

XXXII Congreso Nacional de Derecho Procesal
Comisión de Derecho Procesal Civil

AUTORA: Rocío A. González¹

*Dejo plasmada la voluntad de postularme para los premios referidos en el art. 18 del Reglamento.

TÍTULO: REFLEXIONES SOBRE LA LECTURA DE NORMAS PROCESALES
EN CLAVE DE VULNERABILIDAD: ESTÁNDARES PROBATORIOS.

Síntesis de la Propuesta

El propósito de este trabajo es tratar de responder algunos interrogantes analizando el bloque convencional y constituyente de los derechos de personas en condición de vulnerabilidad, que tienen operatividad inmediata en nuestro sistema jurídico vigente; y particularmente, los estándares en materia probatoria en clave de vulnerabilidad, considerando algunos casos particulares de la doctrina de la SCBA, CSJN Y CIDH. En ese sentido, trataré de reflexionar sobre cuáles serían los carriles probatorios más idóneos al alcance de la judicatura para juzgar con perspectiva de vulnerabilidad; entre ellos, aminorar la convicción, dinamizar la carga, detectar la aplicación de “categorías sospechosas” y aplicar las reglas de la sana crítica.

I. Introducción:

El mundo cambió. La sociedad argentina cambió. Desde la sutileza en lo cotidiano, hasta lo más palpable que podemos vislumbrar. Desde la impronta

¹ Abogada graduada de la Universidad Nacional de La Plata. Integrante de la Comisión de Jóvenes Procesalistas (Buenos Aires). Ayudante Adscripta a la Cátedra IV de Derecho Procesal de la UNLP. Candidata a Especialista en Derecho Procesal y Joven investigadora por la Universidad Notarial Argentina.

en el lenguaje hasta la huella que puede dejar la norma individual plasmada en una sentencia. Estamos en el año 2024, pasaron 30 años de la reforma constitucional más importante de nuestro país y los colectivos postergados hace rato se expresan; no sólo se expresan sino exigen que se los incluya. ¿Por qué *exigen* que se los incluya? ¿Acaso no hay normas constitucionales e internacionales con jerarquía constitucional que no sólo incluyó a aquellos colectivos postergados, sino que nos comprometió como sociedad, y en especial, al sistema de justicia, a un ejercicio activo de sus derechos? ¿Por qué deberían tener especial atención estas tutelas diferenciadas? ¿Cómo compromete esto al derecho procesal en materia probatoria?

La causas de vulnerabilidad nos obligan a realizar una relectura de las normas procesales en general ²y en particular en materia de prueba, que es lo que intentaré abordar en la presente ponencia.

II. **Contexto normativo. Juego armónico del bloque legal y constitucional.**

La temática inherente a personas en situación de vulnerabilidad es compleja y requiere especial atención pues engloba la visibilización, protección y reparación de aquellos grupos que han sido históricamente discriminados ya sea de forma negativa o positiva.

¿Por qué requiere especial atención? Porque si hipotéticamente construyéramos una pirámide, este grupo de personas en situación de vulnerabilidad se encontraría en la base, lo que nos permite advertir una situación real de desventaja frente al resto de la sociedad. Es por ello que, a lo largo de las últimas décadas se fue entramando el concepto de condición de vulnerabilidad que no es estático, sino más bien dinámico pues fluctúa con los cambios políticos, sociales, económicos y culturales.

² cap. II, sec. 4, par. 33 de las 100 Reglas Brasilia para el Acceso a la Justicia de Personas en condición de vulnerabilidad.

El hito de referencia es el andamio de las principales redes iberoamericanas que reunidas en una Cumbre Judicial construyeron un conjunto de Reglas básicas para la defensa efectiva y el Acceso a la Justicia de personas en condición de vulnerabilidad: *“... Poca utilidad tiene que el Estado reconozca formalmente un derecho si su titular no puede acceder de forma efectiva al sistema de justicia para obtener la tutela de dicho derecho.”*³.

En ese sentido, el encuentro realizado en el año 2008 pone especial atención en el reconocimiento formal por parte del Estado para tutelar los derechos de aquellos que han sido históricamente invisibilizados, sirviendo también como base de recomendaciones para los organismos públicos y en particular, para aquellas personas que operan en el sistema de justicia.

