

UN ESCRACHE EN LAS REDES SOCIALES DESDE UNA PERSPECTIVA DE GÉNERO
(SEGUNDA PARTE)

Introducir la perspectiva de género en las decisiones judiciales permite una mirada distinta. ¿Cuán distinta?

En el número anterior¹ comentamos el caso de una mujer (Ana) que, al enterarse de que su violenta expareja (Luis) había iniciado una nueva relación sentimental con otra mujer, incluyó un duro posteo en las redes sociales.

Demandada por Luis, que consideró que Ana había dañado su honor y su imagen, la jueza, desde la perspectiva de género, consideró que la mujer en cuestión –que había sido objeto de maltratos violentos por parte de él– no había hecho otra cosa más que ejercer su legítimo derecho constitucional a expresar su opinión. Por lo tanto descartó el reclamo de Luis.

Pero en septiembre de 2018, Ana, al contestar la demanda, incluyó su propio reclamo por daños contra Luis; esto es, *reconvino*. Lo hizo con apoyo en la Ley de Protección Integral para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres en los Ámbitos en que se Desarrollen sus Relaciones Interpersonales, sancionada en marzo de 2009.

Luis respondió con el argumento de que ese reclamo estaba prescripto; en términos técnicos *planteó la excepción de prescripción*².

Dijo que los hechos que mencionaba Ana habían ocurrido desde 2011 y hasta marzo de 2014; como las acciones por responsabilidad civil tienen un plazo de prescripción de tres años, al momento de plantearse la reconvenición –como dijimos, en 2018–, la acción estaba extinguida.

Al reconvenir, Ana sostuvo que la demanda por daños iniciada por Luis contra ella “significó dar continuidad a los actos de violencia ya vividos” mientras duró su relación con él.

La jueza debió resolver, en primer lugar, qué plazo de prescripción era aplicable, puesto que el 1º de agosto de 2015, al entrar en vigor el nuevo Código Civil y Comercial,

¹ *Dos Minutos de Doctrin*, XX:1103, 31 marzo 2023.

² La prescripción es una forma legal de extinción de un derecho y, por tanto, de la acción que nace de éste, por el transcurso del tiempo y como consecuencia de la falta de ejercicio de ese derecho por su titular. Es una institución de orden público, que procura dar estabilidad y seguridad a las relaciones, poner fin al estado de incertidumbre y otorgar seguridad jurídica, al impedir que los conflictos se mantengan indefinidamente latentes.

ese plazo pasó de dos a tres años. En cualquiera de los dos casos, “debería computarse desde que se produjo el hecho ilícito, o desde que cesaron los hechos o episodios de violencia”.

La jueza reconoció que, según las reglas aplicables, “la acción, cuando fue intentada, estaría prescripta”, lo que le daría la razón a Luis.

La magistrada dijo que esa posición “podría ser jurídicamente correcta, *si el caso no debiera ser analizado con perspectiva de género*”.

En su opinión, “el contexto en el que se desarrolló la relación entre las partes y su finalización [fue] un contexto caracterizado por la violencia de género psicológica y simbólica doméstica”.

Ante ello “la interpretación que debe realizarse a los hechos y, en consecuencia, al derecho aplicable debe ser diferente, pues deben ser considerados con perspectiva de género, en función del impacto que los episodios de violencia provocaron en la víctima, y de forma tal que permitan hacer efectiva la protección de los derechos humanos, el acceso a la justicia y la tutela judicial efectiva”.

Eso llevó a la jueza a entender que Ana “como consecuencia de la relación asimétrica de poder y de diversos episodios de violencia de los que fue víctima, atravesó una situación de vulnerabilidad que hizo imposible que accionara por resarcimiento de daños y perjuicios, dentro del término establecido en el ordenamiento civil”.

La magistrada “valoró especialmente las circunstancias particulares que presentaba la causa y consideró no solo el momento en que ocurrió el hecho generador del daño o cuándo se produjo el último daño y cesaron

los episodios de violencia, sino, en particular, cuándo la víctima estuvo en condiciones de denunciarlos y hacerlos públicos”.

En su opinión, “no pueden desconocerse las dificultades que tienen algunas mujeres para denunciar los hechos que las afectan, ya sea porque procuran olvidar sus experiencias traumatizantes, son incapaces de considerarse víctimas o se encuentran imposibilitadas de hablar, aun después de haber cesado la violencia. Pueden pasar muchos años antes de que ellas mensuren el perjuicio sufrido o se lo confiesen a alguien”.

