



MODELO DE CASO

EL DAÑO MORAL DESDE LA PERSPECTIVA DE GÉNERO

Análisis del fallo: “CANELO, LORENA VANESA Y OTRO C/PINO, RUBEN DARIO S/DAÑOS Y PERJUICIOS”, Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Familia y Minería de la ciudad de General Roca, Provincia de Río Negro, 20 de mayo de 2020

Autor: Carrasco, Daiana Ayelen

Legajo: VABG92826

DNI N°: 31295038

Cuestiones de género

Tutor: Descalzo, Vanesa Natalia

Abogacía

Sumario: I. Introducción. – II. Reconstrucción de premisa, historia procesal y decisión del Tribunal. – III. Análisis de la ratio decidendi de la sentencia. – IV. Análisis y comentarios. – V. Conclusión. VI. Listado de referencia bibliográfica

I. Introducción

En el presente se analizará el fallo pronunciado por la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Familia y Minería de la ciudad de General Roca, Provincia de Río Negro, en fecha 20 de mayo de 2020, en autos caratulados “CANELO, LORENA VANESA Y OTRO C/PINO, RUBEN DARIO S/DAÑOS Y PERJUICIOS”.

Dicho fallo es de gran relevancia para ser analizado ya que, tratándose de una causa que tiene como base un hecho proveniente de un acto ilícito penal, ante el reclamo por el daño moral derivado de aquel, para determinar si correspondía dicho concepto la Cámara, decidió juzgar con perspectiva de género.

Dicha circunstancia genera un gran precedente en casos análogos ya que, tal como lo menciona Ninni (2021), las sentencias dictadas por los jueces expresan la verdadera naturaleza de su función y el impacto tanto individual como colectivo que generan sus decisiones y que repercuten en la vida de las personas.

Para entender mejor, la frase “juzgar con perspectiva de género”, Fappiano, 2020 menciona que ello tiene como consecuencia hacer realidad el derecho a la igualdad. Es decir, lo que el juzgador pretende lograr es garantizar el derecho a la igualdad, y hallar, a través del mismo soluciones justas (Ninni, 2021).

Ahora bien, para desglosar de qué trata la perspectiva de género primero debe conocerse a qué se refiere el término género.

De acuerdo a Medina (2016), género refiere al “*conjunto de características específicas culturales que identifican el comportamiento social de mujeres y hombres y las relaciones entre ellos*”. Por tanto, dicha autora considera que el término género no sólo se refiere a mujeres u hombres, sino también, a la relación existente entre ellos y la manera en que se van construyendo socialmente (Medina, 2016, p. 3).

De dicha construcción social va a depender que el derecho a la igualdad esté o no garantizado. Por ello, tal como lo menciona la autora Medina (2016), es necesario incorporar la perspectiva de género en la toma de decisiones judiciales sino seguirá fracasando la lucha por la igualdad de la persona humana. Además, considera que la existencia de leyes supranacionales, nacionales y provinciales no serviría si a la hora de aplicarlas los jueces ignoran juzgar con perspectiva género.

Se considera importante examinar el mencionado fallo, debido al gran análisis que allí se realiza de las doctrinas y normas referidas a perspectiva de género y derecho a la igualdad. Es decir, encontrándonos en una época en la cual es necesario el trato igualitario en la sociedad, más aún, siendo que en la actualidad la justicia es determinante en decisiones con rasgos culturales, de tinte patriarcal hegemónico, mostrando favoritismo hacia determinados patrones sociales, es alentador percibir fallos dictados a favor del trato digno e igualitario.

Una vez expresado uno de los principales temas rectores de la sentencia, se procede a detallar el problema jurídico presente en el fallo, y será sobre el cual la Cámara esgrimirá sus argumentos buscando resolverlo.

Así, el fallo presenta un problema jurídico lingüístico de vaguedad. Dicho problema surge ante la indeterminación de la extensión de la palabra (Moreso y Vilajosana, 2004). En el caso concreto el problema está dado en la interpretación del sentido del daño moral. Es

decir, la Cámara para resolver el mismo, analiza diversas doctrinas y jurisprudencia para lograr determinar la extensión del término daño moral.

