligación por un tercero, que podrá llevarse a cabo cuando la obligación no deba ser cumplida exclusivamente por el obligado;
- y la llamada ejecución indirecta, que prevé la indemnización de los daños y perjuicios derivados del incumplimiento del obligado²², ante la imposibilidad de su realización por otra vía.

Éstas son las facultades que el derecho de fondo le otorga al acreedor de una obligación, como norma general prevista en el art. 730 del Código Civil y Comercial de la Nación (en adelante, CCCN) y luego las reitera en forma particular, para la ejecución de las obligaciones de hacer y no hacer, en el art. 777 del CCCN.

21 PEYRANO, Jorge, "Resoluciones judiciales no acatadas y de compleja ejecución", en *RDP*, 2-2013, p. 109.

22 TULIA, Mauro, "Obligaciones de dar, de hacer y de no hacer (en el Código Civil y Comercial)", Rubinzal online, 1505/2018.

En el caso de la ejecución indirecta, no se logra propiamente la ejecución forzada de la prestación debida, sino que se sustituye por la indemnización de daños y perjuicios.

La utilización de uno u otro camino, dependerá de varios factores, entre ellos, la naturaleza propia de la obligación que se haya impuesto, es decir, si es de dar, de hacer o no hacer; si es posible o no el cumplimiento coactivo de la prestación; si se trata de prestaciones fungibles o no fungibles, y especialmente, si se trata o no de las obligaciones señaladas como “*intuitu personae*”, es decir, aquellas en donde la calidad del sujeto obligado ha sido valorada particularmente al establecer la obligación, caracterizándose como una obligación personalísima, que no puede ser ejecutada por una persona distinta²³.

Para analizar si es posible la ejecución forzada de las medidas de protección, y su alcance, examinaremos los diferentes supuestos, según el tipo de obligación que se trate, tal como se encuentra estructurado en el articulado que sigue el CPCyT a partir del art. 296 y en adelante.

1. Obligaciones de dar

Para su definición, tomaremos la noción que daba el Código Civil derogado en su art. 574, refiriendo que la obligación de dar “es la que tiene por objeto la entrega de una cosa, mueble o inmueble, con el fin de constituir sobre ella derechos reales, o de transferir solamente el uso o la tenencia, o de restituirla a su dueño.”

23 LORENZETTI, Ricardo (Dir.), *Código Civil y Comercial de la Nación comentado*, T. V, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2015, pp. 24-27.

Entre las especies de las obligaciones de dar, se encuentran las obligaciones de dar cosas ciertas y las obligaciones de dar sumas de dinero.

En principio, se puede advertir que las medidas de protección de derechos que se traducen en obligaciones de dar serían plenamente ejecutables de manera forzada, pudiendo procederse al cumplimiento coactivo de la obligación, tal como analizaremos a continuación.

a) Obligaciones de dar sumas de dinero

Esta obligación consiste en deber una cierta cantidad de moneda (de curso legal en Argentina) que esté determinada o pueda ser determinable (conf. art. 765 del CCCN).

En los expedientes que tramitan las llamadas causas de VPD (Violencia y Protección de Derechos), es cada vez más frecuente encontrarnos con resoluciones judiciales que establecen a cargo del denunciado una obligación alimentaria, sea a favor de la propia víctima de violencia en pos de contrarrestar la violencia económica sufrida²⁴, o teniendo como beneficiarios a los hijos menores de 21 años que conviven con la víctima²⁵, a fin de

24 Por ejemplo, en la resolución de fecha 02/09/2021 en los autos N° 381/2021 “V. R. J. c/ T. V. R. p/ Med. Protec. de derechos” de la Gestión Judicial Asociada de Familia de Luján de Cuyo, se dispuso “Fijar una cuota alimentaria urgente como medida de protección en beneficio de la Sra. R. J. V., consistente en el 20% DE LOS HABERES QUE PERCIBE, REALIZADOS LOS DESCUENTOS OBLIGATORIOS DE LEY E IGUAL PORCENTAJE DEL SAC (SUELDO ANUAL COMPLEMENTARIO) el Sr. R. T. V.”, (inédito).

25 Por ejemplo, en la resolución de fecha 10/09/2021 en los autos N° 5137/2018 “M. A. E. N. c/ R. L. F. p/ Medida de protección de derechos” de la Gestión Judicial Asociada de Familia de Luján de Cuyo, se dispuso “Fijar una cuota alimentaria URGENTE a cargo del demandado Sr. R. L. F. DNI

brindar recursos al grupo familiar con la finalidad de evitar que la víctima vuelva a recaer en el círculo de violencia regresando a su relación con el victimario merced de las necesidades económicas por las que pueda estar urgida.

Estos alimentos provisorios o urgentes se encuentran previstos en forma expresa por el art. 92 inc. f del CPFyVF, al habilitar al/la Juez a “decretar la fijación provisorio de alimentos [...] siempre que resulten necesarias para el cumplimiento y/o sostenimiento de la medida de protección”, entre las varias medidas de protección enunciadas por dicha norma.

La ejecución de los alimentos provisorios o urgentes fijados en el marco de un proceso de medidas de protección podría ser perfectamente encuadrable en el procedimiento que establece el art. 296 del CPCCyT para la ejecución de sumas líquidas y determinadas de dinero.

Este trámite resulta procedente tanto si el monto surge determinado en la propia resolución, así como si se tratare de un porcentaje del sueldo u otro sistema del que se infiera el monto de la ejecución, aun cuando no estuviere expresado numéricamente. Y sólo en el caso que la condena fuere a pagar una cantidad ilíquida, se seguirá el procedimiento prescripto por el art. 297 del CPCCyT para obtener su liquidación, ello en aplicación de la normativa prevista por el art. 164 segundo y tercer párrafo del CPFyVF.

Nº ..., en la suma de pesos nueve mil (\$9.000) de los haberes que percibe EN LA MUNICIPALIDAD DE GODOY CRUZ a favor de los niños G. K. A. R. y G. B. J. R., hasta que se establezca una cuota en los procesos civiles correspondientes”, (inédito).

(i) Procedimiento para la ejecución de sumas líquidas y determinadas de dinero

Una vez notificada la resolución que impone la obligación alimentaria al obligado y sin que éste la haya cumplido a su vencimiento, se encuentra expedita la vía para reclamar su ejecución. Ambos, notificación y vencimiento del plazo, son requisitos necesarios que vuelven exigible a la obligación, y, por ende, ejecutable judicialmente.

Como ya referimos previamente en este trabajo, el plazo puede haber sido determinado en la misma resolución, por ejemplo, la cuota debe abonarse del día 1 al 10 del mes que corresponda; pero, si la resolución nada dice respecto del momento de su cumplimiento, la mora es automática a partir de la notificación.

A su vez, puede ser que la obligación alimentaria establecida sea dispuesta en forma continuada y periódica, durante un lapso de tiempo determinado²⁶. En estos casos, hay que tener en cuenta que el vencimiento de cada cuota es independiente entre sí.

El art. 296 del CPCCyT dispone: “Suma líquida. Embargo I.-

²⁶ Por ejemplo, en la resolución de fecha 06/11/2020 en los autos N° 582/2020 “P. A. C. c/ C. R. A. p/ Medida de protección de derechos” de la Gestión Judicial Asociada de Familia de Luján de Cuyo, se dispuso “Fijar una cuota alimentaria urgente como medida de protección, consistente en el 60% del valor de la canasta básica familiar tipo 2 establecida por la Dirección de Estadística e Investigaciones Económicas perteneciente al Ministerio de Economía y Energía de la Provincia de Mendoza... a cargo del Sr. C. R. A. a favor de la Sra. P. A. C. la cual deberá ser depositada del 1 al 10 de cada mes durante el plazo de OCHO meses en una cuenta bancaria que deberá aportar la Sra. P.” (inédito).

Si la sentencia contuviere condena al pago de cantidad líquida y determinada o hubiese liquidación aprobada, a instancia de parte y dentro del mismo expediente se dispondrá, mediante auto, llevar la ejecución adelante y ordenará el embargo de bienes.”

La modificación del Código Procesal Civil que introdujo la Ley 9001 vino a simplificar y agilizar el trámite previsto para la ejecución de las obligaciones dinerarias, ya que, instada la vía por el interesado, el/la Juez, sin más, ordena llevar adelante la ejecución y dispone la traba de embargo ejecutorio sobre los bienes del demandado, eliminándose el requerimiento de pago previo al embargo que prescribía el antiguo art. 273 del CPC de Podetti.

Teniendo en cuenta que la mayoría de las obligaciones alimentarias establecidas judicialmente tienen la característica de ser fijadas como obligaciones continuas y periódicas, es buena práctica procesal al instar la vía ejecutiva, determinar en forma precisa el período que se pretende ejecutar y el monto que se reclama por cada uno, en especial, si lo que se ejecuta son diferencias en los pagos que se hubieren efectuado. Ello, porque permitirá garantizar acabadamente el derecho de defensa del demandado en la oportunidad procesal que el mismo procedimiento le otorga para oponer excepciones (art. 302 del CPCCyT), y, asimismo, porque evitará dilaciones innecesarias en el proceso y permitirá realizar una correcta liquidación de capital, intereses y costas en el momento correspondiente, teniendo en cuenta que el vencimiento de cada cuota es independiente entre sí, y, por tanto, los intereses de cada una deberán calcularse en forma diferenciada.

Retomando el procedimiento previsto por el art. 296 del

CPCCyT, dijimos que, al ordenar llevar adelante la ejecución de pago, el/la Juez dispone inmediatamente el embargo ejecutorio de los bienes del demandado. Este embargo puede trabarse antes de la notificación de citación a defensa del demandado, asegurando, de esta forma, la realización del derecho del crédito de la actora.

En caso que el embargo se trabe sobre dinero (por ejemplo, salarios provenientes de una relación laboral en dependencia y por el porcentaje de Ley, dinero existente en cuentas o productos bancarios de titularidad del demandado, dinero existente en un proceso sucesorio sobre el cual tuviera derechos el demandado, etc.), conjuntamente con la orden de embargo se suele requerir que sea depositado en una cuenta judicial a la orden del Tribunal, lo que facilita y acelera el cobro efectivo por parte de la ejecutante, ya que, inmediatamente se encuentre el expediente en estado, se podrá ordenar el libramiento de fondos, que, en la actualidad, los Tribunales realizan por transferencia bancaria, a través de un usuario especial por el sistema BNA NET, recibiendo la parte interesada el dinero en su cuenta en forma automática.

No obstante, el embargo ejecutorio puede realizarse respecto de cualquier bien que se encuentre dentro del patrimonio del demandado -con los límites previstos por el art. 257 del CPCCyT- pudiendo embargarse inmuebles, muebles registrables, muebles no registrables, acciones de sociedades, derechos y acciones que se tengan en una sucesión, y en general, cualquier bien de titularidad del deudor que tenga valoración económica.

Para el caso que se acredite que el demandado no posea bienes a su nombre, puede solicitarse se declare la inhibición

general de sus bienes, en los términos generales del art. 127 del CPCCyT.

Notificada la resolución que ordena llevar adelante la ejecución y dispone la traba de embargo ejecutorio, se procede a citar al demandado para ejercer defensa por el plazo de tres días, en aplicación del art. 302 del CPCCyT, momento procesal en el cual el demandado puede oponer excepciones.

Si bien, la norma referida de la ley procesal civil detalla en forma taxativa unas cuantas defensas que puede articular el demandado, para el supuesto de la ejecución de alimentos, el art. 165 del CPFyVF limita esta facultad únicamente a las excepciones de pago documentado y prescripción. Opuestas las mismas, se dará una vista para que se expida la ejecutante, y el/la Juez resolverá si hace lugar a las excepciones articuladas, y en su caso, ordenará el levantamiento del embargo que se encuentra trabado, o si las rechaza, dispondrá continuar con la ejecución hasta tanto se haga efectivo el pago de lo adeudado (art. 303 del CPCCyT).

En el supuesto que el demandado no oponga defensa en el plazo establecido, el/la Juez mandará, sin más, a continuar la ejecución, quedando expedita la vía para la realización de los bienes que se encuentren embargados. Para ello, se seguirán las normas previstas dentro del proceso monitorio a partir del art. 261 en adelante del CPCCyT.

Hasta aquí, observamos cómo sería posible aplicar, sin mayores inconvenientes, el procedimiento de ejecución forzada a las deudas alimentarias originadas en obligaciones fijadas a partir de medidas de protección. Pero, advertimos un gran obstáculo al que ésta ha de enfrentarse: la insolvencia del

victimario; pudiendo ocurrir que éste, teniendo previamente bienes dentro de su patrimonio, se desprenda de ellos con la finalidad de evadir sus obligaciones, o, por otra parte, puede tratarse de un demandado que, de antemano, no posea bienes o trabajo registrado, todo lo cual dificulta en gran medida la satisfacción del derecho alimentario.

Ante este panorama, hemos de destacar que la legislación de fondo –en gran medida a partir de la reforma del CCCN– se ocupó de otorgar diversas herramientas a los jueces para asegurar el cobro de las cuotas y lograr la debida tutela judicial de los derechos alimentarios²⁷, algunas de ellas con su norma equivalente en la legislación procesal local. Entre ellas, podemos nombrar la responsabilidad solidaria de quien incumple la orden judicial de retener las sumas alimentarias debidas de sus dependientes (arts. 551 del CCCN y 156 del CPFyVF); la tasa de interés que devengan las sumas debidas por alimentos equivalentes a la más alta que cobran los bancos a sus clientes (arts. 552 del CCCN y 158 del CPFyVF); las medidas razonables –ajustadas a cada caso– que el Juez puede dictar para asegurar la eficacia de la sentencia (arts. 553 del CCCN y 154 del CPFyVF), y la inserción del obligado en el registro de deudores alimentarios morosos (Ley provincial 6.879 y art. 157 del CPFyVF).

(ii) Procedimiento para la ejecución de sumas ilíquidas

En el caso que la deuda alimentaria se haya establecido en una obligación que contenga una suma ilíquida, en forma previa a llevar adelante la ejecución, se deberán liquidar esos montos.

Para estos casos el art. 297 del CPCCyT prevé un pequeño

27 BERMEJO, Patricia y PAULETTI, Ana Clara, cit., pp. 298–299.

procedimiento contradictorio con ambas partes, a fin de que éstas tengan oportunidad procesal de observar la liquidación que se haya efectuado conforme las bases establecidas en la sentencia, procediendo el Juez a aprobarla o modificarla, según corresponda.

Una vez aprobada la liquidación y, en consecuencia, obtenida la suma líquida a ejecutar, se continuará conforme lo establece el art. 296 del CPCCyT, según se analizó en el punto anterior.

Por su parte, el inc. IV del art. 297 del CPCCyT establece que el auto que resuelve la liquidación es apelable con efecto suspensivo. Creemos que, en virtud de los principios analizados previamente en el segundo apartado de este trabajo, los cuales resultan aplicables en general para los casos de familia (arts. 41 y 93 del CPFyVF), y, a su vez, sumando la normativa específica que rige en los procesos alimentarios (arts. 159 y 165 del CPFyVF), este artículo de la ley procesal civil no resultaría aplicable en nuestra materia, por lo cual, si resuelta la liquidación, ésta fuera apelada, la concesión del recurso debería otorgarse sin efecto suspensivo, pudiendo proceder inmediatamente a llevar adelante la ejecución, en conformidad con las disposiciones del art. 296 del CPCCyT.

b) Obligaciones de dar cosas ciertas

Teniendo en cuenta la definición que dimos previamente para este tipo de obligaciones, es decir, “entregar una cosa, mueble o inmueble, con el fin de constituir sobre ella derechos reales, o de transferir solamente el uso o la tenencia, o de restituirla a su dueño”, podemos enunciar diversas medidas de protección que suelen ordenarse en los Tribunales de Familia, entre ellas:

- exclusión de hogar del victimario y reintegro de la víctima a la vivienda familiar;
- retiro de pertenencias personales de la víctima de la vivienda familiar;
- atribución de la vivienda familiar a la víctima;
- entrega de un bien mueble o inmueble a la víctima para su administración²⁸;

Estas medidas, en general, suelen ejecutarse en forma inmediata a su dictado por imperio de la orden del Juez y con el auxilio de la fuerza pública que se dispone para su cumplimiento.

Es práctica común en los tribunales mendocinos que, una vez dictada la exclusión de hogar del victimario y el reintegro de la víctima a la vivienda familiar, el Oficial de Justicia designado se apersona en el domicilio con acompañamiento de las fuerzas policiales a fin de expulsar al demandado y asegurar el ingreso de la denunciante a la vivienda.

Similares prácticas son utilizadas para el retiro de pertenencias personales de la víctima de la vivienda familiar –en caso de que ésta opte por trasladarse a otro domicilio distinto– y también para la atribución de la vivienda. En este último caso,

28 Por ejemplo, en la resolución de fecha 18/10/2021 en los autos N° 381/2021 “V. R. J. c/ T. V. R. p/ Med. Protec. de derechos” de la Gestión Judicial Asociada de Familia de Luján de Cuyo, se dispuso “I. Hacer lugar en forma parcial a las medidas de protección solicitadas por la actora el 12/08/21 y el 12/10/21, por lo considerado, y con el siguiente alcance: Otorgar la administración exclusiva del inmueble sito en W... BARRIO... LOTE ..., RINCÓN DE MILBERG, TIGRE–BUENOS AIRES a la Sra. R. J. V. DNI..., esto es, la gestión patrimonial de conservación, mejora, empleo –conforme a su destino–, explotación y defensa jurídica del bien. II. Disponer que la medida de protección dispuesta en la presente tiene un plazo de duración de UN (1) AÑO.” (inédito).

implicando la orden judicial, a su vez, la constitución del derecho de uso, su inscripción en los Registros respectivos también puede ser ejecutada de oficio por el Tribunal, sin intervención de las partes.

Siguiendo las palabras de Peyrano, estas acciones que propenden a la materialización en los hechos de las órdenes judiciales, implican una verdadera “ejecución por mano del Juez”, ejerciendo éste los poderes de hecho con los que cuenta en uso de las facultades judiciales implícitas de los magistrados²⁹.

Sin embargo, ello no obsta que, en alguno de estos casos, pueda aplicarse el procedimiento judicial para la ejecución de las obligaciones de dar cosas ciertas que prevé la ley procesal civil, y que se encuentra detallado en el art. 300 del CPCCyT disponiendo: “Cuando la condena fuera de entregar alguna cosa o cantidades de ellas, a pedido de parte se librárá mandamiento para desapoderar de ellas al vencido quien podrá deducir excepciones en los términos establecidos en este Capítulo. Si no se dedujeren, los bienes desapoderados se entregarán en carácter de cumplimiento de la sentencia. Si la condena no pudiera cumplirse, se le obligará a la entrega del equivalente de su valor, previa determinación, con los daños y perjuicios a que hubiere lugar. La fijación de su monto se hará ante el mismo Juez.”

Pensemos en un caso de violencia económica en que la resolución judicial haya ordenado que el demandado debe poner a disposición de la víctima algún bien, por ejemplo, un automotor, para que ésta sea quien lo use o administre.

29 PEYRANO, Jorge, “Los poderes de hecho de los jueces: ejercicio de una atribución judicial implícita que favorece que un proceso resulte eficaz”, en *RDP*, 1–2021, pp. 42–44.

Si, notificado el demandado de tal resolución, no cumple en entregar o poner a disposición de la víctima el automóvil, se puede instar la vía ejecutiva a fin de que el juez libre mandamiento para desapoderar –a través de la intervención del oficial de justicia– al demandado del mismo, y luego proceder al acto de entrega a la víctima. Y así, para el caso que el automotor se hubiese destruido o desaparecido, se dispondrá el pago de su valor equivalente sumado a los daños y perjuicios que correspondieren, dentro de la misma vía ejecutiva.

2. Obligaciones de hacer

La obligación de hacer implica el despliegue de una actividad positiva por parte del obligado, quien debe ejecutar una prestación o cumplir con la realización de un hecho (conf. art. 773 del CCCN).

Si pensamos en medidas de protección de derechos que consistan en la realización de una actividad por parte del victimario, se nos ocurre mencionar las siguientes:

- realización de tratamientos terapéuticos, a fin de abordar la situación de la persona que ejerce violencia, y poder modificar patrones de conducta hacia el futuro;
- régimen de comunicación provisorio de los hijos con la víctima que se retira de la vivienda familiar, quedando los niños bajo el cuidado de otra persona;
- refacciones en el inmueble donde se asienta la vivienda familiar;

Incluso, también podría consistir en la fijación de una cuota alimentaria para cubrir necesidades de la víctima o de los hijos, pero, que, en este caso, no implique –como ocurre

en la mayoría- la entrega de dinero o de cosas ciertas, sino que se concrete en una acción que deba realizar el obligado, por ejemplo, realizar los trámites y diligencias pertinentes para afiliarlos en la obra social que él mismo goza en función de su relación de dependencia.

El procedimiento para la ejecución de las obligaciones de hacer está descrito en el art. 298 del CPCCyT, cuando establece que:

“En caso de que la sentencia contuviese condena a hacer alguna cosa, si la parte no cumpliese con lo que se le ordenó para su ejecución dentro del plazo señalado por el Juez, se hará a su costa o se le obligará a resarcir los daños y perjuicios provenientes de la inejecución, a elección del acreedor. Podrán imponerse las sanciones conminatorias. La determinación de los daños y perjuicios tramitará ante el mismo Juez, por vía de incidente, salvo que la sentencia haya fijado su monto o las bases para determinarlo.”

Como mencionamos previamente, en los casos de las obligaciones de hacer sí se requiere la determinación anterior de un plazo para que el obligado pueda desplegar la acción que se le ha impuesto.

El artículo que mencionamos prevé dos alternativas ante el incumplimiento voluntario en el plazo señalado por la resolución judicial condenatoria: la ejecución sustitutiva, es decir, que la actividad la despliegue un tercero a costa del obligado, o la ejecución indirecta debiendo éste cubrir los daños y perjuicios que su incumplimiento hubiese ocasionado.

Debemos aclarar que ello no obsta a que, instada la vía

ejecutiva en el caso de una obligación de hacer, el Tribunal inicialmente libre una orden para conminar al ejecutado a cumplir él mismo la obligación que se le ha impuesto. De hecho, es práctica utilizada en algunos Juzgados de Familia de Mendoza³⁰, en las instancias ejecutivas de los regímenes de comunicación con los padres no convivientes.

Ahora bien, si el obligado, luego de ser requerido al cumplimiento propio de la obligación, continúa en falta, se abren las otras posibilidades de la ejecución sustitutiva o la indemnización de daños.

En aquellos casos en que la acción pueda ser desarrollada por otra persona distinta del obligado, es decir, aquellas obligaciones de hacer fungibles, en donde el interés está puesto en el desarrollo de la actividad en sí misma, quedando en segundo plano quién la ejecuta³¹, el Tribunal puede autorizar que se efectúe en esos términos, siendo los gastos que se deriven a costa del obligado remiso.

Por ejemplo, pensemos en el caso que se tuviere que realizar refacciones a la vivienda familiar. La víctima que se encontrare haciendo uso de esta, podría solicitar presupuestos de obra sobre los arreglos que deban efectuarse y presentarlos al Tribunal, para que éste ordene la realización de la obra por alguno de ellos, a costa del obligado. Otro ejemplo, podría ser

30 Por ejemplo, en la Gestión Judicial Asociada de Familia de Luján de Cuyo: Autos N° 19848/2022 "C.C.R. c/ C.S.V. p/ ejecución de régimen de comunicación"; Autos N° 22325/2022 "M.T.A. c/ V.M.V. p/ ejecución de régimen de comunicación"; Autos N° 29153/2022 "F.E.L. c/ A.V.A. p/ ejecución de sentencia", (inédito) entre otros.

31 LORENZETTI, Ricardo, cit., p. 175.

el caso en que la resolución incumplida pretendiera la afiliación de la víctima o de sus hijos en la obra social del demandado y éste no realizara las diligencias necesarias, el Tribunal podría autorizar expresamente a la víctima a suscribir toda la documentación que fuere necesaria ante dicha institución para que se concrete la cobertura social ordenada.

Estos son algunos ejemplos que hemos elaborado en abstracto, pero, sabemos de antemano que, estas soluciones no siempre son posibles, ni aplicables en los casos concretos. Haremos un análisis más detenido respecto las complicaciones que surgen en la ejecución de este tipo de obligaciones –junto con las obligaciones de no hacer– en los puntos subsiguientes.

3. Obligaciones de no hacer

Como contracara de las obligaciones de hacer, las de no hacer también implican una conducta por parte del obligado, pero, en este caso, una conducta negativa, es decir, una omisión de actuar o la tolerancia de una actividad ajena (conf. art. 778 del CCCN).

En estos supuestos, las medidas de protección que implican una abstención del victimario podrían ser:

- prohibición de acercamiento físico o de contacto por cualquier medio informático, telefónico, por redes sociales, etc.;
- prohibición de publicación o difusión de información del caso o expediente en redes sociales, medios de comunicación en general, etc.³²;

32 Por ejemplo, en la resolución de fecha 05/07/2021 en los autos N° 381/2021 “V. R. J. c/ T. V. R. p/ Med. Protec. de derechos” de la Gestión Judicial Asociada de Familia de Luján de Cuyo,

- prohibición de publicación o difusión de manifestaciones o mensajes agraviantes hacia la víctima, en foros, redes sociales, medios de comunicación en general, etc.
- cese de actos de perturbación³³;

El procedimiento de ejecución de este tipo de obligaciones se encuentra brevemente enunciado en el art. 299 del CPCCyT., al decir que “Si la sentencia condenare a no hacer alguna cosa, y el obligado la quebrantase, el acreedor tendrá opción para pedir que se repongan las cosas al estado en que se hallaban y a costa del deudor, o que se le indemnizen los daños y perjuicios, conforme a lo prescripto en el art. anterior.”

Uno de los grandes desafíos para lograr la eficacia de la resolución judicial que dicta las medidas de protección, aparece frente a las obligaciones de no hacer, puesto que ellas procuran con su abstención el cese inmediato de la violencia y su prevención hacia el futuro, por lo que su desobediencia provoca en

se dispuso “II.- Ampliar la medida de protección ordenada en autos, y ordenar al Sr. R. T. V., a abstenerse de divulgar por cualquier medio de tecnología (teléfono, mensajes de textos, redes sociales, celulares etc.) la existencia de este expediente y las constancias del mismo en todas sus partes, a cualquier persona, sea o no familiar de las partes, amigo, conocido, relación laboral, etc. bajo apercibimiento de lo dispuesto por el art. 239 Código Penal y la aplicación de otras sanciones ante el incumplimiento. NOTIFIQUESE.” (inédito).

33 Por ejemplo, en la resolución de fecha 21/06/2022 en los autos N° 582/2020 “P. A. C. c/ C. R. A. p/ Medida de protección de derechos” de la Gestión Judicial Asociada de Familia de Luján de Cuyo, se dispuso “III.- Atento a los hechos denunciados, ORDENAR EL CESE DE ACTOS PERTURBATORIOS Y/O MOLESTOS, por cualquiera de las partes y/o interpósita persona, y cualquier otro acto de violencia física, verbal o psicológica bajo apercibimiento de ordenar otras medidas de protección.” (inédito).

forma automática el resultado disvalioso que se pretende evitar.

La norma procesal civil prevé para este tipo de ejecución dos alternativas al quebrantarse la obligación de abstención del demandado: la primera, que se repongan las cosas al estado anterior, a costa del incumplidor; o, la segunda, que se indemnicen los daños y perjuicios.

No es difícil apreciar que, frente al ejercicio de actos de violencia sobre las personas, no es posible volver las cosas a su estado anterior, puesto que, una vez que la violencia se ejerció, el daño ya está provocado. Por tanto, parecería que, en el proceso civil así diseñado, sólo restaría la alternativa de la ejecución indirecta, reclamando los daños y perjuicios ocasionados. Esta solución no nos convence y en adelante, veremos por qué.

4. Dificultades en la aplicación de la ejecución sustitutiva y la ejecución indirecta en las obligaciones de hacer y de no hacer. Una propuesta de solución

Los mayores inconvenientes para lograr la realización y satisfacción de los derechos que se pretenden resguardar a través de las medidas de protección, surgen ante el incumplimiento de las obligaciones de hacer y de no hacer.

En primer lugar, porque la solución de la ejecución sustitutiva, es decir, aquella en que la actividad que originariamente se impuso al obligado sea llevada a cabo por un tercero a costa de aquél, sólo es posible cuando la sentencia de condena no se constituye en una obligación *intuitu personae*, ya que, en este último caso, la persona del obligado ha sido tenida especialmente en cuenta para la realización de la actividad a la que

ha sido condenado, no resultando idóneo que ésta pueda ser realizada por otro.

Dicho esto, debemos tener en cuenta que, en materia de familia, la mayoría de las obligaciones que imponen las sentencias, tanto de hacer como de no hacer, tienen la cualidad de ser personalísimas, puesto que atañen a relaciones familiares en las que los sujetos obligados no pueden sustituirse.

En este sentido, si tomamos el ejemplo de la obligación de hacer consistente en que el demandado realice tratamientos terapéuticos o se inserte en algún programa de abordaje sobre violencia, justamente la finalidad de esta medida es que la persona denunciada pueda contar con una intervención interdisciplinaria en la búsqueda de la modificación de las conductas violentas y patrones culturales de violencia aprendidos, surgiendo imperioso el cumplimiento por el propio obligado.

Similar situación aparece, en el otro caso puesto como ejemplo, cuando la víctima de violencia hubiere optado por irse de la vivienda familiar quedando los hijos menores de edad bajo el cuidado del otro progenitor u otra persona –sea porque los niños en función de su grado de madurez suficiente prefirieron mantenerse en esa situación, o porque en atención a otros motivos se haya decidido esta solución familiar transitoria– y el/la Juez establecen, como medida de protección, un régimen de comunicación provisorio, siendo obligación del progenitor conviviente (denunciado de violencia) facilitar el cumplimiento del mismo. En este caso, si bien pueden disponerse otras medidas de apoyo para su realización, como la intervención de terceros que asistan a la comunicación (familiares o amigos que acompañen a los niños, niñas o adolescentes a los

encuentros), o la intervención de organismos que presten ayuda en tal sentido (EIS, Punto de Encuentro, etc.), se requiere un comportamiento positivo del progenitor conviviente para que la comunicación con el otro sea eficaz, por lo que, la ejecución sustitutiva tampoco es una solución efectiva.

Por su parte, y como ya mencionamos en el punto anterior, en el caso de las obligaciones de no hacer, la omisión de actuar debe ser cumplida por el obligado, no pudiendo sustituirse por un tercero, ni tampoco es posible resolver el quebrantamiento de la abstención volviendo las cosas al estado anterior.

Hasta aquí, no siendo posible la ejecución específica de la obligación, ni la ejecución sustitutiva por terceros, el panorama se ve reducido a la ejecución indirecta a través del reclamo de los daños y perjuicios. Como ya hicimos referencia en este trabajo, esta vía no logra la ejecución forzada de la sentencia, sino que sustituye la obligación debida con una indemnización. Pero, esta alternativa tampoco nos resulta satisfactoria.

Primeramente, y sin perjuicio del derecho que le asiste a la víctima del reclamo indemnizatorio correspondiente, no nos conforma como solución porque el resarcimiento de daños y perjuicios no remedia la situación de violencia vivida, ni evita su reiteración hacia el futuro. O sea, no responde a los estándares del sistema de Derechos Humanos aplicable en punto a la protección, prevención y garantías de no repetición.

En segundo lugar, porque para acudir a la vía de la acción resarcitoria, es menester fundar y probar todos los presupuestos de la responsabilidad civil dentro de un proceso de conocimiento amplio que, en principio, puede resultar demoroso y complejo.

Y, por último, porque la obtención de una sentencia favorable que establezca a cargo del victimario una nueva obligación, la de resarcir los daños y perjuicios ocasionados, tampoco asegura la satisfacción de estos, porque para que ello ocurra, es necesario contar con un demandado solvente, y un patrimonio con el cual pueda responder.

No obstante, ante este desolador panorama, existe un camino más que puede utilizarse dentro de la vía ejecutiva para lograr el cumplimiento de la obligación y así la eficacia de la resolución que dispone las medidas de protección. Ello, teniendo en cuenta que las obligaciones impuestas en este marco suelen tener cierta perdurabilidad en el tiempo, es decir, no constituyen una única acción u omisión.

Entonces, aparece como alternativa la posibilidad de utilizar medios de coerción tendientes a influir en la voluntad del obligado para determinar al cumplimiento de la prestación debida³⁴.

En este sentido, los arts. 298 y 299 del CPCCyT. prevén una herramienta que el/la Juez puede emplear para compeler al obligado al cumplimiento de la obligación perseguida en el marco del proceso de ejecución: la imposición de sanciones conminatorias.

Estos artículos, a su vez, deben conjugarse con lo dispuesto por la norma de fondo en el art. 804 del CCCN que establece que “los jueces pueden imponer en beneficio del titular del derecho, condenaciones conminatorias de carácter pecuniario a quienes

34 BERIZONCE, Roberto, “Los medios de coacción para asegurar el cumplimiento de las decisiones judiciales”, en *RDP*, 2-2013, p. 57.

no cumplen deberes jurídicos impuestos en una resolución judicial. Las condenas se deben graduar en proporción al caudal económico de quien debe satisfacerlas y pueden dejarse sin efecto o reajustadas si aquél desiste de su resistencia y justifica total o parcialmente su proceder.”

Estas sanciones conminatorias, también llamadas astreintes, se utilizan como una forma de doblegar la voluntad del ejecutado mediante la amenaza de sufrir un desmedro patrimonial³⁵.

Sin embargo, volvemos al punto de partida, al advertir que las astreintes pecuniarias no son suficientes, ya que se mantiene el inconveniente de encontrarnos ante un demandado insolvente, respecto de quien esta amenaza se vuelve inocua por no tener patrimonio que pueda verse afectado, o, en el extremo contrario, podemos encontrarnos con uno que sí cuente con un vasto patrimonio, pero, a quien no le resulte significativo las sanciones dinerarias impuestas en relación a la obligación que se pretende hacerle cumplir.

En este contexto, se ha hecho referencia a otra herramienta procesal que –entendemos– puede resultar muy eficaz al momento de ejecutar obligaciones personalísimas, las denominadas astreintes no pecuniarias. Éstas, se han mencionado como una “amenaza de infligirle al desobediente un mal significativo no pecuniario apto para doblegar la resistencia ejercida”³⁶.

Ellas se asemejan a la noción de las “medidas razonables” previstas expresamente por la normativa de fondo para perseguir

35 PEYRANO, Jorge, “La eficacia del sistema judicial argentino a la hora de hacer cumplir condenas que versan sobre obligaciones *“intuitu personae”*”, en *RDP*, 1–2021, p. 203.

36 *Ibidem*, p. 204.

el cumplimiento de las obligaciones alimentarias (art. 553 del CCCN) y de los regímenes de comunicación (art. 557 del CCCN).

Esta nueva herramienta procesal ha sido extensamente descripta por Jorge Peyrano en diversas publicaciones efectuadas la Revista de Derecho Procesal³⁷ y a su vez, ha sido receptada en el Código Procesal Modelo de Familia³⁸ auspiciado por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires que fuera elaborado por las Doctoras Mabel de Los Santos, Ángeles Burundarena y Marisa Herrera, y revisado –nada más ni nada menos– por la Doctora Aída Kemelmajer de Carlucci, en su artículo 368, que reza “Sanciones conminatorias no pecuniarias. El juez puede imponer al responsable del incumplimiento de las decisiones judiciales las medidas más idóneas para persuadirlo a cumplir la orden judicial en tiempo razonable. Estas medidas no deben lesionar los derechos de las personas vulnerables involucradas”.

Estas medidas tienen la singularidad que, al ser tan amplio el margen de disposición que tiene el/la Juez, pueden ajustarse a cada caso en particular, debiendo valorarse en forma individual cuáles son las amenazas que pueden resultar significativas para cada sujeto según su realidad social–familiar personal que lo rodee.

Es decir, de nada sirve disponer una medida en general,

37 Ver PEYRANO, Jorge, “Resoluciones judiciales no acatadas y de compleja ejecución”, en *RD*, 2–2013, pp. 109–114; y PEYRANO, Jorge, “La eficacia del sistema judicial argentino a la hora de hacer cumplir condenas que versan sobre obligaciones *intuitu personae*”, en *RD*, 1–2021, pp. 203–205.

38 Ver en: <http://www.colectivoderechofamilia.com/wp-content/uploads/2015/04/CODIGO-PROCESAL-FAMILIA-MODELO-version-final-2015.pdf>, consultado el 29/05/2023.

por ejemplo, una prohibición de salir del país, cuando en el caso concreto el demandado no suele viajar –sea por turismo, trabajo, estudio, o el motivo que fuere– a otros países, ya que, en este caso la medida carecerá de efectividad.

Para que resulte su cometido, habrá que realizar un análisis de la situación particular –en este caso el aporte de información por parte de la víctima, testigos, o informes psico-sociales que puedan recabarse serán de gran importancia– y evaluar la sanción adecuada a ese sujeto incumplidor en particular.

Podemos nombrar, como ejemplos, además de la prohibición de salir del país mencionada previamente, la prohibición para manejar todo tipo de vehículo y renovar el carnet de conducir, la prohibición de ingresar al club social que se frecuente³⁹,

39 Por ejemplo, varias de estas medidas fueron adoptadas, en el marco de una ejecución de alimentos, en la resolución dictada en fecha 26/04/2019 los autos N° 3005/18 “L. S. L. M. I. P.S.H.M. C/ G. A. S. P/ ALIMENTOS (URGENTES)” que tramita en la Gestión Judicial de Familia de Luján de Cuyo, que dispuso “III– Hacer lugar a la solicitud de la actora de aplicación de medidas razonables para para efectivizar el cumplimiento de la sentencia de alimentos a favor de los niños A. y M. S. por parte del incumplidor, Sr. G. A. S., D.N.I. ..., y en consecuencia disponer, a ese fin, las siguientes medidas: a) Proceder a la inclusión del demandado en el Registro de Deudores Alimentarios Morosos. Cúmplase por Secretaría. b) Disponer la prohibición de salida del país del Sr. G. A. S., D.N.I. ..., hasta tanto exista disposición en contrario, debiendo oficiarse a las autoridades migratorias para su toma de razón. c) Ordenar la prohibición para manejar todo tipo de vehículos e inhabilitación de la licencia de conducir del Sr. G. A. S., D.N.I. ... A tales fines, oficiarse al Ministerio de Transporte de la República Argentina. d) Ordenar la prohibición de ingreso del Sr. G. A. S., D.N.I. ..., a los clubes que el mismo asista. Previo a officiar, la actora deberá denunciar los clubes que normalmente frecuenta el demandado. IV.– Hacer saber al deudor, Sr. G. A. S., D.N.I. ..., que en caso de incumplimiento de las medidas dispuestas y continuar en la actitud de incumplimiento de la

prohibición de acceder a los espectáculos deportivos del club del cual se es hincha, imposición de tareas comunitarias en organismos del Estado⁴⁰, etc.

La aplicación de este tipo de sanciones requiere un trabajo de diseño que deberá elaborar el/la Juez, utilizando en gran medida su inventiva e inteligencia para ajustar la amenaza adecuada a la situación personal del demandado incumplidor –de la cual dependerá en gran parte el éxito de la medida– y debiendo mantener siempre un ejercicio razonable y prudencial de su magistratura⁴¹.

IV. CONCLUSIONES

A lo largo del trabajo que hemos desarrollado, advertimos la necesidad de obtener mecanismos claros y eficaces para lograr la ejecución de las medidas de protección dictadas con el fin de hacer cesar la violencia, ante los eventuales incumplimientos que pudieran existir.

Encontramos en la ley procesal civil una alternativa para acceder a una posible ejecución forzada. Sin perjuicio, somos conscientes que esta vía no logra darnos una solución única e

cuota alimentaria a su cargo se podrán ordenar otras medidas con la misma finalidad.” (inédito).
40 2º Juzgado de Familia de Mendoza, 19/12/2016, “E. C. F. Y U. A. M. C/ D. M. C. POR EJECUCIÓN”
ver: [http://www.colectivoderechofamilia.com/wp-content/uploads/2017/04/FA.-PCIAL.-\]UZ.-FLIA.-MENDOZA.-R%C3%A9gimen-de-comunicaci%C3%B3n-abuelos.Trabajo-comunitario-a-la-progenitora-medidas-razonables.pdf](http://www.colectivoderechofamilia.com/wp-content/uploads/2017/04/FA.-PCIAL.-]UZ.-FLIA.-MENDOZA.-R%C3%A9gimen-de-comunicaci%C3%B3n-abuelos.Trabajo-comunitario-a-la-progenitora-medidas-razonables.pdf), consultado el 29/05/2023.

41 PEYRANO, Jorge, “La eficacia del sistema judicial argentino a la hora de hacer cumplir condenas que versan sobre obligaciones *“intuitu personae”*”, *RDP*, 1–2021, p. 205.

integral al problema planteado, especialmente, por ser un plexo normativo diseñado para otra materia, sin contar con la especialidad y particularidades previstas en las normas específicas del derecho de Familia y Violencia Familiar.

No obstante, creemos, en general, que el proceso ejecutivo civil responde a su cometido, pudiendo lograrse la ejecución forzada en algunos casos, tales como la ejecución de alimentos o entrega de cosas, en los cuales es posible el cumplimiento coactivo de la obligación, disponiendo medidas de agresión patrimonial contra el incumplidor –traba de embargo o despoberamiento de sus bienes– o el auxilio de la fuerza pública para obligarlo al acatamiento de la resolución judicial –exclusión del hogar, retiro de pertenencia o bienes– entre otros.

Incluso en aquellos casos en donde observamos que no es posible la ejecución forzada, tales como las obligaciones de hacer o no hacer, donde el cumplimiento quedará supeditado a la exclusiva voluntad del obligado, no siendo posible ejercer violencia sobre él para ejecutar la medida, encontramos algunas herramientas procesales –que consideramos adecuadas– para doblegar esa voluntad rebelde, la aplicación de astreintes, tanto pecuniarias y no pecuniarias.

Estas sanciones procesales constituyen un instrumento que el/la Juez puede emplear dentro del proceso ejecutivo para “forzar” el cumplimiento hacia el futuro de aquellas obligaciones que supongan una perdurabilidad en el tiempo, por ejemplo, las prohibiciones de acercamiento y contacto, el cese de perturbaciones, prohibición de difusión de mensajes o información en medios de comunicación y redes sociales, etc.

Entendemos que la propuesta superadora será, sin dudas,

la obtención de una ley procesal especial que esboce un procedimiento pensado desde su origen para obtener el mejor y más breve procedimiento tendiente a la ejecución de las medidas de protección.

Sin embargo, e intertanto eso suceda, consideramos que se cuenta con la posibilidad de aplicar las herramientas que hoy en día nos brinda la ley procesal civil en la búsqueda de la eficacia de las sentencias y la realización de los derechos.

Bibliografía

- BERIZONCE, Roberto, “Los medios de coacción para asegurar el cumplimiento de las decisiones judiciales”, *RDP*, 2–2013.
- BERMEJO, Patricia y PAULETTI, Ana Clara, “Particularidades de la ejecución forzada en los pronunciamientos judiciales en cuestiones de familia”, en *Nuevas herramientas procesales*, T. II, PEYRANO, Jorge (Dir.), Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2021.
- FALCON, Enrique, “Cumplimiento de los mandatos judiciales”, *RDP*, 2–2013, 42.
- FERRER, Germán, RUGGERI, María Delicia (Dir.), *Código procesal de Familia y Violencia Familiar Provincia de Mendoza. Comentado, Concordado y Ordenado. Ley N° 9.120*, ASC Librería Jurídica S.A., Mendoza, 2019.
- HERRERA, Marisa, FERNANDEZ, Silvia y DE LA TORRE, Natalia, *Tratado de Géneros, Derechos y Justicia. Derecho Civil. Derecho de las familias. Niñez–Salud*, T. I, Rubinzal–Culzoni, Buenos Aires–Santa Fe, 2021.
- KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, *La violencia en las relaciones de familia. Diálogo con la jurisprudencia argentina. Respuestas de la jurisdicción “no penal”*, T. I, Rubinzal–Culzoni, Santa Fe, 2022.
- LORENZETTI, Ricardo (Dir.), *Código Civil y Comercial de la Nación comentado*, T. V, Rubinzal–Culzoni, Santa Fe, 2015.

- MASCIOTRA, Mario, "El poder-deber de ejecución de los pronunciamientos judiciales", *RDP*, 2-2013, 99.
- PEYRANO, Jorge, "La eficacia del sistema judicial argentino a la hora de hacer cumplir condenas que versan sobre obligaciones *intuitu personae*", *RDP*, 1-2021.
- PEYRANO, Jorge, "Los poderes de hecho de los jueces: ejercicio de una atribución judicial implícita que favorece que un proceso resulte eficaz", *RDP*, 1-2021.
- PEYRANO, Jorge, "Resoluciones judiciales no acatadas y de compleja ejecución", *RDP*, 2-2013 109.
- TULIA, Mauro, "Obligaciones de dar, de hacer y de no hacer (en el Código Civil y Comercial)", Rubinzal online, 1505/2018.

CUARTA PARTE

LAS PERSONAS VÍCTIMAS DE VIOLENCIA ANTE EL PROCESO JUDICIAL

CAPÍTULO 15

Autonomía y consentimiento de la persona en situación de violencia¹

Carlos Emilio Neirotti²

I. INTRODUCCIÓN

Se hace necesario analizar si, conforme a los distintos instrumentos convencionales-internacionales, la Argentina está en condiciones de decir que posee legislación interna adecuada a las prescripciones de la CEDAW y las 100 Reglas de Brasilia que

1 Artículo publicado en *IJ editores, Revista Jurídica Región Cuyo – Argentina – Número 14 – Junio 2023*, 06–06–2023 IJ–IV–CDXXIV–214 <https://ar.ijeditores.com/pop.php?option=articulo&Hash=51cbc4fa90638badf4e7682363949f99>.

2 Abogado Especialista en Derecho de Familia (U.N. Rosario), Juez de Familia y Violencia Familiar de la provincia de Mendoza, Profesor Titular de la cátedra Derecho de las Familias en la Facultad de Derecho de la Universidad Champagnat, Docente investigador en la Facultad de Derecho de la Universidad Champagnat, Docente investigador en la Maestría de Derecho de las Familias de la facultad de Derecho de la UNCUYO, Doctorando de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Mendoza, Miembro titular del Instituto de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Región Cuyo, perteneciente a la Academia Nacional de Derecho de Ciencias Sociales de Córdoba, ex Miembro titular de la Comisión Asesora para el derecho de familia en representación de los magistrados ante el Consejo de la Magistratura de la provincia de Mendoza.

permitan a la mujer en situación de violencia, acceder de manera ágil, rápida y eficiente a los distintos dispositivos públicos según cada nivel estadual, con especial análisis en las normas locales de la provincia de Mendoza.

Asimismo, es una constante en la práctica forense que las personas que acuden a los juzgados competentes en la temática –de familia y violencia familiar– desistan de los procesos de violencia ya iniciados o pidan el levantamiento de medidas de protección de sus derechos ya dispuestas. O que, sin trámite previo, anuncien en los expedientes que han vuelto a tener trato, relación y/o convivencia con el agresor. Tales situaciones obligan al juez a ponderar la extensión de la intervención del Estado, y, como resulta lógico, entran en tensión la manda judicial originaria, con la autonomía personal de la mujer que ha sido beneficiaria de la protección, aspectos que deben evaluarse a la luz de su mayor o menor situación de vulnerabilidad.

Sobre estos ejes gira este trabajo, es decir, la denuncia y acceso a la justicia, por un lado; y el respecto a la autonomía personal de la mujer víctima, por el otro.

II. EL ACCESO A JUSTICIA DE LAS MUJERES VÍCTIMAS DE VIOLENCIA EN LAS AMÉRICAS

En el año 2007, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), a través de la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos (OEA) presentó un extenso informe sobre el acceso a la justicia para las mujeres víctimas de violencia en las Américas.

En este marco, la Relatoría sobre Derechos de las Mujeres

de la CIDH, emprendió una serie de actividades de recopilación y análisis de información con la finalidad de obtener un panorama completo de los principales desafíos que las mujeres víctimas de violencia enfrentan cuando procuran acceder a recursos judiciales idóneos y efectivos. Estos estudios se plasmaron en dicho informe.

El informe define el concepto de “acceso a la justicia” como el acceso de iure y de facto a instancias y recursos judiciales de protección frente a actos de violencia, de conformidad con los parámetros internacionales de derechos humanos. La CIDH ha establecido que un acceso adecuado a la justicia no se circunscribe sólo a la existencia formal de recursos judiciales, sino también que éstos sean idóneos para investigar, sancionar y reparar las violaciones denunciadas.

En este sentido la CIDH ha sostenido que una respuesta judicial efectiva frente a actos de violencia contra las mujeres comprende la obligación de hacer accesibles recursos judiciales sencillos, rápidos, idóneos e imparciales de manera no discriminatoria, para investigar, sancionar y reparar estos actos, y prevenir de esta manera la impunidad.

El sistema interamericano de derechos humanos se basa en la premisa de que el acceso a los recursos judiciales idóneos y efectivos constituye la primera línea de defensa de los derechos básicos.

En este sentido, los instrumentos vinculantes como la Convención Americana sobre Derechos Humanos y la Convención de Belém do Pará, afirman el derecho a las mujeres de acceder a una protección judicial que cuente con adecuadas garantías frente a actos de violencia.

En dicho marco, los Estados tienen la obligación de actuar con debida diligencia para prevenir, investigar, sancionar y reparar estos actos.

El deber de los Estados de proveer recursos judiciales no se limita a una disponibilidad formal, sino que tales recursos deben ser idóneos para remediar las violaciones de derechos humanos denunciadas.

III. VULNERABILIDAD. AUTONOMÍA

1. La noción de vulnerabilidad

Los derechos humanos, especialmente los económicos, sociales y culturales, nacieron para remediar las carencias naturales de la persona. Hoy se los analiza con el lente de *la vulnerabilidad*. Se trata de una visión nueva y expansiva: la atención al concepto indeterminado de *vulnerabilidad* es reciente, creciente, y aparece en varios niveles (ambiental, económico, sociológico, político, etc.). Así la vulnerabilidad fue especialmente tenida en cuenta en la redacción del CCyC³.

2. Vulnerabilidad versus autonomía

Para la llamada *teoría de la vulnerabilidad*, la autonomía es un mito falso porque, generalmente, esa libertad está restringida por la vulnerabilidad, casi esencial a determinados sujetos. No comparto una afirmación tan categórica. En mi opinión –siguiendo a la Dra. Kemelmajer– el concepto de vulnerabilidad

3 KEMELMAJER de CARLUCCI, Aída, *La violencia en las relaciones de familia*, T. I, Rubinzal-Culzoni Editores, Santa Fe, 2022, p. 35

sirve para comprender que, como dice Carlos Nino, “para que la autonomía pueda ser efectiva, para que la libertad pueda ser desarrollada, las personas debemos contar con opciones reales que muchas veces no podemos tener sin la ayuda del Estado, o sea, la autonomía puede salvarse, pero necesita auxilio”⁴.

Elevar la problemática de la violencia al ámbito de los derechos humanos protegidos por las convenciones internacionales tiene importantes consecuencias:

Los supuestos de violencia deben tratarse como ataques a valores fundamentales del bloque de constitucionalidad y, por lo tanto, con el plus que éstos implican.

El primer valor atacado es la *autonomía/libertad* de la persona. De allí que cuando se hace mención a la violencia familiar, la protegida no es la familia como tal, sino la personalidad de cada uno de sus integrantes

La segunda base constitucional atacada es la *igualdad*⁵

Entonces, la situación de vulnerabilidad en la que se encuentran las mujeres con motivo de ser víctimas de violencia familiar requiere de un accionar del Estado más activo para ir en auxilio de ellas.

Ese accionar debe ir en consonancia con la Convención de Belém do Pará y de la CEDAW, que se traduzca en acciones positivas del Estado en ese sentido (cf. art. 75, inc. 23, CN).

El accionar del Estado, que se ha requerido para ir en ayuda de la persona que ha sido víctima, tiene distintas alternativas que repercuten en la importancia de su autonomía.

