

Noelia A. Barrios Colman

PERSPECTIVA DE GÉNERO Y PRUEBA EN UNIONES CONVIVENCIALES: ANÁLISIS DE UNA SENTENCIA DIVIDIDA

NOELIA ANTONELLA BARRIOS COLMAN: Abogada (FCJS-UNL). Diplomada en Derechos Económicos, Sociales y Culturales (FHCS-UNPSJB). Diplomada en Derecho Individual del Trabajo (IDEIDES-UNTREF). Especialista en Derecho Procesal Civil (FCJS-UNL). Prosecretaria Colegio de Profesionales de la Abogacía de Santa Fe - 1° Circunscripción. Autora del libro "Valoración de la prueba con perspectiva de género en el proceso civil" (Editorial Juris)



Desde 1952

editorial librería Juris

www.editorialjuris.com

PERSPECTIVA DE GÉNERO Y PRUEBA EN UNIONES CONVIVENCIALES: ANÁLISIS DE UNA SENTENCIA DIVIDIDA.

Barrios Colman, Noelia Antonella

Fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Provincia de Santa Fe en autos: "A., D. A. contra A., P. M. -disolución de sociedad de hecho- (Expte. N° 71/208 - CUIJ N° 21-01405419-4). Recurso de inconstitucionalidad (QUEJA ADMITIDA)" (Expte. CSJ CUIJ N°: 21-01405419-4)¹. Fecha 21/11/2023.

Tribunal de origen: Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, Sala I, Rosario.

Tribunal que intervino con anterioridad: Juzgado de Primera Instancia de Distrito en lo Civil y Comercial de la Décima Nominación de Rosario.

Breve reseña de los hechos

D. A. A. promovió demanda contra P. M. A. a fin de que se reconozca la existencia de una sociedad de hecho entre ambos, se proceda a su disolución y liquidación, y se le ordene al accionado la rendición de cuentas. A los fines del presente se identificarán -ficticiamente- a la actora con el nombre de Daniela y al demandado con el nombre de Pedro.

Daniela adujo que estuvo en concubinato con Pedro durante aproximadamente quince años y que durante ese lapso tuvieron un hijo y adquirieron distintos bienes (todos inscriptos mayormente a nombre de aquel).

Sostuvo aquella que con el trabajo, esfuerzo y ahorros de ambos emprendieron un proyecto de vida en común, en el cual ella colaboraba permanentemente con el desarrollo de todos los emprendimientos comerciales, la adquisición de inmuebles, mantenimiento, explotación y, en especial, con la administración de todos los bienes.

Producto de la separación, Daniela refirió que Pedro se apropió de todos los bienes en común (incluyendo los ingresos y toda la documentación) instituyéndose como único administrador de los bienes comunes. Mientras tanto, ella se quedó en su casa a cuidar de su hijo. Esta situación la motivó a comunicar formalmente su decisión de disolver la sociedad, misiva que nunca fue respondida.

¹ Disponible en: <http://www.saij.gob.ar/corte-suprema-justicia-local-santa-fe---recurso-inconstitucionalidad-queja-admitida-fa23090474-2023-11-21/123456789-474-0903-2ots-eupmocsollaf>

La primera instancia rechazó la demanda. Por su parte, el 6 de marzo de 2020 la Sala Primera de la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial de la ciudad de Rosario rechazó el recurso interpuesto contra la sentencia. Contra tal pronunciamiento, la actora interpuso recurso de inconstitucionalidad, encuadrándolo en el artículo 1, inciso 3, de la ley 7055². Sus principales argumentos fueron: endilgar a los sentenciantes prescindir de aplicar la normativa vigente y omitir valorar la prueba desde una perspectiva de género. La Cámara rechazó este recurso, por lo que la actora presentó un recurso directo ante la Corte Suprema de Justicia de la Provincia, quien el 26 de abril de 2022 admitió su admisibilidad por mayoría³.

Repasaremos en el presente las cuestiones más relevantes del caso relacionadas con la valoración de la prueba y la normativa internacional aplicable.

¿Qué dijo (parte de) la Corte sobre la prueba?

Resolvió anular el pronunciamiento impugnado por no reunir las condiciones mínimas necesarias para satisfacer el derecho a la jurisdicción que acuerda la Constitución de la Provincia. Todo conforme el análisis que a continuación se expone.

En primer lugar se refirió a la arbitrariedad en la valoración de la prueba realizada por la Cámara, al sostener que ésta ponderó de manera aislada y fragmentada los elementos de confirmación incorporados a la causa, soslayando de tal modo efectuar una ponderación conjunta de todos ellos. Ponderó las declaraciones testimoniales, la prueba documental, la pericial contable y la confesional. Sostuvo - citando al Dr. Jorge Kielmanovich- expresamente que: *“El principio de unidad de la prueba, íntimamente vinculado con el sistema de la sana crítica, impone como regla la consideración global de los elementos probatorios, dado que probanzas que individualmente estudiadas pudiesen aparecer como débiles o imprecisas, complementadas con otras pueden llevar a la convicción acerca de la existencia (o inexistencia) de los hechos discutidos en la litis”*.

En este sentido reprochó al Tribunal sentenciante haber aplicado de forma estricta un criterio basado en titularidad de bienes (al valorar el material destinado a demostrar los aportes de la actora) pero cuando se expidió sobre los agravios

² Cuando las sentencias o autos interlocutorios mencionados no reunieren las condiciones mínimas necesarias para satisfacer el derecho a la jurisdicción que acuerda la Constitución de la Provincia.

³ Gutierrez, Spuler, Gastaldi por la mayoría. Netri, Erbetta y Falistocco por la minoría. Fabiano (Juez de Cámara en integración voto por la mayoría)

relacionados con los fondos depositados durante la convivencia en la cuenta de titularidad de ambos modificó el criterio imponiendo sobre Daniela la carga de acreditar su contribución a aquellos activos bancarios. Ello contra el criterio dispuesto por el entonces vigente y aplicable al caso artículo 2708 del Código Civil⁴.

Sobre el desconocimiento del valor económico de los aportes de Daniela a la sociedad, la Corte sostuvo que: “...*tampoco puede sostenerse constitucionalmente el pronunciamiento impugnado, en tanto la Cámara omitió considerar las circunstancias históricas, culturales y sociales que enmarcaron el conflicto y que impedían decidir la cuestión como si se tratara del reconocimiento de una sociedad entre dos comerciantes en igualdad de condiciones*”.

Siguiendo a Kemelmajer de Carlucci⁵ la Corte bien sostuvo que: “*al valorar las pruebas tendientes a demostrar los aportes de la actora a la sociedad la Cámara debía considerar especialmente que **las uniones convivenciales constituyen un contexto propicio para la violencia económica cuando los bienes adquiridos con el esfuerzo de ambos se registran sólo a nombre de uno, en tanto los estereotipos de género fomentan la inscripción de bienes en cabeza del varón***”. El resaltado me pertenece.

También, trajo a colación dos valiosas Recomendaciones del “Comité de Seguimiento de la Convención Sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer”: la número 19 en donde se sostuvo que la falta de independencia económica obliga a muchas mujeres a mantenerse en relaciones violentas y la número 29⁶ en donde el Comité señaló que mientras los hombres suelen experimentar pérdidas de ingresos pequeñas, incluso mínimas, después del divorcio o la separación, muchas mujeres padecen una reducción sustancial de los ingresos del hogar y una mayor dependencia de la asistencia social (cuando existe). El referido Comité también indicó que el principio rector debería ser que las ventajas y desventajas económicas derivadas de la relación y de su disolución recaigan por igual en ambas partes y que la división de roles y funciones durante la convivencia de los

⁴ Art. 2.708. Habiendo duda sobre el valor de la parte de cada uno de los condóminos, se presume que son iguales.

⁵ En su obra "La violencia en las relaciones de familia. Diálogo con la jurisprudencia Argentina. Respuestas de la jurisdicción 'no penal'", Tomo I, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2022, pág. Página 13/20 69/70

⁶ Documento completo: “Recomendación general relativa al artículo 16 de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (Consecuencias económicas del matrimonio, las relaciones familiares y su disolución)” disponible en <https://www.refworld.org/es/leg/coment/cedaw/2013/es/131859>

cónyuges no debería dar lugar a consecuencias económicas perjudiciales para ninguno de ellos.

En este sentido, el Cíbero Tribunal se permitió también citar un trabajo de la Organización Internacional del Trabajo que expresa que la distribución de las tareas domésticas y de cuidado están atravesadas por construcciones sociales de género vinculadas a roles que históricamente se le han atribuido a las mujeres, que acarrear fuertes desigualdades entre los géneros, y que son esenciales para el desarrollo económico de la familia, por lo que cabe valorarlas en función del papel primordial que desempeñan para el mantenimiento, la prosperidad y el bienestar de las sociedades⁷.

Por lo que, concluyeron -al referir sobre la anulación del pronunciamiento en crisis- siguiendo la obra de Graciela Medina y Gabriela Yuba en la Ley 26.485 comentada⁸ que en el entendimiento de que los encargados de decidir no pueden desconocer la existencia de patrones socioculturales y abordar este tipo de casos como si se tratara de supuestos en los que se definen los derechos de dos hombres o de dos empresas. Ya que, de ese modo, se seguirá fracasando en la lucha por la igualdad real de las mujeres, dado que no basta con legislaciones supranacionales y provinciales de última generación si a la hora de aplicarlas se ignora la cuestión de género y su problemática.

Argumentos sobre la procedencia de la minoría

Como se refirió *supra* la admisibilidad del recurso fue decidida por mayoría. Razón por la cual, es menester verter también los argumentos de la minoría, encabezados en esta oportunidad por el Dr. Netri quien al referirse a la procedencia del recurso expresó que los cuestionamientos vertidos por la actora en el recurso de inconstitucionalidad sólo muestran su particular apreciación de lo acontecido en autos y de la normativa aplicable, sin llegar a desvirtuar -desde la perspectiva constitucional- lo evaluado y decidido por el Tribunal *a quo* sobre cuestiones de hecho, prueba y derecho común con fundamentos suficientes del mismo orden.

⁷ Organización Internacional del Trabajo: Las Mujeres en el Trabajo, Tendencias 2016, Resumen Ejecutivo, pág. 12, disponible en: https://www.oitcinterfor.org/sites/default/files/file_publicacion/wcms_457094.pdf

⁸ Medina Graciela y Yuba Gabriela, "Protección integral de las mujeres. Ley 26485 comentada", Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2021, pág. 59/60

Enfatizó también que de las tachas de prescindencia de probanzas decisivas y omisión de valorarlas conjuntamente, solo surge la insistencia de la impugnante en orden a imponer su propia postura en cuanto la solución que considera acertada, con base en su particular enfoque de la causa, procurando en verdad su revisión en una suerte de tercera instancia ordinaria extraña a la vía establecida en la ley 7055.

Sostuvo que los elementos probatorios respecto de los cuales la demandante pretende hacer mérito en la instancia extraordinaria, fueron expresamente ponderados por la Cámara aunque desde luego con un alcance distinto al postulado por la interesada y con un criterio cuya razonabilidad -a su modo de ver- no llega a ser puesta en crisis en este estadio, al no evidenciarse una inadecuada motivación del fallo en punto a la evaluación de las referidas constancias, o bien que las subsiguientes conclusiones en torno a la insuficiente acreditación de la invocada sociedad de hecho -más allá de la simple colaboración en la vida en común de la familia- resulten reñidas con las reglas de la sana crítica, independientemente de que se compartan o no tales consideraciones, lo cual resulta ajeno a la instancia extraordinaria.