En tales casos, agregó, no puede presumirse que la víctima no demandó porque no tuviera interés en ser indemnizada, sino que “en las más de las veces no acciona porque no puede; o bien porque tiene miedo de que si reclama reaparezca la violencia o bien porque ignora que el daño causado tiene relación de causalidad con la violencia que año sufriera”.

Además, en estos casos, ocurre “un supuesto de lo que se conoce como *daños continuados*, que son aquellos que se producen de manera prolongada en el tiempo y sin solución de continuidad”. En estos supuestos, *y por excepción*, el plazo de prescripción debe computarse desde un momento diferente al del hecho ilícito, ya sea porque el daño aparece después o porque éste no puede ser apreciado hasta el cese de la conducta ilícita continuada”.

La jueza interpretó que “a los fines del cómputo de la prescripción debía partirse del momento en que los daños fueron conocidos por el reclamante y asumieron, por tanto, un carácter cierto y susceptible de apreciación”.

En este caso, “a los efectos de efectuar el cómputo de la prescripción, será menester considerar en primer lugar y como regla, el

momento en que se produjo el hecho dañoso, si la acción estuviera fundada en un único episodio de violencia. En segundo término, cuando cesaron los episodios de violencia, en el supuesto que éstos hubieran sido reiterados y se hubieran prolongado en el tiempo. Y, finalmente, si se alegara o surgiera de la causa que existió una imposibilidad de accionar, desde el momento en que esta situación de hecho cesó y permitió a la víctima denunciar o hacer públicos los hechos de violencia”.

La jueza consideró importante no olvidar que “la víctima de violencia requiere de algún proceso psicológico para poder tomar conciencia del perjuicio que viene padeciendo y una vez que ha avanzado en dicho proceso, recién proceder a identificar sus derechos lesionados y plantear una acción judicial por resarcimiento de los daños sufridos”.

Eso “obliga a ponderar las circunstancias relativas al cómputo de la prescripción con cierta flexibilidad, [para] no frustrar los derechos comprometidos”.

Pero “la interpretación de la prescripción afecta derechos fundamentales reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales, [por lo que] debe ser efectuada en forma restrictiva. Ante la duda, máxime cuando se trata de una cuestión de orden público, se debe estar por la subsistencia del derecho y por la opción que tiende a su no extinción”.

Para la jueza, “juzgar con perspectiva de género impone decidir los casos recordando y aplicando que en nuestro sistema jurídico se consagra el reconocimiento del derecho de las mujeres a vivir libres de violencia y discriminación, de modo tal que es deber jurídico considerar las especiales situaciones en que viven muchas mujeres de este país, incluso para computar los plazos legales”.

En opinión de la jueza, “si bien los episodios de violencia fueron varios y se prolongaron en el tiempo, [Ana] no estuvo en condiciones de reconocerse como víctima y denunciarlos, hasta mucho tiempo después de ocurrida la ruptura de la relación y de cesados estos hechos”.

Se basó para ello en un peritaje psicológico que resaltó que “si no hubiera existido la demanda de [Luis], esta situación de violencia vivenciada por [Ana] hubiera quedado acallada y olvidada”.

La demanda de Luis “llevó obligatoriamente a reforzar su victimización, haciéndole revivir varias veces su sufrimiento en una relación asistencial (jurídica, psicológica, social, etc.) generadora de una re-victimización (al obligarla a contar la historia de su trauma, con el consiguiente riesgo de recaída en el daño o dolor padecidos), aumentando su vulnerabilidad hacia la aparición de sintomatología y el daño psíquico de una victimización secundaria”.

Esa misma demanda “le permitió situarse en el conflicto desde otro lugar, vivenciar los episodios pero desde la posición de víctima, que no había sido asumida hasta el momento y lograr el empoderamiento necesario para reclamar por los daños que la situación le generó, los cuales no puede considerarse que cesaron en 2014”.

En conclusión, “el cómputo de la prescripción debe realizarse, en el caso y conforme a las particulares características que presenta, desde que [Ana] estuvo en condiciones de admitir su condición de víctima y reconocer los episodios de violencia vivenciados, mientras se extendió la relación de pareja y hasta un tiempo después de concluida. Y ese momento coincide, tal como surge del peritaje psicológico con el día que tomó conocimiento de la demanda [de Luis]”.

“En consecuencia”, concluyó la jueza, “debe efectuarse el cómputo de la prescripción a partir del 8 de agosto de 2018, cuando [Ana] fue notificada de la acción de daños y perjuicios” de su ex pareja, momento “que permitió reconocer los hechos vivenciados como episodios de violencia, asumir su condición de víctima, e identificar el padecimiento de un daño”.

Los tres años “deben ser contados desde el momento en que [Ana] reconoció su condición de víctima y se encontró en condiciones de accionar, luego de ser notificada de la demanda en su contra”, por lo que “fue evidente que el plazo de prescripción –contado desde la fecha indicada– no había transcurrido”.

Por consiguiente, la excepción de prescripción fue rechazada, por lo que la contrademanda de Ana contra Luis pudo proseguir su camino.

Existía un obstáculo, sin embargo: entre la reconvenición y la demanda que le da lugar debe haber cierta conexidad. ¿La reconvenición de Ana –basada en hechos que no tenían relación con la demanda, como sostuvo Luis– tenía la misma naturaleza y versaba sobre la misma materia que la demanda principal, de forma tal de estar causada o derivar de la misma relación jurídica? ¿Había conexidad entre ambas pretensiones, como lo exigen los códigos procesales?

La jueza decidió que “la conexidad entre las pretensiones no debía ser requerida como recaudo de admisibilidad”; entre otras razones porque “como se trata de una cuestión *que debe ser analizada con perspectiva de género*, se debe aplicar el principio *pro homine* y preferir la interpretación de la norma procesal más favorable a la vigencia de los derechos, de forma tal que permita el acceso a la justicia de la mujer víctima de violencia, la tutela judicial efectiva, y, por en-

de, la superación de los obstáculos formales que impiden el acceso a la jurisdicción”.

La jueza entendió que por el sólo hecho de quedar probados mediante declaraciones de varios testigos y pericias técnicas sobre los teléfonos de las partes “episodios de violencia de género [“discusiones, situaciones traumáticas, insultos, actitudes posesivas, maltratos constantes, todos de él hacia ella”; “descalificaciones, amenazas, manipulaciones, estereotipos, celos y utilización de lenguaje soez y vulgar”] perpetrados en contra de una mujer, no puede haber duda sobre la existencia de un daño que debía ser debidamente resarcido”.

“Ese daño –explicó la jueza– fue el resultado de una conducta contraria a las normas que protegen los derechos de las mujeres y, en particular, a vivir una vida libre de violencia, desde el momento que quedó acreditado que [Ana] fue víctima de hechos de violencia psicológica y simbólica perpetrados por [Luis] por medio de agresiones, amenazas, hostigamientos, humillaciones, maltratos continuados, manipulación, aislamientos, descalificaciones, culpabilización, celos excesivos, ridiculización, limitaciones a la autodeterminación, dominación, utilización de estereotipos e insultos, mientras se extendió la relación de pareja y aun después de concluida”.

“A su vez”, agregó, [Luis] “no acreditó, como era su carga hacerlo, que se verificara una causa de justificación que lo obligara a comportarse del modo detallado, por haber actuado en ejercicio regular de un derecho; en legítima defensa, propia o de terceros o para evitar un mal de otro modo inevitable”.

La jueza tampoco encontró “alguna circunstancia que rompiera el nexo causal [entre la conducta de Luis y los daños sufridos por Ana] como el hecho de la propia víctima, un supuesto de caso fortuito o fuerza mayor o

el hecho de un tercero, por el que no se debe responder”.

“El daño se produjo con manifiesta indiferencia por los intereses ajenos, los derechos humanos y libertades fundamentales de la víctima, y, desde luego, a su condición de mujer y su situación de especial vulnerabilidad”. Por consiguiente, la jueza declaró “la existencia de responsabilidad civil en la producción de un daño a la víctima” e hizo lugar a la demanda de daños de Ana contra Luis “quien deberá responder por el daño causado al haber quedado probado que desarrolló una conducta compatible con violencia de género psicológica y simbólica doméstica”.

Como los daños no eran patrimoniales (pues debían “compensar los padecimientos psíquicos y morales sufridos y reparar el menoscabo provocado en los sentimientos), la jueza debió estimar la indemnización. “No se trata de borrar el dolor con el placer ni de compensar sufrimientos con gozos. Lo que se procura es medir las consecuencias no patrimoniales en una suma de dinero que pueda ser utilizada en actividades, quehaceres o tareas que proporcionen gozo, satisfacciones, distracciones, esparcimiento, y que, de este modo, mitiguen el padecimiento”.

“El dinero no cumple una función valorativa exacta, el dolor no puede medirse o tasarse, sino que se trata solamente de dar algunos medios de satisfacción, lo cual no es igual a la equivalencia. Empero, la dificultad en calcular los dolores no impide apreciarlos en su intensidad y grado por lo que cabe sostener que es posible justipreciar la satisfacción que procede para resarcir dentro de lo humanamente posible, las angustias, inquietudes, miedos, padecimientos y tristeza propios de la situación vivida”.

Para establecer la indemnización, la jueza estimó los costos correspondientes a la realización de un tratamiento psicoterapéutico durante un plazo equivalente a la duración del proceso (cuatro años) y “dada la gravedad del daño producido y descrito en el peritaje” tuvo en cuenta la realización de dos sesiones semanales. “Si consideramos que, en un año, aproximadamente, hay cincuenta y dos semanas, las sesiones a realizar, en cuatro años, serían cuatrocientos dieciséis. Ese total debe ser multiplicado por el costo de cada sesión”.

“El monto calculado permitiría a [Ana] acceder a un tratamiento psicoterapéutico como fue recomendado y satisfacer una necesidad inmediata vinculada con su salud psíquica. De esta forma, podría mitigar los pesares, angustias y sufrimientos provocados por las situaciones de violencia de género que debió atravesar. Desde luego que la indemnización fijada podrá ser destinada a la compra o adquisición de otros bienes o servicios, diferentes del que se tomó en esta sentencia como parámetro para realizar el cálculo del resarcimiento pretendido”.

Además, la jueza consideró que como la violencia “es una conducta aprendida que puede no solamente prevenirse sino también ser desaprendida” y que los Estados “deben adoptar las medidas que resulten necesarias y pertinentes para prevenirla y erradicarla”, ordenó que Luis “asista a programas o capacitaciones reflexivos, educativos o terapéuticos, vinculados con temas de género, que le permitan modificar toda conducta que desvalorice a las mujeres o afecte sus derechos”.

Esto por cuanto “la situación de la mujer no mejorará mientras las causas subyacentes de la discriminación contra ella y de su desigualdad no se aborden de manera efectiva. La vida de la mujer y la vida del hombre de-

ben enfocarse teniendo en cuenta su contexto y deben adoptarse medidas para transformar realmente las oportunidades, las instituciones y los sistemas de modo que dejen de basarse en pautas de vida y paradigmas de poder masculinos determinados históricamente.”

Los tratados internacionales exigen entre otras medidas “fomentar el conocimiento del derecho que tiene toda mujer a vivir una vida sin violencia y a que se respeten y protejan sus derechos humanos; a modificar los patrones socioculturales de conducta y a fomentar programas de educación, para concientizar sobre los problemas relacionados con la violencia contra la mujer, entre otros”.

“Lo que se procura es educar a la población en cuestiones de género, con el fin de modificar patrones de conducta que atentan contra el reconocimiento, goce y ejercicio de los derechos fundamentales de la mujer. Es-

ta capacitación necesariamente debe alcanzar a los agresores, a quienes se los debe obligar a participar en programas reflexivos, educativos o terapéuticos, que permitan modificar las conductas y actitudes violentas, no solo en observancia de las obligaciones impuestas al Estado, sino también para hacer realidad la función preventiva del daño”.

Nadie en su sano juicio puede estar en contra de los postulados mencionados en los últimos párrafos. Una perspectiva basada en el género es, sin duda, necesaria. Pero también parece necesario tomar en cuenta que, con el argumento de esa perspectiva, la sentencia comentada reconsideró temas como la preeminencia de la libertad de expresión frente al derecho al honor; el modo de calcular la prescripción liberatoria y los requisitos de conexidad en caso de reconvencción.

En el caso, ello llevó a una solución justa. Pero... ¿siempre será así?

* * *

Esta nota ha sido preparada por Juan Javier Negri. Para más información sobre este tema pueden comunicarse con el teléfono (54-11) 5556-8000 o por correo electrónico a np@negri.com.ar.

**Este artículo es un servicio de Negri & Pueyrredon Abogados a sus clientes y amigos.
No tiene por objeto prestar asesoramiento legal sobre tema alguno.**