4 KEMELMAJER de CARLUCCI, Aída, cit. p. 35.

5 KEMELMAJER de CARLUCCI, Aída, cit. p. 37.

Cuando la persona sólo acude a poner de manifiesto un hecho o una situación de violencia, pero posteriormente decide que no busca una medida de protección; ya que nos encontramos en un estadio procesal en el cual todavía no se ha comprobado ningún extremo denunciado, entonces su decisión deberá coincidir con la mirada estatal en respetar la no intervención judicial aunque puede ser derivada a otros efectores públicos -no judiciales- de orientación, acompañamiento y asesoramiento en relación a cuestiones de género.

Si con motivo de haberse iniciado un trámite judicial ante el juzgado de familia que corresponda se han llevado a cabo diligencias procesales de prueba, sea entrevista social, evaluación psicológica, testigos, etc., y de las mismas se comprueba un grado de vulnerabilidad tal en la víctima que amerita un accionar estatal, aunque la peticionante quiera desistir del pedido, luego de analizar la entidad del hecho o situación denunciada y la cronicidad de las circunstancias, se decide, muchas veces, de manera no coincidente con la víctima, es decir, resolviendo una medida de protección.

Igual temperamento se sigue en caso de que una vez dispuesta la medida de protección, la víctima acude al juzgado a pedir su levantamiento.

De ello se desprende que, a mayor gravedad, cronicidad del o los hechos que implique mayor vulnerabilidad, menor es el margen de autonomía de la víctima y mayor intervención -ayuda- estatal se verificará a través de sus distintos efectores. Más adelante, al analizar las características del proceso de violencia en el Código Procesal de Familia de Mendoza (en adelante CPF), volveremos sobre este aspecto.

IV. LOS PRINCIPIOS PROCESALES

Cuando hablamos del procedimiento de violencia familiar, la comprensión de la desigualdad de género, su concepto y fundamentos son importantes para diferenciar el tratamiento legal y procesal correspondiente. Es que nacer y ser mujer u hombre es una condición que marca una diferencia y también la vida, las aspiraciones, la libertad, los sueños, las oportunidades y los riesgos. Esta constatación justifica por sí misma la necesidad de la aplicación de género en el Derecho, si de verdad se busca que la justicia sea posible, tanto para hombres como para mujeres y logre la verdadera reparación de las víctimas⁶.

Los principios son directrices de aplicación para cada proceso de familia, como el de violencia familiar. La aplicación de los mismos dependerá de las situaciones de hecho entabladas en la justicia para dirimirse ante la autoridad judicial competente.

a) El principio de tutela judicial efectiva engloba a los demás. Las leyes de protección contra la violencia establecen un sistema de medidas que tiene como finalidad asegurar a las personas en situación de violencia la efectiva tutela jurisdiccional. Esto se relaciona con una actuación judicial activa que contemple las circunstancias de cada caso.

b) El principio de oficiosidad se aplica en razón de la importancia de índole social que tiene el procedimiento y el rol de la autoridad judicial como garante de la seguridad de las personas en situación de violencia.

6 ORTÍZ, Diego Oscar, *Tratado de géneros, derechos y justicia*, T. I, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2021, p. 415.

c) El principio de intermediación es acorde a la idea de una autoridad judicial que se anoticie directamente de lo ocurrido, dado que son procesos plagados de entramados sociales y vinculares que sólo el contacto directo de dicha autoridad con las partes puede desentrañar

d) El principio de oralidad se encuentra relacionado con la tutela judicial efectiva y la intermediación y viene a plantear la necesidad de que los operadores escuchen en primera persona los planteos de las partes. Esto puede utilizarse como insumo si la autoridad judicial lo considera conveniente.

e) Los principios de buena fe y lealtad procesal van de la mano cuando se habla de la conducta procesal de las partes. Éstos deben imperar en todo el procedimiento evitando reclamos infundados, incomparencias sistemáticas e inmotivadas a las audiencias debidamente notificadas, negativa de información necesaria, etc.⁷

V. EL PROCEDIMIENTO DE VIOLENCIA

Así como los principios procesales se aplican en los procesos de familia en los que se tramitan cuestiones de fondo, también se deben aplicar en el procedimiento de violencia familiar (2, art. 4, CPF) donde se denuncian situaciones encuadradas como de violencia económica, ya que hay un encuadre de una situación en estos supuestos.

Ahora debemos pensar cómo impacta cada principio

⁷ ORTÍZ, cit., p. 416-417.

en este tema, como por ejemplo la tutela judicial efectiva, intermediación, oralidad, celeridad, oficiosidad, etc.

1. Oficiosidad

Con respecto a este último principio citado, se ha dicho que los jueces disponen de un amplio margen de discrecionalidad para evaluar los hechos y el derecho en cada situación denunciada⁸.

El proceso de violencia familiar se halla signado por el principio de oficiosidad, en tanto –conforme el marco normativo vigente– es al magistrado a quien corresponde ordenar las medidas que estime contribuyen a dar mejor solución al conflicto, procurando proteger a la víctima, atacar la causa de la violencia, poner fin a las situaciones de vulneración de derechos denunciadas y prevenir la repetición de hechos de agresión⁹.

Normalmente, si la víctima es plenamente capaz, el juez toma la decisión sólo a petición de parte. No obstante, a veces, la actuación de oficio se justifica aún con víctimas plenamente capaces que se encuentran en una situación especial de vulnerabilidad.

8 KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, “Algunos aspectos procesales en leyes de violencia familiar”, en *Revista de Derecho Procesal*, Rubinzal Culzoni, 2002–1, ag. 136; esta Sala, causas n° 53266 «T.R.H.» del 19.03.2009, n° 53626 «L.D.A.» del 03.08.2009, entre otras.

9 KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída “Algunos aspectos procesales en leyes de violencia familiar”, *cit.*, p. 159; KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, “La medida autosatisfactiva, instrumento eficaz para mitigar los efectos de la violencia intrafamiliar”, en JA 1998–III–693; CNCiv., Sala G, en autos “P.G. c/ C. s/ Denuncia violencia familiar” del 20.02.1997; CNCiv., Sala A, en autos “S., P. s/ Art. 482 CC” del 30.09.1996, entre otros.

Con el mismo criterio, el juez puede mantener algunas medidas, aunque la persona denunciante, plenamente capaz, desista del proceso, si entiende que ese acto procesal priva de protección a una víctima en especial situación de vulnerabilidad, es decir cuando tiene su aptitud de autodeterminación abolida o limitada. En esta línea se percibe que la interpretación del desistimiento debe ser restrictiva.

En definitiva, el legislador nacional en el art. 4 de la Ley 24.417 y en el art. 26 de la Ley 26.485, de igual modo que el legislador de la provincia de Mendoza, en el art. 74 CPF de Mendoza, han optado por una concepción amplia y general. Es decir, otorgar al juez un amplio margen de discrecionalidad para enfrentar la cuestión conceptual cuando el conflicto se presenta.

Desde ya entendemos que discrecionalidad no es sinónimo de arbitrariedad ni de intromisión del Estado en la intimidad de las relaciones familiares, sino que con este criterio se cumple con la manda constitucional de la protección integral de la familia, que se encuentra alojada en la norma del art. 14 bis de nuestra Carta Magna.

2. La denuncia de violencia familiar

La denuncia consiste en una presentación en el marco de un procedimiento especial, que realiza una persona (legitimada activa), por la cual insta la actividad jurisdiccional a efectos de peticionar las medidas protectorias que correspondiesen acorde a la plataforma fáctica de su situación personal.

En esta línea de razonamiento, conforme a nuestro ordenamiento legal interno, en la Argentina se ha regulado la forma de acceso al poder judicial de las personas víctimas de violencia

a través de la Ley 24.417 primero (1994)¹⁰ y de la ley 26.485, después (2009)¹¹.

La primera de ellas pone en cabeza de la persona víctima el deber de denunciar algún hecho de violencia, como asimismo de los profesionales de la salud que tomen conocimiento de los mismos, siempre que constituyan un delito penal, en cuyo caso, están relevados del secreto profesional (cf. art. 1 de la Ley 24.417 y art. 156 C. Penal). Pero el art. 18 de la Ley 26.485 extendió los legitimados a denunciar violencia contra las mujeres, sea o no en el ámbito doméstico, y aunque no constituya delito. En la órbita local de la provincia de Mendoza, la reglamentación de la denuncia está alojada en la norma prevista en el art. 77 y sg. del CPF.

En lo que ocupa al CPF debemos estar a las prescripciones de los arts. 81 y siguientes. En lo atinente a la forma la misma puede ser oral o escrita. En cualquier caso, en la provincia de Mendoza, los lugares habilitados para recibirlas son el Poder judicial, ante la justicia de familia (en las secretaría especializadas de medidas de protección) o ante las oficinas o unidades fiscales; ante las comisarías de la policía, o ante otros organismos, entiéndase por tales a los Juzgados de Paz departamentales con competencia en los asuntos de familia y violencia familiar conforme la competencia que se les asigna en el art. 15 del CPF; a la Dirección de la mujer, Género y Diversidad dependiente de la Suprema Corte de Justicia de

10 Ley de Protección contra la violencia familiar. BO 3/01/1995.

11 Ley de Protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales) BO 14/04/2009.

Mendoza; a la Dirección de Género y Diversidad del gobierno de Mendoza y sus dependencias municipales de Áreas Mujer; estas direcciones poseen diferentes incumbencias en cuanto a que servicios prestan¹².

A partir de la emergencia sanitaria por la pandemia a causa del COVID 19 se suma la denuncia virtual a través de un formulario que existe al efecto en la página del poder judicial de Mendoza, el cual una vez formulada la denuncia deriva a la denunciante al juzgado de familia competente debido al domicilio de la víctima, y allí se da trámite.

Para finalizar, el CPF prevé el tratamiento de la denuncia anónima en el art. 83, al prescribir que no se recibirán. Por eso, a fin de asegurar la protección de la identidad del denunciante, la Jueza o Juez podrá ordenar la reserva de su identidad.

La negativa a la recepción de denuncia anónima incluye la realizada en forma telefónica. Creemos que la motivación básica de esta disposición está destinada a evitar el uso incorrecto de este servicio con el fin de perjudicar a alguna persona por otro tipo de razones, que no tienen que ver con la violencia. Ello así por cuanto las legitimaciones previstas en la ley son amplias e incluyen la posibilidad de que denuncie un tercero cuando la víctima se encuentra imposibilitada, de allí que se han cubierto todas las posibilidades. Entonces, permitir la denuncia anónima abriría una puerta a la intervención judicial en supuestos ajenos a los previstos por la ley.

Individualizado el camino legal, cabe hacer una aclaración

12 Para ampliar, compulsar la información en la web del Poder Judicial de Mendoza www.jus.mendoza.gob.ar

importante. En ocasiones, frente a la denuncia de violencia familiar o doméstica, que es una modalidad de violencia según el art. 6 de la ley 26.485, se detecta la convergencia de varios de los tipos enunciados en el art. 5¹³. (económica, psicológica), verbal o ambiental, o se advierten en un proceso de alimentos

13 ARTÍCULO 5°. Tipos. Quedan especialmente comprendidos en la definición del artículo precedente, los siguientes tipos de violencia contra la mujer: 1.– Física: La que se emplea contra el cuerpo de la mujer produciendo dolor, daño o riesgo de producirlo y cualquier otra forma de maltrato agresión que afecte su integridad física. 2.– Psicológica: La que causa daño emocional y disminución de la autoestima o perjudica y perturba el pleno desarrollo personal o que busca degradar o controlar sus acciones, comportamientos, creencias y decisiones, mediante amenaza, acoso, hostigamiento, restricción, humillación, deshonra, descrédito, manipulación aislamiento. Incluye también la culpabilización, vigilancia constante, exigencia de obediencia sumisión, coerción verbal, persecución, insulto, indiferencia, abandono, celos excesivos, chantaje, ridiculización, explotación y limitación del derecho de circulación o cualquier otro medio que cause perjuicio a su salud psicológica y a la autodeterminación. 3.– Sexual: Cualquier acción que implique la vulneración en todas sus formas, con o sin acceso genital, del derecho de la mujer de 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.– Económica y patrimonial: La que se dirige a ocasionar un menoscabo en los recursos económicos o patrimoniales de la mujer, a través de: a) La perturbación de la posesión, tenencia o propiedad de sus bienes; b) La pérdida, sustracción, destrucción, retención o distracción indebida de objetos, instrumentos de trabajo, documentos personales, bienes, valores y derechos patrimoniales; c) La limitación de los recursos económicos destinados a satisfacer sus necesidades o privación de los medios indispensables para vivir una vida digna; d) La limitación o control de sus ingresos, así como la percepción de un salario menor por igual tarea, dentro de un mismo lugar de trabajo.

en donde se denuncien este tipo de situaciones (recordemos que la destrucción de un bien, perturbación en la posesión del mismo o la negación de alimentos son supuestos de violencia económica conforme surge de la ley 26485 y el Decreto reglamentario 1011/2010).

Esta aclaración se hace porque la denuncia de violencia familiar tiene su propia estructura procesal¹⁴ enmarcada en un tipo de proceso especial, y está destinada a obtener medidas de protección y sugerir la concurrencia a las partes a espacios institucionales específicos¹⁵.

Se ha dicho que la denuncia de violencia requiere la actualidad y gravedad de un hecho que amerite una decisión urgente, estos caracteres se pueden dar perfectamente cuando se exponen situaciones de maltrato emocional, abuso en la administración y/o disposición de un bien ganancial, la destrucción de un bien prestado por la mujer en situación de violencia al agresor, limitación del recurso vivienda a una mujer mayor, incumplimiento alimentario constante¹⁶ o la falta de

14 El procedimiento de violencia familiar es un proceso distinto a los demás, el juez o jueza para decidir mira lo ocurrido (la situación de violencia actual y/o pasada) para decidir por lo que puede ocurrir. Y en ese lapso entre presente y futuro, la urgencia es un elemento clave. Es el denominador común de un gran sector doctrinario que conceptualiza el tipo de proceso en el que se dictan las medidas cautelares. (ORTIZ, Diego, "La urgencia como elemento de decisión judicial", en *Revista de Pensamiento Civil*, 21|05|18).

15 El art 3 inc. a) del CPF de Mendoza plantea dentro de las características la especialidad de familia y la de violencia familiar. <http://www.saij.gob.ar/9120-local-mendoza-codigo-procesal-familia-violencia-familiar-lpm0009120-2018-11-13/123456789-0abc-defg-021-9000mvorpyel>

16 Generalmente las situaciones de violencia no se dan en un único acto, sino que se repiten a lo

documentación necesaria como el carnet de una obra social¹⁷, etc. En un precedente de la provincia de Santa Fe se ha dicho con buen criterio, que aquí no está en juego solamente un tema patrimonial, sino circunstancias que tienen que ver con la subsistencia misma de los hijos del accionado¹⁸.

Sin perjuicio de destacar el componente económico que subyace en muchas denuncias de violencia económica, la ca suística local de la provincia de Mendoza nos indica que las más comunes son la psicológica, la emocional y la física; a poco de ahondar cada caso, surgen todos estos tipos de violencia que se encuentran ínsitas.

Del mismo modo, cada persona víctima de violencia, en la mayoría de los casos se encuentra inmersa en distintas vulnerabilidades (económicas, sociales, habitacionales, laborales). Así nos encontramos con mujeres (según las estadísticas son la mayoría de las que denuncian) que habitan viviendas precarias, o de reducidas dimensiones, con trabajos no registrados de escasos ingresos o sin trabajo, recibiendo la ayuda estatal a través de programas sociales, quedando a cargo del cuidado de varios hijos; todo lo cual requiere del operador jurídico capacitarse y

largo del tiempo en mayor o menor intensidad, pasando de un tipo de violencia a otro o dándose en convergencia. Por eso la ocurrencia de un solo acto de violencia física no puede estar desconectado de las situaciones de violencia psicológicas y ambientales anteriores para el dictado de una medida de protección. ORTIZ, Diego, *La urgencia como elemento de decisión judicial*, cit.

17 Juzgado Comunitario Pequeñas Causas de Granadero Baigorria, 7-dic-2017M. c/ I. S. s/ violencia familiar, Expte. N° 172/2017, MJ]-JU-M-109043-AR, MJ]109043

18 Cámara Civil y Comercial del Departamento Judicial de Morón, Sala II, 12/09/19. F. N. M. C/ D. F. G. S/ Ejecución de sentencia, CAUSA F4-7741 R.I:89/19

agudizar la mirada para realizar un abordaje lo más completo posible, con la necesaria perspectiva de género.

Correlativamente, las medidas de protección solicitadas que tienen mayor frecuencia en la práctica forense se refieren a exclusiones de hogar y prohibiciones de acercamiento del agresor a la persona víctima, acompañadas por retiro de pertenencias y a veces alimentos urgentes.

También hay familias extensas de varios integrantes que habitan viviendas no adecuadas a la cantidad de personas que la integran, con construcciones precarias, a veces en condiciones de hacinamiento, todo lo cual deriva en conflictivas familiares que se mantiene en el tiempo y que, a la postre, acuden a la justicia para solicitar las medidas de protección que prevé la legislación para situaciones de violencia doméstica. Pero estos casos tienen a la base derechos económicos, sociales y culturales vulnerados, y por ello deberían canalizarse a través de otros efectores del Estado, sea nacional, provincial o municipal sin que sea la intervención del poder judicial la más adecuada para este tipo de conflictos. Para evitar la saturación del sistema judicial se requieren organismos de ayuda, asesoramiento u orientación de manera previa y obligatoria para las personas víctimas.

VI. RETRACTACIÓN. CARACTERÍSTICAS DEL PROCESO DE VIOLENCIA FAMILIAR EN EL CPF

El proceso de violencia en el Código Procesal de Familia y Violencia Familiar de Mendoza (CPF), es un proceso especial regulado en los arts. 68 a 101.

El art. 74 establece que es específico y de carácter proteccional

y que los derechos vulnerados son de naturaleza indisponible.

Al respecto comparto lo dicho por María Delicia Ruggeri en el comentario al art. 74 del Código Procesal de Familia y Violencia Familiar de Mendoza plantea dentro de las características la especialidad de familia y la de violencia familiar. Esta autora sostiene que, en cuanto a las características, debemos considerar su naturaleza proteccional en el sentido estricto del término, en tanto pretende hacer cesar los efectos de la violencia y proteger los derechos de la persona sometida a una situación de ese tipo. Ello en contraposición con la protección de otros derechos igualmente importantes, que tienen otras vías para su protección, tales como los patrimoniales, contractuales, etc.

Por otro lado, dice la norma, son de naturaleza indisponible. Los derechos indisponibles son los que no pueden ser objeto de conciliación, transacción, renuncia, etc. Una norma es indisponible cuando tutela derechos irrenunciables para las partes. Una posible interpretación de esta disposición es que partiendo del hecho de que los derechos vulnerados en el caso de la violencia familiar son indisponibles, por ejemplo, el derecho a vivir sin violencia, el derecho a la salud y la integridad física, no pueden renunciarse, ni transarse, ni negociarse por poseer la categoría de derecho humano; el juez en un proceso de violencia en el que la persona víctima diga que ya cesó la violencia, que se retracta o que quiere desistir del proceso, debe verificar en forma previa la existencia de daño físico, psíquico o situación de peligro y el contexto en el que se produce la pretendida renuncia o retractación.

Ahora bien, en esa interpretación, se confunde la indisponibilidad del derecho con la indisponibilidad del proceso, lo que entendemos, es diferente. Tenemos claro que estos derechos son

indisponibles, pero no compartimos la posición respecto del proceso. El proceso –en este fuero– puede ser desistido; seguramente habrán de tomarse ciertos recaudos por la condición particular que una verdadera víctima posee, pero ello no significa de manera alguna que haya perdido su autonomía personal y que como tal no pueda tomar esa decisión. Lo contrario sería perpetuar su posición desigual de poder, saliendo del control de quien ejerce violencia para pasar al control de quien supuestamente protege sus derechos.

No respetar su autonomía, suponiendo que su condición de víctima no le permite decidir, no es proteger sus derechos sino “tutelar” su persona y en consecuencia controlar sus decisiones. Esta consideración es coincidente con la formulada al momento de analizar la interacción entre vulnerabilidad y autonomía.

Otra posible interpretación es que la norma sea lo suficientemente clara y que haya querido decir que, frente a la retractación, desistimiento, etc., el juez debe, en forma previa a aceptar dicho desistimiento, verificar la existencia o no de daño, y analizar el contexto socio familiar en el que se produce, para aceptarlo o rechazarlo, y seguir interviniendo. Si aceptamos como correcta esta la interpretación, entonces la renuncia no se refiere al derecho en sí mismo sino al proceso en el que se solicita protección.

Sigue diciendo la autora citada “Entendemos que aun cuando el derecho sea indisponible, la verificación judicial no debería estar dirigida a la existencia o no de daño, sino a asegurar la libertad y/o autonomía real de la víctima para decidir, puesto que el proceso es indisponible y por lo tanto sólo debe verificar –como garante de la protección que se le ha solicitado– que la pretensión no se encuentre condicionada por la particular y puntual situación de vulneración, dominación, dependencia o

temor en la que se pueda encontrar esa persona, en este momento y en esa circunstancia”¹⁹.

Si bien esta es la postura que compartimos y propiciamos para resolver situaciones procesales como las descriptas, es preciso concordarla con lo previsto por el art. 18 inc. c) del Código Procesal de Familia de Mendoza, que autoriza al magistrado a dictar las medidas de protección de derechos respecto de las personas en situación de vulnerabilidad.

En este sentido se ha pronunciado la Cámara de Apelaciones de Familia de Mendoza, al decir: “Corresponde ordenar el levantamiento de las medidas de protección de derechos dictadas a favor de la actora, si esta última se allana al pedido de levantamiento incoado por el demandado, teniendo en cuenta que dichas medidas se dispusieron en beneficio de la allanada; que no aparecen vicios de la voluntad en la manifestación del allanamiento y que en esta materia las resoluciones sólo hacen cosa juzgada formal, por lo que, de volver a mostrar el demandado conductas violentas hacia la actora, ésta podrá insistir en el pedido de nuevas medidas de protección. Lo contrario sería ir más allá de la función que en la materia le compete al Estado, implicando la violación del derecho a la intimidad y a la autodeterminación –libertad para elegir el propio plan de vida– respetando el principio de “autonomía de la persona humana”, consagrado constitucionalmente (art.19 CN)”²⁰.

19 RUGGERI, M. Delicia en *Código Procesal de Familia y Violencia familiar de la provincia de Mendoza*, FERRER, Germán y RUGGERI, M. Delicia (Dir.), Ed. ASC Librería jurídica S.A., Mendoza, mayo 2019, pp. 463–465.

20 Cámara de Apelaciones de Familia de Mendoza, autos N° 25/16 P. M. A E C/M. G. J. P/VIF

En cambio, en otro pronunciamiento el mismo Tribunal donde se observa una situación fáctica diferente, ha dicho: “El rechazo del levantamiento de la prohibición de acercamiento, ante la supuesta reconciliación de la mujer tutelada con el demandado incidentante –quienes han vuelto a convivir y esperan un hijo– no constituye una intromisión estatal injustificada porque no se acreditó que las circunstancias que justificaron su dictado hubieran cesado. Además, la falta de comparencia al proceso de la mujer –en primera como en segunda instancia– no permite despejar las dudas acerca de su verdadera voluntad y clarificar si sus deseos son genuinos o están manipulados o de alguna manera influenciados o derivan de otras circunstancias (desigualdad de poder, situación de inferioridad o vulnerabilidad frente al embarazo, necesidad económica, etc.)”²¹.

En definitiva, recuérdese que la jurisdicción adopta estas medidas ante la amenaza o violación de los derechos o garantías de las personas en situación de vulnerabilidad y su finalidad es la preservación o restitución del disfrute, goce y ejercicio de sus derechos vulnerados y la reparación de sus consecuencias. Esta facultad incluye a NNyA con relación a las medidas previstas en la Ley 26.061, como así también a las víctimas de violencia familiar en relación con las medidas de protección aquí analizadas.

(LEY-6672), Sumario 5503, 19/10/2016, inédito.

21 Cámara de Apelaciones de Familia de Mendoza, autos N° 198/19 COMPULSA EN AUTOS N 3221/17/11F I. J. B. CONTRA B. M. E. POR MEDIDA DE PROTECCION DE DERECHOS, Sumario 8641, 28/10/2019

VII. CIERRE

Podemos afirmar que existe un procedimiento de protección contra la violencia familiar especial, tanto en la legislación de fondo como la procesal local, que en líneas generales se complementan.

Las legitimaciones para denunciar son amplias y no hay contradicciones al respecto entre la legislación nacional y la provincial.

Se trata de un ámbito donde se incorpora la noción de vulnerabilidad para limitar la autonomía de la persona víctima de violencia. Como contrapartida aparece la actuación del Estado –en formato de ayuda– en sus diferentes dispositivos, uno de ellos es a través de la recepción de la denuncia y el despacho de medidas de protección emanadas del Poder Judicial, para acompañar a la denunciante.

A mayor vulnerabilidad de la víctima habrá menor espacio para su autonomía y, correlativamente mayor intervención Estatal con actuación oficiosa del poder judicial; pero el principio de oficiosidad no será de aplicación automática, sino que estará circunscripto a verificar la gravedad y/o cronicidad del hecho denunciado y analizar las pruebas recolectadas, para autorizar o no la facultad de disposición del proceso y de las medidas dispuestas por parte de la denunciante.

Bibliografía

KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, “Algunos aspectos procesales en leyes de violencia familiar”, en *Revista de Derecho Procesal*, Rubinzal–Culzoni, 2002–1.

- KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, “La medida autosatisfactiva, instrumento eficaz para mitigar los efectos de la violencia intrafamiliar”, en *Medidas autosatisfactivas*, PEIRANO, Jorge (Dir.), Rubinzal Culzoni, Buenos Aires, 2002.
- KEMELMAJER de CARLUCCI, Aída, *La violencia en las relaciones de familia*, Rubinzal–Culzoni Editores, Santa Fe, 2022.
- ORTÍZ, Diego Oscar, “La perspectiva de género en el procedimiento de violencia familiar”, en *Tratado de géneros, derechos y justicia*, T. I, HERRERA, Marisa, FERNANDEZ, Eugenia y DE LA TORRE, Natalia (Dir.), Rubinzal–Culzoni, Santa Fe, 2021.
- RUGGERI, M. Delicia en *Código Procesal de Familia y Violencia familiar de la provincia de Mendoza*, FERRER, Germán y RUGGERI, M. Delicia (Dir.), Ed. ASC Librería jurídica S.A., Mendoza, 2019.

CAPÍTULO 16

Participación de niñas, niños y adolescentes en los procesos de violencia familiar en la provincia de Mendoza¹

Nadia Anahí Tordi²

I. INTRODUCCIÓN

En presente trabajo me detendré a estudiar cómo garantizar una participación efectiva de las niñas, niños y adolescentes (NNyA) en los procesos de medidas de protección relativas a

1 Artículo publicado en *Revista RyD* (República y Derecho) / ISSN-L 2525-1937 / Volumen VIII (2023) / Artículos Facultad de Derecho / Universidad Nacional de Cuyo / Mendoza – Argentina revistaryd@derecho.uncu.edu.ar / www.revistaryd.derecho.uncu.edu.ar

2 Abogada (UNCUYO), Mediadora. Especialista y Magíster en Magistratura y Gestión Judicial (UNCUYO y UM). Profesora de grado en UNCUYO y UCH. Directora del proyecto de investigación "Ciudadanía digital de la infancia" y "El derecho a la imagen de los niños, niñas y adolescentes en los entornos digitales: un enfoque a luz del principio de la autonomía progresiva" (UCH 2018-2023). Directora del Proyecto de investigación: "Adecuación normativa de estándares provinciales para la habilitación de Centros de cuidados de la Primera Infancia en la provincia de Mendoza" (UNCUYO 2023/2025), Coordinadora de las carreras de Maestría y Especialización en Derecho de las Familias (UNCuyo). Asesora de niños, niñas y adolescentes y de personas con capacidad restringida de la Tercera Circunscripción Judicial de Mendoza.

situaciones de violencia familiar o doméstica. Pretendo analizar las respuestas judiciales a la situación que con frecuencia se presenta ante la justicia de familia, cuando alguno de los progenitores (por lo general mujeres) acuden a pedir una medida de protección para sí y para su hijo/a, porque se encuentran inmersos en una situación violencia familiar³.

El abordaje desde el sistema judicial en clave constitucional /convencional me conduce a dos cuestionamientos: i) cómo debe ser la intervención de las NNyA conforme el principio de autonomía progresiva, ii) cómo ponderar su derecho a la coparentalidad y su interés superior en la situación de violencia familiar.

Para resolver estas inquietudes debemos necesariamente hacer un recorrido por el marco normativo de protección contra la violencia, para detenernos específicamente en la regulación contra la violencia familiar, en el principio de autonomía progresiva de NNyA y su derecho a la coparentalidad, para luego entrar en el análisis de la participación de NNyA, en los procesos de violencia familiar en la provincia de Mendoza y las posibles respuestas desde el sistema judicial.

³ Según la última estadística publicada de la OVD de la CSJN, durante el último cuatrimestre del año 2022, entre las personas afectadas el 76% son mujeres y 24% varones. Las mujeres afectadas superaron en número y proporción a los varones en casi todos los grupos de edad, excepto en los grupos de 0 a 5 y de 6 a 10 años, donde los niños afectados fueron más que las niñas. Del total de varones afectados (969), 66% son niños y adolescentes de 0 a 17 años (642). El grupo más afectado es el de mujeres adultas entre 18 y 59 años (49%). En ese mismo grupo de edad, el 7% son varones. Las niñas, niños y adolescentes de 0 a 17 años representan el 37% de las personas afectadas. ver <https://www.ovd.gov.ar/ovd/archivos/ver?data=7283> compulsada 5/05/23.

II. LAS RESPUESTAS LEGISLATIVAS A LA VIOLENCIA FAMILIAR

Como es sabido la protección contra la violencia familiar, encuentra sustento normativo en el bloque constitucional convencional de derechos humanos incorporado a nuestra Constitución Nacional con la reforma del año 1994. Así se prevé en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, la Declaración Universal de los Derechos Humanos de Naciones Unidas, la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica), el Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño (CDN) y la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación sobre la Mujer (CEDAW).

Si bien la CEDAW no brinda una noción sobre la violencia contra la mujer de manera explícita, la Recomendación General N° 19 adoptada por el Comité de la CEDAW, señala que la violencia contra las mujeres es una forma de discriminación que impide el goce de derechos en pie de igualdad con los hombres⁴. Luego, en la Recomendación N° 35, emitida con el fin de actualizar aquella noción, se remarcó que la "violencia por razón de género contra la mujer" se utiliza como un término más preciso que pone de manifiesto las causas y los efectos relacionados con el género de la violencia. La expresión refuerza

4 ONU, Comité para la eliminación de la discriminación contra la mujer (CEDAW). Observación General N° 35, "La violencia por razón de género contra la mujer", por la que se actualiza la recomendación general núm. 19 de 26 de julio de 2017, punto 9.

aún más la noción de la violencia como problema social más que individual, que exige respuestas integrales, más allá de aquellas relativas a sucesos concretos, autores y víctimas y supervivientes⁵. Se destaca el impacto que la violencia en contra de las mujeres ocasiona en el ejercicio de múltiples derechos, entre ellos, las relaciones familiares y los derechos de los hijos e hijas del agresor y/o de la víctima. Se resalta la necesidad de que los Estados partes apliquen medidas eficaces "para proteger y ayudar a las mujeres denunciantes y a los testigos de la violencia por razón de género antes, durante y después de las acciones judiciales mediante la prestación de mecanismos de protección adecuados y accesibles para evitar una posible violencia o más actos de la misma; los derechos o reclamaciones de los autores o presuntos autores durante y después de los procedimientos judiciales, en particular en lo que respecta a la propiedad, la privacidad, la custodia de los hijos/as, el acceso, los contactos y las visitas, deberían determinarse a la luz de los derechos humanos de las mujeres y los niños a la vida y la integridad física, sexual y psicológica y regirse por el principio del interés superior del niño"⁶.

Con todo, enseña Herrera que bajo la noción de violencia familiar o doméstica se nuclea tres campos temáticos: la

⁵ Ver FERNÁNDEZ LEYTON, Jorgelina, "¿Puede la violencia de género presenciada por niños, niñas y adolescentes conllevar la suspensión del régimen de comunicación entre estos y sus progenitores", en *Revista Derecho de familia*, RDF 2023-II, 233, TR LALEY AR/DOC/349/2023.

⁶ ONU, Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la mujer (CEDAW). Observación General N° 35, "La violencia por razón de género contra la mujer," por la que se actualiza la recomendación general núm. 19 de 26 de julio de 2017, punto 31.

violencia de género, el maltrato infantil y la violencia contra otros grupos vulnerables como adultos mayores o personas con discapacidad y que en el derecho argentino prima la postura de que la intervención es de carácter civil por sobre la penal, mediante un proceso judicial especial dedicado al abordaje y la intervención de la problemática⁷.

A nivel nacional, la Ley 24.417 “Protección contra la violencia familiar”⁸, fue la primera que reguló el abordaje de las denuncias de violencia familiar e invitó a las provincias a dictar normas de igual naturaleza. Esta ley regula un procedimiento con reglas propias dentro del ámbito de la familia, cuya finalidad consiste en hacer cesar las situaciones de violencia y evitar su agravamiento mediante la adopción de medidas de protección urgentes. Como sostiene Kemelmajer, dicha ley no definió a la violencia familiar, probablemente porque el legislador compartió el viejo axioma de que toda definición legal es peligrosa. Explica que, en la misma posición, el informe mundial sobre la violencia y salud de la Organización Mundial de la Salud en el año 2002 señaló que la violencia es un fenómeno sumamente difuso y complejo cuya definición no puede tener exactitud científica⁹.

7 HERRERA, Marisa (Dir.), *Manual de Derecho de las Familias*, 2ª Ed., Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2019, p. 981.

8 La primera ley contra la violencia familiar, doméstica y abuso sexual fue de la provincia Tierra del Fuego, ley 39 sancionada en 1992 seguida en el mismo año por la ley 6346 de la provincia de Tucumán (ver HERRERA, Marisa (Dir.), *Manual de Derecho de las Familias*, cit., p. 981).

9 KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, *La violencia en las relaciones de familia, Diálogo con la jurisprudencia argentina. Respuestas de la jurisdicción no penal*, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2022, p.43.

En cambio, la Ley 26.485 de “Protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales”, sí definió a la violencia 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. Quedan comprendidas las perpetradas desde el Estado o por sus agentes. Se considera violencia indirecta, a los efectos de la presente ley, toda conducta, acción omisión, disposición, criterio o práctica discriminatoria que ponga a la mujer en desventaja con respecto al varón”.

Y en dicho marco regulatorio, también se definió las modalidades de la violencia, y una de ellas es la violencia intrafamiliar o doméstica, que se entiende como aquella ejercida contra las mujeres por un integrante del grupo familiar, independientemente del espacio físico donde ésta ocurra, que dañe la dignidad, el bienestar, la integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial, la libertad, comprendiendo la libertad reproductiva y el derecho al pleno desarrollo de las mujeres. Se entiende por grupo familiar el originado en el parentesco sea por consanguinidad o por afinidad, el matrimonio, las uniones de hecho y las parejas o noviazgos. Incluye las relaciones vigentes o finalizadas, no siendo requisito la convivencia (art.6).

En varias provincias existe una regulación procesal

adecuada a la normativa convencional/constitucional: Mendoza (ley 9.120), San Luis (ley 1053-2021), Corrientes (ley 6580), Chaco (ley 2950-M), Río Negro (ley 5396), San Juan (ley 2435), Tucumán (9581), que prevén un procedimiento especial contra la violencia familiar ante los juzgados con competencia en asuntos de familia.

Si bien este marco normativo hace referencia a la protección de la violencia familiar, muchas veces sucede que las mujeres solicitan una medida de protección para cesar la violencia contra su persona y sus hijos/as menores de edad. Y es aquí donde ingresa también como marco de aplicación la CDN y la Ley 26.061 de “Protección integral de derechos de niñas, niños y adolescentes”. En el art. 19 de la CDN se establece:

“Los Estados Parte adoptarán todas las medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual, mientras el niño se encuentre bajo la custodia de los padres, de un representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo. Esas medidas de protección deberían comprender, según corresponda, procedimientos eficaces para el establecimiento de programas sociales con objeto de proporcionar la asistencia necesaria al niño y a quienes cuidan de él, así como para otras formas de prevención y para la identificación, notificación, remisión a una institución, investigación, tratamiento y observación ulterior de los casos antes descritos de malos tratos al niño y, según corresponda, la intervención judicial”.

Y en el art. 9 la Ley 26061 se prevé que:

“Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a la dignidad como sujetos de derechos y de personas en desarrollo; a no ser sometidos a trato violento, discriminatorio, vejatorio, humillante, intimidatorio; a no ser sometidos a ninguna forma de explotación económica, torturas, abusos o negligencias, explotación sexual, secuestros o tráfico para cualquier fin o en cualquier forma o condición cruel o degradante. Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a su integridad física, sexual, psíquica y moral..”

Con todo, puedo afirmar que existe un amplio campo normativo de protección contra la violencia familiar y sobre todo cuando se encuentran insertos NNyA en situaciones de violencia generadas por miembros de su familia. En especial, por alguno de sus progenitores. También se advierte la preocupación por dar respuestas eficaces desde los organismos estatales para hacer cesar dichas situaciones, sobre la base de la consideración primordial de los derechos de las NNyA.

Dentro de todo este panorama me cuestiono, cómo es posible garantizar una efectiva participación de las NNyA en el proceso de violencia familiar que tenga en cuenta el principio de autonomía progresiva, el derecho a ser oído y pondere a su vez el derecho a la coparentalidad.

III. AUTONOMÍA PROGRESIVA Y COPARENTALIDAD SU INCIDENCIA EN LOS PROCESOS DE VIOLENCIA FAMILIAR

El recorrido por el principio de autonomía progresiva, y derecho a la coparentalidad se impone ya que son dos principios constitucionales /convencionales que se ponderan al momento de dictar una medida de protección con relación a derechos de las NNyA, sobre todo cuando dicha medida implica limitar el contacto con alguno de sus progenitores.

Como es sabido, uno de los ejes fundamentales del sistema de protección integral de derechos que se inauguró con la CDN es el principio de autonomía progresiva de NNyA para el ejercicio de sus derechos, en función a su desarrollo y madurez. Este principio, se funda en los arts. 3, 5, 12 de la CDN, en la Opinión Consultiva n°17/2002 de la Corte IDH y se incorpora en las normas nacionales en los arts. 3, 24 y 27 de la Ley 26.061 y en el art. 26 del Código Civil y Comercial (CCyC). Se ha dicho que este principio/derecho obliga, por un lado, a dejar atrás la categorización binaria de capacidad vs. incapacidad que preveía el código civil derogado y por el otro lado, a resignificar la tradicional función de representación universal, legal y necesaria de los progenitores en el ejercicio del derecho de sus hijos/hijas¹⁰.

10 FAMÁ, María Victoria, "Participación procesal de niñas niños y adolescentes a la luz del principio de capacidad progresiva: incidencia en los procesos penales sobre delitos contra su integridad física", en *Debates en torno a la acción penal en los delitos contra la integridad sexual de niños, niñas y adolescentes*, BENDEL, Yandel (Coord.), JusBaires, Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires, Consejo Magistratura, Buenos Aires, 2019, p. 65 y ss.

Por lo tanto, la autonomía progresiva de NNyA no se encuentra inserta en moldes rígidos, sino que exige una valoración compleja de cada caso que se nutre de pautas que, en principio, funcionan como conceptos jurídicos indeterminados. Explica Molina, que su finalidad es doble, por un lado, estimular el proceso formativo de las NNyA y por el otro, respetar la condición de sujeto de derechos y sus competencias en cada momento determinado. Es que la persona menor de edad no es una *tabula rasa* desde que nace hasta que alcanza la madurez cognitiva y psicológica, sino que debe transitar un proceso evolutivo en el cual ir construyendo su autonomía. Si no lo hace, no se lo estimula o se lo trata como *un incapaz*, ese camino será más difícil y el resultado probablemente incompleto. Por eso, el protagonismo de la persona menor de edad en las cuestiones de su interés debe incrementarse gradualmente y acomodarse en función de la decisión a tomar y del alcance y magnitud de sus consecuencias¹¹.

La Corte IDH ha analizado este principio y ha puesto de resalto las diferencias que surgen en el grado de desarrollo físico e intelectual, en la experiencia y en la información que las NNyA poseen. Destacó que la capacidad de decisión de un niño de tres años no es igual a la de un o una adolescente de dieciséis años¹². Dijo entonces que “el aplicador del derecho

11 Molina, Mariel F., “Autonomía progresiva y responsabilidad parental en el Código Civil y Comercial argentino”, en *elDial.com* – DC204D, 26/11/2015.

12 KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, “Estándares internacionales latinoamericanos en materia de infancia. Visión jurisprudencial de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en *Tratado de Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes*, FERNÁNDEZ, Silvia (Dir.), T. I, Abeledo Perrot,

sea en el ámbito administrativo o en el judicial, debe tomar en consideración las condiciones específicas del menor de edad y su interés superior para acordar la participación de éste, según corresponda, en la determinación de sus derechos”¹³.

En nuestro ordenamiento jurídico actual, si bien el principio es que las NNyA ejercen sus derechos por medio de sus representantes legales (progenitores o tutores) a medida que van creciendo comienzan a ejercerlos de manera progresiva conforme desarrollan un mayor nivel de autonomía personal, por lo que el CCyC habilita de manera paulatina y conforme a su edad y grado de madurez el ejercicio por sí de sus derechos.

Así en el art. 26 del CCyC se prevé que:

“La persona menor de edad ejerce sus derechos a través de sus representantes legales. No obstante, la que cuenta con edad y grado de madurez suficiente puede ejercer por sí los actos que le son permitidos por el ordenamiento jurídico. En situaciones de conflicto de intereses con sus representantes legales, puede intervenir con asistencia letrada. La persona menor de edad tiene derecho a ser oída en todo proceso judicial que le concierne, así como a participar en las decisiones sobre su persona. Se presume que el adolescente entre trece y dieciséis años tiene aptitud para decidir por sí respecto de aquellos tratamientos que no resultan invasivos, ni comprometen su estado de salud o provocan un riesgo grave en su vida o integridad física. Si se trata de tratamientos invasivos que comprometen su estado de salud o está en riesgo

Buenos Aires, 2015, p. 131.

13 Corte IDH, *Mendoza y ots. vs. Argentina*, 14/05/2013. N° 143.

la integridad o la vida, el adolescente debe prestar su consentimiento con la asistencia de sus progenitores; el conflicto entre ambos se resuelve teniendo en cuenta su interés superior, sobre la base de la opinión médica respecto a las consecuencias de la realización o no del acto médico. A partir de los dieciséis años el adolescente es considerado como un adulto para las decisiones atinentes al cuidado de su propio cuerpo”.

La norma establece un juego de dos postulados, por un lado, el principio general según el cual las personas menores de edad actúan a través de sus representantes legales; por otro, una excepción que se va apoderando del primero, y que implica que si la persona menor de edad cuenta con edad y grado de madurez suficiente puede ejercer por sí los actos que les son permitidos por el ordenamiento jurídico y allí ingresa con fuerza casi de regla el principio de la capacidad progresiva.

Si bien, la norma se detiene de manera más detallada en el campo del consentimiento para decisiones sobre el propio cuerpo, necesariamente debe proyectarse en el derecho procesal en especial en los procesos de violencia familiar ya que en muchas veces uno de los progenitores peticiona la medida en representación de sus hijos/as para cercenar el contacto con el otro sobre la base de una situación de violencia familiar que lo coloca en riesgo.

Aquí es donde entra en juego otro principio constitucional/convencional, que se evalúa al momento de dictar o peticionar medidas de prohibición de acercamiento, que es el derecho de las NNyA a la coparentalidad. Este principio reconoce también su fundamento en la CDN, que en su art. 18 enfatiza el concepto de obligaciones comunes de ambos padres en la crianza y desa-

rollo de las NNyA. Se afirma que cuando se encuentre separado de uno o de ambos padres, tiene derecho a mantener relaciones personales y contacto directo con ambos de modo regular salvo si ello es contrario a su interés. Asimismo, como parte de la construcción de su propia identidad, se establece el derecho a conocer a sus padres y ser cuidado por ellos y a preservar las relaciones familiares (arts. 7 y 8 de la CDN).

En consonancia, la Ley 26.061 en su art. 7 establece la responsabilidad prioritaria de la familia, junto a la del Estado y la comunidad, en la protección de las NNyA, señalando que el padre y la madre tienen responsabilidades y obligaciones comunes e iguales en lo que respecta al cuidado, desarrollo y educación integral de sus hijos/hijas. Se advierte que la misma CDN destaca que este derecho a la coparentalidad y a tener presente en su vida a ambos progenitores debe necesariamente ponderarse con su interés superior, o sea el derecho a la coparentalidad no puede ser una regla que se aplique sin evaluar el contexto de la situación, que incluye el interés superior¹⁴, porque

14 El Comité de Derechos del Niño analiza el alcance de la noción de interés superior y le atribuye una triple concepción: es un derecho, un principio y una norma procesal, así sostiene que es un concepto triple: a) un derecho sustantivo: el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial que se evalúe y tenga en cuenta al sopesar distintos intereses para tomar una decisión sobre una cuestión debatida, y la garantía de que ese derecho se pondrá en práctica siempre que se tenga que adoptar una decisión que afecte a un niño, a un grupo de niños concreto o genérico o a los niños en general; b) un principio jurídico interpretativo fundamental: si una disposición jurídica admite más de una interpretación, se elegirá la interpretación que satisfaga de manera más efectiva el interés superior del niño y c) una norma de procedimiento: siempre que se tenga que tomar una decisión que afecte a un niño en concreto, a

si la situación de violencia o riesgo para las NNyA que se trata amerita cercenar este derecho debe evaluarse que sea acorde a su interés superior.

Sostiene Molina¹⁵ que los niños, como sujetos plenos de derechos y participantes activos de la familia y la comunidad, no son propiedad de ninguno de sus progenitores, más allá de las contingencias que pueda atravesar su relación. Los roles parentales no son derechos absolutos, ni meramente poderes/deberes, sino facultades limitadas por el interés superior de sus hijos/hijas (art. 3 CDN) y se incardinan hacia la protección y el desarrollo de su autonomía; son tales en cuanto responden a esa función y ese objetivo.

El derecho a la coparentalidad es un componente esencial del interés superior del niño, porque le asegura el mantenimiento de una relación estrecha y fluida con ambos padres¹⁶. Pero puede

un grupo de niños concreto o a los niños en general, el proceso de adopción de decisiones deberá incluir una estimación de las posibles repercusiones (positivas o negativas) de la decisión en el niño o los niños interesados. La evaluación y determinación del interés superior del niño requieren garantías procesales. Además, la justificación de las decisiones debe dejar patente que se ha tenido en cuenta explícitamente ese derecho. En este sentido, los Estados parte deberán explicar cómo se ha respetado este derecho en la decisión, es decir, qué se ha considerado que atendía al interés superior del niño, en qué criterios se ha basado la decisión y cómo se han ponderado los intereses del niño frente a otras consideraciones, ya se trate de cuestiones normativas generales o de casos concretos (Comité de Derechos del Niño, Obs. Gral. 14, del 29/5/2013).

15 Molina, Mariel F., "Autonomía progresiva y responsabilidad parental en el Código Civil y Comercial argentino" *elDial.com* - DC204D, 26/11/2015

16 Molina, Mariel F., "El derecho a la coparentalidad. Una sentencia con alto impacto en el derecho familia", en LA LEY 16/06/2014, 10.

ocurrir que sea necesario para proteger los derechos de NNyA suspender (aunque sea provisoriamente) el contacto con alguno de sus progenitores porque el accionar de este lo coloca en una situación de violencia y riesgo. Veamos que sucede en la práctica forense.

IV. FORMAS DE PARTICIPACIÓN DE NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES EN LOS PROCESOS DE VIOLENCIA FAMILIAR

Con todo, me cuestiono cómo debe ser la intervención judicial que garantice participación de las NNyA en los procesos de medidas de protección relativas a situaciones de violencia familiar o doméstica, que tenga en cuenta la conjunción de estos principios constitucionales /convencionales: autonomía progresiva y derecho a la coparentalidad.

Podemos distinguir algunos de los diversos supuestos que a menudo se presentan ante la justicia de familia: i) NNyA en situación de violencia o negligencia por la conducta de sus progenitores, ii) NNyA inmersos en situaciones de violencia por la conducta de uno de sus progenitores y la medida de protección es solicitada por el otro, para ambos (por lo general la mujer y su hijo/a) y iii) el NNyA se presenta solo para peticionar medida de protección por la conducta de alguno de sus progenitores.

El primer supuesto escapa del análisis de este trabajo ya que allí se activa la intervención del Estado a través del sistema de protección de derechos conforme la regulación normativa de cada provincia¹⁷, en Mendoza, por ejemplo, actúan los Equipos

17 Ver SALITURI AMEZCUA, Martina M., "Exigibilidad de derechos de niños, niñas y adolescentes

Técnicos Interdisciplinarios (ETI) de acuerdo con la Ley 9.139.

En cambio, sí nos detendremos a estudiar dos de los supuestos señalados: cuando el NNyA se encuentra inmerso en situaciones de violencia por la conducta de uno de sus progenitores y la medida de protección es solicitada por el otro para ambos, o cuando el NNyA se presenta solo a peticionar medida de protección por la conducta de alguno o ambos progenitores.

Estas hipótesis han sido reguladas específicamente en el Código Procesal de Familia y Violencia Familiar de Mendoza (en adelante CPFyVF) que prevé como legitimados activos para denunciar e iniciar el proceso de violencia familiar: “a) Las personas plenamente capaces, b) las NNyA en forma directa o por medio de sus representantes legales o por medio del Órgano administrativo o en el que futuro lo reemplace , c) cualquier persona en interés de la persona afectada por violencia, siempre que tenga una discapacidad o capacidad restringida.... d) quienes por ley tengan la obligación de denunciar”. Luego establece quienes son las personas obligadas por ley a denunciar: “los profesionales de la salud, de la educación y cualquier funcionario público que tome conocimiento de una situación de violencia y la víctima sea un NNyA , adulto mayor incapaz o con capacidad

a través del sistema de protección integral. Pobreza, violencias y burocracias”, en *Revista de Derecho de familia*, RDF: 2019-I, 21/02/2019, 116 Cita Online: AR/DOC/3810/2018; LOGUERIO, Belén, “Procesos de promoción y protección de derechos adecuados a niños, niñas y adolescentes con discapacidad”, RDF 2023-I, 143, TR LALEY AR/DOC/3668/2022; FAMÁ, María Victoria, GIL DOMÍNGUEZ, Andrés y HERRERA, Marisa, “Las medidas excepcionales previstas en la ley 26.061. Protección Integral de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes”, en LA LEY 29/06/2007, 1 – LA LEY2007-D, 876,AR/DOC/1926/2007.

restringida , deberá efectuar la denuncia correspondiente... La víctima será puesta en conocimiento de la denuncia realizada” ... (art. 78) . Se establece que en estos supuestos los profesionales no tienen la obligación de guardar secreto profesional.

Explica Ruggeri que, cuando el legislador ha legitimado a personas menores de edad a denunciar en forma directa, se refiere a adolescentes quienes conforme su edad y grado de madurez pueden hacerlo en forma personal con o sin patrocinio letrado, asistidos o no por sus representantes legales y pueden solicitar medidas de protección para sí. En cambio, advierte que si la persona es menor de la edad de 13 años la denuncia deberá ser realizada por sus representantes legales ya sea que la medida recae respecto de alguno de sus padres, o por ambos con relación a algún otro miembro de la familia. Si se trata de niños o niñas pequeños, la representación será total, sin embargo, también puede tratarse de un niño o niña que por su edad y/o grado de madurez, solo requiera el asentimiento de sus padres (por ejemplo, un niño de 11 años que denuncia a uno de sus padres, o un hermano/a o madre afín)¹⁸. En mi opinión, no siempre será posible, ni tampoco necesaria la asistencia de alguno de los progenitores, puede presentarse el Ministerio Público (asesor/a de NNyA y personas con capacidad restringida) asistirlo/a en dicha presentación o ejercer la representación directa conforme el art. 103 del CCyC.

