



DIPUTADOS
ARGENTINA

VOCES PLURALES

REPENSAR LA JUSTICIA CON
PERSPECTIVA DE GÉNERO




EDITORIAL

VOCES PLURALES

REPENSAR LA JUSTICIA CON
PERSPECTIVA DE GÉNERO

López, María Jimena

Voces plurales : repensar la justicia con perspectiva de género / María Jimena

López ; Hernán Pérez Araujo. - 1a ed. - Ciudad Autónoma de Buenos Aires : Editorial de la Imprenta del Congreso de la Nación, 2020.

276 p. ; 23 x 16 cm.

ISBN 978-987-46063-8-9

1. Perspectiva de Género. 2. Ensayo. I. Pérez Araujo, Hernán. II. Título.

CDD 305.40982

Editorial de la Imprenta del Congreso de la Nación
Av. Rivadavia 1864 - C1033AAV - CABA

1ª edición, diciembre 2020

© 2020 Editorial de la Imprenta del Congreso de la Nación

Esta obra fue impresa durante el mes de diciembre de 2020 en la Imprenta del Congreso de la Nación,
Av. Rivadavia 1864 - Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Queda hecho el depósito que dispone la Ley 11.723

Editado e impreso en Argentina

Los lectores de este libro pueden utilizar, aplicar y compartir su información de manera gratuita siempre que se mencione la referencia a la obra original.

ÍNDICE

Carolina Gaillard.

Prólogo. Una revisión de la legislación penal
con perspectiva de género 7

Mónica Macha.

Prólogo. Ni impunidad ni punitivismo: justicia transfeminista 17

Lic. María Jimena López. Dr. Hernán Pérez Araujo.

Introducción. Por un derecho penal en clave feminista 23

PARTE A

Elizabeth Gómez Alcorta.

El derecho penal mirado desde les oprimides 31

Soledad Deza.

Nuevos rumbos para viejos problemas:
violencia de género y derecho penal. 47

Ileana Arduino.

Violencias interpersonales y respuestas penales:
diversidad de conflictos, diversidad de respuestas 65

Marisa Herrera.

Repensar el rol de la ley desde una perspectiva
no punitivista y con lentes civilistas 83

PARTE B

NACIONALES

Dora Barrancos.

Palabras introductorias 103

Eleonora Lamm.

La legislación argentina a la luz
de los estándares convencionales de género 109

Josefina Kelly.	
Una propuesta interseccional e integral para transformar el Estado	119
Mariela Labozzetta.	
Las reformas legislativas sobre temáticas de géneros y violencias desde la perspectiva de la Unidad Fiscal Especializada del Ministerio Público Fiscal de la Nación	125
Raquel Asensio.	
Violencia de género: prácticas jurídicas y reformas legislativas	141
Julieta Di Corleto.	
Tensiones entre el derecho penal y el acceso a la justicia	153
Vanina Biasi.	
Mujeres y diversidades: urgencias y relatos	159
Malena Derdoy. Camila López García.	
Reflexiones sobre la justicia penal frente a los casos de niños y niñas víctimas de abuso sexual	171
Luciana Sánchez.	
Ampliación de la legitimación para querellar	183
María Luisa Storani.	
Hacia un acompañamiento integral en las violencias contra las mujeres	191
Gabriela Carpineti.	
Los centros de acceso a la justicia: la territorialización de las políticas como elemento central y constitutivo	197

PARTE B

TERRITORIALES

Andrea Casamento.	
Transitarios de las mujeres familiares de personas detenidas	203
Alicia Alcalá.	
Propuesta legislativa para la Cámara de Diputados de la Nación: política pública de salud integral para comunidades indígenas con perspectiva de género	209

Silvina Perugino. Un acercamiento para el abordaje de casos con perspectiva de género desde la mirada del Ministerio de Mujeres, Políticas de Género y Diversidad Sexual de la Provincia de Buenos Aires	215
Sabrina Granero. Abordaje en red en violencia de género.....	225
Genoveva Cardinali. Propuestas legislativas con perspectiva de género desde la mirada de una fiscal especializada en Violencia de Género de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.....	231
Ana Laura Ruffini. ¿Es el juicio la única solución? Pensando otros procedimientos legales justos y eficaces que den respuestas de calidad a las personas víctimas de violencia de género.....	247
Silvia Alejandra Martínez. Políticas públicas concretas hacia la igualdad	259
Mariana Broggi. Intervenciones, articulaciones y abordajes de situaciones de violencia de género: experiencias desde el Poder Ejecutivo de la provincia de Entre Ríos	267



Marisa Herrera.

Es doctora en derecho e investigadora del Conicet. Candidata propuesta por el gobierno argentino como experta independiente para integrar el Comité de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW).

Repensar el rol de la ley desde una perspectiva no punitivista y con lentes civilistas

1. Breves palabras introductorias

Muchísimas gracias por la invitación. Agradezco mucho a Carolina Gaillard y a Mónica Macha por la confianza.

Como bien se ha dicho en la presentación, soy civilista y eso también tiene que ver con una mirada que amplía y complejiza o, por lo menos, es hábil para profundizar tantas cuestiones que tienen que ver con las violencias en plural. Es que las violencias son una problemática multicausal, sistémica, integral e interdisciplinaria en la que la faceta civilista, en clave preventiva, debería ocupar un lugar protagónico. Este es el punto central que pretendo rescatar y ahondar en esta breve intervención a modo de aporte concreto.

A la par, se pretende destacar –siendo una condición necesaria pero no suficiente– el rol que ocupa la ley a la hora de poner estos temas que comprometen a las violencias en debate. Si hacemos un pantallazo hipersintético, veremos la cantidad de leyes que se han sancionado en los últimos tiempos y nos daremos cuenta de por qué hoy estamos donde estamos. La importancia de haber recorrido un fructífero –y no menos sinuoso– camino legislativo, hábil para comprender dónde estamos y cuál fue, es y debería ser el ámbito legislativo –encontrándonos, justamente, en la Cámara de Diputados– para repensar de manera crítica las violencias en plural.

Solo a modo meramente enunciativo, arrancamos con la ley 25.673, que crea el Programa Nacional de Salud Sexual y Procreación Responsable; la ley 26.061, de protección integral de los derechos de las niñas, niños y adolescentes, que reafirma en el plano nacional la condición de los niños y las niñas como sujetos de derechos y el consecuente reconocimiento del principio de autonomía progresiva; la ley 26.130, de ligadura de trompas y vasectomía; una ley clave como lo ha sido y es la ley 26.150, de educación sexual integral; una ley que es columna vertebral del abordaje de la violencia de género como lo es la ley 26.485; la ley 26.618, de matrimonio igualitario, que amplía esta institución a las parejas del mismo sexo, y la ley 26.743, de identidad de género, que extiende la visibilidad de las violencias hacia otras identidades feminizadas con la mayor riqueza, profundidad y complejidad que ello genera dentro del movimiento feminista; la ley 26.657, de salud mental; la ley 26.774, que admite el voto optativo a los y las adolescentes entre 16 y 18 años, con el consecuente involucramiento en la política –¿acaso, es casualidad aquella emotiva y recordada plaza de los Dos Congresos repleta durante tantas horas en la noche, madrugada y amanecer del 13 y 14 de junio de 2018?–; la ley 26.791, que introduce la figura del femicidio al Código Penal, o leyes más recientes como las denominada Ley Brisa, de reparación económica a los hijos e hijas víctimas de la mayor violencia de género como lo es la desaparición y anulación de la persona, y la ley 27.499, conocida como Ley Micaela, que dispone la capacitación obligatoria en temáticas de género y violencia contra las mujeres a todas las personas que integren los tres poderes del Estado. Y como cierre de este *iter* legislativo harto sintético, no podemos dejar de mencionar al aludido debate sobre el aborto, que forma parte de este avance y conquista cultural que gira en torno a la dupla inescindible entre despenalización y legalización. Precisamente, esto se vincula con la revalorización de la mirada civilista por ante la penalista; es decir que ha quedado demostrado con todo lo acontecido en materia de interrupción legal del embarazo (ILE), un debate que en breve cumplirá un siglo, que la verdadera batalla cultural está en su legalización. La despenalización es un primer paso, pero no es el definitivo ni el que sella el debate; esto acontece con la legalización, que condice con la idea de reconocimiento de derechos y el acceso a los mismos.

En otras palabras, se trata de advertir –con acierto– el mayor peso que viene adquiriendo la perspectiva no punitivista dentro del movimiento feminista y en el campo de los estudios de género.¹ Este viraje y consolidación es consecuencia del modo en que se han dado varios debates en el país en el que la ley ha ocupado un lugar central en la agenda pública. Esta lógica es la que debería seguirse a la hora de profundizar en la agenda legislativa, es decir, cómo abordar las diferentes temáticas que involucran a las violencias de géneros, siempre en plural. Este constituye un punto clave. No hay que tenerle miedo a desplazar, a dejar en un segundo plano, un modo –un tanto simplista en mi opinión– de mirar y abordar la violencia de género como lo ha sido hasta hace un tiempo el derecho penal como paradigma único.

La propia Cámara de Diputados ha creado una nueva comisión sobre géneros y mujeres. Ahora bien, como se suele decir de manera contemporánea e informal, digamos todo. También esta propuesta de revisar la agenda legislativa en materia de violencias de géneros coloca a la Comisión de Legislación Penal como un claro ejemplo de cómo la faceta punitiva sigue mostrando sus garras. ¿Por no animarse a soltar? ¿Por qué esta dificultad por dejar atrás el derecho penal y que no sea una de las comisiones convocantes? ¿Será que la perspectiva no punitivista trae consigo planteos harto incómodos como todos aquellos que giran en torno a la autonomía y la libertad? En este marco, parecería que estamos avizorando un planteo un tanto perverso en el que se defienden estas nociones de libertad y autonomía, pero siempre que la persona decida “lo que a mí me gustaría que decida”. Si su elección no se condice con mi estándar de autonomía y libertad, la persona está subsumida en situaciones de opresión y violencia. ¿No sería una postura autoritaria y contraria a los propios postulados del feminismo?

2. Libertad y autonomía como un horizonte jurídico complejo

¿Qué entendemos por libertad/autonomía? ¿Cómo se pueden llevar adelante intervenciones emancipadoras en serio? ¿Cómo salir de la lógica de “acusar” a quienes viven una idea de libertad diferente? ¿Acaso hay un

¹ Como síntesis de esta observación se recomienda compulsar la obra colectiva coordinada por Débora Daich y Cecilia Varela, *Los feminismos en la encrucijada del punitivismo*, Buenos Aires, Biblos, 2020.

dueño –en la misma lógica patriarcal– de la noción de autonomía? De lo que se trata es de no caer en un tutelarismo –tan propio del patriarcado– sino, en todo caso, referirnos a un empoderamiento justificado, para salirnos de un término que debería ser puesto en tensión como lo es el de paternalismo justificado. En ese caso, cuándo, bajo qué parámetros y en qué dirección sería “justificado”.

Como síntesis de este debate abierto cabe traer a colación un hecho judicial de resonado impacto socio-mediático como lo acontecido en el conocido caso “La Manada de Chubut” en torno a la posibilidad o no de que la víctima arribe a un acuerdo en el marco de un juicio abreviado porque no quiere someterse a un juicio con lo que ello significa. ¿Aceptar o no lo que ellas decidan? ¿Pueden decidir/acordar? Esto se vincula con el mencionado tutelarismo que también está tan presente en el fuero civil. Se dictan medidas cautelares o preventivas en el marco de procesos de violencia familiar, pero ¿alguien les pregunta a las personas violentadas qué medidas quieren, con cuáles se sentirían más contenidas, o entienden que se deberían adoptar para fortalecerlas? Si se invisibiliza, se silencia, se ignora a las víctimas, en el fondo, este es un típico ejercicio de violencia institucional.

En esta línea de debates pendientes en el que el binomio libertad/autonomía está en el centro de la escena, así como también la tensión que aquí se pretende marcar y remarcar en torno a la faceta civil (no punitivista) y penal; también debemos traer a colación otro reciente altercado socio-mediático en torno al Registro de Trabajadores de la Economía Popular (Renatep), creado por el Ministerio de Desarrollo Social de la Nación, y su posibilidad de inscribir a las trabajadoras sexuales. De este modo, se reavivó una de las grandes confrontaciones –bienvenida sea, como bien lo señala la filósofa y politóloga belga Chantal Mouffe: “El pluralismo va ligado a la aceptación del conflicto”– en torno a la tensión trabajo sexual versus prostitución, cuyo nudo gordiano también radica en el aludido binomio libertad/autonomía, que volvió a estar muy presente en el conflicto generado por el registro.

En este sendero revisionista y crítico, otra interpelación que confronta al movimiento feminista en su interior es el tema de la gestación por sustitución versus alquiler de vientre. Hay proyectos al respecto, tanto en la Cámara de

Diputados de la Nación² como en el Senado de la Nación³ sobre esta temática que cada vez tiene una mayor presencia social; la cual también se encuentra transversalizada e impactada por la dupla libertad/autonomía. ¿Acaso las leyes no tienen como objeto último regular conflictos, incumbrancias, “casos” –término con el que comienza el Código Civil y Comercial que regula la vida de los y las habitantes desde antes de nacer hasta después de su muerte– que comprometen a la sociedad desde una perspectiva contemporánea? Desde esta óptica, vale destacar que hasta la actualidad se han publicado un total de 53 fallos que comprometen a 48 casos de gestación por sustitución realizadas en el país, el 74 % de las cuales compromete a gestantes que son parientes (hermanas, primas, cuñadas, incluso madres) o íntimas amigas fácilmente comprobables de quien o quienes tienen la voluntad de ser progenitores.⁴ ¿Todos estos casos encierran situaciones de explotación? La respuesta negativa se impone.

Siguiendo con las realidades mediáticas, durante la pandemia ha ocupado la portada de varios medios de comunicación la cantidad de bebés nacidos en Ucrania a la espera de que sus progenitores pudieran arribar desde diferentes puntos del globo producto del cierre de fronteras. Este hecho reavivó el debate sobre el tema centrado en una de las tantas facetas que compromete la temática: la idea de lucro, el rol de este tipo de empresas y los límites del “deseo” de maternidad/paternidad. Ahora bien, cabe preguntarse si todos los casos de gestación son como lo que acontece en Ucrania. Y la respuesta negativa una vez más se impone en atención a la descripción sintética sobre lo que sucede en el país. Sin lugar a duda, cualquier feminista estaría

2 Proyecto 1.669-D.-2019, ingresado el 9/4/2019, con la primera firma del entonces diputado de la Nación Daniel A. Lipovetzky. Proyecto 3.524-D.-2020, ingresado el 15/7/2020, con la primera firma de la diputada nacional Gabriela B. Estévez.

3 Proyecto 1.429-S.-2020, ingresado el 6/7/2020, por el senador nacional Julio César C. Cobos.

4 Para analizar esta cuestión se recomienda compulsar, entre otros tantos artículos académicos, Federico Notrica y Patricio Curti, “Gestación por sustitución”, en Marisa Herrera (dir.), *Técnicas de reproducción humana asistida*, Santa Fe, Rubinzal Culzoni, 2018, tomo II, pp. 9-142. Marisa Herrera, Natalia de la Torre y Silvia E. Fernández, *Derecho filial. Perspectiva contemporánea de las tres fuentes filiales*, Ciudad de Buenos Aires, La Ley, 2018, pp. 522-569. Leonardo R. Vittola, “Conflictos de competencia en casos de gestación por sustitución”, en *Revista Código Civil y Comercial*, 2019 (diciembre), 44, cita *online*: AR/DOC/3387/2019. Eleonora Lamm, “La gestación por sustitución como deconstrucción de la ‘maternidad’ que sostiene al patriarcado. Más argumentos desde los feminismos”, en *RDF*, 89, 139, cita *online*: AR/DOC/1271/2019.

en contra de cómo se regula esta cuestión en Ucrania o de todo lo que pasa allí; sin embargo, no todos los casos de gestación por sustitución encierran supuestos de alquiler de vientre y he aquí una complejidad que debe ser tenida en cuenta. Lo que acontece en la Argentina no tiene nada que ver con lo que sucede en Ucrania. Incluso desde antes de la sanción del Código Civil y Comercial con mayor precisión, durante la redacción de su principal antecedente como lo es el anteproyecto de reforma y unificación, se observaron planteos en materia filial cuyos/as niños/as ya habían nacido por esta técnica especial o extraordinaria de reproducción asistida. ¿Obligar a la gestante a ser madre para cumplir con una máxima del derecho filial clásico que se sintetiza con la idea de que “madre cierta es”, o animarse a dar respuesta legal a estos nuevos planteos que por aquel entonces empezaban a asomar en el derecho argentino? Esta última fue la decisión adoptada en aquel momento en el que no solo se advirtió la complejidad de este tipo de situaciones, sino que además se tuvo la valentía de proponer una solución legislativa. No solo para dar respuesta a planteos de la vida real alejados de lo que acontece en Ucrania sino también para que, de manera preventiva, se evite cualquier intento de caer en prácticas opresivas que se escondan detrás de la idea contractual y a la suerte del juego liberal de oferta y demanda. ¿O acaso no es mejor regular para controlar y, a la par, proteger, en especial, a las más vulnerables?

