



**Género y Verdad: La valoración racional de la prueba como desencadenante de la
compensación económica pos-divorcio**

Superior Tribunal de Justicia - Sala II Civil y Comercial – Entre Ríos, en los autos: "N.
P. C/ R. D. M. M. - Divorcio vincular s/incidente (de compensación económica)" -
Expte. N° 8054, 13/03/2020

Trabajo Final de Abogacía
Modelo de caso – Cuestiones de género
Juan Splawinski
DNI:
Legajo: VABG
Tutor: María Lorena Caramazza

Sumario: I. Introducción. II. Descripción de la premisa fáctica, historia procesal y resolución del Tribunal. III. Análisis de la *ratio decidendi*. IV. La Género y verdad: La valoración racional de la prueba como desencadenante de la compensación económica pos-divorcio V. Postura del autor. VI. Conclusiones. VII. Referencias. a) Doctrina. b) Jurisprudencia. c) Legislación.

I. Introducción

La importancia que motiva al desarrollo de las presentes reflexiones se funda en el reconocimiento normativo de la ley 26.485 por cuanto proclama la prohibición de cualquier modo de violencia contra la mujer. Dicho en otras palabras, este trabajo pretende indagar respecto de las cuestiones que hacen al reconocimiento de las normas que pugnan con estos fines, dentro de lo que es el campo jurisprudencial.

Un primer pantallazo nos permite inferir que la tarea efectuada por los jueces en sus decisorios es menester para asegurar la vigencia de la norma que pretende promover la eliminación de estos actos de violencia. Al mismo tiempo nos permite adentrarnos en una interesante problemática nacional que afecta a todos los niveles sociales sin distinción alguna.

La sentencia seleccionada con esta finalidad ha sido la perteneciente al Superior Tribunal de Justicia de Sala II Civil y Comercial – Entre Ríos, en los autos: "N. P. C/ R. D. M. M. - Divorcio vincular s/incidente (de compensación económica)" - Expte. N° 8054, 13/03/2020. Este precedente a los ojos del tópicó bajo estudio, nos lleva a posarnos en el hecho de que la misma estipuló que a los efectos de determinar la compensación económica, la situación en conflicto exigía un análisis de la prueba con *perspectiva de género*.

Es notorio que se está ante un problema de prueba. Alchourrón y Bulygin (2012) afirman que su existencia se relaciona con la complejidad en la demostración de los hechos esgrimidos por las partes.

La cuestión a dilucidar en este decisorio requirió de un análisis de prueba con perspectiva de género valorado como un paradigma de necesaria aplicación práctica y valor de equidad, cuya incorporación a la labor jurisdiccional implica cumplir con la obligación de hacer realidad el derecho a la igualdad real pero alumbrado por la solidaridad. Estas pruebas servirán para fundamentar la viabilidad de lo peticionado por

la actora en concepto de compensación económica contra quien alguna vez fue su marido, dado que justamente la valoración de la prueba será la pieza que conduzca a comprobar que la actora es merecedora de la aplicación del instituto que pretende.

Estas reflexiones nos colocan ante un interesante análisis de contexto afectado por un hecho que de algún modo esconde una posible violencia de género y que debe ser considerada para determinar la viabilidad de una compensación económica fundada en esta novedosa perspectiva. Resta expresar que este trabajo se desarrollará en una serie de títulos destinados al análisis procesal de esta causa, seguido de un marco conceptual y cerrando finalmente con la postura personal y conclusiones.

II. Descripción de la premisa fáctica, historia procesal y resolución del Tribunal

La señora R. demandó una compensación económica en virtud de la llegada a su fin de los más de cuarenta años de matrimonio que había mantenido con el señor N., la crianza de los hijos en común, y la dedicación al hogar que compartían con el demandado. A dicha pretensión se opuso el Sr. N. alegando que había colaborado debidamente mediante su salario, indemnización, jubilación y habitación.

