



## **VALORACIÓN PROBATORIA CON PERSPECTIVA DE GÉNERO EN EL ÁMBITO DE LOS PROCESOS DE FAMILIA**

### **Nota a Fallo**

**Carrera:** Abogacía

**Nombre:** Gonzalez Sofía

**Legajo:** VABG86112

**D.N.I.:** 41.142.076

**Fecha de entrega:** 02/07/2023

**Tutor:** Fernanda Diaz Peralta

**Tema Seleccionado:** Perspectiva de Género

**AUTOS:** “D. F. M. c/ T. R. A. s/ ALIMENTOS”, Expte. N° D-11.492/16 (D-2399/20- TSJ)

**Sumario:**

I. Introducción. – II. Reconstrucción de la premisa fáctica, historia procesal y descripción de la decisión del tribunal. – III. Identificación de la *RATIO DECIDENDI*. – IV. Analisis conceptual, antecedentes Doctrinarios y Judisprudenciales. – V. Postura de la autora. – VI. Conclusion – VII. Referencias – VIII. Anexo.

**I. Introducción:**

La perspectiva de género es una temática de gran importancia en la actualidad. Fallar con perspectiva de género es de imperiosa y urgente necesidad, sobre todo en los tiempos presentes, en los cuales, si bien, ha habido numerosos avances en lo que respecta a los derechos de las mujeres y en reconocer el valor y trabajo que llevan a cabo en la sociedad día a día, aún se observa gran cantidad de personas que no solo no contemplan el rol de la mujer, sino que además tienden a menospreciarlo e invisibilizarlo.

Como se puede analizar en este caso en concreto y en muchos otros, más de una vez se la tiende a perjudicar, tanto en el campo judicial, como en la vida cotidiana, dando por sentado los esfuerzos y obligaciones que estas contraen de forma totalmente gratuita.

Es real el problema que no se reconozca la importancia de la mujer en las tareas del hogar, la crianza de los hijos y el mantenimiento de una casa y una familia, debería efectivamente y sin admitir prueba en contrario, ser considerado como un trabajo de tiempo completo, ya que es exactamente, lo que esto requiere, el compromiso total y absoluto para entregarlo a la familia, y todo lo que ésta conlleva (desde el alimentar, vestir, cuidar de los hijos, hasta también cocinar, limpiar, mantener el orden de un hogar, y por supuesto también de quien sea el progenitor en la gran mayoría de los casos).

El fallo en cuestión es relevante en lo que concierne a resolver con perspectiva de género ya que es una vision que se ha instaurado hace no demasiado tiempo en nuestro país y que poco a poco se va haciendo lugar en los distintos tribunales, una forma de ver la realidad de la mujer y el rol que cumple en una familia o en una relación, que anteriormente no se tenia en cuenta.

Cuando se habla de perspectiva de género, se hace alusión a una herramienta conceptual que busca mostrar que las diferencias entre

mujeres y hombres se dan no sólo por su determinación biológica, sino también por las diferencias culturales asignadas a los seres humanos.

(Comisión Nacional para Prevenir y Erradicar la Violencia Contra las Mujeres, 2018, parr.2)

En la sentencia en cuestión podemos apreciar los argumentos que se han tomado en consideración a la hora de resolver siendo conscientes de los distintos roles que se observan en las relaciones familiares, en este caso en particular, refiriéndose a la mujer que dedica su vida a criar a sus hijos y hacerse cargo del hogar, mientras el hombre es quien se encarga de sustentar económicamente a su familia.

En el análisis realizado nos encontramos claramente ante un problema de prueba. Esto, en el derecho es conocido como laguna de conocimiento, como indican Alchourrón y Bulying; “se conoce la norma aplicable y sus propiedades relevantes pero por ausencia de prueba aportada en la causa por las partes no se sabe si existe o no dicha propiedad relevante” (Alchourrón y Bulygin, 2002). Básicamente son “indeterminaciones en la aplicación del derecho” (Alchourrón y Bulygin, 2002, p. 62).

“La valoración de la prueba es una actividad jurisdiccional muy relevante y extraordinariamente compleja, que puede ser muy fácilmente víctima de la superficialidad de una labor judicial mal llevada a cabo.” (Fenoll, J. N., & Taruffo, M., 2010, p. 19).

El problema jurídico que contiene el fallo seleccionado es de prueba, relacionado intrínsecamente con la perspectiva de género, justamente originado por no haber valorado en las instancias anteriores el rol que la mujer cumplió durante el matrimonio.

