



La violencia de género como vicio de la voluntad

Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Mendoza. (27/12/2019), “Aguirre Gerardo En J° 1006/10/6f // 13-04639969-7 (017101-436/17) Muñoz Stella C/ Deambrosi Roberto P/ Nulidad P/ Consulta P/ Recurso Extraordinario Provincial”.

Carrera: Abogacía

Nombre y apellido: Marina Janet Merino

DNI: 35.664.350

Legajo: VABG95357

Nombre del tutor: Nicolás Cocca

Modalidad elegida: nota a fallo

Sumario: I. Introducción. II. Descripción de la premisa fáctica, historia procesal y resolución del Tribunal. III. Análisis de la *ratio decidendi*. IV. Antecedentes doctrinarios, legislativos y jurisprudenciales. a) El enfoque de género desde diversos ángulos de estudio. Antecedentes doctrinarios, legislativos y jurisprudenciales b) Postura de la autora. V. Conclusiones. VI. Referencias. a) Doctrina. b) Jurisprudencia. c) Legislación. VII. Fallo.

I. Introducción

Los seres humanos como seres libres que somos, tenemos en nuestras manos la posibilidad de dirigir los actos que ejecutamos; sin embargo cuando esa voluntad se ve afectada por la violencia o la coacción de otro, el resultado puede llegar a ser un acto viciado por la nulidad. Así las cosas, la violencia de género se inmiscuye en múltiples ámbitos de la vida de una mujer, y cuando ésta a su vez entra en conjunción con un acto jurídico que requiere del pleno ejercicio de su voluntad libre, su capacidad se torna un torbellino emocional que puede conducir a una exteriorización de actos que no se condicen con sus deseos y emociones internas.

Esta compleja situación llevó a la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Mendoza a resolver en los autos “Muñoz Stella C/ Deambrosi Roberto P/ Nulidad P/ Consulta P/ Recurso Extraordinario Provincial” si realmente se estaba ante un acto viciado de nulidad por mediar violencia de género. Con un novedoso enfoque en este surgente paradigma que pretende diluir las asperezas de una sociedad patriarcal, la Corte mendocina emite una sentencia que parece significar un progreso en materia de lucha contra la violencia hacia la mujer.

Su relevancia responde al hecho de que el Tribunal en cuestión fue puesto a resolver si resultaba arbitraria o normativamente incorrecta la sentencia que hizo lugar a la declaración de nulidad de una escritura. Siendo que en la misma una mujer reconoció que el inmueble en cuestión había sido adquirido por su esposo con bienes propios, cuando en realidad había sido obligada a manifestar dicha voluntad de ese modo.

La violencia de género aparece entonces como causal de nulidad de un acto registral, y sus fundamentos proponen una tesis que refleja el compromiso asumido por el legislativo nacional. Lo aquí resuelto aporta al mundo jurídico un interesante y novedoso

enfoque respecto de la nulidad de actos jurídicos viciados por violencia de género, dado que si bien la violencia en sí misma es motivo suficiente para invalidar un acto, en este caso esa violencia tiene la particularidad de ser jurídicamente analizada como de género y por ende valorada según los estándares de la ley 26.485 (Ley de Protección Integral a las Mujeres, 2009) así como de otros instrumentos internacionales de jerarquía constitucional.

Ingresando al terreno de la problemática jurídica en la que se centra el interés del presente análisis, se observa que la misma adolece de una problemática jurídica de relevancia según la cual se pone en duda cuál es la norma conforme a la cual se deben juzgar los hechos (Alchourrón y Bulygin, 2012). Es decir, lo que este tribunal pretende determinar, es si le asiste razón a la actora al considerar que el caso debe ser juzgado conforme la referida ley 26.485 y demás instrumentos internacionales, para mediante ello dar procedencia a la nulidad del acto registral que lleva su firma y que argumenta que ha sido ejecutado por su persona encontrándose afectada física y psicológicamente por violencia de género.

Este análisis llevará consigo un repaso por los hechos procesales y por diversos antecedentes. Ello a su vez dará lugar a una descripción de la postura personal y a una serie de conclusiones pertinentes al caso.

II. Premisa fáctica, historia procesal y resolución del tribunal

La señora Stella Maris Muñoz inició un proceso judicial a fin de que se declare la nulidad de la escritura pública mediante la cual se constató su reconocimiento expreso del carácter propio de los inmuebles referidos por su cónyuge, expresando que no tenía nada que reclamar respecto de ellos. La misma afirmó que dicho documento fue firmado por su propia mano, pero estando su voluntad afectada por el vicio del consentimiento, dado que había sido expresamente forzada por su ex marido.

El Sr. Roberto Fabián Deambrosi (el ex marido) contesta la demanda y niega los hechos sostenidos en la demanda. En tanto el escribano, (Gerardo Alberto Aguirre) hace lo propio negando ser amigo del Sr. Deambrosi, manifestando que sólo le prestó servicios profesionales y que la Sra. Muñoz se encontraba plenamente lúcida al momento del acto.

El Juzgado de primera instancia resolvió rechazar la demanda, considerando que el instituto de la nulidad se debe aplicar con suma prudencia y de modo restrictivo. El mismo

toma especialmente en cuenta la fecha de realización del acto -cuando había cesado la vida en común-, que se había llevado a cabo frente a escribano, y que en ese momento no existieron señales, signos visibles de violencia o temor que pudieran inclinar la voluntad de la actora.

La parte actora apeló la sentencia y la Primera Cámara de Apelaciones de Familia de la Primera Circunscripción Judicial dictó un nuevo pronunciamiento en que el que se hizo lugar al recurso de apelación y se revocó la sentencia de primera instancia. Lo razonado fue que la violencia sufrida en forma previa al otorgamiento del acto condicionó la voluntad de la Sra. Muñoz para su realización, por cuanto luego de haber sido maltratada y golpeada, lógico era inferir que la voluntad se hubiere quebrado y que la víctima pudiera acceder a cualquier pretensión del victimario.

El escribano Aguirre apeló la sentencia considerándola arbitraria por condenarlo indebidamente a abonar una parte de las costas del caso; el demandado hace lo propio al entender que la sentencia es arbitraria porque la misma ha sido dictada bajo el subjetivo razonamiento de la existencia del vicio al momento de la firma del instrumento, sin la debida valoración de las pruebas agregadas al proceso y restando valor jurídico a las declaraciones de los testigos presenciales. El mismo también esgrime la errónea aplicación e interpretación de la ley, dado que el sentenciante no funda la misma en la existencia del vicio de violencia, sino que aplica la Ley 26.485 y la Ley Provincial N° 8.226, que no correspondían al caso concreto.

También remarca que el concepto de violencia de género no ha sido invocado por la parte, sino introducido por la Cámara y que no se fundamenta cuál es la aplicación concreta al caso de la Ley Provincial de Violencia de Género, lo cual demuestra la incongruencia de una sentencia expedida respecto de una cuestión no debatida.

La Sra. Muñoz contesta ambos recursos solicitando su rechazo. Llega el momento en que la Corte ha de expedirse respecto de dos cuestiones: ¿Es procedente el recurso extraordinario interpuesto? En su caso, ¿qué solución corresponde? Y ante ello resuelve rechazar los recursos extraordinarios interpuestos por el Sr. Deambrosi y el Sr. Aguirre y confirmar la sentencia dictada por la Cámara de Apelaciones de Familia.

III. Análisis de la *ratio decidendi*

En su extenso argumento el tribunal explicó que en relación al argumento de que se juzgaba un hecho no discutido, adquiriría relevancia el *principio iura novit curia*, según el cual el juez puede y debe calificar los hechos y aplicar el derecho que correspondía, siempre que se respetaran los hechos invocados por las partes.

Por otro lado, respecto a la cuestionada aplicación de normativa referida a la violencia contra la mujer, el tribunal dijo que nuestro país ha ratificado la Convención sobre la Eliminación de Todas las formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW), aprobada por Ley 23.179, a la que se otorgó jerarquía constitucional, mediante el art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional, así como la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer “Convención Belém do Pará”, mediante la Ley 24.632, promulgada en abril del año 1996.

En tanto la Ley N° 26.485 de protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres, en su artículo 1 afirmaba que sus disposiciones son de orden público y en el artículo 3 garantizaba todos los derechos reconocidos por la CEDAW, entre otras convenciones mencionadas en su artículo 2. Que además, a nivel provincial Mendoza adhirió plenamente a esta ley nacional mediante la Ley N° 8.226, en noviembre del año 2010.

En efecto, en la Convención de Belém Do Pará había afirmado que la violencia contra la mujer constituye una violación de los derechos humanos y las libertades fundamentales que limita total o parcialmente a la mujer el reconocimiento, goce y ejercicio de tales derechos y libertades. Que se trataba de 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 independientemente de su clase, raza o grupo étnico, nivel de ingresos, cultura, nivel educacional, edad o religión y afecta negativamente sus propias bases.

Puntualmente, se hizo hincapié en que el art. 5 de la Ley 26.485 que define distintos tipos de violencia incluidos dentro del concepto de violencia de género, mencionando entre ellos la violencia física, psicológica, sexual, económica y patrimonial. A su vez, incluye dentro de estas dos últimas 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, (...) 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; (...)"

Así las cosas, el caso debía encuadrarse en el concepto de violencia de género, ya que se trata de la violencia ejercida sobre la mujer, a quien el cónyuge golpeó provocándole lesiones, en el marco de una relación en la cual ella se sentía intimidada por su cónyuge. De las probanzas de autos se advertía que la violencia ejercida sobre la Sra. Muñoz por su cónyuge era consecuencia de una relación desigual de poder entre los cónyuges, por lo cual, la calificación del caso como violencia de género resultaba justificada y debía mantenerse.

Por último, y respecto a la violencia como vicio de la voluntad en los casos de violencia contra la mujer, el tribunal remarcó la doctrina de López Mesa (2019), quien en relación al vicio de violencia en general dijo que “en la valoración del temor hay que tener presente la naturaleza, calidad, intensidad y forma de emplearse la intimidación, así como la condición personal de quien lo sufre” (p. 228). Ante ello, la necesidad de analizar el caso concreto para verificar la posibilidad de la violencia de actuar como vicio de la voluntad que anule la libertad de decisión, debía cobrar aún mayor preponderancia en un caso de violencia contra la mujer.