Otro punto para destacar es que, más allá de cómo se

18 RUGGERI, María Delicia, “Procesos especial de violencia familiar”, en *Código procesal de familia y violencia familiar provincia de Mendoza*, FERRER Germán y RUGGERI, María Delicia (Coord.), ASC, Mendoza, 2019, p. 468 y ss.

ingrese el NNyA al proceso de violencia familiar (ya sea porque la denuncia la formuló uno de sus progenitores o un tercero obligado a denunciar), como en el fondo la cuestión a decidir implica un cercenamiento de su derecho a la coparentalidad, –obviamente que se encuentra justificado en su interés superior y en el derecho a vivir una vida sin violencias– será necesario garantizar un espacio de escucha donde se aconseja trabajar de diferentes formas conforme la edad y grado de madurez del NNyA.

Así, por ejemplo, si la medida es solicitada por uno de los progenitores quien está al cuidado de un niño o niña muy pequeña, cobra transcendencia el relato y la prueba pericial que se le haga al progenitor/a (que activa la intervención judicial). En cambio, a cuando se trata de niños/as mayores con cierto grado de madurez los operadores judiciales deberán asegurar los canales para garantizar la efectiva participación del NNyA, su escucha activa y la suficiente información sobre la cuestión que se resuelve en la medida solicitada. Como también asegurar la intervención de los equipos técnicos interdisciplinarios.

Aquí destaco nuevamente la figura del Ministerio Público (Asesorías) ya que en su rol de actuación complementaria¹⁹ de los representantes legales debe controlar que se le garanticen los derechos del NNyA a ser escuchado, a que su opinión sea

19 Ver JUAN MIGUEZ, Natalia, “Hacia un protocolo de actuación del asesor de niños, niñas y adolescentes como garante de los derechos en el proceso penal”, en LLGran Cuyo2019 (mayo), 1, AR/DOC/932/2019; TORDI Nadia Anahí, “Repensando el rol del asesor en los procesos de alimentos debidos a los hijos menores de edad”, en RDF 78 , 79 , TR LALEY AR/DOC/3365/2017.

tenida en cuenta y a que en lo que se decida, se pondere su interés superior²⁰.

A esta altura del razonamiento resulta interesante destacar lo resuelto por el Superior Tribunal Español²¹, que dispuso la suspensión del régimen de visitas (en rigor, comunicación), entre el progenitor y su hija de cuatro años de edad debido que tuvo por acreditados los episodios reiterados de violencia de género en los que incurrió para con su madre, su desinterés parental, su patología psiquiátrica y dificultades de control de los impulsos, su reticencia a los tratamientos, así como la falta de madurez de la niña para asumir los contactos programados con su progenitor y enfrentarse a las carencias del demandado en el desempeño

20 Mizhari propone una serie de pautas para que sean trabajadas con el objetivo de evitar el cercenamiento del derecho del niño a la coparentalidad, sin prueba suficiente: a) Que la denuncia de violencia familiar tenga real verosimilitud, de manera que no bastarán los meros "informes de riesgo" que se elaboran sobre la base de la versión unilateral del denunciante y sin la intervención del denunciado, propone rechazar que las medidas se dicten por las dudas. b) Sostiene que es indispensable que los tribunales cumplan con la ley, para lo cual, si no se dispone la bilateralidad previa, resultará prioritario hacer comparecer al denunciado inmediatamente (no más de 48 horas de dictada la medida) en una audiencia personal ante el juez para que proporcione su versión y haga su descargo. c) Destaca que, salvo circunstancias muy graves, en las que se tiene una alta probabilidad de ser ciertas las denuncias y el hecho en cuestión es sumamente grave (verbigracia, abusos o violencias físicas contra el niño), no disponer en principio el corte de vínculos, sino reemplazar esta severísima medida por un régimen de comunicación controlado, asistido o supervisado. (Ver MIZRAHI, Mauricio Luis, "La violencia familiar y las relaciones parento-filiales", en LA LEY 29/06/2021, 1, TR LALEY AR/DOC/1856/2021).

21 TSEspaña, Sala de lo Civil pleno, (26/09/2022), Sentencia núm. 625/2022 – Número del procedimiento: 5819/2021 c., RDF 2023-II, 223.

del rol de padre. Resaltó que es necesario preservar a los niños a la exposición de situaciones de riesgo cara a una deseada inserción futura en el mundo de los adultos, sin repercusiones peyorativas provenientes de las situaciones vividas. Todo ello sin perder además la perspectiva de que los niños y las niñas son titulares de derechos, no simples personas objeto de protección jurídica, y, como tales, indiscutibles beneficiarios de todos los derechos humanos. Se advierte que en el caso comentado la situación de violencia a la que se sometía a la niña tenía su base en la conducta del hombre hacia la mujer, la que de forma indirecta afectaba a los derechos fundamentales de la niña.

En sentido similar nuestra Cámara de Apelaciones de Familia²² ha ordenado la prohibición de acercamiento del progenitor hacia su hijo menor de edad, en tanto su conducta es productora de daño, pues no se trata sólo de prevenirlo sino también de erradicarlo a través de la medida de protección en pos del mejor interés del niño y su integridad, dado que las características de personalidad del progenitor detectadas por las profesionales del CAI, que dan cuenta de aspectos negativos con relación al ejercicio del rol parental, las dificultades de preservar al niño del conflicto adulto, los déficits en su capacidad de reflexión, introspección y autocrítica, el ejercicio de control del entorno a fin de adecuarlo a sus propias expectativas, lo que facilita la disfuncionalidad en sus vínculos del que no escapa el que sostiene con su hijo, aun cuando esto no resulte intencional o deliberado. Reafirma que estas decisiones no hacen

22 CAF, autos n° 252/21 S. Q. C. SOBRE MEDIDAS DE PROTECCIÓN DE DERECHOS (18/03/2022) https://www2.jus.mendoza.gov.ar/fallos/01CF01/220318_SQC.pdf.

cosa juzgada material, por lo cual siempre resulta posible en el futuro revisar la cuestión a la luz de circunstancias ulteriores y sobrevinientes, en particular, la realización y sostenimiento por el progenitor de tratamientos en salud mental para –según las expertas– estabilizar su estado de ánimo y potenciar habilidades parentales de desenvolvimiento.

Se advierte que en ambos precedentes se pondera que la conducta del progenitor resulta lesiva de los derechos del niña o niño de que se trata, que los/las jueces en casos de especial gravedad avalan cercenar el derecho a la coparentalidad sobre la base de ponderar el interés superior del NNyA en el caso concreto.

V. CONCLUSIONES

Como sostuve, el derecho a la coparentalidad es un componente esencial del interés superior del niño y a su vez un derecho de raigambre constitucional/ convencional que implica asegurar el mantenimiento de una relación estrecha y fluida con ambos padres, sin embargo, puede ocurrir que sea necesario para proteger los derechos de NNyA suspender (aunque sea provisoriamente) el contacto con alguno de ellos porque su accionar lo coloca en una situación de violencia y riesgo.

Advierto que las situaciones que se pueden presentar ante la justicia de familia son innumerables como también lo son las forma de relacionarse entre padres, madres e hijos/as. Sin embargo, es necesario que los/las operadores jurídicos al momento de dictar una medida de protección que cercene el derecho de la NNyA a la coparentalidad, tengan como norte

garantizar su efectiva información, participación y escucha a los fines de no dar respuestas estereotipadas y merituar siempre toda decisión sobre la base de su interés superior y su autonomía progresiva.

Bibliografía

- FAMÁ, María Victoria, “Participación procesal de niñas niños y adolescentes a la luz del principio de capacidad progresiva: incidencia en los procesos penales sobre delitos contra su integridad física”, en *Debates en torno a la acción penal en los delitos contra la integridad sexual de niños, niñas y adolescentes*, BENDEL, Yandel (Coord.), JusBaires, Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires, Consejo Magistratura, Buenos Aires, 2019.
- FAMÁ, María Victoria, GIL DOMÍNGUEZ, Andrés y HERRERA, Marisa, “Las medidas excepcionales previstas en la ley 26.061. Protección Integral de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes”, en *LA LEY* 29/06/2007, 29/06/2007, 1 – LA LEY 2007-D, 876, AR/DOC/1926/2007.
- FERNÁNDEZ LEYTON, Jorgelina, “¿Puede la violencia de género presenciada por niños, niñas y adolescentes conllevar la suspensión del régimen de comunicación entre estos y sus progenitores”, en *RDF* 2023-II, 233, TR LALEY AR/DOC/349/2023.
- INFORME Oficina de Violencia Doméstica (OVD) de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Niñas, niños y adolescentes afectados por situaciones de violencia doméstica. Año 2022. OVD. Buenos Aires, Argentina, publicado abril 2023.
- HERRERA, Marisa (Dir.), *Manual de Derecho de las Familias*, 2ª Ed., Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2019.

- KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, *La violencia en las relaciones de familia, Diálogo con la jurisprudencia argentina. Respuestas de la jurisdicción no penal*, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2022.
- KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, “Estándares internacionales latinoamericanos en materia de infancia. Visión jurisprudencial de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en *Tratado de Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes*, T. 1, FERNÁNDEZ, Silvia (Dir.), Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2015.
- MIZRAHI, Mauricio Luis, “La violencia familiar y las relaciones parento-filiales”, en *LA LEY* 29/06/2021, 1, TR LALEY AR/DOC/1856/2021.
- MOLINA, Mariel F., “Autonomía progresiva y responsabilidad parental en el Código Civil y Comercial argentino”, en *eDial.com*, DC204D, 26/11/2015.
- Molina, Mariel, “El derecho a la coparentalidad. Una sentencia con alto impacto en el derecho familia”, en *LA LEY* 16/06/2014, 10.
- OBSERVACIÓN GENERAL N° 35, “La violencia por razón de género contra la mujer,” por la que se actualiza la recomendación general núm. 19 de 26 de julio de 2017, punto 31. ONU, Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la mujer (CEDAW).
- OBSERVACIÓN GENERAL N° 14, Comité de Derechos del Niño 29/5/2013.
- LOGUERCIO, Belén, “Procesos de promoción y protección de derechos adecuados a niños, niñas y adolescentes con discapacidad”, en RDF 2023-I, 143, TR LALEY AR/DOC/3668/2022.
- SALITURI AMEZCUA, Martina M., “Exigibilidad de derechos de niños, niñas y adolescentes a través del sistema de protección integral. Pobreza, violencias y burocracias”, en RDF: 2019-I, 21/02/2019, 116, AR/DOC/3810/2018.
- RUGGERI, Delicia, “Proceso de Violencia Familiar”, en *Código procesal de familia y violencia familiar provincia de Mendoza*, FERRER Germán y RUGGERI María Delicia (Coord.), ASC, Mendoza, 2019.

TORDI, Nadia Anahí, "Repensando el rol del asesor en los procesos de alimentos debidos a los hijos menores de edad", en RDF 78 , 79 , TR LALEY AR/DOC/3365/2017.

CAPÍTULO 17

La llamada violencia vicaria (o desplazada) y la necesidad de su incorporación al ordenamiento jurídico

Florencia. A. López¹

I. APROXIMACIÓN AL CONCEPTO DE VIOLENCIA VICARIA (O DESPLAZADA)

La violencia de género es una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres, que se continúan perpetuando a través de las instituciones jurídicas. La misma constituye una ofensa a la dignidad humana y el desconocimiento de los derechos humanos y libertades fundamentales de todas las mujeres.

Los avances legislativos han permitido la identificación de diferentes formas de violencia, las cuales se plasmaron en la ley 26.485 (arts. 5° y 6°) donde se definen los tipos

1 Abogada egresada de la Universidad Nacional de Cuyo. Adscripta de la cátedra de Derecho de las Familias de la Facultad de Derecho en la Universidad Nacional de Cuyo. Maestranda en Derecho de las Familias en la Universidad Nacional de Cuyo. El presente trabajo se elaboró en el marco del Proyecto de Investigación sobre "Los estándares del Sistema de Derechos Humanos en el proceso de violencia de género y familiar. Análisis del caso mendocino". COD E002-T1. Universidad Nacional de Cuyo, Res. 2118/2022

(física, psicológica, sexual, económica, simbólica y política)², y las modalidades (doméstica, institucional, laboral, contra la libertad reproductiva, obstétrica y mediática) que identifican los ámbitos en los que se produce. Estas manifestaciones no configuran compartimientos estancos, sino que, por el contrario, están interrelacionadas, sin perjuicio de que alcanzan una potencialidad indiscutida en el ámbito doméstico³.

Con el correr del tiempo la visibilidad de este fenómeno

2 La Ley 27.533 sancionada en el año 2019 introdujo modificaciones a la ley 26.485 con el objetivo de visibilizar, prevenir y erradicar la violencia política contra las mujeres. Consecuentemente, se modificaron los arts. 4, 5 y 6 para ampliar la definición de violencia contra las mujeres. Se incorpora como tipo de violencia la “política” entendida como aquella que se dirige a menoscabar, anular, impedir, obstaculizar o restringir la participación política de la mujer, vulnerando el derecho a una vida política libre de violencia y/o el derecho a participar en los asuntos públicos y políticos en condiciones de igualdad con los varones. También, se incluye como modalidad a la “violencia pública-política” contra las mujeres fundada en razones de género, mediando intimidación, hostigamiento, deshonra, descrédito, persecución, acoso y/o amenazas, que impida o limite el desarrollo propio de la vida política o el acceso a derechos y deberes políticos, atentando contra la normativa vigente en materia de representación política de las mujeres, y/o desalentando o menoscabando el ejercicio político o la actividad política de las mujeres, pudiendo ocurrir en cualquier espacio de la vida pública y política, tales como instituciones estatales, recintos de votación, partidos políticos, organizaciones sociales, asociaciones sindicales, medios de comunicación, entre otros.’

3 La intimidad del hogar ha sido la encargada de perpetuar situaciones de poder y control ampliamente invisibilizadas, es decir que de todas las formas de violencia que se ejercen contra la mujer, la más habitual e impune es la que se produce en el marco familiar. KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, *La violencia en las relaciones de familia: diálogo con la jurisprudencia argentina: respuestas de la jurisdicción no penal*, Tomo I, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2022, pp. 139-140.

da cuenta de nuevas y complejas formas de ejercerla. No solo directamente contra la mujer víctima sino indirectamente, atentando contra todo aquello que es querido por ella, con el solo fin de causarle un daño.

Este tipo fue denominada violencia “Vicaria”, término acuñado hace más de una década por la Psicóloga Clínica y Forense argentina, Sonia Vaccaro, quien la definió como: “aquella violencia contra la mujer, desplazada sobre personas, objetos y posesiones de ella para dañarla de forma vicaria. Y cuya máxima expresión es el asesinato de las hijas y los hijos.”⁴. También se hace referencia a ella bajo los términos de “Violencia desplazada” o “Femicidio Vinculado”⁵.

De ordinario, este desplazamiento de los actos de violencia se produce hacia los hijos e hijas de quien es víctima de violencia de género, y se encuentra personalmente protegida por medidas judiciales (en especial, prohibición de acercamiento y/o de todo tipo de contacto). Es decir, que el agresor resiste esos límites impuestos por el sistema, y sigue ejerciendo sus

4 VACCARO, Sonia E., “¿Qué es la Violencia Vicaria?”, 2019. Disponible en: <https://www.soniavaccaro.com/post/violencia-vicaria>

5 El término Femicidio “Vinculado” es un concepto desarrollado por la Asociación Civil “La casa del Encuentro”. Surge del análisis de las acciones del femicida, para consumir su fin: matar, castigar o destruir psíquicamente a la mujer sobre la cual ejerce la dominación. En esta definición se registran dos categorías: 1) Personas que fueron asesinadas por el femicida, al intentar impedir el Femicidio o que quedaron atrapadas “en la línea de fuego”. 2) Personas con vínculo familiar o afectivo con la mujer, que fueron asesinadas por el femicida con el objeto de castigar y destruir psíquicamente a la mujer a quien consideran de su propiedad. [consulta:10/04/2023]. Disponible en: <http://www.lacasadelencuentro.org/femicidios.html>

mecanismos de dominación y control utilizando a los NNyA como objetos. De este modo consigue seguir maltratando a su víctima primaria.

La gravedad de esta conducta reside, además, en que de este modo incumple la principal obligación derivada del ejercicio de la responsabilidad parental, que no es otra que velar por el mejor interés de sus hijos e hijas.

II. CARACTERÍSTICAS Y MANIFESTACIONES DE LA VIOLENCIA VICARIA

La violencia vicaria tiene como principal destinataria a la mujer, y a su vez se ejerce de manera secundaria e indirecta sobre los NNyA. Éstos son instrumentalizados, utilizados para perpetuar la violencia hacia su madre, es decir que ellos son quienes sufren directamente los actos violentos.

Se caracteriza por una perpetuación del ciclo de violencia, el cual comienza a desarrollarse en el seno del hogar familiar, en presencia de los NNyA y continúa cuando la mujer decide separarse o divorciarse. Previo a la separación, y ante tal intención por parte de la víctima, el agresor le profiere una serie de amenazas para desalentarla y generarle temor a través de frases intimidatorias, como, por ejemplo: “Si te vas, no volverás a ver a tus hijos”, “te voy a quitar lo que más te importa”. De esta forma busca mantener el dominio dentro de la convivencia familiar. Si la mujer avanza en su decisión, producida la separación, el agresor pierde el control sobre su víctima, pero el riesgo de ella no culmina ahí; subsiste una situación de vulnerabilidad debido a las consecuencias y manifestaciones impensables que puede perpetuar su expareja con el fin de castigarla.

Ante ello, la mujer puede realizar denuncias (civiles o penales) y solicitar medidas de protección para frenar el ejercicio de la violencia directa, prohibiendo de esta forma todo tipo de contacto tanto físico como virtual⁶. Sin embargo, luego de dictadas esas medidas, el agresor no cesa en su afán de ejercer control y poder sobre quien considera de su propiedad, desplazando la violencia ejercida de forma directa sobre la mujer, hacia los NNyA mientras se encuentran bajo su cuidado.

Los NNyA que sufren este tipo de violencia, son convertidos en objetos. De algún modo el agresor incumple con su obligación de velar por su integridad psicofísica, pues antepone sus propios intereses por sobre los de sus hijos e hijas. De ahí, que la víctima directa de este tipo de violencia sean los niños y niñas de la expareja, constituyendo así no solo un caso de violencia de género si no también una forma de maltrato infantil.

En consecuencia, las características principales de la violencia vicaria residen en el hecho de que se trata de: 1) un tipo de violencia ejercida en un contexto de violencia de género; 2) la víctima al ser una mujer que sufre de violencia decide separarse o divorciarse, momento en el cual se inicia el desplazamiento de los actos violentos hacia sus hijos e hijas; 3) la mujer víctima se encuentra, en la mayoría de los casos protegida por medidas judiciales; 4) la víctima secundaria pertenece a su círculo afectivo (hijo o hija)⁷, 5) el fin último es ocasionarle sufrimiento,

6 Como por ej. las medidas previstas en el art. 92 del Código Procesal de Familia y Violencia Familiar de la Provincia de Mendoza, entre otras, exclusión de hogar y prohibición de acceso y acercamiento.

7 También se han identificado casos de violencia vicaria que involucran animales domésticos.

y 6) en sus manifestaciones más extremas puede provocar un daño irreparable al finalizar con la vida de sus seres queridos.

Las expresiones de este tipo de violencia, en un principio, actúan en un plano más bien psíquico, se utiliza al NNyA para transmitir información dolorosa a la madre. Progresivamente, aumenta el nivel de violencia, por lo que ya no sólo actúa sobre la psiquis del NNyA, sino que también comienza a producir daños físicos, desde heridas leves a graves.

De la lectura de las diferentes plataformas fácticas de resoluciones judiciales del derecho comparado y nacional compulsadas, se advierten casos en los que el progenitor suspende tratamientos médicos o somete a los NNyA a situaciones de peligro para su integridad psicofísica. En sus manifestaciones más graves, ha prendido fuego a sus NNyA⁸

Ello dado que los actos de violencia recaen sobre aquello a la que la mujer le tiene afecto, y puede ser quienes integran la familia multiespecie. O sea que este tipo de violencia también consiste en el maltrato a animales de la pareja con el fin de continuar la dominación y control efectuando amenazas de hacer daño a los animales de compañía. Al ocasionarle un daño al animal, ya sea pegándole o produciendo su muerte, logra enviar un mensaje a todo el grupo conviviente que genere temor a futuras represalias.

8 En España, la sociedad se vio conmovida por un caso, denominado por la prensa, como la historia del monstruo de las quemadillas. De la lectura del fallo de la Audiencia provincial de Córdoba sección 3ª, rollo tribunal del jurado 1/2013 se extrae que el agresor es el Sr. José Bretón quien elaboró un plan para vengarse de su exesposa por haberle pedido el divorcio. Así, en el contexto de las visitas que mantenía con sus dos hijos, Ruth y José Bretón Ortiz, comenzó la ejecución de su plan macabro. Se dirigió con su vehículo a la finca de Las Quemadas, suministrando a los niños durante el trayecto, o al llegar a la misma, un número indeterminado de pastillas tranquilizantes "Motiván" y "Orfidal", para facilitar su adormecimiento total y/o su muerte. Una

y, en su máxima expresión, los mata y luego se suicida⁹.

vez que llegaron a la finca, sobre las 13,48 horas de dicho día 8 de octubre del año 2011, preparó una especie de pira funeraria entre varios naranjos y sin visibilidad desde el exterior. Colocó los cuerpos de sus hijos, Ruth y José Bretón Ortiz, (sin que pueda determinarse si ya estaban sin vida o todavía no habían fallecido), y prendió una gran hoguera que avivó rápidamente gracias al uso de leña y gasoil. Así, llegó a alcanzar temperaturas de hasta 1.200 grados centígrados, logrando un efecto similar a un horno crematorio. Ante la magnitud de la temperatura, las partes blandas de los cuerpos de los citados niños desaparecieron rápidamente, quedando únicamente restos óseos. Permaneciendo el acusado junto a la hoguera hasta las 17,30 horas, alimentándola de gasoil (acelerante) para mantener la elevada temperatura que permitiera la total calcinación y desaparición de los cuerpos de sus hijos. Es así, que José Bretón prevaliéndose de su condición de padre y de su mayor fortaleza física, confianza de los niños y autoridad sobre ellos, acabó con la vida de sus hijos Ruth y José Bretón Ortiz. A continuación, hizo creer a su familia que había extraviado a sus hijos en la “Ciudad de los niños”, en donde lo esperaba su hermano. Luego, dio intervención a la Comisaría de Policía Nacional de Córdoba para presentar denuncia por la desaparición, dando lugar a la incoación de un procedimiento judicial (Diligencias Previas n° 5663/11 del Juzgado de Instrucción n° 4 de Córdoba), pese a conocer perfectamente que no había existido tal desaparición en el parque, sino que él había dado muerte previamente a sus mencionados hijos. Durante años, José Bretón sostuvo su inocencia, pese a ser condenado a 40 años de prisión por el asesinato de sus hijos con premeditación y alevosía. Durante su estadía en la cárcel intento suicidarse. En el año 2021, confesó durante las sesiones de terapia en la cárcel De la Mancha expresando “Hola, me llamo José Bretón y estoy aquí por haber asesinado a mis hijos: a mi José y a mi Ruth”, “Estuve 15 días planeándolo todo, porque quería hacerle daño a ella. Tranquilos, que los niños no sufrieron, yo jamás les haría daño. Lo que yo hice es lo peor que puede hacer un ser humano”. SAP, Córdoba 732/2013, 22/07/2013 Sección N.º 100 N.º de Recurso: 1/2013 ID 14021381002013100002

9 Infobae, 8 de noviembre 2021. Disponible en: <https://www.infobae.com/historias/2021/11/08/quemo-vivos-a-sus-dos-hijos-para-vengarse-de-su-ex-esposa-el-psicopata-que-confeso-su->

En España, el reconocido caso Angela González Carreño¹⁰, es muestra de estas manifestaciones. En 1999 la Sra. González Carreño se separó de su esposo después de que él la amenazara con un cuchillo, en ese entonces tenían una hija en común llamada Andrea de tres años. Denunció durante años a su agresor con el fin de proteger a su hija, ya que se había fijado un “régimen de visitas” (comunicación) de la niña con su padre. El 24 de abril de 2003, tras una audiencia judicial, el agresor se acercó a ella y le dijo que “le iba a quitar lo que más le importaba”. Ese mismo día, la policía encontró los cuerpos sin vida de Andrea y su padre. Había disparado a su hija y posteriormente se suicidó.

Este es un ejemplo paradigmático que tuvo importantes consecuencias. En el 2012, la Sra. González Carreño se presentó ante el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer alegando que las acciones de las autoridades policiales, administrativas y judiciales constituían una violación de su derecho a no ser objeto de discriminación por motivos de género. En el 2014, el Comité CEDAW concluyó que España había violado sus derechos humanos en virtud de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer. Entre otras recomendaciones, la CEDAW recomendó a España que pagara una indemnización a la Sra. González Carreño y que adoptara medidas para que los actos de violencia doméstica cometidos en el pasado se

crimen-diez-anos-despues/ [consulta 23-09-2023] Nota de Carolina Balbiani

10 CEDAW, Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, 58º período de sesiones, 30 de junio a 18 de julio de 2014, Comunicación N.º 47/2012

tuvieran en cuenta al determinar los derechos de custodia y visita de los niños¹¹.

También se registra otro caso del año 2018 en el que la Audiencia Provincial de A. Coruña¹² sentó precedente que vale la pena recordar. Producida la separación, el hombre comenzó a acosar a la mujer con mensajes de contenido amenazante, en un intento de reanudar la relación. Denunciada esa conducta fue condenado por delito de coacción en el ámbito familiar con pena de prisión y prohibición de aproximarse a menos de 500 metros y de comunicarse con ella por un período de tres años. En el año 2013, la mujer volvió a denunciarlo por amenazas a través de las redes sociales, pero quedaron archivadas al no comprobarse tal autoría. El desenlace fatal se produjo un fin de semana de mayo del año 2017, cuando el hombre recogió al hijo que tenían en común del punto de encuentro familiar para pasar con él el fin de semana. El domingo (Día de la Madre), terminó con la vida de su hijo golpeándolo reiteradas veces, con una pala en su cabeza. La Audiencia provincial entendió que el encausado cometió el crimen de su hijo con la intención de causarle sufrimiento psíquico a la madre, o asumiendo que iba a causar tal padecimiento. Dicho precedente sumado a otros

11 ONU, Derechos Humanos, Oficina de Alto Comisionado. España sienta un precedente en el derecho internacional de los derechos humanos, afirman expertos de las Naciones Unidas en los derechos de la mujer. [en línea] [08-11-2018]. Disponible en: <https://www.ohchr.org/es/press-releases/2018/11/spain-sets-milestone-international-human-rights-law-say-un-womens-rights> [consultado 23-09-2023]

12 SAP Coruña, Sección: 1, 16-10-2018, N° de Recurso: 17/2018, N° de Resolución: 484/2018; 15030381002018100003.

casos lamentables, impulsaron campañas de concientización y dieron fundamento a las reformas normativas.

La particularidad de este tipo de violencia es que el agresor se vale de diferentes instrumentos legales existentes, como por ejemplo abuso de denuncias penales falsas por impedimento de contacto, amenazas o supuestos de maltrato de la progenitora hacia los hijos e hijas. De igual manera, recurre a mecanismos civiles, como la extorsión para obtener el cuidado personal unilateral. Y en los casos en los que acepta el régimen de cuidado personal compartido, lo usa para manipularlos transmitiendo a la víctima información tergiversada o dolorosa.

De este modo continúa el círculo de la violencia, revictimizando a la mujer y a NNyA involucrados, quienes además de permanecer bajo el poder de su agresor, se encuentran entrampados ante la existencia de una amenaza que puede tornarse real, y que en su máxima expresión puede llegar a causarles la muerte.

Este actuar se complementa con la insuficiente respuesta de distintos organismos del Estado que no logran interrumpir este ciclo de la violencia, ya que, al no estar visibilizada como tal, no cuentan con las herramientas de abordaje para su detección y prevención. Por ende, estas manifestaciones no son abordadas con la seriedad y especificidad que merecen. Con lamentable frecuencia los hechos denunciados quedan englobados como una típica consecuencia del divorcio o la separación de la pareja, sin considerar el contexto de violencia de género en el cual se produce. Siendo este contexto lo que conduce al agresor a querer mantener a toda costa el “control”, y a reaccionar de manera perversa mediante la instrumentalización de sus hijos e hijas.

Lo característico y peligroso de esta modalidad es que

resulta difícil de advertir a simple vista. Muchas denuncias contenidas en un expediente judicial son consideradas propias de la relación disfuncional entre los progenitores, y no como la continuación del maltrato padecido por la mujer víctima y sus afectos.

III. LA VÍCTIMA INDIRECTA: NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES

La violencia vicaria también ha sido identificada bajo el concepto de femicidio vinculado para describir las acciones que lleva a cabo el agresor por interpósita persona. Así, busca cumplir con su fin último de castigar, destruir psicológicamente a la víctima. Estas acciones recaen sobre aquellas personas que se encuentran vinculadas afectivamente a la mujer, y que son primordiales en su vida. En la gran mayoría de los casos se trata de los hijos e hijas, mientras que, en menor medida, se recurre a otras personas del círculo familiar afectivo.

Un importante estudio denominado “érase una voz... si no nos crees, no nos ves”¹³ realizado en España e impulsado y financiado por la ONG Educo, se encargó de investigar acerca de la visión que tiene la población infantil sobre la violencia. Para esto contó con la participación de 827 NNyA a través de un cuestionario *on line* y un total de 82 NNyA de entre 10 a 14 años mediante dinámicas de grupo.

De este informe se puede destacar que más de la mitad de los NNyA no conocen la Convención de los Derechos del

13 EDUCO. Érase una voz... Si no nos crees, no nos ves. 1er Ed. 2019, p.8. Disponible en: <https://www.educo.org/eraseunavoz>

Niño, pero pese a esto reconocen algunos de los derechos de los cuales son titulares. Se destaca que conforme va aumentando la edad de NNyA comprenden mejor las diferentes formas de violencia e identifican mayor cantidad de espacios de riesgos. La gran mayoría, comprende qué es la violencia física, pero se observa una problemática para reconocer otras formas de violencia. Es por esto por lo que NNyA de corta edad son las víctimas elegidas, ya que son fácilmente manipulables, sobre todo si quien ejerce dicha manipulación es el padre y/o madre¹⁴.

En la Argentina no existen aún suficientes investigaciones al respecto; la asociación civil “La Casa del Encuentro” realizó un informe estadístico¹⁵ con el objetivo de dar visibilidad y concientizar sobre los diferentes femicidios y sus variables. En el periodo comprendido entre el 1 de enero de 2008 al 31 de diciembre de 2017 se produjeron un total de 2650 femicidios, y femicidios vinculados de mujeres y niñas. Entre ellos, 145 femicidios vinculados de mujeres y niñas, y 209 femicidios vinculados de hombres y niños. Las cifras dejan en evidencia la situación a la que se encuentran expuestos los NNyA, víctimas indirectas, de este tipo de violencia.

Es decir, que aquellas personas a las que el ordenamiento jurídico le otorga el deber de cuidar, proteger, velar por los derechos e interés superior de sus hijos e hijas, son precisamente quienes los colocan en una situación de vulnerabilidad extrema.

14 *Ibid.* p. 10-22

15 LA CASA DEL ENCUENTRO, Asociación Civil Por Ellas... 10 años de Informes de Femicidios Observatorio de Femicidios en Argentina. *Adriana Marisel Zambrano*, 2020. Disponible en: <https://www.porellaslibro.com>

Esta situación, que transita en el seno de la intimidad resalta la responsabilidad de denunciar que les compete a las terceras personas que forman parte de la vida cotidiana de NNyA, como escuela, vecinos e incluso los organismos de protección.

De diferentes estudios¹⁶, también realizados en España, surge que las consecuencias, de que NNyA sean testigos de la violencia contra sus madres, son especialmente graves en cuanto afectan ámbitos de su vida, familia, escuela, amistades, salud, entre otros. Ante dicha situación, los NNyA adoptan estrategias de afrontamiento, lo que lleva a intervenir directamente en el conflicto, aumentando así las posibilidades de ser agredido. De forma contraria, algunos permanecen en una actitud de resguardo, calmándose y distrayéndose de la situación violenta, mientras que, en menor medida, recurren a pedir ayuda. Lo más sobresaliente de los estudios mencionados es que los NNyA ponen en evidencia que las personas adultas “no creen sus relatos y les ignoran”. Casi el total de NNyA piensan que para acabar con la violencia lo que deben hacer las personas adultas es escuchar lo que ellos tienen que decir¹⁷. Y al consultarles acerca de la reparación del daño sufrido, manifiestan que no hay posibilidad

16 En Catalunya, España se realizaron varios estudios sobre el impacto de la violencia machista y los procesos de recuperación en la infancia y la adolescencia, así como también sobre la Detección de la violencia machista desde la perspectiva de los niños, niñas y adolescentes. Ver RAVETLLAT BALLESTÉ, Isaac y CABEDO MALLOL, Vicente “Estudios sobre la Ley Orgánica de protección integral a la infancia y la adolescencia frente a la violencia.” *Infancia Y Adolescencia*,(12) Recuperado <https://monografias.editorial.upv.es/index.php/iya/article/view/486>

17 *Ídem*.

de reparación alguna, sino que de forma contraria “vivirían el resto de su vida con ese dolor”¹⁸.

Es por esto que los NNyA son las llamadas “víctimas olvidadas”. Cuando la mujer decide realizar la denuncia por violencia de género, los funcionarios públicos no advierten que la existencia de NNyA en el hogar familiar implica una situación de riesgo que debe ser advertida y atendida. Se deben adoptar las medidas necesarias para descartar que esa violencia no configura también maltrato infantil. Por lo que es necesario realizar una evaluación de riesgo de todo el grupo familiar por intermedio de organismos interdisciplinarios.

Además, este tipo de violencia se traslada a los tribunales. El agresor inicia diversos procesos judiciales que buscan retomar el control y dominación que ejercía sobre el grupo familiar. Sonia Vaccaro, sostiene que:

"Judicialmente, ese individuo sabe que no tiene derechos sobre su pareja, pero sí sabe que conserva poder y derechos sobre las hijas y los hijos. Por lo mismo, los transforma en objetos para continuar el maltrato y la violencia. Sabe que esa mujer será capaz de callar, tolerar, ceder y seguir aguantando muchas cosas sólo por sus hijos e hijas. Sabe que la amenaza más efectiva (que siempre está presente en todos los casos de maltrato en la pareja) es: te quitaré a los/as niños/as"¹⁹.

18 *Ídem*.

19 ASOCIACIÓN PARA LAS NACIONES UNIDAS EN ESPAÑA. Violencia Vicaria. Cuando la violencia machista va más allá de tu Persona: La pesadilla española. Junio 2021 p. 4 <https://anue.org/es/2021/06/18/violencia-vicaria-cuando-la-violencia-machista-va-mas-alla-de-tu-persona-la-pesadilla-espanola/>

Reem Alsalem, relatora especial sobre la violencia contra las mujeres y las niñas, sus causas y consecuencias, en su informe “Custodia, violencia contra las mujeres y violencia contra los niños”²⁰ ha expresado la preocupación por la tendencia que se observa en todas las jurisdicciones a ignorar la violencia de pareja contra la mujer al decidir sobre los litigios por el cuidado de los hijos e hijas. Sostiene que la separación del agresor también puede ser un período muy peligroso para la víctima, y que los tribunales tienden a subestimar la importancia de las acusaciones de violencia doméstica y a asumir suposiciones problemáticas, como por ejemplo, que se trata de una violencia que causa poco daño a la madre o al hijo y que cesa con la separación.

El informe también hace referencia a las consecuencias de la violencia doméstica y sus efectos en NNyA. Expresa que los tribunales suelen entender mal y tienden a dar prioridad al contacto con el padre, conceden al maltratador un acceso no supervisado a sus hijos, incluso en casos en que se ha demostrado que ha habido violencia física o sexual²¹.

De esta forma los tribunales incumplen con el deber consagrado expresamente en el artículo 19 de la CDN de adoptar todas

20 Reem Alsalem analiza el vínculo entre los litigios por la custodia de los hijos, la violencia contra las mujeres y la violencia contra los niños, y se estudia en particular el abuso del término “alienación parental” y de pseudoconceptos similares. ONU, Consejo de Derechos Humanos. Custodia, violencia contra las mujeres y violencia contra los niños. Informe de la Relatora Especial sobre la violencia contra las mujeres y las niñas, sus causas y consecuencias, Reem Alsalem. Abril 2023, p.1 <https://www.ohchr.org/es/documents/thematic-reports/jahrc5336-custody-violence-against-women-and-violence-against-children>

21 Idem

las medidas para proteger a los niños y niñas contra cualquier forma de perjuicio, abuso o maltrato”, y el consiguiente derecho de los niños a ser protegidos contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual, mientras el niño se encuentre bajo la custodia de los padres, de un representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo²².

Este documento refuerza lo anteriormente dicho, al exponer que los autores de violencia doméstica también pueden aprovecharse de los litigios de derecho de familia para seguir ejerciendo violencia contra sus víctimas provocándoles una traumatización secundaria²³.

El informe resalta que las opiniones de NNyA se integran de forma selectiva, dependiendo de si favorecen o no el contacto con ambos progenitores. Por lo que se prioriza ante todo el vínculo padre-hijo por sobre los deseos expresados de los NNyA de no querer ver al progenitor con motivo de la violencia sufrida. Cabe resaltar que en todos los procesos judiciales en los cuales se encuentran involucrados derechos de los NNyA, debe respetarse el principio de interés superior del niño consagrado en la CDN²⁴, y receptado por la ley de protección integral de los

22 Idem.

23 ONU, Consejo de Derechos Humanos. Custodia... *op. cit.*, p.4

24 La Convención de los Derechos del Niño consagra este principio en su artículo 3 que establece que todas las medidas respecto del niño deben estar basadas en la consideración del interés superior del mismo. A su vez corresponde al Estado asegurar una adecuada protección y cuidado, cuando los padres y madres, u otras personas responsables, no tienen capacidad para hacerlo. Disponible en: <https://www.un.org/es/events/childrenday/pdf/derechos.pdf>

derechos de las niñas, niños y adolescentes²⁵. No sólo debe ser reconocido como sujeto de derecho, sino que también como sujeto procesal²⁶ en consonancia con el principio de autonomía progresiva consagrado por el artículo 26 del CCyCN²⁷. Es decir,

25 La ley 26.061 de protección integral de los derechos de las niñas, niños y adolescentes en su artículo 3 establece que se entiende por interés superior de la niña, niño y adolescente la máxima satisfacción, integral y simultánea de los derechos y garantías reconocidos en esta ley. Debiéndose respetar: a) Su condición de sujeto de derecho; b) El derecho de las niñas, niños y adolescentes a ser oídos y que su opinión sea tenida en cuenta; c) El respeto al pleno desarrollo personal de sus derechos en su medio familiar, social y cultural; d) Su edad, grado de madurez, capacidad de discernimiento y demás condiciones personales; e) El equilibrio entre los derechos y garantías de las niñas, niños y adolescentes y las exigencias del bien común; f) Su centro de vida. Se entiende por centro de vida el lugar donde las niñas, niños y adolescentes hubiesen transcurrido en condiciones legítimas la mayor parte de su existencia. [...] Este principio rige en materia de patria potestad [...] Cuando exista conflicto entre los derechos e intereses de las niñas, niños y adolescentes frente a otros derechos e intereses igualmente legítimos, prevalecerán los primeros. Disponible en <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/110000-114999/110778/norma.htm>

26 MEDINA, Laura Vanesa. *El ejercicio del derecho a ser oído y el reconocimiento procesal de la figura del abogado de niñas, niños y adolescentes*. Apuntes, p. 58. Disponible en: https://editorialjuris.com/administracion/frm-libros/pdf/1620821077_apuntes-2020-2021.pdf#page=55.

27 El Código Civil y Comercial de la Nación, en su Artículo 26 establece que la persona menor de edad. La persona menor de edad ejerce sus derechos a través de sus representantes legales. No obstante, la que cuenta con edad y grado de madurez suficiente puede ejercer por sí los actos que le son permitidos por el ordenamiento jurídico. En situaciones de conflicto de intereses con sus representantes legales, puede intervenir con asistencia letrada. La persona menor de edad tiene derecho a ser oída en todo proceso judicial que le concierne, así como a participar en las decisiones sobre su persona. [...]. Disponible en: <https://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/>

que los NNyA tienen derecho a ser oídos en todos aquellos procesos que les conciernen y a que su decisión sea tenida en cuenta, valorada y ponderada al momento de la decisión judicial.

En un asunto de abuso sexual de una niña, la Corte IDH²⁸ sostuvo que si bien el debido proceso y sus correlativas garantías son aplicables a todas las personas, en el caso de los NNyA deben adoptarse medidas específicas. Esto, debido a las condiciones especiales en las que se encuentran, y con el propósito de asegurar su derecho al acceso a la justicia en condiciones de igualdad, es que todas las decisiones administrativas o judiciales que se adopten deben tener como principio rector el interés superior del niño²⁹.

Por lo que, en un extenso análisis, resalta: 1) El deber de los Estados de facilitar la posibilidad de que la NNyA participe en todas y cada una de las diferentes etapas del proceso. Por

[anexos/235000-239999/235975/norma.htm#6](#)

28 Corte IDH, 8-3-2018, caso "V. R. P., V. P. C. y otros vs. Nicaragua", N° 158

29 En esta misma línea la Corte IDH ya se había pronunciado con anterioridad en la opinión consultiva OC-17/2002 Las condiciones en las que participa un niño en un proceso no son las mismas en que lo hace un adulto. Si se sostuviera otra cosa se desconocería la realidad y se omitiría la adopción de medidas especiales para la protección de los niños, con grave perjuicio para ellos. Por lo tanto, es indispensable reconocer y respetar las diferencias de trato que corresponden a diferencias de situación, entre quienes participan en un procedimiento [...] si bien los derechos procesales y sus correlativas garantías son aplicables a todas las personas, en el caso de los niños el ejercicio de aquéllos supone, por las condiciones especiales en las que se encuentran los menores, la adopción de ciertas medidas específicas con el propósito de que gocen efectivamente de dichos derechos y garantías.

consiguiente, tienen derecho a ser oídos, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable por la autoridad competente. Este derecho debe interpretarse a la luz del artículo 12 de la CDN³⁰, el cual contiene adecuadas previsiones, a los fines de que la participación de la NNyA se ajuste a su condición y no redunde en perjuicio de su interés genuino; 2) Los Estados deben garantizar que el proceso se desarrolle en un entorno que no sea intimidatorio, hostil, insensible o inadecuado a la edad de la NNyA, y que el personal encargado de recibir el relato esté debidamente capacitado en la materia, de modo que aquél se sienta respetado y seguro al momento de expresar su opinión en un entorno físico, psíquico y emocional adecuado; 3) El deber de las autoridades estatales de tomar en cuenta las opiniones de las víctimas, respetando en todo momento su intimidad y la confidencialidad de la información. Se debe evitar la participación de estos en una cantidad excesiva de intervenciones o su exposición al público, adoptando las medidas que sean necesarias para evitar su sufrimiento durante el proceso y causarle ulteriores daños³¹.”

30 La CDN en su artículo 12 establece que los Estados Parte garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño. 2. Con tal fin, se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado, en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional. Disponible en: <https://www.un.org/es/events/childrenday/pdf/derechos.pdf>

31 Corte IDH, 8-3-2018, caso “V. R. P., V. P. C. y otros vs. Nicaragua”, N° 159, 166 167.

Finalmente, la Corte IDH considera que una interpretación armónica e integral del derecho a ser oído, junto con el principio de autonomía progresiva, conlleva a garantizarles la asistencia jurídica cuando son víctimas en los procesos penales. En este sentido, el acceso a la justicia no sólo implica habilitar los mecanismos necesarios para que las NNyA puedan denunciar, sino que incluye la posibilidad de que participen activamente en los procesos judiciales, con voz propia y asistencia letrada, en defensa de sus derechos, según la edad y grado de madurez³².

Por lo que, a la luz de lo expresado por la Corte IDH, se podría considerar que en los procesos de violencia familiar en los que se involucren derechos e intereses de los NNyA, y la situación sea tal que no permita a uno de sus padres ejercer de manera adecuada la responsabilidad parental, es conveniente nombrar a un abogado del niño³³.

IV. LA VIOLENCIA VICARIA Y SU RELACIÓN CON LA VIOLENCIA INSTITUCIONAL

Como se mencionó anteriormente, en ocasiones, el agresor se vale de los instrumentos legales para continuar amedrentando a la víctima, produciendo una traumatización secundaria³⁴. Esto

32 *Ibidem*, N° 161

33 En Mendoza la Resolución N° 35.565 de la Suprema Corte de Justicia de Mendoza reguló la designación del abogado del niño en los procesos judiciales. A su vez se dispone la creación del Registro de Abogados del Niño, Niña y Adolescente, entre otras cuestiones.

34 ONU, Consejo de Derechos Humanos. *Custodia...*, cit., p. 4.

es evidente, sobre todo en los casos en los que con anterioridad al proceso judicial el agresor no ejercía de forma responsable la parentalidad, pero luego de una denuncia por violencia de género o violencia familiar, aparece reclamando el cuidado personal compartido o unilateral de NNyA. De esta forma comienza a ejecutar la amenaza antes proferida a la progenitora (“sacarle lo que más quiere”).

Es en este contexto, que las resoluciones judiciales que ponen fin a estos procesos obligan a los NNyA a vivir con el padre agresor y/o retomar el contacto, pese a su negativa, pueden ser una forma de violencia institucional. Dejan entrever que la violencia vicaria y la institucional³⁵ están íntimamente asociadas siendo esta última una forma de legitimarla y perpetuarla al ser el propio Estado el encargado de reafirmar roles y estereotipos de géneros³⁶.

35 La violencia institucional por razón de género aparece por primera vez en la Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer de la Asamblea General de Naciones Unidas (ONU) de 1993, donde se refiere a la violencia física, sexual y psicológica perpetrada o tolerada por el Estado. A nivel regional, en 1994 la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, conocida como Convención Belém do Pará alude a ella en su artículo 7. De acuerdo con esto los estados deben abstenerse de cualquier acción o práctica de violencia contra la mujer y velar por que las autoridades, sus funcionarios, personal y agentes e instituciones se comporten de conformidad con esta obligación; y actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer. Disponible en <https://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-61.html>

36 MINISTERIO DE IGUALDAD Centro de Publicaciones. Violencia institucional contra las madres y la infancia. Aplicación del falso síndrome de alienación parental en España. 2023 Alcalá, Madrid p.243

Estas decisiones no se corresponden con el principio rector en materia de niñez, que es el interés superior del niño. Se decide priorizar el contacto con el padre por sobre el deber que tienen los Estados de proteger a los NNyA de cualquier daño.

Así, la violencia institucional se presenta como una de las formas de violencia más invisibilizada que puede darse por la acción u omisión de los poderes públicos, produce una discriminación y vulneración de los derechos de las mujeres, niñas, niños y adolescentes, o que, de alguna forma, obstaculiza el ejercicio o disfrute de sus derechos³⁷. Puede asumir la forma de victimización primaria o secundaria (revictimización). Implica el déficit de las intervenciones llevadas a cabo por los organismos responsables debido a actuaciones negligentes de diferentes agentes que intervienen en el proceso, que se agravan por la vulnerabilidad de las personas víctimas de violencia de género y violencia familiar.

La relatora especial a través del informe antes referido³⁸ puso en evidencia que hay una tendencia por parte de los tribunales a ignorar o quitar importancia a los antecedentes denunciados de violencia doméstica, considerando que es algo del pasado y que cesa con la separación. Esta violencia institucional contra las mujeres y NNyA, que se advierte en los diferentes procesos de violencia, resalta la necesidad de conocer sus características, y el alcance de este patrón de discriminación a los fines de poder prevenirla y combatirla.

37 *Ibidem*, p.231.

38 ONU, Consejo de Derechos Humanos. *Custodia...*, *cit.*, p. 4.

A su vez, un estudio realizado por la Universidad Complutense de Madrid denominado “Violencia institucional contra las madres y la infancia: Aplicación del falso síndrome de alienación parental en España”³⁹, sostiene que estas decisiones judiciales en donde se prioriza el vínculo paterno por sobre lo expresado por el NNyA, coincide con un orden cultural que defiende históricamente la figura del padre, como aquel que lucha por sus hijas e hijos y confiere un valor de credibilidad absoluta a su palabra.

Además, en los procesos judiciales que tienen por objeto determinar el cuidado personal del NNyA o fijar un régimen de comunicación, se alude con frecuencia al famoso y denominado Síndrome de Alienación Parental (SAP)⁴⁰. Este síndrome pretende dar fundamento principal y marco de interpretación de los hechos acaecidos y del rechazo manifestado por los NNyA en tales procedimientos. Todo esto con el fin de conseguir que la madre

39 MINISTERIO DE IGUALDAD Centro de Publicaciones. Violencia institucional contra las madres y la infancia. Aplicación del falso síndrome de alienación parental en España. 2023 Alcalá, Madrid

40 El SAP es un término acuñado por el psicólogo Richard Gardner, para hacer referencia a una serie de actos deliberados o involuntarios que provocan un rechazo injustificado del niño hacia uno de los progenitores, normalmente el padre. La teoría ha sido desacreditada por asociaciones médicas, psiquiátricas y psicológicas. En 2020, fue eliminado de la Clasificación Internacional de Enfermedades por la Organización Mundial de la Salud. En palabras de Gardner consiste en un trastorno infantil que surge casi exclusivamente en el contexto de disputas por la custodia de los niños. Su manifestación primaria es la campaña de denigración del niño contra un padre, una campaña que no tiene justificación. Ello resulta de la combinación de una programación (lavado de cerebro) de adoctrinamiento parental y de las propias contribuciones del niño para el vilipendio del padre objetivo.

sea calificada como manipuladora o mentirosa, desvirtuando así sus dichos y denuncias.

Es así como, la invocación del SAP logra desplazar las denuncias realizadas por violencia de género a un segundo plano. Pone en duda la credibilidad de las declaraciones de los NNyA al considerar que están bajo la influencia materna por lo que estigmatizan y patologizan tanto a las mujeres como a NNyA.

De modo que las madres protectoras se encuentran en una posición delicada e injusta. Sus actos son examinados bajo la lupa del SAP, por lo que deciden no continuar presentando pruebas del maltrato sufrido tanto por ellas como por sus hijos e hijas por miedo a ser etiquetadas como alienantes, y perder así su cuidado personal.

Como consecuencia de esto, se expresa en dicho informe: “que las consecuencias de las resoluciones sesgadas sobre la custodia de los hijos pueden ser catastróficas. Se han dado casos en que padres con antecedentes violentos han utilizado el derecho de visita para matar a sus hijos o amenazar, pistola en mano, a la madre y los hijos.”⁴¹. Es decir, que de esta forma se facilita, a través de las resoluciones judiciales la perpetración de la violencia vicaria, que en casos extremos puede llegar a su máxima expresión.

Resulta interesante advertir que en España la utilización de la alienación parental como así también de estos pseudoconceptos se prohíbe expresamente por ley⁴², por carecer de aval

41 ONU, Consejo de Derechos Humanos. Custodia..., cit., pp. 5-6.

42 La Ley Orgánica 8/2021, de 4 de junio, de protección integral a la infancia y la adolescencia frente a la violencia prohíbe expresamente su utilización en este ámbito, al incluir en su artículo

científico. Por lo que se recomienda desterrar el concepto de SAP tanto de las demandas, escritos judiciales, prohibir su invocación por los profesionales del derecho, de la salud, organismos interdisciplinarios y judiciales que intervengan en procesos donde se encuentren controvertidos derechos de los NNyA

Este informe también ha considerado como una forma de violencia institucional la regla general del cuidado compartido de NNyA que ha sido receptada en numerosos ordenamientos, como por ejemplo la Argentina⁴³. Desde este lugar critica la imposición al cuidador principal la obligación de facilitar el contacto con el otro. Así, en el CCCN⁴⁴ se establece expresamente el derecho y deber que tiene el progenitor que convive con su hijo o hija de fluida comunicación con el progenitor no conviviente. Esto redundante en una suerte de presunción de que dicha comunicación responde al interés superior del niño, la que es bastante difícil de desvirtuar si no se realiza

11 que los poderes públicos tomarán las medidas necesarias para impedir que planteamientos teóricos o criterios sin aval científico que presuman interferencia o manipulación adulta, como el llamado síndrome de alienación parental, puedan ser tomados en consideración.

