000129/2016

Comodoro Rivadavia, de mayo de 2016.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados **"D. L. M. c/ M. F. M. s/ VIOLENCIA FAMILIAR"**, **Expte. N° 129/2016**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia de Familia N° 2 (Expte. N° 25/2016).

I.- Llegan las presentes actuaciones a conocimiento y estudio de esta Alzada, por haber interpuesto la actora a fs. 22, recurso de apelación contra la providencia de fs. 21, que no hace lugar a la medida peticionada.

De las constancias de autos, surge que a fs. 4/6 la accionante, mediante apoderadas, solicita se adopten medidas de protección necesarias en la denuncia de violencia familiar. Expone que dado los hechos denunciados mediante Acta N° 18/2015 "Denuncia hechos de violencia", evaluados a la luz de las disposiciones de la Ley 26.485 y decreto reglamentario, se hallan configurados los tipos y modalidades de violencia en su contra: psicológica y económica. Tanto los hechos recientes como los antecedentes del caso, deben ser analizados en concordancia con lo expresado por la ley en su artículo 5.

Dice que ha padecido situaciones de violencia emocional con un claro menoscabo a su intimidad y dignidad personal, así como constantes insultos, descalificaciones e intromisiones en su vida privada por parte del denunciado.

Manifiesta que con fecha 25 de enero de 2016 realizó denuncia por hechos de violencia familiar en contra de F. M. M., por lo que solicita se

disponga en su beneficio medida de protección, sin perjuicio de otras medidas que pudiera disponer V.S. en razón de los hechos denunciados, a saber: prohibición de acceso y acercamiento a su domicilio y lugares que habitualmente frecuente, aún en la vía pública. Funda en derecho. Ofrece prueba, peticiona se tenga por formulada denuncia de violencia familiar, disponiéndose las medidas cautelares requeridas.

Adjunta a fs. 1/3vta., denuncia N° 18/2015 formulada ante Defensoría Pública, en la que relata antecedentes de hechos de violencia que refiere haber sufrido con el denunciado, ex cónyuge. Nunca lo denunció. En el mes de abril de 2005 se separaron, habiéndose divorciado en el transcurso del año 2006, no reanudando la convivencia.

Respecto a los hechos que motivan la presente denuncia lo sitúa en el día 5 de diciembre de 2015 cuando se encontraba en Buenos Aires y el denunciado se presentó en su domicilio e ingresó al mismo sin su autorización, revisando sus elementos personales. El modo de ingreso lo manipuló a través de sus hijos, dado que no tenían su autorización para el ingreso del padre. Su hija S. le relató que el padre ingresó al hogar y ella se retiró, siendo indagada mas tarde en términos inapropiados sobre sus fotos personales que se encontraban en la mesa de luz y cómoda, revisó los cajones de los muebles de su dormitorio. En forma paralela le envió a su cuenta de whatsapp desde su teléfono personal, una foto tomada con su celular desde el sofá del living, con los pies apoyados en la mesa ratona con vista al televisor. Con posterioridad continuó enviando mensajes insultantes por la misma vía,

con referencias despectivas y descalificantes de su persona y afectos, calificándolos de modo despectivo y pornográfico, resultando ello una constante agresión injustificada hacia su persona e hijos. Dice no haber denunciado los hechos ante otro organismo. Cuando convivía con el denunciado, éste poseía armas de fuego y ante sus reiterados pedidos, se la llevo a la casa de sus padres.

Presentada la acción, la señora jueza mediante providencia obrante en fs. 7, da intervención al Equipo Técnico Interdisciplinario, a fin de que realice un diagnóstico de interacción familiar, e informe sobre eventual daño físico y/o psíquico sufrido por la denunciante, situación de riesgo o peligro y medio social y ambiental de familia.

A fs. 18/19 se glosa informe N° 54/16 del Equipo Técnico Interdisciplinario, en el que se deja constancia que se mantuvieron entrevistas individuales con ambos ex cónyuges y que pese al tiempo transcurrido desde la separación, mantienen una situación de conflicto que hace crisis periódicamente.

"(…) La Sra. D. describe conductas del Sr. M. que resultan avasalladoras, ya sea tomando unilateralmente decisiones que la involucran, desconociendo su voluntad, disponiendo de bienes que entiende comunes, no respetando disposiciones suyas respecto de los hijos, cuestionando su vida privada, etc. Los hechos desencadenantes de la presentación judicial, ocurridos en diciembre, se inscriben en esta modalidad (…)"

"(…) Por su parte, el Sr. M. no reconoce estas acciones como inadecuadas y atribuye a reacciones exageradas, basadas en una ideación paranoide, las denuncias de la señora. Si bien desde su discurso atribuye a su ex cónyuge acciones como descalificarlo frente a los hijos, en sus dichos es él quien finaliza utilizando términos peyorativos para referirse a ella. Asimismo desde su visión, la madre involucra a los hijos en el conflicto, no advirtiendo que también él lo hace pactando "secretos", permitiendo que graben conversaciones con ella para que él las escuche, etc."