Dentro del bloque constitucional la Convención Americana sobre Derechos Humanos en su artículo 1.1 pone en cabeza de los Estados la obligación de respetar esos derechos y garantizar su pleno ejercicio.⁴

En palabras del profesor Berizonce *“... De la aplicación de las obligaciones genéricas de la Convención Americana (arts. 1º y 2º) a los derechos económicos, sociales y culturales proviene la obligación del Estado de garantizarlos y concretarlos para el logro de su efectividad en forma progresiva y en la medida de los recursos disponibles. Ello supone deberes positivos a cargo del Estado, que incluyen el de organizar el aparato gubernamental de manera de poder asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de tales*

3 Exposición de Motivos. 100 Reglas de Brasilia para el Acceso a la Justicia de personas en condición de vulnerabilidad. Disponible en <https://www.mpd.gov.ar/index.php/marconormativo-diversidad-cultural/instrumentos-internacionales/3158-las-100-reglas-de-brasil-sobre-el-acceso-a-la-justicia-de-las-personas-en-condicion-de-vulnerabilidad>

4 Artículo 1. Obligación de Respetar los Derechos 1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social. Disponible en https://www.oas.org/dil/esp/1969_Convencion%20Americana_sobre_Derechos_Humanos.pdf

derechos, y el de adoptar todas las medidas necesarias para removerlos obstáculos que puedan existir para el disfrute de los mismos...⁵.

Se consideran causas de vulnerabilidad, entre otras, las siguientes: la edad, la discapacidad, la pertenencia a comunidades indígenas o a minorías, la victimización, la migración y el desplazamiento interno, la pobreza, el género y la privación de libertad⁶.

En Argentina, la protección a las personas en condición de discriminación no es ninguna novedad; ya en el año 1988 se dictó la Ley Nacional 23.592 identificando cuáles son los actos discriminatorios que directa o indirectamente menoscaben el pleno ejercicio de las bases igualitarias y las garantías constitucionales. En el texto legal se protegió a aquellos determinados por motivos tales como “raza, religión, nacionalidad, ideología, opinión política o gremial, sexo, posición económica, condición social o caracteres físicos.” Asimismo, la ley estipuló sanciones para reparar el daño tanto moral como material para la persona damnificada que los pudiese sufrir.

Dicho esto, se presenta una situación que suele ser por lo menos confusa. Requiere especial atención la cuestión probatoria particularmente en aquellos casos que se intenta juzgar si se configuró o no un acto de discriminación.

Pues, como ya sabemos, la discriminación en el sentido amplio de la palabra (como el ataque a la honra y dignidad, la libertad personal y de expresión), afectan a las personas vulnerables.

5 Berizonce, Roberto Omar, “Tutelas Procesales diferenciadas”, Rubinzal Culzoni Editores, 1a ed. - Santa Fe: Rubinzal Culzoni, año 2021. Libro digital, PDF. Archivo Digital: online. ISBN 978-987-30-2797-01. Derecho. I. Título.

6 Regla N° 4 de las 100 Reglas de Brasilia para el Acceso a la Justicia de personas en condición de vulnerabilidad. Disponible en <https://www.mpd.gov.ar/index.php/marconormativo-diversidad-cultural/instrumentos-internacionales/3158-las-100-reglas-de-brasil-sobre-el-acceso-a-la-justicia-de-las-personas-en-condicion-de-vulnerabilidad>

III. **Discriminación estructural y violencias a los derechos fundamentales. Estándares de prueba.**

El bloque normativo y jurisprudencial antes citado lo utilicé un puente para poder llegar a lo central de esta ponencia que tuvo como disparador dos fallos paradigmáticos, uno de nuestro Máximo Tribunal Local (SCBA)⁷ y otro de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH)⁸, ambos seleccionados por los estándares de prueba aplicados.

Antes de comenzar a escribir el presente trabajo surgió el interrogante de cómo se articula lo plasmado en nuestra Carta Magna y Convenciones Internacionales, que tienen jerarquía constitucional en nuestro país desde el año 1994. Y a partir de ello, la necesidad de intentar dar respuesta.

La normativa para la gran parte de la sociedad que no ejerce el derecho se presenta como algo rígido, abstracto e inalcanzable; basta con imaginar una línea vertical extensa, donde en una punta tenemos un gran bloque de normas supranacionales⁹ y en la otra punta, los sujetos de derechos.