II. Reconstrucción de premisa fáctica, historia procesal y decisión del Tribunal

La actora, Lorena Caneo, se presenta ante la justicia, en sede civil, reclamando la reparación de los daños y perjuicios, emergentes del ilícito que sufrieron tanto la actora como su cónyuge, Gerardo Castro, como consecuencia del delito de lesiones en riña, violación de domicilio y amenazas. En consecuencia, de lo antes mencionado, se presenta ante el Juzgado Civil número veintiuno, solicitando la reparación por daño moral.

El Juzgado de primera instancia, por su parte, hace lugar a la demanda de la actora y a las pretensiones solicitadas por la misma.

Contra aquella sentencia se presenta la recurrente en representación del autor del ilícito, el Sr Pino, Ruben Dario, ante la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y de Minería de la Segunda Circunscripción Judicial de la Provincia de Río Negro, presentando sus agravios.

La recurrente, sostiene que la sentencia de la jueza, se fundamenta en una decisión con nula justificación no guardando razonabilidad, coherencia y proporcionalidad entre la valoración del daño que se le atribuye y su cuantificación.

Luego, se agravia en el rechazo de la excepción de prescripción presentado contra la actora Lorena Vanesa Caneo. Para ello, sostiene que entre el tiempo transcurrido entre el hecho -ilícito- y el primer acto suspensivo, que se trató de una mediación, ya había transcurrido el plazo de prescripción. También, expreso que las lesiones de la actora se

encontraban prescriptas siendo la única condena penal que pesa sobre su parte era la de lesiones leves en riña respecto del restante del Sr. Gerardo Castro

Por último, rechazó la procedencia del daño moral. Para ello, expresó que no había logrado determinarse daño físico alguno, y que el daño psíquico no poseía autonomía respecto al daño moral. También, cuestionó que la jueza haya dictado sentencia en el contexto de violencia contra la mujer.

En cuanto a la Cámara de Apelaciones, por voto unánime, decide declarar desierto el recurso, por considerar que no correspondía el agravio presentado por la recurrente.

III. Análisis de la ratio decidendi de la sentencia

Este apartado tiene por finalidad el análisis de los argumentos esgrimidos por la cámara, para resolver el problema jurídico mencionado en la Introducción del presente.

Al respecto, la Cámara procede a analizar el problema jurídico de interpretación del daño moral, el que conceptualmente es analizado desde la perspectiva de género.

La cámara comienza el análisis del daño moral a través de la mención del caso “Camacho c/ Junco” en el cual, menciona a lo establecido por el Dr. Mosset Iturraspe, y expresa que para la determinación del daño moral se deben tener en cuenta pautas precisas. Deparando dentro de la medida viable, donde se constate que lo convenido se corresponda con lo determinado en casos anteriores¹.

Luego, en la sentencia se menciona que la doctrina emanada del precedente “Painemilla”, hace alusión a que es menester velar por un trato igualitario. Sin embargo, la cámara considera que su confección tuvo en cuenta la reparación de los daños derivados de

¹ CApel. en lo Civ., Com., Fam. y Min., “Camacho Sandra Cleonices C/ Junco Lorena Elizabeth y Otras”, P/C M-2RO-108-C9-13 (2018).

cuasidelitos, que difiere en su totalidad con el fallo en cuestión, el que se enmarca dentro del ilícito. Es decir, ante la falta de jurisprudencia que hubiera hecho lugar al daño moral producido por un delito, decide, a partir de lo siguiente, sentar bases para los próximos

En razón de ello, comienza analizando 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. La misma es eje primordial para el desarrollo de los argumentos judiciales.

Luego de analizada la ley mencionada anteriormente, la cámara considera que es pertinente al caso el Juzgar con perspectiva de género. Menciona, que juzgar de aquella manera pone en evidencia que se tiene como pilar principal al derecho a la igualdad de los habitantes de la nación.