"Sobre todos estos aspectos se hicieron señalamientos a ambos, advirtiéndose que esta dinámica disfuncional es crónica, y que al presente la Sra. D. *está mejor posicionada para demarcar límites relacionales que no pudieron establecerse pese al tiempo transcurrido desde la separación. Los señalamientos al Sr. M. tuvieron el objetivo de que visualice conductas intrusivas e inadmisibles que hasta el presente han estado naturalizadas (…)"*

La jueza de grado en la providencia recurrida de fs. 21 resuelve que, toda vez del informe del Equipo Técnico Interdisciplinario obrante a fs. 18/19 no surgen hechos actuales de violencia familiar, a lo solicitado no ha lugar.

En su memorial de fs. 25/36 la recurrente peticiona se revoque la providencia apelada y disponga la medida de prohibición de acceso y acercamiento del denunciado al domicilio de la Sra. D. y a los lugares que ésta frecuenta habitualmente, sin

perjuicio de otras medidas de protección que se consideren pertinentes.

Precisa como agravios los siguientes: 1) Error en la valoración de prueba esencial realizada por el ETI que conduce a la arbitraria denegación de justicia. La valoración respecto de la falta de actualidad de los hechos denunciados como razón para denegar protección a la víctima es errónea, y ello no surge del contenido del informe del ETI. Los hechos constituyen un proceso cíclico y continuado en el tiempo por más de diez años, dado que los antecedentes de violencia se remontan a fechas anteriores a la separación matrimonial. No existe principio en materia de familia en materia de violencia que contenga una limitación temporal para realizar la denuncia.

2) Omisión de valoración de la integralidad y continuidad cíclica de los hechos de violencia en perjuicio de la actora validados en sede el ETI. Tomó la decisión de denunciar los hechos de violencia tanto en el fuero de familia como penal luego de muchos años de padecerlos de forma cíclica y continuada. En audiencia con el ETI el denunciado no negó la veracidad de los hechos, sino que no reconoció sus conductas como inadecuadas. Los antecedentes de violencia sufrida han sido validados por el ETI.

3) Perjuicios derivados de la falta de respuesta jurisdiccional efectiva y la falta de reconocimiento de los derechos de la denunciante. La negativa de la jueza a disponer medidas resulta ininteligible, pues resultan procedentes teniendo en cuenta las conductas avasallantes e invasivas del denunciado. El rechazo de las medidas provoca un aumento

de la posición desaventajada, de indefensión respecto del denunciado, y el riesgo de sufrir nuevos hechos de violencia que podrían incluir nuevas invasiones a su privacidad. La negativa de la magistrada a brindar protección eficaz, importa la negativa del Estado, a través de uno de sus poderes, de garantizar el libre ejercicio de sus derechos. Persigue el reconocimiento por parte del poder jurisdiccional de la conducta de M. como violenta, e ilícita y el consecuente dictado de medidas eficaces que promuevan el cese de esa violencia. Se aumenta su indefensión y perpetúa simbólicamente su posición desventajada respecto del denunciado. Asimismo se convalida la impunidad del denunciado, de sus conductas violentas y existe un aumento objetivo del riesgo de comisión de nuevos hechos de violencia. Existe una victimización secundaria o indirecta derivada del rechazo al pedido de medidas protectorias.

4) Inobservancia del derecho vigente aplicable al caso de autos que conduce a una solución arbitraria. Error en la aplicación del derecho. Omisión de juzgar conforme derechos de raigambre constitucional específicos en materia de género y protección de los derechos de la mujer.

Formula reserva del Caso Federal.

Peticiona se revoque la providencia impugnada y se dispongan las medidas de protección solicitadas.

Corrido traslado de ley, la Sra. Asesora contesta la vista confería en fs. 42/43 y luego de relatar antecedentes obrantes en la causa, considera en cuanto a su representación, que no encuentra elementos que ameriten ir mas allá de lo aconsejado por el ETI, por lo que sin perjuicio de la temporaneidad o

no del planteo, entiende no están dadas las condiciones para disponer al menos con lo actuado hasta el momento, ninguna medida en los términos de lo dispuesto en la ley de violencia familiar, que involucre a sus representados.

II.- Así sintetizados las circunstancias fácticas obrantes en el proceso, corresponde entrar al análisis de los agravios vertidos.

En primer lugar diremos que, la violencia familiar ha sido definida como cualquier acción u omisión, directa o indirecta, mediante la cual se infringe sufrimiento físico, psíquico, sexual o moral a cualquiera de los miembros que conforman el grupo familiar (Kemelmajer de Carlucci: "Protección contra la violencia familiar Ley 24.417" p. 18, Rubinzal Culzoni 2007).