Del mencionado plexo de reglas y pronunciamientos se desprende rápidamente que toda forma de discriminación se haya proscripta en nuestro ordenamiento jurídico y que, quien arbitrariamente de algún modo menoscabe el pleno ejercicio de esos derechos será obligado a dejar sin efecto y/o cesar dicha discriminación.

En lo que atañe a la esfera del ámbito procesal es importante resaltar la naturaleza del acto discriminatorio, que suele enmascararse dificultando su

7 Causa N° 74.753 "P.V.B c/ Municipalidad de La Plata s/ pretensión de restablecimiento o reconocimiento de derechos" sent. del 08/05/2019. SCBA

8 "Olivera Fuentes vs. Perú", sent. del 04/02/2023. CIDH.

9 Constitución Nacional, art. 16; Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, art. 2; Declaración Universal de Derechos Humanos, arts. 2 y 7; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, arts. 2.1 y 26; PIDESC, arts. 2° y 3°, y Convención Americana sobre Derechos Humanos, arts. 1.1 y 24; Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial; Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, esp. arts. 2, 3 y 5 a 16.

prueba directa. En palabras de la Corte Suprema de Justicia de la Nación “... *la discriminación no suele manifestarse de forma abierta y claramente identificable; de allí que su prueba con frecuencia resulte compleja. Lo más habitual es que la discriminación sea una acción más presunta que patente y difícil de demostrar ya que normalmente el motivo subyacente a la diferencia de trato está en la **mente** del autor*”¹⁰.

Esto conlleva en lo práctico a que en la generalidad de los casos, la parte *que alega discriminación* se encuentra en la dificultad de acreditar de forma fehaciente o de plena prueba dicha circunstancia. Aquí aparece un rol fundamental por parte del Estado, que debería aunar esfuerzos para flexibilizar dicho cerco probatorio en pos de garantizar el acceso a la justicia.

Como consecuencia de ello, para proteger y resarcir a aquellas personas que sufrieron actos discriminatorios se logró a lo largo de las últimas décadas tamizar la incumbencia de la carga probatoria.

En ese sentido, la doctrina de la CSJN tomó los estándares del Sistema Interamericano de Derechos Humanos y constituyó las bases en materia probatoria de estos derechos subjetivos, básicamente sobre dos pilares troncales.

En primer término, al reducir el grado de convicción que, respecto de la existencia del motivo discriminatorio, debe generar la prueba que recae sobre quién invoca ser víctima de dicho acto; en segundo término, al modular a partir de lo anterior, la distribución de la carga de la prueba¹¹ y la medida en que ésta

10 “Pellicori, Liliana Silvia c/ Colegio Público de Abogados de la Capital Federal s/ amparo” sent. del 15/11/2011, CSJN, el resaltado me pertenece.

“Sisnero, Mirtha Graciela y otros c/ Taldelva SRL y otros s/ amparo” sent. del 20/05/2014, CSJN.

11 Ello eventualmente podría tener una aplicación análoga con las cuestiones relativas a los conflictos intrafamiliares y la carga dinámica de la prueba. En ese sentido, establece el art. 710 CCCN: Principios relativos a la prueba. Los procesos de familia se rigen por los principios de libertad, amplitud y flexibilidad de la prueba. La carga de la prueba recae, finalmente, en quien está en mejores condiciones de probar. “Este principio resulta útil en el proceso de familia ya que los hechos que se tienen que probar ocurren en el ámbito privado de la familia, en el cual la confianza es un factor trascendente, por lo que luego se vuelve para las

pesa sobre el demandado al que se le imputa la responsabilidad por el mencionado acto¹².

Es importante destacar lo necesario de la construcción de estos elementos y pautas en materia probatoria en clave de vulnerabilidad, ello con el fin de detectar y condenar aquellos actos que atenten contra los principios constitucionales de igualdad real y no discriminación que sufren aquellas personas en desventaja¹³.

En dichos casos de particular protección por la índole de la materia, se debe poner adicional atención a las reglas de la sana crítica que se suma a la responsabilidad de juzgar en clave de derechos humanos; como lo conceptualizó el profesor Peyrano *“lo diferente merece un tratamiento probatorio distinto, no pudiendo ser valorado con el rasero de lo común”*¹⁴.