También, el Tribunal menciona que juzgar con perspectiva de género tiene basta fundamentación, nacional e internacional a través de las leyes y los tratados de organismos internacionales. Por lo cual, considera que la aplicación de los mismos lograría que ese derecho a la igualdad sea respetado ya que, al prescindir de estos, se genera una revictimización de la persona afectada, perpetuando el ámbito nefasto de violencia, alargando plazos judiciales, generando desdén hacia las instituciones que deberían impartir justicia en nuestro ámbito nacional.

La cámara considera que, si un tribunal no juzga con perspectiva de género, y en razón de ello dicta una resolución injusta, sólo va a colaborar al aumento en la violencia ya que esa ineffectividad judicial discriminatoria creará el ambiente propicio para la violencia

doméstica, por demostrar la inexistencia de evidencias socialmente percibidas por el Estado, en su carácter de sancionador².

Por otra parte, se remarca la posición del juzgador al que se espera encontrar, en una posición actualizada respecto a la perspectiva de género, quien logre separar a la víctima de ese rol culposo, de nociva responsabilidad moral por la demora en la denuncia del momento en que padece los hechos, impartándole un rotulo de falacia en el discurso, solo por la demora en realizar la denuncia. La cámara considera que dicha situación coloca a la damnificada en una situación de desigualdad de condiciones por el mero hecho de perjudicar su salud emocional, la que se ve devastada por la reiterada victimización a la que se le expone.

En razón de ello, concluyen en que todo proceso judicial debería construir la sentencia respetando la perspectiva de género ya que, con ello, además se estarían venerando los derechos de segunda generación, que de antaño están plasmados en nuestra Constitución Nacional.

En razón de estos argumentos esgrimidos por la cámara, se considera que no corresponde hacer lugar al recurso interpuesto por el recurrente, ya que se pronuncia de manera descontextualizada, respecto a la perspectiva de género. Lo cual se traduce en dejar con efectos la sentencia de primera instancia que hacia lugar al daño moral.

IV. Análisis y comentarios

En este apartado analizaremos los principales temas que fueron eje del fallo para que el tribunal resolviera el problema jurídico allí presente.

² Comisión I.D.H. Caso Maria Da Penha Maia Fernández contra Brasil, del 16 de abril de 2001, Informe N° 54/01*, Caso 12.051.

Con relación al problema jurídico de interpretación del daño moral, me parece muy sensato coincidir con la postura del tribunal ya que de acuerdo a la bibliografía consultada el concepto se define de acuerdo a Llambías (2005) como:

Una lesión en los sentimientos, por el sufrimiento o dolor que padece la persona, que no es susceptible de apreciación pecuniaria. Consiste en el desmedro o desconsideración que el agravio pueda causar en la persona agraviada, o los padecimientos físicos, el dolor, las inquietudes o cualesquiera otras dificultades o molestias que puedan ser la consecuencia del hecho perjudicial (Llambías, 2005, p. 1020).

Es decir, particularmente en el fallo en cuestión, la víctima se ve afectada en su diario vivir, por las consecuencias acaecidas luego del incidente que dio lugar a la intervención de la justicia. Por ende, se considera que la lesión sufrida en la psiquis tuvo lugar ya que, el daño moral cuenta con basta amplitud definitiva, al respecto diremos que

Se trata acerca de un perjuicio que no queda reducido al clásico *pretium doloris* (sufrimiento, dolor, desesperanza, aflicción, etc.) sino que, además, apunta a toda lesión a intereses (jurídicos) del espíritu cuyo trasunto sean unas alteraciones desfavorables en las capacidades de sentir *latu sensu*, de querer y de entender” (Bueres, 1998, p. 237).

Sobre lo mencionado hay basta referencia jurisprudencial que lo acredita tal como en la causa “Maldonado Tamara Noemí y Maldonado María Inés c/ Provincia de Río Negro”, el Juzgado Civil, Comercial, Minería y Sucesiones N° 9 de General Roca. Allí se determinó que el daño moral refiere al menoscabo o lesión a intereses no patrimoniales provocados

por el evento dañoso. También, determinó que aquel daño comprende los padecimientos y angustias que lesionan las afecciones legítimas de los accionantes

A lo cual podríamos considerar que tal como lo expresa la autora Zavala de González (1990), el análisis jurídico del daño, para ser analizado como tal debe fundamentalmente violar algún derecho que este, puede ser de naturaleza patrimonial o extrapatrimonial. Donde la damnificada claramente se vio vulnerada en su derecho a una vida sin violencia.

En el caso concreto, los derechos que nos interesan son los de naturaleza extrapatrimonial, los que, de acuerdo a Zavala de González (1990) son los inherentes a la personalidad, a la integridad física o al honor. Y, es por aquella razón por la que determinamos que el daño moral tiene carácter extrapatrimonial, ya tiene por finalidad reparar aquellos daños que generan consecuencias espirituales o inmateriales, repercutiendo primordialmente, sobre aquellos derechos personalísimos de la persona.

La mencionada autora Zabala de Gonzalez (2009), además, determina que el daño moral puede interpretarse en sentido emocional y psíquicamente negativas, que generen incomodidad, aflicción, lo que conlleva a pérdida de efectos puntuales, o expectables y hasta de la aptitud para experimentar afectividad, o en una imposibilidad para encontrarse o arribar a una condición anímica deseable, valiosa o siquiera normal. Es decir, se identifica el daño moral *“con el dolor, y lo proyecta a un menoscabo en donde la persona vive peor que antes, aun cuando no exprese padecer alguno y hasta logra adaptarse de algún modo a la situación nociva”* (Zabala de Gonzalez, 2009, p. 394).

A su vez actualmente, el daño moral tiene acogida en el Código Civil y Comercial de la Nación, en tanto que el artículo 1737 establece habrá daño cuando se lesionen derechos o intereses reprobados por el ordenamiento jurídico, *que tenga por objeto la persona*. Luego, el artículo 1738 trata acerca del daño como consecuencia jurídica de la lesión, determina que *“La indemnización comprende (...) las consecuencias de la violación de los derechos*

personalísimos de la víctima, su integridad personal, su salud psicofísica, sus afecciones espirituales legítimas y las que resultan de las interferencias en su proyecto de vida”.

Referidos a la indemnización que el tribunal considero justa para la víctima, mi postura es a favor de lo dictaminado, en cuanto establece que corresponda al caso la aplicación del daño moral y, por consiguiente, la indemnización producto del mismo. A mi entender una resolución acertada ya que se intenta compensar de forma económica los danos generados a la víctima. Donde, además, como referencia jurisprudencial puedo citar el caso “Alamos Gabriela Alejandra y otra c/ Municipalidad de Villa Regina”, en la cual se determinó que “la indemnización por daño moral no se reduce al precio del dolor o a la pérdida de afecciones, sino que se apunta a toda modificación disvaliosa del espíritu, sea en la capacidad de sentir, de querer, y de entender”. Seguidamente, en la causa se menciona que “a partir del carácter resarcitorio de tal rubro, éste desempeña la función de satisfacer perjuicios que no sean mensurables con exactitud, teniendo en cuenta las condiciones personales de la víctima y la gravedad objetiva del perjuicio, como así también el resto de las circunstancias del caso”.

Por otra parte, la consideración de la cámara de juzgar el caso con perspectiva de género poniendo en evidencia el derecho a la igualdad, al cual adhiero, tiene suficiente argumentación teórica como para aplicarlo a todos los fallos de nuestra realidad social, por lo que pensar en estar en desacuerdo nos dejaría con una brecha demasiado amplia con relación a la formación y capacitación continua, ya que quien no conozca esta perspectiva quedaría obsoleto en cuanto actualización formativa.

Tal como lo menciona Gherardi y con quien se coincide en sus dichos (2020), el género es un sistema simbólico complejo, histórica y culturalmente, que tiene efectos normativos y normalizadores sobre cómo se construye la feminidad, masculinidad, sexualidad y sexo, que se relaciona continuamente con las categorías de exclusión y desigualdad, tanto de raza como de clase. Por lo cual, tal como lo menciona la autora

mencionada, es importante impulsar criterios que se basen en el derecho a la igualdad, para lo cual es necesario que los jueces juzguen con perspectiva de género, ya que implica hacer realidad el derecho a la igualdad y que esto, va a responder a una obligación constitucional y convencional de ir contra la discriminación por medio del quehacer jurisdiccional y garantizar el acceso a la justicia y subsanar las situaciones asimétricas de poder.