En el ámbito nacional, la conceptualización de la ley 26.485 es más amplia que la de la ley 24.417, ya que incluye a los novios y no exige la convivencia entre víctima y agresor. Aunque por otra parte la ley 24.417 es más abarcativa porque se aplica cuando la violencia es ejercida contra cualquier miembro de la familia y la ley 26.485 se aplica sólo cuando es ejercida contra la mujer, sea ésta adulta o niña o adolescente. Como la ley 26.845 es de orden público y rige en toda la República el concepto de violencia intrafamiliar se debe aplicar en el ámbito nacional contemplando la noción de la ley 24.417 (Medina Graciela: Violencia de género y violencia doméstica, p. 291 a 292. Rubinzal Culzoni 2013).

En el ámbito provincial, la protección

a víctimas de la violencia familiar se encuentra regulada en la Ley XV N° 12, siendo su finalidad hacer cesar el riesgo que pesa sobre las víctimas, evitándoles el agravamiento de los perjuicios concretos derivados del maltrato que se cierne sobre ellos que, de otro modo, podrían ser irreparables, pues sólo es posible removerlos a través de la adopción de medidas eficaces, urgentes y transitorias.

La doctrina es conteste en señalar al elemento urgencia como rasgo caracterizador del procedimiento, procurando eliminar el conflicto y ayudando a encontrar un nuevo orden en la estructura familiar. Si bien la ley no precisa la naturaleza de las medidas preventivas urgentes, son medidas de naturaleza cautelar que deben reunir los recaudos exigidos para toda medida: verosimilitud del derecho y peligro en la demora.

En el Derecho Procesal de Familia -y más aún en casos de violencia familiar- los requisitos de las medidas cautelares -peligro en la demora y verosimilitud del derecho-, deben ser valorados con mayor flexibilidad y menor rigor técnico que en otros ámbitos (conf. Berizonce "La tipicidad del proceso de familia y su reflejo en la tutela cautelar y anticipatoria", Revista de Derecho Procesal, N° 1, medidas cautelares, ed. Rubinzal Culzoni, 1998, pág. 145 y ss.).

Sin embargo en autos, no se han acreditado mínimamente los mismos, solo las manifestaciones de la denunciante sobre hechos ocurridos con anterioridad. No existen elementos probatorios de la existencia actual de una relación de violencia

familiar. La mera denuncia de un episodio ocurrido cincuenta días antes, sin una prueba que lo avale (lo que podría haber sido por ejemplo la foto o mensaje de whatssap, que ella misma refiere o cualquier otra), no basta para acreditar la verosimilitud del derecho para justificar la admisión de una medida como la peticionada.

Si bien las medidas de protección contra la violencia familiar resultan ser de naturaleza claramente preventiva y por tanto pueden disponerse ante la sospecha de existencia de violencia, lo cierto es que esa sospecha o presunción debe estar fundada en algún elemento objetivo, que no puede estar configurado por la simple denuncia, es decir, por las afirmaciones de una de las partes, tal como acontece en autos.

La accionante precisa una serie de hechos que según afirma se vienen sucediendo incluso desde el matrimonio y que se acrecentaron luego del divorcio ocurrido hace diez años, pero no se vislumbra en esta oportunidad, peligro o riesgo cierto necesarios para el dictado de una medida de protección, y en ello han coincidido el ETI, la Asesora y la señora Juez.

Por las consideraciones vertidas, será desestimado el recurso de apelación interpuesto en fs. 22, confirmándose la providencia de fs. 21 por los argumentos aquí vertidos.

III.- Costas a la apelante vencida (art. 69 CPr.). A los fines de la regulación de honorarios por los trabajos realizados en esta instancia se tendrá en cuenta el resultado obtenido y la relación entre la gestión profesional y la probabilidad de efectiva satisfacción de la pretensión

reclamada y las pautas de los arts. 13 y 26 de la Ley XIII N° 4 modif. N° 15 Digesto Jurídico.

Por ello, la **Sala B** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia,

R E S U E L V E:

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto a fs. 22.

2) Costas a la apelante vencida.

Regulándose los honorarios profesionales por los trabajos realizados en esta instancia a las Dras. Laura Nogues Peralta Defensora Pública y María Emilia López Abogada Adjunta, conjuntamente en el 25% de los que le correspondan por su actuación en la instancia de grado, con más el IVA si correspondiere.

3) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

La presente sentencia es firmada por dos vocales de Cámara por encontrarse vacante un cargo de Juez de Cámara y existir concordancia en la solución del caso (Ley V N° 17 Digesto Jurídico Chubut).

Ricardo Rubén Enrique HAYES — **JUEZ DE CAMARA**

Graciela Mercedes GARCIA BLANCO — **PRESIDENTE**

REGISTRADA BAJO EL N° DEL AÑO 2016

DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS