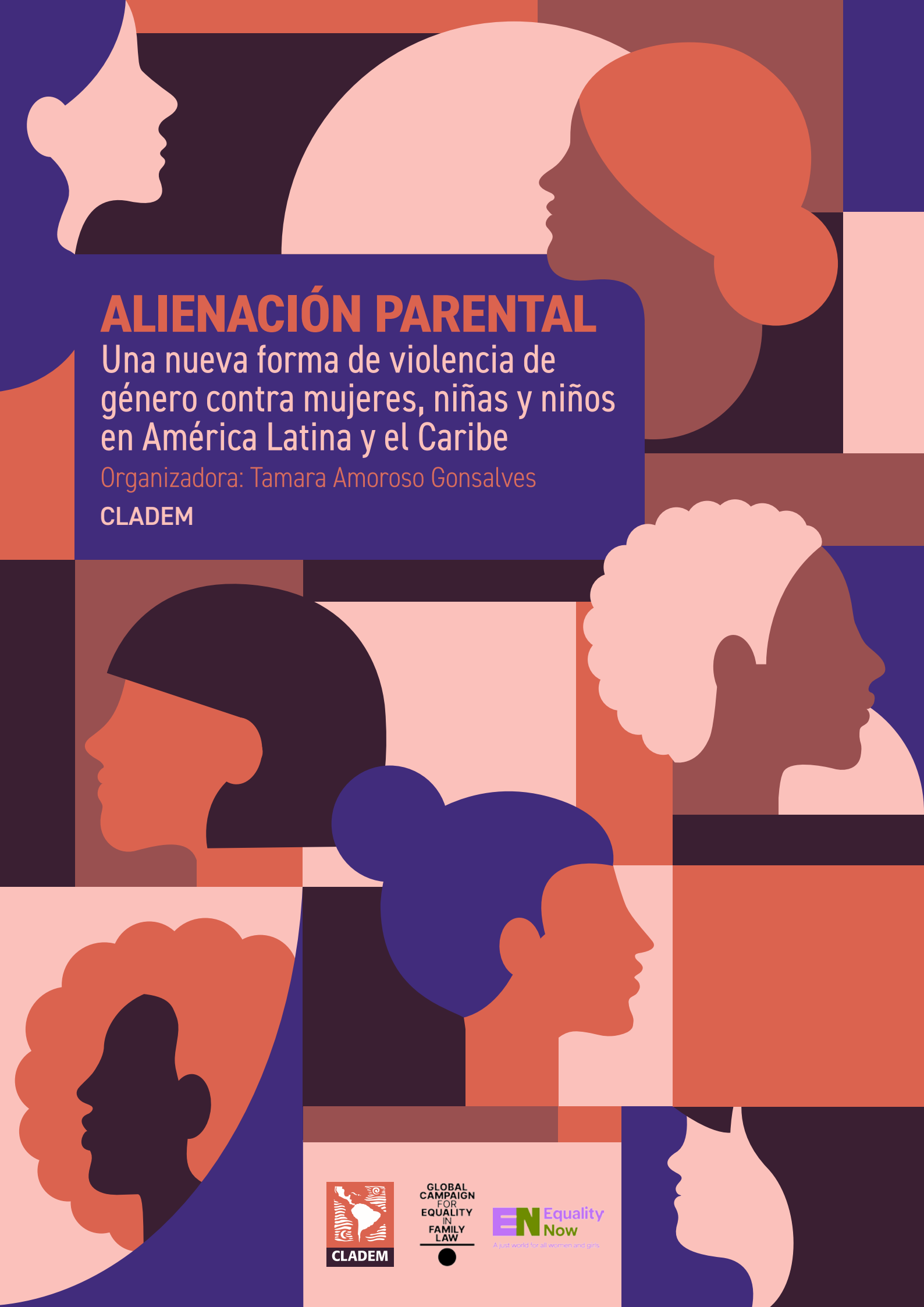


ALIENACIÓN PARENTAL

Una nueva forma de violencia de género contra mujeres, niñas y niños en América Latina y el Caribe

Organizadora: Tamara Amoroso Gonsalves

CLADEM

CLADEM

GLOBAL CAMPAIGN FOR EQUALITY IN FAMILY LAW

Equality Now
A just world for all women and girls

ALIENACIÓN PARENTAL:
Una nueva forma de violencia de género contra mujeres, niñas y niños en América Latina y el Caribe

Organizadora: Tamara Amoroso Gonsalves

RESPONSABILIDAD POR DERECHOS DE AUTOR

Las opiniones expresadas en esta publicación son exclusivamente de las autoras y no reflejan necesariamente las opiniones de las editoras. Este libro incluye relatos personales sensibles y reflexiones sobre asuntos legales complejos y en curso. Reconocemos que las experiencias compartidas en este libro pueden evolucionar a medida que los casos avanzan en el debido proceso y en el sistema judicial. No obstante, cualquier desarrollo en casos individuales no invalida las realidades vividas por mujeres que se ven desproporcionadamente afectadas por acusaciones de alienación parental, con consecuencias que a menudo perduran tanto para ellas como para sus hijas e hijos. La desigualdad estructural en el sistema de justicia penal con frecuencia niega a las mujeres el acceso a la justicia, y sus experiencias suelen ser ignoradas o puestas en duda.

DERECHOS DE REPRODUCCIÓN

Se permite la reproducción total o parcial de los textos contenidos en esta publicación, siempre y cuando se cite la fuente. Quedan prohibidas las reproducciones con fines comerciales. La violación de los derechos de autor constituye un delito tipificado en la legislación vigente, sin perjuicio de las sanciones civiles aplicables.

COORDINACIÓN REGIONAL - CLADEM

Milena Páramo Bernal

COORDINACIÓN DEL PROYECTO

Tamara Amoroso Gonsalves

TRADUCCIÓN PORTUGUÉS E INGLÉS

Tamara Amoroso Gonsalves
Valéria Pandjiarjian

REVISIÓN Y ESTANDARIZACIÓN

Ana Laura Calvet Muñoz

DISEÑO GRÁFICO Y DIAGRAMACIÓN

André Lacasi
Zabelê Comunicação

© Comité de América Latina y el Caribe para la Defensa de los Derechos de las Mujeres - CLADEM

dirección: Jirón Caracas Nº 2624, Jesús María, Lima, Perú
teléfono:+51 961 234 063
email: infocom@cladem.org
www.cladem.org

Global Campaign for Equality in Family Law
equalfamilylaws.org

OFICINA PARA LAS AMÉRICAS NUEVA YORK | EE.UU.
Apartado Postal 7160
Nueva York, 10008-7160 EE.UU.
Teléfono: +1-212-586-0906
info@equalitynow.org
equalitynow.org

ALIENACIÓN PARENTAL: UNA NUEVA FORMA DE VIOLENCIA DE GÉNERO CONTRA MUJERES, NIÑAS Y NIÑOS EN AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE

Organizadora: Tamara Amoroso Gonsalves

Datos Internacionales de Catalogación en Publicación (CIP)

Alienación parental: una nueva forma de violencia de género contra mujeres, niñas y niños en América Latina y el Caribe / Tamara Amoroso Gonsalves (Org.). Ribeirão Preto (SP): FDRP-USP, 2025.

338 p.

Varios autores.

ISBN: 978-65-86465-50-1

1. Alienación parental. 2. Violencia de género. 3. Violencia contra la mujer. 4. Violencia contra menores. 5. Violencia familiar. 6. América Latina. 7. El Caribe. I. Gonsalves, Tamara Amoroso. II. Título.

CDD 364.3

Elaborado por la Biblioteca de la Facultad de Derecho de Ribeirão Preto de la Universidad de São Paulo

ÍNDICE

Alienación parental y conceptos conexos: violencia institucional de género contra las mujeres, las niñas y los niños 8
Tamara Amoroso Gonsalves

PARTE 1 — ¿POR QUÉ NECESITAMOS HABLAR DE LA ALIENACIÓN PARENTAL COMO UNA NUEVA FORMA DE VIOLENCIA DE GÉNERO? 17

La alienación parental como una forma de violencia hacia las mujeres: la perspectiva del CLADEM 18
Milena Páramo Bernal

Estereotipos de género patriarcales como obstáculos al acceso a la justicia de mujeres, niñas y niños 23
Bárbara Jiménez-Santiago, Sofia Quiroga

La igualdad en la sociedad comienza con la igualdad en la familia 29
Hyshyama Hamin

Los derechos humanos de las mujeres y las niñas: el derecho internacional de los derechos humanos y las prácticas discriminatorias en el derecho de familia, como el falso Síndrome de Alienación Parental 34
Susana Chiarotti

PARTE 2 — PERSPECTIVAS INTERDISCIPLINARES: RELACIONES ENTRE LA VIOLENCIA DOMÉSTICA Y FAMILIAR Y EL FALSO SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL 44

Custodia compartida y violencia doméstica 45
Diana Valle Ferrer

Aportes para pensar las violencias intrafamiliares hacia mujeres y los abusos sexuales hacia las infancias desde una mirada feminista 62
María Milagros Argañaraz

Violencia contra las mujeres, abuso sexual contra los niños y la Ley de Alienación Parental: la legalización de la crueldad humana 72
Ana Maria Brayner Iencarelli

Disciplinamiento y restauración del poder patriarcal en la familia: niños, niñas, adolescentes y sus madres como "blanco de ataque" 90
Andrea Tuana

PARTE 3 — PERSPECTIVAS JURÍDICAS 110

BRASIL 111

Desafíos para el acceso de las mujeres a la justicia 111
Leila Linhares Barsted

Aspectos legislativos de la Ley de Alienación Parental 123
Roberta Viegas

Violación de los derechos humanos: el caso brasileño de la Ley de Alienación Parental 137
Romano José Enzweiler

La Ley de Alienación Parental: una respuesta a los avances en los derechos de las mujeres 153
Rubia Abs da Cruz

Investigación sobre la aplicación de la Ley de Alienación Parental en el sistema de justicia brasileño 163
Ela Wiecko V. de Castilho

Una relación íntima entre la custodia compartida obligatoria y la Ley de Alienación Parental en Brasil: desafíos para superar las desigualdades de género en casos de disputas por la custodia 183
Nathálya Oliveira Ananias

Alienación parental y reproducción de la violencia de género en los procesos judiciales en Brasil 200
Fabiana Cristina Severi, Camila Maria de Lima Villarroel, Gabriela Cortez Campos, Maria Eduarda Souza Porfírio

ARGENTINA 211

La igualdad ante la ley y el uso del Inexistente Síndrome de Alienación Parental: las barreras patriarcales del sistema judicial 211
María Florencia Piermarini

Falso Síndrome de Alienación Parental en casos de abuso sexual en la infancia en Argentina 222
Dania Guadalupe Villanueva

URUGUAY 229

¿Cómo una enfermedad o síndrome inexistente se incorpora en las leyes de familia y en las prácticas judiciales? 229
Ana Lima

MÉXICO 241

Alienación Parental en México 241
María Guadalupe Ramos Ponce, María del Pilar Delgado Ortiz

PUERTO RICO 247

La institucionalización de la violencia en contra de las mujeres y la niñez derivada del derecho de familia en Puerto Rico 247
Maricarmen Carrillo Justiniano

EL CONVENIO DE LA HAYA 270

Convenio de La Haya: aspectos civiles de la sustracción internacional de menores 270
Reinaldo Amaral de Andrade

PARTE 4 — LA LUCHA POR LA JUSTICIA DE LAS MADRES PROTECTORAS 279

Declaración de una madre protectora y no alienadora 280
Gabriela Menniti Smith

Abuso sexual paterno filial. ¿Qué está pasando en Argentina? 289
Daniela Dosso

Cartografía de la impunidad y estrategias de resistencia 300
Andrea Karina Vázquez

Entre el ideal y la realidad: el Convenio de La Haya y la violencia contra las mujeres y los niños 308
Stella Furquim y GAMBE

La utopía de la vida perfecta en el extranjero: cuando el príncipe se convierte en rana 326
Carla Amaral de Andrade Junqueira y Deborah Silva de Oliveira

La Boca del Lobo 335
Andrea Tuana

Alienación parental y conceptos conexos: violencia institucional de género contra las mujeres, las niñas y los niños

Tamara Amoroso Gonsalves[1]

En diciembre de 2016, representé a CLADEM en una reunión en Bangkok para discutir la posibilidad de abogar, en el marco del sistema internacional de protección de los derechos humanos (sistema de las Naciones Unidas), por una convención específica sobre la violencia de género contra las niñas y las mujeres. Como en otros encuentros feministas transnacionales, aprendí mucho y entré en contacto con temas que desconocía hasta entonces. He escuchado informes aterradores relacionados con el uso del concepto de alienación parental en casos de custodia de menores en Italia. En aquel momento no lo comprendí muy bien (o quizá fue mi incredulidad ante tanto horror) y me pregunté: ¿los tribunales italianos, al analizar los casos de divorcio, otorgan la custodia de los hijos a los padres acusados de violencia doméstica, incluida la violencia sexual contra sus hijos? ¡No parecía posible! Las feministas de hoy y las que nos precedieron lucharon incansablemente para que la violencia doméstica fuera reconocida como una cuestión de derechos humanos y para que existieran leyes nacionales que reprimieran este tipo de conductas. Y ahora, cuando por fin pudieron denunciar la violencia doméstica, las mujeres se encon-

1 Tamara Amoroso Gonsalves es investigadora visitante en el *Centre d'études et de recherches Internationales* de la Facultad de Derecho de la Universidad de Montreal. Es doctora en Derecho y Sociedad por la Universidad de Victoria (Canadá), magíster en Derechos Humanos por la Universidad de São Paulo y abogada egresada de la Pontificia Universidad Católica de São Paulo. Miembro de CLADEM/Brasil y de los Consejos Directivos 14 y 15 de CLADEM/Regional. También es investigadora asociada en el Instituto Simone de Beauvoir, Universidad de Concordia, Montreal, Canadá.

traron ante una barrera casi insuperable en el poder judicial que les impedía garantizar sus derechos más fundamentales. ¿Cómo se explica este comportamiento de los tribunales? ¿Podría este fenómeno estar ocurriendo en otras partes del mundo?

En 2021, representando a los países del Cono Sur en el Consejo Directivo 14 de CLADEM/Regional (órgano consultivo de apoyo a la coordinación regional), en consulta con las coordinadoras nacionales, me encontré nuevamente con el tema de la alienación parental, que estaba emergiendo con fuerza, especialmente en Argentina, Uruguay y Brasil. Aparte de los informes, sabía poco sobre el tema. Con la amplia receptividad de nuestra coordinadora regional, Milena Páramo Bernal, decidimos enfocarnos en el tema y estudiarlo a profundidad antes de tomar una posición regional. Organizamos una primera reunión interna en línea, invitando a los países de la región que expresaron interés en discutir el tema. En vista de la gravedad de las denuncias, y aún en un contexto de pandemia, realizamos dos reuniones virtuales abiertas al público, con el apoyo de la Facultad de Derecho de la Universidad de São Paulo – Ribeirão Preto (USP). Los días 29 y 30 de noviembre de 2021[2] fueron días de intenso aprendizaje y escucha cualificada[3]. A partir de entonces, no tuvimos dudas: necesitábamos actuar y posicionarnos regionalmente en relación a la forma en que se había argumentado el síndrome de alienación parental como defensa de los padres acusados de violencia doméstica y/o abuso sexual, y se había utilizado como una forma de ejercicio de control y coerción contra las mujeres-madres en el período posterior al divorcio.

El concepto de Síndrome de Alienación Parental (SAP), acuñado por Richard Gardner[4], permeado por los prejuicios de género y el sexismo[5], es altamente cuestionado[6] y rechazado por profesionales de la salud y autoridades de todo el mundo[7], por lo que ha sido considerado como un

2 La información completa sobre el programa está disponible en: https://www.direitorp.usp.br/eventos/webinario-internacional-alienacao-parental-uma-nova-forma-de-violencia-de-genero-contra-as-mulheres/.

3 La grabación de ambos días de debates puede consultarse en: https://www.youtube.com/watch?v=YVh0jiG1iyQ https://www.youtube.com/watch?v=ZpZDGe6ESHg

4 Gardner, R. A. (1989). My involvement in child custody litigation: past, present and future. Family and Conciliation Courts Review, 27(1), 1-12; Gardner, R. A. (Summer de 1985). Recent Trends in Divorce and Custody Litigation. *Academy Forum, 29*(2), pp. 3-7.

5 Meier, Joan S. (2009). *A Historical Perspective on Parental Alienation Syndrome and Parental Alienation.* 6 J. Child Custody 232.

6 Rebecca M. Thomas & James T. Richardson. (2015). Parental Alienation Syndrome: 30 Years on and Still Junk Science, 54 Judges J. 22. https://scielo.isciii.es/pdf/neuropsiq/v28n2/v28n2a04.pdf.

7 https://www.who.int/standards/classifications/frequently-asked-questions/parental-alienation.

falso/pseudo/inexistente SAP, como se verá con más detalle en los artículos de este libro. Según Gardner, las acusaciones de abuso sexual hechas por las madres en casos de custodia serían falsas el 90% de las veces[8]. Desde la década de 1980, el falso SAP se ha convertido en un tema destacado en las disputas por la custodia en varios países, configurándose como una estrategia para refutar las acusaciones de madres que han sufrido abuso conyugal antes del divorcio; o incluso cuando sus hijos han sido objeto de violencia paterna[9]. El litigio feminista en América Latina y el Caribe (ALC) ha mostrado el uso de falsos SAP y conceptos relacionados como herramienta para privar a las madres de sus derechos de custodia, especialmente en los casos en que la madre acusa al padre de violencia (física, emocional, psicológica, sexual) contra ella y sus hijos. Los datos de Canadá apuntan a resultados similares[10]. En ALC, Brasil fue el primer país en adoptar una ley sobre el tema, en 2010, la Ley de Alienación Parental (Ley N° 12.318/2010), que ha sido utilizada como ejemplo en debates legislativos en otros países de la región y en Portugal. México, Puerto Rico y Costa Rica también han aprobado leyes que incluyen conceptos relacionados con la idea de alienación parental, mientras que Argentina y Uruguay, a pesar de no tener una ley que aborde explícitamente el término, han estado aplicando argumentos relacionados con la alienación parental en casos de custodia. En otras palabras, si bien el concepto de alienación parental ha estado circulando desde al menos la década de 1980 (con revisiones y diferencias según los contextos nacionales), solo en investigaciones más recientes se ha evidenciado que se trata de una nueva forma de violencia de género contra mujeres y niñas, niños y adolescentes. Esta conceptualización de la falsa alienación parental y el uso de conceptos relacionados como formas de violencia institucional han cobrado fuerza en el ámbito académico. Impulsada por el activismo feminista transnacional, esta discusión se ha llevado a múltiples foros nacionales, regionales y globales; un proceso que también se evidencia en esta publicación.

La mayoría de los países de ALC reformaron su legislación civil durante o poco después de las dictaduras militares que tuvieron lugar en la región entre las décadas de 1960 y 1980. En este sentido, al menos formalmente, no existen normas explícitamente discriminatorias en estas jurisdicciones en

8 *Ibid.*

9 Meier, Joan S. (2009). *A Historical Perspective on Parental Alienation Syndrome and Parental Alienation.* 6 J. Child Custody 232.

10 (F(JA) v F(JJ), 2016 BCSC 300) + Family Violence Family Law. (January 11, 2024). Western University: https://fvfl-vfdf.ca/webinar-recordings/Webinar_special-report.html; Family Violence Family Law. (January 11, 2024). Western University: https://fvfl-vfdf.ca/webinar-recordings/Webinar_special-report.html; Zaccour, Suzanne. (2018). *Parental alienation in Quebec custody litigation. Cahiers de Droit.* 59(4), 1073-1112.

el ámbito del derecho de familia. Los códigos civiles, en su mayor parte, han sido actualizados y, de alguna manera, reflejan los principios de igualdad formal en las relaciones familiares. Es lo que ocurrió en Brasil, donde, aún a través de una intensa articulación feminista, hubo un proceso de constitucionalización de su derecho de familia, con la aprobación de la Constitución de 1988 (el conocido "Lobby do Batom"/ *Lobby del Lápiz Labial*).[11] Lo que la Ley de Alienación Parental en Brasil y la aplicación de conceptos relacionados en la región de ALC han demostrado es que una simple reforma legislativa (igualdad formal) es insuficiente frente a los estereotipos de género arraigados que prevalecen en nuestros países. Tales percepciones socioculturales han sido responsables de la "ceguera"[12] del Poder Judicial a las demandas de las mujeres-madres y sus hijos, causando daños emocionales, psicológicos y financieros inimaginables a estas mujeres, niñas, niños y adolescentes.

Con este escenario en mente, en septiembre de 2023, con la coorganización de CLADEM/Regional, CLADEM/Brasil, Equality Now y la Campaña Global por la Igualdad en el Derecho de Familia, realizamos un seminario presencial en Río de Janeiro, al que invitamos a una multitud de actores sociales involucrados con el tema de la alienación parental y conceptos relacionados: madres acusadas de alienadoras, abogadas/os, jueces y profesionales de apoyo técnico a los tribunales (trabajo social, psicología). Estuvieron presentes representantes de estos sectores de México, Puerto Rico, Argentina, Uruguay, Canadá y, por supuesto, Brasil. Fueron dos días de debates con discusiones fructíferas. Además de formar una red de actores capaces de enfrentar el avance del falso SAP en nuestra región, también decidimos publicar nuestros intercambios y reflexiones, ahora consolidados en este libro, resultado de esta coalición de actores locales y regionales con la Facultad de Derecho de Ribeirão Preto de la Universidad de São Paulo (FDRP-USP).

Este no es un libro únicamente sobre cuestiones jurídicas ni centrado exclusivamente en denunciar violaciones de derechos humanos. Ni siquiera es un libro de psicología o trabajo social, ni tampoco es una recopilación de casos. Esta publicación tiene un arreglo estructuralmente interdiscipli-

11 Alves, Branca Moreira & Pitanguy, Jacqueline. Feminismo no Brasil: memórias de quem fez acontecer. Rio de Janeiro: Bazar do Tempo, 2022, pp. 99-135; Blay, Eva. Como as mulheres se construíram como agentes políticas e democráticas: o caso brasileiro. In Eva Alterman Blay, Lúcia Avelar. Organizadoras. (2017). 50 Anos de Feminismo: Argentina, Brasil e Chile: A Construção das Mulheres como Atores Políticos e Democráticos. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo, Fapesp, pp.65-97; Htun, Mala. (2003). *Sex and State: abortion, divorce, and the family under latin american dictatorships and democracies.* Cambridge: Cambridge University Press.

12 Laura Nader. (1999). Num espelho de mulher: cegueira normativa e questões de direitos humanos não resolvidas. *Horizontes antropológicos*, Porto Alegre, ano 5, n. 10.

nario que busca conectar diversos puntos de vista, realidades nacionales y evidenciar cómo el patriarcado se viene articulando en la región de ALC para enfrentar los innegables avances en los derechos de las mujeres, niñas, niños y adolescentes.

Warren (2000) nos enseña que la teoría puede ser entendida como un proceso[13], que nos permite acomodar diferentes perspectivas en constante interacción. Así, aspectos socioculturales, geográficos, lingüísticos, de raza, género, orientación sexual, discapacidad, religión y clase social interfieren en la producción de conocimiento de manera estructural y puntual. La autora compara la producción de conocimiento con la confección y costura de una colcha de retazos (*patchwork*). La elección de los retales y cómo organizarlos depende de los trozos de tela disponibles y de lo que veamos y planifiquemos para su creación y uso. El resultado final del *patchwork*, sin embargo, puede verse alterado dependiendo de la disponibilidad de materiales y el trabajo de quienes lo realizan; así como su uso también es versátil y variable dependiendo de quién lo utilice. Trazando un paralelismo entre esta concepción y la producción de conocimiento académico, se observa que este proceso intelectual flexible favorece la incorporación de conocimientos que no siempre son reconocidos en el ámbito académico, pero que son esenciales para comprender el mundo que nos rodea y los desafíos sociales a los que nos enfrentamos. La metodología de *patchwork* y la idea de teoría en proceso nos permiten desarrollar conceptos que emergen de las necesidades de las comunidades[14], en sintonía con las prácticas feministas y el respeto a las comunidades a las que pertenecemos, en la medida en que honramos estos lazos comunitarios y los fortalecemos visibilizando y buscando soluciones que satisfagan a estos grupos sociales. Siguiendo este hilo, este libro no es una obra académica tradicional, en el sentido de que incorpora discursos no académicos y experiencias personales como conocimientos igualmente válidos que deben ser considerados y guiar nuestras investigaciones académicas. El presente trabajo, por lo tanto, está organizado como una colcha de retazos que tuve el placer de coser. Agradezco la confianza y colaboración de todos los involucrados al compartir sus conocimientos y experiencias.

La oportunidad y la responsabilidad que se me ha dado en la organización de este libro también me ha permitido ver una serie de similitudes en términos de estrategias y articulaciones de grupos antiderechos de manera coordinada en toda la región. Por ejemplo, la aprobación de las reglas de

13 Warren, K. J. (2000). *Ecofeminist Philosophy: a Western Perspective on What it is and Why it Matters*. USA: Rowman and Littlefield Publishers Inc.

14 Shiva, V., & Mies, M. (2014). *Ecofeminism*. Zed Books Ltd.

custodia compartida y alienación parental en Puerto Rico refleja el proceso de aprobación de la Ley de Alienación Parental en Brasil con poco o casi ningún debate público, de una manera extremadamente rápida e impulsada por grupos de padres. En Puerto Rico, el Poder Legislativo aprovechó el contexto de la pandemia para acelerar la publicación de las reglas. En un proceso similar, en Uruguay se aprobó una ley de custodia compartida que, si bien no aborda ostensiblemente la alienación parental, incorpora conceptos clave que permiten su uso en casos de disputas por la custodia. De manera similar, en Brasil, el Código Civil fue modificado inicialmente para incluir la custodia compartida y posteriormente se aprobó una legislación específica sobre alienación parental. A partir de las experiencias aquí relatadas, observamos cómo la custodia compartida obligatoria es un primer paso hacia el establecimiento de un terreno fértil para que conceptos como el de alienación parental se arraiguen. Es lo que ha ocurrido en Brasil y Puerto Rico y es el camino que también se está siguiendo en Argentina y Uruguay. Del mismo modo, la incorporación de estas nuevas normas en el derecho de familia se organiza a partir de una estrategia discursiva de invisibilización de los derechos de las mujeres y sus conquistas, como el reconocimiento de la violencia doméstica como un tema de derechos humanos, que una vez más se reduce a "conflictos familiares". Esta estrategia discursiva retoma conceptos basados en la familia, que hacen la vista gorda ante la violencia que ocurre en los espacios privados, en nombre de la protección de la unidad familiar. En este movimiento, los grupos antiderechos también se apropian del lenguaje de los derechos humanos con ofensivas intimidatorias contra quienes se atreven a denunciar los abusos, en particular los de naturaleza sexual[15].

Si en un primer momento hubiera sido posible celebrar la custodia compartida como una victoria feminista, ante la posibilidad de un reparto igualitario del trabajo de cuidado infantil no remunerado y muchas veces invisible, en la práctica, su implementación de manera coordinada con los conceptos de alienación parental se ha configurado como una posibilidad de extender el poder coercitivo por parte de las (ex) parejas abusivas. Entendiendo que cada realidad nacional es única en el campo normativo y sociocultural (¡no hay dos colchas de retazos iguales!), este trabajo nos permite observar cómo el uso de la alienación parental y conceptos relacionados diseña una acción articulada en la región para frenar los avances de los movimientos feministas y de mujeres en relación a la protección contra la violencia doméstica y familiar. Es una respuesta del patriarcado

15 Mandi Gray. (2014). *Suing for Silence: sexual violence and defamation law*. Vancouver, UBC Press.

a los avances feministas en términos de cambios legislativos y sociales, particularmente en lo que respecta a la aprobación de leyes en la región de ALC, que buscan proteger a las mujeres contra la violencia doméstica. Este fenómeno muestra dos cosas: i) estamos molestando; ii) de hecho, estamos avanzando. Si no estuviéramos jugando profundamente con las estructuras patriarcales, la reacción no sería tan intensa.

También hay que señalar que el tema del falso SAP y la custodia compartida genera una enorme tensión política en los ámbitos feministas, en los grupos de madres y mujeres. Al invocar la bandera de la represión de la pedofilia, la discusión sobre la alienación parental a menudo es liderada por grupos conservadores y antiderechos. Esto crea un contexto complejo para los movimientos sociales, ya que esta agenda es compartida por grupos que defienden intereses diametralmente opuestos en todo el espectro político más amplio. En Brasil, por ejemplo, mientras parte del movimiento feminista defiende la derogación de las leyes que de alguna manera incorporan y permiten el uso de conceptos relacionados con la alienación parental en el contexto de una discusión más amplia sobre el derecho a la maternidad y a una vida sin violencia, la misma demanda es impulsada por grupos ultrarreligiosos que buscan la regulación de la maternidad de acuerdo con estereotipos de género estrechos que confinan a las mujeres a la maternidad y al trabajo doméstico, en muchos casos con sometimiento a la violencia doméstica. En otras palabras, el resultado (derogación de la Ley de Alienación Parental en Brasil) es buscado al mismo tiempo por los pastores que representan a los grupos neopentecostales y por las feministas, pero las razones y la agenda política más amplia difieren, lo que establece un dilema político complejo propio de los escenarios de amenazas democráticas que hemos venido observando en varias jurisdicciones de la región. En medio de este escenario de conflicto, las mujeres, niñas y niños son objeto de violencia y revictimización en diversas ocasiones. Y aún más perverso, cuando sus denuncias de violencia son invalidadas por los tribunales (violencia institucional), que buscan silenciarlas amenazándolas con perder la custodia de sus hijos y entregarlos a padres abusadores. Como escuché de una madre acusada de alienación parental: "Preferiría morir antes que volver a buscar la justicia". El dramatismo de esta y otras historias nos llama a pensar en alternativas y soluciones, legales y sociales, para proteger a las mujeres y los niños y garantizar sus derechos humanos a una vida libre de violencia.

Es en este contexto que hemos organizado este trabajo en un gran esfuerzo colectivo, pero con la certeza de que podrá apoyarnos en la protección de los derechos fundamentales de las niñas y mujeres en la región.

Comenzamos con los textos de Milena Páramo Bernal, sobre el compromiso de CLADEM con el tema de la alienación parental; de Bárbara Jiménez-Santiago y Sofía Quiroga, miembros de Equality Now, sobre la lucha por el acceso a la justicia en casos de violencia sexual, incluida la eliminación del uso de falsos SAP y conceptos relacionados; y Hyshyama Hamin, explicando la necesidad de una Campaña Global por la Igualdad en el Derecho de Familia, y cómo los debates sobre el SAP se insertan en esta actividad global. También en esta parte introductoria, la contribución de Susana Chiarotti, experta del MESECVI, nos transporta a través de décadas de desprestigio en la palabra de las mujeres, especialmente en contextos judiciales. Continuamos, en la segunda parte del libro, con reflexiones interdisciplinarias sobre las conexiones entre la violencia doméstica y familiar y el falso SAP, con textos de Diana Ferrer, María Milagros Argañaraz, Ana Maria Iencarelli y Andrea Tuana.

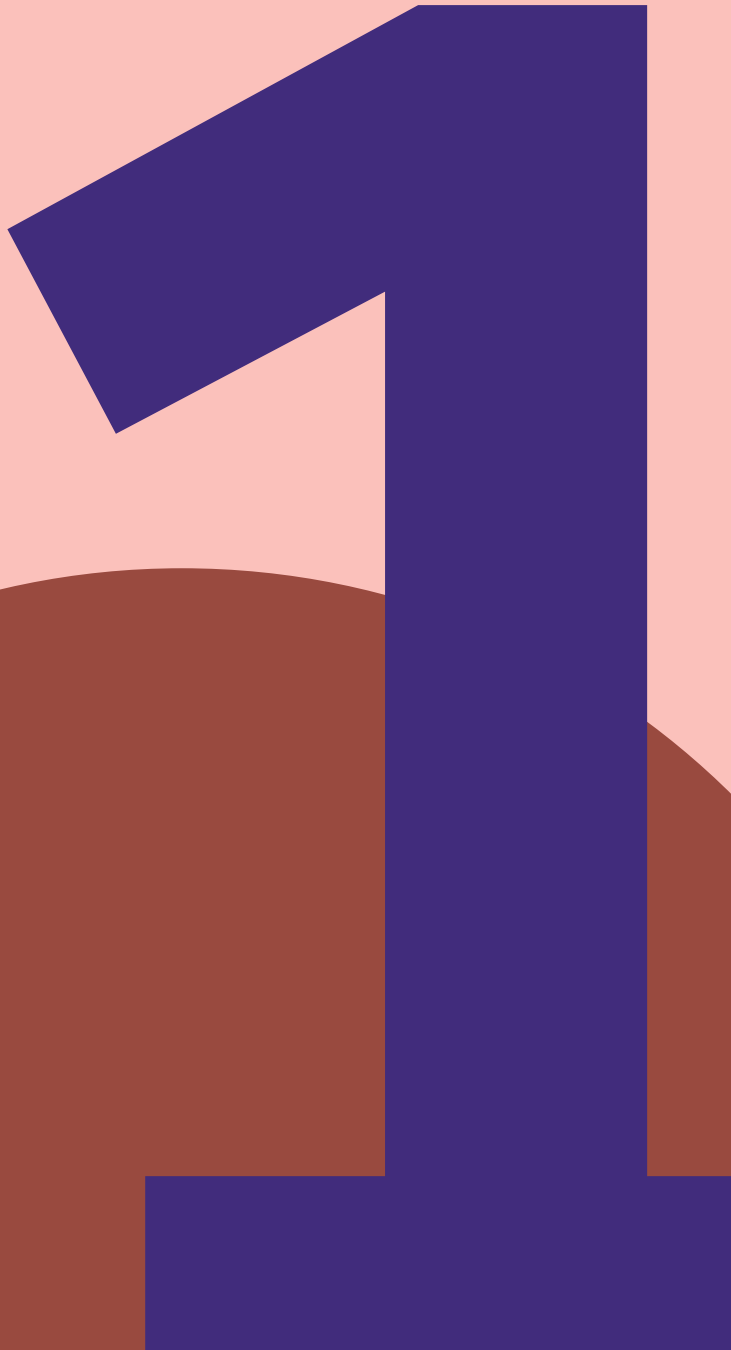
En la tercera parte, se busca retratar la realidad legal del uso del falso SAP y conceptos relacionados en Brasil, Argentina, Uruguay, Puerto Rico y México. Al recorrer las realidades normativas de estos países, podemos notar las similitudes entre los procesos de cambio legislativo en la región y las estrategias de silenciamiento y amenaza a las mujeres que alzan la voz para protegerse a sí mismas y/o a sus hijos, como se muestra en los textos de Fabiana Severi *et. al.*, Leila Barsted, Nathálya Ananías, Rubia da Cruz, en Brasil, María Piermarini y Dania Villanueva, en Argentina, Ana Lima, en Uruguay, María Guadalupe Ramos Ponce y María del Pilar Delgado Ortiz, en México, y Maricarmen Carrillo Justiniano, en Puerto Rico. En el caso brasileño, en el que la ley tiene 14 años de existencia, observamos graves escenarios de violencia institucional instalada dentro del Poder Judicial y marcada por la perpetuación de estereotipos de género que permean las decisiones judiciales relacionadas con las disputas de custodia, como lo demostró Romano Enzweiler. También son evidentes los enfrentamientos políticos en el ámbito parlamentario para cambiar o mantener la ley, como se muestra en el texto de Roberta Viegas, y las reflexiones que se están consolidando en el ámbito académico, develando los mecanismos por los cuales opera la legislación sobre alienación parental para restringir los derechos de las mujeres y los niños, como veremos en el texto de Ela Wiecko de Castilho. Este enfoque regional permite visualizar la similitud de las estrategias de implementación de la alienación parental y conceptos relacionados en el ámbito del derecho de familia en ALC. Al final de este apartado, Reinaldo Andrade nos presenta el tema de la alienación parental y su relación con el derecho internacional, más concretamente con la aplicación del Convenio de La Haya en casos de disputas internacionales de custodia.

La cuarta parte del libro pretende reflexionar sobre cómo la infiltración de la falsa alienación parental y conceptos relacionados en nuestras democracias sirven como un aspecto disciplinario y silenciador de las mujeres y las niñas, niños y adolescentes en una clara búsqueda de la restauración del poder patriarcal. Así, el trabajo finaliza con informes y análisis de Gabriela Smith, Daniela Dosso, Andrea Vásquez, Stella Furquim y el equipo de GAMBE, Carla Junqueira, Déborah de Oliveira y Andrea Tuana, quienes destacan casos de madres que se rebelaron contra la etiqueta de alienadoras para protegerse a sí mismas y a sus hijos, enfrentando el arsenal misógino y violento que busca silenciarlas.

Agradezco a todas las autoras y autores, así como a las socias institucionales, Equality Now, la Campaña por la Igualdad en el Derecho de Familia y la Facultad de Derecho de Ribeirão Preto (FDRP-USP), que creyeron en este proyecto e hicieron posible esta publicación. Mi sincero agradecimiento a Valéria Pandjiarjian, Sumaia Galli Sampaio y Ana Laura Calvet por sus incansables revisiones, a Ingrid Leão y a Roberta Viegas por su atenta lectura, al equipo de Zabelê Comunicação por el hermoso diseño gráfico, así como a los equipos de CLADEM/Regional y CLADEM/Brasil. Finalmente, agradezco la inmensa paciencia y amor de Laura, Elis y Marcelo, quienes me apoyaron durante la producción de este trabajo. Esperamos que este material fortalezca la lucha de las madres protectoras no solo en América Latina y el Caribe, sino también en otros países del mundo. ¡Feliz lectura!

Archivo Institucional de CLADEM y Equality Now

¿POR QUÉ NECESITAMOS HABLAR DE LA ALIENACIÓN PARENTAL COMO UNA NUEVA FORMA DE VIOLENCIA DE GÉNERO?



La alienación parental como una forma de violencia hacia las mujeres: la perspectiva del CLADEM

Milena Páramo Bernal[1]

El Comité de América Latina y el Caribe para la Defensa de los Derechos de las Mujeres (CLADEM) es una red feminista regional fundada en 1987, que articula a mujeres y organizaciones feministas en quince países de América Latina y el Caribe (ALC): Argentina, Bolivia, Brasil, Colombia, El Salvador, Guatemala, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, Puerto Rico, República Dominicana y Uruguay.

Desde sus inicios, hemos trabajado con una perspectiva socio-jurídica feminista para contribuir a la eliminación de las múltiples formas de discriminación y violencia contra las mujeres, así como las brechas de género en la región. Tener presencia en las tres Américas: Sudamérica, Caribe y Centroamérica nos ha permitido agudizar la mirada sobre la región: de sus problemas en los distintos órdenes de la vida social, de los actores sociales y políticos intervinientes, y de los desafíos que enfrentan las mujeres y feministas con relación a la búsqueda de la autonomía económica, física y en la toma de decisiones. También nos ha facilitado la labor de investigar sobre las realidades nacionales y regionales que afectan la vida de las mujeres para identificar e impulsar cursos de acción coordinados según entornos particulares y lograr así impactos en el debate público y la discusión sociopolítica, jurídica y legislativa.

El CLADEM ha sido una organización pionera en la elaboración de informes alternativos para exigir el cumplimiento y hacer sustantiva la agenda de

1 Milena Páramo Bernal es feminista y activista en defensa de los derechos de las niñas y las mujeres. Forma parte de CLADEM desde hace más de 20 años. Fue coordinadora nacional de CLADEM/Argentina entre 2014 y 2018, y actualmente es coordinadora regional de CLADEM.

derechos hacia las mujeres. A nivel global hemos tejido alianzas estratégicas con actores globales relevantes como Equality Now, con quienes trabajamos para lograr una mayor incidencia sobre la preocupante realidad de la violencia sexual contra niñas y mujeres de la región, también con Equal Measures 2030 con quienes hacemos seguimiento de la agenda 2030 y un trabajo de incidencia global y regional basada en datos. La red CLADEM también hace un seguimiento permanente a la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW) y otros tratados. A nivel regional, actuamos de forma consistente en el monitoreo de la Convención de Belém do Pará, integramos la red CLACAI y el grupo de seguimiento regional al Consenso de Montevideo, y en ámbito de la CEPAL, participamos de los grupos de vinculación sobre educación, mujeres y migración. Además, actuamos en los ámbitos de Naciones Unidas (ONU) y la Organización de Estados Americanos (OEA). A nivel nacional, CLADEM se ha involucrado en la búsqueda de mayor democracia y justicia para las mujeres trabajando tanto la búsqueda de marcos legales de reconocimiento de derechos para las mujeres como en la ampliación de estándares de derecho y jurisprudencia.

Para concretar este compromiso fundamental de mejorar la vida de todas las mujeres en la región y erradicar todas las formas de discriminación hacia las mujeres, trabajamos en 4 grandes ejes:

1. Monitoreo de tratados internacionales de derechos humanos desde una perspectiva de género, con el fin de garantizar que los Estados cumplan con sus compromisos asumidos internacionalmente sobre derechos de las mujeres;
2. Litigio estratégico que impulse cambios de leyes y políticas públicas en la región, más allá de justa reparación por la violación de los derechos de las mujeres;
3. Formación interna y externa en contenidos socio-jurídicos desde una perspectiva feminista, garantizando que su membresía tenga las capacidades y habilidades para generar cambios a favor de la igualdad de género;
4. Campañas, que son estrategias de acciones planificadas y coordinadas a nivel regional, pero con potencial de generar impactos nacionales, abordando temas claves para el empoderamiento de las mujeres y la afirmación y respeto de sus derechos fundamentales.

En 2022, como CLADEM decidimos sumarnos e integrar el comité gestor de la Campaña Global por Igualdad en el Derecho de Familia[2], una inicia-

2 https://equalfamilylaws.org/

tiva global para impulsar los cambios que hacen falta para erradicar las discriminaciones y estereotipos en las leyes de familia. En el marco del trabajo en la Campaña fue que empezamos a tomar conocimiento de la problemática que encierra el uso cada vez más generalizado de argumentos jurídicos que incorporan el falso Síndrome de Alienación Parental (SAP) –o sus ideas centrales bajo otros conceptos–, en disputas judiciales por la custodia de niños y niñas y de denuncia de abuso sexual infantil en los tribunales de familia. En especial, nos preocupa la facilidad con que los sistemas judiciales de nuestra región aceptan argumentos pseudocientíficos espurios plagados de estereotipos contra las mujeres y sus efectos perjudiciales tanto para las mujeres como para sus hijas e hijos, como también para el funcionamiento del sistema judicial.

¿Por qué consideramos que el uso y aceptación del falso SAP y otros conceptos asociados en los tribunales de familia redunda en violencias contra las mujeres?

En primer lugar, porque al darle entidad y validez a una supuesta teoría que se enfoca en demostrar la existencia de manipulación materna en los casos en los que se denuncia violencia sexual contra los menores, muchos de los cuales también implican disputas por la custodia, se invalida de plano la palabra de las mujeres, también la de las niñas y niños, ignorando así los graves niveles de violencia y abuso que aún padecen las mujeres y sus hijas e hijos en el interior de las familias. La alienación parental (y conceptos asociados) se ha consolidado como una potente arma legal que además de minimizar o directamente desestimar las denuncias por violencia y abuso sexual infantil, perpetúa el sistema patriarcal que privilegia los derechos del pater-familia por sobre la seguridad de las mujeres-madres y de sus hijas e hijos.

Por otra parte, el uso de la alienación parental y conceptos asociados en casos de disputa por la custodia, en los que existe denuncia de violencia y abuso sexual infantil, implica que niños y niñas se vean obligados a convivir o mantener vínculo con los padres abusivos, o dicho de otra forma, que los menores no sean protegidos por los sistemas de justicia. La fuerza de la narrativa alrededor de que las mujeres mienten y obligan a mentir a sus hijas e hijos que denuncian abusos, se potencia con la fuerza narrativa de la familia como núcleo básico y armónico inmune a las dinámicas de poder, control y violencia que debe ser preservado en todo tiempo y contexto.

A partir de la inmersión de nuestra red sobre las implicancias del SAP y conceptos asociados, hemos corroborado cómo la incorporación y legitimación de este argumento legal está exponiendo a las mujeres y sus hijas e hijos a mayores niveles de violencia y mayores riesgos, especialmente de

violencia sexual y psicológica, ya que esta estrategia legal opera para favorecer la continuación del poder coercitivo de los hombres hacia las mujeres como una manera de controlarlas, aún después del divorcio. Adicionalmente, advertimos sobre la consolidación progresiva de una estructura legal que permite que el sistema judicial sea utilizado contra las mujeres, ya sea tanto para negar sus denuncias como para obstaculizar su derecho de defensa de su vida e integridad y la de su prole. Advertimos también sobre la violencia institucional que supone la aplicación de las leyes de alienación parental porque somete a las mujeres a la revictimización.

Pese a lo expuesto, el falso síndrome de alienación parental se ha convertido en un tema prominente en los casos de custodia y denuncias de abuso sexual infantil en nuestra región, dividiendo a los profesionales del derecho y la medicina, y poniendo a las mujeres y sus representantes legales a demostrar lo pernicioso de esta nueva arma jurídica que las señala como culpables a la vez que desactiva cualquier denuncia de violencia y abuso contra ellas y sus hijos/as. Esto no es casualidad, ya que la definición de Alienación Parental que dio su creador, Richard Gardner, está impregnada de sesgos de género y sexismo, al describirlo como "síndrome" por el cual las madres vengativas emplean las acusaciones de abuso infantil como un "arma poderosa" para castigar al ex y asegurarse la custodia para ellas mismas. En resumen, Gardner afirmó (basándose únicamente en su propia observación clínica) que las acusaciones de abuso sexual planteadas por las madres en los casos de custodia serían falsas en el 90% de los casos.[3]

En los pocos años que el CLADEM empezó a trabajar en este tema hemos organizado jornadas de formación y discusión regional a partir de los desafíos que afronta cada país en esta materia.[4] Posteriormente, en el ámbito de nuestra actuación en la Campaña Global por Igualdad en el Derecho de Familia y apoyadas por Equality Now, realizamos un encuentro en Río de Janeiro, Brasil, en setiembre de 2023, para discutir mejor los impactos del uso del falso síndrome de alienación parental para los derechos de las mujeres y niños/as en la región de ALC. El libro que ahora se publica compila las contribuciones de los especialistas en derecho, psicología, asistencia social, así como las experiencias de las madres acusadas de alienadoras en el tema del falso síndrome de alienación parental como una nueva forma de violencia de género hacia las mujeres, niñas y niños.

3 Meier, Joan S. (2009). A Historical Perspective on Parental Alienation Syndrome and Parental Alienation. 6 J. *Child Custody* 232.

4 Encuentros regionales para debatir el falso síndrome de alienación parental, realizados en los días 29 y 30 de noviembre de 2021. https://www.youtube.com/watch?v=YVh0jiG1iyQ&t=2486s ; https://www.youtube.com/watch?v=ZpZDGe6ESHg&t=5s

Dado el acúmulo de CLADEM en el tema de los derechos humanos de las mujeres y su actuación regional, buscamos con esta obra colocar el tema del uso del falso SAP como una agenda regional que necesita atención de los movimientos feministas de la región. También busca aportar contribuciones al debate global sobre el tema, visto que el uso del falso SAP y conceptos relacionados se verifica en muchos otros países, incluso de América del Norte y Europa. Nuestro objetivo es contribuir a la garantía de los derechos humanos de las mujeres y niños/as a una vida libre de violencias!

Estereotipos de género patriarcales como obstáculos al acceso a la justicia de mujeres, niñas y niños

Bárbara Jiménez-Santiago[1]
Sofia Quiroga[2]

Equality Now[3] es una organización global dedicada a promover un mundo más justo e igualitario para mujeres y niñas. Por medio de coaliciones basadas en alianzas con organizaciones locales y regionales, buscamos un cambio estructural que aborde las causas fundamentales de la opresión. En Equality Now, comprendemos que la ley tiene un rol central en garantizar derechos o perpetuar discriminaciones, y por lo tanto utilizamos el derecho para:

Lograr la igualdad legal[4] – Aunque la falta de igualdad legal promueve la violencia y la discriminación, la mayoría de los países del mundo siguen tieniendo leyes que tratan a las personas de manera diferente en función del sexo y/o el género.

1 Bárbara Jiménez-Santiago, abogada feminista y defensora de derechos humanos de Puerto Rico, es la Representante Regional para América Latina y el Caribe de Equality Now. Trabaja para promover el acceso a la justicia, la igualdad de género y la eliminación de la discriminación y la violencia contra las niñas y las mujeres en América Latina y el Caribe, colaborando con organizaciones aliadas para transformar las leyes sobre violencia sexual y garantizar su implementación efectiva.

2 Sofia Quiroga es licenciada en trabajo social, con especialización en diversidad sexual y derechos humanos por el Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales, en violencia de género por la Universidad Nacional de Córdoba y en educación superior por la Universidad de Buenos Aires y el Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales. Es profesora de la Universidad Nacional de Tucumán e integrante de la red regional "Jóvenas Latidas", una red de jóvenes feministas en América Latina que lucha contra el matrimonio infantil. Es Responsable de alianzas estratégicas e incidencia para Equality Now en América Latina y el Caribe, y Oficial de programas de Argentina para Equality Now.

3 https://equalitynow.org/

4 https://equalitynow.org/achieve_legal_equality/

Poner fin a la violencia sexual[5] – La violencia sexual es una violación de los derechos humanos que afecta predominantemente a las mujeres y las niñas como consecuencia de la desigualdad sistémica y estructural.

Poner fin a la explotación sexual[6] – La explotación sexual, una forma de abuso sexual, ocurre cuando alguien abusa o intenta abusar de la vulnerabilidad de otra persona o de su propia posición de poder o confianza con fines sexuales.

Poner fin a las prácticas nocivas[7] – El término "prácticas nocivas" engloba formas de violencia o discriminación ritual, cometidas principalmente contra niñas y mujeres, que se han normalizado culturalmente.

Específicamente en el marco de la estrategia de Equality Now para eliminar la violencia sexual, nos proponemos a:

- Mejorar las protecciones en la ley: Modificar la definición de violación para basarla en la falta de consentimiento y no en el uso de la fuerza, y derogar disposiciones del *estupro* u otras similares.
- Mejorar el acceso a la justicia bajo la ley: Permitir que las adolescentes presenten querellas de violencia sexual bajo su propia cuenta; clasificar todo delito sexual como delito público; y promover una revisión holística de leyes que impactan a las mujeres y niñas.
- Mejorar la implementación, la práctica y la rendición de cuentas: Capacitar a operadores de jusitica para que atiendan los casos de violencia sexual de modo centrado en la víctima e informado en el trauma, obteniendo estadísticas y asignando recursos para programas de prevención y atención.
- Combatir los estereotipos negativos y mejorar el entendimiento público de la violencia sexual: Implementar programas sobre educación sexual integral en las escuelas; y campañas de información pública para prevenir y eliminar la cultura del silencio y la culpabilización de la víctima.

Nuestro informe *Fracaso en la protección: Cómo las leyes y prácticas discriminatorias en materia de violencia sexual perjudican a las mujeres, niñas y adolescentes en las Américas,*[8] demuestra cómo la discriminación y la vio-

5 https://equalitynow.org/end_sexual_violence/

6 https://equalitynow.org/ending-sexual-exploitation/

7 https://equalitynow.org/end_harmful_practices/

8 Equality Now. (2021). *Fracaso en la Protección: Cómo las leyes y práctica discriminatorias en materia de violencia sexual perjudican a las mujeres, niñas y adolescentes en las Américas*. https://equalitynow.storage.googleapis.com/wp-content/uploads/2021/09/20064348/Failure_to_Protect_-_Equality_Now_2021_-_ESP-min.pdf

lencia contra las mujeres en toda su diversidad se mantienen y refuerzan a través de leyes y prácticas discriminatorias implementadas por los diversos sistemas de justicia. También aborda los obstáculos que enfrentan las mujeres y niñas al acceder a la justicia en casos de violencia sexual debido a normas patriarcales y estereotipos discriminatorios de género que normalizan y toleran las violencias basadas en género.

Es importante recalcar que la ineficacia e ineficiencia judicial frente a casos de violencia contra la mujer constituyen en sí mismas discriminación de la mujer en el acceso a la justicia y, propician un ambiente de impunidad, que facilita y promueve la repetición de los hechos.[9]

Por esta razón, como parte de los esfuerzos para impulsar los principios de igualdad y no discriminación en la sociedad, Equality Now asumió la secretaría ejecutiva de la Campaña Global por la Igualdad en el Derecho de Familia, la cual viene incidiendo para tornar la reforma legal en derecho de familia una prioridad global hasta 2030. En este contexto se hizo alianza con CLADEM para comprender los retos y avances relacionados al tema en América Latina y el Caribe. En este marco, y a partir del encuentro realizado en Río de Janeiro en Septiembre de 2023, estamos trabajando mejor para comprender y combatir el uso del falso Síndrome de Alienación Parental (SAP) como violencia en contra de los niños, niñas y adolescentes y una nueva forma de violencia de género.

La implementación del falso SAP y otros conceptos relacionados muestran un mecanismo de la máxima expresión de la crueldad, que no solo buscan silenciar a la niñez rota por el abuso sexual, sino también a la madre; una herramienta que permite la violencia institucional por parte de jueces, fiscales y académicos para desestimar la voz de las víctimas, y criminalizar a sus principales defensoras.

Para nosotras, como organización internacional, el trabajo con madres protectoras ha sido fundamental para comprender la complejidad de esta problemática desde las voces protagonistas; no solo para saber qué hacer, sino cómo hacerlo. En esa construcción del camino por el acceso a la justicia, encontramos los estereotipos de género repetidos por el sistema de justicia, como un entrabe central para que las mujeres, niños y niñas tengan protección, así como la debida reparación por las múltiples formas de violencia sufridas.

Estas mujeres, muchas de ellas organizadas en colectivos y asociaciones, no solo enfrentan el dolor de la violencia sexual sufrida por sus hijas e hijos,

9 Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Ángulo Losada vs. Bolivia*. Sentencia del 18 de noviembre de 2022. Excepciones preliminares, Fondo y Reparaciones, párrafo 161. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_475_esp.pdf?mibextid=Zxz2cZ

sino también la estigmatización y la revictimización por parte de los sistemas de justicia, tanto hacia ellas como a sus hijos e hijas. Al utilizar el falso SAP se deslegitiman los relatos de la violencia sexual, se cuestiona la salud mental de las madres y se perpetúan dinámicas de violencia que afectan tanto a ellas como a sus hijos, legitmando la impunidad de los agresores.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) ha dicho que:

> las mujeres víctimas de delito sexual, y las niñas o adolescentes víctimas de delitos sexuales, se encuentran en posición de desventaja muy fuerte en el proceso penal, producto de los traumas que han sufrido, de modo que es necesario que exista una "neutralidad empática" por parte de las y los funcionarios del sistema de justicia para con las víctimas de violencia sexual.[10]

Es esencial reconocer que el acceso a la justicia no puede ser abordado de manera aislada. Debemos involucrar a todos los sectores: desde los sistemas de administración de justicia hasta la sociedad civil, que incluye a las organizaciones feministas y a las madres que luchan por sus derechos y los de sus hijas e hijos. La separación entre las jurisdicciones civil y penal complica aún más la situación, ya que a menudo se revincula a las víctimas con sus agresores, despojándose del apoyo vital que representan sus madres. Las revinculaciones forzadas que violentan la dignidad, integridad y salud psicofísica de las menores de edad sirven como estrategia para frenar las denuncias penales contra los abusadores sexuales. Es decir, cuando las madres interponen denuncias por abuso sexual infantil en la jurisdicción penal, los agresores acuden a los juzgados de familia para solicitar la revinculación de sus hijos con ellos, como estrategia para desmentir la denuncia penal y permanecer impunes.

Recordemos que la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer o Convención de Belém do Pará, en su artículo 7 inciso b) obliga a los Estados Partes a utilizar la debida diligencia para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer. Además, el artículo 7 inciso f) dispone que los Estados deben "establecer procedimientos legales justos y eficaces para la mujer que haya sido sometida a violencia, que incluyan, entre otros, medidas de protección, un juicio oportuno y el acceso efectivo a tales procedimientos". Esto significa que:

10 Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Ángulo Losada vs. Bolivia*. Sentencia del 18 de noviembre de 2022. Excepciones preliminares, Fondo y Reparaciones, párrafo 104. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_475_esp.pdf?mibextid=Zxz2cZ

> ante un acto de violencia contra una mujer, resulta particularmente importante que las autoridades a cargo de la investigación la lleven adelante con determinación y eficacia, teniendo en cuenta el deber de la sociedad de rechazar la violencia contra las mujeres y las obligaciones del Estado de erradicarla y de brindar confianza a las víctimas en las instituciones estatales para su protección.[11]

En este sentido, Equality Now está comprometida, dentro de su campaña, a promover el acceso a la justicia de los niños, niñas y adolescentes víctimas de abuso sexual, haciendo incidencia para que se elimine el uso del falso SAP y conceptos relacionados.

La Corte IDH en el caso Brisa de Angulo Losada vs. Bolivia, cuyo litigio fue apoyado por Equality Now, advierte:

> que las niñas, niños y adolescentes víctimas de delitos, en particular de violencia sexual, pueden experimentar graves consecuencias físicas, psicológicas y emocionales causadas por el hecho violatorio de sus derechos, así como una nueva victimización a manos de los órganos del Estado a través de su participación en un proceso penal, cuya función es justamente la protección de sus derechos. En este sentido, si se estima que la participación de la niña, niño o adolescente es necesaria y puede contribuir con la recolección de material probatorio, deberá evitarse en todo momento la revictimización y se limitará a las diligencias y actuaciones en donde su participación se estime estrictamente necesaria y se evitará la presencia e interacción de aquellos con su agresor en las diligencias que se ordenen.[12]

Pensamos que estas múltiples formas de opresión no se combaten de manera aislada, sino en colectivo, encontrando las respuestas que aúnen nuestro compromiso por una justicia pronta, cumplida y libre de estereotipos discriminatorios de género. Por eso apostamos a la generación de espacios de diálogo y colaboración entre las madres protectoras, las abogadas litigantes y las organizaciones feministas, al tiempo que fomentamos

11 Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Ángulo Losada vs. Bolivia*. Sentencia del 18 de noviembre de 2022. Excepciones preliminares, Fondo y Reparaciones, párrafo 94, disponible en: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_475_esp.pdf?mibextid=Zxz2cZ

12 *Idem*, párrafo 104.

la investigación académica que sustenta nuestro enfoque. En esta línea creemos crucial desarrollar una narrativa científica que desmitifique el uso de este falso síndrome y que, a su vez, eduque a futuros profesionales del derecho y la psicología sobre la importancia de centrar la justicia en las víctimas, lo que implica, como primer paso, creer en las voces de las víctimas, en lugar de perpetuar estigmas que las despojan de su derecho a la justicia.

Desde Equality Now, apostamos por la articulación que se ha conformado en Brasil el año 2023 en el marco del encuentro liderado por Cladem, Equality Now y la Campaña Global por la Igualdad en el Derecho de Familia. Creemos firmemente en la importancia de apoyar el trabajo de las organizaciones de la sociedad civil, que son fundamentales para visibilizar estas problemáticas y construir un frente común en la lucha contra la violencia sexual. Nuestro compromiso es claro y profundo: **luchar por el acceso a la justicia en casos de violencia sexual, incluyendo la eliminación del uso del falso SAP y conceptos relacionados, utilizados como mecanismos para invalidar las experiencias de violencia sexual sufridas por los niños y niñas, así como combatir el control de los cuerpos y el continuo de violencia de género que surge a raíz de los relacionamientos abusivos durante y después del divorcio.** Esperamos que este libro cumpla con el papel de difundir la experiencia de estas madres, sus abogadas y otras expertas en América Latina y el Caribe y sirvan de inspiración para que mujeres en otros países luchen por la prohibición de que se legisle sobre un concepto que carece de validez y legitimidad jurídica, o por la derogación de cualquier norma que imponga el falso SAP.

La igualdad en la sociedad comienza con la igualdad en la familia

Hyshyama Hamin[1]

Según el informe La Mujer, la Empresa y el Derecho (2024) del Banco Mundial, ningún país del mundo ha alcanzado la plena igualdad jurídica entre mujeres y hombres.[2] Además, se sabe que, muchas veces, la desigualdad empieza en la familia. De esta manera, las mujeres y las niñas de todo el mundo se ven afectadas por leyes y prácticas familiares discriminatorias,[3] que en consecuencia afectan a todas las demás áreas de sus vidas de manera interseccional. La desigualdad en el derecho de familia limita el derecho de las mujeres y las niñas a la educación, el empleo, la independencia económica y la plena participación en la sociedad. También aumenta aún más el riesgo de sufrir violencia de género y prácticas tradicionales nocivas, como el matrimonio infantil y el matrimonio forzado.

Según un reciente informe[4] sobre el progreso hacia los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS), una de cada diez mujeres en el mundo vive en

1 Hyshyama Hamin es Directora de Campaña de la Campaña Global por la Igualdad en el Derecho de Familia (GCEFL). Nacida en Sri Lanka, Hyshyama creció en Nepal y ahora reside en Colombo, Sri Lanka. Es investigadora y activista con más de 15 años de experiencia trabajando por los derechos de las mujeres, principalmente en el Sur Global. Impulsada por su pasión por las campañas de defensa y la construcción de movimientos sociales con un enfoque en la reforma del derecho de familia, anteriormente dirigió la Campaña Global por la Justicia de Musawah.

2 Women, Business and the Law. (2024). *World Bank Group report*. https://wbl.worldbank.org/en/reports

3 El derecho de familia abarca un conjunto de estatutos, reglas, reglamentos, procedimientos judiciales y leyes y prácticas consuetudinarias y no codificadas que rigen las relaciones dentro de las unidades familiares. Incluye, pero no se limita a, el matrimonio, las uniones de hecho y otras relaciones familiares que se rigen por el artículo 16 de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW), incluidos los derechos de las mujeres y los hombres al contraer matrimonio, los derechos en el contexto del matrimonio y las uniones (p. ej., en la elección de una profesión u ocupación o en el acceso a la educación), el derecho al divorcio, la guarda y custodia o la tutela de los hijos, los derechos patrimoniales y la herencia.

4 UN Women, UN DESA. (2023). *Progress on the Sustainable Development Goals: The gender snapshot 2023*. https://www.unwomen.org/en/digital-library/publications/2023/09/progress-on-the-sustainable-development-goals-the-gender-snapshot-2023

la pobreza extrema. Hacer frente a la discriminación en el derecho de familia contribuye a la eliminación de la pobreza en muchos países donde la falta de derechos económicos y de seguridad de la mujer está intrínsecamente vinculada a leyes y prácticas familiares desiguales.

La Campaña Global por la Igualdad en el Derecho de Familia (GCEFL, por su sigla en inglés)[5] es una campaña conjunta, lanzada en marzo de 2020 por Equality Now, Act Church of Sweden, CLADEM (Comité de América Latina y el Caribe para la Defensa de los Derechos de las Mujeres), Musawah, Muslims for Progressive Values, SOAWR (Solidaridad por los Derechos de las Mujeres Africanas) – red representada por FEMNET – Women's Learning Partnership y ONU Mujeres. Los miembros actuales de la GCEFL incluyen ACT Alliance, Girls Not Brides y GAMBE, Canadá. En el ámbito de la Campaña Global por la Igualdad en el Derecho de Familia se ha observado en diversos contextos, especialmente en Oriente Medio, África, Asia Meridional y Sudoriental, y América Latina y el Caribe, que las leyes y prácticas familiares desiguales afectan a los derechos económicos de las mujeres. Estas leyes familiares pueden afectar a la mayoría de la población de un país, o pueden afectar a comunidades minoritarias, con costumbres, tradiciones, etnias o religiones específicas.

En la esfera familiar, estas prácticas pueden dar lugar a la denegación de la facultad de la mujer de consentir en el matrimonio o las uniones. Desde el momento en que una mujer o una niña se casa o vive en una unión estable, las normas patriarcales del derecho de familia pueden permitir que el marido limite sus derechos, e incluso cuando trabajan, las mujeres están sujetas al control de sus maridos sobre sus ingresos. Por ejemplo, en Chile, los maridos pueden conservar la propiedad exclusiva de las ganancias y los bienes conyugales, incluso en los casos en que el trabajo doméstico de la esposa le haya permitido obtener una remuneración fuera del hogar.

El mencionado informe del Banco Mundial La Mujer, la Empresa y el Derecho[6] muestra que, de 190 economías, 76 países restringen los derechos de propiedad de las mujeres; 19 países tienen leyes que permiten a los maridos impedir legalmente que sus esposas trabajen; 43 países no conceden a las viudas los mismos derechos de herencia que a los viudos, y 41 países impiden que las hijas hereden la misma proporción de bienes que los hijos.

En países como Pakistán, Túnez, Egipto, Arabia Saudita, entre otros, no existen disposiciones sobre pensión alimenticia y manutención; y en la mayoría de los países del Sur Global,[7] la división de los bienes conyugales no

5 Campaña Global por la Igualdad en el Derecho de Familia (GCEFL) https://equalfamilylaws.org.

6 Women, Business and the Law. (2024). *World Bank Group report.* https://wbl.worldbank.org/en/reports

7 Las mujeres realizan 2,8 veces más trabajo de cuidados no remunerado que los hombres, que es en gran medida invisible y no se tiene en cuenta en las economías nacionales. Hanna. T, Meisel. C.

se reconoce ni se calcula de manera equitativa, ni da cuenta del trabajo de cuidado no remunerado, sin tener en cuenta la contribución no monetaria de las mujeres.

Además, durante emergencias críticas como pandemias, crisis económicas y climáticas o conflictos, las mujeres experimentan un marcado aumento de las actividades informales de cuidado en sus familias y comunidades, incluido el cuidado de niños y ancianos, y el trabajo doméstico y comunitario. Como resultado, las mujeres y las niñas son especialmente vulnerables a múltiples niveles de discriminación porque, en la raíz del problema, sus derechos, incluidos los derechos económicos, están restringidos en la unidad básica de la sociedad, la familia.

Desafíos relacionados con la reforma de las leyes y prácticas familiares desiguales

Teniendo en cuenta que la mayoría de las leyes de familia se basan en la religión, la cultura y la tradición, reformarlas es actualmente uno de los grandes retos en el ámbito jurídico. Más del 60%[8] de las 440 reservas presentadas contra la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW) se basan en la religión, y el Artículo 16 de esa convención es el que recibe más reservas de todos los tratados de derechos humanos de la ONU. Los Estados a menudo utilizan indebidamente la religión y la cultura para justificar estas reservas y otras violaciones de los derechos internacionales y constitucionales a la igualdad y la no discriminación, y para resistir a las demandas de reforma de la sociedad civil.

Grupos de derechos de las mujeres, líderes religiosos progresistas y académicos están trabajando juntos para abogar por reformas destinadas a promover la igualdad y la justicia en el derecho de familia. Han surgido nuevas voces, a nivel nacional, regional y mundial, para cuestionar la forma en que los gobiernos y los líderes utilizan la religión, la cultura y la tradición para justificar la discriminación contra las mujeres y resistir las demandas de reforma legislativa. Así, la GCEFL es un esfuerzo global concertado y estratégico que busca visibilizar y promover la reforma de las normas discriminatorias en el derecho de familia, entendiendo este movimiento como un tema fundamental de los derechos de las mujeres y los derechos humanos para promover y acelerar campañas y procesos de reforma a nivel nacional.

---

et.al. (2023). *Forecasting time spent in unpaid care and domestic work - UN Women Technical Brief*. https://www.unwomen.org/sites/default/files/2023-10/technical-brief-forecasting-time-spent-in-unpaid-care-and-domestic-work-en.pdf

8 Cas. B, Montoya. M. (2017). *Policy Report: The march of universality? Religion-based reservations to the core UN human rights treaties*. Universal Rights Group (URG). https://www.academia.edu/33274401/The_march_of_universality_Religion-based_reservations_to_the_core_UN_human_rights_treaties?auto=download

La necesidad de un esfuerzo mundial concertado

Sumado al hecho de que la mayoría de las regulaciones discriminatorias en el derecho de familia, particularmente en el Sur Global, supuestamente tienen sus raíces en la religión, la cultura y la tradición, esas leyes y prácticas están además enredadas en malas interpretaciones de la religión, políticas de identidad, así como mitos y concepciones comunitarias que alimentan la renuencia y la oposición a las reformas. Como resultado, la reforma del derecho de familia suele estar al final de la lista de cuestiones prioritarias para los movimientos feministas más amplios y el sistema de derechos humanos en general.

Por lo tanto, es necesario que estos movimientos nacionales se organicen regional y globalmente, y eso es precisamente lo que está sucediendo. En la actualidad existen redes regionales sobre la reforma del derecho de familia en Asia, Oriente Medio y el Norte de África (MENA) y África, dirigidas por miembros clave de la GCEFL.

Cabe señalar que la GCEFL fue lanzada en marzo de 2020 por ocho organizaciones religiosas, de derechos de las mujeres y de derechos humanos, con el objetivo de hacer del derecho de familia y su reforma un tema prioritario para los gobiernos, los grupos y movimientos de derechos de las mujeres, el sistema de derechos humanos y las instituciones religiosas. La GCEFL trabajará en estrecha colaboración con grupos regionales y nacionales que presionan a los gobiernos para que reformen las leyes familiares discriminatorias, a través de la evidencia, la defensa, la solidaridad y el fomento de los movimientos sociales.

El objetivo general de la GCEFL es la igualdad de las mujeres y las niñas y otros grupos marginados en virtud de la ley, las políticas y las prácticas en cuestiones relacionadas con la familia en todas sus diversas formas, independientemente de la religión y la cultura. Así, los objetivos de la GCEFL son:

1. Hacer de la igualdad en el derecho de familia, las políticas públicas y las prácticas jurídicas una prioridad mundial.
2. Fortalecer la solidaridad y la acción colaborativa dentro y entre las redes y campañas regionales para priorizar la igualdad en el derecho de familia, las políticas públicas y las prácticas jurídicas.
3. Crear un entorno propicio para amplificar los esfuerzos mundiales para reformar el derecho de familia, las políticas públicas y las prácticas jurídicas conexas emprendidas por las socias a nivel nacional en cada país.

La GCEFL aborda el derecho de familia como un cuerpo de estatutos, reglas, reglamentos, procedimientos judiciales y leyes, así como prácticas consuetudinarias y no codificadas que rigen las relaciones dentro de las unidades familiares. Esto incluye, pero no se limita a, la regulación del matrimonio y otras relaciones familiares que se rigen por el artículo 16 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, que incluye los derechos de las mujeres y los hombres que se casan y divorcian, la custodia y guarda de los hijos, los derechos de propiedad y la igualdad de derechos a la herencia.

Por lo tanto, la GCEFL reconoce que diferentes regiones tendrán diferentes problemas y prioridades de derecho de familia, que son preexistentes y/o emergentes, en los que las redes regionales y los grupos y activistas de la sociedad civil tratarán de centrarse. Por ejemplo, redes regionales como CLADEM han identificado el tema de la alienación parental y la custodia de los hijos como un tema prioritario en América Latina y el Caribe.

En este sentido, aunque el concepto de alienación parental no es nuevo en los casos de custodia de menores en todo el mundo, la forma pseudocientífica acuñada como Síndrome de Alienación Parental (SAP) es particularmente problemática en los casos en que existe un mayor riesgo para la seguridad y el bienestar de las mujeres y los niños. Esto es especialmente cierto cuando los jueces y tribunales no tienen en cuenta el interés superior de los niños y las madres y, en cambio, otorgan la custodia a los padres que, en los casos judiciales, acusan a las madres de realizar la alienación parental, como una forma de negar a las madres el derecho a la custodia de sus hijos.

Organizaciones como CLADEM han recopilado investigaciones y evidencias que indican una alta probabilidad de que los tribunales de la región de América Latina y el Caribe, incluidos Brasil, México, Uruguay, Costa Rica, Argentina, Bolivia, Colombia y Puerto Rico, reconozcan el falso SAP en los casos en que la madre presenta acusaciones contra el padre por abuso sexual y violencia doméstica.

Al poner en práctica el objetivo a nivel regional, la GCEFL ampliará y abogará por las preocupaciones regionales en materia de derecho de familia, como el SAP, y apoyará la recentralización del derecho de familia como una cuestión feminista. La campaña también facilitará el aprendizaje regional e interregional, la investigación y la creación de recursos sobre el derecho de familia y el desarrollo de movimientos, incluido el intercambio periódico de nuevos recursos con redes regionales, lo que incluye la organización o coorganización de reuniones o la participación en reuniones organizadas por otras redes regionales y nacionales.

Los derechos humanos de las mujeres y las niñas: el derecho internacional de los derechos humanos y las prácticas discriminatorias en el derecho de familia, como el falso Síndrome de Alienación Parental

Susana Chiarotti[1]

Introducción

La proliferación del falso Síndrome de Alienación Parental (SAP) – ya sea de manera explícita o implícita – en los litigios de familia en casi todo el mundo es consecuencia de varios fenómenos entrelazados, de los que me interesa destacar dos: en primer lugar, la reacción patriarcal frente al avance en los derechos de las mujeres, especialmente en la denuncia de la violencia; y en segundo término, el descrédito de la palabra de las mujeres, construido meticulosamente por la cultura patriarcal y diseminado a través de la religión, las artes y las ciencias a lo largo de 5 milenios.

Con relación a la reacción patriarcal, debemos reconocer que en las últimas décadas se hicieron enormes avances en el reconocimiento de la

1 Susana Chiarotti es abogada, argentina, con postgrado en Derecho de Familia. Integrante del Consejo Consultivo del CLADEM (Comité de América Latina y el Caribe para la Defensa de los Derechos de las Mujeres). Docente de la Universidad Nacional de Rosario y del Diplomado *Género y Justicia* de FLACSO. Integra el *Comité de Expertas en Violencia contra la Mujer de la OEA (CEVI-MESECVI)*; e integró el *Grupo Asesor del Secretario General de la ONU, para el Estudio Mundial sobre Violencia contra la Mujer* y *el Grupo Asesor de Planes Nacionales de Violencia de género*. Cuenta con publicaciones sobre derechos humanos de las mujeres y ha llevado casos de litigio internacional sobre violencia contra mujeres y niñas.

violencia contra las mujeres y las niñas como una violación a sus derechos humanos. La violencia salió del ámbito privado para pasar al ámbito público.

La prevención, investigación, sanción y erradicación de la violencia contra las mujeres pasó a ser una responsabilidad del Estado. Por impulso del activismo feminista se dictaron leyes de violencia en todo el mundo y también en los tratados internacionales regionales: en las Américas, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, la Convención de Belém do Pará (1994); y en Europa, el Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica, el Convenio de Estambul (2011).

Paralelamente, se fue construyendo institucionalidad especializada y una corriente de jurisprudencia importante sobre este tema. En un lapso aproximado de 40 años la violencia fue deslegitimada. Las mujeres no solo comenzaron a denunciar ante la justicia a nivel nacional e internacional los malos tratos que recibían personalmente, sino que también se fueron fortaleciendo para denunciar los abusos que sufrían sus hijos e hijas. Comenzaron a resquebrajarse estructuras forjadas a lo largo de milenios que sostenían la subordinación de las mujeres, los niños y las niñas.

En cuanto a la desvalorización de la palabra de las mujeres, debemos rastrear en la historia para ir detectando los innumerables recursos utilizados por el patriarcado para transformar la relación entre varones y mujeres. Para lograr que la mitad de la humanidad – las mujeres – sirva a la otra mitad, había que desvalorizar su imagen. Mostrarlas frágiles, volubles, sujetas a los vaivenes de la naturaleza y necesitadas de autoridad que las protegiera y controlara al mismo tiempo. Las religiones monoteístas, el arte y el derecho fueron claves para justificar la dominación. Así, las diosas mujeres y la madre tierra, llámese Pachamama o Gea, que durante milenios fueron veneradas junto a otras deidades de la naturaleza, fueron siendo desplazadas por el dios sol. Otras diosas fueron desmembradas y arrojadas a un lugar secundario. En el teatro y la literatura aparecieron mitos sobre mujeres vengadoras capaces de matar a sus hijos, como Medea, mentirosas y traidoras o que mostraban castigos feroces a aquellas que se atrevían a cambiar la ley, como Antígona.

En el derecho, pasaron de ser testigos creíbles a ser sospechosas de fabulación. Un ejemplo de este tránsito lo tenemos en el Código de Hammurabi, que en la Ley 131 dice: "Si a una mujer, el marido la ha echado y si ella no había sido sorprendida en adulterio, jurará ante dios, y volverá a su casa." Esta credibilidad en la palabra de la mujer va cambiando a lo largo de los siglos, como lo registra el mismo Código Hammurabi. El desprestigio de la palabra de las mujeres va aumentando y ya para cuan-

do se termina la recopilación está seriamente cuestionada. En la misma región donde el juramento de la mujer era sagrado y creído, hace 4.500 años, actualmente son cuestionadas como testigos en un juicio.

Un manual donde religión y derecho actúan juntos y que tuvo gran influencia durante la época colonial en América fue el *Malleus Maleficarum* o Martillo de las Brujas. Publicado originalmente en 1486 por Heinrich Kramer y Jacob Sprenger, dos monjes dominicos inquisidores, tuvo un éxito arrollador. Era el manual de los inquisidores. Por primera vez en la historia aparecen integrados en un mismo escrito la criminología (el origen del mal), con el derecho penal (las manifestaciones del mal) y la criminalística, o sea, los datos necesarios para descubrir el mal en la práctica (Zaffaroni, 2011).

Más que tratarse de las brujas, este libro se refería a todas las mujeres, en general, todas sospechosas y potenciales brujas, como se puede ver en el siguiente extracto:

> hubo un defecto en la formación de la primera mujer, ya que fue formada de una costilla curva, es decir, la costilla del pecho, que se encuentra encorvada, por decirlo así, en dirección contraria a la de un hombre. Y como debido a este defecto es un animal imperfecto, siempre engaña. (Kramer & Sprenger, 1486, p. 50)

Además, según el texto, las mujeres son más crédulas, más propensas a la malignidad y embusteras por naturaleza. Existen tres vicios generales que tienen un especial dominio entre las mujeres: "la infidelidad, la ambición y la lujuria." Son seres de "lengua mentirosa y ligera", a los que no se puede dejar solos dado que "una mujer que piensa sola, piensa mal" y además "es un defecto natural en ellas no querer ser gobernadas".

Este manual se usó en las colonias americanas hasta las primeras décadas del siglo XIX. En Lima, Perú, se deroga recién en 1820. Impregnó la cultura en general y la ciencia jurídica en especial y se reprodujo en los códigos y leyes del siglo XX, en los cuales las mujeres seguían estando subordinadas al marido, no eran dueñas de su patrimonio, ni podían votar y la violencia sexual y el incesto quedaban silenciados.

Esta breve mención de algunos antecedentes tiene como fin señalar que el falso síndrome de alienación parental, que es el tema de análisis en esta obra es, por un lado, un nuevo instrumento para reinstalar, reciclar o mantener viejos mitos, prejuicios y estereotipos sobre las mujeres. De hecho, la defensa en tribunales de algunos abusadores incestuosos pareciera una reedición actualizada del Martillo de las Brujas. La rápida difusión de una teoría no validada científicamente se explica porque se conecta con las raíces profundas de la opresión patriarcal que impregna nuestra cultura.

Por otro lado, el falso SAP es también una reacción frente al avance creciente de la movilización de las mujeres contra la violencia y sus logros en la participación laboral, social, política y cultural.

El falso Síndrome de Alienación Parental

En 1987 el psiquiatra norteamericano Richard A. Gardner elabora el concepto del SAP, cuyo argumento principal sostiene que, cuando hay denuncias de abusos y malos tratos, es probable que el abuso no exista, sino que simplemente un progenitor (generalmente o siempre, la madre), mediante distintas estrategias, pudo realizar una especie de «lavado de cerebro» para transformar la conciencia de sus hijos con objeto de impedir, obstaculizar o destruir sus vínculos con el otro progenitor (siempre, el padre).

Gardner nunca brindó datos verificables ni explicó sus métodos. Se basó en casos anecdóticos y en sus experiencias personales. Publicó una escala, que según él servía para distinguir entre casos verdaderos de Abuso Sexual Infantil (ASI) de los falsos, que tampoco fue corroborada científicamente. Con sus planteos contradijo la teoría del desarrollo infantil, los avances de la ciencia sobre las niñas y niños como testigos y el conocimiento común por la experiencia cotidiana en la interacción con los y las niños/as. La invocación del falso SAP genera el cierre prematuro de las causas y brinda una cómoda y fácil salida a casos complejos en la justicia.

Richard Gardner no atendía pacientes, ni realizaba investigaciones en establecimientos de salud ni en universidades, que le permitieran contar con un número importante de casos sobre los que pronunciar sus diagnósticos. Nunca condujo ninguna investigación con personas reales que le habilite para llegar a las conclusiones a las que arribó. Su principal ocupación fue la de testificar como perito experto a favor del padre, en cientos de casos de custodia de niños en divorcios conflictivos en los Estados Unidos. Estos planteos han sido desacreditados por asociaciones médicas, psiquiátricas y psicológicas, y en 2020 fueron eliminados de la Clasificación Internacional de Enfermedades por la Organización Mundial de la Salud.[2]

En este contexto, cabe formular las siguientes preguntas: ¿Por qué, en tribunales que exigen verificar toda prueba presentada, puede utilizarse esta teoría no convalidada ni certificada, e incluso criticada por asociaciones profesionales de la salud mental? ¿Por qué es aceptada y se difunde mundialmente con rapidez?

2 La Organización Mundial de la Salud (OMS) eliminó la denominación de este síndrome en su ICD-11 y en su guía de implementación. https://www.who.int/standards/classifications/frequently-asked-questions/parental-alienation

Las posibles respuestas pueden ser:

- Porque esta teoría se conecta con los prejuicios y estereotipos discriminatorios que muestran a las mujeres como falaces, manipuladoras y vengativas. Así permite expresar, con un matiz aparentemente teórico, la misoginia inherente en el derecho patriarcal. Y,
- Porque esta teoría se apoya en los mitos sobre los niños y las niñas que sostienen que mienten, fabulan, manipulan a los adultos y por tanto su palabra no debe tomarse con seriedad. A pesar de que se ha comprobado que los niños y las niñas no pueden fantasear sobre el abuso sexual; que nadie puede fantasear acerca de lo que no conoce y que los niños y las niñas no pueden inventar historias o dibujar situaciones propias de la sexualidad adulta cuando no las han vivido, se duda de ellos.

El marco jurídico internacional de los derechos humanos

En las últimas décadas del siglo pasado y en lo que va del presente, se ha podido construir un sólido *corpus* jurídico que nos permite contar con una base para la exigibilidad de justicia en casos de violencia sexual.

La Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer – Convención de Belém do Pará, en su artículo 7, establece que los Estados partes "condenan a todas las formas de violencia contra la mujer y convienen en adoptar, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar dicha violencia", y en "actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer".

El Comité de Expertas (CEVI) del MESECVI, que vigila la aplicación de la Convención, recomendó en una resolución emitida en setiembre 2014 sobre violencia sexual contra mujeres y niñas:

> Realizar investigaciones prontas y exhaustivas teniendo en cuenta el contexto de coercibilidad como elemento fundamental para determinar la existencia de la violencia, utilizando pruebas técnicas y prohibiendo explícitamente las pruebas que se sustentan en la conducta de la víctima para inferir el consentimiento, tales como la falta de resistencia, la historia sexual o la retractación durante el proceso o la desvalorización del testimonio con base al presunto Síndrome de Alienación Parental (SAP), de tal manera que los resultados de éstas puedan combatir la impunidad de los agresores. (MESECVI, 2014)

El MESECVI, junto al GREVIO,[3] la Relatora Especial sobre Derechos de las Mujeres de África, la Relatora Especial sobre la violencia contra las mujeres y las niñas de la ONU, el Comité de la CEDAW,[4] el Grupo de Trabajo sobre Discriminación contra las Mujeres y las niñas de la ONU y la Relatora sobre los derechos de las Mujeres de la CIDH/OEA, forman la Plataforma de Mecanismos de Expertos Independientes sobre la Eliminación de la Discriminación y la Violencia contra la Mujer (Plataforma EDVAW). Esta Plataforma emitió, el 31 de mayo de 2019, un comunicado alertando sobre el uso del mecanismo de alienación parental para forzar decisiones judiciales en casos de custodia de niños o niñas, donde planteó: "Las acusaciones de alienación parental por parte de padres maltratadores contra las madres deben considerarse como una continuación del poder y el control por parte de los organismos y agentes estatales, incluidos los que deciden sobre la custodia de los hijos." (Plataforma EDVAW, 2019)

En 2022, el CEVI-MESECVI y la Relatora Especial sobre la violencia contra las mujeres y las niñas de la ONU instaron a los Estados partes a que prohibieran expresamente el uso del síndrome de alienación parental en los procedimientos judiciales para no colocar en una situación de vulnerabilidad tanto a las niñas y niños como a las madres, y agregaron que esa figura podría utilizarse como un *continuum* de violencia de género y generar responsabilidad a los Estados por violencia institucional. (MESECVI, 2022a)

Pero el SAP no se instala en el vacío, sino que prospera con legislaciones discriminatorias y tribunales formados para aplicar esas leyes. Aún persisten leyes civiles y de familia discriminatorias. Para contar con un análisis del panorama jurídico en nuestra región, el MESECVI publicó en 2022 el "Informe Derecho Civil y Familiar Discriminatorio en América Latina. Análisis de legislación civil y familiar en relación con la obligación de prevenir, atender, sancionar y reparar la violencia contra las mujeres por razones de género."[5] (MESECVI, 2022b)

Este mapeo es importante porque, no obstante las numerosas reformas legislativas en materia civil y familiar realizadas en la región, siguen estando vigentes normas de derecho civil y de otras materias que perpetúan la violencia y la discriminación por género. "El propósito del análisis es, en primera instancia, llamar la atención sobre la necesidad de que los Estados parte revisen ampliamente la legislación vigente en materia civil y, en segunda instancia, identifiquen problemas que se derivan de la vigencia de estas normas," ya que la adopción de las medidas establecidas en la Convención de Belém do Pará debe ser complementada con "la disrupción y el desmantelamiento de las ideologías, estructuras, sistemas y prácticas patriarcales."

3 Grupo de expertas/os que vigila la aplicación del Convenio de Estambul.

4 Comité que vigila la aplicación de la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra las Mujeres (CEDAW).

5 https://belemdopara.org/

El estudio se hizo sobre los códigos civiles y familiares y en los códigos procesales civiles de 17 países de la región, para identificar no sólo las leyes discriminatorias sino también las buenas prácticas que permitan cerrar brechas para lograr la igualdad sustantiva entre mujeres y hombres en esta materia y recomendaciones específicas para promover cambios legislativos que garanticen la debida diligencia en la actuación del Estado y la prevención de la discriminación y violencia por razones de género.

En el sistema de Naciones Unidas, la Convención de la CEDAW contiene un artículo específico sobre la obligación del Estado de erradicar los roles estereotipados de la mujer y el hombre. El artículo 5 establece que:

> Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para:
>
> a. Modificar los patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres, con miras a alcanzar la eliminación de los prejuicios y las prácticas consuetudinarias y de cualquier otra índole que estén basados en la idea de la inferioridad o superioridad de cualquiera de los sexos o en funciones estereotipadas de hombres y mujeres.

En 2014, en su decisión sobre el caso González Carreño c. España, el Comité recomendó que se tuvieran en cuenta los antecedentes de violencia doméstica al decidir sobre el régimen de visitas para que no se pusiera en peligro a la madre o a los hijos. (CEDAW, 2014)

El Comité de la CEDAW, en su Recomendación General N° 33 (2015) sobre acceso a la justicia, recuerda que al no cumplirse el mandato contenido en su artículo 5, se facilita la utilización por el poder judicial de estereotipos y prejuicios de género que dan lugar a casos de denegación de justicia efectiva a mujeres y otras víctimas de violencia. El Comité ha exhortado a los Estados a velar por que los estereotipos de género se aborden y combatan adecuadamente.

En su Recomendación General n° 35 (2017) sobre la violencia de género contra la mujer, el Comité CEDAW afirma que "los derechos o reclamaciones de los autores o presuntos autores durante y después de los procedimientos judiciales, incluso con respecto a la propiedad, la privacidad, la custodia de los hijos, el acceso, el contacto y las visitas, deben determinarse a la luz de los derechos humanos de las mujeres y los niños a la vida y a la integridad física, sexual y psicológica, y guiarse por el principio del interés superior del niño".

Con relación a las niñas y niños, la Convención sobre los Derechos del Niño, de 1989, transformó radicalmente el paradigma que debe guiar su consideración. Las niñas y niños son sujetos de derecho, ya no simplemente criaturas a proteger. El artículo 12 establece que los Estados partes garantizarán a los niños que estén en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que los afecten, y que deberán tenerse debidamente en cuenta las opiniones de los niños, en función de su edad y madurez. Se les debe dar **oportunidad de ser oídos en todo procedimiento judicial o administrativo que los afecte, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado**. El artículo 19 establece el derecho de los niños a ser protegidos contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual, mientras el niño se encuentre bajo la custodia de los padres, de un representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo.

En abril de 2023, la Relatora Especial de ONU sobre la violencia contra las mujeres y las niñas, sus causas y consecuencias, Reem Alsalem, publicó su Informe sobre "Custodia, violencia contra las mujeres y violencia contra los niños", en el que manifiesta su preocupación por las denuncias recibidas de varios países sobre casos en los que la violencia doméstica sufrida fue ignorada y las autoridades legales o judiciales decidieron la custodia penalizando a las madres que denunciaron malos tratos por parte de sus exparejas.

En este informe "se examina la forma en que los tribunales de familia de diferentes regiones, ignorando los antecedentes de violencia doméstica, se refieren a la "alienación parental" o a pseudoconceptos similares en los litigios por la custodia de los hijos, lo que puede traducirse en una doble victimización de las víctimas de dicha violencia." (ONU, Alsalem, 2023)

Para la relatora, la habilitación del uso del falso SAP en los litigios por parte del poder judicial configura violencia institucional, de la que el Estado debe hacerse responsable. Este es un concepto clave. Muestra al SAP como un continuo de la violencia doméstica sufrida en el hogar que se traslada a los estrados judiciales y hace responsable al Estado por permitir el uso de estos argumentos.

El informe alerta también sobre la aplicación del Convenio de La Haya sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores (1980) que trata de la sustracción internacional de menores por sus progenitores. Este Convenio no contempla la violencia de género en su articulado ni los tribunales lo hacen en su aplicación. El resultado es que cerca de tres cuartas partes de los casos presentados en virtud de este Conve-

nio se resuelven contra la madre, que en la mayoría de los casos huye de la violencia doméstica o trata de proteger a sus hijos de los malos tratos. En muchos casos se obliga a las mujeres y sus hijos a regresar incluso cuando han determinado que habían sido víctimas de violencia y sus vidas corren peligro (ONU, Alsalem, 2023).

Luego de un extenso recorrido por la normativa y la jurisprudencia en todo el mundo, la Relatora recomienda, entre otros aspectos, que:

- los Estados legislen para prohibir la invocación de la alienación parental o pseudoconceptos parecidos en los litigios de derecho de familia y el uso de los llamados expertos en alienación parental y pseudoconceptos parecidos;
- los Estados garanticen la formación obligatoria de la judicatura y de otros profesionales del sistema judicial sobre el sesgo de género, la dinámica de la violencia doméstica y la relación entre las denuncias de maltrato en el hogar y la alienación parental y otros pseudoconceptos parecidos;
- se revise el Convenio de La Haya sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores para proteger mejor a las mujeres maltratadas y a sus hijos permitiendo una mayor defensa contra la restitución si existe violencia familiar y doméstica. (ONU, Alsalem, 2023)

Para concluir:

Tenemos por delante una tarea muy importante, pero es parte de los esfuerzos que miles de mujeres vienen desplegando desde hace muchos años para visibilizar, prevenir, denunciar y erradicar la violencia de género.

Difundir estas herramientas y denunciar el falso SAP en la academia, el sistema de justicia y los medios de comunicación, será clave para desenmascarar estas teorías falsas. Necesitamos que las y los estudiantes de derecho puedan conocer esta situación antes de graduarse, que esté incorporado al currículo de las cátedras de derecho de familia y derecho penal. No esperemos a que sean jueces, fiscales o defensores para capacitarlos.

Por otro lado, no olvidemos que los operadores de justicia están formados en una cultura androcéntrica. Para garantizar la igualdad, no sólo debemos transformar las normas jurídicas y las prácticas judiciales, sino contribuir a la transformación cultural a través de todas las herramientas disponibles, entre las cuales las comunicaciones y el arte: literatura, música, teatro, cine, son instrumentos privilegiados.

Referencias

CEDAW/C/58/D/47/2012. (2014). *Decisión publicada en el caso Angela González Carreño v. Spain* https://juris.ohchr.org/casedetails/1878/en-US

CEDAW/C/GC/33. (2015). *Recomendación General 33 sobre el acceso de las mujeres a la justicia*.

Código de Hammurabi. https://es.wikipedia.org/wiki/Hammurabi

Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer o Convención de Belém do Pará. (1994). https://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-61.html

Convenio del Consejo de Europa sobre prevención y lucha contra la violencia contra las mujeres y la violencia doméstica o Convenio de Estambul. (2011). https://rm.coe.int/1680462543

Kramer & Sprenger. (1486). *Malleus Maleficarum. [El Martillo de las Brujas]*. https://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2007/04/doctrina32158.pdf

MESECVI (2014). *Declaración sobre la violencia contra las mujeres, niñas y adolescentes y sus derechos sexuales y reproductivos*. Montevideo, Uruguay -OEA/Ser.L/II.7.10 MESECVI/CEVI/DEC.4/14.

MESECVI (2022a). *Declaración conjunta del Comité de Expertas del Mecanismo de Seguimiento de la Convención de Belém do Pará y la Relatora Especial*. https://www.ohchr.org/sites/default/files/documents/issues/women/sr/2022-08-15/Communique-Parental-Alienation-SP.pdf

MESECVI (2022b). *Informe Derecho Civil y Familiar Discriminatorio en América Latina. Análisis de legislación civil y familiar en relación con la obligación de prevenir, atender, sancionar y reparar la violencia contra las mujeres por razones de género*. https://belemdopara.org/wp-content/uploads/2022/11/Informe-Derecho-Civil-y-Familiar-discriminatorio-en-AL.pdf

Organización de las Naciones Unidas. (2023). *Informe de la Relatora Especial sobre la violencia contra las mujeres y las niñas, sus causas y consecuencias, Reem Alsalem. Custodia, violencia contra las mujeres y violencia contra los niños*. A/HRC/53/36. https://www.ohchr.org/es/documents/thematic-reports/ahrc5336-custody-violence-against-women-and-violence-against-children

Plataforma EDVAW. (2019). *Comunicado alertando sobre el uso del mecanismo de alienación parental*. https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Issues/Women/SR/StatementVAW_Custody.pdf

Zaffaroni, Eugenio Raúl. (2011). *La palabra de los muertos: Conferencias de criminología cautelar*. 1ª ed. Buenos Aires: Ediar.

PERSPECTIVAS INTERDISCIPLINARES: RELACIONES ENTRE LA VIOLENCIA DOMÉSTICA Y FAMILIAR Y EL FALSO SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL

Custodia compartida y violencia doméstica

Diana Valle Ferrer[1]

Introducción

La violencia contra las mujeres o violencia de género es un problema mundial que ha sido parte de la historia de la vida en la familia por siglos. La violencia por razón de género es un hecho común y muchas veces mortal en la vida de millones de mujeres, niños y niñas. Una de las formas más comunes de violencia contra las mujeres es la infligida por su pareja masculina en la relación de intimidad o de familia. La violencia en las parejas heterosexuales es perpetrada mayormente por hombres contra mujeres, aunque en ocasiones las mujeres pueden resistir en forma violenta las agresiones de su pareja, y la violencia doméstica también ocurre en parejas del mismo sexo/género. Por esto, es vital que se evalúe la violencia doméstica a la hora de decidir si se recomienda al Tribunal la custodia compartida o la custodia monoparental con visitas supervisadas.

En Puerto Rico, al igual que en otros países, las investigaciones y las estadísticas reflejan que la mayor parte de las víctimas de violencia doméstica son mujeres. En los últimos 10 años más de 200 mujeres han sido asesinadas por sus parejas o exparejas. En el 2022 ocurrieron 79 feminicidios, 15 de ellos íntimos. Las estadísticas de la Policía de Puerto Rico reflejan que cada año se informan entre 13,000 y 23,000 incidentes de violencia do-

1 Diana Valle Ferrer posee un Doctorado en Trabajo Social y Estudios de Género de la Universidad de Rutgers, New Jersey, EE. UU. y una Maestría en Trabajo Social Clínico de la Universidad de Illinois, EE. UU. Fue directora, Coordinadora del Área de Familia y Coordinadora del Programa Doctoral de la Escuela Graduada de Trabajo Social Beatriz Lassalle de la Universidad de Puerto Rico en Río Piedras. En su desempeño como docente, coordinó autoestudios de acreditación y creó cursos en el área de Intervención con Familias y Grupos, Supervisión Clínica, Género y Violencia de Género. Además, la Dra. Valle fue Secretaria Auxiliar de Familias y Niños del Departamento de la Familia del Gobierno de Puerto Rico y Presidenta de la Junta de Directoras de la Casa Protegida Julia de Burgos (primer albergue para mujeres sobrevivientes de violencia en Puerto Rico). Ha enseñado, adiestrado e investigado extensamente en el área de violencia de género. Ha sido consultora, desarrolladora de proyectos y evaluadora de programas para el Departamento de la Familia y el Senado de Puerto Rico.

méstica, y un 89% de las víctimas son mujeres. La Organización Panamericana de la Salud (2013) indica que la violencia física en las relaciones de parejas está acompañada a menudo por maltrato psicológico, y en la mitad de una tercera parte de estos casos hay violencia sexual.

En esta reflexión argumento que la violencia contra las mujeres en la relación de pareja es un fenómeno con raíces en la estructura social que ayuda a mantener el orden establecido de jerarquías por razón de género, clase, etnia, raza, orientación sexual y otras desigualdades. Por un lado, la violencia doméstica se puede considerar como un fenómeno universal que existe en todos los países del mundo y, por otro lado, tiene sus diferencias y particularidades de acuerdo con el contexto sociohistórico y cultural en donde se manifiesta, así como en la historia personal de cada mujer, sus experiencias con la violencia y las herramientas y opciones con las que cuenta en un momento dado. La violencia doméstica contra las mujeres en las familias es parte de un entramado social estructural de sistemas de opresión que tratan de mantener a muchas mujeres en "su lugar" de subalternidad o sujeción a un orden establecido. Argumento, además, que otorgar la custodia compartida en casos de violencia doméstica es otra forma de mantener a las mujeres en una posición de subordinación y control a través del continuo acceso del agresor a la expareja y a sus hijos e hijas. También planteo que los tribunales del sistema legal pueden poner en peligro la seguridad y el bienestar de los y las menores y sus madres, víctimas/sobrevivientes de violencia, al otorgar la custodia compartida o monoparental con derecho a visitas no restrictas al padre agresor. Es por esta razón que la evaluación de mujeres-madres víctimas de violencia en la pareja en los casos de adjudicación de custodia es de vital importancia.

Violencia doméstica en las relaciones de pareja

La violencia contra las mujeres en las relaciones de pareja o relaciones de intimidad es parte del continuo de violencia (Valle Ferrer, 2011) contra las mujeres en la familia y en la sociedad. Teóricamente la violencia contra las mujeres en las relaciones de pareja se refiere al uso de comportamiento coercitivo (de acción u omisión) que causa daño físico, sexual o psicológico de un hombre contra su pareja íntima para obligarle a hacer lo que él quiere, independientemente de las necesidades, deseos, derechos o mejores intereses de la mujer. La violencia doméstica en la relación de pareja se manifiesta de varias formas, incluyendo la violencia física, sexual, emocional o psicológica y económica. Estas formas de violencia tienen unas características en común tales como la desigualdad de poder entre la persona que comete el acto y la que recibe la violencia, que es mayormente del hom-

bre hacia la mujer. Además, estos actos perpetúan y mantienen el balance desigual de poder y subordinación de las mujeres en sus relaciones íntimas. Las mujeres y las niñas reciben claramente el mensaje de quienes ostentan el poder y las consecuencias que podrían sufrir, usualmente más violencia, de retar ese poder. La culminación de muchas de estas formas de violencia de género es la muerte de la mujer o feminicidio.

La separación y el divorcio es probablemente el momento más peligroso para una mujer en una relación de pareja violenta (Hayes, B.E., 2013). El solo hecho de hablar de separación o divorcio puede desatar la ira y la violencia de un hombre hacia su pareja, algunas veces amenazando su vida y la de sus hijos e hijas. Este hecho hace que los arreglos de custodia y visitas del padre no custodio pueda ser particularmente peligroso para los menores y las mujeres, como lamentablemente sucede tantas veces en nuestro país siendo el más emblemático el caso de la niña Yarelis Pimentel, quien fue asesinada por su padre durante una visita de fin de semana (Bauzá, 2013). En el caso de la custodia compartida, el peligro de que el agresor continúe la violencia a través de un patrón de control coercitivo sobre la pareja es aún mayor.

Custodia compartida

En Puerto Rico, la Ley Núm. 223 de 21 de noviembre de 2011, Ley Protectora de los Derechos de los Menores en el Proceso de Adjudicación de Custodia, según enmendada en el año 2020, define custodia compartida como "la obligación de ambos progenitores, padre y madre, de ejercer directa y totalmente todos los deberes y funciones que conlleva la crianza de los hijos, relacionándose con éstos el mayor tiempo posible y brindándoles la compañía y atención que se espera de un progenitor responsable". Aunque la Ley 223 expresa que no es compulsorio para los tribunales fijar la custodia compartida, afirma que en todos los casos de divorcio, separación o disolución de una relación consensual donde estén involucrados menores de edad, la custodia compartida será considerada si es beneficiosa para los mejores intereses de los menores, salvo prueba de lo contrario y con excepción de los casos de exclusión contenidos en la Ley. Algunos de los criterios de exclusión que la unidad de Trabajo Social de Relaciones de Familia del Tribunal debe evaluar son: historial de violencia doméstica, capacidad de los progenitores para satisfacer las necesidades afectivas, económicas y morales del menor; relación con los hijos e hijas antes del divorcio, separación o disolución consensual; que la decisión no sea producto de la irreflexión o coacción; si existe capacidad, disponibilidad y firme propósito de asumir la responsabilidad de criar los hijos/as conjuntamente;

los motivos para solicitar la patria potestad y la custodia compartida, y la comunicación entre los progenitores. Por ejemplo, la literatura de investigación en el área de adjudicación de custodia explica que muchos padres agresores tienen motivos ocultos para solicitar custodia tales como venganza y continuo control sobre la víctima (Katz, E., 2016; Formica, M., 2023; Neilson, L.C., 2017).

En términos generales, podríamos decir que todos los criterios antes mencionados están relacionados y podrían constituir parte de un patrón de violencia y control coercitivo contra la pareja. Por ejemplo, la coerción, que es parte inherente a una relación de violencia doméstica, afecta negativamente la posibilidad de comunicación entre la pareja, la capacidad y propósito de criar conjuntamente y de satisfacer las necesidades afectivas del/los menor/es así como los motivos para solicitar la custodia compartida más adelante. El artículo 9 de la Ley 223 afirma que la custodia compartida no será considerada como "beneficiosa y favorable para los mejores intereses de los menores de edad" si uno de los progenitores ha sido convicto por actos constitutivos de violencia doméstica o maltrato de menores.

Pero, como es de conocimiento general, y según la literatura y las estadísticas de violencia doméstica y de adjudicación de custodia, la mayor parte de los casos de violencia doméstica en las relaciones de pareja no llegan a los tribunales, y de los que llegan solo un pequeño porcentaje son resueltos con condenas (Colegio de Abogados y Abogadas de Puerto Rico, 2022). O sea, que en la mayor parte de los casos de violencia doméstica no hay condenas, según lo dispuesto en la Ley 54 del 15 de agosto de 1989, según enmendada (Ley de Prevención e Intervención con la Violencia Doméstica). Por lo tanto, la evaluación de un historial de violencia doméstica es vital a la hora de decidir si se recomienda al Tribunal la custodia compartida o la custodia monoparental con visitas supervisadas.

Relevancia de la violencia doméstica contra la pareja en la adjudicación de custodia y visitas

La violencia doméstica en la relación de pareja es pertinente a la adjudicación, disposición de custodia y de visitas porque afecta directamente la seguridad y el bienestar de los/as menores y de la pareja víctima/sobreviviente de violencia. A pesar de que la violencia doméstica es un delito, todavía algunas cortes o tribunales legales consideran que una pareja violenta (principalmente padres violentos) pueden ser buenos padres. Sin embargo, reformas legislativas en Puerto Rico y otros países (Goodmark, 2018) reconocen la violencia como un factor crítico o desfavorable para los mejores intereses de los y las menores de edad. En Estados Unidos, por

ejemplo, el Programa "Safe Havens: Supervised Visitation and Exchange" del Departamento de Justicia Federal provee fondos y asistencia técnica en casos de violencia doméstica para asegurar el bienestar de los menores y la pareja custodia. De acuerdo con Jaffe y otros (2005), la razón para estos cambios de política son los siguientes:

a. El maltrato no cesa con la separación o el divorcio. Como hemos expresado anteriormente las investigaciones y la literatura nos afirma que el maltrato, el hostigamiento y el acecho continúa y a veces aumenta durante el proceso de separación y divorcio y postdivorcio.
b. Existe una relación entre el maltrato de menores y la violencia doméstica. La presencia de violencia doméstica nos alerta a la posible existencia de maltrato de menores. Diversos investigadores (Edelson, 1999; Bancroft y Silverman, 2002; Stark & Hester, 2019) han encontrado que los hijos e hijas menores de madres víctimas/sobrevivientes de maltrato han sido abusados o expuestos al abuso por sus padres.
c. Los padres violentos son un mal ejemplo y modelos negativos para sus hijos e hijas. La socialización de niños y niñas es afectada negativamente en relación a la resolución de conflictos y maltrato hacia otros por la exposición al maltrato contra su madre. Cuando los/as niños/as observan a su padre amenazando, intimidando, vigilando y maltratando a su madre para controlar la relación de pareja, el mensaje que reciben es que esta conducta es aceptada o "normal" en relaciones de intimidad. Johnson (2008) explica que las posibilidades de un hombre convertirse en un terrorista íntimo o controlador coercitivo es mucho mayor si ha observado a su padre maltratando a su madre.
d. Víctimas/sobrevivientes de maltrato son menospreciadas y estigmatizadas en su rol de madres. Muchos padres maltratantes y particularmente los terroristas íntimos critican, humillan y se burlan de su pareja en su rol de madre. En muchas ocasiones les dicen que son muy pasivas o "blandas" con sus hijos/as y en algunas ocasiones instruyen a sus hijos/as a que no obedezcan o "le hagan caso" a su madre. Estos comportamientos tienen que ser reconocidos por los agresores para así poder erradicarlos de su conducta.
e. Perpetradores o agresores pudieran utilizar el litigio en los tribunales como forma de continuo control y hostigamiento contra su pareja íntima. Los tribunales y el sistema legal pueden convertirse en un arma poderosa en manos de un hombre violento para continuar su abuso. Como hemos explicado anteriormente, las mujeres están

vulnerables y muy abrumadas cuando han tomado la difícil decisión de terminar con su pareja agresora y tienen que pagar un precio muy caro (emocional, y económico) para continuar litigando en las cortes. En muchos estudios (Bancroft y Silverman, 2002; Zorza, 2013; Valle Ferrer, 1998) se ha encontrado que los hombres agresores pueden presentarse en forma muy positiva y a veces convencer al trabajador social y los jueces de que les otorguen la custodia de sus hijos/as.

f. En casos extremos, la violencia doméstica puede ser mortal durante y después del proceso de separación. La violencia doméstica y los feminicidios están estrechamente asociados. Como hemos establecido anteriormente, estadísticas de Estados Unidos y Puerto Rico sugieren que las mujeres sobrevivientes de violencia doméstica están en riesgo mayor de ser asesinadas que otras mujeres. Esto nos exhorta a ser más cuidadosos y diligentes en discernir y evaluar los riesgos de feminicidio en los procesos de separación y divorcio.
g. Otra situación que reclama nuestra atención son las alegaciones de enajenación o alienación parental con las cuales los padres agresores acusan a las madres de "adoctrinar la conciencia de sus hijos e hijas" a los fines de destruir los vínculos con su progenitor. En muchos de estos casos se otorga la custodia monoparental al padre agresor. Estas acusaciones son otra forma de continuar el maltrato hacia su pareja y sus hijos/as.

Dimensiones pertinentes para la evaluación e intervención en casos de violencia contra la pareja en los Tribunales.

Para llevar a cabo una evaluación adecuada en la situación de violencia doméstica contra la mujer en casos de custodia es de vital importancia conocer y tener en consideración las siguientes dimensiones:

a. Teorías que explican la violencia doméstica
b. Modalidades y tipos de violencia en la relación de pareja
c. Dinámica de la violencia en la relación de parejas heterosexuales
d. Resistencia de las mujeres ante la violencia en la relación de pareja
e. Experiencias de la mujer con la violencia de la pareja
f. Recursos y fortalezas internas y externas de la víctima sobreviviente de maltrato
g. Creencias y valores culturales sobre las mujeres, el género y la violencia en nuestra sociedad

En otros trabajos (Valle Ferrer, 2011, 2012; Silva, Valle & Álvarez, 2023) he escrito extensamente sobre estas áreas, por lo que solo voy a resaltar los tipos de violencia que me parecen importantes para comprender e intervenir con mujeres-madres que están pasando por el proceso de divorcio y separación.

Tipos de violencia doméstica

Johnson (1995, 2000, 2008) distingue cuatro tipos de violencia en la pareja: 1) la violencia situacional o común, 2) el terrorismo íntimo o patrón de control coercitivo, 3) la resistencia violenta, y 4) el uso de la violencia para controlarse mutuamente. En el 2008, Johnson añadió un quinto tipo: la violencia precipitada por la separación. Las diferencias se basan en patrones de control manifestados en la relación y no en el comportamiento durante un solo incidente. Estos patrones de comportamiento tienen su raíz en los motivos del perpetrador y su pareja.

La violencia situacional, explica Johnson, es aquella que no está relacionada con un patrón general de control. Esta surge en el contexto de una discusión específica durante la cual uno o ambos miembros de la pareja agrede al otro. Johnson afirma que, comparado con el terrorismo íntimo, este tipo de violencia en la pareja es menos frecuente y es menos probable que aumente con el tiempo y sea severa. También es probable que sea mutua. Johnson también alega que la mayor parte de la violencia que se identifica en una muestra general de la población es el primer tipo de violencia, violencia común o situacional.

Lo que distingue el terrorismo íntimo de otros tipos de violencia es el deseo de controlar a la pareja. En el patrón básico del terrorismo íntimo, la violencia es solamente una de las estrategias de un patrón general de control. Esta violencia, dice Johnson, es motivada por un deseo general de ejercer control sobre la pareja, es probable que aumente con el tiempo, que resulte en daño serio, y es menos probable que sea mutuo. Los comportamientos controladores del terrorismo íntimo usualmente incluyen el abuso psicológico y emocional que gradualmente pueden alterar la visión que una mujer tiene de si misma, de sus relaciones y de su lugar en el mundo. Este tipo de violencia es fundamentalmente perpetrado por los hombres y el que más probablemente se identifica en las mujeres que buscan servicios en las agencias y refugio en albergues para mujeres víctimas/sobrevivientes de violencia doméstica, y que piden órdenes de protección. En un estudio en el 2014, Johnson et. al. utilizando una Escala de Control Coercitivo, explican que el terrorismo íntimo (control alto) es equivalente al control coercitivo violento (Stark & Hester, 2019) y la violencia común de pareja es el equivalente a bajo control coercitivo.

La resistencia violenta es el equivalente a la defensa propia, pero Johnson (2000,2008) prefiere usar el término de resistencia violenta por no restringirlo a definiciones legales que cambian con el tiempo. El autor explica que la resistencia violenta mayormente ocurre como una respuesta inmediata a un ataque y el objetivo principal de una mujer es protegerse de la violencia de su pareja. Esta forma de defensa propia es una respuesta automática ante la violencia del terrorismo íntimo. Además, Johnson citando a Miller (2008) manifiesta que un porcentaje menor de la resistencia violenta se da cuando una mujer responde al abuso psicológico y verbal de su pareja. La violencia expresa la frustración generada por el abuso y las humillaciones recibidas en un periodo largo de tiempo. En las investigaciones en que se ha encontrado este tipo de resistencia violenta las mujeres dicen que no la usan a menudo porque es muy peligroso y puede producir serios daños (Walker, 1984; Valle Ferrer, 1998, 2011); a la vez, puede ser un indicador de que la mujer pronto dejará a la pareja violenta (Jacobson & Gottman, 1998). Este tipo de violencia dice Johnson, es mayormente utilizado por las mujeres contra el terrorismo íntimo, y añade que se podría pensar que las mujeres que matan a sus maridos son las únicas que usan la resistencia violenta porque las pocas investigaciones que aparecen en la literatura se centran en estos casos.

El control violento mutuo es identificado como un patrón en el cual ambos miembros de la pareja son violentos y controladores es una situación que podrían visualizarse como dos terroristas íntimos batallando por el control. Johnson dice que este patrón ocurre raramente y se conoce poco.

En 1993, Johnston y Campbell escribieron sobre la violencia generada o precipitada por el trauma de separación o divorcio. Lo que distingue este tipo de violencia es que aparentemente no existía violencia en la relación antes de la separación o divorcio. Sin embargo, Johnson (2008) explica que a pesar de que se podría asumir que este tipo de violencia pertenece a la categoría de violencia situacional, esta puede tener otras explicaciones. Por ejemplo, puede pertenecer a la categoría que Johnson llama "terrorismo incipiente" en el cual el agresor utiliza otras tácticas de control coercitivo (por ejemplo, amenazas, intimidación, vigilancia) y todavía no ha utilizado la violencia. La amenaza a su poder y control debido al proceso de separación lo lleva a escalar sus tácticas coercitivas hasta utilizar la violencia.

La segunda posibilidad, de acuerdo con Johnson es que el terrorismo íntimo o la violencia coercitiva es precipitada por la separación o divorcio. O sea, que en este caso el agresor en su temor a perder la pareja comienza a utilizar tácticas de control incluyendo la violencia. Johnson explica que la violencia postseparación o divorcio puede ser categorizada en cualquiera

de las categorías desarrolladas por él, lo importante es reconocer el contexto en cual la violencia está inmersa.

En términos generales, se entiende que la aparente simetría de la violencia entre los géneros encontrada en algunos estudios responde a la descontextualización de la violencia porque en el análisis no se incluyen la motivación de los perpetradores, el tipo y la frecuencia de la violencia y los daños sufridos como el resultado de la violencia. Tanto a nivel internacional como en la literatura de Estados Unidos se ha encontrado que la violencia utilizada por los hombres y mujeres es cuantitativa y cualitativamente diferente, mientras la violencia de las mujeres ocurre más en el contexto de la defensa propia o resistencia violenta, la violencia de los hombres está más relacionada con la intención de controlar a la pareja y es más probable que cause daños físicos y emocionales (Elsberg y Heise, 2005; Stark & Hester, 2019).

En Puerto Rico el sistema judicial y de trabajo social están enfocados en la mujer víctima/sobreviviente evaluándola solamente como víctima o vengativa. Si acaso le creen sus alegaciones de maltrato, las primeras preguntas que le hacen son: ¿cómo pudo aguantar tanto?, ¿por qué no se fue antes?, ¿es acaso masoquista y le gusta que la golpeen?, o ¿cómo pudo someter a sus hijos/as a tal violencia? En otras ocasiones, dudan de la capacidad de la mujer víctima/sobreviviente de ser madre adjudicándole el síndrome de mujer maltratada, desconociendo la literatura que ha encontrado que la mayor parte de los síntomas asociados a este síndrome son consecuencia del maltrato y que una vez que cesa la violencia comienzan a desaparecer (Valle Ferrer, 2011; Dutton, D.G., 2005).

La literatura y la experiencia (Valle Ferrer, 2011) nos dice que muchas mujeres ocultan la situación de violencia del sistema judicial por miedo a la violencia del agresor, a que no les crean y que se expongan a perder la custodia de sus hijos/as. Además, es importante reiterar que las mujeres sobrevivientes de violencia viven en una relación de desigualdad de poder, pero que no necesariamente la violencia define la totalidad de sus vidas. Las mujeres sobrevivientes de violencia tienen vidas muy complejas donde simultáneamente pueden ser madres, esposas, compañeras, jefas, subalternas, ricas, pobres, ejecutivas, amas de casa, profesionales.

Es de vital importancia para los y las funcionarios/as que laboran en las instituciones y organizaciones del gobierno tales como la Administración de Tribunales, el Departamento de Justicia, el Departamento de la Familia y Policía de Puerto Rico conocer la compleja dinámica del proceso de entrar y salir de una relación de violencia.

Metas de la intervención

En términos más específicos y una vez que se haya tomado en consideración las dimensiones mencionadas anteriormente es importante establecer metas para la intervención y la toma de decisiones para desarrollar las recomendaciones al tribunal. En primer lugar, se debe identificar si hay violencia doméstica en el caso ante nuestra consideración, y si la hay de qué tipo. ¿Es violencia situacional o común de pareja o es terrorismo íntimo o control coercitivo violento? ¿Es violencia instigada por la separación o por el divorcio? ¿Ha resistido o se ha defendido la víctima/sobreviviente en forma violenta? La contestación a todas estas y otras preguntas dependen del conocimiento profundo que tengamos sobre las raíces, dinámicas, modalidades y tipos de violencia en las relaciones de pareja, así como el papel que tiene el género y la cultura en el ejercicio de la violencia. En esta etapa se pueden utilizar algunas pruebas tales como las listas de cotejo de maltrato, sin embargo, lo más importante es una buena entrevista en la cual se apoye, valide y no se juzgue a la mujer si se quiere enviar el mensaje a la entrevistada de que el Tribunal tomará en serio la violencia doméstica y que es aceptable y seguro que se hable sobre ello. El normalizar o universalizar las preguntas tales como iniciarlas explicando que la violencia doméstica es muy común en nuestra sociedad a la vez que se hacen preguntas específicas sobre actos abusivos y coercitivos pueden resultar en que la entrevistada no se sienta estigmatizada (Valle Ferrer, 2011).

En segundo lugar, las evaluaciones individualizadas y un plan de seguridad (para las madres y sus hijos e hijas) son de vital importancia para que el Tribunal pueda responder efectivamente a las necesidades y derechos de las madres y sus hijos e hijas .

El análisis de riesgo y seguridad en todas las situaciones evaluadas es imprescindible para prevenir futura violencia y salvar vidas. El análisis de riesgo en el caso de violencia doméstica y maltrato de menores debe seguir los protocolos agenciales e interagenciales para estos casos.

Los planes de seguridad y en algunos casos de escape (dependiendo del riesgo) deben ser trabajados con la víctima sobreviviente y deben incluir entre otras, órdenes de protección, referidos al Departamento de la Familia, consejería, y albergues de emergencia cuando esto sea necesario. Para la pareja agresora se deben recomendar programas de intervención y tratamiento para agresores. Además, es imprescindible que la pareja agresora reconozca y asuma su violencia a la vez que se compromete a eliminarla, tanto la física como la emocional y coercitiva.

La meta principal de esta intervención es que cese la violencia y lograr la seguridad y el bienestar de los menores y su madre. Es importante apoyar

unas relaciones positivas entre el padre y sus hijos e hijas , pero siempre poniendo en primer lugar la seguridad y el bienestar de los menores y su madre. Si esto no es una meta posible entonces se tiene que considerar las visitas supervisadas o el cese de las relaciones paterno filiales.

Reflexiones finales

Históricamente, los movimientos feministas y particularmente el movimiento contra la violencia doméstica en Puerto Rico han exigido y logrado cambios en la legislación y en cómo las agencias del ejecutivo y judicial responden a las necesidades y derechos de las mujeres y niños/as sobrevivientes de violencia.

La aprobación en 1989 de la Ley Núm. 54 para la Prevención e Intervención con la Violencia Doméstica en Puerto Rico fue un paso de avance en las luchas y reivindicaciones de las mujeres víctimas sobrevivientes de violencia doméstica. Aunque en años recientes hemos visto cómo el Tribunal Supremo y el Tribunal Apelativo han erosionado, restringido y limitado el alcance de la Ley 54 con decisiones en los casos Pueblo vs. Flores y Pueblo vs. Pérez Feliciano (Valle Ferrer, 2012; Vicente, 2012) es evidente que las diferentes ramas del gobierno han hecho, en mayor o menor medida, esfuerzos para apoyar la Ley. Sin embargo, nos preocupa que con la aprobación de la Ley 223 del año 2011, Ley Protectora de los Derechos de los Menores en el Proceso de Adjudicación de Custodia, según enmendada en el 2020, que modifica la política pública respecto a la custodia, de manera que en casos de divorcio se considera en primera instancia la custodia compartida, se pueda poner en peligro no solamente el bienestar de los menores sino su seguridad y la de sus madres víctimas/sobrevivientes de violencia.

Si desconocemos la dinámica, la complejidad y el contexto en que se lleva a cabo la violencia doméstica podemos cometer errores que puedan ser fatales para las mujeres y los/las niños/as. Si por otra parte entendemos que la violencia contra la mujer en la relación de pareja es endémica en nuestra sociedad, que el feminicidio es un grave problema social, y que existen el discrimen y los prejuicios contra las mujeres sobrevivientes de violencia en los tribunales de Puerto Rico (Stack, 2006; OPM, 2004) es imperativo que evaluemos profundamente nuestras decisiones y recomendaciones en casos de adjudicación de custodia.

Pero si bien es indispensable una mejor respuesta judicial ante la violencia doméstica, esto no es suficiente. En los casos de adjudicación de custodia tenemos que llevar a cabo evaluaciones diferenciadas en los cuales distingamos entre las diferentes modalidades y tipos de violencia para así poder adjudicar custodia compartida sin poner en peligro el bien-

estar emocional y físico de las mujeres y los/las niños/as. Por ejemplo, en el caso de terrorismo íntimo o violencia coercitiva-controladora la seguridad y protección de los menores y su madre debe ser la prioridad del Tribunal; el proceso de mediación no sería apropiado y la custodia compartida o monoparental con visitas no supervisadas sería desfavorable y peligroso para mujeres, niños y niñas. En el uso de resistencia violenta o defensa propia contra el agresor, se debe distinguir entre la violencia del agresor hacia su pareja cuyo objetivo es el control coercitivo de la mujer, a diferencia de la mujer que resiste violentamente cuyo objetivo es defenderse ella y a sus hijos e hijas .

Referencias

Albertson, M. (2002). Domestic violence, custody, and visitation. *Family Law Quarterly, 36*(1), 211- 225.

Arch, M., Jarne, A., Peró, M. & Guàrdia, J. (2011). Child custody assessment: A field survey of spanish forensic psychologists' practices. *The European Journal of Psychology Applied to Legal Context, 3*(2), 107-128.

Bancroft, L., & Silverman, J.G. (2002). The batterer as parent: Addressing the impact of domestic violence on family dynamics. Newbury Park, CA: Sage.

Bauzá, N. (2013). *Yarelis "era una niña feliz y juguetona"-VIDEO*. http://www.primerahora.com/noticias/policiatribunales/nota/yareliseraunaninafelizyjuguetona-video-940896/

Birnbaum, R. & Saini, M. (2012). A Qualitative Synthesis of Children's Participation in Custody Disputes. *Research on Social Work Practice, 22*(4), *400-409*. doi: 10.1177/1049731512442985

Campbell, J.C. (2002). Health consequences of intimate partner violence. *Lancet,* 359,1331-1336.

Campbell, J.C. (2001). Risk Assessment for Intimate Partner Homicide, in Clinical Assessment of Dangerousness: Empirical Contributions 136 (Georges-Franck Pinard & Linda Pagani eds., Cambridge Univ. Press.

Casa Protegida Julia de Burgos (2000). *Perfil socio-demográfico de mujeres albergadas en la Casa Protegida Julia de Burgos.* Santurce, Puerto Rico.

Catalán, M.J., García, M. B., de la Peña, S., Alemán, C., Aragón, V., García, M. D., ... Soler, C. (2007). La custodia compartida: Concepto extensión y bondad de su puesta en escena. Debate entre psicología y derecho. *Anuario de Psicología Jurídica, 17,* 131-151.

Cervantes, C., Ramos, L. & Saltijeral, M.T. (2004). "Frecuencia y dimensiones de la violencia emocional contra la mujer por parte del compañero íntimo" En M. Torres (Comp.). *Violencia contra las mujeres en contextos urbanos y rurales* (pp.239-267). México, D.F.: Colegio de México.

Colegio de Abogados y Abogadas de Puerto Rico (2022). "Informe final de investigación de la Comisión de la Verdad del Colegio de Abogados y Abogadas de Puerto Rico: Causas, conclusiones y recomendaciones". Coordinadora Paz para la Mujer (s.f.). http://www.pazparalamujer.org

Department of Justice, Bureau of Justice Statistics (2007). *Intimate partner violence in the United States*. http://www.ojp.usdoj.gov/bjs/intimate/ipv.htm

Domestic violence history is always relevant in custody and visitation decisions: Wilkins v. Ferguson, Nos. 05-FM-1555 & 05-FM-1556 (D.C. Ct. App.). (2007). *Child Law Practice Newsletter.* http://go.galegroup.com/ps/i.do?id=GALE%7CA176980470&v=2.1&u=uprd_erecho&it=r&p=LT&sw=w

Dutton, D.G. (2005). Domestic abuse assessment in child custody disputes: Beware the domestic violence research paradigm. *Journal of Child Custody, 2*(4), 23-42.

Dutton, M.A. (1992). *Empowering and healing the battered women: A model for assessment and intervention*. New York: Springer Publishing Co.

Edelson, J. (1999). The Overlap Between Child Maltreatment and Women Battering. *Violence Against Women, 5* (134).

Ellsberg, M. y Heise L. (2005). *Researching violence against women: A practice guide for researchers and activists*. Washington D. C.: World Health Organization. Elton, C. (1997). Father knows best. *The New Republic*, 16-17.

Formica, M. (2023). Why Parental Alienation is a Form of Domestic Abuse. *Psychology Today.* https://www.psychologytoday.com/intl/blog/enlightened-living/202208/why-parental-alienation-is-a-form-of-domestic-abuse

Gierbolini, G. & Cano, L.O. (2008). Consecuencias de la legislación y opción de la custodia compartida de menores en Puerto Rico. *Revista de Derecho Puertorriqueño, 47,* 275- 293. Gobierno de Puerto Rico, Oficina de la Procuradora de la Mujer (s.f.) Incidencia de Violencia Doméstica en Puerto Rico. Año 1990-2012. www.pazparalasmujeres.org

Goodmark, L. (2018). *Decriminalizing Domestic Violence: A balanced policy approach to intimate partner violence.* Oakland, California. University of California Press.

Graham-Kevan, N. & Archer, J. "Intimate terrorism and Common Couple Violence: A Test of Jhonson's Predictions in Four British Samples" *Journal of Interpersonal Violence 18*(2): 1247-1270.

Hardesty, J. L. & Chung, G.H. (2006). Intimate partner violence, parental divorce, and child custody: Directions for intervention and future research. *Family Relations, 55,* 200-210.

Harrington, D. (2011). Back to the drawing board: Barriers to joint decision-making in custody cases involving intimate partner violence. *Duke Journal of Gender Law & Policy, 18* (223), 223- 260.

Hayes, B.E. (2013). Women's Resistance Strategies in Abusive Relationships: Alternative Framework. *Sage Open*, 3(3): 1-10.

Informe Mundial sobre la Violencia y la Salud (2003). www.paho.org

Jacobson, N.S. & Gottman, J.M. (1998, March-April). Anatomy of a violent relationship. *Psychology Today*, 61-84.

Jaffe, P. G; Crooks, C. V. & Wolfe, D.A. (2003). Legal and policy responses to children exposed to domestic violence: The need to evaluate intended and unintended consequences. *Clinical Child and Family Psychology Review, 6*(3), *205-213.*

Jaffe, P.G., Johnston, J. R., Crooks, C.V. & Bala N. (2008). Custody disputes involving allegations of domestic violence: Toward a differentiated approach to parenting plans. *Family Court Review,46*(3), 500–522.

Jaffe, P.G., Crooks, C.V. & Wong F. (2005). Parenting arrangements after domestic violence. Safety as a priority in judging children's best interest. *Journal of the Center for Families, Children, and the Courts, 6,* 95 -107.

Johnson, M. P. (1995). Patriarchal terrorism and common couple violence: Two forms of violence against women. *Journal of Marriage and the Family*, 57(2), 283-294.

Johnson, M. P. (2000, November). *Conflict and control: Symmetry and asymmetry in domestic violence.* Paper presented at the National Institute of Justice Gender Symmetry Workshop, Arlington, VA.

Johnson, M.P. (2008). A Typology of Domestic Violence: Intimate terrorism, violent resistance and situational couple violence. London: *Northeastern University Press*.

Johnson, M.P. & Ferraro, K.J. (2000). Research on domestic violence in the 1990's: Making distinctions. *Journal of Marriage and the Family, 62*(4), 948-963.

Johnston, J. R., & Campbell, L. E. G. (1993). A clinical typology of interparental violence in disputed-custody divorces. *American Journal of Orthopsychiatry*, *63*, 190–199.

Johnson, M.P., Loeone, J. M., & Xu, Y. (2014). Intimate Terrorism and situational couple violence in general surveys: Ex-spouses required. *Violence Against Women*, 20, 186-207.

Katz, E. (2016). Beyond the Physical Incident Model: How Children Living with Domestic Violence are Harmed by and Resist Regimes of Coercive Control. *Child Abuse Review* 25: 46-59.

Kelly, J.B. & Johnson, M.P. (2008). Differentiation among types of intimate

partner violence: Research update and implications for interventions. *Family Court Review, 46,* 476-499.

Kirkwood, C. (1997). Leaving abusive partners. London: *Sage Publications*.

Landenburger, K. (1989). A process of entrapment in and recovery from an abusive relationship. *Issues in Mental Health Nursing*, 10, 209-227.

Levin, A. & Mills, L. G. (2003) Fighting for child custody when domestic violence is at issue: Survey of state laws. *Social Work, 48*(4), 463-470.

Ley de Prevención e Intervención con la Violencia Doméstica de 1989, 8 L.P.R.A. § 601. (2011).

Ley Protectora de los Derechos de los Menores en el Proceso de Adjudicación de Custodia, § 63. (2011).

Ley Núm. 70 de 19 de julio de 2020 para enmendar la Ley Protectora de los Derechos de los Menores en el Proceso de Adjudicación de Custodia. (2020).

Mahoney, M.R. (1991). Legal Images of Battered Women: Redefining the Issue of Separation. *Michigan Law Review*, 90 (1) 1-94

Meier, J. S. (2003). Domestic violence child custody and child protection understanding judicial resistance and imagining the solutions. Recuperado de papers.ssrn.com

Mele, M. (2009). The time course of repeat intimate partner violence. *Journal of Family Violence, 24,* 619-124.

Neilson, L.C. (2017). Parental Alienation Empirical Analysis: Child Best Interests or Parental Rights? The FREDA Centre of Research On Violence Against Women and Children. https://www.fredacentre.com/wp-content/uploads/Parental-Alienation-Linda-Neilson.pdf

Oficina de Administración de Tribunales. (2013). Casos presentados y resueltos de violencia doméstica.

Oficina de Administración de Tribunales. (2013). Casos de custodia presentados y resueltos años fiscales 2004-2005 al 2011-2012.

Oficina de la Procuradora de la Mujer. (2004). Estudio sobre la respuesta institucional del sistema de justicia criminal en el manejo de los casos de violencia doméstica.

Organización Panamericana de la Salud. (2013). *Informe mundial sobre la violencia y la salud.* Washington, DC: OPS.

Policía de Puerto Rico. (2021). Incidentes de violencia doméstica por área. Informe estadístico. http://www.policia.gobierno.pr/

Roberts, A. (1996). Myths and realities regarding battered women. En A. Roberts (Ed.), Helping battered women: New perspectives and remedies (pp. 3-12). New York: *Oxford University Press*.

Rosa, R. (2004). *Informe de evaluación de programa*, Casa de la Bondad.

Siebel, C. (2006). *Fathers and their children: Legal and psychological issues of joint custody*. *40*(2), 213-236.

Silva, E., Valle, D. & Álvarez, S. (2023). Narrativas de Resistencia ante la violencia de género en Puerto Rico. *Centro Journal*. 25(2), 77-98.

Stack, E. (2006). Report on Domestic Violence Practices and Services of the Puerto Rico Court Systems and its Partners: Assessment, Evaluation and Recommendations.

Stark, E. (2007). Coercive control: How men entrap women in personal life. New York: *Oxford University Press*.

Strak, E. & Hester, M. (2019) Coercive Control: Update and Review. *Violence Against Women*, 25(1), 81-104.

Straus, M. A., & Gelles, R. J. (1995). Physical violence in American families: Risk factors and adaptations to violence in 8,145 families. New Brunswick: *Transaction Books*.

Straus, M.A. & Hamby, S.L. (1996). The revised conflict tactic scale (CTS2). *J. Fam Issues*, 17, 283-316.

Torres Falcón, M. (2001). *La violencia en casa. México*: Paidós.

Tolman, R. (1989). *The Development of Measure Psychological Maltreatment of Women by their Male Partners*. Violence & Victims 13(3) 217-230.

Valle, D. (1998). Validating coping strategies and empowering Latino battered women in Puerto Rico. En A. Roberts (Ed.), *Battered women and their families* (pp. 483-511). New York: Springer Publishing Company.

Valle, D. (2006). Estrategias de enfrentamiento y resistencia en mujeres sobrevivientes de violencia doméstica en Puerto Rico. *Revista Análisis*, 7(1), 37-69.

Valle Ferrer, D. (2011). Espacios de Libertad: Mujeres, Violencia Doméstica y Resistencia. Buenos Aires: Espacio Editorial.

Valle Ferrer, D. (2012). La violencia contra las mujeres en Puerto Rico. Dimensiones sociales, institucionales y familiares. *Revista Jurídica, Universidad Interamericana de Puerto Rico, 46*(1), 5-22.

VerSteegh, N. (2005). Differentiating Types of Domestic Violence: Implications for Child Custody. *Faculty Scholarship.* Paper 217. http://open.wmitchell.edu/facsch/217

Vicente, E. (2012). Una ley maltratada: El Tribunal Supremo del siglo 21 ante la violencia, las mujeres y el género. *Revista Jurídica, Universidad Interamericana de Puerto Rico, 46*(1), 95-140.

Walker, L.E.A. (1984). *The battered women syndrome*. New York: Springer Publishing Company.

Watts, C. y Zimmerman, C. (2007). Violence against women: global scope and magnitude. http://www.thelancet.com/jounals/lancet/PIIS014067360282211/bulltext.

Yllo, K. (1993). Through a feminist lens: Gender, power, and violence. In R.J. Gelles & D.R. Loseke (Eds.), *Current controversies on family violence* (pp. 47-62). Newbury Park: Sage Publications.

Yllo, K. y Bograd, M. (1988). *Feminist perspectives on wife abuse.* Newbury Park: Sage Publications.

Zorza, J. (2013). *Custody, Contact, and Visitation: Relationship to Domestic Violence*. Encyclopedia of Interpersonal Violence. Ed. Claire M. Renzetti and Jeffrey L. Edleson. Vol. 1. Thousand Oaks, CA: Sage Publications, 2008, 161-163. Gale Virtual Reference Library. Web.

Aportes para pensar las violencias intrafamiliares hacia mujeres y los abusos sexuales hacia las infancias desde una mirada feminista

María Milagros Argañaraz[1]

En este trabajo presentamos algunos aportes en torno a la violencia intrafamiliar hacia mujeres y a los abusos sexuales hacia niños, niñas y adolescentes, desde una mirada feminista y una perspectiva de Derechos Humanos.[2]

En las últimas décadas, la violencia contra las mujeres ha tenido amplio reconocimiento social, y ha llegado a ser considerada como "un problema de salud mundial de proporciones epidémicas" según la Asociación Latinoamericana de Medicina Social (Fernández Moreno, 2015, p. 349). Desde 1993, la Organización Panamericana de la Salud (OPS) reconoció la violencia como un problema de salud pública a escala mundial. Además, se la ha ubicado como una situación grave de transgresión a los derechos humanos (Zaldúa *et al*., 2018). Es decir, no se trata de una problemática individual o de pareja, sino de una problemática social, colectiva, que requiere de la

1 María Milagros Argañaraz es psicóloga e integrante de CLADEM Argentina. Especialista en *Psicología clínica con niños, niñas y adolescentes* (UNT, cohorte 2016) y en *Estudios sobre violencia por razones de género contra las mujeres* (CLACSO, cohorte 2021). Diplomada en *Violencia Sexual feminicida de niñas y adolescentes* (CLADEM, cohorte 2022). Docente en la cátedra de Historia de la Psicología, Facultad de Psicología, Universidad Nacional de Tucumán (UNT). Doctoranda en Psicología, investigadora doctoral del Consejo Nacional de Investigaciones Científicas y Técnicas (CONICET).

2 En este escrito comprendemos que un niño/a que sistemáticamente vivencia las violencias ejercidas hacia su madre por su padre o pareja de aquella, no es solo un "testigo" sino que también es víctima y receptor de esa violencia. Los niños/niñas que han presenciado los asesinatos de su madre requieren de acompañamientos y reparaciones integrales. En este sentido, cabe mencionar la Ley Argentina N° 27.452 "Brisa. Reparación económica para niñas, niños y adolescentes víctimas de violencia", como un gran avance en materia de derechos humanos.

intervención de los Estados a través de políticas públicas específicas para la prevención y atención de las violencias. (Argañaraz, 2023).

Las violencias hacia mujeres, niños y niñas perpetuadas en ámbitos intrafamiliares son una de las formas de violaciones de derechos humanos más graves y generalizadas a escala mundial, por ello existen acuerdos internacionales como la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer – Convención de Belém do Pará (1994) y la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Contra la Mujer – CEDAW (1979 - sigla en inglés) para proteger los derechos de las mujeres, niñas y adolescentes. Fue a partir de estos tratados internacionales que algunos países de América Latina y el Caribe (ALC) promulgaron leyes integrales de protección, prevención y erradicación de las violencias por motivos de género,[3] entendiendo que, aunque la violencia tenga expresión intrafamiliar, representa una manifestación de la violencia estructural basada en el sistema patriarcal que pone en el centro la construcción masculina, por encima de las mujeres y cuerpos feminizados y también por encima de las infancias y adolescencias. Es decir, un sistema simbólico-cultural que establece lugares jerárquicos, y por ende, desiguales de poder.

Tomamos como referencia la Ley N° 26.485 de Argentina, sancionada en el año 2009, para prevenir y erradicar todas las formas de violencia contra las mujeres. Dicha normativa modifica el paradigma social por medio del cual se consideraba a la violencia contra las mujeres como un hecho privado de la vida íntima, visibilizando que las mujeres sufren diferentes tipos de violencias en todos los espacios donde se desarrollan interpersonalmente (Barrancos, 2011). En el artículo 4° define la violencia hacia las mujeres de la siguiente forma:

> toda conducta, acción u omisión, que, de manera directa o indirecta, tanto en el ámbito público como en el privado, basada en una relación desigual de poder, afecte su vida, libertad, dignidad, integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial, como así también su seguridad personal. (Ley N° 26.485, 2009)

Además, la normativa establece seis tipos de violencia —física, sexual, psicológica, económica/patrimonial, simbólica y política— y ocho modalidades de violencias, es decir, ocho formas en las cuales esos tipos de vio-

3 Argentina sancionó en el año 2009 la Ley N° 26.485 de Protección Integral para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales. https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/ley_26485_violencia_familiar.pdf

lencia se manifiestan — doméstica, laboral, obstétrica, contra la libertad reproductiva, mediática, institucional, política y en el espacio público.

En este sentido, Canevari (2018) explica que los cuerpos de las mujeres son territorios de dominación del patriarcado y un espacio donde se ejerce una importante presión simbólica (y real) para su control, lo cual conlleva sociedades centradas en lo masculino y donde lo femenino queda en una posición de subalternización real y simbólica. En este orden, las mujeres, los cuerpos feminizados y las infancias son considerados naturalmente inferiores a los varones que, por ende, pueden adueñarse de ellos (Canevari, 2018). Esta autora explica que el patriarcado está encarnado bajo la piel, está subjetivado y por eso es necesario hacer un esfuerzo para hacerlo visible. Todas las personas hemos sido educadas bajo su órbita y lo reproducimos cotidianamente, está presente en todas las instituciones por donde transitamos (familia, salud, educación, justicia, etc.); (Canevari, 2018). Por ello también el desafío de construir nuevas formas de familia (no patriarcal) y nuevas formas de crianza donde se puedan ensayar otros modos de vinculaciones sexo-afectivas. A su vez, sostenemos, junto a otras autoras (Segato, 2018; Lagarde, 2007) que el patriarcado, en tanto sistema estructural, está estrechamente vinculado al sistema capitalista, adultocéntrico y colonialista. Consideramos también que la perspectiva feminista debe enriquecerse con la perspectiva de la interseccionalidad. La categoría analítica interseccionalidad nos brinda un marco teórico y metodológico para analizar los diferentes sistemas de opresión, de género, clase social, pertenencia étnica, edad, discapacidad, orientación sexual, entre otros, que conforman las tramas subjetivas-sociales y que tienen consecuencias en el acceso a los derechos humanos (Viveros Vigoya, 2016).

Por su parte, el modelo adultocéntrico sostiene que los adultos son los que saben y los que pueden hacer las cosas. Son los que tienen "la verdad", y esto se inmiscuye en situaciones prácticas, incluso también en denuncias de las violencias intrafamiliares y abusos sexuales hacia las infancias, donde los testimonios y la palabra de los niños y niñas casi nunca es suficiente. Además, este sistema adultocéntrico y patriarcal es el que sostiene y fomenta prácticas de vulneración de derechos hacia mujeres y niños/as como es el falso Síndrome de Alienación Parental (SAP). En este sentido, las infancias se consideran propiedad privada de los adultos.

Recuperamos, en este escrito, la definición de abuso sexual en la infancia propuesta por María Beatriz Müller en su libro *Abuso sexual en la infancia. Mitos, construcciones e injusticias: el éxito judicial del falso síndrome de alienación parental* (2015).

> Someter al niño, niña o adolescente a acciones vinculadas a la sexualidad adulta para la que no está psicosexualmente maduro. Estas agresiones sexuales se inscriben en el orden de la tortura y constituyen actos que quebrantan y pervierten el desarrollo normal del niño, niña o adolescente. (Müller, 2015, p. 22)

Respecto al falso SAP, María Beatriz Müller (2015) explica como la postulación de este supuesto síndrome en ámbitos médicos, psicológicos y judiciales, así como otras propuestas carentes de evidencia científica, han generado un contexto claramente adverso a la prevención y atención del abuso sexual infantil. Según sus propias palabras:

> todo se vuelve patas para arriba, no se cree en la palabra ni en los síntomas de los niños y las niñas, las madres protectoras son consideradas instigadoras y promotoras de mentiras, el abuso sexual queda invisibilizado, las víctimas se convierten en victimarios y el depredador en el 'pobre padre que no puede ver a sus hijos'. (Müller, 2015, p. 10).

Es así que, a pesar de estar demostrada la falsedad del SAP y su carencia de valor científico, agentes judiciales, médicos/as, psicólogos/as lo sostienen de forma implícita o explícita al descreer y subestimar la palabra de niños y niñas y, también, de sus madres (Fernandez Boccardo, 2023). En línea similar, Bettina Calvi (2020) argumenta que el SAP se basa en prejuicios atravesados por construcciones patriarcales y adultocéntricas, como ser, las madres son malas personas y "odian" al progenitor o que las niñas y niños son tablas rasas donde se puede implantar falsos recuerdos (Calvi, 2020).