IV. Antecedentes doctrinarios, legislativos y jurisprudenciales

a) El enfoque de género desde diversos ángulos de estudio

La erradicación de la violencia de género como objetivo de políticas nacionales encuentra sustento legislativo desde la Ley n° 23.179, Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la Mujer (CEDAW), y la Ley n° 24.632, Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra La Mujer - "Convención de Belem do Pará". Ambos documentos fueron más tarde enrolados al texto de la Ley n° 26.485 (2009), Ley de Protección Integral a las Mujeres.

Este sistema, al margen de definir a la violencia de género como acciones u omisiones que vulneran ciertos derechos de la mujer vinculados con la libertad física, moral, sexual y psicológica (art. 4, ley 26.485), aporta por un lado lineamientos destinados a individualizar

qué tipos de actos son considerados hechos de violencia de esta índole, y por otro se denotan claras intenciones de fomento de programas y políticas destinadas a prevenir, erradicar y sancionar la violencia contra la mujer. En ello, estos instrumentos jurídicos intentan poner en foco la labor jurídica de detección temprana y tratamiento oportuno de estos casos, mediante el incentivo a la capacitación de los jueces de justicia (art. 9, inc. h, ley 26.485).

La transversalidad que este tópico posee determina que todas las ramas del derecho como ámbitos de vida de la mujer puedan verse afectados. Si bien en algunos contextos como el penal esto se visualiza más concretamente que en otros, ello no obsta su acaencia múltiple y sobre todo invisibilizada o eficazmente encubierta. Esto ayuda a comprender como este fenómeno puede esconderse incluso tras el velo de actos registrales.

Llegado el momento de dilucidar la posible subsunción de este caso en la ley 26.485, corresponde adentrarnos más concretamente en el campo de estudio. Claudia Machado (2019) afirma que juzgar con 'perspectiva de género', consistente en visualizar si en el caso se vislumbran condiciones o actos de discriminación entre los sujetos del proceso que obliguen a dilucidar la prueba y valorarla de otro modo a los efectos de romper esa desigualdad. Esta autora resalta la necesidad de aprender a manejar el concepto de 'categorías sospechosas' (sospechosas de sufrir discriminación) al momento de distribuir el concepto de la carga probatoria, cuando se está frente a mujeres, niños, grupos LGTBTI y personas con discapacidad.

Según Schneider, Mariel, (2019) la perspectiva de género logra analizar y entender las características que definen a las mujeres y a los hombres de manera específica, así como sus semejanzas y diferencias. Esto nos muestra como este enfoque tiene una finalidad elemental en la erradicación de desigualdades y estereotipos que afectan la calidad de vida de la mujer, turbándola, de diversos modos.

La violencia psicológica –que es la que el caso nos permite visualizar- es concebida como aquella que causa daño emocional, disminución de la autoestima, afectando notablemente la autodeterminación (art. 5, inc. 2). Entonces, cuando hablamos de la afectación de la voluntad de la actora como causal de nulidad total del acto, el derecho nos conduce al art. 386 del Código Civil y Comercial de la Nación (en adelante, CCyCN) que

dispone la “nulidad absoluta los actos que contravienen el orden público, la moral o las buenas costumbres”.

Tratándose de un acto registral de la traslación del dominio de una escritura, la formalidad del acto tiene un peso preponderante al ser exigida como requisito para su validez. La falta de presencia de estos elementos estructurales condiciona el acto tornándolo jurídicamente inválido.

Así las cosas, para que el acto sea válido debe ser otorgado con voluntariedad (art. 260 CCyCN), dado que para ser voluntario requiere ser ejecutado con discernimiento, es decir, con capacidad de ejercicio (arts. 23 y ss. CCyCN), con intención (si esto falta estamos ante actos realizados con el vicio del error o del dolo (arts. 265-271 CCyCN) y con libertad, que de verse afectada encuadraría en un caso de vicio de la voluntad (arts. 276 y ss. CCyC).

En suma, cuando una mujer ejerce un acto notarial, mediando su voluntad coaccionada por su pareja, las alarmas de la ley 26.485 parecen encenderse y ponerse a indagar en la verdad de los hechos. Es doctrina provincial que “el juez no puede modificar la acción deducida, pero sí calificarla, siempre que respete los hechos invocados, es decir, que no introduzca elementos fácticos diferentes a los denunciados por las partes” (S.C. de Mendoza, Sala 1, (2015). "Luis M. Plagliara S.A. En J° 151427/50521 Mathieu Claudia María c/Luis María Pagliara S.A. P/ Acc. posesoria p/Recurso ext. de inconstitucionalidad", 06/08/2015).

Y esto tiene particular relevancia, dado que en este caso la actora no invocó en su escrito inicial la aplicación de la ley 26.485, sin embargo, el relato de las vivencias que describió a los fines de invocar la nulidad del acto denunciado facultaría a los magistrados a conducir el caso desde el enfoque de la perspectiva de género que impone esta ley. En tono con ello, vemos con el antecedente de la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, Sala Segunda, del Departamento Judicial de Morón, (20/10/2020) en los autos “C. P. M. C/ R. P. G. C. S/ Cumplimiento de contratos civiles/Comerciales” donde de modo análogo a lo analizado en esta causa, la parte actora demandaría la nulidad de un acto, -el convenio de división de bienes que había firmado conjuntamente con su ex cónyuge tiempo atrás- argumentando haberlo firmado en medio de un contexto de amenazas por parte de su ex pareja.

Lo resuelto en primera instancia fue opuesto a lo peticionado, pero habiendo sido apelada la sentencia la Cámara resolvió la nulidad del convenio celebrado entre las partes por haberse podido acreditar que la mujer fue víctima de violencia psicológica, como lo demostró la prueba pericial. La Cámara entendió que la cuestión de la violencia y consideró que era imprescindible juzgar el caso con perspectiva de género y traducirlo en un acto viciado por la voluntad afectada de una de las partes, y ante ello se remarcó la importancia de la directiva del art. 16 inc. i) de la Ley n° 26.485 en cuanto establece el deber de garantizar a las mujeres, en cualquier procedimiento judicial o administrativo el derecho a la amplitud probatoria para acreditar los hechos denunciados, teniendo en cuenta las circunstancias especiales en las que se desarrollan los actos de violencia y sus naturales testigos.

Esta corriente doctrinaria la refleja la autora Pellegrini (2020) quien resaltó que la obligación de los operadores judiciales de aplicar la perspectiva de género en la interpretación y aplicación de las normas no se reducía a una mera declamación. Se trata de un enfoque que debe ser aplicado, porque en ello se comprometió el Estado Nacional a la hora de resolver adherir a los instrumentos internacionales referidos con anterioridad.

b) Postura de la autora

Tal y como el CCyCN lo dispone, la formalidad que requieren los actos notariales demandan dar cumplimiento a cada uno de los requisitos que se necesitan para no ocasionar la nulidad del mismo. Cuando se está ante una mujer que durante largos años padeció violencia psicológica, existe una tendencia a la sumisión y aceptación hacia quien la ejerce, que no da brecha para cuestionar ni disentir decisiones.

Es por ello que considero acertada la postura adoptada por los camaristas; los efectos de la violencia ejercida sobre la mujer no es algo que pueda desaparecer en el corto o breve espacio de tiempo, ni incluso cuando media la separación entre los ex cónyuges. La violencia tiene secuelas y no es un hecho instantáneo que pueda agotar sus efectos en ese momento, sino que ante sus implicancias puede llegar a impedir la libertad y/o voluntad de la libertad de la víctima con posterioridad.

Por ello mismo, difícilmente pueda considerarse que el reconocimiento efectuado por la Sra. Muñoz respecto al carácter de bien propio de un inmueble adquirido por su esposo -

que tiene como consecuencia la exclusión del mismo del patrimonio de la sociedad conyugal- ha sido un acto llevado a cabo sin la afectación de su voluntad por la intimidación ocasionada por quien había sido hasta hacía poco tiempo su pareja.

Una línea muy delgada divide lo que es el actuar libremente de la violencia de género, y en ello surge el valor que adquiere la mirada de los hechos desde una perspectiva de género. Como bien lo asume Machado (2019) juzgar con 'perspectiva de género', consistente en visualizar si en el caso se vislumbran condiciones o actos de discriminación entre los sujetos del proceso que obliguen a dilucidar la prueba en otro sentido.

La valoración personal de lo correctamente sentenciado en este caso, no solo proviene de la mirada de Schneider (2019) que refiere a este accionar como un modo elemental en la erradicación de desigualdades y estereotipos que afectan la calidad de vida de la mujer, turbándola, de diversos modos. También surge del reconocimiento de antecedentes como el caso “C. P. M. C/ R. P. G. C. S/ Cumplimiento de contratos civiles/Comerciales” donde se resolvió la nulidad de un convenio de división de bienes que había sido firmado por la mujer, pero encontrándose su voluntad coactada por amenazas de su ex cónyuge.

Ambos casos tienden a ubicar a la justicia como una herramienta de lucha contra la violencia hacia la mujer en acatamiento de la ley 26.485. No debemos olvidar que este instrumento jurídico, acompañado de la “Convención de Belem do Pará” y de la “CEDAW” constituyen el frente de batalla a la hora de razonar y analizar cada uno de los casos de violencia de género que afectan –como ya se dijo- cada uno de los ámbitos de la vida de la mujer.

Finalmente, considero que esta sentencia es relevante, dado que en ella se refleja el ejercicio del rol del juez como símbolo de transformación de una justicia mayormente estereotipada en sus raíces, a una enfocada en la igualdad de género. No hay dudas de que si estas mismas circunstancias se hubieran dado hace no más de sesenta años atrás, la parte demandada se hubiera encontrado sin dudas amparada en el art. 940 del Código de Vélez que sostenía “El temor reverencial, o el de los descendientes para con los ascendientes, el de la mujer para con el marido, o el de los subordinados para con su superior, no es causa suficiente para anular los actos”.