43 El CCyC en el capítulo relativo a los deberes y derechos sobre los cuidados de los hijos, define el cuidado personal como los deberes y facultades de los progenitores referidos a la vida cotidiana del hijo. Si los progenitores no conviven, el cuidado personal del hijo puede ser asumido por un progenitor o por ambos bajo las modalidades establecidas (compartido: indistinto o alternado, unilateral). Debe ser solicitado por ambos o uno de ellos, como también puede ser establecido de oficio por el juez. En este caso se establece expresamente en el artículo 651, como regla general, que el juez debe otorgar, como primera alternativa, el cuidado compartido del hijo con la modalidad indistinta, excepto que no sea posible o resulte perjudicial para el hijo.

44 Art. 652 CCyC

un abordaje integral de la causa. Correlativamente impacta directamente en la progenitora, quien es obligada a facilitar dicho contacto a toda costa. Y cuando, en el afán de proteger a NNyA ella decide restringir el contacto con el progenitor agresor, se arriesga a ser acusada penalmente, perseguida y condenada⁴⁵. Como se ha expresado al hablar de las manifestaciones de la violencia vicaria, el contacto con el padre agresor permite ejercer un maltrato sostenido en el tiempo sobre las hijas e hijos, y somete a la madre a una negociación angustiosa permanente, que tiene como base amenazas constantes. Por lo que consagrar como prioritaria la norma del cuidado personal compartido, según esta perspectiva, no permitiría visualizar cuando el pedido de la atribución del cuidado por el padre representa la intención de continuar ejerciendo control sobre la progenitora.

Como contracara a la violencia institucional, los Estados deben cumplir con el estándar de debida diligencia que exige arbitrar todos los medios necesarios para erradicar la violencia, y en los casos en los cuales se ha sufrido violencia institucional establece el deber de la reparación integral⁴⁶.

45 Para España, ver MINISTERIO DE IGUALDAD. *Violencia institucional contra las madres y la infancia. Aplicación del falso síndrome de alienación parental en España*. Ministerio de igualdad, Madrid, 2023, p.244.

46 La Recomendación General N.º 35 de la CEDAW (2017) define el deber de diligencia debida como una obligación de los Estados, que tienen el deber de adoptar medidas positivas para prevenir y proteger a las mujeres de la violencia, castigar a los autores de actos violentos e indemnizar a las víctimas de la violencia (párrafos 29, 30 y 31). Establece una serie de recomendaciones para la reparación efectiva de la víctima, entre ellas se destaca medidas como la indemnización

Tania Sordo Ruz⁴⁷ sostiene que para que se pueda considerar que la actuación de un Estado es conforme a la obligación de la diligencia debida, debe estar libre de mitos, prejuicios y estereotipos de género sobre las violencias machistas. Así como que debe aplicar una perspectiva de género e interseccional, de lo contrario, no puede considerarse como tal⁴⁸.

V. SITUACIÓN LEGISLATIVA ACTUAL

1. Derecho comparado

Si bien el término violencia vicaria, se acuñó hace más de una década, su reconocimiento como tal en las diferentes legislaciones es muy reciente.

En México, el 22 de diciembre de 2022, se reformó la Ley de acceso de las mujeres a una vida libre de violencia del distrito federal y se incorporó la violencia vicaria como un tipo de violencia contra la mujer en su artículo 6 inciso x⁴⁹. Se define

monetaria, la prestación de servicios jurídicos, sociales y de salud, incluidos servicios de la salud sexual, reproductiva y mental para una recuperación completa, y la satisfacción y garantías de no repetición. Tales reparaciones deben ser adecuadas, atribuidas con prontitud, holísticas y proporcionales a la gravedad del daño sufrido

47 SORDO RUZ, Tania, *Prácticas de reparación de violencias machistas. Análisis y propuestas*, Ministerio de la igualdad, Madrid, 2021.

48 MINISTERIO DE IGUALDAD Centro de Publicaciones. *Violencia institucional contra las madres y la infancia. Aplicación del falso síndrome de alienación parental en España*. 2023 Alcalá, Madrid p.21

49 Disponible en: <https://data.consejeria.cdmx.gob.mx/index.php/leyes/leyes/237-ley-de-acceso-de-las-mujeres-a-una-vida-libre-de-violencia-para-el-distrito-federal#ley-de-acceso-de->

como “la acción u omisión cometida por quien tenga o haya tenido una relación de matrimonio, concubinato o haya mantenido una relación de hecho o de cualquier otro tipo, por sí o por interpósita persona, que provoque la separación de la madre con sus hijas e hijos o persona vinculada significativamente a la mujer, a través de la retención, sustracción, ocultamiento, maltrato, amenaza, puesta en peligro o promoviendo mecanismos jurídicos y no jurídicos que retrasen, obstaculicen, limiten e impidan la convivencia, para manipular, controlar a la mujer o dañar el vínculo afectivo, que ocasionen o puedan ocasionar un daño psicoemocional, físico, patrimonial o de cualquier otro tipo a ella y a sus hijas e hijos o persona vinculada significativamente a la mujer, e incluso el suicidio a las madres y a sus hijas e hijos o persona vinculada significativamente a la mujer, así como desencadenar en el feminicidio u homicidio de las hijas e hijos perpetrados por su progenitor. Este tipo de violencia puede cometerse también a través de familiares o personas con relación afectiva de quien comete este tipo de violencia. Es particularmente grave cuando las instituciones destinadas a la atención y acceso a la justicia, al no reconocerla, emiten determinaciones, resoluciones y sentencias sin perspectiva de género vulnerando derechos humanos de las mujeres y el interés superior de la niñez.”

En la actualidad, nueve estados de México habrían reformado sus leyes de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia: Estado de México, Ciudad de México, Guanajuato, Aguascalientes, Colima, Baja California Sur, Sinaloa, Sonora y

las-mujeres-a-una-vida-libre-de-violencia-de-la-ciudad-de-méxico

Campeche⁵⁰. En lo que refiere específicamente a la visibilidad de la violencia vicaria, cabe reparar en los códigos penales y civiles de seis estados: Puebla, Zacatecas, Yucatán, San Luis Potosí e Hidalgo. Así, el Estado de Zacatecas la incluyó en su Código Familiar en el artículo 283 bis inciso VII en donde la define como aquella “consistente en cualquier acto u omisión, por parte de la pareja o ex pareja sentimental de una mujer que inflija a personas con las que ésta tenga lazos de parentesco civil, por consanguinidad hasta el cuarto grado o afinidad hasta el segundo grado, un daño, menoscabo o sufrimiento de cualquier naturaleza con el propósito de causar perjuicio o daño psicológico, patrimonial, físico, o cualquier otra índole a la mujer.”⁵¹ En esta misma línea, el Código Penal de ese Estado modificó el Artículo 254 Quater inciso VII y la agregó como un agravante al delito de violencia familiar. Cabe resaltar que esta norma contempla la realización de un tratamiento psicoterapéutico reeducativo especializado para personas agresoras que refiere la Ley de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia para el Estado de Zacatecas, el que en ningún caso excederá del tiempo impuesto en la pena de prisión.

Es decir, que en México se observa una tendencia a legislar la violencia vicaria a los fines de frenar estas conductas. No

50 MENA MORENO, Erick, *Regulación legal de la violencia vicaria en México*, [en línea], Revista abogacía, junio 2023 [20-09-2023] Disponible en: <https://www.revistaabogacia.com/regulacion-legal-de-la-violencia-vicaria-en-mexico/>

51 MÉXICO, Código Familiar del Estado de Zacatecas de 10 de julio de 1986. Código publicado en el Suplemento del Periódico Oficial del Estado de Zacatecas, el sábado 10 de mayo de 1986. Disponible en: <https://congresozac.gob.mx/63/ley&actual=104>

sólo enfocada en la modificación de la ley de protección a las víctimas de violencia de género incorporándola como un tipo de violencia contra la mujer, sino también con el propósito de proteger a la familia en su totalidad al incluirla como una modalidad de violencia familiar en el Código Civil y como delito en el Código Penal de los diferentes estados.

En España la sensibilidad generada a partir de los casos antes relatados impulsó una serie de reformas tendiente a la protección de los niños, niñas y adolescentes. Así, la Ley Orgánica 8/2021⁵² introdujo modificaciones a la Ley Orgánica 1/2004 de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género. En su Artículo 1 apartado 4 define a la violencia vicaria de la siguiente manera: “La violencia de género a que se refiere esta ley también comprende la violencia que con el objetivo de causar perjuicio o daño a las mujeres se ejerza sobre sus familiares o allegados menores de edad por parte de las personas indicadas en el apartado primero”⁵³. A través de esta modificación se pretende implementar medidas que atiendan a todo tipo de violencia gracias a su enfoque integral.

En consonancia con la Agenda 2030 distingue entre la violencia sufrida directamente por los hijos e hijas de la mujer, y la instrumentalización de éstos con el consiguiente daño irreversible hacia la madre. Se dispone la creación de un Registro

52 Reforma introducida por la disposición final 10 de la Ley Orgánica 8/2021 de protección integral a la infancia y la adolescencia frente a la violencia, de 4 de junio de 2021. BOE» núm. 134, de 05/06/2021.

53 Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género. BOE» núm. 313, de 29/12/2004.

Central de Información sobre la Violencia contra la Infancia y la Adolescencia (previsto en el art. 56 de la LO 8/2021),

A su vez, la Ley Orgánica 10/2022 modifica su artículo 66, incorporando como obligación del juez ordenar la suspensión del “régimen de visitas”, estancia, relación o comunicación del inculpado por violencia de género respecto de los “menores” que dependan de él. Sin embargo, en los casos que, por interés superior del NNyA, no acuerda la suspensión, deberá pronunciarse sobre la forma en que se llevará a cabo⁵⁴.

De igual manera, la Ley de Enjuiciamiento criminal también reformada por la Ley Orgánica 8/2021, en su artículo 544 ter, establece medidas cautelares de carácter penal y civil para la protección integral e inmediata de la víctima y, de las personas sometidas a su patria potestad, tutela, curatela, guarda o acogimiento. Por lo que, ante una situación de violencia en la que se adopten medidas de protección de carácter penal y si existen indicios fundados de que los hijos e hijas menores de edad hubieran presenciado, sufrido o convivido con la violencia,

54 El texto dice: Artículo 66. “De la medida de suspensión del régimen de visitas, estancia, relación o comunicación con los menores. El Juez ordenará la suspensión del régimen de visitas, estancia, relación o comunicación del inculpado por violencia de género respecto de los menores que dependan de él. Si, en interés superior del menor, no acordara la suspensión, el Juez deberá pronunciarse en todo caso sobre la forma en que se ejercerá el régimen de estancia, relación o comunicación del inculpado por violencia de género respecto de los menores que dependan del mismo. Asimismo, adoptará las medidas necesarias para garantizar la seguridad, integridad y recuperación de los menores y de la mujer, a través de servicios de atención especializada, y realizará un seguimiento periódico de su evolución, en coordinación con dichos servicios”. Disponible en <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2022-14630>.

la autoridad judicial, de oficio o a instancia de parte, puede suspender el régimen de visitas, estancia, relación o comunicación del inculcado respecto de los menores que dependan de él.

En mayo de 2023 se presentó en Colombia un proyecto de ley en la Cámara de Representantes por medio del cual se incorpora al ordenamiento jurídico la violencia vicaria; se modifica la Ley 1257 de 2008 y la Ley 2126 de 2021 y se dictan otras disposiciones⁵⁵. En un principio no se trató, y fue presentado nuevamente el 25 de Julio de 2023. Dicho proyecto tiene como objetivo reconocer e incorporar a la violencia vicaria como una violencia basada en el género a los fines de prevenir, atender de forma integral y garantizar el acceso efectivo a la justicia, reparación, restauración y no repetición de las víctimas en el marco de la protección de los derechos humanos. Esta propuesta legislativa busca introducir el concepto de violencia vicaria en la definición de violencia contra la mujer contenida en el artículo 2º de la Ley 1257 del 2008 (“ley de sensibilización, prevención y sanción de formas de violencia y discriminación

55 El proyecto de ley ha sido denominado como “Ley Gabriel Esteban”, por el pequeño de 5 años que fue asesinado por su padre en octubre del 2022. El agresor en cumplimiento de las visitas programadas asfixió al niño y luego intento suicidarse. El padre había premeditado el homicidio de su hijo, ya que antes de retirarlo de la casa de la madre, ingreso al baño del hogar y le dejó oculto un USB. En ese dispositivo se encontraban dos videos, en el segundo de ellos hacía mención del destino del niño Gabriel Esteban. Por último, una vez cometido el asesinato le envió un mensaje en el que textualmente decía: “No sufrió. Ahora sí puedes disfrutar sola con Edilson y Wesly sin trícitico y mucho menos yo. Felicidades”. Esto deja en vista que el móvil fue una venganza hacia la mujer. [21-09-2023]. Disponible en: <https://www.infobae.com/americacolombia/2022/10/09/escabrosos-detalles-del-homicida-del-pequeno-gabriel-esteban/>

contra las mujeres”), así como la creación de algunas medidas de protección específicas para los casos en los que se dé este tipo de violencia⁵⁶.

2. Derecho argentino

Actualmente, en la República Argentina, la violencia vicaria (o desplazada) no se encuentra reconocida.

En el año 2022⁵⁷ se presentó un proyecto cuyo artículo 1 dice: “Esta ley tiene como objeto visibilizar, prevenir y erradicar la violencia vicaria contra la mujer, como así también, procurar el acceso a la justicia y la asistencia integral de ella y de sus hijos y personas que integran su grupo familiar y afectivo desde una perspectiva de género y de derechos humanos.” Persigue modificar la Ley 26.485 en búsqueda de su pertinente adecuación; en su Artículo 5 (ap. 7) define este tipo de violencia como “cualquier conducta, ya sea por acción y omisión, que se ejerza sobre los/las hijos/as y/o personas del grupo familiar o afectivo de la mujer y que tengan por objeto o por resultado menoscabar sus relaciones familiares o afectivas, su integridad física, psicológica, económica o patrimonial”.

56 Proyecto de Ley N° 052/2023C. Honorable Cámara de Representantes Bogotá D.C. (25/07/2023). Disponible en: <https://www.camara.gov.co/violencia-vicaria-o>

57 Proyecto de Ley 3466-D-2022 “Protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos en que se desarrollen sus relaciones interpersonales – ley 26485 –. modificaciones, sobre violencia vicaria”. Presentado en la Honorable Cámara de Diputados de la Nación el 06/07/2022.– Firmado por los Diputados y Diputadas: Chahla, Rosana; Martínez, María Rosa; Aguirre, Hilda Clelia; Landriscini, Susana Graciela; Bertoldi, Tanya; Pedrali, Gabriela; Cisneros, Carlos Aníbal y Selva, Carlos Américo.

Modifica parcialmente, en parte pertinente, el artículo 6 inciso a de la Ley 26.485 referido a la violencia doméstica adicionando en su última parte que comprende “aquellas conductas que por acción u omisión ejerzan sobre los hijos e hijas y /o grupo del grupo familiar afectivo de la mujer, y que tenga por objeto afectar sus relaciones familiares socioafectivas, su integridad psicológica, física, económica o patrimonial. Incorpora la asistencia especializada de los/as hijos/as testigos de violencia y/o que hayan sido víctimas de violencia vicaria, así como también de las personas que integran el grupo familiar o afectivo de la mujer si correspondiese.”

También dispone que los informes judiciales que se elaboran sobre la situación de peligro de las mujeres que padecen violencia, deberán tener en cuenta la situación de los/as hijos/as y personas que integran el grupo familiar o afectivo de la misma. Y en los casos de violencia vicaria, se deberá informar el impacto producido sobre sus hijos/as y personas que integran tanto el grupo familiar como afectivo.

Más allá de esta buena intención de los legisladores, habría que pensar en una modificación integral del ordenamiento jurídico. El proyecto sólo introduce modificaciones a la ley 26.485, siendo necesario acompañar esta reforma con modificaciones en la ley de protección integral de los NNyA, ley 26.061, y la ley de violencia familiar, ley 24.417. Es necesario introducir normas que den respuesta a la problemática expresada en procura de la protección de los NNyA que están sufriendo las consecuencias de la invisibilización de este tipo de violencia.

En esta misma línea, considerando que la violencia vicaria puede dar lugar a la comisión de diferentes delitos, como ser

amenazas, lesiones, homicidio, sería propicia la incorporación de un tipo penal específico o como agravante de los diferentes delitos.

Finalmente, en cuanto a la regla general el cuidado personal compartido de los NNyA prevista en el CCyC sería necesario reconocer o incorporar normas de suspensión del cuidado para el progenitor que ejerce este tipo de violencia. Si bien por principio toda decisión que se adopte debe ser en el mejor interés de NNyA, esta forma de violencia no siempre se alcanza a visibilizar, y la aplicación mecánica de aquel postulado puede, en definitiva, atentar contra el interés que se debe proteger.

VI. CONCLUSIÓN

A partir de lo estudiado, se puede decir que el término violencia vicaria se refiere a un tipo de violencia de género que afecta principalmente a una víctima primaria, la mujer víctima de violencia de género, y la víctima secundaria, que es aquella que sufre directamente las conductas del agresor. Con frecuencia, esta segunda categoría tiene como protagonistas a los hijos e hijas de la pareja, aunque no exclusivamente, ya que también pueden incluir a personas con vínculos afectivos cercanos.

La complejidad de este tipo de violencia reside en sus diversas manifestaciones. Desde aquellas que se consideran evidentes y perceptibles de inmediato, hasta las que se ocultan en la intimidad del hogar. En los casos más extremos, puede alcanzar su expresión más letal y culminar con el homicidio de los hijos e hijas. Por lo que este fenómeno social requiere de

campañas de concientización a los fines de su identificación, prevención y erradicación

Se evidencia una relación directa entre la violencia vicaria y la violencia institucional, ya que la invisibilización de la primera conduce a resoluciones judiciales con sesgos y estereotipos. Esto genera una doble pérdida de credibilidad, tanto en los discursos de las mujeres, a quienes se considera manipuladoras, como en los de NNyA a quienes se los considera influenciados por ellas. En estos casos, las resoluciones judiciales que deciden priorizar y/o restablecer el vínculo padre-hijo contravienen el principio fundamental consagrado por la Convención de los Derechos del Niño (CDN), que es el interés superior del niño. Con ello desconocen su derecho de acceso a la justicia, del derecho a ser escuchado y de que su opinión sea tomada en cuenta.

Las reformas implementadas en el derecho comparado permiten observar un incipiente camino para el reconocimiento de la violencia vicaria como una forma de violencia de género familiar.

Esta es una materia pendiente en nuestro país, por lo que se reclama una reforma integral del ordenamiento jurídico que incorpore la violencia vicaria o desplazada en las leyes relacionadas con la violencia intrafamiliar (Ley 24.417) la violencia de género (Ley 26.485) y la protección integral de NNyA (Ley 26.061). También habrá que pensar en un acompañamiento a largo plazo de las víctimas a través de acciones paliativas para que puedan reconstruir su plan de vida⁵⁸.

58 KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída "La violencia en las relaciones de familia: diálogo con la jurisprudencia argentina: respuestas de la jurisdicción no penal". Tomo I. Editorial Rubinzal-

Esta es una modificación legislativa para velar por la protección y el mejor interés de cada NNyA, así como también para asegurar el derecho de toda mujer a una vida libre de violencia.

Bibliografía

- KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, *La violencia en las relaciones de familia: diálogo con la jurisprudencia argentina: respuestas de la jurisdicción no penal*, T. I, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2022.
- MEDINA, Laura Vanesa, “El ejercicio del derecho a ser oído y el reconocimiento procesal de la figura del abogado de niñas, niños y adolescentes”, en https://editorialjuris.com/administracion/frm-libros/pdf/1620821077_apuntes-2020-2021.pdf#page=55.
- MENA MORENO, Erick, “Regulación legal de la violencia vicaria en México”, [en línea] junio 2023 [20-09-2023] Disponible en: <https://www.revistaabogacia.com/regulacion-legal-de-la-violencia-vicaria-en-mexico/>
- MINISTERIO DE IGUALDAD Centro de Publicaciones. *Violencia institucional contra las madres y la infancia. Aplicación del falso síndrome de alienación parental en España*. Alcalá, 2023.
- AVETLLAT BALLESTÉ, Isaac y CABEDO MALLOL, Vicente “Estudios sobre la Ley Orgánica de protección integral a la infancia y la adolescencia frente a la violencia.” *Infancia Y Adolescencia*,^[12] Recuperado <https://monografias.editorial.upv.es/index.php/iyaa/article/view/486>
- SORDO RUZ, Tania, *Prácticas de reparación de violencias machistas. Análisis y propuestas*. Ministerio de la Igualdad, Madrid, 2021.
- VACCARO, Sonia E., “¿Qué es la Violencia Vicaria?”, disponible en: <https://www.soniavaccaro.com/post/violencia-vicaria>, 2019.

Culzoni, Santa Fe, 2022.p.156.

CAPÍTULO 18

La valoración de la declaración de la mujer víctima de violencia familiar para la determinación de una medida de protección¹

Sofía Méndez Maza²

I. INTRODUCCIÓN

La violencia que padecen las mujeres en el ámbito familiar es una problemática que va en aumento en los juzgados de familia provinciales. Tal es así, que en el periodo de junio-agosto del año 2022, ingresaron tan solo en el GeJuAF de Guaymallén, un total de 369 denuncias de violencia familiar, dentro de las cuales 315 correspondían a denuncia de violencia doméstica³.

Estas cifras son el reflejo de la magnitud de causas que transitan en nuestros juzgados y ante las cuales, muchas veces, por la escasez de personal y la urgencia que amerita la

1 El artículo recoge en parte el Trabajo Final Integrador de la Carrera de Especialización en Derecho de las familias.

2 Abogada (Facultad de Derecho UNCUIYO), Especialista en Derecho de las Familias. Adscripta a la Cátedra de Derecho de las Familias (Facultad de Derecho UNCUIYO) y Maestranda de la Carrera de Maestría de Derecho de las Familias dictada en la UNCUIYO.

3 Datos relevados por BLOISE Renzo (Ampliar en Capítulo 7).

protección de la víctima, no tenemos tiempo de re-pensar ciertas prácticas judiciales que adoptamos a lo largo del proceso de violencia familiar. Un claro ejemplo de ello es lo que sucede en torno a la declaración de la mujer víctima de violencia familiar. Las imprecisiones de nuestra normativa procesal, su vinculación con la pericia psicológica y la falaz creencia de la insuficiencia del testimonio para fundamentar una decisión judicial, han llevado al órgano jurisdiccional a anular la valoración de la credibilidad de los hechos denunciados por la mujer, a la hora de determinar una medida de protección.

Por este motivo, el presente trabajo de investigación pretende ser una invitación a detener el paso, para reflexionar sobre la necesidad de valorar la declaración de la mujer víctima de violencia familiar, como punto de partida para la determinación de una medida de protección. Además de realizar un análisis crítico de esta problemática, también se busca proporcionar al/a juez/a herramientas que le permitan fortalecer el valor probatorio del testimonio de la mujer para el fundamento de su decisión judicial.

II. ANÁLISIS NORMATIVO

1. Puntos de partida del Proceso de Violencia Familiar Mendocino

La entrada en vigor del Código Civil y Comercial de la Nación impulsó la necesidad de reformar la normativa de forma, a fin de que ambos ordenamientos pudiesen funcionar de manera armónica y al amparo de un sistema constitucional-convencional. Es así como en el año 2018 se sanciona en la Provincia de

Mendoza el Código Procesal de Familia y Violencia Familiar (CPFyVF) bajo la Ley N° 9.120. El mismo tiene como finalidad regular los distintos procesos judiciales que tramitan ante el fuero de familia, dentro del cual se abre paso al proceso de violencia familiar, ubicado en el Libro III “Procesos Especiales”, Título I “Violencia Familiar”. En el Capítulo I “Disposiciones Generales”, los artículos 68 y 69 del CPFyVF definen y delimitan lo que se entiende por violencia familiar y por grupo familiar, sobre la base de lo establecido en las leyes N° 24.417 y N° 26.485, por lo que quedan sujetos a este proceso todos aquellos supuestos de violencia ejercida “contra cualquier persona sin distinción de sexo ni género, siempre que el maltrato provenga de un miembro del grupo familiar”⁴. Es decir, esta normativa abarca los casos de violencia doméstica en los términos del artículo 6 inc. a de la Ley N° 26.485, al cual se circunscribe el presente análisis.

En consonancia con el artículo 7 de la Convención de Belem Do Para, el proceso de violencia intrafamiliar tiene como finalidad principal prevenir, sancionar y erradicar la violencia acaecida en el ámbito familiar, con un enfoque destinado a proteger y asistir a la víctima. De allí, que la intervención judicial procura “acudir preventivamente antes de la consumación del daño y en auxilio de quien se avizora prima facie como la parte más débil en la relación interpersonal o familiar”⁵. A tal fin, el

4 RUGGERI, María Delicia, en *Código Procesal de Familia y Violencia Familiar de la Provincia de Mendoza, Comentado, Concordado y Ordenado Ley N 9.120*, FERRER Germán y RUGGERI María Delicia (Dir.), ASC, Mendoza, 2019, p. 453.

5 Cámara de Apelaciones de Familia de Mendoza, 02/06/21, Autos N° 39/21, “G., M., E., c/], M., F., p/ Medida de Protección de Derecho.

artículo 71 del CPFyVF enumera los principios que deben regir el proceso de violencia familiar, de cuya interpretación surge: a) El criterio de vulnerabilidad e interseccionalidad como “eje transversal de análisis⁶” para la correcta aplicación de los derechos humanos y b) La perspectiva de género como criterio de interpretación normativa. Principios, que han sido receptados en otros Códigos Procesales de Familia⁷, ya no como una modalidad de intervención discrecional de los jueces/as, si no, como un imperativo legal de sustento constitucional y convencional⁸.

Por su parte el capítulo II del CPFyVF regula el trámite de recepción de la denuncia, es decir, el primer contacto de la mujer con el órgano jurisdiccional. Por tal motivo, a fin de garantizar el acceso a la justicia de la persona víctima de violencia, la normativa permite que la denuncia se efectúe en forma verbal o escrita, por cualquier medio tecnológico o lenguaje alternativo. Debemos señalar que, a partir del año 2020, a raíz del contexto de pandemia por Covid 19, se san-

6 BASSET, Úrsula, “La vulnerabilidad como perspectiva: Una visión Latinoamericana del problema. Aportes del Sistema Interamericano de Derechos Humanos”, en *Tratado de la vulnerabilidad*. BASSET, Úrsula (Dir.), La Ley, Buenos Aires, 2017. ISBN 978-987-03-3401-9. Disponible en: <https://repositorio.uca.edu.ar/handle/123456789/15434> (consultado el 24/05/2023).

7 Recientemente, la provincia de San Juan sancionó bajo la Ley N° 2435-O “Código Procesal de Familia”, cuyo artículo 4 y artículo 15 incorporan expresamente la perspectiva de interseccionalidad y de género, como criterio de interpretación y aplicación de su normativa. De igual manera lo hacen el artículo 5 y artículo 14 inc. d del Código Procesal de Familia de Río Negro.

8 PAJARO, María M., “Perspectiva de género en el Código Procesal de Familia de Río Negro”, en RDF 105, p.1. TR LA LEY AR/DOC/1757/2022.

cionó la Ley N° 9.262⁹ por medio de la cual se incorporó en el fuero penal el sistema de “Denuncia On line” y en el fuero de familia el denominado “Sistema On line”, a fin de que las víctimas pudieran radicar la denuncia en forma virtual, con articulación del Ministerio Público Fiscal y la Dirección de la Mujer, Género y Diversidad¹⁰.

Asimismo, en miras de lo expresado por la Corte IDH en los fallos “Fernández Ortega y otros. Vs. México” y “Rosendo Cantú y otra Vs. México” en el año 2010¹¹, el código de rito establece en su artículo 82 la obligación de registrar las denuncias mediante audio y video o transcripción en acta. No obstante, los Juzgados de Familia de Mendoza, han optado por esta última opción, que en mi opinión, no permite al juez/a un conocimiento acabado del hecho denunciado. Ello se debe principalmente, a que, con motivo de evitar una revictimización ante la posterior pericia psicológica, la recepción de la denuncia se traduce en una síntesis del hecho narrado y no en una transcripción íntegra del mismo. Esto puede traer aparejado, por ejemplo, la sustitución del lenguaje propio que utiliza la víctima para expresarse y que puede ser útil para contextualizar su ámbito cultural y/o social. Asimismo, se corre el riesgo que los hechos sean resumidos

9 Ley provincial N° 9.262 sancionada el 29/09/20 modificatoria del artículo 3 de la Ley provincial N° 8.226. Para más información consultar en: <https://www.senadomendoza.gov.ar/consulta-de-leyes-provinciales/> (consultado el 4/06/2023).

10 Ampliar en Acordada de la SCJN N° 30.050 del 11 de mayo de 2021.

11 En ambos fallos la Corte IDH enfatiza en la necesidad de que la declaración de la víctima se realice en lugares “cómodos y seguros, que le brinden privacidad y confianza”, al tiempo de que su testimonio sea “registrado de forma tal que evite o limite la necesidad de su repetición”.

de forma tal, que a la hora de ser valorados por el/a juez/a, carezcan por sí solos de la fuerza probatoria necesaria para el dictado de la medida de protección.

Sin perjuicio de ello, los artículos 82 y 85 del CPFyVE, al igual que las disposiciones del Protocolo de Actuación en Violencia Familiar, sancionado en julio de 2017 por la Suprema Corte de Justicia de Mendoza¹², permiten asegurar el registro de ciertos datos, que operan como anclaje principal del proceso judicial. Es decir, prevén aquellos puntos (existencia de arma, tipo de violencia, miembros del grupo familiar con los que convive, existencia de recursos económicos, cobertura social, etc.), que permiten al/a juez/a conocer aspectos propios de la dinámica familiar y evaluar ciertos riesgos a los que se encuentra expuesta la víctima. En este punto, no puede perderse de vista que el abordaje de la violencia doméstica depende de la articulación de distintas variables (económicas, culturales, sociales, etc.), cuya evaluación definirá la toma de decisiones judiciales (medida de protección) y la posibilidad de su cumplimiento y mantenimiento¹³.

Como puede advertirse, la declaración de la mujer constituye el puntapié inicial del proceso y la columna vertebral sobre la que se sostiene la medida de protección de sus derechos (perimetral, exclusión de hogar, reingreso al mismo, etc.). De allí,

12 Por Acordada N° 28.128 de la SCJ se aprobó el llamado “Protocolo de Actuación en Violencia Familiar” en el ámbito del Poder Judicial de Mendoza, en cuyo apartado sexto (6) dispone los datos mínimos que deben asentarse en el acta de denuncia.

13 Informe “Denuncias Reiteradas de mujeres a sus parejas y exparejas 2008-2020”, elaborado por la Oficina de Violencia Doméstica de la CSJN, noviembre 2022, p. 7.

la importancia de poner en relieve la implicancia del testimonio de la víctima como medio de prueba en el proceso de violencia familiar y la necesidad de su valoración para la determinación de la medida de protección.

2. El testimonio de la mujer víctima de violencia como medio de prueba y su vinculación con la pericia psicológica

En todo proceso judicial, el/a magistrado/a se enfrenta a situaciones de incertidumbre fáctica (hecho de violencia) que debe dilucidar a través de las pruebas que se acompañan al proceso. Como expresa Carnelutti “el juez está en medio de un minúsculo cerco de luces, fuera del cual todo es tiniebla: detrás de él, el enigma del pasado y delante, el enigma del futuro. Ese minúsculo cerco es la prueba”¹⁴.

Sin embargo, la actividad probatoria que se desenvuelve en los procesos de violencia intrafamiliar encuentra una mayor dificultad debido al contexto en el que se producen los hechos que deben determinarse. Ocurre que estos episodios suelen suscitarse en espacios cerrados, sin espectadores y sujetos a contextos de sumisión, por lo que es habitual que la mujer sólo cuente con su propio testimonio para acreditar los hechos denunciados¹⁵. En este sentido el art 16 inc. i) de la Ley de Protección Integral a la Mujeres (Ley N 26.485) se hace eco de esta problemática al receptar el principio de amplitud probatoria fundado en: a) las circunstancias especiales en las que se

14 CARNELUTTI, Francesco, *La Prueba Civil*, Edic. Arayú, Buenos Aires, 1955, p. 18.

15 ARAYA NOVOA, Marcela P., “Valoración racional de la prueba en los delitos de violencia patriarcal”, en *Revista de estudios de la Justicia*, núm. 32, 2020, p 39.

desarrolla la violencia y b) quienes son sus naturales testigos. Con igual criterio el artículo 710 del CCCyT, aplicable a todos los procesos de familia y el artículo 96 del CPFyVF, propio del proceso de violencia familiar, adoptan el principio de libertad, amplitud y flexibilidad de la prueba.

Bajo este marco, la declaración de la víctima adquiere una trascendencia fundamental como medio de prueba, en todos los procesos en los que se investigan hechos de violencia de género, en especial los que se producen bajo la modalidad de violencia doméstica. En esta dirección la jurisprudencia expresa “cobra especial relevancia a los fines probatorios el valor de convicción que se le debe otorgar al relato de la víctima”, pues el contexto en el que se producen la violencia de género “reivindica el valor del testimonio de la persona que sufrió el hecho o los hechos que la motivaron a denunciar¹⁶”.

No obstante, si bien dicha declaración se perfila como la prueba principal para disponer la medida de protección, el artículo 88 del CPFyVF faculta al magistrado/a a solicitar, en forma previa a su dictado, un “diagnóstico de interacción familiar u otra medida de comprobación” del hecho denunciado. Cabe advertir que la norma, utiliza diferentes denominaciones para aludir a estos otros medios probatorios (medios de comprobación, informe psicofísico y social, informe de riesgo), lo que contribuye a la complejidad de su aplicación. No obstante, lo cierto es que, en la práctica, este pedido de “informe o medida de comprobación” se traduce en una evaluación de carácter

16 Juzgado de Primera Instancia y Tercera Nominación en lo Civil, Comercial, Familia, Secretaría 5, Ciudad de Villa María, 24/06/21, Autos “D., M. M. c/ R., J. A. – Ordinario”.

estrictamente psicológica¹⁷, que se lleva a cabo casi en la totalidad de las denuncias que tramitan ante el fuero de familia¹⁸. En otras palabras, el apremio que amerita la protección inmediata de la víctima impide que se pueda realizar un “informe de riesgo” con el alcance establecido en el artículo 29 de la Ley N° 26.485¹⁹, por lo que queda limitado a un examen psicológico de la víctima. Cabe preguntarse entonces, si la realización de este tipo de pericia constituye un requisito *sine quo non* para disponer una medida de protección de derechos, no bastando por sí solo el testimonio de la víctima.

Adelantamos una respuesta negativa a este interrogante. En primer término, porque de la redacción del segundo párrafo

17 RUGGERI, María Delicia, cit., p. 490

18 Cabe aclarar que en los casos en los que la denuncia se ha efectuado en sede penal, la incorporación en el expediente del informe de riesgo realizado ante el EPI (Equipo Profesional Interdisciplinario) conforme Acordada N 28.148 de la SCJ, basta por sí sola para disponer la medida de protección.

19 El artículo 29 de la Ley N 26.485 establece: Informes. Siempre que fuere posible el/la juez/a interviniente podrá requerir un informe efectuado por un equipo interdisciplinario para determinar los daños físicos, psicológicos, económicos o de otro tipo sufridos por la mujer y la situación de peligro en la que se encuentre. Dicho informe será remitido en un plazo de CUARENTA Y OCHO (48) horas, a efectos de que pueda aplicar otras medidas, interrumpir o hacer cesar alguna de las mencionadas en el artículo 26. El/la juez/a interviniente también podrá considerar los informes que se elaboren por los equipos interdisciplinarios de la administración pública sobre los daños físicos, psicológicos, económicos o de otro tipo sufridos por la mujer y la situación de peligro, evitando producir nuevos informes que la revictimicen. También podrá considerar informes de profesionales de organizaciones de la sociedad civil idóneas en el tratamiento de la violencia contra las mujeres.

del artículo 88 del CPFyVF surge el carácter facultativo y complementario de estas medidas, en consonancia con lo dispuesto por el artículo 91 del mismo cuerpo normativo y el artículo 29 de la Ley N° 26.485. En segundo lugar, porque el tercer párrafo del artículo analizado, habilita al/a Juez/a a disponer la medida de protección sin el informe de riesgo (es decir, sin la pericia psicológica) en los casos de “riesgo evidente” para el peticionante o para la persona del grupo familiar. En consecuencia, el magistrado/a debe en todos los casos, partir del examen de la declaración de la víctima, para determinar si existe o no un riesgo evidente, es decir un riesgo de manifiesta gravedad que no admita dilaciones en la toma de la medida. Asimismo, para el caso de requerir una pericia psicológica, el juez debe fijar los puntos a peritar que resulten útiles de acuerdo con los hechos declarados, de modo tal de evitar una pericia genérica cuyo único fin sea evaluar la credibilidad del relato de la mujer. En este sentido, coincido con Julieta Di Corleto cuando expresa:

“... la realización automática de estos peritajes, particularmente respecto de aquellos casos donde no hay elementos que indiquen que el relato no es creíble, debe ser enfáticamente cuestionada. En efecto, el peligro de este tipo de examen reside en que puede convertirse en una actividad probatoria común y corriente [...] cuya realización irreflexiva puede aparejar una mirada prejuiciosa sobre las mujeres en el sentido de que tiene razones para inventar o tergiversar los hechos denunciados”²⁰.

20 DI CORLETO, Julieta y PIQUE, María L., “Pautas para la recolección y valoración de la prueba con perspectiva de género”, en *Género y derecho penal*, SILVA, Luz Cynthia (coord.), Instituto

Es decir, la necesidad de corroborar todas las denuncias de violencia familiar bajo el tamiz de una pericia psicológica sin parámetros alguno o fundamento de su realización, reproduce en el órgano del Estado un mensaje adverso para con la víctima, pues equivale a decir “te escucho, pero no te creo”²¹.

Ahora bien, esta práctica judicial que tiende a asociar el testimonio de la víctima a una evaluación psicológica se debe en gran medida al descrédito que tiene la prueba testimonial en los procesos judiciales. Pues, el peligro de que el testigo proporcione información falsa o inventada “ha llevado desde siempre a mirar a priori con recelo el otorgamiento de un grado de convicción a este medio de prueba”²². No obstante, dicha dificultad no debe sortearse a través de una pericia psicológica, ya que la evaluación de la veracidad del testimonio depende “de la labor valorativa del juez de fondo”. Por lo que, “la credibilidad de los testigos, entre los cuales se encuentra la víctima, debe ser objeto de valoración racional”²³ por parte del magistrado.

Pacífico, Lima, 2017, p. 425.

21 ISLAS, Manuel I., *¿Es suficiente el relato de la mujer víctima de un delito formal cometido en un contexto de violencia intrafamiliar para convencer a los jueces más allá de toda duda razonable?*, Centro de información jurídica. Ministerio Público Provincia de Buenos Aires. Agosto 2020. <https://cijur.mpba.gov.ar/doctrinas#top>

22 CONTRERAS ROJAS, Cristian, “La valoración de la prueba testimonial en el proyecto de Código Procesal Civil. Una tarea inconclusa”, en *Rev. Derecho*, 2017, vol.30, no.1, p. 5.

23 ARAYA NOVOA, Marcela, cit. p. 53.

3. La valoración judicial del testimonio de la víctima en el proceso de violencia familiar

A los fines de valorar el testimonio de la víctima, para la disposición de una medida de protección, no puede perderse de vista que la acreditación del hecho denunciado se exige “sólo en grado de sospecha”²⁴. Por tanto, corresponde evaluar si del relato de la víctima surge “prima facie la verosimilitud del derecho y la urgencia de la medida”²⁵ o si por el contrario es necesario la realización de otro medio de prueba para la determinación de la medida de protección.

Para ello, el testimonio debe valorarse judicialmente, es decir el magistrado debe emprender, como con cualquier otro medio de prueba, una actividad intelectual para determinar la fuerza probatoria del mismo. Ahora bien, dicha actividad debe transcurrir sobre la base de ciertos lineamientos, que tienen como fin evitar un razonamiento arbitrario e infundado del magistrado/a. Es decir, debe valorar el testimonio conforme el sistema de la sana crítica determinado por el artículo 109 del CPCCyT y aplicable al proceso de violencia familiar de acuerdo con lo establecido por el artículo 3 inc. i del CPFyVF.

Bajo este parámetro, nuestro plexo normativo se inserta dentro de los sistemas procesales modernos que abandonan la estructura de la prueba tasada o legal²⁶, por el sistema de la sana

24 RUGGERI María Delicia, cit., p. 490.

25 Cámara de Apelaciones de Familia de Mendoza, 02/01/16, “B., S., D., Y OTS c/ R., D., B., p/ Medidas de Protección de Derechos”. Dicho criterio también se ha sostenido previamente en el fallo de la CNCiv. Sala A, 25/03/97, L.L. 1997-E-241.

26 DI CORLETO, Julieta y PIQUE, María L., cit., p. 411.

crítica, lo que otorga mayor libertad al/a juez/a para determinar el grado de eficacia de la prueba producida, pero sujeto a determinados lineamientos. Siguiendo a Palacio, el sistema de la sana crítica:

“... supone la existencia de ciertos principios generales que deben guiar en cada caso la apreciación de la prueba y que excluyen, por ende, la discrecionalidad absoluta del juzgador. Se trata, por un lado, de los principios de la lógica, y, por otro lado, de las ‘máximas de experiencia’; es decir, de los principios extraídos de la observación del corriente comportamiento humano y científicamente verificables, actuando ambos, respectivamente como fundamento de la posibilidad y de realidad”²⁷.

En definitiva, el/a juez/a debe arribar a un razonamiento inferencial de la prueba rendida a efecto de motivar su decisión en cumplimiento con lo dispuesto por el artículo 3 del CCCyT. Sin embargo, esta tarea intelectual se complejiza cuando se indaga sobre la valoración de pruebas concretas en procesos judiciales determinados²⁸, especialmente si se trata del testimonio de mujeres víctimas de violencia. Ocurre que, en estos casos, acaece una situación particular para el análisis de la prueba testimonial, puesto que recae en la misma persona el rol de víctima y testigo. Esta posición doble incide directamente en la valoración de la prueba, ya que el/a juez/a no puede evaluar el testimonio

27 PALACIO, Lino E., *Derecho Procesal Civil*, T. IV, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1972, p. 415.

28 CONTRERAS ROJAS, Cristian, cit. p. 2.

de la mujer como un tercero ajeno a los hechos declarados y por fuera del particular contexto en el que ocurre la violencia doméstica. Es que, si bien el/a magistrado/a tiene libertad para determinar el grado de eficacia de la prueba producida, la sana crítica aplicada a casos de violencia de género pone en tela de juicio el sistema de apreciación de la prueba en una sociedad donde la lógica y la experiencia se encuentra permeada por una cultura patriarcal²⁹. Es decir, a la dificultad probatoria que trae in situ el hecho de violencia por su forma de comisión, debe sumarse la existencia de patrones de discriminación presentes en el sistema de administración de justicia³⁰.

Sin lugar a duda ambas problemáticas ponen en el centro de la cuestión la valoración judicial de la declaración de la mujer a la hora de disponer una medida de protección. Pues la misma resulta elemental para: a) evaluar la credibilidad de lo declarado, b) determinar si el hecho narrado configura una situación de violencia intrafamiliar en los términos del artículo 69 del CPFyVF c) determinar la fuerza probatoria del testimonio y por ende considerar si resulta necesaria o no la producción de otro medio de prueba (pericia psicológica) para tener por acreditado el hecho denunciado, y d) evaluar la posibilidad del sostenimiento de la medida de protección a futuro.

En efecto, los parámetros propuestos por el sistema de la sana crítica no bastan por sí solos para apreciar el testimonio de

29 NOYA, Martha, "La sana crítica del juez, insana para el ejercicio de los derechos de las mujeres", en *Revista Boliviana de Ciencias Sociales*, núm. 39, mayo 2016, Programa de Investigación Estratégica en Bolivia, p. 6.

30 DI CORLETO, Julieta y PIQUE, María L., cit., p. 414.

la víctima con este alcance, ya que la valoración de este medio de prueba “exige una especial sensibilidad en el juez que decide cuestiones de violencia familiar”³¹. Por consiguiente, resulta necesario que la normativa analizada sea aplicada e interpretada sujeta a ciertos criterios o estándares que permitan una valoración adecuada de dicho testimonio sobre la base de lo establecido por los artículos 2 del CCCyT y 2 del CPFyVF. En este sentido, no puede perderse de vista, que el proceso de constitucionalización del derecho privado permite a los operadores jurídicos “interpretar de manera permanente si la legislación infraconstitucional respeta reglas, principios y valores de derecho humanos”, al tiempo que marca el camino de la “labor interpretativa ante las lógicas lagunas del derecho”³².

III. ESTÁNDARES DE LA CORTE IDH EN TORNO A LA DECLARACIÓN DE LA MUJER VÍCTIMA DE VIOLENCIA

Todo análisis (normativo, filosófico, teórico, etc.) relativo a la violencia de género, debe partir de la consideración de la violencia como una violación a los Derechos Humanos³³. En sí,

31 KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída. *La violencia en las relaciones de familia. Diálogo con la jurisprudencia argentina. Respuestas de la jurisdicción “no penal”*, Tomo II, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2022, p. 324.

32 HERRERA, Marisa, y CAMELO, Gustavo en (HERRERA, M. CAMELO, G. PICASSO, S.) *Código Civil y Comercial de la Nación Comentado*, Título preliminar y Libro Primero INFOJUS, Buenos Aires, 2015, T 1, P. 11.

33 El Preámbulo de la Convención de Belém do Pará expresa: “... AFIRMANDO que la violencia contra la mujer constituye una violación de los derechos humanos y las libertades fundamenta-

la violencia de todo tipo presupone un ataque directo a valores básicos, tales como, la libertad, la autonomía y la dignidad, de quien la padece³⁴. Sin embargo, la historia nos ha demostrado que las mujeres han sido las principales destinatarias de las consecuencias del ejercicio de la violencia. En este sentido, los informes de la Comisión Interamericana de la Mujer (CIM) creada en 1928, fueron los primeros en evidenciar en el plano internacional, que el mayor problema que afectaba la vida de las mujeres de la región, se asociaba a situaciones de violencias, ocurridas principalmente en el ámbito familiar³⁵. Por este motivo, la sanción de la Convención de Belém do Pará en el año 1994, representa un cambio de paradigma, al romper la barrera que separaba lo público de lo privado en términos de responsabilidad de los Estados³⁶.

Bajo esta nueva visión, durante estos últimos años, la Corte IDH ha intensificado su mirada en relación con los derechos humanos de las mujeres, con especial atención a los casos de violencia de género ocurridos tanto en el ámbito público

les y limita total o parcialmente a la mujer el reconocimiento, goce y ejercicio de tales derechos y libertades...".

34 KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, cit., T. I, p. 33.

35 MEJÍA GUERRERO, Luz P., "La Comisión Interamericana de Mujeres y la Convención de Belém do Pará. Impacto en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos", en *Revista IIDH*, vol. 56, 2012, p. 193. Disponible en biblioteca.corteidh.or.cr.

36 BADILLA, Ana E., y TORRES GARCÍA, Isabel, "La protección de los derechos de las mujeres en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos", en *Revista IIDH*, T. I; "El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos y los derechos de poblaciones migrantes, las mujeres, los pueblos indígenas y los niños, niñas y adolescentes", 2004. Disponible en: www.iidh.ed.cr

como privado³⁷. En este sentido, sus fallos apuntan a enfatizar la obligación de los Estados de actuar con la debida diligencia en pos de garantizar el acceso a la justicia de la mujer víctima de violencia de conformidad con lo establecido por los artículos 1.1, 8, 25 de la CADH y 7.b de la Convención de Belém do Pará. Tal es así, que el Sistema Interamericano de Derechos Humanos (SIDH), a partir de los casos de la CIDH (Comisión Interamericana de Derechos Humanos) y de las sentencias de la Corte IDH, “ha ido desarrollando progresivamente los contenidos doctrinales y estándares jurídicos para la interpretación de las obligaciones derivadas de la Convención de Belém do Pará³⁸, dentro de los cuales se destacan aquellos relacionados a la investigación de hechos de violencia de género, particularmente en lo que respecta a la recolección y valoración de la prueba.

En este sentido, la determinación de los estándares que acogen “los criterios de las decisiones de la Corte IDH obedece a una razón prioritaria, que deriva de las previsiones de la propia CADH (artículo 62.3). A ello se suma otra razón de índole autoritativa; los criterios emanan de las decisiones de la máxima autoridad jurisdiccional de la Región”³⁹. En este punto, recobra vigencia lo expresado por la CSJN en el caso “Mazzeo” del año 2007 , al expresar “la interpretación de la Convención

37 TRAMONTANA, Enzamaría, “Hacia la consolidación de la perspectiva de género en el Sistema Interamericano: avances y desafíos a la luz de la reciente jurisprudencia de la Corte de San José”, en *Revista IIDH*, 2011, vol. 53, p. 142. Disponible en biblioteca.corteidh.or.cr.

38 MEJÍA GUERRERO, Luz P., cit., pp. 198–199.

39 JUAN, Gabriel R., “La interpretación jurídica con perspectiva de género. Un decálogo de estándares interpretativos”, en *Rev. Boliv. de Derecho*, Nro. 31, enero 2021, p. 69.

Americana sobre Derechos Humanos, debe guiarse por la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos” lo que implica una:

“... insoslayable pauta de interpretación para los poderes constituidos argentinos en el ámbito de su competencia y, en consecuencia, también para la Corte Suprema de Justicia de la Nación, a los efectos de resguardar las obligaciones asumidas por el Estado argentino en el sistema interamericano de protección de derechos humanos”⁴⁰.

Por este motivo, los estándares que se extraen de los fallos de la Corte IDH en torno a la valoración de la prueba son criterios interpretativos del *corpus iuris* internacional que amparan los Derechos Humanos de las mujeres, y por tanto deben ser observados por los órganos jurisdiccionales de nuestro Estado, no sólo en los procesos de índole penal, sino también en el proceso de violencia familiar.

1. Criterios generales en torno a la investigación de hechos de violencia contra la mujer

a) El deber de los órganos estatales de actuar con la debida diligencia

El artículo 7 de la Convención de Belém do Pará consagra el deber de los Estados Parte de actuar con la debida diligencia a fin de prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer. Siguiendo estos términos, el cumplimiento inmediato de esta

40 CSJN, 13/02/2017, “Mazzeo Julio y otros s/rec. De casación e inconstitucionalidad”.

obligación, como estándar en materia de acceso a la justicia de las mujeres, ha sido una constante en las recomendaciones de la CIDH y en las sentencias de la Corte IDH⁴¹. Así, en el año 2001, la CIDH se convierte en la primera instancia internacional en aplicar el principio de la debida diligencia a un supuesto de violencia doméstica, en el caso conocido como “María da Penha Maía Fernández vs. Brasil”⁴². En su informe N° 54/01, la CIDH sostiene que la denuncia realizada por María da Penha no representa una situación aislada en Brasil. Por el contrario, es el resultado de un patrón de impunidad en los casos de violencia doméstica contra las mujeres en el país. Por tanto, el Estado resulta responsable por la falta de diligencia en la prevención y sanción de la violencia de género, aún, en caso como estos, en donde el acto de violencia no es originariamente imputable al Estado⁴³.

En igual sentido se expresa la Corte IDH en el “Caso Fernández Ortega y otros Vs. México”, al referir:

“... la obligación de investigar violaciones de derechos humanos se encuentra dentro de las medidas positivas que deben adoptar los Estados para garantizar los derechos reconocidos en la Convención. El deber de investigar es una obligación de medios, y no de resultado. Sin embargo, debe ser asumida por el Estado

41 MEJÍA GUERRERO, Luz P., cit., p. 200.

42 FERNANDEZ RODRIGUEZ, Gema, “Los Estereotipos de Género en los Procedimientos Judiciales por Violencia de Género: El Papel del Comité CEDAW en la Eliminación de la Discriminación y de la Estereotipación”, en *Oñati Socio-legal Series*, vol. 5, nro. 2, 2015, p. 510. ISSN: 2079-5971.