En una primera instancia, la justicia resolvería rechazando el pedido de compensación económica interpuesto por la Sra. R., con lo cual ésta interpondría recurso de apelación, que seguidamente sería desestimado por la Sala Primera en lo Civil y Comercial de la Cámara de Apelaciones de Concordia. En esta oportunidad los Camaristas confirmaron la sentencia de primera instancia luego de rechazar el pedido interpuesto por la apelante.

Lo así resuelto fue el producto de considerar la naturaleza y finalidad del instituto de la compensación económica y de manifestar que no se encontraban presentes los presupuestos que permitan admitir la compensación solicitada. Esto era así dado que no se había acreditado un desequilibrio económico manifiesto y perjudicial que habilitara la condena perseguida, destacando la falta de prueba sobre el nivel de vida llevado durante el matrimonio.

Ello desplegaría un nuevo accionar por parte de la actora, quien por medio de un incidente interpondría un recurso de inaplicabilidad de ley motivando la intervención del Superior Tribunal de Justicia de Entre Ríos. Formulada las aclaraciones pertinente, la recurrente denuncia la errónea aplicación de los arts. 441 y 442 del CCC y reafirma su

posición de que en el caso se daban las circunstancias objetivas para admitir la compensación económica perpetua solicitada, denunciando que el fallo se apartaba de la finalidad de la ley, y que se le estaban cargando culpas a su persona por no saber invertir ni insertarse en el mercado laboral luego de los sesenta años y con problemas de salud, lo cual configuraba una especie de violencia de género por error o ignorancia del propósito de las normas aplicadas.

Lo denunciado fue que:

(...) el fallo realiza una selección arbitraria y parcial de los elementos probatorios realizando una interpretación carente de logicidad porque la desigualdad de género se patentiza quedando demostrados todos los presupuestos para hacer viable el reclamo. (Considerando IV)

Por lo expuesto, el Superior Tribunal de Justicia resolvió declarar procedente el recurso de inaplicabilidad de ley interpuesto y, en consecuencia, CASAR el pronunciamiento impugnado, de acuerdo a lo expuesto en los considerandos. Votación de los Dres. Emilio A. E. Castrillon; Juan R. Smaldone y por último, habiendo mayoría absoluta, el sr. vocal Martín F. en ejercicio de la presidencia del STJ, se abstuvo de votar por aplicación de la ley 10.704.

III. Análisis de la *ratio decidendi*

Sintetizados los aspectos relevantes del *sub examine*, cabe ingresar al tratamiento de los argumentos expuestos. Para dar sostén jurídico a lo resuelto, el tribunal consideró que para resolver en favor la procedencia de la compensación económica solicitada se debía tener en cuenta que la naturaleza jurídica de este instituto era autónoma y no indemnizatoria.

Dado que mientras el objetivo de la indemnización por daños era restituir a la víctima a la situación anterior al hecho dañoso mediante una reparación plena (art. 1740, Cód. Civ. y Com.), la finalidad de la compensación, era cambio, corregir un desequilibrio patrimonial manifiesto. Por lo tanto, tampoco era un instrumento de nivelación patrimonial.

Se trataba pues de un derecho personal reconocido al cónyuge al que el divorcio le produce un empeoramiento de la situación económica y por tanto nace como consecuencia de la ruptura del proyecto de vida en sí, y emana objetivamente del cese de la comunidad de vida. Así las cosas, asistía razón respecto a que se trataba de una

equivocada aplicación e interpretación normativa provocada por la arbitraria y subjetiva valoración de los indicadores objetivos propuestos por la ley, y utilizados para descartar irrazonablemente el desequilibrio económico manifiesto que permitía acceder a la compensación solicitada.

Se dejaba en claro que quedaba demostrado un desequilibrio económico manifiesto dado que la actora había relegado sus capacidades productivas, proyectos personales y profesionales en función de asumir tareas de cuidado personal y sostenimiento del hogar, desarrollando, por el contrario, el incidentado su potencialidad en el ámbito laboral. Dicho desequilibrio era fruto de una situación injusta que el legislador se había propuesto compensar judicialmente, y sumado a ello quedaba expuesta la falaz valoración de elementos utilizados como pauta objetiva de constatación del desequilibrio anunciado.

De este modo, la situación en conflicto exigía un análisis de la prueba con perspectiva de género, como un paradigma de necesaria aplicación práctica y valor de equidad, cuya incorporación a la labor jurisdiccional implica cumplir con la obligación constitucional y convencional de hacer realidad el derecho a la igualdad real y no solamente formal, siempre alumbrado por el valor solidaridad. (Considerando VI)

La incorporación de la mujer al mercado de trabajo generalmente no iba en paralelo con el reparto de las responsabilidades domésticas y familiares entre los dos cónyuges. En bastantes casos la actividad laboral o profesional de uno de los cónyuges se supedita aún a la del otro, hasta el punto de que, en determinados niveles educativos y de renta, continúa siendo habitual que uno de los cónyuges, típicamente la mujer, abandonara el mercado de trabajo al contraer matrimonio o al tener hijos.

Ambas circunstancias abonaban reconocer el derecho a la prestación compensatoria. Por último los magistrados se expidieron en razón del carácter excepcionalmente perpetuo que la compensación en este caso debía tener, luego de argumentar la concurrencia de circunstancias excepcionales (la edad y estado de salud de la actora) que hacían aconsejable acordarla con carácter indefinido, siendo que al no haberlo resuelto así, la sentencia enjuiciada había incurrido en una absurda valoración de la prueba y, consecuentemente, en clara violación a las pautas que establecía el art. 442.

IV. Género y verdad: La valoración racional de la prueba como desencadenante de la compensación económica pos-divorcio

Para lograr un correcto entendimiento de la problemática de prueba que nos ocupa y en vínculo que el mismo posee con el instituto de la compensación económica, es necesario previamente abordar a una serie de conocimientos. En razón de ello, se parte por conceptualizar a la compensación económica.

El Código Civil y Comercial (2014) (en adelante, CCyC), la define en su artículo al disponer:

El cónyuge a quien el divorcio produce un desequilibrio manifiesto que signifique un empeoramiento de su situación y que tiene por causa adecuada el vínculo matrimonial y su ruptura, tiene derecho a una compensación. Esta puede consistir en una prestación única, en una renta por tiempo determinado o, excepcionalmente, por plazo indeterminado. Puede pagarse con dinero, con el usufructo de determinados bienes o de cualquier otro modo que acuerden las partes o decida el juez. (Artículo 441)

De esta redacción se puede colegir cuáles son las circunstancias fácticas exigidas para que resulte procedente la compensación económica. En efecto, son tres: a) Que se produzca un desequilibrio manifiesto de un cónyuge respecto al otro. b) Que tal desequilibrio implique un empeoramiento en su situación. c) Que tenga por causa adecuada el matrimonio y su ruptura, a través del divorcio (Acerbo, 2018). Seguidamente, el artículo 442, afirma que “a falta de acuerdo de los cónyuges en el convenio regulador, el juez debe determinar la procedencia y el monto de la compensación económica sobre la base de diversas circunstancias”.

Según la doctrina, se trata de una cantidad periódica o prestación única de dinero que un cónyuge o conviviente debe entregar a otro tras el divorcio o la finalización de la convivencia, para compensar el desequilibrio padecido por un cónyuge o conviviente (acreedor), en relación con el otro cónyuge o conviviente (deudor), como consecuencia directa del divorcio o cese de la convivencia, que implica un empeoramiento en relación con su anterior situación (Medina, 2013).

Doctrinariamente, se ha definido la compensación como el “derecho personal reconocido al cónyuge al que el divorcio le produce un empeoramiento en la situación económica de la que gozaba en el matrimonio, colocándolo en una posición de inferioridad frente a la conservada por el otro consorte” (Medina & Roveda, 2016, p. 252). Por su parte, Veloso (2014) sostiene que además del análisis comparativo patrimonial de cada cónyuge al inicio del matrimonio y al momento del divorcio, es

importante la comprobación de que exista nexo de causalidad entre el quiebre matrimonial y el empeoramiento del patrimonio del cónyuge que reclama la compensación, y a la vez argumenta que este elemento, debe ser utilizado por el juez con extrema responsabilidad, justicia y equidad, para impedir el abuso del derecho.