Como se adelantó, el estado del arte de lo que acontece en el país se asienta en una gran cantidad de fallos emitidos por diferentes tribunales (varios en la Ciudad de Buenos Aires y otros en distintas provincias: Buenos Aires, Viedma, Mendoza, Córdoba, Rosario, San Luis-Villa Mercedes, Bariloche, Tucumán, Neuquén, entre otros),⁵ en los cuales se destaca que en la amplísima

5 Algunos casos jurisprudenciales previos a la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial de la Nación: Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y Laboral, Gualeguaychú, “B., M. A. c/ F. C., C. R.”, 14/4/2010; cita *online*: AR/JUR/75333/2010; Tribunal Colegiado, Rosario N° 7, “XXX s/ maternidad por sustitución”, 2/12/2014, cita *online*: AR/JUR/90178/2014; Juzgado Nacional Civil N° 102, “C., F. A. y otro c. R. S., M. L. s/impugnación de maternidad”, 18/5/2015, cita *online*: AR/JUR/12711/2015; Juzgado de Familia N° 1, Mendoza, “A. C. G. y otro s/ medida autosatisfactiva”, 29/7/2015, cita *online*: AR/JUR/28597/2015, entre otras.

Casos jurisprudenciales posteriores a la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial de la Nación: Juzgado de Familia N° 9, Bariloche, dato reservado, 29/12/2015, cita *online*: AR/JUR/78613/2015; Tribunal Colegiado de Familia N° 5, Rosario, “S. G. G. y otros s/ filiación”, 27/5/2016, cita *online*: AR/JUR/37971/2016; Juzgado de Familia N° 7, Viedma, “Reservado s/ autorización judicial (f)”, 6/7/2017, cita *online*: AR/JUR/39473/2017; Juzgado de Familia N° 3, Córdoba, “R., L. S. y otros - solicita homologación”, 22/11/2017, Id: SAJ: FA17160015; Juzgado de Familia y Menores N° 1, Villa Mercedes, San Luis,

mayoría –reitero, el 74 %– la persona gestante tiene un vínculo de afecto genuino con la, el, las o los que tienen la voluntad de ser madres o padres. Qué realidad tan diferente a lo que sucede en Ucrania.

La gran mayoría de los proyectos que se han presentado en la Cámara proponen –en la misma lógica que lo hacía el mencionado anteproyecto de reforma– crear un proceso judicial especial y previo, tendiente a llevar adelante, mediante un abordaje interdisciplinario, solicitudes de este tipo en las que una persona gestante lleva adelante el embarazo determinándose la filiación en favor de otra u otras personas, que son quienes tienen “voluntad procreacional”. De este modo, se sale de la lógica del mercado estableciendo la intervención del Estado a través de la Justicia para evitar cualquier tipo de sumisión o dominación y, a la par, la habilidad para desplegar diferentes acciones tendientes a que el consentimiento de la gestante sea lo más informado posible, mediante ciertos resguardos como lo es un seguro de vida y una compensación económica por las implicancias de poner el cuerpo –literal– para el proyecto parental de otras personas con quienes se tiene o une –por lo general– lazos afectivos. Siguiendo esta lógica, este tipo de proyectos exige que la gestante haya tenido un hijo o una hija propia, a los fines de tener mayor conocimiento de lo que significa pasar por un embarazo, así como también limitar a dos (2) la cantidad de veces que se puede gestar para otros. ¿Cómo se puede cumplir con este requisito? Solo si se regula y se crea un registro a los fines de que el Estado pueda ejercer el control necesario para evitar cualquier tipo de maniobra que se asemeje a lo que acontece en Ucrania.

Precisamente, cabe destacar en el plano internacional el informe de la relatora especial de Naciones Unidas sobre venta de niños en el contexto de acuerdos de subrogación de vientres del 15/1/2018,⁶ quien expuso: “Gran parte de estos abusos tiene lugar en contextos no regulados, a menudo en casos en que aspirantes a progenitor de países occidentales emplean

“V. L. J. y otros s/ autorización judicial (familia)”, 5/3/2018, inédito; Juzgado Civil 3º Nom. Bell Ville, “D., R. d. V. y otros - solicita homologación”, 6/12/2018, cita *online*: eldial.com-AAAF41; Juzgado de Familia Nº 8, La Plata, 27/4/2020, cita *online*: AR/JUR/15367/2020, entre otras.

6 Asamblea General de Naciones Unidas, Consejo de Derechos Humanos, 37º período de sesiones, “Informe de la relatora especial sobre la venta y la explotación sexual de niños, incluidos la prostitución infantil, la utilización de niños en la pornografía y demás material que muestre abusos sexuales de niños”, 15/1/2018, disponible en: https://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/HRC/37/60&referer=/english/&Lang=S

intermediarios con ánimo de lucro para contratar a madres de alquiler vulnerables de países en desarrollo”; agregando: “Lo que se refiere a la gestación por sustitución de carácter altruista, en los casos en que esté permitida, los Estados deben regular debidamente la práctica para impedir la venta de niños y respetar la prohibición internacional en la materia, por ejemplo, exigiendo que todos los reembolsos y pagos a las madres de alquiler y los intermediarios sean razonables y estén detallados, *además de someterse al examen de los tribunales u otras autoridades competentes*”.⁷

Tanto el anteproyecto de reforma como los proyectos legislativos que siguen esa línea de receptar un proceso judicial previo se enmarcan en esta manda internacional: regular para ubicar a la gestación en su justo lugar en beneficio de todas las personas involucradas en este tipo de figuras, porque, como bien queda demostrado, en esta temática y en tantas que comprometen los derechos de las mujeres y personas gestantes no siempre las conflictivas se enrolan en “versus” o en opuestos, sino que la realidad es muchísimo más compleja.

Por otra parte, cabe destacar otra particularidad que realza las aptitudes positivas de una posible legislación. Los únicos casos de gestación por sustitución nacional que aún esperan resolución de la máxima instancia judicial federal del país hace unos años comprometen casos de gestación en favor de una pareja conformada por dos hombres, es decir, a familias homoparentales. Parecería que la Justicia –ante la falta de ley– admitiría que una mujer geste para una pareja conformada por dos personas de diferente sexo, pero no así para una pareja integrada por dos hombres. Esta es una clara, abierta e insostenible discriminación en razón de la orientación sexual que se podría evitar si se regulara la figura tal como se la ha propuesto en varias oportunidades; no solo para limitar y evitar cualquier tipo de explotación sino también, a la par, para reafirmar y consolidar las construcciones de familias en plural.

En definitiva, como bien se puede observar en este debate pendiente dentro del feminismo contemporáneo de incumbencia del Legislativo, el binomio libertad/autonomía vuelve a estar en el centro de la escena. ¿Acaso la ley no cumple un rol relevante en su construcción?

7 El destacado nos pertenece.

3. La importancia de monitorear las reformas

El Código Civil y Comercial cumplió cinco años en agosto de 2020; un tiempo más que interesante para llevar adelante un buen balance crítico. ¿Ha dado las respuestas esperadas en clave de derechos humanos como se autoimpone a la luz de lo previsto en sus artículos 1º y 2º? ¿Qué conflictivas sociales que involucran o impactan de manera directa en los derechos de las mujeres habrían mostrado algunas inconsistencias legislativas? ¿Qué soluciones legislativas han cumplido sus expectativas? ¿Qué vacíos o silencios legislativos se habrían vuelto insoportables? Si tal como se ha destacado en la parte introductoria, la perspectiva civilista habría de o debería adquirir protagonismo en el marco de la bienvenida puesta en crisis del feminismo punitivista, la revisión crítica de la legislación civil constituiría una labor intelectual obligada.

Veamos, uno de los grandes aciertos que ha tenido el código gira en torno a la centralidad que adopta el sistema de coparentalidad.⁸ No por casualidad hoy encuentran un lugar protagónico en la agenda pública de género las políticas de cuidados, sabiendo que la inequitativa organización del cuidado es la causa fuente de las desigualdades en todos los ámbitos de la vida de las mujeres. En otras palabras, que visibilizar dicha desigualdad y abordarla desde la regulación de las relaciones de familia ha sido clave a modo de cimientos para profundizar un régimen fundado en la noción de corresponsabilidad.

En este marco, el Código Civil y Comercial deroga la denominada “preferencia materna” en el cuidado de los/as hijos/as menores de 5 años; no solo para estar a tono con el principio de igualdad y no discriminación en razón de la orientación sexual de los progenitores, sino también para salirse de esa lógica tradicional, conservadora y opresiva por la cual las mujeres somos consideradas las principales responsables del cuidado de nuestros hijos/as. De este modo, no hay una “madre” principal y un “padre” periférico –en clave hetero-normativa– sino que ambos son importantes en la vida de los hijos y las hijas con independencia del sexo, género, orientación sexual

8 Para profundizar sobre este tema se recomienda compulsar Marisa Herrera, “Coparentalidad-(des)igualdad. Hacia un feminismo emancipador en el derecho de las familias”, en Diana Maffia, Patricia Laura Gómez y Aluminé Moreno (comps.), *Miradas feministas sobre los derechos*, Ciudad de Buenos Aires, Jusbaries, 2019, pp. 93-122.

de los progenitores, de allí la relevancia de utilizarse este término neutro y así, amplio, en la legislación civil vigente.

En este marco, cabría preguntarse cuál habría sido el peso de este sistema de coparentalidad para profundizar de manera crítica las políticas de cuidados y, en alianza con ella, todo lo relativo al régimen de licencias, sobre las que se han presentado una gran cantidad de proyectos legislativos para introducir modificaciones sustanciales que en la actualidad se observan urgentes.

Párrafo aparte merece lo previsto en el artículo 660 del Código Civil y Comercial, que viene a saldar una clara deuda pendiente, como lo es el reconocimiento del valor económico de las tareas de cuidado, al disponer: “Las tareas cotidianas que realiza el progenitor que ha asumido el cuidado personal del hijo tienen un valor económico y constituyen un aporte a su manutención”. Si bien está redactado en la lógica igualitaria en consonancia con un hito normativo como lo ha sido la mencionada ley 26.618, que reconoce el derecho a contraer matrimonio a las parejas del mismo sexo, lo cierto es que en la práctica esta normativa ha sido una clara reparación legal hacia las mujeres. No por casualidad, dentro de las diferentes propuestas esgrimidas en el marco de la candidatura como experta independiente a integrar el Comité de la CEDAW, se consigna impulsar la confección de una nueva recomendación general sobre no discriminación en razón del género en las relaciones de familia, porque justamente entendemos que allí –en los vínculos familiares– yace el germen de gran parte de la desigualdad de género.

¿Qué otros avances o propuestas legislativas se podrían dar en el Congreso, teniendo en cuenta la importancia que tienen las leyes de carácter más civilista –como vimos al principio de esta exposición–, que han edificado una construcción sólida y resistente para que el movimiento de mujeres se consolide y sea un actor social de peso en la Argentina de hoy?

Para seguir avanzando en clave legislativa con perspectiva de género no punitivista, es dable destacar una noción que aún estaría un tanto invisibilizada. Nos referimos a la “prevención del daño” que recepta también el aludido Código Civil y Comercial, cuyo artículo 1.710 expresa: “Toda persona tiene el deber, en cuanto de ella dependa, de: a) evitar causar un daño no justificado; b) adoptar, de buena fe y conforme a las circunstancias, las medidas razonables para evitar que se produzca un daño, o disminuir su magnitud; si tales

medidas evitan o disminuyen la magnitud de un daño del cual un tercero sería responsable, tiene derecho a que este le reembolse el valor de los gastos en que incurrió, conforme a las reglas del enriquecimiento sin causa; c) no agravar el daño, si ya se produjo". Si bien esta disposición está inserta en el capítulo referido a la "Responsabilidad civil", fácil se advierte que trasciende ese ámbito para derramar a todo el ordenamiento civil. ¿Acaso la violencia de género no constituye una problemática multicausal, multifacética, integral e interdisciplinaria en la que la prevención debería ocupar un lugar central en las políticas destinadas a su erradicación? Una perspectiva compleja como la que aquí se propone sería hábil e innovadora para repensar el rol de la ley en la agenda legislativa de géneros, así en plural.

Ahora bien, se pueden llevar adelante esfuerzos titánicos para pensar y repensar diferentes propuestas legislativas acordes con los elementos descritos; pero si se pretende profundizar sobre su efectividad, no se puede perder de vista otra faceta central. Nos referimos a quiénes, desde dónde, con qué bagaje y compromiso se leen y aplican las leyes. El recurso humano es vital, de allí la preocupación constante y sonante por la selección de los magistrados y las magistradas. En este marco, una ley de paridad de género en el Poder Judicial constituye una política legislativa básica en ese sendero muy incipiente tendiente a deconstruir y reconstruir un sistema judicial de cara a la sociedad, en especial, a los/as más vulnerables, entre quienes se encuentran las mujeres y otras o tantas identidades como las que se presenten en una realidad en constante movimiento.

Es sabido que las leyes son, como toda obra humana, perfectibles. El Código Civil y Comercial como tal no está exento de esta tensión. Al respecto, es dable hacerse cargo de algunas inconsistencias involuntarias y otras de carácter voluntarias, producto del juego político o la presión que siguen ejerciendo ciertos sectores de poder tan contrarios a la agenda de género y que generan una fuerte –y lógica– resistencia feminista. Dos claros ejemplos son la regulación del artículo 19, referido al comienzo de la existencia de la persona humana, y el deber "moral" de fidelidad que observa el texto del artículo 431. Un desacierto de otro tenor ha sido la falta de integralidad con la cual se ha regulado la figura de la responsabilidad parental, dejándose afuera ciertas situaciones particulares o especiales que debían haber tenido su propio

espacio legislativo. Nos referimos a las relaciones entre progenitores e hijos/as en los casos de mujeres privadas de la libertad. Sucede que el artículo 12 del Código Penal dispone: “La reclusión y la prisión por más de tres años llevan como inherente la inhabilitación absoluta, por el tiempo de la condena [...]. Importan además la privación, mientras dure la pena, de la patria potestad”. ¿Es posible privar a alguien de la responsabilidad parental –término acorde con la obligada perspectiva de derechos humanos según la legislación civil actual– por el hecho de haber sido condenada por un delito cuya sanción es la privación de la libertad? La negativa se impone ya que, sencillamente, constituye un agravamiento de la pena; por algo esta norma ha sido tildada de inconstitucional en varias ocasiones. Por otra parte, el artículo 702 del Código Civil y Comercial se refiere a la suspensión no a la privación, dos facetas diametralmente diferentes dentro de la figura de la responsabilidad parental y en donde se observaría una clara contradicción entre la legislación penal –más punitivista al respecto– y la civil. Este debate llegó a oídos de la Corte Federal en fecha 11/5/2017,⁹ no advirtiéndose esta distinción, por lo cual se perdió una valiosa oportunidad para sepultar el artículo 12 del Código Penal, que, sin lugar a duda, conculca varios derechos humanos. ¿Cómo se va a privar de manera automática la responsabilidad parental a un/a progenitor/a por haber cometido un delito cuando este, claro está, no es contra su hijo/a?

Ahora bien, cabe preguntarse si la suspensión de la responsabilidad parental que recepta la legislación civil constituye una solución acertada de conformidad con el principio de razonabilidad y proporcionalidad de los derechos en juego. ¿Acaso es posible sostener que una mujer que se encuentra privada de la libertad junto a su hijo/a en virtud de lo dispuesto por el artículo 195 de la ley 24.660 esté suspendida en el ejercicio de la responsabilidad parental, siendo que ella es su principal cuidadora y persona a cargo desde el plano fáctico? Acá también hay algo para revisar en el plano legislativo, no solo penal –derogar el mencionado artículo 12 del Código Penal–, sino también modificar lo previsto en el artículo 702, inciso b), del Código Civil y Comercial.

9 CSJN, 11/5/2017, “G. C., C. M. y otro s/ robo con arma de fuego”, *La Ley*, 2017-C, 463, con nota de Alejandro Tazza, “La incapacidad civil del condenado”, *La Ley*, 2017-D, 414, y de María Cecilia Parodi, “A propósito del nuevo esquema de ejercicio de responsabilidad parental luego de la sanción de la ley 27.363 y de la postura adoptada recientemente por la Corte Suprema de Justicia en torno al artículo 12 de Código Penal”, cita *online*: AR/DOC/218/2018.

Es importante volver a las fuentes, tomar el Código Civil y recordar que la responsabilidad parental involucra tres facetas o niveles: titularidad, ejercicio y cuidado personal. En este marco, habría que reconstruir el régimen jurídico en lo relativo a la relación entre progenitores privados de la libertad y sus hijos e hijas; ya que cuando se encuentran separados debido a esta situación, lo que se debería encontrar suspendido es el cuidado personal que hace a la cotidianeidad del vínculo, que no es posible en razón del encierro carcelario; y cuando se trata de mujeres que se encuentran cumpliendo la pena privativa de la libertad con su hijo o hija, justamente, al ser ellas quienes tienen a cargo el cuidado personal, no debería aplicárseles tal suspensión. ¿Cómo se puede solucionar estas desavenencias jurídicas? Mediante una ley que no solo modifique el régimen jurídico de la responsabilidad parental en la parte pertinente, sino que pueda ir más allá y profundice sobre cómo se deberían fortalecer los lazos de afecto entre “el afuera y el adentro”. Sabemos la cantidad de casos de chicos que son dados en adopción, en especial de mujeres mulas que están en cárceles federales y cuyos hijos, justamente porque no tienen red en la Argentina, terminan siendo dados en adopción, con la consecuente violación del derecho a la preservación de los vínculos de origen, regulado en el plano internacional-convencional por la Convención sobre los Derechos del Niño (conf. artículos 8, 9 y 18), y en el plano nacional, por la ley 26.061 (conf. artículos 3º, 7º y 11) y el Código Civil y Comercial (artículos 594, 595 y 607). No hay sanción más fuerte en el ámbito civil dentro de lo relativo a las relaciones de familia que dar a un/a hijo/a en adopción por ser pobre y, además, por haber caído en el delito federal de tráfico de drogas, en una clara situación que podríamos sintetizar de “feminización delictual de la pobreza”. Ahí también hay algo interesante para analizar a fin de poder empezar a ensamblar derecho penal con derecho civil, bregando, a la par, que el primero se humanice.