43 CIDH, Informe N 54/01, Caso 12.051 “María da Penha Maía Fernández vs. Brasil”, 2001, párr. 120.

como un deber jurídico propio y no como una simple formalidad condenada de antemano a ser infructuosa...”⁴⁴.

En consecuencia, el cumplimiento de este estándar internacional apunta a reforzar la confianza de las víctimas en las instituciones estatales encargadas de su protección. En efecto, las estrategias desplegadas por el aparato estatal deben apuntar a prevenir los factores de riesgo y a la vez fortalecer las instituciones para que puedan proporcionar una respuesta efectiva a los casos de violencia contra la mujer, teniendo en cuenta que, los Estados tienen, además de las obligaciones genéricas contenidas en la Convención Americana, una obligación reforzada a partir de la Convención Belém do Pará⁴⁵.

b) Los hechos deben analizarse teniendo en cuenta el contexto de su comisión

En toda investigación en la que subyacen “patrones de violaciones de derechos humanos”⁴⁶, el examen del contexto en el que se producen debe tenerse en cuenta a la hora de juzgar los hechos denunciados. Al respecto la Corte IDH expresa:

“... los Estados deberán asegurar que las autoridades encargadas de la investigación tomen en cuenta los patrones sistemáticos que permitieron la comisión de graves violaciones de los

44 Corte IDH, 30/08/2010, caso “Fernández Ortega y otros. Vs. México”, párr. 191.

45 Corte IDH, 16/11/2009, caso González y otras (“Campo Algodonero”) Vs. México, párr. 258.

46 DE LEÓN, Gisela, KRSTICEVIC, Viviana, OBANDO Luis, *Debida Diligencia en la Investigación de Graves Violencias Derechos Humanos*, Centro por la Justicia y el Derecho Internacional, CEJIL, Buenos Aires, 2010, p. 49.

derechos humanos en el presente caso, con el objeto de que la investigación sea conducida tomando en cuenta la complejidad de estos hechos, el contexto en que ocurrieron y los patrones que explican su comisión”.

En concordancia la CIDH manifiesta en el informe sobre el Acceso a la Justicia para mujeres víctimas de violencia en las Américas la necesidad de considerar el conjunto de evidencias y el contexto en el que ocurre la violencia⁴⁷, observando el caso particular como posible “exponente de prácticas reiteradas o como evidencia de una situación estructural de subordinación y desigualdad que afecta a las mujeres en una sociedad determinada”⁴⁸.

Bajo este marco, el análisis del contexto en el que se producen los hechos de violencia de género puede incidir en la valoración de los medios probatorios aportados en el proceso judicial. Ello puede advertirse en los fallos “Fernández Ortega y otros. Vs. México” y “Rosendo Cantú y otra Vs. México”, en los que la Corte IDH pone de relieve el “énfasis probatorio del contexto”⁴⁹ para el esclarecimiento de los hechos. En efecto, ello permite que la Corte IDH califique al testimonio de la víctima como “prueba fundamental” por considerar evidente que los hechos de violencia suelen procurarse en ausencia de otras personas, más allá de la víctima y el agresor, lo que hace prácticamente imposible para la mujer la presentación de otro

47 Acceso a la Justicia para mujeres víctimas de violencia en las Américas, Relatoría sobre los Derechos de la mujer de la CIDH, 20 de enero de 2007, párr. 51.

48 Ídem, párr. 59.

49 MEJÍA GUERRERO, Luz P., cit., p. 206.

medio de prueba diferente a su declaración⁵⁰. Asimismo, resalta el valor del testimonio de ambas mujeres en atención al marco externo que rodea al acto de violencia, al expresar:

“... los hechos del presente caso se producen en un contexto de importante presencia militar en el estado de Guerrero [...] donde un importante porcentaje de la población pertenece a comunidades indígenas, quienes conservan sus tradiciones e identidad cultural y residen en municipios de gran marginación y pobreza [...] Lo anterior ha provocado que integrantes de las comunidades indígenas no acudan a los órganos de justicia o instancias públicas de protección de los derechos humanos por desconfianza o por miedo a represalias, situación que se agrava para las mujeres indígenas puesto que la denuncia de ciertos hechos se ha convertido para ellas en un reto que requiere enfrentar muchas barreras, incluso el rechazo por parte de su comunidad y otras prácticas dañinas tradicionales”⁵¹.

Por lo expuesto, en la investigación de hechos de violencia contra la mujer y en la valoración de su prueba, debe tenerse en cuenta “su complejidad, su contexto, los patrones sistemáticos que permitieron su comisión y la estructura en la que se ubican las personas involucradas”⁵².

50 Corte IDH, 30/08/2010, caso “Fernández Ortega y otros Vs. México” párr. 100.

51 Ibidem, párr. 78. Igual criterio se reitera en el caso “Rosendo Cantú y Otra Vs. México”, párr.70.

52 DI CORLETO, Julieta. y PIQUE, María, cit., p. 419.

2. Criterios específicos en torno a la valoración de la declaración de la víctima

a) Presunción de veracidad de la declaración de la víctima

Como surge de los criterios anteriormente citados, el testimonio de la víctima se antepone como una prueba “necesaria y suficiente”⁵³ para el desarrollo del proceso judicial. Bajo este marco, debe tenerse presente que “en casos de violencia contra la mujer, la carga de la prueba no recae sobre ella y que su declaración goza de presunción de veracidad”⁵⁴. En este sentido, en el caso “J vs. Perú”⁵⁵ la Corte IDH resalta que la presunción de veracidad debe otorgarse en este tipo de denuncias (agresión sexual), aún ante la ausencia de evidencia médica⁵⁶, pues es responsabilidad del Estado desvirtuar las alegaciones de la víctima mediante elementos probatorios adecuados⁵⁷.

Con posterioridad a dicha sentencia, la Corte Suprema de Perú, dicta el acuerdo plenario N.º 4-2015 sobre valoración de las pericias en delitos de violación sexual. En el mismo, habilita la realización de informes psicológicos para la evaluación de la veracidad del relato de la víctima, sujeto a determinados parámetros de realización⁵⁸. Sin embargo, advierte que “el análisis crítico es una tarea consustancial a la responsabilidad

53 Corte IDH, 25/11/2006, “Penal Miguel Castro Castro vs. Perú”.

54 JUAN Gabriel Rubén, cit., p. 77.

55 Corte IDH, 27/11/2013, “J vs. Perú”, párr. 360.

56 Ibidem, párr. 333.

57 Ibidem, párr. 353.

58 Acuerdo Plenario N.º 4-2015 de la Suprema Corte de Justicia de Perú. Párr. 28-30.

de valorar y resolver de los jueces, cuyo criterio no puede ser sustituido por especialistas que solo pueden diagnosticar sobre la personalidad en abstracto, pero no sobre su comportamiento en concreto, por lo que el informe psicológico solo puede servir como apoyo periférico, pero no puede sustituir la convicción sobre la credibilidad del testigo”⁵⁹.

Asimismo, en los casos “Fernández Ortega y otros. Vs. México” y “Rosendo Cantú y otra Vs. México”, la Corte IDH advierte que la credibilidad del testimonio no puede juzgarse sin considerar las consecuencias que los hechos de violencia producen en la psiquis de la víctima y el espacio temporal en el que la declaración se ha recogido. Bajo esta línea expresa:

“De las diferentes declaraciones de la señora Rosendo Cantú, salvo algunas imprecisiones, se advierte consistencia en lo relatado en cuanto al hecho de la violación sexual. La Corte considera que no es inusual que el recuento de hechos de esta naturaleza contenga algunos aspectos que, considerados, presenten inconsistencias en el relato. Al respecto, el Tribunal toma en cuenta que los hechos referidos por la señora Rosendo Cantú se relacionan a un momento traumático sufrido por ella, cuyo impacto puede derivar en determinadas imprecisiones al recordarlo. Dichos relatos, además, fueron rendidos en diferentes momentos desde el 2002 a 2010”⁶⁰.

59 *Ibidem*, párr. 31.

60 Corte IDH, “Rosendo Cantú y otra Vs. México”, párr. 91.

b) El testimonio debe ser valorado con perspectiva de género

Otro de los puntos que condiciona la valoración del testimonio de la víctima se vincula a los estereotipos de género. No podemos dejar de considerar, que los mismos afectan el razonamiento de quien debe juzgar, ya que pueden conducir a menoscabar la credibilidad de los hechos denunciados por la mujer y trasladar en ésta la responsabilidad de la violencia sufrida⁶¹. En sentido la Corte IDH, en el fallo emblemático “González y otras (campo algodonero) Vs. México” expresa:

“... es posible asociar la subordinación de la mujer a prácticas basadas en estereotipos de género socialmente dominantes y socialmente persistentes, condiciones que se agravan cuando los estereotipos se reflejan, implícita o explícitamente, en políticas y prácticas, particularmente en el razonamiento y el lenguaje de las autoridades de policía judicial, como ocurrió en el presente caso. La creación y uso de estereotipos se convierte en una de las causas y consecuencias de la violencia de género en contra de la mujer”⁶².

Bajo estos parámetros, “las nociones estereotipadas sobre cuál debe ser el comportamiento de las mujeres en sus relaciones interpersonales”, puede conducir a menoscabar la

61 SCJBA, 2019, “Causa P. 133.042, Altuve, Carlos Arturo, Fiscal ante el Tribunal de Casación Penal s/ queja en causa n° 95.429 del Tribunal de Casación Penal, Sala IV, seguida a Cejas, César Fabián”.

62 Corte IDH, 16/11/2009, caso “González y otras (campo algodonero) vs. México, párr. 401.

credibilidad de su testimonio e impactar negativamente en su valoración⁶³. Además, en muchos casos, esta situación suele ir acompañada de una falta de acción por parte de los organismos estatales encargados de investigar y proteger a la mujer víctima de violencia, tal como se evidencia en el fallo de la Corte IDH “Espinoza González vs. Perú”⁶⁴.

Con similar criterio en el caso “Guzmán Albarracín y otras Vs. Ecuador” del año 2020, la Corte IDH reafirma “Los estereotipos distorsionan las percepciones y dan lugar a decisiones basadas en creencias preconcebidas y mitos, en lugar de hechos, lo que a su vez puede dar lugar a la denegación de justicia, incluida la eventual revictimización de las denunciantes”⁶⁵. Esta línea ya había sido anticipada por otros organismos internacionales que se han pronunciado sobre el impacto de los sesgos de género en la valoración del testimonio de la mujer víctima de violencia. Es así, que en el caso “Karen Tayag Vertido c. Filipinas”, el Comité de la CEDAW apunta respecto de “la manera en que los estereotipos afectan a las percepciones sobre la capacidad de las mujeres como testigos”, al dar cuenta como la jueza del caso “basó sus decisiones en estereotipos que fueron determinantes a la hora de formarse una imagen negativa de la credibilidad de la declaración de Karen Vertido y una visión favorable del testimonio del acusado de violación”⁶⁶.

63 CDH, Informe sobre “Acceso a la Justicia para mujeres víctimas de violencia en las Américas, Relatoría sobre los Derechos de la mujer”, 20 de enero de 2007, párr. 155.

64 Corte IDH, 20/11/2014, caso “Espinoza González vs. Perú”.

65 Corte IDH, 24/06/20 caso “Guzmán Albarracín y otras Vs. Ecuador”, párr.189.

66 FERNANDEZ RODRIGUEZ, cit. p. 505.

Como se observa la Corte IDH advierte en sus diferentes precedentes la influencia negativa que los patrones estereotipados tienen en la investigación de los casos asociados a la violencia de género, particularmente en la valoración de la prueba testimonial⁶⁷. Es por este motivo que los órganos jurisdiccionales, no deben perder de vista que la aplicación de la Convención de Belém do Pará implica para los Estados un deber de “diligencia reforzada”, que exige necesariamente la “aplicación de una perspectiva de género en la investigación y juzgamiento de casos de violencia cometida contra las mujeres”⁶⁸. Bajo este marco, la perspectiva de género debe constituir un estándar probatorio que permita al/la magistrado/a superar cualquier sesgo discriminatorio⁶⁹, de manera tal que la valoración de la prueba se encuentre sujeta a “reglas que eviten afirmaciones, insinuaciones o alusiones estereotipadas”⁷⁰. De esta manera, el/la magistrado/a podrá evaluar con mayor precisión los hechos denunciados y determinar su carácter, gravedad, implicancias, así como, según el caso, su arraigo en pautas discriminatorias⁷¹.

En efecto, el juzgador debe ser consciente de que no es posible tener una mirada neutral a la hora de analizar los hechos,

67 TRAMONTANA, cit. p. 172.

68 Corte IDH, 26/03/21, caso “Vicky Hernández y otras Vs. Honduras”, párr. 134.

69 DI CORLETO, Julieta, “Igualdad y diferencia en la valoración de la prueba: estándares probatorios en casos de violencia de género”, en *Género y justicia penal*, Ediciones Didot, Buenos Aires, 2017.

70 Declaraciones rendidas ante fedatario público por la perita Rebecca Cook el 27 de marzo de 2014 en el caso “Espinoza González vs. México”.

71 Corte IDH, 24/06/20, caso “Guzmán Albarracín y otras Vs. Ecuador”, párr. 150.

es por ello que juzgar con perspectiva de género, implica valorar la prueba, reconociendo y aceptando la existencia de patrones socioculturales que promueven y sostienen la desigualdad de género al momento de juzgar⁷².

c) La recepción del testimonio y su valoración, debe considerar la situación de vulnerabilidad e interseccionalidad de la víctima

La Convención de Belém do Pará, como otros instrumentos internacionales, toman como punto de partida para la protección de los Derechos Humanos de las mujeres, el reconocimiento de la desigualdad existente entre hombres y mujeres⁷³. En este sentido la Conferencia Mundial de Derechos Humanos celebrada en Viena en el año 1993, declara:

“Los derechos humanos de la mujer y de la niña son parte inalienable, integrante e indivisible de los derechos humanos universales. La plena participación, en condiciones de igualdad, de la mujer en la vida política, civil, económica, social y cultural en los planos nacional, regional e internacional y la erradicación de todas las formas de discriminación basadas en el sexo son objetivos prioritarios de la comunidad internacional”⁷⁴.

No obstante, para la concreción de dichos lineamientos,

72 MEDINA, Graciela, “Juzgar con perspectiva de género, ¿Por qué juzgar con perspectiva de género? y ¿Cómo juzgar con perspectiva de género?”, en *Revista Derecho de Familia y Persona*, 2015.

73 BADILLA, Ana y TORRES GARCÍA, Isabel cit., p.93.

74 Conferencia de Derechos Humanos, Declaración y Programa de Acción de Viena, 1993, párr.18.

no puede perderse de vista que, “la presencia de características y factores situacionales”, tales como el género, la raza, edad, etc. y la “relación con el entorno social, económico, político y legal” al que se encuentran expuestas las mujeres, influyen en su condición de vulnerabilidad y dificultan, en consecuencia, el acceso a la justicia en condiciones de igualdad⁷⁵. Sobre esta base, el artículo 9 de la Convención de Belém do Pará, insta a los Estados, a la hora de adoptar medidas para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, la consideración de:

“... la situación de vulnerabilidad a la violencia que pueda sufrir la mujer en razón, entre otras, de su raza o de su condición étnica, de migrante, refugiada o desplazada”. En efecto, las 100 Reglas de Brasilia importan un reconocimiento de que “tanto el Poder Judicial, como el Ministerio Público y las Defensorías Públicas u Oficiales –y no sólo los poderes políticos– tienen responsabilidades en materia de acceso a la justicia de las personas y grupos sociales en situación de vulnerabilidad”⁷⁶.

Siguiendo estos lineamientos en los casos “Roseando Cantú” e “Inés Fernández Ortega” la Corte IDH repara en la

75 ROSAS VILLARRUBIA, Ingrid, “Vulnerabilidad y acceso a la justicia: las circunstancias situacionales de la mujer víctima de violencia doméstica en Argentina”, en *IESPYC*, nro.12, 2022, p. 86.

76 ANDREU GUZMÁN, Federico y COURTIS, Christian, “Comentario sobre las 100 reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia de personas en condición de vulnerabilidad”, en *Defensa Pública: garantía de acceso a la justicia*, p. 51, disponible en: <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r29269.pdf>. (consultado el 21/06/2023).

falta de diligencia, voluntad y sensibilidad de las autoridades intervinientes ante las múltiples formas de discriminación y violencia sufrida por ambas mujeres debido a su sexo, raza, etnia y posición económica. Bajo este contexto, reprocha al Estado de México la ausencia de medios idóneos para recabar la declaración de las víctimas en atención a la situación de hipervulnerabilidad de las mismas. Pues en ambos casos se trataba de mujeres indígenas, víctimas de agresión sexual, situadas en zonas alejadas y militarizada, a quienes no se les proporcionó un traductor oficial al momento de la denuncia, ni se les brindó información en su idioma a lo largo de toda la investigación. En este sentido expresa:

“... la imposibilidad de denunciar y recibir información en su idioma en los momentos iniciales implicó, en el presente caso, un trato que no tomó en cuenta la situación de vulnerabilidad de la señora Rosendo Cantú, basada en su idioma y etnicidad, implicando un menoscabo de hecho injustificado en su derecho de acceder a la justicia”⁷⁷.

A partir de ello, advierte también la importancia de contar con espacios seguros que le brinde a la víctima privacidad y confianza a la hora de denunciar los hechos de violencias, y en la necesidad de que su testimonio sea recepcionado de manera tal de evitar su reiteración. De esta manera ratifica lo expuesto en su precedente “TiuTojín vs Guatemala” en cuanto que para:

77 Corte IDH, “Rosendo Cantú y otra Vs. México”, párr. 185.

“... garantizar el acceso a la justicia de los miembros de comunidades indígenas, de conformidad con el artículo 1.1 de la Convención Americana, los Estados deben adoptar medidas de protección que tomen en cuenta sus particularidades propias, sus características económicas y sociales, su situación de especial vulnerabilidad, su derecho consuetudinario, y sus valores, sus usos y costumbres”⁷⁸.

Como se advierte, ambas sentencias introducen una visión interseccional de la problemática, cuyo criterio la Corte IDH ha ido incorporando como categoría analítica a lo largo de sus fallos “Penal Castro Castro Vs. Perú”; González y otras Vs. México”, “Masacre de las Dos Erres Vs. Guatemala” y “Atala Riffo y niñas vs. Chile”⁷⁹. Es decir, la perspectiva interseccional, es recogida en el plano del SIDH, como un criterio interpretativo de las obligaciones del Estado, que implica el reconocimiento de que las:

“... condiciones como la raza o la migración pueden acentuar la vulnerabilidad de las mujeres a ser víctimas de violencia y experimentarla de manera diferenciada según la etapa del ciclo vital, las capacidades diversas o la ubicación socioeconómica de las mujeres”⁸⁰.

78 Corte IDH, 26/11/2008, Caso “TiuTojín vs. Guatemala”, párr. 96

79 ZOTA BERNAL, Andrea C., “Incorporación del análisis interseccional en las sentencias de la Corte IDH sobre grupos vulnerables, su articulación con la interdependencia e indivisibilidad de los derechos humanos”, en *Economía. Revista en Cultura de la Legalidad*, 2015, Nro. 9, pp. 67–85.

80 *Ibidem*, p. 74.

Bajo estos parámetros debe entenderse que la condición de vulnerabilidad e interseccionalidad exige para la víctima un “tratamiento preferencial de su situación”⁸¹, que obliga a los jueces/as, con carácter de imperativo de derechos humanos⁸², a aplicarlos como ejes transversales a todo proceso judicial (penal, civil, familia, etc.), independientemente de la naturaleza del derecho vulnerado.

IV. LA VALORACIÓN DEL TESTIMONIO DE LA MUJER VÍCTIMA DE VIOLENCIA COMO ÚNICA PRUEBA EN EL PROCESO PENAL

La temática analizada ha cobrado relevancia en el ámbito penal, especialmente en los casos en donde la imputación del acusado se sustenta principalmente en el testimonio de la mujer víctima de violencia. Por este motivo, resulta interesante cruzar una línea de análisis con los avances procurados en la doctrina y jurisprudencia penal, que han permitido realzar el valor probatorio del testimonio de la víctima de violencia de género al amparo de los estándares de la Corte IDH.

A diferencia de lo que ocurre en el proceso de violencia familiar, en donde la medida de protección “no implica un decisorio de mérito que declara a alguien como autor del hecho que se denuncia”⁸³, en el proceso penal, por el contrario, se

81 BASSET, Úrsula cit., p. 34.

82 MEDINA, Graciela, “Acceso a justicia de personas en condición de vulnerabilidad. Las 100 Reglas de Brasilia”, en *Género, discapacidad y pobreza*, LA LEY, 2017, 663, p. 2. AR/DOC/2970/2017.

83 CNCiv., Sala L,17103/2020, “G.P.G y otros c/ A.C.M s/denuncia por violencia familiar. Igual criterio siguen los tribunales inferiores de la provincia de Mendoza en: GJUAF Guaymallén, autos,

procede a imputar la autoría del hecho y, en consecuencia, a aplicar la sanción que determina el tipo penal (multa, privación de la libertad, etc.). Por este motivo, parte de la doctrina, se muestra contraria a la posición de fijar una pena privativa de la libertad sobre la base del testimonio de la mujer víctima de violencia, por considerar que la misma puede menoscabar el principio de inocencia del victimario⁸⁴. Allanado a esta postura, Sancinetti considera que:

“... la exigencia de una fundamentación objetivamente racional de la sentencia hace imposible fundar una condena sobre la base de la mera ‘creencia en la palabra del testigo’, por cuanto ‘se trata de la imputación de un hecho que sólo se pretende tener por probado’ por la palabra de quien se presenta como ‘víctima’ ... Es decir, que todos los eslabones de la ‘cadena de imputación’ se fundan en la palabra de la persona que incrimina al acusado, la cual, a su vez, sería la principal interesada en que su palabra fuera creída”⁸⁵.

Por consiguiente, el testimonio de la víctima, como única prueba para una condena penal, resulta insuficiente e incompatible con el principio de igualdad e inocencia del imputado, puesto

“compulsa E.M.E c/F.W.H por medida de protección y en autos N 1624/2023, “C.G.A.M c/ T.A.Y. p/ medida de protección,

84 Ampliar en: SANCINETTI, Marcelo, “Testimonio único y principio de la duda”, en *Revista digital InDret*, 2013; y JULIANO, Mario y VITALE, Gustavo, “Una vuelta a la inquisición: condena sin prueba por violencia de género”, en *Revista de derecho Penal y Criminología*, 2014, Nro. 6.

85 SANCINETTI, Marcelo, cit., p. 5.

que se podría privar de la libertad a una persona con el solo dicho de la denunciante.

Por el contrario, otra parte de la doctrina entiende que los casos de violencia de género requieren una mirada diferencial en cuanto a la valoración de la prueba. En efecto, consideran que la declaración de la víctima debe analizarse teniendo en cuenta si hubo o no una relación asimétrica de poder entre las partes, atendiendo siempre al contexto particular en el que ocurre la violencia de género⁸⁶. En consecuencia, los estándares probatorios del proceso penal, en casos de violencia de género, exige la aplicación prioritaria del corpus iuris internacional y nacional (CEDAW, Convención de Belém do Pará, Ley 26.485) para la valoración del testimonio de la víctima⁸⁷. Asimismo, entienden que ello debe aplicarse teniendo en cuenta que:

“... en el sistema procesal vigente ya no interesa que se trate de un testimonio único de la víctima, sino de la credibilidad que la misma presente a la luz de las singularidades del caso, sus antecedentes periféricos y del razonable análisis de verosimilitud”⁸⁸.

Siguiendo esta última postura, puede resultar ilustrativo recordar que el Tribunal Supremo Español expresa en varios de sus precedentes que:

“... el testimonio de la víctima, aunque no hubiese otro más

86 NEBOLI, María, “Valoración de un único testimonio en casos de violencia de género”, en *Pensamiento Penal*, 2019, p. 8, disponible en pensamientopenal.com.ar. (consultado el 20/02/2023).

87 ISLAS, Manuel, cit., p. 9.

88 *Ibidem*, p. 8.

que el suyo, cuando no existan razones objetivas que invaliden sus afirmaciones o provoquen dudas en el juzgador impidiéndole formar su convicción en consecuencia, es considerado apto para destruir la presunción de inocencia. Declaración cuya valoración corresponde al Tribunal juzgador que la presencié dentro de ciertas cautelas garantizadoras de su veracidad”⁸⁹.

Así, la tendencia jurisprudencial española se encamina a otorgar al testimonio de la víctima una posición diferencial⁹⁰. Debido a ello establece ciertos parámetros de valoración,

a) “No afecta a la veracidad del testimonio el cambio del orden de ideas, las ampliaciones, la modificación de vocabulario ni de la forma expresiva, los cambios en lo secundario, cuando solo implican falta de certeza en lo accesorio, pero no en lo principal, que es lo que por su impacto psicológico permanece en la mente de la víctima”⁹¹, b) “El mero retraso en denunciar no debe interpretarse como un elemento distorsivo. Apreciación que obtiene pleno sustento cuando se trata de víctimas que se encuentran sometidas a un ambiente de opresión generado por la

89 Tribunal Supremo de España, Sala Segunda de lo penal, 21/03/2011, Sentencia 238/2011. Esta postura reconoce como antecedente la Sentencia 1413/2000 dictada el 21/09/2000.

90 GONZALEZ MONJE, Alicia, “La declaración de la víctima de violencia de género como única prueba de cargo: últimas tendencias jurisprudenciales en España”, en *Revista Brasileira de Direito Processual Penal*, 2020, vol. 6, núm. 3, pp. 1631–1632.

91 Tribunal Supremo de España, Sala Segunda de lo penal, 21/03/2011, Sentencia 238/2011. Postura reiterada en Sentencia 2/2021, 13/01/21. Id. vLexVLEX–856714636.

violencia de todo tipo”⁹², c) “La declaración de impacto del daño sufrido que trasluce en las declaraciones de las víctimas es analizado y percibido por los jueces y tribunales a la hora de valorar la credibilidad. Una declaración de impacto en la víctima es posible en estos casos de agresiones sexuales al describir el daño físico o emocional, el daño a la propiedad o la pérdida económica”⁹³.

De igual forma, siguiendo los estándares de la Corte IDH anteriormente analizados, la jurisprudencia de nuestro país hace hincapié en la necesidad de ponderar los elementos probatorios en el marco del contexto de violencia de género en el que se produce el hecho que se imputa. Es decir, “el juez no puede apreciar la prueba aislándose de los aspectos fácticos y modales que conforman las particulares circunstancias de cada caso en concreto” pues “es el contexto en el que se inserta el hecho delictivo el que viene a determinar el modo en que debe ser apreciado tal o cual elemento probatorio”⁹⁴. En consecuencia, “frente a la violencia de género, la revisión de la valoración de la prueba debe efectuarse con especial cautela, otorgando singular relevancia al testimonio de la mujer”⁹⁵. Para ello, el magistrado/a

92 Tribunal Supremo de España, Sala Segunda de lo Penal, 05/03/20, Sentencia 98/2020, Id.vLexVLEX-841351345. Criterio reiterado en Sentencia 125/2021 del 11/02/2021.

93 Tribunal Supremo de España, Sala Segunda de lo Penal, 13/01/21, Sentencia 2/2021, Id. vLexVLEX-856714636.

94 SCJ de Mendoza, 23/08/2022, causa N° 13-06836002-6/1, caratulada “F. C/ P.V.E. C/ José María Casado p/ querella p/ recurso ext. de casación”.

95 Tribunal de Casación de la provincia de Buenos Aires, Sala IV, 29/08/2014, causa N 58.758, caratulados “Rodríguez, Jorge Daniel s/Recurso de Casación”.

debe juzgar con perspectiva de género a fin de valorar la declaración de la víctima y considerar las características que revisten este tipo de hechos delictivos y la particular situación de vulnerabilidad en la que se encuentra la víctima⁹⁶. Sobre esta misma línea, se expresa la "Guía de Actuaciones en Casos de Violencia Doméstica contra la Mujer" del Ministerio Público Fiscal de la Nación, al establecer: "Las fiscalías deben analizar en conjunto los elementos que demuestran el contexto de violencia. Deben tener en cuenta las características particulares que presentan estos casos, como la frecuente inexistencia de testigos directos, el carácter cíclico de la violencia, las dificultades que experimentan las víctimas para denunciar y la situación de vulnerabilidad en la que se encuentran. En particular, las/os operadores judiciales deben evitar valorar el testimonio de la víctima en función de estereotipos basados en supuestas conductas "esperables" de parte de las mujeres en determinadas situaciones"⁹⁷.

En vista de estos criterios, la Cámara Nacional de Casaciones en lo Criminal y Correccional (CNCCC) se ha pronunciado sobre la "validez de condenas fundadas en el testimonio de la víctima como única prueba testimonial directa" partiendo de la consideración de que "su peso probatorio no puede ser de antemano tildado de suficiente o de inválido como si el proceso se

96 STJ de Corrientes, 15/06/2021, causa N° PXG 21414/16, caratulado: "B., G. E. p/ lesiones leves calificadas por la relación de pareja con la víctima y por mediar violencia de género".

97 Punto 5.1 de la Resolución PGN 1232/2017, Guía de Actuaciones en Casos de Violencia Doméstica contra la Mujer, expedida por la UFEM del Ministerio Público Fiscal de la Nación. Disponible en <https://www.mpf.gob.ar/ufem/protocolos-y-guias/> (consultado el 20/05/2023).

rigiera por un modelo de prueba legal y/o tasada⁹⁸. Para ello, resulta necesario una evaluación del testimonio de la mujer respecto de su credibilidad, coherencia, verosimilitud y persistencia⁹⁹, a fin de determinar la fiabilidad de este, sin perder de vista el “amparo especial que le corresponde a las víctimas por la Convención de Belem do Para y la Ley N 26.485”¹⁰⁰.

Como puede apreciarse, el dictado de una sentencia condenatoria no depende de un número determinado de prueba, sino del “valor y la fuerza probatoria que se le asigne a la evidencia, incluso cuando ella principalmente se asiente en el relato de la víctima”¹⁰¹. Es decir, el beneficio de la duda para que resulte operativo en estos casos requiere que la misma vaya más allá de una mera probabilidad de que los hechos pudieron ocurrir de otro modo. Exige del juez/a un examen integral de las constancias del proceso, cuyas pruebas deben evaluarse en conjunto, para evitar una ponderación aislada y fragmentada

98 Boletín Nacional de Jurisprudencia de la Cámara Nacional de Casaciones en lo Criminal y Correccional. Estándares de valoración probatoria en casos de violencia de género, elaborado por el Área de Asistencia del Ministerio Público Fiscal de la Nación”, 2021, p. 12.

99 Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas 10, 03/07/2017, R., L. M. s/ artículo 149 bis del CP.

100 Boletín Nacional de Jurisprudencia de la Cámara Nacional de Casaciones en lo Criminal y Correccional. Estándares de valoración probatoria en casos de violencia de género, elaborado por el Área de Asistencia del Ministerio Público Fiscal de la Nación”, 2021, p. 10.

101 TSJ CABA, 11/09/2013, causa N° 8796/12 “Ministerio Público –Defensoría General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires– s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Legajo de requerimiento de elevación a juicio en autos NewberyGreve, Guillermo Eduardo s/ inf. Artículo 149 bis CP”.

que conspire contra las reglas de la sana crítica racional¹⁰². Es por ello que, la aplicación de la perspectiva de género y las normativas nacionales e internacionales que amparan los derechos de las mujeres no implica:

“abandonar los estándares de prueba en orden al principio de inocencia, sino que hace necesario un análisis integral que sopesa el contexto de los hechos, las relaciones entre las partes, y la prueba generada sin perder de vista la desigualdad entre hombres y mujeres”¹⁰³.

V. CONCLUSIÓN

La complejidad que reviste la actividad probatoria en los casos de violencia de género no es ajena al proceso de violencia familiar. En efecto, el particular contexto en el que se producen los hechos de violencia doméstica, llevan a que el testimonio de la víctima se convierta en el eje principal sobre el que se asienta la medida de protección. En este sentido, los artículos 81 al 85 del CPF y VE, como los Protocolos de actuación de la SCJ, tienden a recabar la mayor información posible respecto de la dinámica familiar, como de los riesgos a los que se encuentra expuesta la mujer. Asimismo, el artículo 88 faculta al magistrado a solicitar la producción de otros medios de prueba para tomar “mayor conocimiento del hecho denunciado”. Sin embargo, la

102 STJ de Rio Negro, Secretaría N2- Penal, 8/02/22, “H., J.G. s/abuso sexual con acceso carnal-impugnación extraordinaria artículo 242”.

103 Tribunal de Impugnación de Viedma, 30/06/21, Rubinzal Online, RC] 4691/21.

imprecisión de los términos utilizados por la norma, sumado a la urgencia que amerita la protección de la mujer, ha llevado a los juzgados de familia a sujetar la declaración de la víctima a la realización de una pericia psicológica.

Considero objetable esta práctica judicial, por cuanto la producción de este medio probatorio depende en primer término de la valoración del testimonio de la mujer. Es esta actividad judicial, la que determina la necesidad de realizar o no una pericia psicológica (como los términos de su realización) para la determinación de la medida de protección. De lo contrario, la aplicación automática de este medio probatorio puede llevar a sustituir al juez/a en su tarea fundamental de valorar la prueba ante él producida y generar, en consecuencia, una revictimización inaceptable de la mujer.

Bajo esta perspectiva, la valoración de la declaración de la víctima no solamente es necesaria para la determinación de la medida de protección, sino que es un deber para el/a magistrado/a a los efectos de fundar su decisión. Para ello, deberá observar las reglas de la lógica, la ciencia y la máxima experiencia, propias del sistema de la sana crítica, sin perder de vista el deber de diligencia reforzado que ameritan los procedimientos judiciales que involucran casos de violencia de género al amparo de los Tratados Internacionales. Es decir, el/a magistrado/a deberá analizar la declaración de la víctima, bajo los estándares que la Corte IDH ha elaborado en torno a la valoración de la prueba, tales como: la presunción de veracidad del testimonio, la situación de vulnerabilidad de la víctima y la necesidad de juzgar con perspectiva de género.

Estos criterios interpretativos son de suma importancia

para todos los procesos judiciales. En efecto, como se pudo apreciar en el Capítulo III, estos estándares son los que han permitido en el ámbito penal refutar el antiguo adagio “*testis unus, testis nullus*”, por el cual se consideraba insuficiente la declaración de un único testigo para acreditar la autoría y materialidad del hecho investigado. Pues la razonabilidad de la condena depende de la fuerza probatoria que puede alcanzar el testimonio de la víctima, a partir de un examen integral de la situación de violencia.

Este paralelismo, me permite reforzar la postura de que una medida de protección puede ser dictada sobre la base de la declaración de la mujer víctima de violencia familiar. Más aún si se tiene en cuenta que la acreditación del hecho, se exige en estos casos, sólo en grado de sospecha y que la finalidad de la medida de protección, a diferencia del proceso penal, no busca determinar la autoría de un delito, si no proteger de manera inmediata a su víctima.

Bibliografía

- ANDREU GUZMÁN, Federico y COURTIS, Christian, “Comentario sobre las 100 reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia de personas en condición de vulnerabilidad”, en *Defensa Pública: garantía de acceso a la justicia*, p. 51, disponible en: <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r29269.pdf>.
- ARAYA NOVOA, Marcela P., “Valoración racional de la prueba en los delitos de violencia patriarcal”, en *Revista de estudios de la Justicia*, núm. 32, 2020, 39.
- BADILLA, Ana E., y TORRES GARCÍA, Isabel, “La protección de los derechos de las mujeres en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos”, en *El*

Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos y los derechos de poblaciones migrantes, las mujeres, los pueblos indígenas y los niños, niñas y adolescentes", IIDH, T. I, 2004.

BASSET, Úrsula, "La vulnerabilidad como perspectiva: Una visión Latinoamericana del problema. Aportes del Sistema Interamericano de Derechos Humanos", en *Tratado de la vulnerabilidad*, BASSET, Úrsula (Dir.), La Ley, Buenos Aires, 2017. Disponible en: <https://repositorio.uca.edu.ar/handle/123456789/15434> (consultado el 24/05/2023).

CARNELUTTI, Francesco, *La Prueba Civil*, Edic. Arayú, Buenos Aires, 1955.

CONTRERAS ROJAS, Cristian, "La valoración de la prueba testimonial en el proyecto de Código Procesal Civil. Una tarea inconclusa", en *Rev. Derecho*, 2017, vol. 30, nro.1, p. 5.

DE LEÓN, Gisela, KRSTICEVIC, Viviana, OBANDO Luis, *Debida Diligencia en la Investigación de Graves Violencias Derechos Humanos, Centro por la Justicia y el Derecho Internacional*, CEJIL, Buenos Aires, 2010.

DI CORLETO Julieta, "Igualdad y diferencia en la valoración de la prueba: estándares probatorios en casos de violencia de género", en *Género y justicia penal*, DI CORLETO, Julieta (comp.), Ediciones Didot, Buenos Aires, 2017.

DI CORLETO, Julieta y PIQUE, María L., "Pautas para la recolección y valoración de la prueba con perspectiva de género", en *Género y derecho penal*, SILVA, Luz C. (coord.), Instituto Pacífico, Lima, 2017.

FERNANDEZ RODRIGUEZ, Gema, "Los Estereotipos de Género en los Procedimientos Judiciales por Violencia de Género: El Papel del Comité CEDAW en la Eliminación de la Discriminación y de la Estereotipación", en *Oñati Socio-legal Series*, vol. 5, nro. 2, 2015.

GONZÁLEZ MONJE, Alicia, "La declaración de la víctima de violencia de género como única prueba de cargo: últimas tendencias jurisprudenciales en España", en *Revista Brasileira de Direito Processual Penal*, vol. 6, nro. 3, 2020, pp. 1631-1632

- HERRERA, Marisa, y CAMELO, Gustavo, *Código Civil y Comercial de la Nación Comentado, Título preliminar y Libro Primero*, HERRERA, Marisa, CAMELO, Gustavo y PICASSO, Sebastián (Dir.), Infojus, Buenos Aires, 2015, T. I.
- ISLAS, Manuel I., “¿Es suficiente el relato de la mujer víctima de un delito formal cometido en un contexto de violencia intrafamiliar para convencer a los jueces más allá de toda duda razonable?”, en *Centro de información jurídica. Ministerio Público Provincia de Buenos Aires*, 2020. <https://cijur.mpba.gov.ar/doctrinas#top>
- JUAN, Gabriel R., “La interpretación jurídica con perspectiva de género. Un decálogo de estándares interpretativos”, en *Rev. Boliv. de Derecho*, Nro. 31, enero 2021.
- JULIANO, Mario y VITALE, Gustavo, “Una vuelta a la inquisición: condena sin prueba por violencia de género”, en *Revista de derecho Penal y Criminología*, Nro. 6, 2014.
- KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída. *La violencia en las relaciones de familia. Diálogo con la jurisprudencia argentina. Respuestas de la jurisdicción “no penal”*, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2022, T. II.
- MEDINA, Graciela, “Juzgar con perspectiva de género, ¿Por qué juzgar con perspectiva de género? y ¿Cómo juzgar con perspectiva de género?”, en *DFyP*, 2015.
- MEDINA, Graciela, “Acceso a justicia de personas en condición de vulnerabilidad. Las 100 Reglas de Brasilia”, en *Género, discapacidad y pobreza*, La Ley, 2017, 663, AR/DOC/2970/2017.
- MEJÍA GUERRERO, Luz P., “La Comisión Interamericana de Mujeres y la Convención de Belém do Pará. Impacto en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos”, en *Revista IIDH*, vol. 56, 2012. Disponible en biblioteca.corteidh.or.cr.
- NEBOLI, María, “Valoración de un único testimonio en casos de violencia de

- género”, en *Pensamiento Penal*, 2019, disponible en pensamientopenal.com.ar
- NOYA, Martha, “La sana crítica del juez, insana para el ejercicio de los derechos de las mujeres”, en *Revista Boliviana de Ciencias Sociales*, nro. 39, 2016, Programa de Investigación Estratégica en Bolivia.
- PAJARO, María M., “Perspectiva de género en el Código Procesal de Familia de Río Negro”, en *RDF*, 105, p.1. TR LA LEY AR/DOC/1757/2022.
- PALACIO, Lino E., *Derecho Procesal Civil*, T. IV, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1972.
- ROSAS VILLARRUBIA, Ingrid, “Vulnerabilidad y acceso a la justicia: las circunstancias situacionales de la mujer víctima de violencia doméstica en Argentina”, en *IESPYC*, nro.12, 2022.
- RUGGERI, María Delicia, *Código Procesal de Familia y Violencia Familiar de la Provincia de Mendoza, Comentado, Concordado y Ordenado Ley N 9.120*, FERRER Germán y RUGGERI María Delicia (Dirs.), ASC, Mendoza, 2019.
- SANCINETTI, Marcelo, “Testimonio único y principio de la duda”, en *Revista digital InDret*, 2013.
- TRAMONTANA, Enzamaría, “Hacia la consolidación de la perspectiva de género en el Sistema Interamericano: avances y desafíos a la luz de la reciente jurisprudencia de la Corte de San José”, en *Revista IIDH*, vol. 53, 2011.
- ZOTA BERNAL, Andrea C., “Incorporación del análisis interseccional en las sentencias de la Corte IDH sobre grupos vulnerables, su articulación con la interdependencia e indivisibilidad de los derechos humanos”, en *Economía. Revista en Cultura de la Legalidad*, Nro.9, 2015, pp. 67–85.

CAPÍTULO 19

La declaración de la víctima de violencia de género¹

Joana Jofré²

I. INTRODUCCIÓN

La aplicación de los estándares de interpretación con perspectiva de género, que emanan de las decisiones adoptadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), no solo son operativos si no también lo suficientemente claros en vistas a la realización del derecho a la tutela judicial efectiva de las mujeres víctimas de violencia de género en nuestro país. A ello se agrega una serie de instrumentos jurídicos, internacionales y nacionales, que refuerzan un derecho preocupado por dar respuesta cabal a las víctimas.

No obstante, una serie de factores de difícil remoción obstaculizan tal protección efectiva. Entre ellos se destacan, por un lado, cierta falta de perspectiva de género que se observa

1 El presente trabajo forma parte del Trabajo Final Integrador de la Carrera de Especialización en derecho de las familias (FD UNCUYO).

2 Abogada por la UNCUYO. Codefensora de familia. Especialista en Derechos de las Familias. Diplomada en derechos de las personas con discapacidad, en perspectiva de género y docencia. Alumna de la carrera de Maestría en derechos de las familias. Adscripta de la Cátedra de Derechos de las familias en la Facultad de Derecho, UNCUYO.

durante el trámite procesal de violencia de género, en especial, en lo relativo al valor de la declaración de la víctima. Por otro, la cultura de discriminación contra la mujer que se encuentra fuertemente arraigada en la sociedad y que se expresa en la persistencia y uso de estereotipos de género.

Una salida posible a esta problemática es alertar a los operadores jurídicos y auxiliares a evitar la repetida caída en sesgos de género, en especial al momento de valorar la declaración de la víctima, que por lo general suele representar el único medio probatorio.

Para fundar esta posición, realizaré en primer término un análisis de determinada jurisprudencia de la Corte IDH dictada con clave de género, de la que se obtiene el concepto víctima de violencia de género, la consideración procesal de su declaración en vistas a su valoración correcta y los elementos que integran la noción revictimización (apartado II). Luego, repasaré las normas positivas de protección, tanto internacionales como nacionales (apartado III). Finalmente, me detendré en la situación específica de declaración de la víctima, relacionándola con lo que sucede en la provincia de Mendoza. Todo ello con perspectiva histórica-descriptiva.

II. ANÁLISIS HISTÓRICO DE LA DECLARACIÓN DE LA VÍCTIMA O PRESUNTA VÍCTIMA EN LA CORTE IDH

1. El concepto de víctima para la Corte IDH

El reglamento de la Corte IDH, en su artículo 2, hace una distinción entre presunta víctima y víctima dentro del proceso ante la misma. Según el apartado 25, presunta víctima “es

persona de la cual se alega han sido violados los derechos protegidos en la Convención o en otro tratado del Sistema Interamericano”. De acuerdo con el apartado 30, víctima “es la persona cuyos derechos han sido violados de acuerdo con sentencia proferida por la Corte”.

En el año 2001, luego de la reforma del reglamento, la Corte IDH le reconoció a las presuntas víctimas el derecho a participar del proceso con todas las facultades y deberes que ello implica. En efecto, el artículo 25 menciona que, luego de notificada a la presunta víctima o a su representante de la aceptación del caso podrá solicitar, argumentar, presentar prueba, y estar presentes en las audiencias. En caso de existir una pluralidad de presuntas víctimas, podrán designar a un intervector común que las represente en audiencia.

Cabe señalar que, durante los debates, las presuntas víctimas, testigos, peritos y toda otra persona que la Corte considere podrán ser interrogados, bajo la moderación de la presidencia, por las presuntas víctimas o sus representantes, por el Estado demandado y, en su caso, por el Estado demandante. De acuerdo con las reglas procedimentales y con respecto a la forma del interrogatorio, la misma presidencia resolverá sobre la pertinencia de las preguntas, disipará de responderlas y no serán admitidas las preguntas que induzcan a las respuestas. Todo esto surge del artículo 52 del reglamento. Finalmente, se dispone que tiene la facultad de ser escuchada.

Es interesante destacar el caso del derecho español, donde la declaración de la víctima se denomina “testimonio de la Víctima”. Fue introducido por el estatuto de la víctima en el año 2015, bifurcando en dos conceptos: la víctima directa y la

indirecta. Además, se reguló la posibilidad de tener acompañamiento mientras declara reconociendo, protegiendo y apoyando a la misma, pero sin que tenga mayor reflejo en el plano de sus derechos procesales³. Lo mismo la valoración que ha determinado el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH), que en el fallo “Al-Khawaja y Tahery c. Reino Unido” (STEDH Gran Sala, 15.12.2011), ha fijado el criterio de que en los supuestos de condenas basadas únicamente o de modo decisivo en tales testimonios, no siempre habrá vulneración del derecho a un proceso equitativo, si en el caso concreto existen suficientes factores de compensación, incluyendo medidas que permitan una correcta y adecuada evaluación de la fiabilidad de esa prueba. Esto permitiría que una condena se fundara únicamente en dicha prueba solamente si es suficientemente fiable dada su relevancia en el caso⁴.

2. La declaración de la víctima dentro del proceso ante la Corte IDH

Desde el año 2010 comenzaron a imperar en la Corte nuevos lineamientos. Este cambio de paradigma consistió en la protección de los derechos de las víctimas dentro de los

3 GONZALEZ MONJE, Alicia, “La declaración de la víctima de violencia de género como única prueba de cargo: últimas tendencias jurisprudenciales en España”, en *Rev. Bras. de Direito Processual Penal*, Porto Alegre, vol. 6, nro. 3, 2020, pp. 1627–1660.

4 RAMIREZ ORTIZ, José Luis, “El testimonio único de la víctima en el proceso penal desde la perspectiva de género”, en *Revista Internacional sobre Razonamiento Probatorio Quaestio facti. International Journal on Evidential Legal Reasoning*. Marcial Pons, Madrid, 2020, pp. 201–246 (17).

procesos de reparación de sus derechos, vulnerados por la comisión de delitos y/o responsabilidad estatal.

Un caso de renombre es Fernández Ortega⁵, del año 2010, ya en aquel momento se asentaron lineamientos en la investigación y en la declaración de las víctimas de abuso sexual expresando como parámetros de conducta. En la investigación penal por violencia sexual es necesario que: i) la declaración de la víctima se realice en un ambiente cómodo y seguro, que le brinde privacidad y confianza; ii) la declaración de la víctima se registre de forma tal que se evite o limite la necesidad de su repetición; iii) se brinde atención médica, sanitaria y psicológica a la víctima, tanto de emergencia como de forma continuada si así se requiere, mediante un protocolo de atención cuyo objetivo sea reducir las consecuencias de la violación; iv) se realice inmediatamente un examen médico y psicológico completo y detallado por personal idóneo y capacitado, en lo posible, del sexo que la víctima indique, ofreciéndole que sea acompañada por alguien de su confianza si así lo desea; v) se documenten y coordinen los actos investigativos y se maneje diligentemente la prueba, tomando muestras suficientes, realizando estudios para determinar la posible autoría del hecho, asegurando otras pruebas como la ropa de la víctima, investigando de forma inmediata el lugar de los hechos y garantizando la correcta cadena de custodia, y vi) se brinde acceso a asistencia jurídica gratuita a la víctima durante todas las etapas del proceso.

5 Corte IDH. "Caso Fernández Ortega y otros Vs. México". Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de agosto de 2010.

En el caso “Rosendo Cantú y otra vs. México⁶, la Corte IDH advierte sobre la presencia de diferentes factores de vulnerabilidad. Así, con criterio interseccional se ordenó la reparación de víctima mujer, indígena, pobre y sin poder dar a entenderse por la barrera idiomática, lo que fue reiterado tanto en la investigación como durante el juzgamiento. Allí se dijo que el Estado debe asegurar el pleno acceso y la capacidad de actuar de la víctima en todas las etapas. En concreto, el Estado debe asegurarle a la víctima provisión de intérprete y apoyo desde una perspectiva de género, en consideración de sus circunstancias de especial vulnerabilidad.

Tanto el caso de Fernández Ortega como el de Rosendo Cantú se refieren a mujeres en situación de vulnerabilidad extrema, sin un acceso inmediato a justicia ni al ámbito de salud. Ambas formaban parte de una comunidad indígena denominada Me’phaa, residentes de la localidad de Barranca Tecoani, Municipio de Ayutla de los Libres, Estado de Guerrero, del país México.

Las violencias se sucedieron en un contexto histórico en el que se encontraban presentes los militares, quienes abusando de su poder ingresaron en el primer caso al domicilio sin orden allanamiento. La Sra. Ortega Fernández se encontraba con sus hijos en su vivienda a la que ingresan once militares acusándola de cometer un delito de robo, momento donde no pudo darse a entender ni comprender lo que le decían, ya que su lengua natal no era la castellana. Cuando sus hijos salieron de su

6 Corte IDH. “Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México”. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2010.

domicilio en búsqueda de ayuda de sus abuelos, cuya vivienda era cercana, fue abusada sexualmente.

El caso de la Sra. Rosendo Cantú ocurrió en el mismo contexto geográfico, histórico y social, la misma se encontraba cercana a su domicilio lavando ropa en un río cuando es interceptada por ocho militares que le solicitaron información por un listado de personas y la acusaron de falta de colaboración, que en rigor de verdad la mujer no entendía que le preguntaban. También fue abusada sexualmente y golpeada. Luego, debió caminar durante ocho horas para poder acceder al derecho a la salud. Sin embargo, el hospital se encontraba sin personal y sin providencias o recursos materiales.

La Corte IDH da un gran paso en pos del derecho de las mujeres víctimas, resaltándose como estándar que la víctima debe declarar en un contexto en el que se sienta cómoda, segura y junto a personas de su confianza, sin la intervención de otras personas (que es lo opuesto a lo que sucedió en el caso Ortega). Sobre esto último y a los fines de evitar una revictimización que puede causar un grave daño, la Corte sostuvo la obligación de los Estados parte en el proceso investigativo de grabar la declaración de la víctima. Además, el acceso inmediato al abordaje médico y psicológico.

En el Caso *J. vs. Perú*⁷, de 2014, criteriosamente la Corte explicó que la negación por parte de la víctima de la ocurrencia de una agresión sexual denunciada no necesariamente desacredita su declaración. Sin embargo, se toma en cuenta las

7 Corte IDH. "Caso J. vs. Perú". Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2013.

circunstancias propias del caso y de la víctima. Se consideran a las declaraciones en el ámbito judicial y en todas sus instancias.

Seguidamente, el Tribunal sentó como estándar que el Estado debe iniciar de oficio y de inmediato una investigación imparcial, independiente y minuciosa, que permita determinar la naturaleza y el origen de las lesiones advertidas, identificar a los responsables e iniciar su procesamiento. Debe cumplir con aquello, en todo caso, en que existan indicios de su ocurrencia. Se suma que, los actos de tortura o tratos crueles, inhumanos o degradantes no hayan sido denunciados ante las autoridades competentes por la propia víctima.

La Sra. J demanda al estado de Perú por sufrir privación de la libertad sin pruebas, siendo imputada de los delitos de terrorismo y apología, en aquel momento de detención ilegal y sin fundamentos probatorios sufrió abuso sexual. Al momento de ser absuelta lo denunció penalmente. Sin embargo, el Estado de Perú no investigó este hecho denunciado, invocando varios argumentos, entre ellos, que la Sra. J únicamente había denunciado una vez este hecho sin repetirlo en las siguientes denuncias y declaraciones, además no investigaron este hecho debido a que la mayoría de las mujeres privadas de la libertad en aquella época por los delitos de terrorismo invocaban abusos sexuales por parte de las fuerzas militares. Aquí la Corte con buen discernimiento al condenar al estado de Perú como responsable, además aclara que las investigaciones deben ser objetivas, serias y libres de todo estereotipo y sesgos de género.

En el año 2014, Gladys Espinoza⁸, realizó una denuncia pe-

8 Corte IDH. "Caso Espinoza Gonzáles Vs. Perú". Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones

nal. Sobre aquella, se aplicaron estereotipos de género, llevando a la omisión de una investigación de los hechos, constituyendo en sí misma una discriminación basada en el género. Aquí la Corte entendió que la declaración de la víctima constituye una prueba fundamental sobre el hecho.

En muchas ocasiones, las mujeres por el estigma que dicha denuncia conlleva deciden no llevarla a cabo. La Corte advirtió que las imprecisiones en declaraciones relacionadas sobre violencia sexual o la mención de algunos de los hechos alegados en algunas de las denuncias no significa que sean falsas o que los hechos relatados carezcan de veracidad. La falta de evidencia médica no disminuye la veracidad de la declaración de la presunta víctima.

En el caso Velázquez Paiz⁹, la Corte reconoció que los prejuicios personales y los estereotipos de género afectan la objetividad de los funcionarios estatales encargados de investigar las denuncias que se les presentan, influyendo en su percepción para determinar si ocurrió o no un hecho de violencia, en su evaluación de la credibilidad de los testigos y de la propia víctima. Aquella, considera expresamente que los estereotipos “distorsionan las percepciones y dan lugar a decisiones basadas en creencias preconcebidas y mitos, en lugar de hechos”, lo que a su vez puede dar lugar a la denegación de justicia, incluida la revictimización de las denunciantes.

Más adelante nos encontramos con una sentencia de la

y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2014.

9 Corte IDH. “Caso Velásquez Paiz y otros Vs. Guatemala”. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de noviembre de 2015.

Corte IDH condenando al Estado de Venezuela, en el año 2018. La Sra. López Soto¹⁰, fue secuestrada, abusada sexualmente, fracturada, lesionada en diversas partes del cuerpo, drogada, encontrada en estado de desnutrición y deshidratación producidas por su novio. A lo que se suma la falta de perspectiva de género por la fiscal que investigó la causa. En efecto, en abuso de su posición, amenazó a la víctima para obtener a cambio la firma en su declaración, mientras esta se encontraba internada. Se trató de un acta de declaración que no le permitieron leer a la Sra. López y fue en presencia de un sujeto no identificado que portaba un arma de fuego. Esto último, teniendo en consideración el contexto de la violencia sufrida, el que no se tuvo en cuenta.

Los padres también denunciaron que la Fiscal intentó tomarle declaraciones a la víctima durante una semana completa en diferentes horas, incluso cuando ella estaba recién operada y no podía hablar. Denunciaron que, aun en estas condiciones, la Fiscal la interrogó y debió contestarle por escrito en un papel. Todas estas denuncias no fueron investigadas disciplinariamente, ni menos aún las reiteradas denuncias de desaparición antes de todos los hechos atroces cometidos contra la Sra. López, sin comenzar con la investigación debido a la presunción de que estaba con su novio y seguramente a salvo.

En el año 2020 la Corte condenó a Perú¹¹. Debido al daño ocasionado a Azul Rojas, quien por el hecho de ser parte del

10 Corte IDH. "Caso López Soto vs. Venezuela". Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2018.

11 Corte IDH. "Caso Azul Rojas Marín y Otra Vs. Perú". Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia del 12 de marzo de 2020.

grupo vulnerado (LGTB), sufrió grandes consecuencias físicas, psíquicas, abuso sexual, entre otras debidas a la detención por la falta de identificación. A su vez, la denuncia penal realizada con posterioridad no se consideró de forma objetiva, aplicando estereotipos a esta. Adicionalmente, dentro del procedimiento administrativo disciplinario seguido contra los miembros de la Policía Nacional del Perú, se utilizó como uno de los argumentos para considerar los hechos como no acreditados que la señora Rojas Marín “practica relaciones contra natura desde los 14 años y mantiene una vida sexual de 3 a 4 veces por día”. Queda en evidencia que no midieron la gravedad de sus argumentos al descalificar la denuncia de la víctima y del daño que esto pudo producirle.

En el año 2022 la Corte IDH condenó a Bolivia¹². Durante el juicio, uno de los jueces bolivianos cuestionó a la víctima con una de sus preguntas relativas a la violación, en concreto, le re-criminó por qué no había gritado. Con ello, volvió unos cuantos pasos atrás en la historia de la jurisprudencia, empleando en la investigación y juicio estereotipos de género para referirse a atributos personales de la presunta víctima y así cuestionar la existencia de la violencia sexual. Incluso se modificó el tipo penal de violación a estupro tras haber vislumbrado ciertos rasgos de la personalidad de la víctima, como su personalidad fuerte, a partir de los cuales concluyó que “no es posible concebir que Brisa haya sido intimidada por el imputado”. Estos estereotipos refuerzan la idea erróneamente concebida y discriminatoria de

12 Corte IDH. “Caso Ángulo Losada Vs. Bolivia”. Excepciones preliminares, fondo y reparaciones. Sentencia de 18 de noviembre de 2022.

que una víctima de violencia sexual tiene que ser “débil”, mostrarse “indefensa”, reaccionar o resistir a la agresión.

3. Revictimización

Se produce una revictimización secundaria cuando la víctima debe traspasar por reiteradas declaraciones y sufre el dolor de regresar a su memoria sobre los hechos de violencia vivenciados. Además, prima una incomprensión por el sistema, que debería proteger sus derechos¹³.

Cabe presumir la veracidad de la declaración de la víctima en contextos de violencia. Además, en muchas ocasiones, es el único medio de prueba, debido a que la violencia se sufre entre cuatro paredes y sin presencia de testigos¹⁴. Grosso modo se evalúa y analiza la congruencia emocional, si su afecto es adecuado a lo relatado, la ausencia de estereotipos intelectuallizados, si la información ofrecida en la entrevista forense posee consistencia y coherencia lógica y psicológica, etc.

“El Sistema de Evaluación Global (SEG) está más encaminado a la identificación de la verdad que de la mentira, y se estructura en torno a 9 tareas, así se considera, entre otras cuestiones, la obtención de la declaración o huella de memoria, el análisis de la consistencia de la declaración en el tiempo, contraste de las declaraciones recabadas en el proceso judicial, análisis de contenido de las declaraciones referidas a los hechos (validez y fiabilidad del testimonio de la víctima), fiabilidad de las medidas,

13 ASENSI PEREZ, Laura Fátima, “La prueba pericial psicológica en asuntos de violencia de género”, en *Revista Internauta de Práctica Jurídica*, Nro. 21, Comunidad Valenciana, 2008, p. 10.

14 Ídem.

medidas de las secuelas clínicas del hecho traumático¹⁵.

En estos casos, qué tan difícil es probar la gravedad de la violencia sufrida, intervienen los peritos de partes. Favorece a la víctima que puede constituirse como querellante y de la mano tener la posibilidad económica, para poder tomar conocimiento del avance del proceso y presentar un perito de parte. Ya que actualmente no existen Querellas gratuitas, ni mucho menos peritos de parte que permitan la defensa de al momento de ser evaluada psicológicamente la víctima.

Ahora bien, para las víctimas que no poseen de medios económicos, no tienen los medios para defenderse, la pericia y puntos periciales son el talón de Aquiles para la defensa; con finalidad de culpabilizar a la víctima por su personalidad.

Podríamos definir a “la prueba pericial como aquel dictamen emitido por especialistas que perciben, verifican, valoran los hechos y los ponen en conocimiento del juez, dando su opinión fundada sobre la interpretación y apreciación de los mismos”. El Perito transmite su valoración respecto de las emociones, sentimientos y conducta de la víctima¹⁶.

En muchas ocasiones, por mitos culturales, se culpabiliza a la mujer por ser víctima, debido a su personalidad o rasgos. Por su baja autoestima, por depender emocionalmente y/o ser masoquistas. La realidad nos demuestra que nos debemos centrar en la violencia que produce el victimario. Debido a que

15 ARCE, Ramón y FARIÑA, Francisca, “Peritación psicológica de la credibilidad del testimonio, la huella psíquica y la simulación: el sistema de evaluación global (SEG)”, en *Papeles del Psicólogo*, nro. 92, 2005, pp. 59-77.

16 ASENSI PEREZ, Laura Fátima, cit., p. 12.

esta será la causa adecuada del daño sufrido por la víctima¹⁷.

Asensi sustenta que “en estos asuntos el peso de la prueba recae básicamente en la víctima, cuando de violencia psicológica se trata”. En contraposición con esta afirmación, sostengo que no es la víctima quien tiene la carga de la prueba, sino que es el Estado quien se tiene que encargar de proteger a la víctima y respetar los protocolos de actuación para evitar su revictimización. Y más aún para cumplir con el deber de debida diligencia.

Este deber abarca al Estado en sentido amplio, por ejemplo, a través de la recolección de medios de prueba objetivos por los organismos con competencia. Sean estos el cuerpo médico forense (compuesto por diversos profesionales que realizan las pericias psicológicas, psiquiátricas y médicas, de constatación de lesiones, etc.), EDeAAS (equipo de abordaje de abusos sexuales) o EPI (equipo de profesionales interdisciplinario que mide el grado de riesgo de vida de la víctima a través de su relato y el temor infringido en la misma), por lo menos con lo que respecta a Mendoza.

En el caso LNP v. Argentina (2011), el Comité de Derechos Humanos sostuvo que la declaración de la víctima frente a diferentes organismos es una injerencia arbitraria, teniendo en consideración además que se trató de una niña. La Observación General Núm. 28, define a la injerencia como “la toma en consideración de la vida sexual de una mujer al decidir el alcance de sus derechos y de la protección que le ofrece la ley, incluida la protección contra la violación”¹⁸.

¹⁷ *Ibidem*, p. 13.

¹⁸ Segundo Informe Hemisférico sobre la Implementación de la Convención de Belém do Pará.

III. PANORAMA LEGISLATIVO

1. Sistema Universal de Protección de DD.HH.

El derecho internacional de los derechos humanos se inauguró con la Declaración Universal de Derechos Humanos, proclamada en 1948¹⁹ por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), tres años después de concluida la Segunda Guerra Mundial. Como consecuencia de la evolución en el derecho internacional de los derechos humanos, surge en el año 1981²⁰ la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW).

El Comité CEDAW creado al efecto como organismo de contralor de cumplimiento de la CEDAW, que emite a tal fin recomendaciones a aquellos Estados ratificantes de este instrumento, indicó ya en el año 2015 que los Estados parte deben

“Adoptar medidas eficaces para proteger a las mujeres contra la victimización secundaria en sus interacciones con las autoridades policiales y judiciales. Considerar el establecimiento de unidades de género especializadas dentro de la aplicación de ley, los sistemas penales y enjuiciamiento”²¹.

Mecanismo de Seguimiento de la Convención de Belém do Pará (MESECVI), abril de 2012.

19 <https://www.un.org/es/about-us/history-of-the-un>

20 <https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/convention-elimination-all-forms-discrimination-against-women>

21 Comité CEDAW, Recomendación General núm. 33, sobre el acceso de las mujeres a la justicia, CEDAW/C/GC/33, 03/08/2015, párr. 51.

En forma previa, desde 1985 se dictaron normativas específicas contra la revictimización de las víctimas. Siendo un claro ejemplo la resolución 40/34, de 29 de noviembre de 1985, adoptada por la Asamblea General, expresando en su art. 6 “se le facilitará a la víctima la adecuación de los procedimientos judiciales y administrativos a las necesidades de las víctimas: a) Informando a las víctimas de su papel y del alcance, el desarrollo cronológico y la marcha de las actuaciones, así como de la decisión de sus causas, especialmente cuando se trate de delitos graves y cuando hayan solicitado esa información; b) Permitiendo que las opiniones y preocupaciones de las víctimas sean presentadas y examinadas en etapas apropiadas de las actuaciones siempre que estén en juego sus intereses, sin perjuicio del acusado y de acuerdo con el sistema nacional de justicia penal correspondiente; c) Prestando asistencia apropiada a las víctimas durante todo el proceso judicial; d) Adoptando medidas para minimizar las molestias causadas a las víctimas, proteger su intimidad, en caso necesario, y garantizar su seguridad, así como la de sus familiares y la de los testigos en su favor, contra todo acto de intimidación y represalia; e) Evitando demoras innecesarias en la resolución de las causas y en la ejecución de los mandamientos o decretos que concedan indemnizaciones a las víctimas”²².

Desde entonces se habla de un cambio de paradigma. Ya que dejó de considerarse a la declaración de la mujer como un mero medio de prueba y pasó a entenderse que se estaba frente a un sujeto de derechos a quien debían proteger.

22 <https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/declaration-basic-principles-justice-victims-crime-and-abuse>.

2. Sistema Regional de Protección de DDHH

Se inició formalmente con la aprobación de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre en 1948²³. Como consecuencia de la evolución de este sistema, en 1994²⁴ se firma el tratado conocido como Convención de Belém do Pará, cuya denominación completa es Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer.

La OEA está conformada por diferentes organismos que dictan instrumentos de protección de derechos. Uno de estos organismos es la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Tiene como función verificar todos los obstáculos que dificultan la interposición de denuncias sobre actos de violencia contra los derechos humanos. Tiene amplia competencia para intervenir frente a la victimización secundaria que pueden sufrir las víctimas al intentar denunciar los hechos perpetrados; la falta de protección y garantías judiciales para garantizar la dignidad y seguridad de las víctimas y de testigos durante el proceso; el costo económico de los procesos judiciales; y la ubicación geográfica de las instancias judiciales receptoras de denuncias²⁵.

3. Sistema Nacional de Protección de los derechos de las mujeres

En 1947, se sanciona la ley de sufragio universal²⁶,

23 <https://www.oas.org/es/cidh/mandato/basicos/declaracion.asp>

24 <https://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-61.html>

25 <https://www.cidh.oas.org/women/acceso07/cap2.htm>

26 <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/ley-13010-47353/texto>

garantizando a las mujeres su derecho a voto y participación democrática en las decisiones del país en el que residían. Se trató del primer derecho político, en apertura hacia una nueva ola del feminismo en Argentina.

En 1985, a través de la Ley 23.179²⁷, nuestro país ratifica la CEDAW que exige adoptar todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en otras esferas de la vida económica y social, a fin de asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, los mismos derechos. Asimismo, en el año 2006, a través de la Ley 26.171²⁸ se habilita al Comité de CEDAW a monitorear el cumplimiento de dicha convención (aprobando su Protocolo Facultativo).

En 1996, se ratifica mediante Ley 24632²⁹ la Convención de Belém do Pará. De ella se destaca la protección de las mujeres, v. gr., en el artículo 4 inc. b) estipula el derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral. Además, en su artículo 7 incs. e, f y g) impone a los Estados parte tomar medidas, generar acceso a la justicia y reparar el daño producido. Con relación a esta Convención, es importante destacar que hasta la fecha no se le ha dado jerarquía constitucional, a pesar de existir un proyecto con tales fines en la Cámara de Diputados, resultando en el año 2022 un dictamen favorable de la Comisión de Relaciones Exteriores.

Se avanzó en los derechos de la salud de las mujeres en

27 https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/ley23179_o.pdf

28 <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/verNorma.do?id=122926>

29 https://oig.cepal.org/sites/default/files/1996_arg_ley24632.pdf

el año 2000 al crearse a través de la Ley 25.673³⁰ el Programa Nacional de Salud Sexual y Procreación Responsable. En esta misma línea se sanciona en el año 2004 la Ley 25.929³¹ de Parto Respetado y en el año 2006 la anticoncepción quirúrgica por Ley 26.130³². En este mismo año se sanciona la Ley de educación sexual integral mediante Ley 26.150³³.

En el año 2009 se sanciona la Ley 26.485³⁴ de protección integral para prevenir, sancionar y erradicar las violencias contra las mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales.

En el año 2010³⁵, se sancionó la Ley de Matrimonio Igualitario, Ley 26.618. En 2012³⁶ la Ley 26.743, de Identidad de Género, y en el mismo año³⁷, a través de la Ley 26.791, se regula la figura del femicidio. En 2015³⁸, se promulgó el CCCN, que recepta la perspectiva de género en diferentes figuras. En 2017³⁹,

30 <http://feim.org.ar/2017/05/09/ley-25-673-de-creacion-del-programa-nacional-de-salud-sexual-y-procreacion-responsable/#:~:text=Creaci%C3%B3n%20del%20Programa%20Nacional%20de%20Salud%20Sexual%20y%20Procreaci%C3%B3n%20Responsable,-9%20mayo%2C%202017&text=La%20Ley%20Argentina%20sobre%20el,%C3%A1mbito%20del%20Ministerio%20de%20Salud>.

31 <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/95000-99999/98805/norma.htm>

32 <https://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/115000-119999/119260/norma.htm>

33 <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/120000-124999/121222/norma.htm>

34 <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/150000-154999/152155/norma.htm>

35 <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2017/10957.pdf>

36 <https://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/195000-199999/197860/norma.htm>

37 <https://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/verNorma.do?id=206018>

38 <https://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/235000-239999/235975/textact.htm>

39 <https://defensoria.org.ar/normativas-cdh/ley-27-412-paridad-de-genero-en-ambitos-de->

a través de la Ley 27.412, se estableció la paridad de género en ámbitos de representación política.

En 2018, la Ley 27.452⁴⁰ estableció el régimen de reparación económica para las niñas, niños y adolescentes, conocida como Ley Brisa. En el mismo año, se reguló por Ley 27.499⁴¹, que prevé la capacitación obligatoria en género, para todas las personas que integran los tres poderes del Estado, conocida como Ley Micaela. Por último, considero importante otro antecedente legislativo sin tener un prolongado tiempo desde su sanción, ya que en 2020 se sancionó la Ley 27.610⁴² de Interrupción Voluntaria del Embarazo.

Año tras año, nuestro país avanzó en garantizar derechos, y promover políticas públicas de avanzada con perspectiva de género. Incluso en el ámbito judicial sobre diferentes fueros se han incorporado variadas herramientas jurídicas a los fines de proteger los derechos de las mujeres. A su vez, se han impulsado diferentes programas de acompañamiento a las víctimas a través de la implementación de planes nacionales de acción contra la violencia, por la igualdad en la diversidad y por la interrupción voluntaria del embarazo. Además, a través de campañas sobre género y diversidad se ha visibilizado la problemática y su repercusión en la sociedad.

Por lo que detallo con anterioridad, existe una gran cantidad de normas y herramientas jurídicas en favor de la protección

representacion-politica/

40 <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/310000-314999/312717/norma.htm>

41 <https://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/315000-319999/318666/norma.htm>

42 https://oig.cepal.org/sites/default/files/2020_ley27610_arg.pdf

de la mujer. Sin embargo, la realidad sigue dando cuenta de que la violencia contra la mujer lejos está de ser un problema resuelto. ¿A qué se debe?

A pesar de todos los esfuerzos normativos, se mantienen en la comunidad las opiniones estereotipadas sobre los comportamientos de mujeres, madres, prejuicios sobre los cuerpos, opiniones sobre la gestación e interrupción voluntaria del embarazo, incluso medidas para evitar su decisión libre, como en la que surge en el año 2023 de la Cámara de Apelaciones Civil y Comercial en la Ciudad de Trenque Lauquen, Provincia de Buenos Aires⁴³. Falta mucho camino por andar para lograr un verdadero cambio.

IV. LA DECLARACIÓN DE LA VÍCTIMA O PRESUNTA VÍCTIMA

1. Evolución de los derechos de las víctimas

Podríamos decir que existen tres etapas de protección de los derechos de las víctimas. Que cada una de ellas se desarrolló en diferentes épocas, además siendo influenciadas por el contexto social e histórico.

Jurídicamente, se avanzó no solo en los derechos de la víctima, si no en la aplicación de una pena con perspectiva de género. Explico lo anterior con una cita de la aplicación de la pena a un varón que ejerció violencia, que expresa:

43 C.A.C.y C. Trenque Lauquen, Provincia de Buenos Aires Juzgado de origen: Juzgado de Paz Letrado de Guaminí Autos: "B., C. G. C/ B., J. B. S/MEDIDAS PRECAUTORIAS (ART. 232 DEL CPCC)" Expte.: -93809. 28 de abril de 2023.

“No se castiga con mayor pena al agresor por su pertenencia al sexo masculino, lo que creo que afectaría el principio de igualdad (art. 16 de la Const. Nacional), si no porque realiza su conducta mediando ese componente de género basado en una relación desigual de poder y por ello es que su obrar y el reproche que cabe hacersele por su conducta se consideran más graves”⁴⁴.

Durante muchos años se mantuvo la expropiación del conflicto y el monopolio del ejercicio de la acción penal por parte del estado, que dejó a las víctimas fuera o excluidas del proceso penal, como “un convidado de piedra”⁴⁵. Luego de que se mantuviera en la historia a una víctima ignorada, la legislación ha reconocido que es el portador real del bien jurídico tutelado y que debería ser recompuesto. Por mucho tiempo en la historia fue desplazada del Proceso Penal, se desconoció su papel protagónico dado su relación con las pruebas y su interés en el caso⁴⁶.

Por tanto, la victimología nace como respuesta al relegamiento sufrido por la víctima dentro del proceso penal, pues es evidente que ella está ausente en la definición de la pena y sus finalidades. Busca evitar lo que se ha definido como una “victimización secundaria” para referirse a los daños y molestias

44 TPI, Sala II del Distrito Judicial Centro, Salta, autos N° JUI-153,977/18 caratulados “A., D. A. POR AMENAZAS Y LESIONES LEVES AGRAVADAS POR LA RELACIÓN DE PAREJA Y VIOLENCIA DE GÉNERO – RECURSO DE CASACIÓN SIN PRESO”.

45 PEÑASCO, Pablo G., “Víctimas de delitos y sistemas de enjuiciamiento penal”, en *Revista Jurídica. Región Cuyo*, Nro. 11, Mendoza. 2021, p. 5.

46 *Ibidem*, p. 6.

que aquella suele padecer en ocasión del proceso judicial⁴⁷.

Sin embargo, el Código Penal Argentino incorporó algunas normas que en la práctica no lograron los resultados esperados, ni tampoco se obtuvo su adecuada reglamentación e implementación jurídica y práctica posterior para atender los daños causados al damnificado, especialmente por parte del derecho de ejecución penal por medio de la Ley 24.660 y sus modificatorias y actualizaciones.

Históricamente, el Derecho Penal dejó de lado a los derechos subjetivos de la víctima, enfocando la pena en restablecer el orden, buscar la resocialización del autor y preservación de los bienes jurídicos⁴⁸.

Por lo que resultó un avance en consonancia con una tercera etapa de evolución del derecho de las víctimas, a partir de la Ley 27.372, en la que se destacan como principios: la rápida intervención, el enfoque diferencial y la no revictimización: significando que la víctima no será tratada como responsable del hecho sufrido y las molestias que le ocasione el proceso penal se reducirán a lo estrictamente imprescindible.

Esta legislación especial viene a modificar los dogmas del Código Penal de la Nación, modificando su normativa y la del Código Procesal Penal de la Nación, en lo referido a la garantía plena de derechos de las víctimas en procesos donde se dilucida la reparación a sus derechos vulnerados. Haciendo hincapié en

47 FIGARI, Rubén Enrique, "El rol de la víctima en el proceso penal con especial referencia al nuevo C.P.P.F.", en *Sistema Argentino de Información Jurídica: DACF200138. Edición especial nuevo Código Procesal Penal Federal*, La Ley, 11/03/2019, p. 1.

48 *Ibidem*, p. 2.

las notificaciones a los fines de su participación activa en las audiencias sobre diferentes institutos, desde la investigación hasta la ejecución de la pena. La víctima tiene derecho a ser informada del proceso del que ha participado.

Este cambio de paradigma, con el foco puesto en la vulnerabilidad de las víctimas de delito o abuso del poder, se encuentran atravesadas por multifactores tales como: la edad, la discapacidad, la pertenencia a comunidades indígenas o a minorías, la victimización, la migración y el desplazamiento interno, la pobreza, el género y la privación de libertad. Entre tantos otros que van generando en el caso concreto una acumulación que pronostica junto a un contexto socioeconómico emergente, una fragilidad de sus derechos.

Hoy podemos afirmar que basta la declaración de la víctima para hacer mover al derecho de defensa del victimario. Ya que, “el antiguo adagio *testis unus, testis nullus*, con arreglo al cual el testimonio de un solo testigo no constituye una prueba suficiente para tener por acreditada la materialidad del hecho o la autoría y participación de un sujeto respecto de ese hecho, no tiene gravitación actualmente, y se adopta como reglas generales: i) la amplitud probatoria para demostrar los hechos y circunstancias de relevancia; y ii) el sistema de la sana crítica, como método para valorar la prueba producida”⁴⁹.

Se sostiene que para condenar al culpable basta con la

49 ISLAS, Manuel Ignacio, “¿Es suficiente el relato de la mujer víctima de un delito formal cometido en un contexto de violencia intrafamiliar para convencer a los jueces más allá de toda duda razonable?”, disponible en: www.cijur.mpba.gov.ar/doctrina. (<https://cijur.mpba.gov.ar/doctrina/14927>). 2029, p. 6.

declaración de la víctima si esta recauda una serie de requisitos como la ausencia de incredibilidad subjetiva, verosimilitud del testimonio y persistencia en la incriminación⁵⁰.

La declaración de la víctima debe presentar una solidez suficiente como para hacer tambalear a la presunción de inocencia del denunciado. Esta debe ser consistente y congruente para ser la única prueba de cargo⁵¹. Tanto es así, que el Tribunal Constitucional español ha sostenido a través de la jurisprudencia que “la exclusión del testigo único como prueba de cargo (testimonium unius non valet) es una regla propia de un sistema de prueba tasada. En cambio, un sistema basado en la valoración racional admite que la condena tenga su fundamento en un solo testigo”⁵².

Además de la única prueba de cargo, pueden convalidar con corroboraciones periféricas de carácter objetivo que apoyan la versión de la víctima. Estas confirman la credibilidad de la víctima a través de lesiones, testimonios, informes periciales. Dotando de armazón jurídico a la declaración de la víctima⁵³.

50 *Ibidem*, p. 10.

51 LIX KLETT, José María, “¿Puede el testimonio único de la víctima de abuso ser prueba plena en un proceso penal?”, en AADC XXVI (2020–2021), Pontificia Universidad Católica Argentina. Facultad de Derecho Canónico. (<https://repositorio.uca.edu.ar/handle/123456789/15758>), pp. 189–202 (193).

52 OLIVAS RUBIO, Tomasa y TAMAYO MUÑOZ, Carmen, “Valoración de la declaración de la víctima como única prueba de cargo en los delitos sexuales”. (<https://www.legaltoday.com/practica-juridica/derecho-penal/penal/valoracion-de-la-declaracion-de-la-victima-como-unica-prueba-de-cargo-en-los-delitos-sexuales-2020-01-08/>), 2020, p. 3.

53 *Ídem*.

Jurisprudencialmente, se ha venido sosteniendo el triple test: ausencia de incredibilidad subjetiva (o inexistencia de elementos espurios), verosimilitud en los hechos y persistencia en la incriminación⁵⁴.

2. Salvaguarda de los derechos de las víctimas. Posible reparación

La víctima del delito se encuentra autorizada para incorporarse al proceso penal, para reclamar la indemnización por el daño civil que ha sufrido. Para ello, puede ejercer la acción resarcitoria al presunto damnificado por el delito: se convierte en actora civil.

Este concepto abarca tanto a la persona física o jurídica que ha sufrido la privación, detrimento o menoscabo en el bien jurídicamente tutelado. Pero no abarca al damnificado indirecto. Se entiende por tal, aquella persona que ha sufrido un daño producido por el delito, a raíz del daño soportado por el damnificado directo⁵⁵.

Otro camino de reparación del daño sufrido es en el ámbito familiar, a través de una audiencia de conciliación regulada en el Art. 95, inc. b caracterizada por la rapidez o el ejercicio de la acción de reparación del daño sufrido en el art. 100 del CPF y VF. En su defecto, la acción de daños por la vía procesal correspondiente.

54 RODRIGUEZ ESCRIG, Aída. "La declaración de la víctima en el proceso penal. Única prueba de cargo", disponible en, (https://repositori.uji.es/xmlui/bitstream/handle/10234/194940/TFG_2021_RodriguezEscrig_Aida.pdf?sequence=1&isAllowed=y), 2021, p. 23.

55 PEÑASCO, Pablo, cit., p. 16.

Asimismo, en el ámbito nacional rige el CPPN que regula en él los artículos 79 y 80 los derechos de víctimas y testigos en estas causas. Expresamente, el artículo 79 dice: “Desde el inicio de un proceso penal hasta su finalización, el Estado nacional garantizará a las víctimas de un delito y a los testigos convocados a la causa por un órgano judicial el pleno respeto de los siguientes derechos: a) A recibir un trato digno y respetuoso por parte de las autoridades competentes; b) Al sufragio de los gastos de traslado al lugar donde la autoridad competente designe; c) A la protección de la integridad física y moral, inclusive de su familia; d) A ser informado sobre los resultados del acto procesal en el que ha participado; e) Cuando se tratare de persona mayor de setenta (70) años, mujer embarazada o enfermo grave a cumplir el acto procesal en el lugar de su residencia; tal circunstancia deberá ser comunicada a la autoridad competente con la debida anticipación”. Además, el Art. 80. “Sin perjuicio de lo establecido en el artículo precedente, la víctima del delito tendrá derecho: a) A ser informada por la oficina correspondiente acerca de las facultades que puede ejercer en el proceso penal, especialmente la de constituirse en actor civil o tener calidad de querellante; b) A ser informada sobre el estado de la causa y la situación del imputado; c) Cuando fuere menor o incapaz, el órgano judicial podrá autorizar que durante los actos procesales en los cuales intervenga sea acompañado por persona de su confianza, siempre que ello no coloque en peligro el interés de obtener la verdad de lo ocurrido”. En su Art. 81 nos dice que “los derechos reconocidos en este capítulo deberán ser enunciados por el órgano judicial competente, al momento de practicar la primera citación de la víctima o del testigo”.

En el ámbito penal provincial, ante cada audiencia realizada desde la investigación penal preparatoria (IPP), su elevación a juicio y ejecución es citada y escuchada la víctima, acompañada por alguien de confianza, respetada en su negativa a reiterar pericias ante pedidos desmedidos de la defensa a no culpabilizar a esta por su personalidad o estructura psicológica.

V. CONCLUSIÓN

En el año 2001, a través de la reforma del reglamento, la Corte IDH garantizó a las presuntas víctimas el derecho a participar del proceso con todas las facultades y deberes que ello implica.

Desde el año 2010 comenzaron a imperar en la Corte IDH los nuevos lineamientos sobre la protección de los derechos de las víctimas dentro de los procesos de reparación de sus derechos vulnerados por la comisión de delitos y/o responsabilidad estatal, a través de fallos doctrinariamente significativos, en materia de perspectiva de género que, concretamente, se refieren a la declaración de la víctima y la investigación del hecho desplazando sesgos limitantes.

En relación con la declaración de la víctima y la necesidad de evitar su revictimización por los diferentes efectores que intervienen en la investigación del hecho y en el proceso, se debe valorar adecuadamente la circunstancia que, en la mayoría de los casos de violencia de género, solo se cuenta con la declaración de la víctima, que requiere de un conocimiento experto que valore las consecuencias emocionales, cognitivas y comportamentales de las víctimas, libre de sesgos y estereotipos.

Ello permitirá a los operadores jurídicos analizar debidamente –de acuerdo con el derecho– la declaración, sin encasillar y sin culpabilizar.

Bibliografía

- ARCE, Ramón y FARIÑA, Francisca, “Peritación psicológica de la credibilidad del testimonio, la huella psíquica y la simulación: el sistema de evaluación global (SEG)”, en *Papeles del Psicólogo*, nro. 92, 2005, pp. 59–77.
- ASENSI PEREZ, Laura Fátima, “La prueba pericial psicológica en asuntos de violencia de género”, en *Revista Internauta de Práctica Jurídica*, Nro. 21, Comunidad Valenciana, 2008.
- FIGARI, Rubén Enrique, “El rol de la víctima en el proceso penal con especial referencia al nuevo C.P.P.F.”, en *Sistema Argentino de Información Jurídica: DACF200138. Edición especial nuevo Código Procesal Penal Federal*, La Ley 11/03/2019.
- GONZALEZ MONJE, Alicia, “La declaración de la víctima de violencia de género como única prueba de cargo: últimas tendencias jurisprudenciales en España”, en *Rev. Bras. de Direito Processual Penal*, Porto Alegre, vol. 6, nro. 3, pp. 1627–1660, 2020.
- ISLAS, Manuel Ignacio, “¿Es suficiente el relato de la mujer víctima de un delito formal cometido en un contexto de violencia intrafamiliar para convencer a los jueces más allá de toda duda razonable?”, disponible en: www.cijur.mpba.gov.ar/doctrina. (<https://cijur.mpba.gov.ar/doctrina/14927>)
- LIX KLETT, José María, “¿Puede el testimonio único de la víctima de abuso ser prueba plena en un proceso penal?”, en *AADC XXVI*, Pontificia Universidad Católica Argentina. Facultad de Derecho Canónico. (<https://repositorio.uca.edu.ar/handle/123456789/15758>), 2020–2021, pp. 189–202.
- OLIVAS RUBIO, Tomasa y TAMAYO MUÑOZ, Carmen, “Valoración de la

declaración de la víctima como única prueba de cargo en los delitos sexuales”, disponible en (<https://www.legaltoday.com/practica-juridica/derecho-penal/penal/valoracion-de-la-declaracion-de-la-victima-como-unica-prueba-de-cargo-en-los-delitos-sexuales-2020-01-08/>), 2020.

PEÑASCO, Pablo G., “Víctimas de delitos y sistemas de enjuiciamiento penal”, en *Revista Jurídica. Región Cuyo*, Nro. 11, Mendoza. 2021.

RODRIGUEZ ESCRIG, Aída, “La declaración de la víctima en el proceso penal. Única prueba de cargo”, disponible en: (https://repositori.uji.es/xmlui/bitstream/handle/10234/194940/TFG_2021_RodriguezEscrig_Aida.pdf?sequence=1&isAllowed=y), 2021.

RAMIREZ ORTIZ, José Luis, “El testimonio único de la víctima en el proceso penal desde la perspectiva de género”, en *Revista Internacional sobre Razonamiento Probatorio Quaestio facti. International Journal on Evidential Legal Reasoning*, Marcial Pons, Madrid, 2020, pp. 201–246.

QUINTA PARTE

NUEVOS DESAFÍOS PARA LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA DE LAS VÍCTIMAS

CAPÍTULO 20

El derecho a la reparación de las víctimas de violencia de género

Melina Juan¹

I. INTRODUCCIÓN

La Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer (Convención de “Belem do Pará”)² califica a la violencia contra la mujer como una violación a los derechos humanos y libertades fundamentales que el Estado debe condenar. Las decisiones que se adopten deben estar orientadas a prevenir, sancionar y erradicarla, a promover valores de igualdad y deslegitimar tal accionar.

La violencia contra la mujer es conceptualizada como:

“... toda conducta, por acción u omisión, basada en razones de género, que, de manera directa o indirecta, tanto en el ámbito

1 Doctora en Derecho (Universidad Carlos III de Madrid). Máster en Justicia Criminal (Universidad Carlos III de Madrid), Abogada (UNCUYO). Personal Investigador Predoctoral (Beca UC3M). Fiscalía Federal de Instrucción N° 2 de Mendoza. Gestora del programa de Víctimas de Trata de personas de la DOVIC, Procuración General de la Nación. Profesora del área de Derecho Procesal (UC3M), Profesora de Derecho Penal, parte especial y Derecho Procesal Penal (U. Congreso).

2 Aprobada por ley N° 24.632.

público como en el privado, en el espacio analógico digital, basada en una relación desigual de poder, afecte su vida, libertad, dignidad, integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial, participación política, como así también su seguridad personal. Quedan comprendidas las perpetradas desde el Estado o por sus agentes”³.

Las tipologías de esta afrenta de derechos incluyen la física, psicológica, sexual, económica-patrimonial y simbólica⁴ y las formas en que se manifiestan comprenden la violencia doméstica, institucional, laboral, contra la libertad reproductiva, obstétrica, mediática, en el espacio público, política-pública, digital o telemática siempre que se dirija contra la mujer⁵. Por ello, desde los tribunales se sostiene que:

“... las mujeres y niñas son las más expuestas a formas sistemáticas de violencia y abusos de poder, que ponen en riesgo su salud física, psíquica y sexual. Dicha violencia se manifiesta desde el ámbito físico, sexual, simbólico, psicológico, económico, patrimonial, laboral, institucional, ginecológico, doméstico, en los medios de comunicación, en la educación sistemática formal e informal, en la justicia, en la sociedad, entre otros, donde se estereotipa al colectivo mujeres, desconociéndole su dignidad y derechos humanos, por la prevalencia de esquemas patriarcales y

3 Artículo 4 de Ley N° 26.485 de protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales, 2009.

4 Ibidem. Artículo 5.

5 Ibidem. Artículo 6.

una cultura androcéntrica, que hasta la ha privado de un discurso y práctica jurídica de género”⁶.

El fenómeno de la “criminalidad de género”⁷ constituye una problemática social compleja y grave, constituida por una multiplicidad de conductas lesivas de orden violento, dirigidas contra las mujeres por su calidad de tales como expresión de una violencia generalizada y sistemática que es consecuencia de las relaciones de poder desiguales entre varones y mujeres. Si bien en su acepción más usual se suele entender la violencia contra las mujeres como sinónimo de violencia en el ámbito familiar, ésta tiene dimensiones más complejas cuya estructuralidad ha generado una alarma a nivel global y el desarrollo de numerosos instrumentos normativos y creación de órganos internacionales de control destinados a la promoción de políticas estatales, que puedan progresivamente revertir un fenómeno de alto impacto.

Esta problemática es una de las derivaciones de la discriminación contra la mujer, en tanto se trata de “violencia basada en el sexo, dirigida contra la mujer porque es mujer o que la afecta en forma desproporcionada”⁸, que impacta en el derecho a la igualdad pues “inhibe seriamente la capacidad de la mujer

6 CFCP, Sala I, sentencia del 13 de mayo de 2021, causa FMZ 32021019/2012/6/CFC1.

7 LABOZZETTA, Mariela y RODRÍGUEZ, Agustina, “Contribuciones para una agenda feminista en la justicia”, en *Feminismos y Política criminal. Una agenda feminista para la justicia*, INECIP, Bs. As., 2019, pp. 171-183.

8 Recomendación General N° 19 adoptada por el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, 11° período de sesiones, 1992.

de gozar y ejercer sus derechos humanos y libertades fundamentales en pie de igualdad con el hombre”⁹. Importa una “ofensa a la dignidad humana y una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres”, que trasciende todos los sectores de la sociedad con independencia “de su clase, raza o grupo étnico, nivel de ingresos, cultura, nivel educacional, edad o religión y afecta negativamente sus propias bases”¹⁰. Por ello, juzgar con perspectiva de género no quiere decir que las mujeres merezcan una protección o estatus especial ni un privilegio, sino reconocer la persistencia de los estereotipos sexistas y de discriminación en las víctimas de violencia de género, que deben soportar mayores cargas¹¹.

El presente trabajo se centra en la reparación a la víctima de violencias por su condición de género, para lo cual se intentará desentrañar la problemática que vira en torno a la reparación integral de la persona victimizada.

Con el propósito de que las sentencias que contengan aspectos reparatorios no se limiten a una retribución económica (satisfecha en un bajo porcentaje¹²), se pone el énfasis en otras

9 Recomendación General N° 28, párrafo número 19; arts. 3 y 6 Convención de Belém do Pará, 09/06/1994; arts. 1.1 y 24 CADH.

10 Corte IDH sentencia de 25 de noviembre de 2006, Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú; Corte IDH sentencia de 30 de agosto de 2010, Caso Fernández Ortega y otros vs. México.

11 PIQUÉ, María Luisa, “Revictimización, acceso a la Justicia y Violencia institucional”, en *Género y justicia penal*, Ediciones Didot, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2019, p. 322.

12 SOLETO, Helena y GRANE, Aurea, “La ineficacia del sistema español en la compensación a través del proceso”, en *La reparación económica a la víctima en el sistema de justicia*, Helena Soletto y Aurea Grané (Dir.), Dykinson, Madrid, 2019, p. 75; SOLETO, Helena y GRANE, Aurea. *La*

formas vitales de reparación para la recuperación de la víctima, principalmente, en medidas de rehabilitación, de satisfacción, garantías de no repetición, restitución, reparación simbólica, entre otras.

Con este objetivo, se analizan los estándares fijados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos que, con un enfoque de interseccionalidad y mirada de género, acerca una jurisprudencia innovadora que supera el enfoque tradicional, mediante la aplicación de estas otras formas reparadoras a casos concretos.

II. APROXIMACIONES

1. Apuntes preliminares

El derecho a la reparación ha sido entendido *lato sensu* como la plena retribución (*restitutio in integrum*), que incluye el restablecimiento de la situación anterior, la reparación de las

eficacia de la reparación a la víctima en el proceso penal a través de las indemnizaciones, Dykinson, Madrid, 2018. Ver también ELBERS, Nieke; AKKERMANS, Amo; SOLETO MUÑOZ, Helena; FIODOROVA, Anna; GRANÉ, Aurea; TAMARIT, Josep Maria; ARANDEGUI, Laura; PATRIZI, Patrizia; LEPRI, Gian Luigi; LODI, Ernesto; CHIRICO, Dorian; L. CE, Iluta; VAIVODE, Lelde; DILBA, Juris; BREKASI, Antonia; SARIPAPA, Nancy; SPETSIDIS, Nicholas. *Fair and Appropriate? Compensation of Victims of Sexual Violence in EU Member States: Greece, Italy, Latvia, the Netherlands and Spain. Part II: State and Offender Compensation: Survey, Good Practices and Recommendations*, FAIRCOM Report part II, 2020. Informe *Justice at last. European action for compensation for victims of crime*, Amsterdam, La Strada International, 2019. VILLACAMPA ESTIARTE, Carolina, "Trata laboral y explotación: procesos de victimización y de liberación expuestos por los supervivientes", en *Revista General de Derecho Penal*, n° 39, 2023, p. 36.

consecuencias que la infracción produjo y también el pago de una indemnización como compensación por los daños patrimoniales y extrapatrimoniales¹³.

Desde un enfoque amplio, este concepto permite sostener que reparar el mal provocado por el delito incluye la pena y la responsabilidad civil¹⁴. En ese sentido, mientras que la responsabilidad civil se orienta a la indemnización de los daños ocasionados a la víctima como efecto jurídico derivado del delito, la pena adquiere el significado de una reparación simbólica entre la víctima y la sociedad¹⁵. Desde esta perspectiva, establecer una reparación implica reconocer el ilícito, lo cual se convierte en un paso clave hacia la superación del trauma producido por el delito¹⁶.

Tiene dicho la Corte IDH que, ante un acto de violencia

13 CAFFERATA NORES, José, *Proceso penal y derechos humanos. La influencia de la normativa supranacional sobre derechos humanos de nivel constitucional en el proceso penal argentino*, Editores del Puerto, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2011, pp. 68 y ss. Asimismo, Corte IDH, sentencia del 29 de julio de 1988, caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras, párr. 189. FILLIA, Leonardo. *Derecho penal reparador. Fundamentos, naturaleza jurídica y alcances de la reparación del daño en el ordenamiento punitivo*. Fabián Di Plácido, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2017, pp. 97-98.

14 OCROSPOMA PELLA, Enrique. "La reparación penal". *Derecho*, 2002.

15 Ídem.

16 UNODC. *Manual para la lucha contra la trata de personas. Programa mundial contra la Trata de Personas*, Oficina contra la Droga y el Delito, Naciones Unidas, Nueva York, 2007, p. 169. En similar sentido, SERRA CRISTÓBAL, Rosario y LLORIA GARCÍA, Paz. *La trata sexual de mujeres. De la represión del delito a la tutela de la víctima*. Imprenta Nacional del Boletín Oficial de Estado, Ministerio de Justicia, 2007, pp. 138-141.

contra una mujer, resulta una forma de reparación la realización de una investigación eficaz con el fin de determinar las responsabilidades penales y aplicar las sanciones correspondientes, teniendo en cuenta “el deber de la sociedad de rechazar la violencia contra las mujeres y las obligaciones del Estado de erradicarla y de brindar confianza a las víctimas en las instituciones estatales para su protección”¹⁷. Es que “la impunidad de los delitos envía el mensaje de que la violencia contra la mujer es tolerada, lo que favorece su perpetuación y la aceptación social del fenómeno, el sentimiento y la sensación de inseguridad en las mujeres, así como una persistente desconfianza de éstas en el sistema de administración de justicia”¹⁸.

2. Reconocimiento del derecho a la reparación en la comunidad internacional

El sujeto responsable de la violación de una obligación legal tiene que reparar el daño provocado.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos establece el compromiso de reconocer y respetar los derechos y libertades contenidos en el instrumento¹⁹. Este principio jurídico, que nace de las obligaciones asumidas por los Estados en materia de derechos humanos, al trasladarlo al derecho internacional de los derechos humanos, impone al Estado infractor el deber de reparar el perjuicio ocasionado a la víctima por la acción u

17 Corte IDH Caso Fernández Ortega cit. párr. 193.

18 Corte IDH sentencia de 16 de noviembre de 2009 caso González y otras (“Campo Algodonero”) vs. México, párr. 258.

19 Artículo 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

omisión de ese Estado²⁰. Esas reparaciones deben ajustarse a los principios de idoneidad y proporcionalidad y ser “accesibles, asequibles, oportunas, plenas y efectivas”²¹.

Pueden enumerarse algunos de los instrumentos internacionales más fundamentales que recogen esta obligación:

- La Declaración de los principios fundamentales de justicia relativos a víctimas de la criminalidad y del abuso de poder de las Naciones Unidas²², que proclama la pronta reparación del daño sufrido (arts. 4 y 5) a la vez que recomienda que se adopten medidas a fin de mejorar el acceso a la justicia y proporcionar a las víctimas un trato justo, resarcimiento, indemnización y asistencia. Especifica que la indemnización abarca la devolución de los bienes o el pago por los daños o pérdidas sufridos, el reembolso de los gastos realizados como consecuencia de la victimización, la prestación de servicios y la restitución de derechos (arts. 8 y 13). Establece que esa reparación sea asumida por la persona ofensora o a las terceras responsables.

Prevé el establecimiento, reforzamiento y ampliación de

20 SPIGNO, Irene. “La vocación transformadora de la reparación del daño con perspectiva de género. Breves reflexiones sobre la jurisprudencia Interamericana en los casos contra México”. En *Proteger y reparar. Aportes de la jurisdicción Interamericana. Libro homenaje al Profesor Emérito Sergio García Ramírez*, coord. Laura Camarillo Govea y Andrés Rousset Siri, Universidad Autónoma de Baja California, México, 2021, p. 76.

21 ONU, *Informe de la Relatora Especial sobre las formas contemporáneas de la esclavitud, incluidas sus causas y consecuencias*, A/HRC/36/43, 2017, p. 7.

22 Declaración de los principios fundamentales de justicia relativos a víctimas de la criminalidad y del abuso de poder, Naciones Unidas.

fondos nacionales para indemnizar a las víctimas u otros fondos, incluyendo los casos en los que el Estado de nacionalidad de la víctima no esté en condiciones de indemnizarla por el daño sufrido (art. 13). En otras palabras, el Estado, pese no ser responsable de los daños ocasionados por el delito, no puede obviar el impacto que tiene en la víctima²³.

- La Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares estatuye la indemnización (párrafos 6 y 9 del artículo 22 y párrafo 2 del artículo 68)²⁴.

- La Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer²⁵ consigna que los Estados deben reparar los agravios infligidos a las mujeres (art. 4.d).

- La Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer exige que se garantice el acceso efectivo de las víctimas al resarcimiento, reparación del daño u otros medios de compensación justos y eficaces (art. 7.g).

- La Convención de Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional dispone que cada Estado Parte debe establecer los procedimientos adecuados que permitan a las víctimas de los delitos obtener indemnización y restitución (art. 25.2). El Protocolo para Prevenir, Reprimir y Sancionar la Trata de Personas, especialmente de Mujeres

23 GROENHUIJSEN, Marc, "The Development of International Policy in Relation to Victims of Crime", *International Review of Victimology*, 20, n° 1, 2014, pp. 37-38.

24 Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares, 1990.

25 Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer, 1993.

y Niños que complementa aquella Convención, adopta símil fórmula (art. 6.6).

- Los Principios y Directrices Básicos sobre el Derecho de las Víctimas de Violaciones manifiestas de las Normas Internacionales de Derechos Humanos y de Violaciones graves del Derecho Internacional Humanitario a interponer Recursos y obtener Reparaciones²⁶ establecen el derecho a una reparación adecuada, plena, efectiva, rápida y proporcional a la gravedad de las violaciones y al daño sufrido. Aquí se promueve la justicia y que se remedien las violaciones a los derechos humanos a través de las siguientes formas de reparación:

(a) Restitución: a la situación anterior. Incluye el restablecimiento de la libertad, disfrute de los derechos humanos, identidad, vida familiar, ciudadanía, regreso a su lugar de residencia, reintegración en su empleo y devolución de sus bienes.

(b) Indemnización: compensación económica proporcional a la gravedad de la violación. Comprende todos los perjuicios estimables económicamente que sean consecuencia de infracciones a las normas internacionales de derechos humanos o de violaciones graves del derecho internacional humanitario. Incluye: daño físico o mental; pérdida de oportunidades (de empleo, educación, prestaciones sociales); daños materiales y pérdida de ingresos (incluido el lucro cesante); perjuicios morales; gastos de asistencia jurídica o de expertos, medicamentos, servicios médicos, servicios psicológicos y sociales.

²⁶ Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones, 2005.

(c) Rehabilitación: se vincula con la atención médica, psicológica, jurídica y social.

(d) Satisfacción: mediante la adopción de medidas que conduzcan al cese de las violaciones; a verificar los hechos y revelar la verdad; buscar a las personas desaparecidas; lograr reconocimientos, declaraciones oficiales o decisiones judiciales que restablezcan la reputación y los derechos de la víctima y de las personas estrechamente vinculadas a ella; recibir una disculpa pública que incluya el reconocimiento de los hechos y la aceptación de responsabilidades; aplicar sanciones a los responsables de las violaciones; realizar actos conmemorativos y homenajes a las víctimas; efectuar una exposición precisa de las violaciones ocurridas en la enseñanza de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario, con apoyo de material didáctico para todos los niveles.

(e) Garantía de no repetición: a través de la reforma de las leyes que contribuyan o toleren violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y a las violaciones graves del derecho humanitario; capacitación de agentes a cargo de hacer cumplir la ley; control de las fuerzas armadas y de seguridad; garantía de que todos los procedimientos civiles y militares se ajusten a las normas internacionales; fortalecimiento de la independencia del poder judicial; protección de profesionales del derecho, la salud y la asistencia sanitaria, la información y otros sectores conexos; educación sobre los derechos humanos y el derecho internacional humanitario; cumplimiento de los códigos de conducta y de las normas éticas de agencias del Estado y privadas.

III. LA INDEMNIZACIÓN COMO REPARACIÓN

1. Código Civil y Comercial de la Nación y Código Penal armonizados

Si bien se ha sostenido que el responsable del daño debe restablecer la situación anterior al momento de producirse el hecho mediante el pago de la indemnización, en los últimos tiempos la jurisprudencia y doctrina argentina civilista han coincidido en que el objetivo comprende, muy especialmente, la prevención de perjuicios futuros o en curso de producción. En todo caso, se descarta que tenga una función punitiva²⁷.

El Código Civil y Comercial de la Nación (CCyCN) dispone que:

“... la indemnización comprende la pérdida o disminución del patrimonio de la víctima, el lucro cesante en el beneficio económico esperado de acuerdo a la probabilidad objetiva de

27 Para la exposición de este apartado vinculado a la responsabilidad civil en el ámbito del CCyCN se han tomado como referencia los trabajos de PICASSO, Sebastián y SAENZ, Luis. “Título V. Otras fuentes de las obligaciones”. En *Código Civil y Comercial de la Nación comentado. Tomo IV. Libro Tercero. Artículos 1251 a 1881*, dir. Marisa Herrera, Gustavo Caramelo, Sebastián Picasso, Infojus, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2015. Asimismo, se ha utilizado el *Código Civil y Comercial de la Nación y leyes especiales. Comentado y anotado con perspectiva de género. Tomo 20. Libro tercero. Derechos personales y otras fuentes de las obligaciones. Art. 1708 a 1881*, dir. Marisa Herrera y Natalia de la Torre, Editores del Sur, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2022. El CCyCN dispone que “la violación del deber de no dañar a otro, o el incumplimiento de una obligación, da lugar a la reparación del daño causado” (art. 1716 CCyCN). Asimismo, que existe daño “cuando se lesiona un derecho o un interés no reprobado por el ordenamiento jurídico, que tenga por objeto la persona, el patrimonio, o un derecho de incidencia colectiva” (art. 1737 CCyCN).

su obtención y la pérdida de chances. Incluye especialmente las consecuencias de la violación de los derechos personalísimos de la víctima, de su integridad personal, su salud psicofísica, sus afecciones espirituales legítimas y las que resultan de la interferencia en su proyecto de vida” (art. 1738 CCyCN).

Mientras que daño jurídico es la lesión a un interés no reprobado por la ley, las consecuencias resarcibles por la afectación de ese interés son las que prevé este artículo²⁸.

La reparación²⁹ del daño debe ser plena. En este sentido, la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN) tiene dicho:

“... en forma unánime la doctrina nacional y extranjera y la jurisprudencia de casi todos los tribunales del país, sostienen que la indemnización debe ser 'integral' o justa [...] ya que, si no lo fuera y quedara subsistente el daño en todo o en parte, no existiría indemnización”³⁰. “Por eso, cuando alguien ha sufrido

28 PICASSO, Sebastián y SAENZ, Luis, “Título V. Otras fuentes de las obligaciones”, en *Código Civil y Comercial de la Nación comentado, Tomo IV, Libro Tercero. Artículos 1251 a 1881*, HERRERA, Marisa; CAMELO, Gustavo y PICASSO, Sebastián (Dir.), Infojus, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2015, p. 445 y ss.

29 Cabe anotar que el artículo 100 de la Ley provincial de Mendoza 9.120 (Código Procesal de Familia y Violencia Familiar) faculta expresamente a la víctima a la reclamación civil por daños. “Artículo 100. La parte damnificada podrá reclamar la reparación civil por los daños sufridos ante el/la juez/a interviniente o el/la juez/a Civil, a opción del actor. Registrá lo previsto para el proceso ordinario por audiencias.”

30 CSJN, sentencia de 21 de septiembre de 2004, “Aquino, Isacio c/ Cargo Servicios Industriales S.A. s/ accidentes ley 9688”; CSJN sentencia de 8 de abril de 2008 “Arostegui, Pablo Martín c/

un perjuicio, ya sea éste patrimonial o moral, debe percibir una indemnización que le permita que el estado de cosas actual sea razonablemente coincidente con el estado en que se encontraba antes de sufrir el daño. Lo que se persigue, entonces, es suprimir los efectos nocivos del suceso dañoso, de la manera más completa posible”³¹.

Al regular el monto de la indemnización de las consecuencias no patrimoniales, el CCyCN expresa que debe fijarse ponderando las satisfacciones sustitutivas y compensatorias que pueden procurar las sumas reconocidas (art. 1741 CCyCN). En este caso, la consecuencia resarcible encuentra su fundamento en una:

“... modificación disvaliosa del espíritu, en el desenvolvimiento de su capacidad de entender, querer o sentir, que se traduce en un modo de estar diferente de aquel en el que se hallaba antes del hecho, como consecuencia de éste y anímicamente perjudicial”³².

El artículo se refiere al carácter sustitutivo y compensatorio de la indemnización reconocida en concepto de resarcimiento del daño moral, consagrándose el carácter resarcitorio y no punitivo³³.

Omega Aseguradora de Riesgos del Trabajo SA y Pametal Peluso y Cía.”.

31 PICASSO, Sebastián y SAENZ, Luis. “Título V. Otras fuentes de las obligaciones”, cit., p. 451.

32 PIZARRO, Ramón, *Daño moral. Prevención. Reparación. Punición. El daño moral en las diversas ramas del derecho*, Hammurabi, Buenos Aires, 2004, p. 31.

33 PICASSO, Sebastián y SAENZ, Luis. “Título V. Otras fuentes de las obligaciones”, cit., p. 453.

Respecto de las satisfacciones sustitutivas, la CSJN toma como pauta que la suma se mensione de acuerdo con los placeres o actividades de la víctima y que sirva como compensación por las angustias sufridas.

“La evaluación del perjuicio moral es tarea delicada, pues no se puede pretender dar un equivalente y reponer las cosas a su estado anterior [...] el dolor no puede medirse o tasarse [...] Empero, la dificultad en calcular los dolores no impide apreciarlos en su intensidad y grado por lo que cabe sostener que es posible justipreciar la satisfacción que procede para resarcir dentro de lo humanamente posible, las angustias, inquietudes, miedos, padecimientos y tristeza propios de la situación vivida”³⁴.

No resulta ocioso recordar que, en términos de la CSJN, el valor de la vida humana no resulta apreciable sólo desde criterios económicos.

“Tal concepción materialista debe ceder frente a una comprensión integral de los valores materiales y espirituales, unidos inescindiblemente en la vida humana y a cuya reparación debe, al menos, tender la justicia [...] las manifestaciones del espíritu insusceptibles de medida económica integran también aquel valor vital de los hombres”³⁵.

34 CSJN sentencia de 12 de abril de 2011 “Baeza, Silvia Ofelia c/ Buenos Aires, Provincia de Buenos Aires y otros s/ daños y perjuicios”.

35 CSJN sentencia de 21 de septiembre de 2004 “Aquino, Isacio c/ Cargo Servicios Industriales S.A. s/ accidentes ley 9688”.

Por lo tanto, el daño moral debe tenerse por configurado por la sola producción del episodio dañoso de modo que “se presume –por la índole de la agresión padecida– la inevitable lesión de los sentimientos del demandante”³⁶, y no necesariamente debe guardar relación con el daño material.

Por ello:

“... afirmar que no existe daño moral en el hecho de que la actora haya debido cursar las etapas de su embarazo, parto y crianza de su hijo sola y los sinsabores que ello conlleva y que pretender un resarcimiento no tiene justificación en el derecho, implica sostener el estereotipo patriarcal según el cual sólo la mujer es la responsable de llevar adelante un embarazo y la crianza de los hijos, afirmación que sólo es válida, si tal soledad es una elección de la mujer [...] el solo hecho de decir [el accionado] ‘no es mi hijo’ perturban la tranquilidad de cualquier mujer embarazada, ya que no solo se está cuestionando su fidelidad sino que se comienza con camino lleno de incertidumbre al caer a cuentas que todo el embarazo y crianza va a estar sola, con todo lo que ello implica”³⁷.

36 CSJN sentencia de 20 de diciembre de 2011 “Migoya, Carlos Alberto c/ Buenos Aires, Provincia de Buenos Aires y otros s/ daños y perjuicios”.

37 Cámara de Apelaciones de Familia de Mendoza sentencia de 9 de noviembre de 2021 “R.F.F.A. c/ G.J. P/ Acción de Filiación. TANZI, Silvia y SUGRAÑES, María Soledad. “Daño resarcible”. En *Código Civil y Comercial de la Nación y leyes especiales. Comentado y anotado con perspectiva de género. Tomo 20. Libro tercero. Derechos personales y otras fuentes de las obligaciones. Art. 1708 a 1881*, dir. Marisa Herrera y Natalia de la Torre, Editores del Sur, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2022, pp. 222–232.

En tal sentido, se ha estimado el resarcimiento de los daños derivados de los sufrimientos de una mujer “por la omisión de acompañamiento durante el embarazo y parto y posterior reconocimiento del hijo por parte del progenitor de éste”³⁸.

De otro lado, el ordenamiento jurídico penal establece que cuando recayese condena, la sentencia decidirá el decomiso de las cosas que sirvieron para cometer el hecho y las cosas o ganancias producto o provecho del delito “en favor del Estado nacional, de las provincias o de los municipios, salvo los derechos de restitución o indemnización del damnificado y de terceros” (artículo 23 del Código Penal). De este modo, establece el privilegio de la reparación económica frente a cualquier otro destino que se le pudiera dar a los bienes recuperados.

En esta senda, del artículo 29 del Código Penal se desprende que una sentencia condenatoria puede ordenar: (a) la reposición al estado anterior a la comisión del delito, si fuese posible, disponiendo las restituciones y medidas conducentes a tal fin; (b) la indemnización del daño material y moral; (c) el pago de las costas³⁹.

Una mirada sistémica e integral de ambos preceptos permite concluir que, si el decomiso del artículo 23 del Código Penal es de carácter mandatorio y debe preservar los derechos de restitución y reparación a las víctimas, el artículo 29 del Código Penal debe seguir la misma lógica. Es obligatorio para los tribunales fijar una restitución económica en favor de la víctima. Esto implica que tales restituciones deben imponerse en todas

38 Ídem.

39 Artículo 29 del Código Penal argentino.

las sentencias condenatorias o resoluciones equivalentes y para cada una de las víctimas⁴⁰.

Y en todo caso, el abono de la indemnización a la víctima será preferente a las demás obligaciones asumidas por el responsable tras la comisión del ilícito⁴¹.

La Cámara Federal de Casación Penal ha resaltado la necesidad de proveer de herramientas para que los grupos vulnerables puedan acceder al sistema judicial y, en consecuencia, obtener una reparación al daño sufrido⁴².

Lo expuesto encuentra su razón de ser en que las regulaciones internacionales enfatizan la necesidad de proteger a las víctimas y facilitar su reparación por los daños sufridos. Los deberes internacionales remiten a normas internas que deben regular el acceso a remedios en favor de ellas. Esto se traduce en que omitir su aplicación supone una violación a los compromisos internacionales⁴³. Todas estas obligaciones asumidas colocan a la Argentina como garante o responsable de los derechos humanos de las personas que se hallan bajo su jurisdicción y, en consecuencia, el deber de protección de

40 Procuraduría contra la trata y explotación de personas, Ministerio Público Fiscal. *Guía para fiscales sobre el funcionamiento del fondo fiduciario para reparación a víctimas y gestión de bienes en casos de trata de personas. Análisis y aplicación de la ley 27.508*, 2023. Resolución PGN N° 34/2023, 2023.

41 Artículo 30 del Código Penal argentino. Le siguen el resarcimiento de los gastos del juicio, el decomiso del producto o el provecho del delito y el pago de la multa.

42 CFCP, sentencia de 15 de diciembre de 2021, causa FCR 14731/2018/TO1/CFC1; CFCP, sentencia de 30 de diciembre de 2016, causa 2471/2012/TO1/CFC1.

43 CFCP, sentencia del 07 de abril de 2017, causa CFP 990/2015/TO1.

las víctimas alcanza el logro efectivo de las reparaciones que sean pertinentes⁴⁴.

Esto resulta conteste con las decisiones de los tribunales argentinos en materia de reparación económica. La Cámara Federal de Casación Penal resaltó que una aplicación adecuada del artículo 23 del CP no puede favorecer el patrimonio de las instituciones estatales por sobre la indemnización correspondiente a las víctimas y el destino asignado legalmente a los bienes sujetos a decomiso, lo cual constituye un “deber que es primario y básico en la actuación judicial: reparar a la víctima antes que beneficiar al propio Estado”⁴⁵.

El diálogo entre ambas acciones lo explica el propio CCyCN:

“... la acción civil y la acción penal resultantes del mismo hecho pueden ser ejercidas independientemente. En los casos en que el hecho dañoso configure al mismo tiempo un delito

44 CFCP, sentencia de 30 de diciembre de 2016, causa CFP 2471/2012/TO1/CFC1.

45 CFCP, sentencia de 12 de abril de 2018, causa FCR 52019312/2012/TO1/18/CFC2. La aclaración se debe a que el fallo de instancia establecía la entrega del dinero no afectado a devolución al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación y el decomiso y puesta a disposición de la Corte Suprema de Justicia de la Nación de un automóvil, vid. sentencia TOF Tierra del Fuego, de 30 de noviembre de 2016. En la sentencia de Casación, el Tribunal dispuso que los bienes decomisados se destinaran al pago de la indemnización de la víctima. En otro precedente, el Tribunal consideró que no correspondía dar preeminencia a aumentar el patrimonio estatal en detrimento del derecho de las víctimas a ser indemnizadas. Si los bienes que se decomisan lo son en favor del Estado, y ello lleva a la insolvencia de los responsables, no dispondrán de patrimonio para cumplir con las reparaciones debidas a las víctimas, vid. CFCP, sentencia de 7 de abril 2017, causa CFP 990/2015/TO1.

del derecho criminal, la acción civil puede interponerse ante los jueces penales” (art. 1774 CCyCN).

Esto se traduce en que, dada su calidad de independientes, ambas acciones pueden promoverse conjuntamente en el proceso penal o separadamente ante cada fuero. Cuando un acto ilícito civil configura además un delito, se suscitan cuestiones ligadas a la diversidad de regímenes aplicables a cada uno de esos ámbitos. En el primer supuesto, ha de establecerse el resarcimiento derivado del accionar ilícito. En el segundo, en cambio, debe imponerse una sanción penal, de conformidad con las disposiciones del ordenamiento punitivo. La cuestión es clave y no se limita a un mero debate teórico, puesto que de ella deriva el diverso tratamiento legislativo que se le proveerá a cada ilicitud: sea basado en el mero interés particular del damnificado del ilícito civil, sea del interés público que compromete la ilicitud penal⁴⁶.

2. La reparación económica en los antecedentes de la Corte IDH

Constituye la medida más frecuente de reparación en la jurisprudencia comparada y consiste en el restablecimiento de la situación anterior y la eliminación de los efectos que la violación produjo, así como la indemnización a la víctima como compensación por los daños causados⁴⁷.

46 SAENZ, Luis, “Responsabilidad derivada de la intervención de cosas y de ciertas actividades”, en *Código Civil y Comercial de la Nación comentado. Tomo IV. Libro Tercero. Artículos 1251 a 1881*, cit., p. 505.

47 Corte IDH caso “Campo Algodonero” cit. párr. 450.

En todos los casos la indemnización tiene que resultar “adecuada”, o “suficiente y proporcional” a la gravedad de las vulneraciones de sus derechos y a las consecuencias⁴⁸ y comprender el daño material (daño emergente y lucro cesante) y daño inmaterial.

Define al daño material como la “pérdida o detrimento de los ingresos de las víctimas, los gastos realizados con motivo de los hechos y las consecuencias de carácter pecuniario que tengan un nexo causal con los hechos del caso”⁴⁹. Incluye al daño emergente y al lucro cesante⁵⁰.

El primero, daño emergente, equivale a los gastos directos e inmediatos que afronta la víctima –directa o indirecta– a causa del delito. Por ejemplo, gastos efectuados por los familiares para investigar su paradero desconocido⁵¹, las erogaciones para obtener información después de su asesinato, para buscar su cadáver

48 Dictamen del Comité CEDAW, 2021, Caso Abaida vs. Libia; Dictamen del Comité de los Derechos del Niño, 2021, Caso R.Y.S. vs. España.

49 Corte IDH sentencia de 26 de marzo de 2021, Caso Vicky Hernández y otras vs. Honduras, párr. 186; Corte IDH sentencia de 22 de febrero de 2002, Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala, párr. 43; Corte IDH sentencia de 20 octubre de 2016, Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil verde vs. Brasil, párr. 481; Corte IDH sentencia de 24 de noviembre de 2020, Caso Casa Nina Vs. Perú, párr. 143.

50 Corte IDH sentencia de 10 de septiembre de 1993, Caso Aloeboetoe y otros Vs. Surinam, párr. 50.

51 La Corte IDH dijo que, si bien los gastos aludidos caben dentro de la noción de daño emergente, en el caso no se pudo acoger el pedimento en virtud de que no se probó ni reclamado en su oportunidad, vid. Corte IDH caso Velásquez Rodríguez cit. párrs. 41 y 42.

y efectuar gestiones ante las autoridades que correspondan⁵²; los derivados de las visitas a las víctimas durante su privación de libertad⁵³; etcétera⁵⁴.

A falta de pruebas directas, se utiliza la equidad⁵⁵. En el caso López Soto, una joven de 18 años que fue privada de su libertad de manera ilegítima y sometida a cruentas violencias⁵⁶, se efectuaron diversos gastos de traslado, tratamientos médicos y psicológicos, así como los asociados a la tramitación del proceso interno y ante la Comisión Interamericana, se afectó el negocio

52 Corte IDH sentencia de 10 de septiembre de 1993, Caso Aloeboetoe y cit. párr. 79.

53 Corte IDH sentencia de 29 de mayo de 2014, Caso Norín Catrimán y otros (Dirigentes, Miembros y Activista del Pueblo Indígena Mapuche) Vs. Chile, párr. 444.

54 Resulta interesante la valoración que hace la Corte IDH sentencia de 11 de mayo de 2007, en el caso Bueno Alves Vs. Argentina, párrs. 186–190 sobre los gastos médicos futuros que los contempla como daño material: “La base para llegar a un monto aproximado de gastos futuros deben ser los gastos pasados y actuales, así como las características propias de las lesiones y padecimientos”.

55 Corte IDH sentencia del 14 de septiembre de 1996, Caso El Amparo vs. Venezuela, párr. 21.

56 Privada ilegítimamente de su libertad, siendo mujer joven de 18 años al momento de los hechos. Durante casi cuatro meses fue sometida de manera continua a diversos actos de violencia física, verbal, psicológica y sexual, incluyendo ingesta forzada de alcohol, drogas y medicamentos, golpes que le provocaron traumatismos contusos y hematomas en el rostro, los pabellones auriculares, el tórax y el abdomen, fractura de la nariz y la mandíbula, mordeduras en los labios, mamas y pezones, quemaduras con cigarrillos en la cara y el cuerpo, desnudez forzada, violaciones reiteradas vaginales, anales y con objetos, amenazas y humillaciones, privación de alimentos. Por sus múltiples lesiones permaneció casi un año hospitalizada y se sometió a 15 cirugías, incluidas la reconstrucción de los labios, de la nariz, del pabellón auricular izquierdo y de la vagina. Corte IDH sentencia de 26 de septiembre de 2018, Caso López Soto y otros vs. Venezuela.

familiar por la atención requerida por la víctima, etc. Si bien solo se acreditó parte de ellos (los atinentes a los gastos médicos), la Corte IDH sostuvo que era “natural” que la víctima y sus familiares afrontaran gastos originados de las gestiones realizadas para la atención del caso ante los tribunales nacionales y las instancias internacionales. De este modo, fijó en equidad una compensación por concepto de gastos incurridos con motivo de los daños emergentes⁵⁷. Las costas y gastos forman parte del concepto de reparación en virtud de que la actividad desplegada por las víctimas destinada a obtener justicia implica erogaciones que deben compensarse cuando existe responsabilidad estatal internacional declarada mediante sentencia condenatoria⁵⁸.

Claramente, en lo que hace al derecho a la vida, no es posible devolver el goce del derecho a las víctimas. En estos casos, ha dicho la Corte IDH que la reparación ha de asumir otras formas sustitutivas, como la indemnización pecuniaria, referida primeramente a los perjuicios materiales sufridos⁵⁹.

Para determinar el lucro cesante, la Corte IDH considera preciso hacer una estimación prudente de ingresos posibles de la víctima durante el resto de su vida probable, cuando aquélla queda incapacitada o fallece⁶⁰. Esta apreciación prudente no

57 *Ibidem*, párrs. 363 y ss.

58 Corte IDH sentencia de 27 de agosto de 1998, Caso Garrido y Baigorria Vs. Argentina, párr. 79; Corte IDH Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil verde cit. párr. 494; Corte IDH sentencia de 22 de agosto de 2018, Caso Coc Max y otros (Masacre de Xamán) Vs. Guatemala, párr. 193; Corte IDH Caso López Soto cit. párr. 381.

59 Corte IDH Caso Aloboetoe cit. párr. 50.

60 Corte IDH Caso Velásquez Rodríguez cit. párr. 49, y Corte IDH sentencia de 21 de julio de 1989,

puede ser discrecional⁶¹. Debe valorar, principalmente, los salarios percibidos por las víctimas previo al hecho delictivo y el tiempo durante el cual dejó de percibir los ingresos⁶².

Se destaca que la Corte IDH en varios precedentes se ha pronunciado a favor de fijar una indemnización en concepto de daño material por lucro cesante y gasto emergente en beneficio de las víctimas y sus familiares, pese a que en muchos casos no resulta posible establecer con certeza el monto del daño material causado por los hechos⁶³.

En el asunto *Trabajadores de la Hacienda Brasil verde vs. Brasil*, primera sentencia por trata con fines de explotación laboral del Tribunal Interamericano no dispuso la indemnización por daños materiales por falta de prueba. Explicó que, como la Corte IDH carecía de elementos para determinar la forma correcta de calcular las indemnizaciones de los términos de rescisión de los contratos de trabajo, no se encontraba en condiciones de establecer el monto que le correspondía a cada trabajador al momento de ser rescatado y la eventual diferencia con el monto efectivamente recibido. Ambos elementos, según explicó el tribunal, eran indispensables para establecer la existencia de un daño material⁶⁴.

En otro aspecto, la Corte IDH arrima un concepto relevante en materia indemnizatoria, dado por el daño al proyecto de

caso *Godínez Cruz Vs. Honduras*, párr. 47.

61 Corte IDH Caso *Aloeboetoe* cit. párr. 87.

62 Corte IDH Caso *López Soto* cit. párr. 368.

63 Corte IDH Caso *Vicky Hernández* cit. párr. 187.

64 Corte IDH Caso *Trabajadores de la Hacienda Brasil verde* cit. párr. 482.

vida⁶⁵. Este no está ligado a la afectación patrimonial derivada inmediata y directamente de los hechos (propio del daño emergente) y tampoco con el lucro cesante, que se refiere en forma exclusiva a la pérdida de ingresos económicos futuros, cuantificables a partir de algunos indicadores mensurables y objetivos. El daño al proyecto a la vida “atiende a la realización integral de la persona afectada, considerando su vocación, aptitudes, circunstancias, potencialidades y aspiraciones, que le permiten fijarse, razonablemente, determinadas expectativas y acceder a ellas”⁶⁶. Por tanto, el proyecto de vida se expresa en las expectativas de desarrollo personal, profesional y familiar, posibles en condiciones normales, señalando que el “daño al proyecto de vida” implica la pérdida o el grave menoscabo de oportunidades de desarrollo personal, en forma irreparable o muy difícilmente reparable.

Respecto del daño inmaterial, éste tiene su origen en el padecimiento surgido a raíz de la violación de derechos y libertades, *pretium doloris*⁶⁷. Para la Corte IDH comprende:

“... los sufrimientos y las aflicciones causados a la víctima directa y a sus allegados, como el menoscabo de valores muy

65 Corte IDH Caso Casa Nina cit. párr. 154; Corte IDH sentencia de 30 de agosto de 2019, Caso Álvarez Ramos Vs. Venezuela, párr. 225.

66 GARCIA RAMIREZ, Sergio, “Las reparaciones en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, N° 3, 1999, pp. 342–343.

67 NASH ROJAS, Claudio, *Las Reparaciones ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos (1988–2007)*, Andros Impresores, Santiago de Chile, 2009, p. 50 y ss.

significativos para las personas, así como las alteraciones, de carácter no pecuniario, en las condiciones de existencia de la víctima o su familia”⁶⁸.

Ello permite tomar en cuenta los sufrimientos y aflicciones padecidas a raíz de las violaciones a los derechos fundamentales, a la denegación de justicia, al cambio en las condiciones de vida⁶⁹.

Tiene dicho que “es propio de la naturaleza humana que toda persona sometida a las agresiones y vejámenes mencionados experimente un sufrimiento moral”, de manera que “no se requieren pruebas para llegar a esta conclusión”⁷⁰. Es razonable que las aflicciones sufridas por la víctima se extiendan a los más cercanos de la familia, en particular, a quienes mantuvieron un contacto afectivo estrecho con la víctima. Para ello tampoco se exige prueba alguna⁷¹.

68 Corte IDH Caso de los “Niños de la Calle” cit. párr. 84; Corte IDH Caso López Soto cit. párr. 372; Corte IDH Caso Casa Nina cit. párr. 151; Corte IDH Caso Vicky Hernández cit. párr. 190; Corte IDH Caso Velásquez Rodríguez cit. párr. 27; Corte IDH Caso Godínez Cruz cit. párr. 25; Corte IDH Caso Aloeboetoe cit. párr. 86.

69 Corte IDH Caso Ramírez Escobar cit. párr. 420.

70 Corte IDH Caso Aloeboetoe cit. párr. 51. Allí, las víctimas muertas en Tjongalangapassi sufrieron un perjuicio moral al ser vejadas por una banda armada que las privó de su libertad y luego las asesinó. En tal sentido, se valoró que las agresiones recibidas, el dolor de verse condenado a muerte sin razón alguna, el suplicio de tener que cavar su propia fosa, constituyeron una parte importante del perjuicio moral que padecieron las víctimas. Además, quien no murió en un primer momento debió soportar que sus heridas fueran invadidas por los gusanos y ver que los buitres comían los cuerpos de sus compañeros.

71 Corte IDH sentencia de 27 de noviembre de 2003, Caso Maritza Urrutia Vs. Guatemala, párr. 169.

Ahora bien, una reparación en términos exclusivamente dinerarios, pese a ser necesaria, es una solución insuficiente. Por ello, siempre que sea posible, debería estimarse la aplicación conjunta de otras formas de reparación para disponerse junto con la compensación económica, con el afán de atender cabalmente las expectativas de las víctimas, como pueden ser medidas de satisfacción, de rehabilitación, garantía de no repetición, según cuales sean sus intereses.

IV. ESTÁNDARES DE REPARACIÓN DE LA CORTE IDH A VÍCTIMAS DE VIOLENCIAS

Los organismos de derechos humanos, así como también los tribunales nacionales e internacionales han empezado a adoptar, cada vez con mayor frecuencia, otras vías reparadoras que tengan en cuenta las pretensiones de las personas lesionadas. Esta perspectiva ha permitido el desarrollo de un enfoque transformativo que pretende atender de manera apropiada las violaciones a los derechos humanos, sobre todo cuando debe darse respuesta a los altos niveles de violencia con base en discriminaciones estructurales⁷².

Con todo, deviene ineludible atender a la naturaleza del delito cuyos efectos nocivos se pretenden de reparar. De este modo, si se trata de delitos patrimoniales (v. gr., hurto, apropiación indebida, estafa, robo con fuerza, u otros) es posible

72 En el Caso “Campo Algodonero”, cit., la Corte IDH hizo un avance importante en este tema al acoger el concepto de reparaciones con perspectiva de género y vocación transformadora (párrs. 450-451).

que el único bien jurídico protegido, el patrimonio privado, pueda ser íntegramente reparado en su plenitud.

En cambio, cuando se trata de reparar perjuicios derivados de la lesión de bienes jurídicos personales, el daño ocasionado es irreparable y no tiene vuelta atrás, de manera que, si se indemniza desde la faz económica, aunque íntegro, sólo podría compensar parcialmente las consecuencias de la lesión del bien jurídico que se protege. Hay bienes jurídicos que no pueden patrimonializarse⁷³. Piénsese, por ejemplo, el impacto en la salud de las víctimas de delitos de contenido sexual donde se han observado trastornos en genitales (v. gr. hemorragias, abrasiones vaginales y rectales, perturbaciones en la menstruación) constituyendo, en algunos casos, daños que no tienen cura, que son permanentes o irreparables⁷⁴.

Desde la perspectiva victimal, el proceso puede tener un efecto sanador y reparador, en la medida que importa acceder a:

“... un espacio público de reconocimiento”, pudiendo servir “como punto de partida para la reconciliación social o como registro histórico de grandes violaciones de Derechos Humanos [...] Así, la apertura del proceso y la posibilidad de participar activamente en él implica para las víctimas ser parte de la respuesta colectiva al delito, cuestión que paralelamente implicaría el reconocimiento de lo injusto de su sufrimiento”⁷⁵.

73 STS de 19 de abril de 2023 número 273/2023.

74 MENESES FALCON, Carmen, ¿Qué puede aportar psicólogos y psiquiatras a las necesidades de las víctimas de trata con fines de explotación?, *Norte de salud mental*, vol. XVII, 64, 2021, pp. 15–16.

75 HERNANDEZ MOURA, Belén, “La víctima, pilar del proceso penal contemporáneo”. Tesis doc-

Esto se traduce en un trato que se dispensa a la víctima como sujeto de derechos. El tratamiento humanitario se afirma en la dignidad humana como fundamento axiológico para el reconocimiento, ejercicio y defensa de los derechos de las víctimas⁷⁶. De este modo, termina configurándose como un derecho humano⁷⁷.

La Corte IDH explica que toda violación de una obligación internacional que produce un daño comporta el deber de repararlo adecuadamente (artículo 63.1 de la CADH)⁷⁸. Se trata de una obligación de derecho internacional, de forma que no puede ser modificada ni suspendida por el Estado obligado invocando disposiciones de derecho interno⁷⁹. Pero sí, al tra-

toral, Universidad Carlos III de Madrid, 2018.

76 GALDEANO SANTAMARIA, Ana, “Violencia sexual en la sombra”, en *La violencia de género en la sombra*, Mercedes Llorente Sánchez-Arjona y Rocío Zafra Espinosa de los Monteros (Dir.), Aranzadi, Navarra, 2023, pp. 180–181.

77 Cámaras Especiales de Camboya, 18 de julio de 2007, caso Duch y Corte Penal Internacional, 7 de agosto de 2012, caso Lubanga.

78 Artículo 63.1 de la CADH: “Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá, asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada”. Vid. Corte IDH Caso Velásquez Rodríguez cit. párrs. 24 y 25; Corte IDH Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil Verde cit. párr. 435; Corte IDH Caso López Soto cit. párr. 268; Corte IDH Caso Casa Nina cit. párr. 126; Corte IDH Caso Vicky Hernández cit. párr. 144; Corte IDH sentencia de 21 de noviembre de 2022, Caso Nissen Pessolani Vs. Paraguay, párr. 105.

79 Corte IDH Caso Aloboetoe cit. párr. 44.

tarse la reparación de un “término genérico que comprende las diferentes formas de cómo un Estado puede hacer frente a la responsabilidad internacional en que ha incurrido”⁸⁰, abarca diversos modos específicos y medidas de intervención que variarían según el tipo de lesión⁸¹.

La norma faculta a este tribunal a imponer una reparación por las consecuencias de la violación, una justa indemnización y a garantizar el goce del derecho o de la libertad conculcados⁸².

Sin embargo, de afectarse el derecho a la vida, en virtud de la naturaleza del derecho violentado, ya no podrá garantizarse su goce. En estos casos la Corte IDH dispone de una indemnización pecuniaria que alcance la totalidad de las consecuencias de las violaciones ocurridas⁸³.

A partir de estos postulados, el alto órgano interamericano fue desarrollando un vasto tratamiento de la reparación en sus diferentes aspectos, adoptando un enfoque de interseccionalidad⁸⁴

80 Corte IDH sentencia de 27 de noviembre de 1998, Caso Loayza Tamayo Vs. Perú, párr. 85.

81 Corte IDH, Casos Garrido y Baigorria cit. párr. 41, y Corte IDH sentencia de 27 de noviembre de 1998, Castillo Páez vs. Perú, párr. 48.

82 Ibidem, 46.

83 Ibidem, párrs. 47, 50.

84 El en caso de la Corte IDH sentencia de 1 de septiembre de 2015, González Lluy y otros vs. Ecuador, párr. 290, el Tribunal nota que “confluyeron en forma interseccional múltiples factores de vulnerabilidad y riesgo de discriminación asociados a su condición de niña, mujer, persona en situación de pobreza y persona viviendo con VIH. La discriminación que vivió Talía no sólo fue ocasionada por múltiples factores, sino que derivó en una forma específica de discriminación que resultó de la intersección de dichos factores, es decir, si alguno de dichos factores no hubiese existido, la discriminación habría tenido una naturaleza diferente”. Del voto concurrente

y mirada de género. Lo último importa que las reparaciones necesariamente deban incluir un análisis que incorpore una perspectiva de género, tanto en su formulación como en su implementación⁸⁵.

Al respecto, toda interpretación jurídica donde estén en juego derechos de las mujeres, derivados de su sola condición de tal, deben valorarse con perspectiva de género. Ello significa que requiere del Derecho una protección especial por la sola razón de integrar un colectivo cultural, social y económicamente discriminado. Su fundamento lo brinda la interpretación conjunta de la CADH y la Convención Interamericana para Prevenir,

del Juez Eduardo Ferrer MacGregor Poisot en dicha sentencia se desprende que: “La discriminación interseccional se refiere entonces a múltiples bases o factores interactuando para crear un riesgo o una carga de discriminación única o distinta. La interseccionalidad es asociada a dos características. Primero, las bases o los factores son analíticamente inseparables como la experiencia de la discriminación no puede ser desagregada en diferentes bases. La experiencia es transformada por la interacción. Segundo, la interseccionalidad es asociada con una experiencia cualitativa diferente, creando consecuencias para esos afectados en formas que son diferentes por las consecuencias sufridas por aquellos que son sujetos de solo una forma de discriminación. Este enfoque es importante porque permite visibilizar las particularidades de la discriminación que sufren grupos que históricamente han sido discriminados por más de uno de los motivos prohibidos establecidos en varios tratados de derechos humanos”. “La interseccionalidad constituye un daño distinto y único, diferente a las discriminaciones valoradas por separado. Ninguna de las discriminaciones valoradas en forma aislada explicaría la particularidad y especificidad del daño sufrido en la experiencia interseccional”.

85 Corte IDH Caso López Soto cit. párr. 270; Corte IDH sentencia de 30 de noviembre de 2016, Caso I.V. Vs. Bolivia, párr. 326; Corte IDH sentencia de 8 de marzo de 2018, Caso V.R.P. y otros Vs. Nicaragua, párr. 337.

Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención Belém do Pará), que para la Corte IDH representa la “Constitución de las mujeres”, y fue aplicada por primera vez en el caso Castro Castro⁸⁶, ante violaciones de derechos humanos perpetradas por agentes estatales de las fuerzas de seguridad contra mujeres privadas de la libertad.

En un plano ideal, lo deseable sería restituir las cosas al estado que tenían antes de que la violación ocurriera⁸⁷ para que sea integral (*restitutio in integrum*), o el restablecimiento de la situación anterior y la eliminación de los efectos que la violación produjo, pues la Corte IDH tiene una orientación estructural que tiende a remover las causas de las violaciones y no solo sus efectos⁸⁸. En este sentido, el concepto no debe entenderse solo como un mecanismo destinado a restituir a la víctima a la misma condición en que se hallaba antes de la violación (seguramente de discriminación y vulnerabilidad), sino como una oportunidad de adoptar un enfoque transformador que tome en

86 Corte IDH Caso Castro Castro cit.

87 GARCIA RAMIREZ, Sergio, “Las reparaciones en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, cit., p. 337.

88 GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, “Las Reparaciones en el Sistema Interamericano. El deber de Reparar y sus Dimensiones”. Curso de Formación en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos Dr. Héctor Fix-Zamudio, coord. Édgar Corzo Sosa. Ciudad de México, del 30 de septiembre al 11 de octubre de 2013. En este sentido, PINACHO, Jacqueline Sinay. *El derecho a la reparación del daño en el Sistema Interamericano*, Comisión Nacional de Derechos Humanos, Ciudad de México, 2019, pp. 80–81, entiende que el Tribunal toma en cuenta la organización familiar y jerárquica de la colectividad y por ello dispone medidas que benefician no solo a la generación afectada sino a sus futuras generaciones.

cuenta las razones estructurales que dieron origen a esa violación de derechos humanos. Para ello, la Corte IDH construye enfoques específicos idóneos para incidir en las condiciones de exclusión, vulnerabilidad y discriminación. Como resultado, las medidas dispuestas por ese tribunal pueden estar dirigidas a la víctima (v. gr. medidas de restitución *per se*; indemnización; rehabilitación) o tener una vocación colectiva que promuevan el cambio estructural. Entre las últimas se hallan las medidas de satisfacción (de suma relevancia por su carácter simbólico⁸⁹ y de reconocimiento de responsabilidad internacional), garantías de no repetición que pretenden garantizar la evitación de las violaciones y el deber de investigar⁹⁰.

Asimismo, no debe perderse de vista que, en la mayoría de los casos, la restitución al estado anterior no resulta posible porque los resultados materiales o formales de la violación constituyen un “imborrable dato de la experiencia”⁹¹. Son irremediabiles.

Por ello, la Corte IDH ha elaborado una jurisprudencia que transforma el enfoque tradicional⁹² y otorga una interpretación

89 SPIGNO, Irene. “La vocación transformadora...”, cit., p. 78.

90 Idem. En símil sentido, PINACHO, Jacqueline Sinay. *El derecho a la reparación...*, cit.

91 GARCIA RAMIREZ, Sergio. “Las reparaciones en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, cit., p. 337.

92 “The Inter-American Court provides the widest range of reparations, including restitution where feasible; money damages for material and moral injuries; rehabilitation; satisfaction, including symbolic reparations such as naming of memorials and public apologies by high State officials; and guarantees of non-repetition, such as new laws and training programs for State officials and security forces”, vid. CASSEL, Douglass. “The Expanding Scope and Impact of Re-

amplia al postulado *in integrum restitutio*. Para esos casos, donde no es posible restituir plenamente al estado anterior a la violación del derecho⁹³, diseña diversas medidas con el propósito de reparar los daños de manera integral⁹⁴. La decisión es de suma relevancia, pues significa que además de las compensaciones pecuniarias, las consecuencias dañosas que derivan de los delitos pueden repararse mediante otras vías sustitutivas, como la restitución, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición⁹⁵. Incluso varias de ellas pueden estar destinadas

parations Awarded by the Inter-American Court of Human Rights". En *Out of the Ashes: Reparations for Gross Violations of Human Rights*, eds. De Feyter, Koen et al. Antwerpen-Oxford, Intersentia, 2005, pp. 191-223. CASSEL, Douglas y RAMASASTRY, Anita. *White paper: options for a treaty on business and human rights. Prepared for the American Bar Association, Center for Human Rights, and The Law Society of England and Wales*, Notre Dame Journal of International and Comparative Law, 2016.

93 Entre varios ejemplos, tomamos el Caso Ramírez Escobar cit. párr. 379 y ss. Corresponde entender que la restitución plena no es completamente posible en todos los casos, como en éste que involucró una separación familiar por prolongados períodos de tiempo. Sin embargo, la Corte IDH estimó que el Estado responsable (Guatemala) debía adoptar todas las medidas necesarias y adecuadas para facilitar y contribuir a una restitución de los vínculos familiares, así como hacer un esfuerzo serio, multidisciplinario y de oficio por iniciar, propiciar y, en su caso, continuar con la vinculación. Para el cumplimiento de estas reparaciones, el Estado podía emplear sus propias instituciones públicas o contratar entidades y personas privadas que tengan experiencia en estas materias, siempre garantizando la participación de las víctimas y sus representantes en cualquier decisión que se adopte al respecto.

94 Corte IDH Caso Vicky Hernández cit. párr. 145; Corte IDH Caso López Soto cit. párr. 269.

95 Ídem. Corte IDH sentencia de 3 de diciembre de 2001, Caso Cantoral Benavides Vs. Perú, párrs. 79 a 81; Corte IDH Caso Ramírez Escobar cit. párr. 37.

a reparar un daño específico sin que se consideren una doble reparación⁹⁶.

Existen reparaciones que se deben a la víctima como la indemnización por daños y perjuicios, pero también las que se dirigen a restituir o reparar, reponer o preservar bienes que corresponden a la sociedad en su conjunto.

“Así ocurre cuando se dispone la reforma de una norma opuesta a la Convención o se ordena investigar y sancionar al responsable de la violación de derechos, libertades o garantías. En efecto, la persecución de los delitos satisface al ofendido, pero ante todo protege bienes jurídicos colectivos, cuya tutela se encomienda a la justicia penal”⁹⁷.

Para que el Derecho Penal de las víctimas no se reduzca a un mero punitivismo asociado sólo al castigo del responsable, conviene adoptar una mirada reparadora que tenga en cuenta los intereses de la víctima.

En el caso “Campo Algodonero” (González y otras vs. México⁹⁸), el aumento de homicidios de mujeres se vio influenciado por una cultura de discriminación con base en una consideración de inferioridad de la mujer. Aquí la Corte IDH dejó en claro de

96 Corte IDH “Campo Algodonero” cit. párr. 450.

97 GARCIA RAMIREZ, Sergio, “Las reparaciones en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, cit., pp. 330–331.

98 Corte IDH caso “Campo Algodonero” cit., declaró la responsabilidad internacional del Estado mexicano por acciones y omisiones en la desaparición y posterior muerte de tres jóvenes mujeres cuyos cuerpos se hallaron en un campo algodón de Ciudad Juárez el 6 de noviembre de 2001.

qué modo el cambio de rol social de la mujer, tanto en la vida familiar como en la laboral, se topó con la matriz patriarcal, pretendidamente inmodificable por parte de los varones⁹⁹. Valoró muy especialmente la situación de discriminación estructural y estimó que las reparaciones debían tener una “vocación transformadora”, adoptándose medidas reparatorias con efecto no solo restitutivo sino también correctivo ya que no podía admitirse una restitución a la misma situación estructural de violencia y discriminación¹⁰⁰. Este enfoque se orienta a transformar la situación específica de las víctimas directas e indirectas, así como también, el contexto estructural de violencia contra las mujeres presente en la región¹⁰¹.

Se observa que las medidas de reparación adoptadas por el Tribunal Interamericano son de lo más variadas y creativas. Las expectativas y perspectivas de las víctimas varían según sus particularidades individuales, la vivencia de su victimidad y sus intereses¹⁰². Algunos de los más frecuentes están vinculados a la participación en el proceso, apoyo emocional, espacios de

99 Ello sin perjuicio de reconocer que existen otros factores a los que el Estado alude como generadores de violencia, tales como el narcotráfico, el tráfico de armas, la criminalidad, el lavado de dinero y la trata de personas, junto al consumo de drogas, el alto índice de deserción escolar, y la existencia de numerosos agresores sexuales, Corte IDH caso “Campo Algodonero” cit. párr. 130. En el párrafo 133 de la sentencia, la Corte IDH cita distintos informes que son indicativos de la violencia de género verificable “en un contexto de discriminación sistemática contra la mujer”.

100 Corte IDH caso “Campo Algodonero” cit. párr. 450.

101 SPIGNO, Irene. “La vocación transformadora...”, op. cit., p. 74.

102 HERNANDEZ MOURA, Belén, “La víctima, pilar del proceso penal...”, cit.

escucha, seguridad personal, garantía de no repetición, reconocimiento de los hechos y del agresor como responsable, la evitación de la confrontación visual con éste toma de conciencia por parte del victimario, entre otros¹⁰³.

En un elevado porcentaje de casos, la prioridad pasa por saber que están “a salvo”, el estado de tranquilidad de conocer que ha cesado o que están tomándose las medidas para hacer cesar la victimización. A ésta se añade el “reconocimiento, necesidad humana básica que requiere la posibilidad de expresarse y ser escuchada, de comprender y que se comprendan las razones de su victimización”¹⁰⁴. De igual manera, “es básica la necesidad de reparación –de la que el reconocimiento es presupuesto–, ya sea real, mediante la indemnización del daño o incluso simbólica”¹⁰⁵.

La casuística nos ilustra acerca de las medidas que los tribunales han estimado reparatorias para víctimas de distintos tipos de violencias motivados en el género. Se trata de medi-

103 TEN BOOM, Annemarie y Kuijpers, Karlijn, “Victims’ Needs as Basic Human Needs”. *International Review of Victimology*, 18, núm. 2, 2012, p. 155–79. HERNANDEZ MOURA, Belén, “Nuevos espacios para la consideración de la víctima y sus intereses en el proceso penal español”. *Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP*, año 13, vol. 20, núm. 3, Río de Janeiro, 2019, p. 57.

104 DAZA BONACHELA, María del Mar, “Victimología hoy, derecho victimal europeo y español y atención a las víctimas de delitos en España”. Tesis doctoral, Universidad de Granada, 2014.

105 Ídem. HERNANDEZ MOURA, Belén, “La víctima, pilar del proceso penal...”, cit., p. 93, entiendo que el acceso a los servicios de justicia restaurativa, como espacio complementario al sistema tradicional, permitiría explorar otras posibilidades de reparación, económica, pero también emocional y como espacio para la búsqueda de respuestas más allá de las estrictamente jurídicas.

das que trascienden la faz netamente indemnizatoria y están orientadas a la satisfacción, rehabilitación y no repetición de los hechos que afectan la dignidad de la persona humana, y que violan sus derechos fundamentales.

1. Medidas de satisfacción

Incluyen reparaciones que buscan compensar el detrimento de bienes no patrimoniales. En sentido restringido, alude a ciertas medidas específicas para “rescatar y preservar el honor”¹⁰⁶ de la víctima ante la propia comunidad y lograr repercusión social a través del reconocimiento público de la responsabilidad estatal y la difusión de la vulneración de derechos¹⁰⁷. Algunas de ellas son:

a) Sentencia y publicación

La satisfacción con la sentencia parece relacionarse con las expectativas respecto a la justicia, que son muy diversas entre las víctimas¹⁰⁸. La Corte IDH ha entendido que la sentencia consti-

106 GARCIA RAMIREZ, Sergio, “Las reparaciones en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, cit., p. 347.

107 Unidad Fiscal Especializada en Violencia contra las Mujeres, Procuración General de la Nación, *Protocolo de investigaciones y litigio de casos de violencia sexual*, 2023, p. 108. SPIGNO, Irene. “La vocación transformadora...”, op. cit., p. 80, advierte del carácter simbólico de estas medidas.

108 TAMARIT SUMALLA, Josep; AIZPITARTE GORROTXATEGI, Alazne; HERNÁNDEZ HIDALGO, Patricia y ARANTEGUI ARRÁEZ, Laura. “La impotencia de la justicia penal ante la violencia de género: visiones de los profesionales y de las víctimas”. *Revista electrónica de criminología*, vol. 3, 5, 2020, pp. 10–11.

tuye *per se* una forma de reparación¹⁰⁹ y es una forma razonable de reivindicación social¹¹⁰. En primer lugar, porque es indiscutible que existe una necesidad de justicia muy arraigada que se centra, especialmente, en el resultado del proceso¹¹¹. En segundo lugar, porque las víctimas esperan poder alcanzar cierto bienestar emocional ligado al sentimiento de justicia, reconocimiento, validación o cierre, que se obtiene del dictado de una sentencia, en especial si es condenatoria. Estas necesidades pueden incluso ser más valoradas que el propio castigo al agresor¹¹².

Constituye una medida reparatoria fundamental, puesto que asigna real entidad al delito y evidencia que una persona distinta de la víctima es la responsable¹¹³. El reconocimiento que emerge del sistema judicial valida las vivencias de la damnificada, la desculpabiliza y desenmascara al agresor ante ella y ante el entorno. Esta desculpabilización es una necesidad

109 Corte IDH Caso El Amparo cit. párr. 35; Corte IDH sentencia de 5 de febrero de 2018, Caso Pueblo Indígena Xucuru y sus miembros Vs. Brasil, párr. 197; Corte IDH Caso Ramírez Escobar cit. párr. 419 y 436, entre otros precedentes, al disponer por unanimidad “[esta] sentencia constituye, por sí misma, una forma de reparación”.

110 GARCIA RAMIREZ, Sergio, “Las reparaciones en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, cit., p. 347.

111 TAMARIT SUMALLA, Josep, “Respuestas restaurativas al abuso sexual infantil”. En *Justicia Restaurativa: una justicia para las víctimas*, Helena Soletó y Ana Carrascosa (Dir.), Tirant lo Blanch, Valencia, 2019, p. 607.

112 Idem.

113 COBLEY, Cathy, “Financial Compensation for Victims of Child Abuse”. *Journal of Social Welfare & Family Law* 20, nº 3, 1998, p. 222. Esto, en sí mismo, es algo que las víctimas pueden encontrar como sanador.

muy ligada a la idea de justicia y resulta ser un punto clave en términos de desvictimización¹¹⁴. Como contrapartida, la falta de condena suele experimentarse como un fracaso que interpretan como falta de credibilidad de sus relatos.

En los casos de delitos de contenido sexual¹¹⁵, el dictado de una sentencia que contenga la versión de los hechos de la víctima puede ser doloroso toparse con una descripción muy detallada de los actos de abuso. Se desaconseja la exhaustividad de información en este sentido, prefiriendo el relato de circunstancias más generales que puedan completarse y explicarse con la prueba existente sobre la maniobra delictiva.

La publicación de la sentencia se convirtió en una medida de satisfacción frecuente¹¹⁶, en especial con los casos Barrios Altos, Cantoral Benavides y Durand y Ugarte¹¹⁷. Para minimizar costos y ampliar el alcance de las decisiones de la Corte, luego comenzó

114 TAMARIT SUMALLA, Josep, “Respuestas restaurativas al abuso sexual infantil”, cit., p. 608.

115 SOLETO MUÑOZ, Helena et. al. *Reformulando el tratamiento procesal de las víctimas de violencia sexual en procesos penales*. Proyecto financiado por el Programa de Justicia de la Unión Europea (2014–2020), dir. Helena Soletto Muñoz y Sabela Oubiña Barbolla, Dykinson, Madrid, 2022, p. 59.

116 CALDERÓN GAMBOA, Jorge. “La reparación integral en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: estándares aplicables al nuevo paradigma mexicano”. En *Derechos Humanos en la Constitución: Comentarios de Jurisprudencia Constitucional e Interamericana*, tomo I, coords. Ferrer MacGregor, Eduardo et al., Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2013, p. 178.

117 Corte IDH sentencia de 30 de noviembre de 2001, Caso Barrios Altos Vs. Perú; Corte IDH Caso Cantoral Benavides cit., y Corte IDH sentencia de 3 de diciembre de 2001, Caso Durand y Ugarte Vs. Perú.

a publicarse el resumen oficial de la sentencia. En las últimas decisiones, se ha vuelto frecuente que la difusión se realice en el diario oficial, en un diario de amplia circulación nacional y la sentencia en su integridad en un sitio web del Estado¹¹⁸.

En el ámbito de Naciones Unidas, el Comité de la Convención para la Erradicación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer recuerda que el derecho a la protección efectiva incluye el derecho a una reparación efectiva, que ello está implícito en la Convención¹¹⁹. Así, en varios de sus pronunciamientos, el Comité de la CEDAW ha dispuesto la publicación de sus dictámenes y recomendaciones traducidos al idioma nacional oficial y a otras lenguas regionales reconocidos¹²⁰, con resguardo de la identidad de las víctimas¹²¹. El propósito es otorgarle la más amplia difusión para que lleguen a conocimiento de todos los sectores de la sociedad¹²².

118 Corte IDH Caso López Soto cit. párr. 299; Corte IDH sentencia de 27 de enero de 2020, Caso Montesinos Mejía Vs. Ecuador, párr. 226; Corte IDH Caso Vicky cit. párr. 155.

119 Dictamen del Comité CEDAW, 2014, Caso R.P.B. vs. Filipinas.

120 Dictamen del Comité CEDAW, 2010, Caso Tayag Vertido vs. Filipinas; Dictamen del Comité CEDAW, 2014, Caso R.P.B. vs. Filipinas.

121 Dictamen del Comité CEDAW, 2011, Caso L.C. vs. Perú.

122 Dictamen del Comité CEDAW, 2005, Caso A.T. vs. Hungría; Dictamen del Comité CEDAW, 2006, Caso A.S. vs. Hungría; Dictamen del Comité CEDAW, 2007, Caso Yildirim vs. Austria; Dictamen del Comité CEDAW 2010, Caso Tayag Vertido vs. Filipinas; Dictamen del Comité CEDAW, 2011, Caso Abramova vs. Belarús; Dictamen del Comité CEDAW, 2011, Caso L.C. vs. Perú; Dictamen del Comité CEDAW, 2012, Caso Jallow vs. Bulgaria; Dictamen del Comité CEDAW, 2012, Caso S.V.P. vs. Bulgaria; Dictamen del Comité CEDAW, 2014, Caso R.P.B. vs. Filipinas; Dictamen del Comité CEDAW, 2014, Caso González Carreño vs. España; Dictamen del Comité

b) Reconocimiento estatal de la responsabilidad internacional

El reconocimiento de responsabilidad internacional por el Estado y el consecuente pedido de disculpas cargan con un alto valor simbólico (aunque sea parcial¹²³), que se orienta a que no se repitan hechos similares en tanto refleje un “compromiso real”¹²⁴ contra sucesos de esta naturaleza delictiva. Estas acciones contribuyen positivamente a la vigencia de los principios que inspiran la Convención Americana y, en parte, a la satisfacción de la reparación de las víctimas de violaciones de derechos humanos.

En algunos casos, la misma Corte IDH ha dispuesto que el propio Estado realice un acto público de reconocimiento de responsabilidad internacional. Esta ceremonia debe realizarse con la presencia de funcionarios del Estado y de las víctimas declaradas en la sentencia¹²⁵ (si así lo desearan) y difundirse por los diversos medios de comunicación, incluyendo la transmisión por radio, televisión y redes sociales¹²⁶.

CEDAW, 2015, Caso X. e Y. vs. Georgia; Dictamen del Comité CEDAW, 2015, caso Belousova vs. Kazajstán; Dictamen del Comité CEDAW, 2016, caso M.W. vs. Dinamarca; Dictamen del Comité CEDAW, 2017, caso Argüello Trujillo vs. México; Dictamen del Comité CEDAW, 2017, caso L.R. vs. Moldavia; Dictamen del Comité de Derechos Humanos, 2018, caso Cacho Ribeiro vs. México; Dictamen del Comité CEDAW, 2020, Caso S.F.M. vs. España; Dictamen del Comité CEDAW, 2021, Caso Abaida vs. Libia.

123 Corte IDH Caso López Soto cit. párr. 34.

124 Corte IDH Caso Ramírez Escobar cit. párr. 396.

125 Corte IDH Caso López Soto cit. párr. 303; Corte IDH Caso Vicky Hernández cit. párr. 157.

126 Corte IDH Caso Vicky Hernández cit. párr. 143, 158.

c) Becas de formación y creación de centros educativos

El propósito de tales medidas reside en promover una reparación transformadora que contribuya al cambio de las circunstancias que dieron origen a las violaciones a los derechos fundamentales. Que generen nuevas oportunidades y faciliten la promoción social de víctima y/o familiares¹²⁷ como, por ejemplo, mediante el otorgamiento de becas de estudios para concluir con la formación profesional en una universidad local o extranjera, cubriendo los costos académicos y de manutención¹²⁸. Incluso con becas de estudio en favor de un familiar de la víctima directa, sin condicionarla a la obtención de determinadas calificaciones o desempeño académico¹²⁹.

Asimismo, teniendo presente que el contexto de discriminación contra las mujeres trans en Honduras constituye un verdadero obstáculo para el acceso al sistema educativo, la Corte IDH estableció la necesidad de crear un programa de becas educativas en favor de mujeres trans para la conclusión de estudios secundarios o técnicos¹³⁰.

También se ha ordenado la construcción de un centro comunitario en una comunidad indígena para que funcione como un centro de la mujer en el que se desarrollen actividades educativas sobre los derechos humanos y de las mujeres. En este sentido, que las niñas de la misma comunidad que realizaban

127 CALDERÓN GAMBOA, Jorge. "La reparación integral...", op. cit., p. 183.

128 Corte IDH Caso López Soto cit. párrs. 310-311.

129 Corte IDH Caso Vicky Hernández cit. párrs. 161 y 162.

130 Ibidem, párr. 164.

estudios secundarios tuvieran facilidades de alojamiento y alimentación para continuar con su educación¹³¹.

d) Búsqueda y localización

Tras la creación de un sitio web con datos de mujeres, jóvenes y niñas desaparecidas, al advertir la Corte IDH que se hallaba desactualizado, instó al Estado a mantener actualizada de forma permanente la información allí contenida¹³².

e) Actos conmemorativos

Los homenajes o actos conmemorativos son medidas de satisfacción –aunque pueden asimismo tener carácter de garantía de no repetición¹³³– que enfatizan el recuerdo de las víctimas¹³⁴, v. gr. mediante el establecimiento de monumentos en memoria de víctimas de homicidio por razones de género como manera de dignificarlas, como recuerdo del contexto de violencia que padecieron y que el Estado se compromete evitar en el futuro¹³⁵.

f) Documentales

Al comprobar un escenario de violencia contra mujeres trans, la Corte IDH ordenó la realización de un documental audiovisual sobre la situación de discriminación y violencia de este colectivo¹³⁶.

131 Corte IDH Caso Fernández Ortega cit. párr. 267.

132 Corte IDH caso “Campo Algodonero” cit. párrs. 507 y 508.

133 CALDERÓN GAMBOA, Jorge. “La reparación integral...”, op. cit., p. 181.

134 Corte IDH sentencia de 27 de noviembre de 2008, Caso Ticona Estrada y otros Vs. Bolivia, párr. 165.

135 Corte IDH caso “Campo Algodonero” cit. párr. 471.

136 Corte IDH Caso Vicky Hernández cit. párr. 163; y previamente Corte IDH sentencia de 26 de mayo de 2010, Caso Cepeda Vargas Vs. Colombia, párrs. 228 a 230, y Corte IDH sentencia de 25

También la Corte IDH estimó pertinente la producción de un documental en el que abordara la problemática de la trata de niñas y niños con fines de adopción y que fuera traducido al idioma maya k'iche'. Para su elaboración debía crearse un comité con víctimas y representantes de las instituciones públicas¹³⁷.

2. Medidas de rehabilitación

Tiene en cuenta la vulneración sufrida y pretende garantizar que, en el futuro, la víctima goce de la salud física y psíquica¹³⁸ de modo que pueda reconstruir su futuro.

Implica brindar atención adecuada a los padecimientos sufridos¹³⁹ por el tiempo que sea necesario, de forma gratuita, inmediata, oportuna, adecuada y efectiva, consistente en tratamiento médico¹⁴⁰, psicológico y/o psiquiátrico a la víctima y familiares, incluyendo el suministro gratuito de los medicamentos que se requieran¹⁴¹ o bien, abonando una suma de dinero para

de octubre de 2012, Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños Vs. El Salvador, párr. 365.

137 Idioma del pueblo nativo de Guatemala, Corte IDH Caso Ramírez Escobar cit. párrs. 399, 400.

138 Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones, principio n° 21, 2005.

139 Corte IDH caso "Campo Algodonero" cit. párr. 549; Corte IDH Caso López Soto cit. párr. 291; Corte IDH Caso Barrios Altos cit. párrs. 42 y 45; Corte IDH Caso Fernández Ortega cit. párr. 251; Corte IDH Caso I.V. cit. párr. 332.

140 Corte IDH Caso López Soto cit. párr. 296, entre otros. Aquí se pretendía el desarrollo de habilidades lingüísticas, psicomotrices y cognitivas.

141 Corte IDH Caso López Soto cit. párr. 293.

que las familiares puedan sufragar los gastos de los tratamientos que sean necesarios¹⁴². De no existir personal especializado adecuado, el Estado tendría que proveer el tratamiento en un centro de salud privado¹⁴³.

3. Garantías de no repetición¹⁴⁴

Orientadas a impedir la reiteración de hechos condenados y a prevenir la práctica vulneradora de derechos basada en la reproducción de patrones. Obliga a la adopción de medidas que se encaucen a generar un cambio estructural normativo y en la conciencia social¹⁴⁵. Se dirigen a formar, sensibilizar, capacitar y fortalecer la capacidad institucional.

Dentro de este grupo se incluyen las destinadas a crear protocolos de investigación y atención integral para casos de violencia contra las mujeres. Por ejemplo, protocolos que establezcan criterios claros y uniformes, tanto para la investigación como para la atención integral de actos de violencia que tengan como víctima a una mujer, ajustados a los lineamientos del marco normativo internacional y a la jurisprudencia de la Corte IDH. Estos protocolos se dirigen al personal de la administración de justicia y del ámbito de la salud, pública o privada, que, de

142 Corte IDH Caso Vicky Hernández cit. párr. 166.

143 Corte IDH sentencia de 4 de febrero de 2023, caso Olivera Fuentes vs. Perú, párr. 140.

144 Corte IDH Caso López Soto cit. párrs. 315 y ss.; Corte IDH Caso Vicky Hernández cit. párrs. 167 y ss.

145 CALDERÓN GAMBOA, Jorge. "La reparación integral...", op. cit. pp. 186–187. El autor destaca que estas medidas deben tener un nexo causal con la violación encontrada en el fondo. SPIGNO, Irene, "La vocación transformadora...", cit., p. 81.

alguna manera, intervenga en la investigación, tramitación y/o atención de casos de mujeres víctimas de violencia¹⁴⁶.

Sobre las capacitaciones y cursos, la Corte IDH afirma la necesidad de que sean permanentes y obligatorios para las autoridades públicas que intervengan en casos de violencia contra las mujeres. Deben impartirse desde una perspectiva de género y de protección de los derechos de las mujeres, con el objeto de deconstruir los estereotipos de género negativos o perjudiciales para asegurar que las investigaciones y los enjuiciamientos por estos hechos se realicen de acuerdo con los más estrictos estándares de debida diligencia, con los protocolos de la Corte IDH y los instrumentos internacionales de derechos humanos¹⁴⁷.

En el caso López Soto se requirió la implementación de programas de sensibilización en temas de género en la educación básica, media y universitaria nacional. La medida se dirigía a concientizar y educar a las nuevas generaciones acerca de las desigualdades de género, a la lucha sobre la violencia física, verbal, psicológica y sexual de la víctima. Ello motivó a que la Corte IDH considerase adecuado que el Estado incorpore al currículo nacional del sistema educativo, en todos los niveles y modalidades, un programa de educación permanente con el objetivo de erradicar la discriminación de género, los estereotipos de género y la violencia contra la mujer¹⁴⁸.

Como es de esperar, las soluciones propuestas deben estar acompañadas de políticas criminales públicas, de un marco

146 Corte IDH Caso López Soto cit. párr. 332.

147 Ibidem, párr. 338.

148 Ibidem, párrs. 344-345.

legislativo adecuado¹⁴⁹ –aunque importen la reforma, abolición o derogación de normas incompatibles con la Convención Americana de Derechos Humanos–¹⁵⁰. Asimismo, resulta imperativo establecer protocolos de investigación y un sistema de recogida de datos desglosados que permitan elaborar estadísticas fiables que posibilite tener un panorama completo para dimensionar la magnitud real del fenómeno de violencia hacia los grupos más vulnerables.

4. Obligación de investigar

Con el objetivo de identificar y sancionar a los responsables materiales e intelectuales de los hechos que vulneran la Convención para garantizar la justicia que reclaman las víctimas. Se le pide a los Estados que el proceso penal se conduzca de forma expedita y eficaz, con investigaciones amplias y minucio-

149 De manera que el acto de entregar un niño o niña a cambio de una remuneración o cualquier otra retribución, cualquiera que sea su forma o fin, constituya una infracción penal, vid. Corte IDH sentencia de 27 de abril de 2012, caso Fornerón e hija vs. Argentina, párr. 177.

150 GARCIA RAMIREZ, Sergio, “Las reparaciones en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, cit., p. 344. El autor, que clasifica las reparaciones en diversas categorías (garantía actual y futura, devolución, reposición, sustitución, indemnización, satisfacción, anulación y prevención), introduce esta cuestión dentro de las medidas de derecho interno “relacionadas con la legislación y la jurisdicción domésticas aquélla, cuando concurre a configurar una situación incompatible con la preservación de los derechos humanos, y ésta, cuando surge la necesidad de realizar un acto o un procedimiento jurisdiccional compatible con la Convención, a cambio de otro que no lo es y cuya ineficacia, invalidez o insubsistencia han sido materia de resolución por la Corte IDH, sea que ésta lo declare expresamente, sea que lo involucre en la sentencia”.

sas que tiendan a determinar, juzgar y sancionar a las personas que fueren responsables¹⁵¹, removiendo todos los obstáculos *de jure* o *de facto*.

La obligación de investigar debe cumplirse:

“... con seriedad y no como una simple formalidad [...] Debe [...] ser asumida por el Estado como un deber jurídico propio y no como una simple gestión de intereses particulares, que dependa de la iniciativa procesal de la víctima o de sus familiares o de la aportación privada de elementos probatorios, sin que la autoridad pública busque efectivamente la verdad”¹⁵².

Es que:

“... el Estado tiene el deber jurídico de prevenir razonablemente las violaciones de los derechos humanos, de investigar seriamente con los medios a su alcance las violaciones que se hubieren cometido a fin de identificar a los responsables, de imponerles las sanciones pertinentes y de asegurar a la víctima una adecuada reparación. Si una violación queda impune en un Estado de modo tal que a la víctima no se le restablezca, en cuanto sea posible, la plenitud de sus derechos se desprende que

151 Corte IDH sentencia de 18 de septiembre de 2003, Caso Bulacio vs. Argentina, párrs. 110–121; Corte IDH sentencia de 28 de noviembre de 2018, Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco vs. México, párrs. 338–339.

152 Corte IDH sentencia de 7 de junio de 2003, Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras, párr. 144; Corte IDH Caso Bámaca Velásquez cit. párr. 212; Corte IDH Caso de los “Niños de la Calle” cit. párr. 226.

se ha violado el deber de garantizar su libre y pleno ejercicio a las personas sujetas a su jurisdicción¹⁵³.

No solo la Corte IDH ha destacado el deber de la investigación. El Comité CEDAW, por ejemplo, estima reparador que el Estado reanude la investigación dentro de un plazo razonable a fin de identificar y eliminar los obstáculos *de jure* o *de facto* que impiden aclarar las circunstancias en que se produjo un delito y la identificación de sus autores. El Estado está obligado a garantizar el acceso a la justicia¹⁵⁴.

5. Otras medidas

Otras formas de reparación que no encuadraran en las categorías mencionadas pero que, por su trascendencia, corresponden mencionar y que no se limitan a los supuestos de responsabilidad estatal internacional, sino que también pueden adoptarse en el ámbito interno, pueden ser las siguientes:

153 Corte IDH Caso Velásquez Rodríguez cit. párr. 174; Corte IDH Caso Godínez Cruz cit. párr. 184; Corte IDH Caso El Amparo cit. párr. 61 y punto resolutivo 4; Corte IDH sentencia de 8 de diciembre de 1995, Caso Caballero Delgado y Santana vs. Colombia, párrs. 58, 69 y punto resolutivo 5; Corte IDH Caso Castillo Páez cit. párr. 90; Corte IDH sentencia de 12 de noviembre de 1997, Caso Suárez Rosero Vs. Ecuador, párr. 107 y punto resolutivo 6; Corte IDH sentencia de 24 de enero de 1998, Caso Blake vs. Guatemala, párr. 121 y punto resolutivo 3; Corte IDH sentencia de 8 de marzo de 1998, Caso Paniagua Morales y otros vs. Guatemala, párr. 178 y punto resolutivo 6.

154 Dictamen del Comité CEDAW Argüello Trujillo cit. Puede ampliarse en SORDO RUZ, Tania. *Prácticas de reparación de violencia machistas. Análisis y propuestas*. Secretaría de Estado de Igualdad y contra la Violencia de Género, Delegación del Gobierno contra la Violencia de Género, Madrid, 2021.

a) El pedido de disculpa

Algunas víctimas menores de edad de delitos contra la integridad sexual reclaman que el agresor se responsabilice por sus actos, que pida disculpas. Esto se prefiere incluso sobre una condena de prisión: “¿Cárcel? ¿Económicamente? No, a mí no me lo solucionará. A mí tal vez lo que me solucionaría sería que se retractara, que me pidiera perdón, que se acordara”¹⁵⁵.

Si bien es cierto que muchas tienen deseos punitivos –fundados en la evitación de nuevas víctimas o protección de su seguridad¹⁵⁶–, otras indican que no quieren que el acusado vaya a prisión y constituye incluso un temor que puede generarles sentimientos negativos sobre el proceso judicial. Algunas proponen la imposición de un tratamiento psicológico para los agresores¹⁵⁷. Conviene, entonces, evaluar la opinión, los intereses y deseos que tenga la víctima¹⁵⁸.

b) El derecho a la identidad

En el caso ante la Corte IDH de Ramírez Escobar¹⁵⁹, luego de verificar el cambio del nombre de un niño como consecuencia

155 TAMARIT SUMALLA, Josep, “Respuestas restaurativas al abuso sexual infantil”, cit., p. 607.

156 HERNANDEZ MOURA, Belén. “La víctima, pilar del proceso penal...”, op. cit., p. 256. Se ha dicho también que podría tratarse de un intento de reequilibrar la relación de poder entre víctima y el ofensor, recuperar la autoestima o servir como vía de escape del sufrimiento emocional, vid. ORTH, Uli. “Punishment Goals of Crime Victims”. *Law and Human Behavior*, 27, n° 2, 2003, pp. 175-176.

157 TAMARIT SUMALLA, Josep; AIZPITARTE GORROTXATEGI, Alazne; HERNÁNDEZ HIDALGO, Patricia y ARANTEGUI ARRÁEZ, Laura. “La impotencia de la justicia penal...”, op. cit., pp. 10–11.

158 SOLETO MUÑOZ, Helena *et. al.* *Reformulando el tratamiento procesal de las víctimas...*, op. cit., p. 112.

159 Corte IDH Caso Ramírez Escobar cit.

de un procedimiento de adopción irregular en el que no se cumplieron las mínimas garantías materiales y procesales, el Tribunal Interamericano declaró la responsabilidad del Estado por violación de los derechos a la identidad y al nombre de la víctima. Ordenó al Estado responsable que disponga las medidas adecuadas y necesarias para modificar una partida de nacimiento con el objeto de restituirle los vínculos legales familiares y demás derechos surgidos al momento de su nacimiento, así como el nombre y apellido que sus padres biológicos le dieron¹⁶⁰.

Por su parte, el Comité de los Derechos del Niño consideró reparatoria la rectificación registral de datos personales de una superviviente de violencia sexual intrafamiliar (en el caso, la fecha de su nacimiento)¹⁶¹.

Ya en el terreno del derecho interno, la jurisprudencia argentina también adoptó medidas reparatoras en favor de la víctima, como la rectificación registral de su nombre¹⁶². Se valoró en este sentido que el nombre, expresión polisémica con la que puede referirse al nombre de pila o al apellido, es siempre identificador de la persona en sociedad y tiene una notoria

160 Ídem.

161 Dictamen del Comité de los Derechos del Niño, Caso R.Y.S. cit. SOLANES CORELLA, Ángeles y HERNANDEZ MORENO, Nacho. “El controvertido procedimiento determinación de la edad: la necesidad de una reforma legal a partir de los dictámenes del Comité de Derechos del Niño”. *Revista de estudios europeos*, vol. 80, 2022, pp. 273–290. En el caso, a pesar de ser la víctima reconocida como refugiada, el Estado se había negado a rectificar la fecha de nacimiento considerada en su documentación, exigiéndole aportar documentos de identidad que la ella no podía obtener por los propios motivos de persecución.

162 JF N° 1 Mendoza sentencia de 5 de marzo de 2021, causa FMZ 13017161/2011.

significación identitaria¹⁶³. En términos psicológicos, el cambio en la registración relacionado con la identidad ostenta un valor terapéutico en virtud de consolidar logros alcanzados y propiciar una mayor apertura de posibilidades subjetivas. Ello, pues conservar la identidad registrada por los progenitores (cuando son los principales agresores), puede ser constitutivo de una reedición continua de los hechos vivenciados por la persona afectada.

Adoptar este tipo de medidas reparatorias puede lograr que la víctima reduzca de manera significativa el malestar emocional provocado por el delito.

c) Educación en género y derechos humanos a las personas agresoras

También se ha ordenado a las personas denunciadas que realicen tratamientos psicoterapéuticos, socioeducativos y capacitaciones en género, tendientes a lograr un reposicionamiento subjetivo frente a actos de violencia de género, con el propósito de prevenir futuras situaciones y propender a la eliminación de prácticas violentas¹⁶⁴.

A todo evento, garantizar los derechos de las víctimas y otorgarles una justa reparación¹⁶⁵ debe ser el norte de todas las

163 BENAVENTE MORENDA, Pilar, "Identidad y contexto inmediato de la persona (Identidad personal, el nombre de la persona, identidad sexual y su protección)". *AFDUAM*, n° 17, 2013, p. 105. SAUX, Edgardo. "Comentario art. 62 y ss. Código Civil y Comercial". En *Código Civil y Comercial de la Nación Comentado*, dir. Ricardo Lorenzetti, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2015, T1, p. 318.

164 TSJ Neuquén sentencia de 14 de marzo de 2023, causa JNQC15 N° 528.986; TOF Mendoza N° 1 sentencia de 21 de octubre de 2022, FMZ 13017161/2011/TO1.

165 Corte IDH sentencia de 23 de noviembre de 2009, caso Radilla Pacheco v. México, párr. 247; Corte IDH sentencia de 27 de noviembre de 2008, Caso Valle Jaramillo Vs. Colombia, párr. 233, y

etapas del proceso, junto con el conocimiento de la verdad de lo ocurrido, pues si bien “[s]i una justicia penal completamente ‘con verdad’ constituye una utopía, una justicia penal completamente ‘sin verdad’ equivale a un sistema de arbitrariedad”¹⁶⁶.

A su vez, es imperativo considerar el particular interés de la víctima, es ésta la guía que delimite el camino a seguir para la reparación de los daños que emergen de la conducta ilícita¹⁶⁷. Por eso, las medidas de reparación deben ser valoradas por los tribunales atendiendo a cada caso concreto y a la posición en que se encuentran las personas afectadas¹⁶⁸.

En todos los casos, minimizar las experiencias revictimizantes lleva a postular una reparación personalizada a la víctima. A tal fin, se ofrece un abanico más amplio y flexible

Corte IDH sentencia de 3 de abril de 2009, Caso Kawas Fernández Vs. Honduras, párr. 194.

166 FERRAJOLI, Luigi, *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, Colección estructuras y procesos, Trotta Madrid, 1995, p. 45.

167 DARAY, Roberto, *Código procesal penal federal. Análisis doctrinal y jurisprudencial*. T.I. Hammurabi, Buenos Aires, 2020, p. 87.

168 Es fundamental aplicar perspectiva de género, pues permite entender que “el acceso a la justicia y a los remedios jurisdiccionales o administrativos en general, es mucho más difícil para cierto grupo de personas debido a su género”. Su utilización permite detectar qué medidas deben tomarse “para evitar que se reproduzcan situaciones de discriminación y exclusión, con el objeto de lograr que las personas situadas en situación de mayor desventaja tengan acceso efectivo, según sus propias necesidades, a los bienes y servicios destinados para su compensación, rehabilitación y satisfacción”, vid. Suprema Corte de Justicia de la Nación y Women’s Link Worldwide. *El principio de la igualdad de género en la jurisprudencia comparada. Muestra analítica de criterios internacionales y nacionales*, México DF, 2014, pág. 234-235.

de herramientas para cada una de ellas, teniendo en cuenta de manera específica la atención integral. Para esto, “es necesario un especial esfuerzo en la fase de investigación de los delitos, la inclusión auténtica de la perspectiva de la víctima en la labor de todos los operadores”¹⁶⁹.

V. CONCLUSIONES

En la resolución de casos que tengan como eje las violencias contra las mujeres, corresponde adoptar un enfoque integral con perspectiva de víctima, género y derechos humanos, que tenga presente los intereses de las víctimas.

La consideración de la víctima y sus derechos la aleja de su categoría de mero objeto de información o instrumento para la obtención de prueba para reconocerle su calidad de auténtico sujeto de derechos y de protección, con intereses de justicia. Se pone en el centro de atención a la víctima, respetar sus tiempos, sus derechos, mantener una escucha activa, empática, interdisciplinar y que sea una escucha abierta, creíble, libre de prejuicios y valorada, debiendo consultar lo que le pasa, a qué le teme y cuáles son sus expectativas de justicia.

La persona responsable de la violación de una obligación legal debe reparar el daño. Este principio jurídico nace de los compromisos asumidos por Argentina en materia de derechos humanos. En el ámbito del derecho internacional de los derechos humanos, el Estado que infringe tiene que reparar el perjuicio ocasionado a la víctima por la acción u omisión de

169 SOLETO MUÑOZ, Helena y JULLIEN DE ASIS, Jessica. “Los intereses de justicia...”, op. cit., p. 68–69.

ese Estado, o, en otras palabras, la reparación de las víctimas excede el interés privado de las partes y representa una obligación para nuestro país.

Si bien la indemnización constituye una forma valiosa de reparar la lesión causada, ello no siempre es suficiente para restaurar o reemplazar los derechos que se han violado. Para ello, se propone considerar el amplio espectro de posibles medidas que pueden tender a una reparación integral omnicompreensiva de los intereses de las víctimas. La Corte IDH ha elaborado una jurisprudencia innovadora en este sentido, con medidas esencialmente reparadoras, superadoras del enfoque tradicional, otorgando una interpretación amplia al postulado *in integrum restitutio*. Principalmente son la satisfacción, rehabilitación, no repetición de los hechos y el deber de investigar.

Bibliografía

- AERTSEN, Ivo et al, *Rebuilding Community Connections—Mediation and Restorative Justice in Europe*, Council of Europe Publishing, Alemania, 2004.
- BARTON, Charles, “Empowerment and retribution in criminal justice”. En *Restorative justice: from Philosophy to practice*, ed. H. Strang y J. Braithwaite, Dartmouth, Aldershot, 2000.
- BENAVENTE MORENDA, Pilar, “Identidad y contexto inmediato de la persona (Identidad personal, el nombre de la persona, identidad sexual y su protección)”, *AFDUAM*, n° 17, 2013, p. 105. SAUX, Edgardo, “Comentario art. 62 y ss. Código Civil y Comercial”. En *Código Civil y Comercial de la Nación Comentado*, Ricardo Lorenzetti (Dir.), Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2015, T1.
- CÁMARA DE APELACIONES DE FAMILIA de Mendoza sentencia de 9 de noviembre de 2021 “R.F.F.A. c/ G.J. P/ Acción de Filiación” .

- CAFFERATA NORES, José, *Proceso penal y derechos humanos. La influencia de la normativa supranacional sobre derechos humanos de nivel constitucional en el proceso penal argentino*, Editores del Puerto, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2011.
- CALDERÓN GAMBOA, Jorge, “La reparación integral en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: estándares aplicables al nuevo paradigma mexicano”, en *Derechos Humanos en la Constitución: Comentarios de Jurisprudencia Constitucional e Interamericana*, tomo I, coords. Ferrer MacGregor, Eduardo *et al.*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2013.
- Cámaras Especiales de Camboya, 18 de julio de 2007, caso Duch.
- CASSEL, Douglas y RAMASTRY, Anita, *White paper: options for a treaty on business and human rights. Prepared for the American Bar Association, Center for Human Rights, and The Law Society of England and Wales*, Notre Dame Journal of International and Comparative Law, 2016.
- CASSEL, Douglass, “The Expanding Scope and Impact of Reparations Awarded by the Inter-American Court of Human Rights”. En *Out of the Ashes: Reparations for Gross Violations of Human Rights*, eds. De Feyter, Koen *et al.* Antwerpen-Oxford, Intersentia, 2005.
- CFCP, sentencia de 12 de abril de 2018, causa FCR 52019312/2012/TO1/18/CFC2.
- CFCP, sentencia de 15 de diciembre de 2021, causa FCR 14731/2018/TO1/CFC1.
- CFCP, sentencia de 30 de diciembre de 2016, causa CFP 2471/2012/TO1/CFC1.
- CFCP, sentencia del 07 de abril de 2017, causa CFP 990/2015/TO1.
- CFCP, sentencia del 13 de mayo de 2021, causa FMZ 32021019/2012/6/CFC1.
- COBLEY, Cathy, “Financial Compensation for Victims of Child Abuse”. *Journal of Social Welfare & Family Law* 20, n° 3, 1998.
- Código Penal argentino.
- Convención Americana sobre Derechos Humanos.
- Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los

- trabajadores migratorios y de sus familiares, 1990.
- Corte IDH sentencia de 1 de septiembre de 2015, González Llu y otros vs. Ecuador.
- Corte IDH sentencia de 10 de septiembre de 1993, Caso Aloeboetoe y otros Vs. Surinam.
- Corte IDH sentencia de 11 de mayo de 2007 caso Bueno Alves Vs. Argentina.
- Corte IDH sentencia de 12 de noviembre de 1997, Caso Suárez Rosero Vs. Ecuador.
- Corte IDH sentencia de 16 de noviembre de 2009 caso González y otras (“Campo Algodonero”) vs. México.
- Corte IDH sentencia de 18 de septiembre de 2003, Caso Bulacio vs. Argentina.
- Corte IDH sentencia de 20 octubre de 2016, Caso Trabajadores de la Hacienda Brasil verde vs. Brasil.
- Corte IDH sentencia de 21 de noviembre de 2022, Caso Nissen Pessolani Vs. Paraguay.
- Corte IDH sentencia de 22 de agosto de 2018, Caso Coc Max y otros (Masacre de Xamán) Vs. Guatemala.
- Corte IDH sentencia de 22 de febrero de 2002, Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala.
- Corte IDH sentencia de 23 de noviembre de 2009, caso Radilla Pacheco v. México.
- Corte IDH sentencia de 24 de enero de 1998, Caso Blake vs. Guatemala.
- Corte IDH sentencia de 24 de noviembre de 2020, Caso Casa Nina Vs. Perú.
- Corte IDH sentencia de 25 de noviembre de 2006, Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú.
- Corte IDH sentencia de 25 de octubre de 2012, Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños Vs. El Salvador.
- Corte IDH sentencia de 26 de marzo de 2021, Caso Vicky Hernández y otras vs. Honduras.

- Corte IDH sentencia de 26 de mayo de 2010, Caso Cepeda Vargas Vs. Colombia.
- Corte IDH sentencia de 26 de septiembre de 2018, Caso López Soto y otros vs. Venezuela.
- Corte IDH sentencia de 27 de abril de 2012, caso Fomerón e hija vs. Argentina.
- Corte IDH sentencia de 27 de agosto de 1998, Caso Garrido y Baigorria Vs. Argentina.
- Corte IDH sentencia de 27 de enero de 2020, Caso Montesinos Mejía Vs. Ecuador.
- Corte IDH sentencia de 27 de noviembre de 1998, Caso Loayza Tamayo Vs. Perú.
- Corte IDH sentencia de 27 de noviembre de 2003, Caso Maritza Urrutia Vs. Guatemala.
- Corte IDH sentencia de 27 de noviembre de 2008, Caso Ticona Estrada y otros Vs. Bolivia.
- Corte IDH sentencia de 27 de noviembre de 2008, Caso Valle Jaramillo Vs. Colombia.
- Corte IDH sentencia de 28 de noviembre de 2018, Caso Mujeres Víctimas de Tortura Sexual en Atenco vs. México.
- Corte IDH sentencia de 29 de mayo de 2014, Caso Norín Catrimán y otros (Dirigentes, Miembros y Activista del Pueblo Indígena Mapuche) Vs. Chile.
- Corte IDH sentencia de 3 de abril de 2009, Caso Kawas Fernández Vs. Honduras.
- Corte IDH sentencia de 3 de diciembre de 2001, Caso Cantoral Benavides Vs. Perú.
- Corte IDH sentencia de 3 de diciembre de 2001, Caso Durand y Ugarte Vs. Perú.
- Corte IDH sentencia de 30 de agosto de 2010, Caso Fernández Ortega y otros vs. México.

Corte IDH sentencia de 30 de agosto de 2019, Caso Álvarez Ramos Vs. Venezuela.

Corte IDH sentencia de 30 de noviembre de 2001, Caso Barrios Altos Vs. Perú.

Corte IDH sentencia de 30 de noviembre de 2016, Caso I.V. Vs. Bolivia.

Corte IDH sentencia de 4 de febrero de 2023, caso Olivera Fuentes vs. Perú.

Corte IDH sentencia de 5 de febrero de 2018, Caso Pueblo Indígena Xucuru y sus miembros Vs. Brasil.

Corte IDH sentencia de 7 de junio de 2003, Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras.

Corte IDH sentencia de 8 de diciembre de 1995, Caso Caballero Delgado y Santana vs. Colombia.

Corte IDH sentencia de 8 de marzo de 1998, Caso Paniagua Morales y otros vs. Guatemala.

Corte IDH sentencia de 8 de marzo de 2018, Caso V.R.P. y otros Vs. Nicaragua.

Corte IDH sentencia del 14 de septiembre de 1996, Caso El Amparo vs. Venezuela.

Corte IDH, sentencia del 29 de julio de 1988, caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras.

Corte Penal Internacional, 7 de agosto de 2012, caso Lubanga.

CSJN sentencia de 10 de agosto de 2017 "Ontiveros, Stella Maris c/ Prevención ART S.A. y otros s/ accidente".

CSJN sentencia de 12 de abril de 2011 "Baeza, Silvia Ofelia c/ Buenos Aires, Provincia de Buenos Aires y otros s/ daños y perjuicios".

CSJN sentencia de 20 de diciembre de 2011 "Migoya, Carlos Alberto c/ Buenos Aires, Provincia de Buenos Aires y otros s/ daños y perjuicios".

CSJN sentencia de 8 de abril de 2008 "Arostegui, Pablo Martín c/ Omega Aseguradora de Riesgos del Trabajo SA y Pametal Peluso y Cía.".

CSJN, sentencia de 21 de septiembre de 2004, "Aquino, Isacio c/ Cargo Servicios Industriales S.A. s/ accidentes ley 9688".

- DARAY, Roberto, *Código procesal penal federal. Análisis doctrinal y jurisprudencial*. T.I. Hammurabi, Buenos Aires, 2020.
- DAZA BONACHELA, María del Mar, "Victimología hoy, derecho victimal europeo y español y atención a las víctimas de delitos en España". Tesis doctoral, Universidad de Granada, 2014.
- Declaración de los principios fundamentales de justicia relativos a víctimas de la criminalidad y del abuso de poder, Naciones Unidas.
- Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer, 1993.
- Dictamen del Comité CEDAW, 2005, Caso A.T. vs. Hungría.
- Dictamen del Comité CEDAW, 2006, Caso A.S. vs. Hungría.
- Dictamen del Comité CEDAW, 2007, Caso Yildirim vs. Austria.
- Dictamen del Comité CEDAW, 2010, Caso Tayag Vertido vs. Filipinas.
- Dictamen del Comité CEDAW, 2011, Caso Abramova vs. Belarús.
- Dictamen del Comité CEDAW, 2011, Caso L.C. vs. Perú.
- Dictamen del Comité CEDAW, 2012, Caso Jallow vs. Bulgaria.
- Dictamen del Comité CEDAW, 2012, Caso S.V.P. vs. Bulgaria.
- Dictamen del Comité CEDAW, 2014, Caso González Carreño vs. España.
- Dictamen del Comité CEDAW, 2014, Caso R.P.B. vs. Filipinas.
- Dictamen del Comité CEDAW, 2015, caso Belousova vs. Kazajstán.
- Dictamen del Comité CEDAW, 2015, Caso X. e Y. vs. Georgia.
- Dictamen del Comité CEDAW, 2016, caso M.W. vs. Dinamarca.
- Dictamen del Comité CEDAW, 2017, caso Argüello Trujillo vs. México.
- Dictamen del Comité CEDAW, 2017, caso L.R. vs. Moldavia.
- Dictamen del Comité CEDAW, 2020, Caso S.F.M. vs. España.
- Dictamen del Comité CEDAW, 2021, Caso Abaida vs. Libia.
- Dictamen del Comité de Derechos Humanos, 2018, caso Cacho Ribeiro vs. México.
- ELBERS, Nieke; AKKERMANS, Arno; SOLETO MUÑOZ, Helena; FIODOROVA, Anna; GRANÉ, Aurea; TAMARIT, Josep Maria; ARANTEGUI, Laura; PATRIZI, Patrizia; LEPRI, Gian Luigi; LODI, Ernesto; CHIRICO, Dorian; L. CE,

- Iluta; VAIVODE, Lelde; DILBA, Juris; BREKASI, Antonia; SARIPAPA, Nancy; SPETSIDIS, Nicholas. *Fair and Appropriate? Compensation of Victims of Sexual Violence in EU Member States: Greece, Italy, Latvia, the Netherlands and Spain. Part II: State and Offender Compensation: Survey, Good Practices and Recommendations, FAIRCOM Report part II*, 2020.
- FERRAJOLI, Luigi, *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*, Colección estructuras y procesos, Trotta Madrid, 1995.
- FIGUEROA, Ana, *El derecho de género. Violencia contra las mujeres y trata de personas*, Ediar, Buenos Aires, 2017.
- FILLIA, Leonardo, *Derecho penal reparador. Fundamentos, naturaleza jurídica y alcances de la reparación del daño en el ordenamiento punitivo*, Fabián Di Plácido, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2017.
- GALDEANO SANTAMARIA, Ana, "Violencia sexual en la sombra", en *La violencia de género en la sombra*, Mercedes Llorente Sánchez-Arjona y Rocío Zafra Espinosa de los Monteros (Dir.), Aranzadi, Navarra, 2023.
- GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, "Las Reparaciones en el Sistema Interamericano. El deber de Reparar y sus Dimensiones". Curso de Formación en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos Dr. Héctor Fix-Zamudio, coord. Édgar Corzo Sosa. Ciudad de México, del 30 de septiembre al 11 de octubre de 2013.
- GARCIA RAMIREZ, Sergio, "Las reparaciones en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos", en *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, N° 3, 1999.
- GARCÍA RODRÍGUEZ, Manuel José. "La protección jurídica de la víctima en el sistema penal español". Tesis doctoral, Universidad de Sevilla, 2015.
- GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, Antonio, "La prevención del delito en un estado social y democrático de derecho". *Estudios Penales y Criminológicos*, vol. XV, Cursos e Congresos n° 71 Servizo de Publicacións da Universidade de Santiago de Compostela, 1992.

- GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, Antonio, *Tratado de criminología*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2003.
- GROENHUIJSEN, Marc, "The Development of International Policy in Relation to Victims of Crime". *International Review of Victimology*, 20, n° 1, 2014.
- Guías de Santiago para la protección de víctimas y testigos, 2020.
- GUISASOLA LERMA, Cristina, "Formas contemporáneas de esclavitud y trata de seres humanos: una perspectiva de Género". *Estudios Penales y Criminológicos*, vol. XXXIX, 2019.
- HERNANDEZ MOURA, Belén, "La víctima, pilar del proceso penal contemporáneo". Tesis doctoral, Universidad Carlos III de Madrid, 2018.
- HERNANDEZ MOURA, Belén, "Nuevos espacios para la consideración de la víctima y sus intereses en el proceso penal español", en *Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP*, año 13, vol. 20, núm. 3. Río de Janeiro, 2019.
- Informe *Justice at last. European action for compensation for victims of crime*, Amsterdam: La Strada International, 2019.
- JF N° 1 Mendoza sentencia de 5 de marzo de 2021, causa FMZ 13017161/2011.
- LABOZZETTA, Mariela y RODRÍGUEZ, Agustina, "Contribuciones para una agenda feminista en la justicia", en *Feminismos y Política criminal. Una agenda feminista para la justicia*, INECIP, Bs. As., 2019.
- Ley N° 26.485.
- Ley N° 24.632
- Manual sobre Programas de Justicia restaurativa para la lucha contra la trata de personas. Oficina contra la Droga y el Delito, Naciones Unidas, Nueva York, 2006.
- MENESES FALCON, Carmen, ¿Qué puede aportar psicólogos y psiquiatras a las necesidades de las víctimas de trata con fines de explotación? *Norte de salud mental*, vol. XVII, n° 64, 2021.
- NASH ROJAS, Claudio, *Las Reparaciones ante la Corte Interamericana de*

- Derechos Humanos* (1988–2007), Andros Impresores, Santiago de Chile, 2009.
- OCROSPOMA PELLA, Enrique, “La reparación penal”. *Derecho*, 2002.
- ONU, *Informe de la Relatora Especial sobre las formas contemporáneas de la esclavitud, incluidas sus causas y consecuencias*, A/HRC/36/43, 2017.
- ORTH, Uli. “Punishment Goals of Crime Victims”. *Law and Human Behavior*, 27, n° 2, 2003.
- PICASSO, Sebastián y SAENZ, Luis, “Título V. Otras fuentes de las obligaciones”, en *Código Civil y Comercial de la Nación comentado. Tomo IV. Libro Tercero. Artículos 1251 a 1881*, HERRERA, Marisa; CAMELO, Gustavo y PICASSO, Sebastián (Dir.), Infojus, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2015.
- PINACHO, Jacqueline Sinay, *El derecho a la reparación del daño en el Sistema Interamericano*, Comisión Nacional de Derechos Humanos, Ciudad de México, 2019.
- PIQUÉ, María Luisa, “Revictimización, acceso a la Justicia y Violencia institucional”, en *Género y justicia penal*. Ediciones Didot, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2019.
- PIZARRO, Ramón, *Daño moral. Prevención. Reparación. Punición. El daño moral en las diversas ramas del derecho*, Hammurabi, Bs. As., 2004.
- POSADA PEREZ, José, “Acerca de los modelos político–criminales de reparación a la víctima: la responsabilidad civil ex delicto versus la reparación penal”, en *Cuadernos de política criminal*, N° 138, III, Época II, 2022.
- Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones, 2005.
- Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de

- violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones, 2005.
- Procuraduría contra la trata y explotación de personas, Ministerio Público Fiscal. *Guía para fiscales sobre el funcionamiento del fondo fiduciario para reparación a víctimas y gestión de bienes en casos de trata de personas. Análisis y aplicación de la ley 27.508*, 2023. Resolución PGN N° 34/2023, 2023.
- Recomendación General N° 28 adoptada por el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, 2010.
- Recomendación General N° 19 adoptada por el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, 1992.
- SERRA CRISTÓBAL, Rosario y LLORIA GARCÍA, Paz, *La trata sexual de mujeres. De la represión del delito a la tutela de la víctima*. Imprenta Nacional del Boletín Oficial de Estado, Ministerio de Justicia, 2007.
- SOLANES CORELLA, Ángeles y HERNANDEZ MORENO, Nacho, “El controvertido procedimiento determinación de la edad: la necesidad de una reforma legal a partir de los dictámenes del Comité de Derechos del Niño”. *Revista de estudios europeos*, vol. 80, 2022.
- SOLETO MUÑOZ, Helena et. al. *Reformulando el tratamiento procesal de las víctimas de violencia sexual en procesos penales*. Proyecto financiado por el Programa de Justicia de la Unión Europea (2014–2020), dir. Helena Soletto Muñoz y Sabela Oubiña Barbolla, Dykinson, Madrid, 2022.
- SOLETO, Helena y GRANE, Aurea, “La ineficacia del sistema español en la compensación a través del proceso”, en *La reparación económica a la víctima en el sistema de justicia*, Helena Soletto y Aurea Grané (Dir.), Dykinson, Madrid, 2019.
- SOLETO, Helena y GRANE, Aurea, *La eficacia de la reparación a la víctima en el proceso penal a través de las indemnizaciones*, Dykinson, Madrid, 2018.

- SORDO RUZ, Tania, *Prácticas de reparación de violencia machistas. Análisis y propuestas*. Secretaría de Estado de Igualdad y contra la Violencia de Género, Delegación del Gobierno contra la Violencia de Género, Madrid, 2021.
- SPIGNO, Irene, “La vocación transformadora de la reparación del daño con perspectiva de género. Breves reflexiones sobre la jurisprudencia Interamericana en los casos contra México”. En *Proteger y reparar. Aportes de la jurisdicción Interamericana. Libro homenaje al Profesor Emérito Sergio García Ramírez*, coord. Laura Camarillo Govea y Andrés Rousset Siri, Universidad Autónoma de Baja California, México, 2021.
- STS de 19 de abril de 2023 número 273/2023.
- Suprema Corte de Justicia de la Nación y Women’s Link Worldwide. *El principio de la igualdad de género en la jurisprudencia comparada. Muestra analítica de criterios internacionales y nacionales*, México DF, 2014.
- TAMARIT SUMALLA, Josep, “Respuestas restaurativas al abuso sexual infantil”, en *Justicia Restaurativa: una justicia para las víctimas*, Helena Soleto y Ana Carrascosa (Dir.), Tirant lo Blanch, Valencia, 2019.
- TAMARIT SUMALLA, Josep; AIZPITARTE GORROTXATEGI, Alazne; HERNÁNDEZ HIDALGO, Patricia y ARANTEGUI ARRÁEZ, Laura, “La impotencia de la justicia penal ante la violencia de género: visiones de los profesionales y de las víctimas”, en *Revista electrónica de criminología*, vol. 3, 5, 2020.
- TANZI, Silvia y SUGRAÑES, María Soledad, “Daño resarcible”, en *Código Civil y Comercial de la Nación y leyes especiales. Comentado y anotado con perspectiva de género. Tomo 20. Libro tercero. Derechos personales y otras fuentes de las obligaciones. Art. 1708 a 1881*, Marisa Herrera y Natalia de la Torre (Dir.), Editores del Sur, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2022.
- TEN BOOM, Annemarie y Kuijpers, Karlijn, “Victims’ Needs as Basic Human Needs”. *International Review of Victimology*, 18, núm. 2, 2012.

TOF 4 Ciudad de Buenos Aires sentencia del 26 de septiembre de 2019 causa CFP 6023/2013/TO1.

TOF Mendoza N° 1 sentencia de 21 de octubre de 2022, FMZ 13017161/2011/TO1.

TSJ Neuquén sentencia de 14 de marzo de 2023, causa JNQC15 N° 528.986.

Unidad Fiscal Especializada en Violencia contra las Mujeres, Procuración General de la Nación, *Protocolo de investigaciones y litigio de casos de violencia sexual*, 2023.

UNODC, *Global Report on Trafficking in Persons*, 2018.

UNODC. *Manual para la lucha contra la trata de personas. Programa mundial contra la Trata de Personas*, Oficina contra la Droga y el Delito, Naciones Unidas, Nueva York, 2007.

VILLACAMPA ESTIARTE, Carolina, "Trata laboral y explotación: procesos de victimización y de liberación expuestos por los supervivientes". *Revista General de Derecho Penal*, n° 39, 2023.

Evaluación abierta de compilaciones en Qellqasqa

Como parte del proceso editorial de las compilaciones a publicar, Qellqasqa realiza una evaluación externa, abierta (la identidad de evaluadores y evaluados es conocida por ambos). Esto es una instancia adicional de validación que se suma a las realizadas, con anterioridad a la postulación para publicar, por los proyectos de investigación.

En este caso, los seis criterios que los evaluadores tuvieron en cuenta para su dictamen fueron:

1) El trabajo realizado por los autores ¿ofrece un aporte significativo a la práctica de la profesión?

2) ¿Los aportes de los autores se apoyan en referencias pertinentes para el caso?

3) ¿Encontró interpretaciones válidas de las fuentes y/o datos documentales?

4) ¿La obra está estructurada u ordenada adecuadamente según los contenidos que ofrece?

5) La información de los participantes en esta obra ¿es suficiente y comprobable, incluyendo grados académicos, filiación institucional y producciones recientes?

6) ¿Estima que se han garantizado las normas éticas propias de la investigación científica?

Ambos evaluadores dictaminaron que los seis criterios se encontraban cumplidos. Al finalizar, realizaron comentarios sobre la obra. Los mismos se encuentran en página siguiente.

Comentario del Dr. Andrés Rousset Siri
(Universidad Nacional de Cuyo, Argentina)

 ORCID ID <https://orcid.org/0000-0003-1435-9922>

La obra colectiva *Violencia de género familiar. Estudios para la tutela judicial efectiva de sus víctimas*, dirigida por la Dra. Mariel Molina ofrece una profunda exploración sobre la intersección entre la violencia de género y los derechos humanos de la mujer, enfocado especialmente en la violencia de género familiar en la Provincia de Mendoza. Su metodología se destaca por su rigurosidad, combinando análisis cualitativos y cuantitativos para ofrecer una visión integral del problema.

Cada uno de los veinte capítulos que la integran están cuidadosamente estructurados, abordando diferentes aspectos de la violencia de género, vulnerabilidad y violencias, ello desde diversas perspectivas. En este punto debe destacarse que el origen de esta obra, que se presenta como necesaria frente a la gravísima problemática que pretende desentrañar, fue el proyecto de investigación “Los estándares del sistema de Derechos Humanos en el proceso de violencia de género y familiar. Análisis del caso mendocino”. Allí, se nucleó un equipo de investigadores e investigadoras que incluye a operadores jurídicos de diferentes procedencias; profesores y profesoras de Derecho de las familias, Derecho penal, Teoría y Filosofía del Derecho, Derecho privado, profesionales de la abogacía, la psicología y pedagogía, jueces de Familia y Violencia familiar, funcionarios, auxiliares e integrantes del Ministerio Público. Los distintos saberes que concurren en sus autores permiten que se aborde la violencia de género familiar, su marco normativo, el rol de sus víctimas en el proceso

judicial, las medidas de protección que pueden implementarse y los nuevos desafíos para la tutela judicial efectiva de las víctimas, todo lo expresado explica –sin dudas– el especial aporte que esta obra a la práctica de la profesión.

El aparato crítico de cada aporte es correcto. Se han relevado con seriedad las fuentes normativas y jurisprudenciales, en ambos casos, aquellas del ámbito nacional como así también del sistema universal y regional de derechos humanos en el que Argentina (y Mendoza) son parte. El repertorio bibliográfico es extenso, acertado y actualizado. Todo ello permite, abordar el tratamiento que las fuentes le han dado al tema de manera eficiente.

Además, el libro adhiere estrictamente a las normas éticas de la investigación científica, garantizando la confidencialidad y el respeto hacia las experiencias de las víctimas en la explicación del fenómeno que las atraviesa y las medidas y respuestas que reciben (y deberían recibir) por parte de la justicia.

Su enfoque en la defensa de los derechos humanos de la mujer lo convierte en una lectura imprescindible para comprender y abordar este grave problema.

Comentario de la Dra. Beatriz Della Savia

(Universidad Nacional de Cuyo, Argentina)

Violencia de género familiar. Estudios para la tutela judicial efectiva de sus víctimas, dirigida por la Dra. Mariel Molina nos presenta un profundo y cuidadoso estudio de exploración sobre la violencia de género focalizado especialmente en la Provincia de Mendoza.

Los/as autores han abordado el estudio de cada tema propuesto, de forma tal que quienes accedan a su lectura puedan formarse una visión integral de las problemáticas, del estado en que se encuentran, brindando en cada análisis las fuentes normativas y jurisprudenciales e inclusive vinculadas al ámbito internacional de protección de derechos fundamentales vigentes.

La obra es un aporte significativo para quienes deseen indagar sobre las problemáticas presentadas, toda vez que facilita al lector con claridad y precisión las debilidades generales y específicas que se presentan en las diversas situaciones que atraviesan a la violencia de género y familiar.

Destacamos que esta obra, tiene su anclaje en el marco de las líneas de investigación que se han establecido para la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Cuyo, y es el resultado de una labor llevada adelante en la misma Facultad, a partir de la convocatoria de la Secretaría de Investigaciones Internacionales y Posgrado de la Universidad Nacional de Cuyo para el período 2022-2024. La obra adhiere estrictamente a las normas éticas de la investigación científica, y es un aporte valioso a la comunidad jurídica por el recorrido de sus autores en el estudio y desarrollo de las problemáticas reales que se presentan en torno a una problemática que afecta profundamente a las familias y a la sociedad.



COMPUESTO
EN MAYO 2024
EN EDITORIAL QELLQASQA.
SAN JOSÉ DE GUAYMALLÉN
MENDOZA, REPÚBLICA ARGENTINA.

QELLQASQA@GMAIL.COM
QELLQASQA.COM.AR
QELLQASQA.COM