Esta representación legislativa nos muestra en primer plano el impacto que la transformación legislativa sufrió en escasos años. No solo es una tendencia, es una realidad y gracias a ello se está abriendo las puertas a una justicia más reparadora de las inequidades de género que desde hace cientos de años caracterizan a la gran mayoría de las sociedades.

Todas estas líneas argumentales son el motivo que finalmente nos coloca en la defensa de lo resuelto en esta causa.

V. Conclusiones

La erradicación de la violencia de género como objetivo de políticas nacionales encuentra sustento legislativo en diversas normas nacionales internacionales ratificadas por este país. La ley nacional 26.485 define a la violencia de género como acciones u omisiones que vulneran ciertos derechos de la mujer vinculados con la libertad física, moral, sexual y psicológica.

En tono con ello, la perspectiva de género aporta al sistema jurídico una herramienta que colabora en visualizar si en el caso se vislumbran condiciones o actos de discriminación entre los sujetos del proceso que obliguen a dilucidar la prueba y valorarla de otro modo a los efectos de romper esa desigualdad. Ante ello, la transversalidad de este tópico alcanza a todas las ramas del derecho como ámbitos de vida de la mujer puedan verse afectados.

Así entonces, este enfoque se introdujo en la manifestación de la voluntad de una mujer que aún padecía las secuelas de la violencia psicológica -entendida como aquella que causa daño emocional, disminución de la autoestima, afectando notablemente la autodeterminación- afectando su capacidad, y por ende volviendo nulo el acto registral del que había formado parte. Esto nos permite reconocer el alcance e importancia de la perspectiva de género incluso en el cumplimiento de las solemnidades de un acto.

En el caso, la posición asumida por los jueces se hizo eco de aquellas corrientes doctrinarias que promueven la obligación de los operadores judiciales de aplicar la perspectiva de género en la interpretación y aplicación de las normas. Con lo cual, esto permitió que la problemática jurídica de relevancia quedara resuelta con el expreso reconocimiento de que el caso debía ser juzgado conforme las disposiciones de la ley 26.485.

Este fallo se convierte en ícono de lucha contra la violencia de género, favoreciendo de modo incólume el tratamiento procesal de hechos de la índole de los aquí analizados. Asimismo, se considera la necesidad de promover la aplicación de este enfoque en estadios más tempranos del proceso, sin necesidad de apelar incontables veces los decisorios postulados por el sistema judicial.

VI. Referencias

a) Doctrina

Alchourrón, C., & Bulygin, E. (2012). *Introducción a la Metodología de las Ciencias Jurídicas y Sociales*. Buenos Aires: ed. Astrea.

López Mesa, M. (2019). *Ineficacia y nulidad de los actos y negocios jurídicos, 1º edición*. Buenos Aires: Ed. Hammurabi.

Machado, C. (2019). Cuando las nuevas configuraciones de la violencia de género exigen respuestas judiciales adecuadas. *Revista de derecho de familia y de las personas*, p. 169-188.

Pellegrini, M. V. (2020). Compensación económica: caducidad, violencia y perspectiva de género. *LL*, p. 6.

Schneider, M. (2019). Incidencia de la violencia de género económica en los delitos contra el patrimonio y la excusa absolutoria del art. 185 del Cód. Penal. *DFyP*, 236.

b) Jurisprudencia

CA.F. 1era. Circ. (2019). "Muñoz Stella M. c/Deambrosi, Roberto Fabian p/Nulidad", Expediente N° 436/17.

CACYC, Sala 2º, Morón, (2020). "C. P. M. C/ R. P. G. C. S/ Cumplimiento de contratos civiles/comerciales", Causa N° MO-26897-2013 (20/10/2020).

S.C. de Mendoza, Sala 1, (2015). "Luis M. Plagliara S.A. En J° 151427/50521 Mathieu Claudia María c/Luis María Pagliara S.A. P/ Acc. posesoria p/Recurso ext. de inconstitucionalidad", Expte.: 13021236807 (06/08/2015).

c) Legislación

- Ley n° 23.179, (1985). Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la Mujer. (BO 03/06/1985). *Honorable Congreso de la Nación Argentina.*
- Ley n° 24.632, (1996). Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra La Mujer - "Convención de Belem do Pará". (BO 01/04/1996). *Honorable Congreso de la Nación Argentina.*
- Ley n° 26.485, (2009). Ley de Protección Integral a las Mujeres. (BO 14/04/2009). *Honorable Congreso de la Nación Argentina.*
- Ley Provincial n° 8.226, (2010). Protección Integral, Prevención, Sanción Y Erradicación de la Violencia Contra Las Mujeres. Adhesión a la Nacional 26.485. (B.O. 30/11/2010). *Gobierno de la Provincia de Mendoza.*
- Ley 26.994, (2014). Código Civil y Comercial de la Nación. (B.O. 01/10/2014). *Honorable Congreso de la Nación Argentina.*

VII. Fallo

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA - SALA PRIMERA

PODER JUDICIAL MENDOZA

foja: 95

CUIJ: 13-04639969-7/1((017101-436/17))

AGUIRRE GERARDO EN J° 1006/10/6F // 13-04639969-7 (017101-436/17) MUÑOZ
STELLA C/ DEAMBROSI ROBERTO P/ NULIDAD P/ CONSULTA P/ RECURSO
EXTRAORDINARIO PROVINCIAL

104872894

En Mendoza, a veintisiete días de diciembre de dos mil diecinueve, reunida la Sala Primera de la Excma. Suprema Corte de Justicia, tomó en consideración para dictar sentencia definitiva la causa n° **13-04639969-7/1(017101-436/17)**, caratulada: “**AGUIRRE GERARDO EN J° 1006/10/6F // 13-04639969-7 (017101-436/17) MUÑOZ STELLA C/ DEAMBROSI ROBERTO P/ NULIDAD P/ CONSULTA P/ RECURSO EXTRAORDINARIO PROVINCIAL**”.

De conformidad con lo decretado a fojas 95 quedó establecido el siguiente orden de estudio en la causa para el tratamiento de las cuestiones por parte de los Señores Ministros

del Tribunal: **primero: DR. JULIO RAMON GOMEZ; segundo: DR. PEDRO JORGE LLORENTE; tercero: DR. DALMIRO FABIÁN GARAY CUELI.**

ANTECEDENTES:

A fojas 22/31 Gerardo Aguirre, por intermedio de representante, interpone recurso extraordinario provincial en contra de la sentencia dictada por la Primera Cámara de Apelaciones de Familia de la Primera Circunscripción Judicial, obrante a fojas 537/545 de los autos N° 436/17, caratulados “MUÑOZ STELLA M. C/ DEAMBROSI, ROBERTO FABIAN P/ NULIDAD”.

A fojas 41 se admite formalmente el recurso interpuesto y se ordena correr traslado a la parte contraria.

A fs. 42 obra acumulado el expediente N° 13-04639969-7/2, caratulado “DEAMBROSI ROBERTO FABIÁN EN J° 1006/10/6F // 436/17 “MUÑOZ, STELLA C/ DEAMBROSI, ROBERTO P/ NULIDAD S/ REC. EXTR. PROV.”.

A fojas 56/64 obra recurso extraordinario interpuesto por el Sr. Roberto Fabián Deambrosi en contra de la misma sentencia.

A fojas 71 se admite formalmente el recurso y se ordena acumular los expedientes originados por ambos recursos.

A fojas 73/76 la Sra. Stella Maris Muñoz contesta el recurso extraordinario interpuesto por el Sr. Roberto Fabián Deambrosi, solicitando su rechazo, con costas.

A fojas 79/80 la Sra. Stella Maris Muñoz contesta el recurso planteado por el Sr. Gerardo Aguirre.

A fojas 86/88 obra dictamen de Procuración General del Tribunal que sugiere hacer lugar al recurso interpuesto por el escribano Gerardo Aguirre y rechazar el recurso interpuesto por el Sr. Deambrosi.

De conformidad con lo establecido en el art. 160 de la Constitución de la Provincia, se plantean las siguientes cuestiones a resolver:

PRIMERA CUESTION: ¿Es procedente el recurso extraordinario interpuesto?

SEGUNDA CUESTION: En su caso, ¿qué solución corresponde?

TERCERA CUESTION: Costas.

A LA PRIMERA CUESTION EL DR. JULIO RAMÓN GOMEZ DIJO:

I.- RELATO DE LA CAUSA.

Los hechos relevantes para la resolución del presente recurso son los siguientes:

1.- A fs. 45/49 Stella Maris Muñoz inicia un proceso a fin de que se declare la nulidad de la escritura pública de fecha 19/07/07, mediante la cual se constató su reconocimiento expreso del carácter propio de los inmuebles referidos por su cónyuge, expresando que no tenía nada que reclamar respecto de ellos.

Solicita la nulidad aduciendo que tenía discusiones con su marido, que él hablaba de noche dormido, descubriendo situaciones personales suyas, lo cual la llevó a enfermarse física y psíquicamente en forma muy acentuada. Expresa que el agotamiento la llevó a pedir un traslado y reubicación en su trabajo, que acentuó la crisis en su matrimonio un permanente acoso telefónico de alguien que llamaba todos los días y colgaba cuando descubría que era ella quien atendía.

Refiere que su esposo la intimidaba con sus silencios oscuros y sus ausencias misteriosas, hasta que el 31/05/07 el demandado le propinó una feroz golpiza, que fue denunciada ante la policía y constatadas las lesiones. Indica que la entidad de las lesiones fue tan grande que hizo que ella lo denunciara dos veces y él se quedara durmiendo en el estudio dos días, para después retirarse del hogar conyugal. Sostiene que esta agresión hace que

sienta temor inconmensurable y angustia constante de estar cerca de él y temor de que le pegue a sus hijas de 12 y 13 años, que tuvo con su anterior matrimonio.

Afirma que concurrió a la escribanía porque él le indicó que debía hacerlo, dejándole incluso las pautas de lo que debía firmar. Invoca la nulidad por vicio del consentimiento.

2.- A fs. 66/70 contesta demanda el Sr. Roberto Fabián Deambrosi, quien niega los hechos sostenidos en la demanda y pide la citación en garantía e integración de la litis con el notario Gerardo Aguirre. Aduce que compró el inmueble con el producido de la venta de una propiedad que obtuvo de la liquidación de la sociedad conyugal con su primer esposa, tres cheques de su cuenta corriente unipersonal, fondos provenientes de un crédito personal y venta de un automóvil.

Refiere que hasta el momento de la demanda de Deambrosi, la actora no había intentado desconocer o impugnar los hechos constatados en la escritura, ni redargüido de falsedad al citado instrumento público, que tiene plena validez tanto en su forma como en su contenido.

Afirma que nunca ejerció violencia o intimidación sobre la actora para que ésta suscribiera la escritura de marras. Sostiene que las partes ni siquiera se hablaban, que la actora reconoció que concurrió sola a la escribanía, sin que estuviera en ella el demandado.

Sostiene que no estamos ante la presencia de un negocio jurídico, sino de un reconocimiento, exteriorizado y plasmado en un instrumento público, por lo que no se aplica el instituto invocado, por falta de elemento subjetivo (aprovechamiento de la necesidad, ligereza o inexperiencia), ni el objetivo (desproporcionalidad de las prestaciones).

3.- A fs. 76/79 contesta demanda Gerardo Alberto Aguirre quien niega ser amigo del Sr. Deambrosi. Manifiesta que sólo le prestó servicios profesionales, que la constatación cuya nulidad se pretende fue elaborada atento las instrucciones dadas por el Sr. Deambrosi, como por la Sra. Muñoz que al momento de la firma de la actora se encontraba lúcida, que

no padecía incapacidad psicológica, sino que había evolucionado favorablemente de la depresión que padecía un año antes de la firma del acta, conforme surge de los certificados acompañados. Indica que se le explicó el contenido de lo que firmaba y las consecuencias, ratificando ella lo expuesto en el acta y firmando de conformidad. Refiere que debe tenerse por cierto el contenido del acta por no haberse interpuesto en su contra incidente de redargución de falsedad.

4.- A fs. 201/204 obra pericial caligráfica mediante la cual se afirma que las anotaciones manuscritas conformadas sobre el margen superior izquierdo del acta de constatación, atribuidas al Sr. Roberto Fabián Deambrosi y la caligrafía que conforma el contenido de la libreta íntima, atribuida a la Sra. Stella Maris Muñoz, le corresponden a quienes son adjudicadas.

5.- A fs. 235 obra certificado de Sanidad Policial de fecha 02/06/2007 que constata que la actora padece traumatismo en brazo izquierdo con hematoma en cara posterior, traumatismo ambos miembros inferiores, con hematoma en piernas y glúteos, excoriaciones en ambas manos, refiere traumatismo región lumbar. Señala como tiempo probable de curación 15 días e incapacidad laboral de 10 días.

6.- A fs. 258 obra informe del Hospital del Carmen, de fecha 19/04/06, mediante el cual se refiere que la actora padece trastorno adaptativo mixto, disfunción laboral y que se encuentra en proceso psicodiagnóstico para valorar personalidad. De la misma forma, a fs. 273 obra informe que indica que padece también trastorno de personalidad y conflicto disfuncional de pareja, que muestra serias dificultades para defenderse ante situaciones cargadas de hostilidad, que el conflicto que mantiene con su anterior pareja afecta en su actual estado emocional, e interfiere en el área laboral con bajo rendimiento.

7.- A fs. 309/312 obra pericia psiquiátrica de la actora, la cual manifiesta que la actora detalla un maltrato psicológico sistemático, con conductas violentas reiteradas y llamados telefónicos intimidatorios que fueron minando su campo psíquico con desconfianza, miedos, inseguridad, impotencia y actitudes paranoides. Relata, respecto de la

sintomatología psiquiátrica al momento del informe, que presenta angustia, ansiedad, llanto continuo al relatar lo vivido, sensación de impotencia y de haber sido estafada tanto en lo afectivo como en lo económico, sensación de vacío y tristeza por la pérdida de su proyecto de vida y de su patrimonio personal, presenta insomnio, sueño inducido por psicofármacos, apetito aumentado por el mecanismo de la ansiedad y tendencia al aislamiento.

La perito afirma que la actora padece un trastorno adaptativo mixto con ansiedad y estado de ánimo depresivo. Concluye que presenta mecanismos psicicos deficientes para elaborar lo sucedido, fluctuación psicológica, incertidumbre, tensiones internas, sentimientos de amenaza a su integridad, temerosidad, sentimientos de inhibición y vacío. Sintomatología que se encuadra en un trastorno adaptativo mixto. Afirma que puede existir una predisposición o vulnerabilidad individual en este tipo de trastorno, pero éste no se hubiese presentado en ausencia del estresante; se evidencia la presencia del mismo como una respuesta emocional patológica ante un estresante externo concreto.

8.- A fs. 456/462 obra sentencia de primera instancia que rechaza la demanda, considerando que el instituto de la nulidad se debe aplicar con suma prudencia y de modo restrictivo. Toma en cuenta especialmente la fecha de realización del acto, cuando había cesado la vida en común y que se llevó a cabo frente a escribano. Entiende que no se puede prescindir del testimonio del escribano, su colega y la secretaria, que no vieron señales, signos de violencia o temor que pudieran inclinar la voluntad de la actora.

Analiza que la llamada telefónica para concurrir a la escribanía no se infiere que sea un requerimiento amenazante, mucho menos injusto, dados los antecedentes que se reseñan. Afirma que la influencia de las amenazas para infundir temor a la víctima y determinarle a realizar el acto es una condición fundamental para que proceda la nulidad. Asimismo, le atribuye a la actora las consecuencias de no haber mediado la necesaria reflexión, ni interiorizarse del contenido de lo que firmó o sobre las consecuencias de lo que firmaba.

Sostiene que la circunstancia de que haya sido un hecho puntual de golpes del marido a la mujer (conducta repudiable) es suficiente para explicar la interrupción de la convivencia con el consiguiente divorcio, pero no se vislumbra que tal circunstancia le impidiera comprender la significación del acto o que restringiera su libertad, como para invalidar lo que firmó en el acta extraprotocolar impugnada. Los testigos refieren que tenía capacidad para comprender sus actos.

Además, la firma del instrumento no fue de modo sorpresivo, sino después de dos reuniones, que se llevaron al cabo del mes, cuando el accionado ya se había retirado del hogar conyugal y apenas mantenía con su cónyuge una relación a la distancia.

La violencia de las lesiones no le impidió tampoco acudir a las autoridades para formular en forma inmediata la denuncia penal y no ha acreditado que al concurrir a la escribanía se encontrara en peor situación, pasado un mes de la agresión, en tanto que las llamadas tendientes a instarla a la firma no son útiles para mensurar la índole de los padecimientos y su gravitación negativa sobre la libertad de la actora.

Aduce que pretender desconocer los alcances de su confesión extrajudicial es inadmisibles e implica volver sobre los propios actos. Un mínimo de prudencia ante su proceder, hubiera hecho posible reflexionar sobre la importancia que representaba el acto o consultar con un profesional del derecho de su confianza y no acudir al argumento de no saber lo que firmaba, para liberarse de las consecuencias perjudiciales de ello. Las manifestaciones de la actora resultan insuficientes para avalar semejante reclamo.

9.- Apela la actora.

10.- A fs. 537/545 obra sentencia de Cámara que hace lugar al recurso de apelación y, por ende, revoca la sentencia de primera instancia, hace lugar a la demanda interpuesta e impone las costas a ambos demandados, con los siguientes argumentos:

- En relación al valor probatorio de estos instrumentos, el contenido del acto puede ser declarado nulo por estar viciado de nulidad sin que resulte necesario atacar el instrumento mediante una redargución de falsedad ideológica.
- No resulta necesario citar al escribano como tercero en juicio, cuando no fue considerada falsa la escritura, sino solamente simulada -por ejemplo, en cuanto a la expresión relativa a la entrega de precio- por cuanto, si bien la intervención notarial coloca a los actos bajo la especie de los actos ciertos y reales, si se han celebrado ante escribano, es sabido que su intervención se limita a dar fe de la existencia material de los hechos ocurridos en su presencia, sin garantizar su sinceridad.
- Si bien el demandado niega la existencia de violencia y la feroz golpiza que la actora dice propinada a su parte el día 31 de mayo de 2007, dicho hecho ha quedado probado, no sólo con la denuncia policial formulada por la Sra. Muñoz, sino que además las lesiones fueron constatadas por el médico policial.
- Es claro que la violencia sufrida en forma previa al otorgamiento del acto condicionó la voluntad de la Sra. Muñoz para su realización, por cuanto luego de haber sido maltratada y golpeada, lógico es inferir que la voluntad se hubiere quebrado y que la víctima pudiera acceder a cualquier pretensión del victimario.
- Los testimonios de la secretaria y del escribano que trabaja en un despacho contiguo al de Aguirre no tienen la relevancia que les asigna el a quo para concluir en sentido contrario a lo afirmado por la actora, pues los signos de la violencia ejercida por Deambrosi contra Muñoz, en lo físico pudieron desaparecer y en lo psicológico y emocional no tenían por qué percibirse por terceros -en los momentos prácticamente instantáneos que tuvieron contacto con ella-, pero es innegable que la violencia siempre deja secuelas que influyen en la víctima, coartándole su libertad e independencia de criterio y acción frente al victimario.
- La violencia sufrida, acreditada en autos, deja huellas que difícilmente puedan borrarse en el curso de un mes, aún cuando no fueran percibidas por terceros.
- A la fecha de suscripción del acta notarial, el Sr. Deambrosi tenía conocimiento de la denuncia formulada por la Sra. Muñoz, había concurrido a la comisaría interviniente, se había negado a declarar y a que se le extrajeran sus huellas dactilares.