A su vez, Solari, argumenta que este desequilibrio ha de ser importante para que prospere la acción, en el entendimiento de que con dicha institución no se busca equilibrar los patrimonios y la situación de los integrantes de la unión, sino que se pretende valorar los roles y circunstancias acaecidas durante la convivencia, con sus respectivas adquisiciones y capacitaciones desarrolladas por ambos, a los fines de determinar si dicha ruptura provoca un notorio desequilibrio de uno a costa del otro (Solari, 2017). Esta situación, como vemos se vincula directamente con los hechos bajo estudio, dado que como bien puede vislumbrarse, se trae a juzgamiento el otorgamiento de una compensación de una pareja que ha compartido 40 años de matrimonio, y donde la mujer llevaba las riendas de la conducción del hogar, lo cual le impedía toda posibilidad de emplearse y generar otros ingresos.

En una causa perteneciente al Juzg. Familia Paso de los Libres, 06/07/2017, "Incidente de compensación económica en autos caratulados: 'L., J. A. c. L., A. M. s/ divorcio'", el tribunal argumentó que el instituto de la compensación económica tenía prevista como base la protección del cónyuge más vulnerable, para que éste pudiera lograr su independencia económica hacia el futuro y no verse obligado a recurrir al pedido de alimentos, por haberse acabado el proyecto de vida en común y con base en la solidaridad pos conyugal"

La autora Méndez (2018) al respecto afirmó que a los fines de evaluar si se dan los requisitos que prevé el art. 441 para la fijación de una compensación económica, resultaba imprescindible que se valoren los elementos probatorios, ya que solo desde una visión integrativa de la problemática familiar se podría determinar el desequilibrio sufrido por uno de ellos respecto del otro desde el momento en el que contrajeron matrimonio.

Adentrándonos en este tópico de estudio, se avizora que juzgar con perspectiva de género según Bramuzzi (2019), implica "implica un esfuerzo intelectual por comprender la complejidad social, cultural y política que existe entre mujeres y hombres para visualizar allí las situaciones de opresión de un género sobre otro basadas en una relación de desigualdad" (p. 8). En este sentido –asevera el autor- es fundamental considerar el

contexto y biografía familiar de los sujetos, pues es determinante en el análisis de las relaciones genéricas que la conforman.

Cabe destacar, que en este orden de ideas Argentina ha asumido un fuerte compromiso con los derechos de género al ratificar diversos instrumentos internacionales. La incorporación de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, y la adhesión a la Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer fue fundamental para el desarrollo de este tópico de estudio.

Más tarde, tal influencia daría sus frutos ante la sanción de la ley 26.485¹ de Protección Integral de la mujer. En su razón podemos conceptualizar a la Violencia de Género 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. Quedan comprendidas las perpetradas desde el Estado o por sus agentes.²

Habiendo llegado a profundizar en ambas cuestiones (compensación económica y perspectiva de género) es momento de relacionar uno y otro concepto en un vértice común: la *problemática de prueba*. Probar, es buscar el conocimiento de la verdad de los hechos del caso que le toca resolver al órgano judicial (Fiorenza, 2019).

Según Molina Arauz (2013), la valoración de la prueba en casos de violencia de género; ya sea que fueran testimoniales, documentales o periciales, ya que están encaminadas a fundamentar las resoluciones y a determinar la responsabilidad del supuesto agresor; las mismas posibilitan un real conocimiento del hecho y las dimensiones de peligrosidad en que se encuentran las víctimas, valoran y garantizan las pretensiones de tutela de los derechos humanos de las víctimas. Legislativamente, el art. 30 de la ley 26.485 (2009) dispone que el juez tendrá amplias facultades para ordenar e impulsar el proceso, rigiéndose el principio de obtención de la verdad material.

Araya Novoa (2020) en un interesante estudio afirma que al momento de valorar las pruebas requiere en primer término, identificar las máximas de experiencia de contenido patriarcal así como las preconcepciones de lo que se espera sea el

¹ Ley n° 26.485, (2009). Ley de Protección Integral a las Mujeres, BO 14/04/2009

² Art. 4: Ley n° 26.485, (2009). Ley de Protección Integral a las Mujeres, BO 14/04/2009

comportamiento normal y aceptable de la mujer. Según la autora, identificar estereotipos y erradicarlos del procedimiento inferencial otorga una nueva dimensión en la etapa valorativo de la prueba con perspectiva de género, constituyéndose en una de las principales herramientas para incorporar al juzgamiento en beneficio de la no discriminación de la mujer.

Lo hasta aquí analizado, nos conduce hasta la analogía que se proyecta de manos de la causa Juzg. Familia Paso de los Libres, en el caso "Incidente de compensación económica en autos caratulados: 'L., J. A. c. L., A. M. s/ divorcio" resuelto el 06/07/2017. En el mismo los jueces argumentaron que no estaban obligados a considerar todas y cada una de las pruebas aportadas al proceso sino sólo las conducentes para su correcta solución, y seguidamente manifestaron que la compensación económica era un valioso mecanismo con perspectiva de género destinado a superar el “estigma” de “ser alimentado”, habitualmente asociado a un sistema de distribución de roles rígido y muchas veces discriminatorio que impacta mayormente en las mujeres.

V. Postura del autor

Me permito en primer lugar adelantar que mi postura se funda análogamente a la sentenciada por el tribunal en este caso. A este entendimiento logro arribar luego de comprender por un lado que la incorporación del instituto jurídico de la compensación económica a nuestro ordenamiento ha sido auspiciosa, y que tal avance responde a la evolución social producida en el país.

Juzgar con perspectiva de género significa vencer las clásicas ataduras de un sistema patriarcal y reemplazarlas por una visión enfocada en destruir y desmitificar cualquier posibilidad de colocar a la mujer en un plano de desigualdad y/o inferioridad. Ello representa un gran avance para nuestra sociedad, tendiente a incentivar la perspectiva de género, en un país donde aún hoy en día, sigue existiendo una tendencia a la feminización del trabajo doméstico, o incluso la naturalización de la mujer respecto al cuidado personal de los hijos.

No debemos infravalorar las capacidades atribuidas las mujeres, y la justicia cumple un rol fundamental en este aspecto. Como se ha podido observar tanto en la doctrina como en la jurisprudencia abordada, la valoración de la prueba vinculada a contextos de violencia de género requiere identificar estereotipos y erradicarlos del

procedimiento inferencial otorga una nueva dimensión en la etapa valorativo de la prueba con perspectiva de género, constituyéndose en una de las principales herramientas para incorporar al juzgamiento en beneficio de la no discriminación de la mujer (Araya Novoa, 2020).

La sanción de la ley 26.485 también ha colaborado de modo evidente a una transformación del derecho en todas las materias. En particular, el derecho de familia ha introducido a la perspectiva de género como casi una página obligada en el proceso decisorio, tal y como lo reflejó el antecedente de la causa Juzg. Familia Paso de los Libres³, en donde los jueces manifestaron que la compensación económica era un valioso mecanismo con perspectiva de género destinado a superar el “estigma” de “ser alimentado”, habitualmente asociado a un sistema de distribución de roles rígido, y muchas veces discriminatorio, que impacta mayormente en las mujeres.

Todos estos motivos nos conducen al reconocimiento de una justicia abocada a dar supremacía a una valoración de la prueba en pos de una perspectiva de género que concluyó con el otorgamiento de una compensación económica en favor de la actora. Así las cosas, y partiendo de una adecuada ponderación de la ley 26.485 que define a la violencia de género como toda conducta basada en una relación desigual de poder que de algún modo afecta a la vida de la mujer o a sus derechos más fundamentales (art. 4), es que se llega a la comprensión de un fallo abocado a hacer eco de su vigencia.

VI. Conclusiones

✓ Frente a la problemática de prueba los jueces asumieron una visión revolucionaria y evolutiva en miras a ponderar solo aquellos elementos que condujeran a determinar la existencia de un contexto familiar de violencia de género en relación a la viabilidad del instituto de la compensación económica.

✓ No se trata de una visión desajustada ni mucho menos fuera de contexto jurídico; basta una lectura rápida a la ley 26.485 (2009) para lograr commensurar la dimensión que adquiere la perspectiva de género en el mundo jurídico. La materialización de sus objetivos incluyen “el derecho de las mujeres a vivir una vida sin violencia” (art. 2, inc. b), mientras el art. 30 dispone que el

³ Juzg. Familia Paso de los Libres, (2017). "Incidente de compensación económica en autos caratulados: 'L., J. A. c. L., A. M. s/ divorcio'".

juez tendrá amplias facultades para ordenar e impulsar el proceso, rigiéndose el principio de obtención de la verdad material.

✓ Podría deducirse que la compensación económica se vuelve una herramienta eficaz en la atenuación sobre la desigualdad en que queda la mujer luego de una separación, sin embargo a pesar de ello considero que sería necesario generar mecanismos preventivos que puedan abordar este tipo de conflictos más temprano en el tiempo, evitando con ello desenlaces fatales.

✓ Poniendo énfasis en la perspectiva de género, más allá de la participación de la mujer por fuera del hogar, lo cierto es que todavía hoy en día persisten numerosas estructuras clásicamente estereotipadas en los que estos roles del hombre y la mujer se mantienen vigentes, pero ello no quita el mérito a que se haya sumado un nuevo antecedente en la materia de cuestiones de género a la jurisprudencia nacional.

VII. Referencias

a) Doctrina

- Acerbo, S. (2018). La compensación económica: análisis “con perspectiva de género” de un fallo. *Derecho y Ciencias Sociales*, pp. 99-120.
- Alchourrón, C., & Bulygin, E. (2012). *Introducción a la Metodología de las Ciencias Jurídicas y Sociales*. Buenos Aires: ed. Astrea.
- Araya Novoa, M. P. (2020). Género y verdad. Valoración racional de la prueba en los delitos de violencia patriarcal, N° 32. *Revista de estudios de la justicia*, pp. 35-69.
- Bramuzzi, G. C. (2019). Juzgar con perspectiva de género en materia civil. *Revista SAIJ*, pp. 1-9.
- Fiorenza, A. A. (2019). ¿De qué hablamos cuando hablamos de prueba? *Revista Sistema Argentino de Información Jurídica*, pp. 1-8.
- Medina, G. (2013). Compensación económica en el Proyecto de Código. *Revista de derecho de familia y de las personas*, pp. 3-11.
- Medina, G., & Roveda, G. E. (2016). *Derecho de Familia*. Buenos Aires: Abeledo Perrot.
- Méndez, R. A. (2018). Compensación económica en el marco del divorcio. *Revista del Sistema Argentino de Información Jurídica*, pp. 1-15.

Molina Arauz, A. R. (2013). La prueba con perspectiva de género en el proceso penal nicaragüense. *Universidad Nacional de León*, pp. 1-42.

Solari, N. (2017). Algunas cuestiones sobre la compensación económica. *Revista RCCyC*, p. 57.

Veloso, S. F. (2014). Requisitos para la procedencia de una compensación en el divorcio. En G. Medina, J. Rivera, & M. Esper, *Código Civil y Comercial de la Nación* (págs. pp. 1101-1102). Buenos Aires: Ed. La Ley.

b) Jurisprudencia

Juzg. Familia Paso de los Libres, (2017). "Incidente de compensación económica en autos caratulados: 'L., J. A. c. L., A. M. s/ divorcio'" (06/07/2017).

S.T.J. - Sala II Civil y Comercial – Entre Ríos, (2020). "N. P. C/ R. D. M. M. - Divorcio vincular s/incidente (de compensación económica)", Expte. N° 8054 (13/03/2020).

c) Legislación

Ley n° 26.485, Ley de Protección Integral a las Mujeres. (BO 14/04/2009). *Honorable Congreso de la Nación Argentina*

Ley n° 26.994, Código Civil y Comercial de la Nación. (BO 01/10/2014). *Honorable Congreso de la Nación Argentina*