En esta línea la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires realizó una aplicación armónica de la doctrina procesal en clave de vulnerabilidad y condenó al Estado Municipal en un conflicto de discriminación contra una persona trans que portaba VIH¹⁵, siguiendo las normas constitucionales¹⁶ y la

partes dificultoso probar aquello que transcurrió en la intimidad.” Ricardo L. Lorenzetti, Código Civil y Comercial de la Nación explicado: Derecho de Familia, Doctrina-Jurisprudencia. Tomo II, Marisa Herrera, Directora, 1a ed revisada Santa Fe, Rubinzal Culzoni, 2021. Libro digital, PDF, Archivo Digital: online, ISBN 978-987-30-2168-8.

12 Causa N° 74.753 “P.V.B c/ Municipalidad de La Plata s/ pretensión de restablecimiento o reconocimiento de derechos” sent. del 08/05/2019. SCBA

13 En palabras de la CIDH: *“La noción de igualdad que recogen los artículos 1.1 y 24 de la Convención Americana se desprende directamente de la unidad de naturaleza del género humano y es inseparable de la dignidad esencial de la persona, frente a la cual es incompatible toda situación que, por considerar superior a un determinado grupo, conduzca a tratarlo con privilegio; o que, a la inversa, por considerarlo inferior, lo trate con hostilidad o de cualquier forma lo discrimine del goce de derechos que sí se reconocen a quienes no se consideran incursos en tal situación. El Tribunal ha señalado que existe un vínculo indisoluble entre la obligación de respetar y garantizar los derechos humanos y el principio de igualdad y no discriminación.”* Olivera Fuentes vs. Perú”, sent. del 04/02/2023. CIDH.

14 Peyrano, Jorge W. “Las cargas probatorias con intensidad de esfuerzos diferentes”, LL 2011-F-264 y sigs.

doctrina de CIDH¹⁷. A su vez, aplicó como estándar probatorio el término de “categoría sospechosa”, concepto que fue receptado a los fines de condenar a aquellas actitudes o conductas que afecten los derechos fundamentales.

Es trascendental para la materialización de la protección judicial de estos grupos poder detectar aquellos comportamientos que se consideren “sospechosos” de infringir derechos protegidos a nivel constitucional; es por ello que, en estos casos, se agrava el estándar de validez.

Asimismo, estableció que se exige una “*actividad adicional*” de parte de los encargados de verificar su operatividad articulando dicho contenido a las disposiciones en materia constitucional: “*ante preceptos que pudieran desvirtuar la naturaleza de libertades esenciales (o reducir su número, o dificultar su ejercicio) se exige una actividad adicional de parte de los encargados de verificar su operatividad (fundamentalmente, los jueces) consistente en someter a tales preceptos a un más duro test de consistencia material de su contenido con las disposiciones angulares de la Constitución y de los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos*”.¹⁸

A todo lo antes expuesto, se suma el criterio ampliado de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso “Olivera, Fuentes” donde se

15 Causa N° 74.753 “P.V.B c/ Municipalidad de La Plata s/ pretensión de restablecimiento o reconocimiento de derechos” sent. del 08/05/2019. SCBA.

16 Art. 75 Constitución Nacional.

17 “Las formas de discriminación en contra de las personas LGBTIQ+ se manifiestan en numerosos aspectos, tanto en el ámbito público como en el privado. A este respecto, este Tribunal ha reconocido en su jurisprudencia que las personas LGBTIQ+ han sido históricamente víctimas de discriminación estructural, estigmatización, así como de diversas formas de violencia y violaciones a sus derechos fundamentales. Esta violencia contra las personas LGBTIQ+ se basa en prejuicios, percepciones generalmente negativas hacia aquellas personas o situaciones que resultan ajenas o diferentes y puede ser impulsada por “el deseo de castigar a quienes se considera que desafían las normas de género”. Sobre este punto, la Corte ha señalado que la violencia ejercida por razones discriminatorias tiene como efecto o propósito el de impedir o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos humanos y libertades fundamentales de la persona objeto de dicha discriminación, independientemente de si dicha persona se auto-identifica o no con una determinada categoría. “en Olivera Fuentes vs. Perú”, sent. del 04/02/2023. CIDH.

18 Ídem nota 10.

condenó al Estado de Perú por discriminación. En ese sentido, resolvió que *“en la actual etapa de la evolución del derecho internacional, el principio fundamental de igualdad y no discriminación ha ingresado en el dominio del ius cogens. Sobre él descansa el andamiaje jurídico del orden público nacional e internacional y permea todo el ordenamiento jurídico.”*¹⁹.