- La pericia realizada en estos autos advierte de la existencia en la Sra. Muñoz de un cuadro de trastorno adaptativo mixto con ansiedad y estado de ánimo depresivo. Para la perito, la característica esencial del trastorno adaptativo es el desarrollo de síntomas emocionales y comportamientos en respuesta a un estresante psicosocial identificable, en este caso, el conflicto conyugal y sus secuelas. Puede existir una predisposición o vulnerabilidad individual en este tipo de trastornos, pero éste no se hubiese presentado en ausencia del estresante: se evidencia la presencia del mismo como una respuesta emocional patológica ante un estresante externo concreto. La pericia no fue observada por el demandado.
- No puede afirmarse que la Sra. Muñoz debió reflexionar sobre el acto y sus consecuencias, o que haya incurrido en torpeza. Frente a las golpizas recibidas y el escaso tiempo transcurrido se desvanecen y diluyen las posibilidades de la víctima de rearmarse, fortalecerse y rebelarse contra el agresor y, en consecuencia, negarse a suscribir cualquier instrumento que éste le propusiera y menos aún que la Sra. Muñoz hubiera impartido instrucciones al escribano Aguirre.
- Contribuyen a formar convicción sobre la intimidación ejercida sobre Muñoz las notas asentadas en el extremos superior izquierdo de la instrumental. Estas anotaciones resultan imperativas en cuanto al lugar donde debía acudir la Sra. Muñoz y los pasos a seguir en la suscripción de los instrumentos que se indican.
- Se contradice el demandado al afirmar que las partes no se habían hablado antes del acto en cuestión y sin embargo expresa que se limitó a dejar un instructivo en la notaría, para expresar lo previamente acordado entre ellos.
- Además, no había nada que acordar, si el acto se trataba de un reconocimiento expreso de la veracidad de las afirmaciones de Deambrosi.
- Cita la Ley 26.485 de Protección Integral para prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres, la Ley Provincial N° 8226, en consonancia con los tratados internacionales – Convención de Belem do Pará y sostiene que rige el principio de amplitud probatoria y que sus disposiciones son de orden público. Arriba así al convencimiento de que la violencia ejercida por el marido, vició la voluntad de la actora, privándola de la libertad para otorgar o no el acto en cuestión.

- Cuando se configure algún indicio que permita colegir en forma grave y precisa que la mujer es víctima de una situación de violencia, se debe proteger a ésta en los aspectos físico, psicológico, sexual y también estrictamente económico y patrimonial.
- La nulidad se funda en la existencia de la violencia como vicio de la voluntad en el acto impugnado, por lo que resulta innecesario explayarse sobre los argumentos relativos al vicio de lesión, ni sus elementos. La conclusión es la nulidad no del instrumento público, sino del acto que contiene.

II.- ACTUACIÓN EN ESTA INSTANCIA.

A) AGRAVIOS DE LOS RECURRENTES.

a) Recurso de Aguirre.

El escribano considera que la sentencia es arbitraria y se ha apartado de la solución prevista para el caso, en virtud de las siguientes consideraciones:

- Se ha condenado en costas a su parte, cuando en los considerandos reconoce que no le es imputable causa alguna que dé lugar a la nulidad de la escritura, sino que la misma se debe a vicios en la voluntad generados por actos de violencia doméstica, que no eran conocidos por el escribano, quien además no tenía la obligación de conocerlos.

- La falsedad no está en el instrumento ni en el oficial público, sino en los comparecientes, en sus manifestaciones y en el acto jurídico obrado.
- Si las costas son accesorias a la sentencia y las mismas se imponen al vencido, mal puede el escribano ser condenado en costas si la nulidad no le es imputable porque no la ha ocasionado.
- Solicita se rechace la citación en garantía del escribano porque ninguna falta se le imputa, por lo que su citación resulta ociosa y se deje sin efecto la condena en costas en su contra.

b) Recurso de Deambrosi.

El demandado entiende que la sentencia es arbitraria, argumenta de la siguiente forma:

- Arbitrariedad por falta de fundamentación: La Cámara se centra en el hecho aislado de violencia del 31/05/07, el que considera probado con la denuncia y constatación de lesiones. De él efectúa un razonamiento subjetivo respecto de la existencia del vicio al momento de la firma del instrumento (un mes después), sin realizar valoración de las pruebas agregadas al proceso y restando valor jurídico a las declaraciones de los testigos presenciales (secretaria de la escribanía y escribano) quienes no advirtieron signos de violencia, sumado al expreso y contradictorio reconocimiento que hace el Tribunal de estado de “fragilidad” que presenta la Sra. Muñoz según surge de la pericia incorporada.
- Errónea aplicación e interpretación de la ley: el sentenciante no subsume los hechos probados en la norma, no funda la existencia del vicio de violencia, sino que utiliza la Recomendación N° 85 del Consejo de Europa, que define a la violencia, para aplicar la Ley 26485 y la Ley Provincial N° 8226, que no corresponden al caso concreto. El concepto de violencia de género no ha sido invocado por la parte, sino introducido por la Cámara, que no fundamenta cuál es la aplicación concreta al caso de la Ley Provincial de Violencia de Género.
- Arbitrariedad por incongruencia: porque se expide respecto de una cuestión no debatida por las partes ni por el tercero citado, cual es la distinción entre el documento en sí y las cláusulas contenidas en el mismo, así como la participación del escribano en el proceso. La única cuestión discutida es la existencia o no del vicio de violencia y su virtualidad para anular el acto jurídico, no se encuentra en discusión la intervención del escribano en el juicio.

B) CONTESTACIÓN DE LA RECURRIDA.

La Sra. Muñoz contesta ambos recursos solicitando su rechazo, sobre la base de los siguientes argumentos:

- Respecto del recurso del Sr. Deambrosi sostiene que el razonamiento desplegado en la sentencia es impecable y se basa en las pruebas existentes en la causa. No existen otros requisitos para la aplicación del art. 954 del C.C., en lo que respecta a los casos de violencia o intimidación, como lo es el que nos ocupa. Sostiene que más allá de que se califique a la violencia como de género, contra la mujer, laboral, etc., en su esencia es siempre violencia, requisito contemplado en el art. 654 primer párrafo del C.C.
- En relación al planteo del Escr. Aguirre refiere que corresponde mantener la condena en costas, atento que todo el desarrollo de la contestación y prueba ofrecida es a los fines de acreditar la inexistencia de vicios de la voluntad de la actora, por lo que el escribano tomó una actitud aguerrida y beligerante solidaria con el demandado y esa conducta fue constante en todo el proceso, hasta la contestación de agravios efectuados ante la Cámara de Apelaciones. Manifiesta que el escribano efectúa ahora un giro de sus argumentos y se refiere a la innecesariedad de su participación en el proceso, porque lo cuestionado es la insinceridad de las manifestaciones vertidas por las partes. Afirma que la imposición de costas en su contra, es coherente con la conducta procesal asumida por él y que su actual posición resulta contraria a la teoría de los actos propios. Si bien no puede achacársele el vicio, si puede condenársele por la postura procesal adoptada por su parte.

C) DICTAMEN DE PROCURACIÓN GENERAL DEL TRIBUNAL.

Procuración sugiere el rechazo del recurso interpuesto por el Sr. Deambrosi. Sostiene que no ha acreditado la arbitrariedad invocada, que la sentencia se encuentra debidamente fundada, que los hechos de violencia revisten una gravedad suficiente para tener por acreditado el vicio de la voluntad, lo que descarta la irrazonabilidad del fallo. Sostiene que resulta correcta la subsunción de los hechos en el derecho y que la Ley 26485 de protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales y el Dec. 1011 que la reglamenta, representan un cambio de paradigma sostenido por toda una normativa que aborda la temática

de la violencia de género, desde una perspectiva más amplia que la que hasta ahora existía en la legislación argentina.

En relación al escribano Aguirre, entiende Procuración que podría modificarse la condena en costas en su contra, dado que no se ha acreditado que incurriera en falsedad, ni que el vicio de voluntad de la actora fuera evidente al momento de la celebración del acto y no hay suficiente fundamento de esta condena a su respecto.

III.- LA CUESTIÓN A RESOLVER.

Esta Sala debe resolver si resulta arbitraria o normativamente incorrecta la sentencia que hace lugar a la declaración de nulidad de una escritura, en la cual una mujer reconoce que un inmueble ha sido adquirido por su esposo con bienes propios. El fallo se funda en la existencia de la violencia como vicio de la voluntad del acto impugnado y considera que la violencia ejercida por el marido privó a la actora de la libertad para otorgar o no el acto en cuestión y que el escaso tiempo de un mes transcurrido no es suficiente para borrar las huellas dejadas por la violencia, aún cuando pudieran no ser percibidas por terceros.

En relación a la condena en costas, esta Sala debe resolver si resulta arbitrario o normativamente incorrecto imponerlas al demandado y al escribano citado en garantía, atento la declaración de nulidad de la escritura fundada en el vicio de violencia o intimidación ejercida sobre la actora previo a la suscripción de la escritura impugnada.

IV.- ANÁLISIS DE LA CAUSA.

A) PRINCIPIOS LIMINARES QUE RIGEN EL RECURSO EXTRAORDINARIO PROVINCIAL.

Conforme criterio inveterado de este Tribunal, "la tacha de arbitrariedad requiere que se invoque y demuestre la existencia de vicios graves en el pronunciamiento judicial recurrido, consistentes en razonamientos groseramente ilógicos o contradictorios,

apartamiento palmario de las circunstancias del proceso, omisión de consideración de hechos o pruebas decisivas o carencia absoluta de fundamentación (L.S. 188-446, 188-311, 102-206, 209-348, etc.) (L.S. 223-176)”.

Así, se ha sostenido que el recurso de inconstitucionalidad tiene carácter excepcional, por ello, las causales se interpretan restrictivamente, evitando que la Corte se convierta en una tercera instancia ordinaria, contraviniendo todo el sistema recursivo (L.S. 223-176).

El criterio expuesto resulta aplicable también hoy, luego de la entrada en vigencia del Código Procesal Civil, Comercial, Tributario de Mendoza, a partir de febrero de 2018, el cual contempla, expresamente, en su art.145, inc. III, que el recurso extraordinario provincial que el código autoriza, es de interpretación y aplicación restrictiva, en razón de la naturaleza especial de esta instancia extraordinaria.

B) DERECHO TRANSITORIO.

Atento la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial de la Nación a partir del 01 de agosto de 2015, corresponde analizar la ley aplicable al caso.

En este punto debemos tener presente que “Las leyes que gobiernan la constitución de una situación jurídica no pueden afectar, sin retroactividad, las ya constituidas. Establecida la relación, el cambio de ley no puede afectar su constitución, excepto que el legislador, de manera expresa, confiera efecto retroactivo a la nueva ley (...) Paralelamente, si de acuerdo a la ley vigente, los hechos no tenían fuerza suficiente para engendrar o constituir una relación jurídica, esa relación no ha nacido, no está constituida, no es una relación existente, una ley posterior que no exige los elementos que le faltaban no puede vivificarla, hacerla nacer, excepto que sea retroactiva” (KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aida – “La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes” – Ed. Rubinzal – Culzoni – 2015 – 1º ed. - Santa Fe - Pág. 34/35).

Por ello, “la nulidad de los actos jurídicos se rige por la ley vigente al momento de la aparición del vicio que invalida” (KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aida – “La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes – Segunda Parte” – Ed. Rubinzal – Culzoni – 1° ed. - 2016 – Santa Fe – Pág. 87).

En el presente caso, el vicio habría aparecido al momento mismo de la suscripción del acto (19/07/07), ya que a esa fecha se habría encontrado viciada la voluntad de la Sra. Muñoz, como consecuencia de la violencia ejercida por su esposo. Por ello, la ley aplicable es la vigente a la fecha de la escritura, es decir, el Código Civil de Vélez Sarfield.

C) SOLUCIÓN DEL CASO.

Previo a iniciar el estudio de los recursos planteados haré una breve reseña de los hechos no cuestionados en autos. Luego analizaré el recurso del Sr. Deambrosi, en primer lugar y en segundo lugar la queja del Escribano Aguirre.

a) Hechos no cuestionados.

Los hechos firmes en autos son los siguientes:

- La Sra. Muñoz y el Sr. Deambrosi convivían desde junio de 2001 y contrajeron matrimonio en enero de 2004.
- El día 31/05/07 la Sra. Muñoz denuncia haber sido víctima de lesiones, provocadas por el Sr. Deambrosi, sosteniendo que él le dio un puntapié y la arrastró por la escalera hacia el dormitorio en donde le propinó una feroz golpiza. Realiza otra denuncia el día 01/06/07.
- El día 02 de junio de 2007 Sanidad Policial constata las múltiples lesiones sufridas por la actora. Las Sras. Cataldo (fs. 384/385) y Giarrizzo (fs. 402/403), al testificar en esta causa, también declaran haber visto las lesiones.
- El día 19 de julio de 2007 los cónyuges suscriben un acta de constatación de manifestación de voluntad vertida en presencia del Escribano Aguirre. En la escritura labrada en esa oportunidad, el Sr. Roberto Fabián Deambrosi afirma que adquirió con

bienes propios un inmueble sito en calle Pedro del Castillo con fecha 05 de junio de 2003, que no escrituró sino hasta el 29/12/06. En el mismo acto, la Sra. Stella Maris Muñoz reconoce el carácter propio de los inmuebles referidos por su cónyuge y afirma que no tiene nada que reclamar por ningún concepto.

- En borrador de la escritura a labrar por el Escribano Aguirre consta anotación manuscrita atribuida al Deambrosi, en la cual se indica teléfono y domicilio del escribano, así como también se especifica “Formulario 08” y “Acta por lote”. El perito calígrafo sostuvo que la caligrafía pertenece al puño y letra del cónyuge demandado.
- La pericia psiquiátrica, no cuestionada por la demandada, constata la existencia de un trastorno adaptativo mixto en la actora con ansiedad y estado de ánimo depresivo e indica que resulta esencial el desarrollo de síntomas emocionales y comportamentales en respuesta a un estresante psicosocial identificable, en este caso, el conflicto conyugal y sus secuelas.

b) Recurso del Sr. Deambrosi.

El recurrente se agravia de que la Cámara haya aplicado la Recomendación N° 85 del Consejo de Europa, la Ley N° 26.485 y la Ley Provincial N° 8226. Estima que la resolución no ha subsumido los hechos en la norma, que no corresponde la aplicación de esa normativa y que ella no ha sido invocada por la apelante. Afirma además que es el Tribunal quien introduce el concepto de violencia de género y que no se fundamenta la existencia del vicio de violencia.

- Principio Iura Novit Curia.

En relación a estos argumentos corresponde señalar que, conforme el principio iura novit curia, el juez puede y debe calificar los hechos y aplicar el derecho que corresponda, siempre que respete los hechos invocados por las partes.

En este sentido, este Tribunal ha afirmado que “El juez puede calificar la relación sustancial y determinar las normas que la rigen con independencia de la opinión de las partes”. (Expte.: 112897 – “Martinelli” - 27/03/2015). En el mismo sentido se ha afirmado que “en virtud del principio iura novit curia, el juez tiene la potestad, y aún más, el deber, de corregir los errores en que incurrieron las partes en la calificación de las acciones y en la aplicación del derecho”. (Expte.: 13021236807 - “Pagliara...” - 06/08/2015).

Asimismo, por aplicación de ese principio se ha resuelto que “el juez no puede modificar la acción deducida, pero sí calificarla, siempre que respete los hechos invocados, es decir, que no introduzca elementos fácticos diferentes a los denunciados por las partes”. (Expte.: 13021236807 - “Pagliara” - 06/08/2015).

- Subsunción de los hechos en la norma.

La queja relativa a que no ha subsumido los hechos en la norma tampoco puede tener asidero. Ciertamente, luego de efectuar una completa reseña del vicio de violencia y de intimidación, así como de sus consecuencias, la Cámara analiza que la violencia sufrida en forma previa al otorgamiento del acto condicionó la voluntad de la actora, por cuanto luego de haber sido maltratada y golpeada, lógico es inferir que su voluntad se hubiera quebrado y pudiera acceder a cualquier pretensión del victimario. De tal suerte, el hecho que se tiene por demostrado (intimidación) deviene encuadrable en los conceptos jurídicos contenidos en el primer párrafo del art. 954 del Código de Vélez.

La Cámara considera la denuncia, los daños constatados, los testimonios rendidos en autos, el escaso plazo de un mes transcurrido entre la violencia ejercida y la suscripción del instrumento y la pericia psiquiátrica, para llegar a la conclusión de que esa violencia condicionó la libertad de la actora para otorgar el acto cuestionado. Ninguna arbitrariedad puede atribuirse a ese análisis probatorio, el cual se encuentra debidamente fundado en la sentencia de Cámara, por lo que la crítica del recurrente aparece como una mera disconformidad con el acto sentencial cuestionado.

- Normativa relativa a la protección de la mujer. Calificación de violencia de género.

El recurrente se agravia también por la calificación de violencia de género atribuida por la Cámara a los hechos de marras, y cuestiona la aplicación de la normativa referida a la violencia contra la mujer.

En este punto cuadra señalar que, nuestro país ha ratificado la Convención sobre la Eliminación de Todas las formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW), aprobada por Ley 23.179, a la que se otorgó jerarquía constitucional, mediante el art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional. A su vez, nuestro país ha aprobado también la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer “Convención Belem do Para”, mediante la Ley 24.632, promulgada en abril del año 1996.

Por su parte, la Ley N° 26.485 de protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres, en los ámbitos en los que desarrollen sus relaciones interpersonales establece en su artículo 1 que sus disposiciones son de orden público y en el artículo 3 que garantiza todos los derechos reconocidos por la CEDAW, entre otras convenciones mencionadas en su artículo 2. Nuestra provincia adhirió plenamente a esta ley nacional mediante la Ley N° 8226, en noviembre del año 2010.

De conformidad con ello, no aplicar la normativa relativa a la violencia de género de oficio, so pretexto de que no ha sido invocada por las partes, en un caso como en el cual se ha acreditado la existencia de violencia perpetrada por el marido en contra de su esposa, implica lisa y llanamente violación de las convenciones internacionales protectorias de los derechos de las mujeres, suscriptas por nuestro país e incorporadas a nuestra legislación, incluso con jerarquía constitucional, lo cual generaría sin duda responsabilidad internacional, por lo que el argumento sostenido por la quejosa resulta absolutamente inatendible.

“La Corte IDH insiste en que: (i) "la violencia basada en el género, es decir la violencia dirigida contra una mujer por ser mujer o la violencia que afecta a la mujer de

manera desproporcionada, es una forma de discriminación, tal como han señalado otros organismos internacionales de protección de derechos humanos; (ii) la ineficacia judicial frente a casos individuales de violencia contra las mujeres propicia un ambiente de impunidad que facilita y promueve la repetición de los hechos de violencia en general y envía un mensaje según el cual la violencia contra las mujeres 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. (iii) Dicha ineficacia o indiferencia constituye en sí misma una discriminación (de la mujer) en el acceso a la justicia”. (KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída - “Estándares de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre derechos de las mujeres” - Publicado en: RDF: 90, 19 - Cita Online: AR/DOC/1694/2019).

En virtud de lo expuesto, es acertada la calificación de los hechos analizados en la sentencia en recurso, dentro de la categoría de violencia de género y, siendo ello así, la aplicación normativa contenida en el pronunciamiento, tales las convenciones internacionales y legislación de orden público, tendiente a proteger los derechos humanos esenciales de las mujeres.

En efecto, en la Convención de Belem Do Para se ha afirmado que la violencia contra la mujer constituye una violación de los derechos humanos y las libertades fundamentales que limita total o parcialmente a la mujer el reconocimiento, goce y ejercicio de tales derechos y libertades.

Se ha manifestado también en este tratado que la violencia contra la mujer es una ofensa a la dignidad humana y una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres y se ha afirmado que ella trasciende todos los sectores de la sociedad independientemente de su clase, raza o grupo étnico, nivel de ingresos, cultura, nivel educacional, edad o religión y afecta negativamente sus propias bases.

Asimismo, esta misma convención 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, tanto en el ámbito público como en el privado.