Concluye que el mero desacuerdo de los recurrentes con las tareas de apreciación probatoria efectuadas por los magistrados de la causa, no puede emplearse como medio de sustituir a los jueces ordinarios en la decisión de cuestiones que les son propias.

En este sentido, con referencia al agravio según el cual el *a quo* habría omitido valorar la existencia de cuentas bancarias de titularidad conjunta de los concubinos a la luz del artículo 2708 del Código Civil destacó que la presunción simple emergente del precepto invocado -relativa a la distribución de las partes entre los condóminos en caso de duda- no relevaba a la interesada de la prueba respecto a la pretendida contribución en la formación de los saldos respectivos.

Rechaza también los reproches efectuados sobre la aplicación de la perspectiva de género para la valoración de la prueba en virtud de que -según su criterio- la recurrente no logró demostrar que la respuesta brindada por los sentenciantes trasunte un desenfoque del asunto. Destacó que la necesaria incorporación de una perspectiva de género -conforme los parámetros convencionales- no necesariamente implica una directa derogación de las reglas tradicionales sobre carga de la prueba, ni libera a la parte interesada de su compromiso de demostrar los extremos fácticos de su pretensión.

Esos fueron algunos de los argumentos por los cuales Netri, Erbeta y Falistocco votaron por la negativa.

Reflexiones finales

La Corte en definitiva resolvió declarar procedente el recurso de inconstitucionalidad, anulando la resolución impugnada remitiendo los autos al tribunal que corresponde a fin de que juzgue nuevamente la causa.

Considero que es imprescindible analizar las posturas en relación a estos temas en nuestros máximos tribunales, máxime con temáticas como la presente.

El reconocimiento dado por la normativa de fondo a partir del año 2015 a las uniones basadas en relaciones afectivas de carácter singular, pública, notoria, estable y permanente de dos personas que conviven y comparten un proyecto de vida común, sean del mismo o de diferente sexo -lease, uniones convivenciales- fue un gran e impostergable acierto.

Pero con el correr de los años, desde su entrada en vigencia hasta ahora, seguimos caminando sobre terreno incierto en materia probatoria. Incierto por supuesto para quien se encuentra en situación de desventaja y desigualdad. Esto se debe a que no deja de ser una dinámica social, atravesada por patrones socioculturales regidos, la mayoría de las veces, por el sistema patriarcal. La mujer sigue absorbiendo mayormente las tareas de cuidado, muchas de las cuales se realizan en el ámbito privado del hogar. Además, se encuentra a menudo en la informalidad laboral o realizando aportes no monetarios pero sí económicos (como el tiempo) a los negocios familiares, sin ostentar la titularidad de bienes, entre muchos otros factores.

La consecuencia de esto, puede verse en casos como el analizado aquí: dificultad para probar aportes en un vínculo desarrollado por quince años.

El Código Civil y Comercial regla los Pactos de Convivencia (art. 513 ss y cc) más bien se sabe que en la práctica no son muy utilizados. Por lo que en los casos de disolución de las uniones convivenciales dispone el art. 528 que a falta de pacto, los bienes adquiridos durante la convivencia se mantienen en el patrimonio al que ingresaron, sin perjuicio de la aplicación de los principios generales relativos al enriquecimiento sin causa, la interposición de personas y otros que puedan corresponder. Y esta es la situación que pone mayoritariamente a las mujeres en posicionamientos injustos.

Pero sí tenemos herramientas para poner un poco de luz sobre este tema. Algunas vienen dadas por la Ley 26.485 (amplitud probatoria, facultades amplias a la judicatura para ordenar e impulsar el proceso, consideración de presunciones, principio de obtención de la verdad material, etc.), otros por los mismos códigos de procedimientos y de fondo (medidas para mejor proveer, cargas probatorias dinámicas) otras por las recomendaciones de los Comités de seguimiento (como los citados en la sentencia).