Lo antes referenciado, deja expuesto el compromiso asumido por el Estado Argentino en términos convencionales y nos convoca a realizar una lectura de las normas procesales en clave de vulnerabilidad. En especial, en la etapa probatoria que es la que suele tornarse más difusa para aquellas personas que alegan haber sufrido actos de discriminación.

IV. **Conclusión**

A 30 años de la reforma constitucional más importante de nuestro país, continuamos sumergidos en un mundo polarizado donde la desigualdad y la invisibilización de aquellos grupos postergados se profundiza; es necesario crear redes que sirvan de puente para aquellas situaciones en donde los derechos de las personas en condición de vulnerabilidad sean protegidos, restaurados y resarcidos. Como ya lo vimos a lo largo de este trabajo, la responsabilidad que recae en el Estado tiene un rol crítico.

La sociedad nos exige el compromiso asumido en materia de derechos humanos de forma general, y en especial hacer énfasis en la protección que requieren aquellas personas que sufren discriminación.

La situación particular que se presenta desde un lugar muchas veces sombrío, requiere que la justicia revele, por un lado, un esfuerzo adicional a los fines de detectar dichas situaciones; y por el otro, formas creativas de real equiparación y compensación de esfuerzos.

19 “Consideraciones de la Corte” en *Olivera Fuentes vs. Perú*, sent. del 04/02/2023. CIDH.

En ese sentido, independientemente de que en estos casos la judicatura aplique de forma eventual el art. 710 CCCN en conjunción armónica con los estándares de prueba que surgen del bloque convencional, entiendo que sería importante retomar la idea del Anteproyecto del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación²⁰. Surge palmariamente troncal una reforma legislativa local en armonía con las normas internacionales y las obligaciones que el Estado Argentino asumió.²¹

Ahora bien, con el presente contexto, la propuesta del presente trabajo es la aplicación efectiva de las lecturas procesales en clave de vulnerabilidad y de aquellos estándares de prueba que fueron construidos a lo largo de todo el recorrido convencional que tuvo nuestro país.

Es por ello que, en aquellas causas que se tutela proteger las personas en situación de vulnerabilidad, se torna decisiva la aplicación de algunas o todas de las pautas en materia probatoria que fueron expuestas a lo largo del presente trabajo; ellas son a) aminorar el grado de convicción que se tiene sobre la configuración de ese hecho, b) aplicar la inversión de la carga de la prueba si el caso así lo requiere, c) eventualmente encuadrarlo bajo el concepto de “categoría sospechosa” y d) la aplicación de las reglas de la sana crítica.

Para finalizar, no quiero dejar de remarcar la especial atención que requiere identificar estos estereotipos negativos desde el momento que la persona así lo

20 Art. 214 del Anteproyecto: “Carga de la prueba. Incumbirá la carga de la prueba a la parte que afirme la existencia de un hecho controvertido o de un precepto jurídico que el juez o el tribunal no tenga el deber de conocer. Incumbirá a cada una de las partes la carga de probar el presupuesto fáctico de las normas favorables a su pretensión, defensa o excepción. No obstante, según las particularidades del caso, el juez podrá, de oficio o a petición de parte, distribuir la carga al ordenar las pruebas, exigiendo probar determinado hecho a la parte que se encuentre en una situación más favorable para aportar las evidencias o esclarecer los hechos controvertidos. Se considerará en mejor posición para probar a la parte en virtud de su cercanía con el material probatorio, por tener en su poder el objeto de prueba, por circunstancias técnicas especiales, por haber intervenido directamente en los hechos que dieron lugar al litigio, o por estado de indefensión o de incapacidad en la cual se encuentre la contraparte, entre otras circunstancias similares. A la parte a quien se imponga la carga se le otorgará el plazo suficiente para ofrecer la prueba.”

21 Art. 68, CIDH.

“Rodríguez Pereyra, Jorge Luis c/ Ejército Argentino s/ daños y perjuicios” sent. del 27/11/2012, CSJN.

denuncia y a lo largo de todo el proceso judicial. Los organismos estatales se encuentran comprometidos a que, por un lado, no deben perpetuar la desigualdad y por el otro, a reparar los daños ocasionados que de ella deriven.