De igual manera, en la Ley 26485 se definió la violencia contra las mujeres como toda conducta, acción u omisión, que de manera directa o indirecta, tanto en el ámbito público como en el privado, basada en una relación desigual de poder, afecte su vida, libertad, dignidad, integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial, como así también su seguridad personal.

En doctrina se ha sostenido que se puede “considerar acertado y justo el término empleado por el legislador basándose en una “relación desigual de poder”, ya que es justamente el pilar en el cual se asientan las parejas atravesadas por una crisis violenta, donde el hombre ejerce un poder de superioridad sobre la mujer. En efecto, vemos una relación donde hay un desequilibrio de poder, quien manipula la relación es quien tiene preeminencia en la misma, de manera que la parte más débil se encuentra en inferioridad de condiciones”. (BENTIVEGNA, Silvana Andrea – “Violencia familiar” – Ed. Hammurabi – Buenos Aires – 2017 - Pág. 29).

Cabe mencionar también el art. 5 de la Ley 26.485 que define distintos tipos de violencia incluidos dentro del concepto de violencia de género, mencionando entre ellos la violencia física, psicológica, sexual, económica y patrimonial. A su vez, incluye dentro de estas dos últimas 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, (...) 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; (...)”.

El caso debe encuadrarse en el concepto de violencia de género, ya que se trata de la violencia ejercida sobre la mujer, a quien el cónyuge golpeó provocándole lesiones, en

el marco de una relación en la cual ella se sentía intimidada por su cónyuge. En este punto cabe señalar que en el recurso del Sr. Deambrosi no se ha desconocido la violencia ejercida, sino que se pretende considerarla un hecho aislado y puntual, cuestionado solamente si fue la causa adecuada y exclusiva que forjó el vicio de voluntad de la actora.

Conforme surge de la pericia psiquiátrica, la actora padece un trastorno adaptativo mixto con ansiedad y estado de ánimo depresivo, el cual implica el desarrollo de síntomas emocionales y comportamentales en respuesta a un estresante psicosocial identificable, en este caso el conflicto conyugal y sus secuelas. A su vez, surge de ese mismo informe que la Sra. Muñoz padece un alto grado de vivencias de vulnerabilidad e indefensión, que utiliza mecanismos compensatorios y de defensa respecto de un mundo que se le muestra amenazante y que tiene sentimientos de inseguridad.

De las probanzas de autos se advierte que la violencia ejercida sobre la Sra. Muñoz por su cónyuge es consecuencia de una relación desigualdad de poder entre los cónyuges, por lo cual, la calificación del caso como violencia de género resulta justificada y debe mantenerse en esta instancia.

- Violencia como vicio de la voluntad. Particularidades de la cuestión en los casos de violencia contra la mujer.

En relación al vicio de violencia en general se ha afirmado que “en la valoración del temor hay que tener presente la naturaleza, calidad, intensidad y forma de emplearse la intimidación, así como la condición personal de quien lo sufre”. (“Ineficacia y nulidad de los actos y negocios jurídicos” - Marcelo López Mesa – Ed. Hammurabi – 1º edición – Buenos Aires – 2019 – Pág. 228).

La necesidad de analizar el caso concreto para verificar la posibilidad de la violencia de actuar como vicio de la voluntad que anule la libertad de decisión, debe cobrar aún mayor preponderancia en un caso de violencia contra la mujer.

En efecto, la violencia contra la mujer constatada en autos debe necesariamente empapar todo el proceso, el que debe analizarse a la luz de la normativa reseñada y también teniendo en cuenta la especial situación vivida por la víctima de esa violencia. De esta manera “...la violencia doméstica, intrafamiliar y cualquier forma de violencia contra la mujer, debe ocupar un lugar prominente en cualquier proceso de adopción de decisiones”. (“La reparación del Estado por la violación de los derechos de la mujer. La amplitud de la obligación de debida diligencia conforme la CEDAW” - Gauna, Mariela Vanesa - Publicado en: DFyP 2019 (agosto) , 207 - Cita Online: AR/DOC/1507/2019).

“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, establece criterios en la interpretación de la prueba, que si bien constituyen pautas generales, importan un compromiso para el juzgador de valorar la prueba con perspectiva de género, es decir, con una mirada integral de la problemática, analizando las particularidades que presenta cada contexto en que se desarrolla el hecho. (Expte.: 130486256941 - “Incidente en Fc/ Fernandez Serione...” - 26/09/2019 – LS592-228).

Debe destacarse que “(...) frente a conflictos entre particulares en los que haya antecedentes de conductas asimilables a violencia de género contra la mujer que es parte en el juicio los jueces deben duplicar la prudencia, poner sobre la lupa el principio de autonomía de la voluntad previsto en el Código Civil, asegurar que el/la abogado/a de la mujer que padece la situación de violencia realice realmente una defensa "genuina" de los intereses de su asistida y tener en especial consideración al momento de resolver una perspectiva de género acorde a los principios que prevé la Ley de Protección Integral a las Mujeres N° 26.485 —de orden público—, nuestra Constitución Nacional y el ordenamiento internacional de derechos humanos. (“Autonomía de la voluntad y violencia de género”, Yankielewicz, Daniela L. y Olmo, Juan Pablo, Publicado en: DFyP 2014 (septiembre) , 84, Cita Online: AR/DOC/2795/2014).

La Cámara afirma, de manera razonable, que difícilmente los efectos de la violencia ejercida sobre la mujer pudieran haberse borrado en el transcurso de sólo un mes.

En este sentido, es dable recordar una distinción efectuada en doctrina entre: “- La denuncia; - El cese de la violencia; - La desvinculación entre quien sufre la violencia y el agresor. Una no implica la otra, no la garantiza, ni la necesita, así la denuncia no supone un cese de la violencia, en muchos casos, por el contrario, será un momento en el que se produzca un aumento del riesgo, por la desestabilización que supone en la relación desigual de poder establecida, que ha sostenido esa violencia, y la intención del agresor de restaurar ese poder. Tampoco la denuncia supone la desvinculación afectiva, económica, psicológica, física del agresor, esta última requiere de un proceso de toma de decisiones sostenido en el tiempo, que la mayoría de las veces no resulta lineal sino cargado de idas y venidas (...) que la violencia cese no significa que las mujeres se desvincularon de los agresores. Por su parte, la desvinculación amorosa, sexual, psicológica, económica de las mujeres tampoco está atada o requiere inevitablemente la denuncia ni supone el cese de la violencia. La independencia de cada una de estas instancias requiere ser conocida y tenida en cuenta por las decisiones judiciales para el diseño de las medidas de protección y las articulaciones interinstitucionales”. (“Tensiones entre autonomía y protección judicial efectiva en situaciones de violencia contra las mujeres” - Autor: González Prado, Patricia - Publicado en: RDF: 2018-IV, 08/08/2018, 287 - Cita Online: AR/DOC/3272/2018).

Inclusive la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha tenido en cuenta los efectos perdurables en el tiempo que tiene la violencia ejercida al decir en "V. R. P., V. P. C. y otros vs. Nicaragua", de fecha 08/03/2018, que “(...) nunca ni niños, ni niñas abusadas, ni mujeres que están sufriendo violencia de género extrema se tienen que encontrar con sus agresores, jamás. Cuando eso se produce, lo único que puede registrar la víctima es el inmenso poder que tiene el agresor, es una cuestión de poder que se está jugando (...)”. (KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída - “Estándares de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre derechos de las mujeres” - Publicado en: RDF: 90, 19 - Cita Online: AR/DOC/1694/2019).

Como puede advertirse, la situación de violencia contra la mujer no es un hecho instantáneo que agota sus efectos en ese momento, sino que, por sus implicancias, puede impedir el ejercicio pleno de la libertad de la víctima con posterioridad a él, por lo que no

puede analizarse el reconocimiento efectuado por la Sra. Muñoz del carácter de bien propio de un inmueble adquirido por su esposo, que tiene como consecuencia excluir ese bien del patrimonio de la sociedad conyugal, como si fuera el reconocimiento voluntario efectuado por cualquier persona ante un escribano, sin ningún tipo de coerción externa.

Coadyuva a pensar que la violencia ejercida actuó como vicio de la voluntad de la actora, las declaraciones de los testigos Cataldo (fs. 384/385) y Giarrizzo (fs. 402/403), quienes declaran haber visto las lesiones proferidas a la Sra. Muñoz y que ella les manifestó que temía por sus hijas chicas, fruto de su anterior matrimonio.

Ello sin mencionar que llama la atención la espontaneidad y voluntariedad de la declaración, cuando surge a las claras de la probanza rendida en autos, que todo ello ha sido coordinado y manejado por el Sr. Deambrosi, quien dejó incluso instrucciones escritas acerca de lo que se firmaría en ese momento, dirección y teléfono de la escribanía, de lo cual puede deducirse también que la accionante no conocía el lugar, o por lo menos, no había concurrido tantas veces.

Tampoco torna arbitraria la sentencia las afirmaciones del quejoso en el sentido de que la secretaria de la escribanía y el escribano que trabaja en la oficina contigua a la del Sr. Aguirre, no advirtieron signos de violencia. La Cámara analizó razonablemente que los signos de violencia en lo físico pudieron haber desaparecido y en lo psicológico y emocional no tenían por qué percibirse por terceros -en los momentos prácticamente instantáneos en que tuvieron contacto con ella-, pero es innegable que la violencia siempre deja secuelas que influyen en la víctima, coartándole su libertad e independencia de criterio y acción frente al victimario. Ninguna arbitrariedad puede atribuirse a este razonamiento.

El contacto que los testigos tuvieron con la Sra. Muñoz fue demasiado breve para advertir la situación que ésta estaba atravesando, máxime teniendo en cuenta que la violencia intrafamiliar es algo que la víctima intenta ocultar, disimular y hasta justificar, por lo que no resulta ilógico pensar que, a pesar de la coacción que pudiera estar sintiendo la actora, intentara actuar con total normalidad frente a personas prácticamente desconocidas, que

además trabajaban en la escribanía seleccionada por su marido, al momento en el que cumplía las expresas indicaciones dadas por él, para la suscripción de la documentación mediante la cual garantizaba los derechos patrimoniales de su cónyuge, renunciando a los propios.

En fin, de la situación de violencia demostrada se sigue un examen razonable, conforme las exigencias de la sana crítica, del hecho intimidante que de modo grave condiciona y precipita una declaración inválida de voluntad.

- Perspectiva de género.

“Juzgar con perspectiva de género implica conocer la influencia de los patrones socioculturales en la violencia contra la mujer. Para lograr juzgar con perspectiva de género se requiere reconocer que existen patrones socioculturales que promueven y sostienen la desigualdad de género y que son necesarios conocer y aceptar su existencia al momento de decidir”. (MEDINA, Graciela – “Juzgar con perspectiva de género: ¿por qué juzgar con perspectiva de género? y ¿cómo juzgar con perspectiva de género?” – Publicado en: DFyP 2015 (noviembre), 04/11/2015,3 – Cita Online: AR/DOC/3460/2015).

“La perspectiva de género permite analizar y comprender las características que definen a las mujeres y a los hombres de manera específica, así como sus semejanzas y diferencias. El término más adecuado para lograr la integración es el de paridad ya que se reconocen las diferencias irreductibles pero que deben merecer el mismo tratamiento legal. Es decir, estas diferencias no deben generar desigualdad material frente a la ley”. (“Incidencia de la violencia de género económica en los delitos contra el patrimonio y la excusa absolutoria del art. 185 del Cód. Penal” - Schneider, Mariel V. - Publicado en: DFyP 2019 (septiembre) , 236 - Cita Online: AR/DOC/1857/2019).

Así se ha dicho que “casos como el presente deben ser juzgados con 'perspectiva de género', consistente en visualizar si en el caso se vislumbran situaciones de discriminación entre los sujetos del proceso o asimetrías que obliguen a dilucidar la prueba y valorarla de forma diferente, ello a los efectos de romper esa desigualdad, aprendiendo a manejar el

concepto de 'categorías sospechosas' (sospechosas de sufrir discriminación) al momento de repartir el concepto de la carga probatoria, como cuando nos encontramos frente a mujeres, niños, grupos LGTBTI y personas con discapacidad". (MACHADO, Claudia A. - "Cuando las nuevas configuraciones de la violencia de género exigen respuestas judiciales adecuadas" - Publicado en: DFyP 2019 (marzo) , 169 - Cita Online: AR/DOC/2160/2018).

Lo expuesto me conduce a concluir que corresponde rechazar el recurso en examen y, en consecuencia, la declaración de nulidad del documento que importa la renuncia de derechos de la mujer golpeada, en favor de su marido agresor, dado que se encuentra suficientemente acreditada la violencia ejercida sobre ella, la cual vicia de nulidad al acto jurídico, por defecto en la conformación de la voluntad de la actora.

- Supuesto defecto de congruencia.

En cuanto a la incongruencia alegada por la recurrente por haber distinguido la Cámara entre el documento considerado en sí mismo y en cuanto a su contenido, entiendo que resulta desacertado su análisis ya que, en la demanda se planteó la nulidad, aduciendo la existencia del vicio de violencia o intimidación ejercida sobre la actora, que la obligó a suscribir el instrumento, es decir, una nulidad en el contenido del instrumento, no en su forma.

La Cámara encuadró correctamente la cuestión, ya que era necesario efectuar la distinción realizada en la sentencia, para poder analizar la nulidad planteada, su objeto y declarar la nulidad del instrumento en cuanto a su contenido, a pesar de que no padecía ningún defecto formal, por el que tuviera responsabilidad el escribano.

La cuestión relativa a la participación del escribano en el juicio, traído por el demandado Deambrosi, no puede ser considerada en esta instancia por haber quedado firme su citación, a pesar de que ella pudiera resultar desacertada. No obstante, ello no impide el análisis de la nulidad en los términos en los que fue planteada en la demanda y con el alcance

que ella pudiera tener, teniendo en cuenta que se limitaría a la falta de libertad de la actora para emitir la declaración de voluntad.

b) Recurso del Escr. Aguirre.

En relación al recurso planteado por el notario, disiento con lo expuesto por la Procuración General del Tribunal y, en consecuencia, propicio también su rechazo.

El quejoso plantea que se lo ha condenado en costas aún cuando no le es imputable ninguna causa que dé origen a esa nulidad, la cual habría sido declarada por vicios de la voluntad generados por actos de violencia doméstica, desconocidos por el escribano. Solicita se lo exima de costas y se rechace la citación a su parte.

Entiendo que la Cámara ha aplicado razonablemente el principio chiovendano de la derrota en virtud de lo cual ha condenado a los dos demandados, perdidosos en el proceso, a abonar las costas del mismo.

En este punto es dable destacar que, el escribano ha asumido una posición contraria a la parte actora, defendiendo el instrumento público en el cual intervino y solicitando el rechazo de la demanda, razón por la cual ha resultado vencido en la posición procesal asumida y corresponde que se lo condene en costas.

En cuanto a la citación del escribano, este Tribunal no puede dejarla sin efecto, ni declarar su improcedencia por el principio de preclusión, atento que ella ha quedado firme en primera instancia, por falta de agravio de las partes y/o de la citada.

- Conclusión:

En virtud de lo expuesto, y si mis distinguidos colegas de Sala comparten mi opinión, entiendo que deben rechazarse los recursos extraordinarios interpuestos por los Sres. Deambrosi y Aguirre.

Así voto.

Sobre la misma cuestión los Dres. LLORENTE y GARAY CUELI, adhieren al voto que antecede.

A LA SEGUNDA CUESTION EL DR. JULIO RAMÓN GOMEZ, DIJO:

Atento el modo como se resuelve la cuestión anterior, corresponde rechazar los recursos extraordinarios interpuestos por el Sr. Deambrosi, a fs. 56/64 y el Sr. Aguirre, a fs. 22/32 y, en consecuencia, confirmar la sentencia obrante a fs. 537/545, dictada por la Cámara de Apelaciones de Familia, en los autos N° 1006/10/6F – 436/17, caratulados “MUÑOZ STELLA M. C/ DEAMBROSI, ROBERTO FABIAN P/ NULIDAD”.

Así voto.

Sobre la misma cuestión los Dres. LLORENTE y GARAY CUELI, adhieren al voto que antecede.

A LA TERCERA CUESTION EL DR. JULIO RAMÓN GOMEZ, DIJO:

Las costas deben imponerse a los recurrentes, vencidos (art. 36 CPCCTM).

Para la regulación de honorarios del recurso interpuesto por el Sr. Deambrosi, se tomarán los importes considerados en primera y segunda instancia, es decir \$50.000 para el vencedor y \$35.000 para la perdedora.

La base regulatoria del recurso extraordinario planteado por el Sr. Aguirre estará constituida por los honorarios regulados a favor de los letrados de la parte actora que le habían sido impuestos en las instancias anteriores, es decir, \$87.500 (correspondientes a la sumatoria de \$50.000 de primera instancia y \$37.500 de segunda instancia), por cuanto ese es el monto discutido en la queja del escribano.

Así voto.

Sobre la misma cuestión los Dres. LLORENTE y GARAY CUELI, adhieren al voto que antecede.

Con lo que se dio por terminado el acto, procediéndose a dictar la sentencia que a continuación se inserta:

SENTENCIA:

Mendoza, 27 de diciembre de 2019.

Y VISTOS:

Por el mérito que resulta del acuerdo precedente, la Sala Primera de la Excma. Suprema Corte de Justicia, fallando en definitiva,

RESUELVE:

I.- Rechazar los recursos extraordinarios interpuestos por el Sr. Deambrosi, a fs. 56/64 y el Sr. Aguirre, a fs. 22/32 y, en consecuencia, confirmar la sentencia obrante a fs. 537/545, dictada por la Cámara de Apelaciones de Familia, en los autos N° 1006/10/6F – 436/17, caratulados “MUÑOZ STELLA M. C/ DEAMBROSI, ROBERTO FABIAN P/ NULIDAD”.

II.- Imponer las costas por los recursos extraordinarios planteados a los recurrentes, vencidos (art. 36 CPCCTM).

III.- Regular los honorarios profesionales originados por el recurso del Sr. Deambrosi de la siguiente manera: a los Dres. María Esther GRESLEBIN, en la suma de pesos TREINTA MIL SETECIENTOS CINCUENTA (\$30.750); Rosa Gloria CICHINELLI, en la suma de pesos TRES MIL TRESCIENTOS SETENTA Y CINCO (\$3.375) y Claudia E. PÉREZ SANTOS, en la suma de pesos TRES MIL TRESCIENTOS SETENTA Y CINCO (\$3.375); a la Dra. Cecilia Verónica DEMONTE, en la suma de pesos DIECISIETE MIL QUINIENTOS (\$17.500) (art. 3, 15 y 31 Ley 9131).

IV.- Regular honorarios profesionales en esta instancia extraordinaria por el recurso del Escr. Aguirre, de la siguiente manera: a los Dres. María Esther GRESLEBIN, en la suma de pesos DOS MIL NOVECIENTOS DIECISÉIS (\$2.916); Claudia E. PÉREZ SANTOS, en la suma de pesos DOS MIL NOVECIENTOS DIECISÉIS (\$2.916) y Rosa Gloria CICHINELLI, en la suma de pesos DOS MIL NOVECIENTOS DIECISÉIS (\$2.916); Leonardo Gustavo AUAD, en la suma de pesos SEIS MIL CIENTO CINCUENTA (\$6.150), Mariano R. GODOY LEMOS, en la suma de pesos MIL OCHOCIENTOS TREINTA Y SIETE (\$1.837) (art. 2, 3, 15 y 31 Ley 9131).

V.- Dar a las sumas de pesos: UN MIL SETECIENTOS (\$ 1.700), de la que da cuenta la boleta de fs. 3 y UN MIL SETECIENTOS (\$1.700), de la que da cuenta la boleta de fs. 43, el destino previsto por el art. 47 ap. IV del CPCCTM.

NOTIFIQUESE. OFICIESE.

DR. JULIO RAMON GOMEZ DR. PEDRO JORGE LLORENTE
Ministro Ministro

DR. DALMIRO FABIÁN GARAY CUELI
Ministro