En este sentido, el párrafo 46 de la Recomendación general N° 29 relativa al artículo 16 de la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer dispone que: *“Los Estados partes están obligados a garantizar, en caso de divorcio o separación, la igualdad entre los cónyuges en el reparto de todos los bienes acumulados durante el matrimonio y a reconocer el valor de las contribuciones indirectas, incluidas las de carácter no financiero, en la adquisición de los bienes acumulados durante el matrimonio”*. Dirían ustedes con razón, que expresamente se refiere a matrimonios y estamos en este caso hablando de uniones convivenciales. Para ello hay que citar también el párrafo 31 de la referida recomendación que contextualiza su aplicación al decir que: *“En relación con los Estados partes en que existen uniones de hecho y en los casos en que ninguno de los integrantes de la unión está casado con otra persona o se encuentra en situación de pareja inscrita con otra persona, el Comité recomienda que dichos Estados consideren la situación de la mujer en esas uniones, y de los hijos que resultan de ellas, y tomen las medidas necesarias para proteger sus derechos económicos. Las recomendaciones que figuran más abajo **se aplican mutatis mutandis en los países en que la ley reconoce las uniones de hecho**”*. El resaltado me pertenece.

¿Podemos pensar en que en un vínculo que duró más de una década, con un hijo mediante, la conviviente no realizó ningún tipo de aporte a la familia? (en el caso en análisis, la actora además de ocuparse de las tareas de cuidado trabajaba en un centro de estética propio). Sobre este tema, en autos: “O., N. N. c/ S., J. C. - ORDINARIO- DAÑOS Y PERJUICIOS” tramitados ante el Juzgado Civil, Comercial, de Conciliación, Familia, Control, Niñez, Juventud, Penal Juvenil, Violencia Familiar y de Género y Faltas de Villa Cura Brochero⁹ se sostuvo que el largo tiempo de duración

⁹ Disponible en: <https://aldiaargentina.microjuris.com/2021/07/26/fallos-violencia-familiar-y-de-genero-se-hace-lugar-al-reclamo-del-50-del-precio-de-la-venta-del-complejo-de-cabanas-que-conformaban-la-sociedad-de-hecho-integrada-por-una-ex-pareja/>

de la unión entre las partes y vínculo familiar que conformaron resultó un indicio de peso a la hora de entender que durante ese tiempo la organización y los proyectos familiares se sustentaron en la existencia de aportes comunes, ya sean dinerarios o no, pero siempre cuantificables en dinero. No debe olvidarse que la legislación de fondo reconoce expresamente el valor económico de las tareas de cuidado (art. 600 CCCN).

La ley hace a los convivientes solidariamente responsables por las deudas frente a terceros, es decir, por las obligaciones contraídas por uno de ellos para solventar las necesidades ordinarias del hogar o el sostenimiento y la educación de los hijos y las hijas. Sin embargo, para distribuir los bienes, utiliza el criterio referido supra (a falta de pacto, los bienes adquiridos durante la convivencia se mantienen en el patrimonio al que ingresaron). Aunque entiendo que no se puede asimilar totalmente a la institución del matrimonio, esta discrepancia -en muchos casos- resulta injusta. Presunción de solidaridad para los gastos pero patrimonio individual para los ingresos y para reclamar si corresponde: reglas societarias por las sociedades de hecho.

No sostiene esta parte que sea necesario aplicar las reglas del matrimonio, pues se trata de una institución distinta, lo que es necesario es interpretar cada caso conforme sus particularidades valorando por ejemplo si existió violencia de género, si se realizó atribución de hogar, si se solicitó compensación económica, cómo se distribuye la crianza y el sostén de los hijos e hijas, el periodo de duración de la unión y demás. Estos serán parámetros que sumados a las herramientas disponibles desarrolladas y teniendo como norte que procurar una vida libre de violencias para las mujeres es un mandato constitucional convencional nos conducirá a pronunciamientos judiciales más justos.