V. Conclusión

En síntesis, la sentencia trató acerca de lo siguiente:

- Nuestro fallo analizado se remite de la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Familia y Minería de la ciudad de General Roca, Provincia de Río Negro, en fecha 20 de mayo de 2020, en autos caratulados “CANELO, LORENA VANESA Y OTRO C/PINO, RUBEN DARIO S/DAÑOS Y PERJUICIOS”.

- El mismo es una causa que tiene como característica un acto ilícito penal. Es decir, la actora, Lorena Canelo, reclama la reparación de los daños y perjuicios, por el ilícito que sufrieron tanto ella como su cónyuge, como consecuencia del delito de lesiones en riña, violación de domicilio y amenazas.

- En consecuencia, se realiza el reclamo por el daño moral acaecido, por lo cual fue tarea de la cámara analizar el término, lo que configuró el principal problema jurídico, que fue de interpretación, es decir lingüístico de vaguedad.

- También, la Cámara decidió abordar la sentencia con la premisa actual de juzgar con perspectiva de género.

- En conclusión, la influencia a futuro que posee el análisis de este fallo, tiene íntima relación con el derecho de igualdad de la persona humana, sin distinción de sexo, clase, etnia etc. También, se presta para ejemplificar una sentencia ecuéñime y humanizada, ponderando a las mujeres.

- Refleja como una situación de violencia hacia la mujer, antes naturalizada, y quizás no tan alejados de la realidad, considerando la gran cantidad de sentencias que se

ven en la vida cotidiana que tanto se alejan de la perspectiva de género, es abordada de manera justa dando a cada parte involucrada la consecuencia de sus actos.

VI. Listado de referencia bibliográfica.

VI.a Doctrina

Bueres, A. J. (1998). El daño moral y su conexión con las lesiones a la estética, a la psique, a la vida de relación y a la persona en general. *Revista de Derecho Privado*, 1. 237-259.

Fappiano, Oscar L. (2020). Juzgar con Perspectiva de Género. Pautas dadas por la Corte Suprema de Justicia de la Nación. La Ley: AR/DOC/3719/2020.

Llambías, J. J. (2005). *Manual de derecho civil. Obligaciones*, 13^a ed. Buenos Aires: Lexis Nexis

Medina, G. (2016). Juzgar con perspectiva de género. ¿Por qué juzgar con perspectiva de género? y ¿cómo juzgar con perspectiva de género? La Ley: AR/DOC/4155/2016.

Ninni, L. V. (2021) Juzgar con perspectiva de género. La Ley: AR/DOC/596/2021.

Zavala de González, M (1990). *Resarcimiento de Daños. Daños a las Personas. Integridad Psicosfísica*. Buenos Aires: Hammurabí

Zavala de González, M (2009). *Tratado de daños a las personas. Disminuciones Psicosfísicas*. Buenos Aires: Astreas

VI.b Legislación

Código Civil de la Nación (1869). Honorable Congreso de la Nación.

Ley 26.485 de Protección Integral para las Mujeres (2009). Honorable Congreso de la Nación.

VI.c Jurisprudencia

CApel. en lo Civ., Com., Fam. y Min., “Camacho Sandra Cleonices C/ Junco Lorena Elizabeth y Otras”, P/C M-2RO-108-C9-13 (2018).

Comisión I.D.H. Caso Maria Da Penha Maia Fernández contra Brasil, del 16 de abril de 2001, Informe N° 54/01, Caso 12.051.

Juzg. Civ. Com. Min. y Suc. N° 9 - General Roca, “Alamos Gabriela Alejandra y otra c/ Municipalidad de Villa Regina s/ Ordinario”, Expte. 34481/11 (2020)

Juzg. Civ. Com. Min. y Suc. N° 9 - General Roca, “Maldonado Tamara Noemí y Maldonado María Inés c/ Provincia de Río Negro otra s/ Ordinario”, Expte. 33439/10 (2020).