4. Cómo diseñar legislaciones que reparen y empoderen

El desafío es cómo regular, intervenir, trabajar para la autonomía, y esto se vincula de manera directa con las nociones de reparación y empoderamiento; es decir, cómo construir esa dupla inescindible entre autonomía y libertad. ¿La construcción de autonomía dónde se tiene que profundizar? En

las intervenciones territoriales. ¿Y en el campo de la Justicia? En los procesos civiles. La Argentina hace tiempo decidió legislativamente que las cuestiones de violencia son, en principio o por regla, de carácter civil, salvo aquellos casos en que el o los hechos constituyen un delito penal. De este modo, hay un abordaje legal civilista y es correcto que así sea; ahora bien, ello no significa que el modo en que se lleva adelante este tipo de procesos haya sido satisfactorio. ¿No será que la mirada, la formación y la intervención han estado centradas en torno a la noción de violencia familiar o doméstica, alejada de la obligada perspectiva de género, es decir, animarse a hablar de violencia de género, lo que aconteció recién en 2009 al sancionarse la ley 26.485? En esta línea, es momento de preguntarse si el proceso civil está a la altura de las circunstancias. Este sería uno de los nudos gordianos a desentrañar. ¿Qué sucede en la práctica? Se dictan medidas cautelares, en especial, de exclusión y prohibición de acercamiento sin una mirada integral, sin que esto forme parte de una intervención integral y más profunda, sin preguntar a las víctimas con qué medidas se sentirían protegidas; más en una lógica “ya cumplí” de resguardo del propio sistema judicial que de protección real a las víctimas de violencia. Me hace acordar a la película de Charles Chaplin *Tiempos modernos*, cuando pone tornillos por una cuestión de “acostumbramiento”, con esa crítica sagaz a la forma de producción capitalista. ¿Cuánta similitud hay entre ambas situaciones, lo que sucede en la práctica en los procesos de violencia familiar y este recordado film del cine mudo?

¿Habría que actualizar la ley 26.485? ¿Seguimos emparchándola? ¿Sería un lujo legislativo pensar y elaborar una nueva ley contra las violencias de géneros, en plural, atravesada por los colectivos de otras identidades y no solamente pensar en la idea de mujer?

En esta lógica legislativa revisionista y crítica, sería necesario revisar nuestra ley contra la violencia familiar, ley 24.417, porque acuérdense de que esta norma es viejísima –fue la primera ley en la materia, que data de 1994–, de cuando Buenos Aires era solo capital de la República y no también la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Sucede que hasta que se proceda a traspasar la justicia nacional en lo civil al ámbito local, la cuestión legislativa que aplica solo lo es para este territorio. ¿Acaso reformar la ley 24.417 no configuraría una decisión legislativa que retrasa y contraría una obligación constitucional

como lo es dicho traspaso? Lo cierto es que, desde el punto de vista pragmático, los juzgados nacionales en lo civil con competencia exclusiva en asuntos de familia carecen de una normativa actual y superadora para mejorar y profundizar el abordaje de la violencia de género en el ámbito civil.

Además, otro dato de color, la justicia nacional no tiene cámara especializada [en derecho de familia], por lo cual, los casos más importantes o más complejos terminan arribando a una segunda instancia sin formación ni versación alguna, sabiendo que para los civilistas clásicos los conflictos que comprometen a las relaciones de familia son “un clavo” o, peor aún, como se dijo en una reunión del Consejo Directivo de la Facultad de Derecho de la UBA para argumentar por qué era necesario cambiar la dirección académica del posgrado de familia –de estar a cargo de un equipo integrado por todas mujeres progresistas a ser una mujer y cuatro varones mayoritariamente conservadores–, que en el campo del derecho de familia solo es necesario “guitarrear” (sic),¹⁰ esto en boca de quien es hoy, al revisar este escrito, el que preside la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil de la Capital Federal. ¿Qué puede salir bien con este mando de timón que ningunea la especialidad y que jamás ha tenido formación y, mucho menos, compromiso con la perspectiva de género? Otro dato adicional, en atención a la aludida falta de traspaso, es sabido que los fallos emanados de esta cámara solo pueden ser revisados en instancia extraordinaria por la Corte Federal, con el consecuente perjuicio que se deriva en términos de acceso a justicia y tutela judicial efectiva.

5. Reflexiones finales: “No se desconoce la violencia, pero se renuncia a la crueldad”

Una se pregunta, a cinco años de la puesta en vigencia del Código Civil y Comercial, ¿cuáles han sido los mejores artículos en su aplicación práctica en clave de género? Sin dudar, el referido al incumplimiento alimentario, sabiendo a esta altura del desarrollo doctrinario y jurisprudencial que la violación de este deber jurídico encierra situaciones de violencia económica, como bien lo recepta la ley 26.485.

¹⁰ Conf. página 14 del Acta N° 25 del 16/5/2019, Consejo Directivo de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, disponible en <http://www.derecho.uba.ar/institucional/consejo-directivo/actas-orden/consejo-Acta-N-25-2019-05-16.pdf>

Veamos, el artículo 553, dedicado al incumplimiento alimentario, expresa: “El juez puede imponer al responsable del incumplimiento reiterado de la obligación alimentaria medidas razonables para asegurar la eficacia de la sentencia”. Como se puede observar, se trata de una normativa bien amplia, que se resistió a la presión de enumerar diferentes tipos de medidas o acciones posibles ante una clara conculcación de un derecho humano que perjudica no solo a hijos e hijas, sino también a las mujeres, que son quienes se hacen cargo de su cuidado. Cuando redactamos el entonces anteproyecto de reforma, varias voces doctrinarias nos decían de manera crítica que no nos jugábamos regulando determinadas medidas. Esto fue a propósito, cada persona sabe dónde le aprieta el zapato a la otra. Así, por ejemplo, un juez de familia mendocino dispuso la realización de trabajo comunitario por parte de un abogado penalista que se resistía a pagar la cuota alimentaria a favor de sus dos hijos adolescentes. El juez se había enterado de que el señor había pagado una buena suma de dinero para llevar adelante una técnica de reproducción asistida con su nueva pareja –en ese momento no estaba vigente la ley de acceso integral que prevé la cobertura médica de este tipo de tratamientos–, por lo cual le ordenó dar charlas al centro penal juvenil de Mendoza tres veces por semana, agregando que se publique la parte resolutive de la sentencia en la cartelera del Colegio de Abogados de Mendoza, a los fines de dar a conocer esta manda judicial.¹¹ Como era de esperar, el señor a la semana se puso al día con la obligación alimentaria. Y otros fallos que también han ocupado la atención de los medios de comunicación, como ser la prohibición de salir del país, o de concurrir a un estadio de fútbol a un incumplidor alimentario hincha de Talleres de Córdoba, o ingresar a una bailanta a ver a su grupo de cumbia favorito, o un club de rugby.

¿Esta experiencia jurisprudencial no podría impactar y derramar en otros procesos civiles? Se trata de pensar en medidas reparadoras y creativas que les sirvan en serio a las mujeres. Se debe dejar de lado ese modo casi “automático” de dictar medidas de exclusión más para cuidarse la propia Justicia que para proteger en serio a las víctimas. ¿Acaso la exclusión forma parte de

11 Juzgado de Familia N° 2, Mendoza, “B., E. L., c. C. C., D. G., s/ ejecución alimentos”, 17/2/2016, cita online: AR/JUR/20077/2016.

una intervención integral y sistémica o se agota como un fin en sí misma? Si fuera esto último, fácil se comprende la superficialidad con la que se aborda la violencia de género en el ámbito judicial. ¿Esto no estaría demostrando, en definitiva, la fuerte desconexión que hay entre derecho y realidad, más específicamente, entre ley y territorio?

Para ir cerrando esta intervención, y como se dice, “sin escurrir el bulto”, nos parece pertinente preguntarnos en el marco de una pandemia en la que la violencia de género es considerada “la pandemia en la sombra”,¹² si no estarían dadas las condiciones para pensar en una declaración de emergencia por violencia de género. Una declaración de este tenor no debería ser tomada como una crítica sino, todo lo contrario, como reflejo de un claro compromiso de colocar a la violencia de género en el centro de la agenda pública, otorgándole herramientas presupuestarias básicas para que el Ministerio de las Mujeres, Géneros y Diversidad pueda llevar adelante las diferentes acciones positivas para enfrentar una situación urgente y gravosa como la presente en un contexto extraordinario. Máxime cuando a esta altura de la *soire* sabemos bien que: “Dime a dónde va el presupuesto y te diré dónde están las importancias”. La violencia de género es urgente y dicha declaración debería ser vista como una gran decisión acorde con un compromiso estatal real, asumido en clave internacional, regional, nacional y provincial. En otras palabras, no es nada más ni nada menos que recordar y brindarle centralidad al artículo 75, inciso 23, de la Constitución, sobre acciones positivas en las que tanto a las mujeres como a los/as niños/as, las personas con discapacidades y los adultos mayores les cabe una protección reforzada por ser personas vulnerables.

En definitiva, cito a la amiga María Pía López, quien en este contexto de pandemia nos recuerda que “el camino de los feminismos populares cuando encaran la cuestión dramática de la violencia de género no suele ser punitivista, porque el punitivismo busca el castigo como atajo y culmina en el reclamo de la crueldad sobre otros. La apuesta a la gestión con otras personas de aquello que nos pone en riesgo insiste sobre la pregunta por la red que previene y contiene. Ese saber que no desconoce la violencia, pero renuncia a la

12 <https://www.unwomen.org/es/news/in-focus/in-focus-gender-equality-in-covid-19-responses/violence-against-women-during-covid-19>

crueldad que busca la fuerza común para no conservar lo existente sino porque la conservación de la vida es punto de partida para su transformación”.¹³ Para quienes nos enrolamos sin eufemismos en un feminismo popular, el Norte siempre debe ser interrogarnos e interpelarnos por la red que previene y contiene, para lo cual es necesario no atarse a las leyes cual salvavidas, sino entender que constituyen una herramienta de suma utilidad para esa construcción horizontal y sorora, pero no la única y no siempre la más importante, la cual siempre debe interactuar en clave territorial.

En esta línea, quiero recuperar el concepto de vida, de conservación de la vida a la cual se refiere María Pía, porque este es un término que ha estado en disputa durante el debate sobre el aborto. Sin lugar a duda, el feminismo no solo defiende, se ocupa y preocupa por la vida, sino que también profundiza sobre qué vida: una vida dignamente vivible. En esta lógica revisionista, crítica y compleja que compromete la dupla inescindible de autonomía y libertad, es que se invita a renovar la mirada sobre la violencia de géneros, así en plural, en el que el abordaje no punitivista y popular debería ocupar un lugar central.

13 <https://noticiasungs.ungs.edu.ar/?portfolio=el-futuro-ya-llego>