La aplicación de la perspectiva de género en la prueba es aún incipiente en la tradición continental, particularmente en Latinoamérica y España. (...) han establecido la incorporación de la prueba con perspectiva de género en áreas especialmente susceptibles para el análisis con perspectiva de género como el derecho penal y los delitos sexuales, pero también en áreas en principio menos evidentes como juicios de seguridad social, derecho familiar, derecho civil, entre otras materias. (Gama Leyva, R., 2020, p.289).

La valoración que efectúa el juez de la prueba en cada caso en particular, debe ser realizada en base a ciertos parametros, estos últimos, claramente van mutando a lo largo de los años, por ello se debe analizar en cada proceso la prueba brindada conforme a la realidad social de cada una de las partes, morigerando su apreciación en lo que respecta a la perspectiva de genero, a fin de poder contemplar integralmente las circunstancias fácticas en cada proceso.

## **II. Reconstrucción de la premisa fáctica, historia procesal y descripción de la decisión del tribunal:**

La señora D.F.M. contrajo matrimonio con el señor T.R.A., el 30 de noviembre de 1984 en la Ciudad de Santa Rosa, Provincia de La Pampa, estuvieron casados por el lapso de 29 años. Durante la unión matrimonial, la actora se dedicó al cuidado del hogar y la crianza de sus hijos mientras el demandado laboro para el ejercito. Teniendo en cuenta que por la actividad laboral que desarrollaba el marido debieron mudarse en reiteradas ocasiones, la señora D. no tuvo la oportunidad de ejercer un empleo, profesión u oficio, ya que por la dinámica familiar, nunca se pudo insertar en el mercado laboral de forma estable, fue así que, acordaron los roles que llevarían a cabo; el como proveedor y sustento económico; mientras ella realizaba las tareas del hogar y se dedicaba a la crianza de los hijos.

La convivencia se desarrolló en un inmueble provisto por el ejercito por el cual abonaban menor canon locativo, como consecuencia del cargo que él desempeñaba. Situación que se sostuvo hasta septiembre del año 2013 momento que se produjo la separación de hecho entre las partes.

Acaecida la separación, el señor T. se muda de la ciudad de La Pampa, hacia la ciudad de Cordoba, dejandola a la señora D. sin sustento económico ni posibilidad alguna de que la misma pueda procurarselo para solventar sus necesidades básicas.

Encontrandose aún separados de hecho, la señora D. ante la angustiante situación económica que atravesaba, decide interponer demanda de alimentos contra el señor T. A sí mismo, el señor T., interpone demanda de divorcio unilateral en el año 2016, el cual es decretado el día 2 de Julio de 2019. Contemporaneamente la señora D incoa acción de compensación económica contra su ex conyuge, considerando que la ruptura del matrimonio le había provocado un desequilibrio económico.

Ante el rechazo de primera instancia de la demanda interpuesta por alimentos, la señora D. interpone recurso de apelación, el cual es rechazado por la Excm. Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de la Primera Circunscripción Judicial.

Por último, la actora, decide recurrir en tercera instancia a los fines de que se revise el decisorio con el objeto de que se le otorguen los alimentos que venía solicitando desde la separación de hecho.

Después de un largo camino procesal, finalmente se hace lugar al recurso interpuesto por la actora, concediendo prestación alimentaria en su favor con la única modificación en cuanto al porcentaje peticionado, ya que fue adecuado a los ingresos del alimentante.

### **III. Identificación de la *RATIO DECIDENDI*:**

El Excmo. Tribunal Superior de Justicia de Río Gallegos provincia de Santa Cruz, considerando toda la prueba brindada por la parte actora, e introduciendo la perspectiva de género como pilar argumentativo para el decisorio, los magistrados, en esta tercera instancia, arribaron a una resolución favorable para la señora D.

Se valora minuciosamente la prueba ofrecida y producida por la defensa de la señora D en las dos instancias anteriores, en las cuales, argumentan la clara necesidad económica, la falta de medios para procurárselos y la posibilidad de hacer frente a la prestación alimentaria de parte del demandado.

Asimismo se tuvieron en cuenta otros factores, como el hecho de que la mujer, al quedar firme la sentencia de divorcio, dejó de poseer obra social y al tener bajos recursos, no tenía acceso al sistema de salud; la falta de capacitación y el dinamismo de la vida familiar llevó a que no tuviese actualmente empleo y la dificultad de poder acceder a uno.

Como elemento probatorio se tuvo en cuenta que la señora se encuentra viviendo en el inmueble en el que se asentó el hogar conyugal, con su hijo, la pareja e hijos de éste, habiendo recibido intimación de desalojo, ya que dicha vivienda era un beneficio otorgado en ocasión de laborar su ex marido para el ejército.

El Tribunal además de la interpretación de las normas de fondo aplicables al caso en estudio, basó su decisión haciendo referencia a diversos antecedentes jurisprudenciales y como doctrina, toma, entre otras, las ideas de Aida Kemelmajer de Carlucci, cuando indica “La perspectiva de género exige examinar la prueba, aplicar la normativa y tomar

la decisión de modo de asegurar la igualdad, la no discriminación y el acceso a la justicia” (Kemelmajer de Carlucci, A., 2021).

Por los antecedentes expuestos ut supra, el Tribunal Superior de Justicia finalmente, resuelve de forma unánime, los magistrados coinciden tanto en la interpretación, como en la valoración probatoria realizada.

Hacen lugar a la pretension alimentaria peticionada por la señora D. ajustando la misma al período comprendido únicamente entre septiembre del 2013 a a Julio del 2019, es decir, durante la separación de hecho, con fundamento en los artículos 432 que establece el deber alimentario entre conyuges, y el artículo 433 que fija los lineamientos que se deben tener en cuenta a los fines del otorgamiento de la pretensión alimentaria (Código Civil y Comercial de la Nación, 2014). Asimismo, el fallo ajustó el monto, disponiendo un porcentaje menor al peticionado, en concordancia a los ingresos del demandado.

#### **IV. Analisis conceptual, antecedentes Doctrinarios y Judisprudenciales:**

Inicialmente hay que tener en cuenta que el fallo contiene un problema de prueba muy intimamente ligado con las cuestiones de género.

Como indica María Victoria Pellegrini “requiere desentrañar las posiciones desiguales de las partes involucradas ya que la justificación conceptual de la perspectiva de género reside en el principio de igualdad sustancial y no discriminación” (Pellegrini, M.V., 2022, p.121)

En nuestro país hay diversos instrumentos legislativos, que reconocen derechos de igualdad de género, como es el caso de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la Mujer, la cual, está dotada de jerarquía constitucional, en su artículo primero le da definición legal a lo que significa “discriminación contra la mujer”, que consiste en toda forma de trato diferencial que se le da a la mujer simplemente por su género (Ley 23.179, 1985).

Y también la Ley de protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales, dónde también encontramos parámetros a tener en cuenta a la hora de dictar resoluciones judiciales. Como lo contemplado en el artículo quinto, punto segundo el cual versa sobre la violencia psicológica como la que “perturba el pleno desarrollo

personal” (Ley 26.485, 2009), que es un tema concerniente al fallo que esta siendo analizado.

En la jurisprudencia Argentina, se pueden observar constantemente casos en los cuales se requiere de un largo camino procesal y de varias instancias para arribar a una resolución teniendo en consideración lo que es juzgar con perspectiva de género.

Es muy común que sea un problema a la hora de realizar la valoración probatoria, como es en el caso de el fallo “CAUSA: R.J.D S/ VIOLENCIA FAMILIAR - LEY 7264 (Rec de Queja Por Apel. Deneg. Int. por Fiscal Ins. VIIIa. No) - EXPTE. N° XXXX/XXXX.-“, en el cual, el recurso es interpuesto dado que quien resolvió en instancia anterior alegó que “la Fiscalía instructora no produjo medida probatoria o de investigación alguna”. Cuando en realidad lo que acaecía era que no se estaba apreciando la prueba teniendo en consideración la perspectiva de género.

O como tambien se puede observar en el fallo "Recurso de inconstitucionalidad interpuesto en el Expte. N° C-/16 (Tribunal de Familia -Sala II Vocalía 5) Compensación económica: M., C. R. del C. c/ F., J. H. H.", donde nuevamente se alega haciendo referencia a la instancia anterior en la cual argumentaban “no habiéndose probado en autos el supuesto desequilibrio económico que aduce la actora haber sufrido, corresponde desestimar la acción tentada”, cuando realmente lo que sucedía tenía que ver reiteradamente con la falta de analisis de la prueba.

En la misma línea de pensamiento y analizando el caso en estudio se puede contemplar que los magistrados tiendan a ser renuentes a la hora de realizar la valoración probatoria proveída por las mujeres de forma justa.

A modo de ejemplo adicional, se puede ver la analogía con el texto en el cual se comenta el fallo caratulado “Recurso de hecho deducido por E. M. D. G. en la causa Rivero, Alberto y otro s/ abuso sexual - art. 119 3° párrafo y violación según párrafo 4to. art. 119 inc. e” y su contexto, la autora indica “se tiene la valoración parcial o sesgada de la prueba, y en especial la omisión de considerar elementos determinantes para esclarecer la causa de que se trate” (Caputi, 2022), que es un pensamiento aplicable a la gran mayoría de fallos en los cuales no se siguen los lineamientos enfocados a respetar la igualdad.

Lo primero que hay que tener en cuenta a la hora de resolver un caso que involucre la problemática que se aborda, es que; “en el derecho familiar la perspectiva de género obliga a pensar a las familias como un entramado de relaciones de poder, en donde cada una de las personas que las integran ocupa distintas posiciones claramente jerarquizadas” (Barba, 2021, pag. 129).

Como también dice Taruffo: “es necesario tener en consideración la *construcción social* del enunciado fáctico” (Taruffo, 2003), y posteriormente pasa a explicar que ciertos hechos deberían ser considerados teniendo presentes los contextos sociales en los cuales acontecen.

En concordancia con la precedente postura Gonzalez comenta “es necesario que los hechos se juzguen considerando el contexto de desigualdad estructural en el que concurren” ( Gonzalez, 2021).

## **V. Postura de la autora:**

La resolución analizada da una mirada muy clara de la diferencia con la que se tiende a tratar la prueba aportada por las partes en base al género de quien la haya provisto.

Se puede ver como los magistrados han aplicado de forma correcta la normativa de fondo, reconociendo así los derechos de una forma igualitaria y analizando la prueba correctamente, manteniendo una visión imparcial.

Teniendo en cuenta tanto la jurisprudencia referida, como los distintos autores que dan pautas y lineamientos para facilitar el momento de realizar una valoración probatoria de manera equitativa, se puede apreciar como los magistrados van adaptandose a las nuevas formas de evaluar y juzgar acorde al tema que nos interpela.

En vista de lo expresado en la resolución, se aprecia que día a día se introducen más criterios generales para apoyar el análisis judicial y que éste pueda realizarse conforme a derecho y respetando los distintos géneros.

Se han respetado los principios consagrados en la Declaración de Derechos Humanos, como ésta indica en su artículo segundo, cuando reza “Toda persona tiene los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición” (Declaración Universal de Derechos Humanos, 1948).

Acorde a lo precedido, se puede afirmar que el Tribunal resolvió de forma afín a los principios consagrados por nuestra Constitución Nacional en el art. 75 inc. 22 e inc. 23 (Constitución Nacional, 1994), contemplando los Derechos de las Mujeres que en ellos se receptan.

Se fundó de forma correcta la decisión, valorando exhaustivamente la prueba y teniendo en consideración la situación y el contexto social de la actora. Denotando



además, un gran apoyo en la doctrina que respalda y justifica el deber de fallar desde una visión objetiva, sin incurrir en hacer una diferencia en cuanto al género de las partes que pueda llegar a resultar desfavorable. Todo ello fue lo que condujo al Tribunal a una resolución justa e igualitaria.

## **VI. Conclusión:**

Ha habido una evolución paulatina a lo largo del tiempo en cuanto a fallar con perspectiva de género, observándose avances tanto en la doctrina como en la jurisprudencia y asimismo en la forma en la que los tribunales realizan un análisis más detallado y minucioso, con el fin de subsanar la falta de valoración de prueba por no tener los magistrados en consideración la igualdad de derechos entre mujeres y hombres.

Requiriéndose así un mayor compromiso por parte de magistrados e integrantes de diversos tribunales para que éstos tengan la capacidad de enmendar la falta probatoria que se alega, simplemente teniendo la aptitud de evaluarla con perspectiva de género y dejando detrás todo tipo de prejuicio.

Para concluir, se advierte una resolución que denota evolución con respecto a impartir justicia de forma equitativa, aunque, en rasgos generales es lento el proceso de aceptación de dichos parámetros, que abandonan lentamente la ideología de la familia de tipo patriarcal como se conocía hasta hace no demasiados años.

En el caso en estudio se concluye con una resolución justa lograda luego de haberse recorrido un largo camino, a raíz de un extenso trabajo de nueve años. Lo que lleva a plantearse que el proceso de introducir este tipo de parámetros para resolver, es un largo y arduo trabajo a realizar por parte de quienes deben de impartir justicia.

Sin perjuicio de todo lo mencionado, el caso en análisis da la pauta de la infinidad de mujeres que se encuentran bajo procedimientos similares, sumamente extensos y en muchas ocasiones resueltos de forma negativa en tanto a lo que se pretende.

La sociedad debe erradicar ciertos tipos de pensamientos y actitudes que impidan o limiten el desenvolvimiento de forma igualitaria en todos los ámbitos del derecho como en la vida en general.

## VI. Referencias

### Doctrina

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

**Barba, E. V.** (2021). *Manual para Juzgar con Perspectiva de Género en Materia Familiar*.

**Caputi, C.** (2022). Jurisprudencia reciente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en materia de violencia de género. Comentario al fallo “Rivero” y su contexto. *ABREVISTA DE ABOGACÍA*, (11), 9-24.

**Comisión Nacional para Prevenir y Erradicar la Violencia Contra las Mujeres** | 22 de noviembre de 2018

**Fenoll, J. N., & Taruffo, M.** (2010). *La valoración de la prueba*. Madrid-Barcelona-Buenos Aires: Marcial Pons.

**Gama Leyva, R.** (2020). Prueba y perspectiva de género: un comentario crítico.

**González, M. C.** (2021). Juicio por jurados y debida diligencia en el juzgamiento de la violencia de género. Las instrucciones al jurado. *Revista Jurídica de la Universidad de Palermo*, 133-164.

**Kemelmajer de Carlucci, Aida** (2021) “El enriquecimiento sin causa y la compensación económica como instrumentos usados por la jurisprudencia para decidir cuestiones patrimoniales derivadas de la unión convivencial”, [www.informacionlegal.com.ar](http://www.informacionlegal.com.ar). Cita Online: AR/DOC/209/2021

**Pellegrini, M. V.** (2022). La perspectiva de género y la protección de los derechos patrimoniales de las mujeres frente al divorcio. *Persona y Familia*, II(1), 115-134.

**Taruffo, M.** (2003). Algunas consideraciones sobre la relación entre prueba y verdad. *Discusiones*, 3, 15-41.

### Legislación

**Declaración Universal de los Derechos humanos (1948).** *Asamblea General de las Naciones Unidas*

**Ley 23.179,** (1985) Convención para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer. *Asamblea General de las Naciones Unidas*

**Ley 24.430,** (1994) Constitución Nacional Argentina. Honorable Congreso de la Nación

**Ley 26.485,** (2009) Ley de protección integral a las mujeres. Honorable Congreso de la Nación

**Ley 26.994,** (2014) Código Civil y Comercial de la Nación. Honorable Congreso de la Nación

### Jurisprudencia

**“D. F. M. c/ T. R. A. s/ ALIMENTOS”, Expte. N° D-11.492/16 (D2399/20-TSJ).-** Recuperado de <https://repositorio.mpd.gov.ar/jspui/bitstream/123456789/4156/1/DFM%20%28Causa%20N%c2%ba%202399%29.pdf>

**R.J.D S/ VIOLENCIA FAMILIAR - LEY 7264 (Rec de Queja Por Apel. Deneg. Int. por Fiscal Ins. VIIIa. No) - EXPTE. N° XXXX/XXXX.-** Recuperado de <https://om.csjn.gov.ar/JurisprudenciaOM/consultaOM/verDoc.html?idJuri=3381>

**“Recurso de inconstitucionalidad interpuesto en el Expte. N° C-.../16 (Tribunal de Familia -Sala II– Vocalía 5) Compensación económica: M., C. R. del C. c/ E., J. H. H.”;** Recuperado de <https://om.csjn.gov.ar/JurisprudenciaOM/consultaOM/verDoc.html?idJuri=4253>

**Recurso de hecho deducido por E. M. D. G. en la causa Rivero, Alberto y otros/ abuso sexual - art. 119 3° párrafo y violación según párrafo 4to. art. 119 inc. e**

Recuperado de <http://www.saij.gob.ar/corte-suprema-justicia-nacion-federal-ciudad-autonoma-buenos-aires-recurso-hecho-deducido-causa-rivero-alberto-otro-abuso-sexual-art-119-3-parrafo-violacion-segun-parrafo-4to-art-119-inc-fa22000005-2022-03-03/123456789-500-0002-2ots-eupmocsollaf?>

### **VIII. Anexo:**

Se adjunta el fallo en formato PDF.