Las feministas de los años 70 elevaron el lema "lo personal es político" cuestionando aspectos vinculados a lo íntimo y lo privado, como las relaciones de pareja, la sexualidad, los afectos, politizando la vida cotidiana; es decir, comenzaron a problematizar aquellas violencias que sufrían las mujeres de forma silenciada, invisibilizada y guardada dentro de la casa (Argañaraz, 2021). El cambio conceptual fue que aquellos llamados "problemas de alcoba" se transformaron en problemas públicos (Barrancos, 2011). Con lo cual, es importante entender que la violencia intrafamiliar y abusos sexuales que sufre una mujer y/o un niño/a dentro de su casa es una problemática social y no meramente un problema individual; en este sentido, es fundamental construir canales de resolución que apelen a políticas públicas implementadas en el acceso a la salud, la educación y la justicia.

Un informe reciente de elaboración conjunta entre UNICEF (Argentina) y el Programa "Las víctimas contra las Violencias" del Ministerio de Derechos Humanos de Argentina[4] plantea lo siguiente:

> La violencia familiar es aquella ejercida por un/a integrante del grupo familiar, independientemente del espacio físico donde ocurra, que puede dañar el bienestar, la integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial, la libertad, incluyendo la libertad reproductiva y el derecho al pleno desarrollo de las mujeres, niñas, niños y adolescentes. Se entiende por grupo familiar el originado en el parentesco sea por consanguinidad o por afinidad, el matrimonio, las uniones de hecho y las parejas o noviazgos. Incluye las relaciones vigentes o finalizadas, no siendo requisito la convivencia. El uso de la denominación "familiar" busca dejar en evidencia que la familia también constituye un núcleo en el que pueden ocurrir las violencias, lejos de su idealización como el paradigma de una institución destinada a conformar y sostener a sus miembros, equivalente a un ámbito de paz. (p.3)

En este punto, cabe precisar que la violencia intrafamiliar es aquella violencia hacia las mujeres, infancias y adolescencias que sucede dentro del hogar, o fuera de él, y que es ejercida mayormente por el varón (padre), pareja o expareja. Este tipo de violencia se sostiene en vínculos sexo-afectivos desiguales basados muchas veces en mitos sobre el "amor romántico de pareja". Al respecto de esto último, Marta Fernández Boccardo (2023) defiende que, a pesar de las conquistas en derechos de las mujeres y roles sociales asumidos por éstas en la esfera pública, la narrativa del amor romántico, sumada a la construcción cultural de su identidad como madres/cuidadoras, sigue operando en las subjetividades femeninas sosteniendo las asimetrías de poder hacia el interior de la pareja y de la familia patriarcal (Fernández Boccardo, 2023).

Las violencias intrafamiliares toman diferentes formas, como ser: físicas, sexuales, económicas, psicológicas; y en casos más extremos y crueles que llevan a la muerte de las mujeres, esto es lo que se nombra femicidios. Algunas de estas expresiones de violencia son más visibles (como la violencia física), otras son menos visibles (como la violencia psicológica en forma de chistes o comentarios humillantes, descalificantes), otras están

4 https://www.unicef.org/argentina/media/12506/file/Factsheet%20Nro.9%20-%20Serie%20Violencia%20contra%20ni%C3%B1os,%20ni%C3%B1as%20y%20adolescentes.pdf

más naturalizadas (como la sobrecarga de las mujeres y las niñas en las tareas domésticas, de cuidado y reproducción), y otras se encuentran más silenciadas (como es el caso de los abusos sexuales infantiles). Muchas veces, suceden dos o todos estos tipos de violencias juntos (CLADEM, 2021); en otros casos, una forma de violencia va llevando a la otra, sobre todo cuando quien sufre la violencia comienza a denunciar y a evitar contactos con el agresor, en muchos casos, es en este momento cuando la violencia se vuelve más cruenta.

Resulta importante considerar que las violencias intrafamiliares que sufren mujeres, niños y niñas forman parte del *continuum de las violencias feminicidas*. La investigación realizada por CLADEM en 2021 sobre la interrelación y los vínculos entre la violencia sexual y la muerte de niñas y adolescentes en la región de ALC (2010-2019), plantea que los diferentes tipos y modalidades de la violencia intrafamiliar se articulan con estructuras desiguales y patriarcales de poder. Los roles tradicionales de género sirven como sustento cultural para el ejercicio de la violencia por parte de los varones. En este sentido, la violencia patriarcal sufrida por mujeres, niñas y adolescentes es "permanente y cotidiana" (CLADEM, 2021, p. 21). La violencia sexual constituye un tipo de violencia intrafamiliar, que actúa como parte del *continuum* y de la acumulación de otras dimensiones de la violencia.

Las violencias intrafamiliares hacia mujeres, niños y niñas en sus múltiples expresiones ya mencionadas, son violencias sistemáticas, sostenidas en el tiempo y que tienen un efecto arrasador en la subjetividad de quien la sufre, es decir, que van calando fuertemente en la integridad y dignidad humana, afectando incluso otras áreas de la vida cotidiana (como el trabajo, los estudios, el tiempo libre, el deseo, la autonomía, la salud física y mental etc.) y generando profundos sentimientos de miedo, aislamiento, desesperanza, angustia y una percepción de sí misma totalmente desvalida; llevando incluso, en algunos casos, al suicidio, que también podemos entenderlo dentro del *continuum* de violencias como un *suicidio feminicida* (CLADEM, 2021) estrechamente vinculado a la situación permanente y, sin salida, de la violencia patriarcal intrafamiliar.

Los movimientos feministas como el Ni Una Menos, el #yositecreo, la marea verde por el aborto legal, la organización de las Madres Protectoras, el MeToo, entre otros, hicieron eco de estas violencias patriarcales, lograron ponerla en la calle, y visibilizar que eso que le pasa a una es algo que nos pasa a todas. De ahí la importancia desde los feminismos de presionar a los Estados para la implementación de políticas públicas integrales, sistemáticas y estructurales contra las violencias hacia las mujeres y la protección de las infancias. El motor más importante de las políticas públicas es o debería

ser, activar profundas transformaciones culturales, tendientes a desterrar y deconstruir los prejuicios y estereotipos sobre los que se asienta esa matriz sociocultural sexista, clasista, racista, adultocéntrica y patriarcal (Barrancos, 2011). Para esto resulta fundamental la diagramación, inclusión y evaluación de las políticas públicas con sus correspondientes protocolos, desde la perspectiva de género, la mirada feminista y un enfoque interseccional, que incorpore la complejidad y especificidades que plantean los diferentes universos de mujeres, en razón de sus pertenencias étnicas, etarias, de clase, con motivo de las características del lugar donde viven (urbanos o rurales), de sus sexualidades o identidades de género o discapacidad.

Asimismo, paulatinamente se fue rompiendo con las cadenas simbólicas en torno a las violencias sexuales, especialmente los abusos sexuales hacia las infancias sucedidos dentro de la esfera familiar. De esta forma, si bien hoy están mucho más visibilizadas y menos silenciadas que para las mujeres e infancias de antaño, no por ello están resueltas ni mucho menos erradicadas la problemática de las violencias intrafamiliares y la (des)protección de las infancias. El laberinto de las violencias patriarcales (Canevari, 2018) se complejiza aún más cuando nos topamos con sistemas jurídicos, de salud y agentes del Estado que revictimizan a las mujeres y a los niños y niñas, que descreen de sus narraciones, y sostienen junto al agresor: "*está exagerando", "está loca", "ella les llenó la cabeza a los niños", "¿por qué no habló antes?"* Estas, y muchas más, son las respuestas que escuchamos cuando las mujeres logran romper el silencio de la violencia intrafamiliar que sufrieron o que sufren sus hijos/as. Y lo más preocupante, es que provienen justamente de aquellas instituciones que debieran brindarnos algún tipo de protección y/o de reparación. No es casual que en muchos acompañamientos el relato de quien sufre la violencia sea expresado en términos de "*esto es una tortura cotidiana".*

El falso SAP, la implantación de falsas memorias, las estrategias dilatorias y burocráticas, el hecho de obligar a brindar relato sobre el hecho violento una y otra vez con excesivos detalles, son algunas de las prácticas judiciales que llevan a revictimizaciones y operan como barreras de acceso a la justicia. Los efectos de estas prácticas en las subjetividades vuelven a ser devastadores, ya que significan el retorno de lo siniestro, pero esta vez, en forma de violencia institucional. Además, esto conlleva efectos sociales, ya que lamentablemente brinda un mensaje a otras mujeres (y a otros varones también) de un sistema judicial que encubre a abusadores y violentos.

Cuando una mujer o un niño/a dice que sufre violencia dentro de su casa en sus múltiples formas, nuestra responsabilidad es poder escuchar dicha situación. Habilitar y validar la palabra logra que quien fue puesto como objeto bajo la presión, coerción, manipulación, control y poder del otro, vuelva a

ocupar un lugar de sujeto, se *subjetivice*, frente a los demás. Al poder narrar y relatar el malestar sufrido, el individuo se reposiciona como sujeto de derecho. Esto podría ser el primer paso de un camino de reparación, restitución y reelaboración de un nuevo proyecto de vida, ya despegado de la violencia o el abuso sexual como destino único. Porque lo que el sistema patriarcal pretende, aun después de violentar y someter, es que nos quedemos fijas ahí, seamos las *buenas víctimas*, carguemos con el estigma del abuso sexual y de la violencia en el cuerpo. Proteger a las infancias es también poder ofrecerles la posibilidad de reescribir su historia, pero ello requiere de la no-vinculación con el agresor y de una restitución de derechos que le fueron quitados.

El entramado ideológico patriarcal y adultocéntrico que practican las instituciones, y que busca "preservar" la familia, no hace más que vulnerar los derechos de una vida libre de violencia para las mujeres y para los/las niños/as. En estos momentos, ya además de violencia intrafamiliar y violencia sexual, estamos hablando de violencia institucional.

Sonia Vaccaro (2016) define la violencia vicaria como aquella violencia que se ejerce sobre hijos/as, objetos, animales o personas afectivamente significantes para la mujer con el objetivo de hacerle daño. Surgen devastadores, los efectos de la desprotección que tiene la violencia vicaria al instrumentalizar a las infancias para perpetuar la violencia a las mujeres-madres, más aún, en aquellas que comienzan a ensayar estrategias de salida de la relación de pareja abusiva/violenta: "*Si no puedo con vos, te voy a dar donde más te duela, tus hijos*".

Además, como efecto de la espiral de violencias patriarcales, en estos últimos tiempos se han detectado denuncias y amenazas a profesionales que acompañan a mujeres, niños/niñas que sufrieron violencia sexual. Esta práctica ha sido reconocida internacionalmente como *backlash*. Esto constituye una respuesta negativa al avance de derechos humanos y es una herramienta empleada por abusadores y violentos para neutralizar las estrategias, legales y legítimas, de protección de las mujeres e infancias (Fernandez Boccardo, 2023).

Por último quiero llamarnos a un alerta conjunto a nuestros países latinoamericanos y del caribe, para repensar que el avance de los discursos y las políticas de extrema derecha son los que pretenden ir contra todos los derechos conquistados, como lo son el aborto legal, libre y gratuito y la Educación Sexual Integral.[5] Esta última es una herramienta fundamental para la protección de las infancias contra el abuso sexual en tanto les brinda

5 Argentina cuenta con la Ley Nacional 26.150 (2006) que crea el Programa de Educación Sexual Integral para ser implementado de forma transversal en todas las escuelas (públicas y privadas) en todos los niveles educativos. https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/ley-26150-121222/texto

información clara sobre los cuidados y autonomías de sus cuerpos. Discursos como "con mis hijos no te metas" refuerzan las ideas patriarcales adultocéntricas y de propiedad privada sobre las infancias, porque ¿quién dijo que los hogares son espacios seguros de por sí? La familia no es una categoría natural, sino una construcción social e histórica. La pandemia nos puso frente a frente ante esa gran contradicción, dejando confinados a muchas infancias y mujeres junto a sus abusadores.

Para concluir, como feministas, profesionales y ciudadanas apostamos a la construcción de modelos familiares igualitarios y libres de violencias para el desarrollo de futuras sociedades democráticas sin violencias hacia las mujeres, niños y niñas por motivos de género.

Referencias

Argañaraz, M. (2020). Entre el adentro y el afuera: Violencias de género en tiempos de aislamiento social obligatorio. *Revista Colegio de Psicólogos de Tucumán (Argentina)*. Año 20 - N° 21, 86-89. http://colpsicologostuc.org.ar/biblioteca/

Argañaraz, M. (2023). Percepciones de mujeres tucumanas sobre la violencia hacia mujeres durante la pandemia del covid-19. *Revista IT, Salud comunitaria y sociedad*, 10, (10), p. 38-55.

Barrancos, D. (2011). Género y Ciudadanía en Argentina. Iberoamericana. *Nordic Journal of Latin American and Caribbean Studies*. Vol. XLI: 1-2 2011, pp. 23-39.

Canevari, C. (2018). *Los laberintos de la violencia patriarcal*. CLACSO. https://biblioteca.clacso.edu.ar/Argentina/fhcsys-unse/20210806113111/Los-laberintos-violencia.pdf

Calvi, B. (2020). *Los sonidos del silencio en el abuso: lecturas clínicas con niños y niñas*. Lugar Editorial, Bs As.

CLADEM. (2021). *Investigación sobre la interrelación y los vínculos entre la violencia sexual y la muerte de niñas y adolescentes en la región de América Latina y el Caribe (2010-2019)*. https://cladem.org/archivos/investigacion/Investigacion-completa-.pdf

Fernández Boccardo, M. (2023). *Mujeres en la mira. Violencia Simbólica, desobediencia y creación*. Ed. Topia, Buenos Aires.

Fernández Moreno, S. (2015). Postura de la Red Latinoamericana de Género y Salud Colectiva de Alames frente a la cobertura universal de salud. *Revista Cubana de Salud Pública*. 41(2), 335-356

Müller, Beatriz M. (2015). *Abuso sexual en la infancia. Mitos, construcciones e injusticias: el éxito judicial del falso síndrome de alienación parental.* Ed. Maipue, Bs. As.

Lagarde, M. (2007). Por los derechos humanos de las mujeres: la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia. *Revista Mexicana de Ciencias Políticas y Sociales.* 69(200), 143-165.

Segato, R. (2018). *Contrapedagogías de la crueldad*. Prometeo. Bs. As.

Vaccaro, S. (2016). Violencia Vicaria: Las hijas/os que son víctimas de la violencia para dañar a sus madres. *Tribuna Feminista*. https://tribunafeminista.org/2016/03/violencia-vicaria-las-hijas-y-los-hijos-victimas-de-la-violencia-contra-sus-madres/

Viveros Vigoya, M. (2016). La interseccionalidad: una aproximación situada a la dominación. *Debate Feminista* (52) 1-17. https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S0188947816300603

Zaldúa, G., Longo, R., Lenta, M. y Bottinelli, M. (2018). *Dispositivos instituyentes sobre géneros y violencias*. Teseo. https://www.teseopress.com/generosyviolencias/

Violencia contra las mujeres, abuso sexual contra los niños y la Ley de Alienación Parental: la legalización de la crueldad humana

Ana María Brayner Iencarelli[1]

El estudio que se presenta aquí se basa en un abordaje psicoanalítico de la problemática de la violencia doméstica y el abuso sexual contra las mujeres y sus hijos, así como las consecuencias de esta violencia, que se traducen en la aplicación de la Ley de Alienación Parental (LAP) contra las mujeres-madres que denuncian a sus exparejas.

Violencia, Poder y Miedo

Violencia. Comportamiento de ataque emocional en sus diversas formas. Es el miedo al otro lo que provoca este tipo de respuesta. A veces, las experiencias continuas de miedo a la violencia del otro hacen que la víctima adopte el patrón de la violencia en sus diversas formas de expresión.

Poder. Este es el objetivo de las personas más débiles, que se sienten disminuidas por el otro, y que necesitan alimentar permanentemente su narcisismo patológico para tener la sensación de ser más que el otro. En respuesta al miedo a ser sometido al otro, el ser humano tiene un deseo de poder para oprimir al otro por el que se siente amenazado.

Miedo. Sistema de alerta ante amenazas físicas, sexuales y psicológicas, con respuesta sistémica. Es la única de las cuatro angustias básicas que amenazaban la supervivencia de los seres humanos que, desde la época de las cavernas, no ha sido resuelta. Las otras tres, el hambre, el frío y el

1 Ana María Brayner Iencarelli es psicoanalista con 40 años de formación y experiencia. Posee un posgrado de la Sorbona y está certificada por la Asociación Psicoanalítica Internacional. Fue presidenta de la extinta ABRAPIA en sus dos últimos mandatos. Es psicoanalista clínica especializada en la atención a niños, niñas y adolescentes.

dolor, tenían una "solución", teniendo en cuenta las consecuencias de los sistemas sociales y económicos profundamente desiguales que se instalaron y desarrollaron a lo largo de los siglos.

El miedo, esa angustia que permanece y no se puede resolver como las otras tres mencionadas anteriormente, es el mecanismo de alerta, en diversas intensidades, que entra en acción cuando se dibuja una amenaza para la supervivencia. Tiene la doble función de proteger la vida y prevenir la muerte. Nos referimos aquí a la muerte corporal y a la muerte psíquica. El miedo como defensa busca la evasión, la confrontación con el conflicto o la sumisión, como última opción para la supervivencia psíquica. Por lo tanto, el miedo es parte del corolario de las defensas para garantizar la protección. Aunque este sentimiento es parte de la gama de sensaciones humanas, no puede estar presente continuamente, porque, en este caso, se vuelve insalubre para la supervivencia psíquica.

Es sabido por los especialistas, así como por los legos, que el abuso físico, sexual y emocional durante el desarrollo infantil está relacionado con dificultades emocionales y problemas psiquiátricos en la vida adulta. Sin embargo, los estudios e investigaciones (Teicher, M. H., 2000) muestran que estos daños no se limitan únicamente al desarrollo psicológico. No es demasiado difícil de entender, el abuso sexual intrafamiliar perpetrado contra un niño también daña las estructuras cerebrales y las funciones que se están desarrollando.

El ingrediente miedo, protagonista del impacto del estrés extremo que se produce en la experiencia del abuso, se señala como relacionado con la atrofia de las estructuras cerebrales del sistema límbico, el sistema que procesa las emociones.

Es importante subrayar que la dosis adecuada de miedo, como sistema de alerta que amenaza la vida, es saludable porque ajusta la atención a los peligros circundantes que experimenta el niño. Sin embargo, el miedo excesivo o repetitivo, aunque sea en menor cantidad, pasa a formar parte del concepto de trauma[2] (Laplanche y Pontalis, 1983). De esta manera, el abuso sexual intrafamiliar promueve y mantiene el miedo a un nivel insoportable para la mente del niño. Distorsiona el desarrollo.

Quitando el foco del miedo, un ingrediente crucial en el abuso sexual contra los niños, se introdujo la tesis de la alienación parental, es decir, se

2 El concepto psicoanalítico de trauma, que proviene del griego, designa una herida con efracción, y se define como el acontecimiento en la vida del individuo que se refiere a su "intensidad, la incapacidad del individuo para responder adecuadamente, el trastorno y los efectos patógenos duraderos que causa en la organización psíquica. En términos económicos, el trauma se caracteriza por una afluencia de excitaciones que es excesiva, en relación con la tolerancia del individuo y su capacidad para controlar y elaborar psíquicamente estas excitaciones". (Laplanche y Pontalis, 1983).

elimina la emoción traumática y se desvía hacia una supuesta acusación de comportamiento inmaduro de la madre. Es la posesividad atribuida a la madre la que se convierte en objeto de alto peligro y supuesta protección del niño, haciendo caso omiso por completo del informe indiscutible del niño.

La legalización de la crueldad humana

El término alienación parental, una oda al poder masculino, fue acuñado con el propósito de defender a los padres pedófilos y agresores. Esta afirmación cobra validez a partir de la comprensión de Richard Gardner, inventor del (falso) Síndrome de Alienación Parental (SAP), cuando afirma que "no es el abuso lo que daña al niño, es la respuesta draconiana de la sociedad lo que lo traumatiza" (Gardner, 1992). En su obra, el autor explica su abierta y clara defensa de la pedofilia intrafamiliar como beneficiosa para los niños. La aceptación de estas ideas por parte de los tribunales de familia de varios países ha dado lugar a la pérdida de la custodia de la madre y a su traslado, con la perturbación de la vida del niño. Como precepto dogmático, la pérdida de la custodia de la madre por la alegación de la práctica de la alienación parental ha avanzado por encima de la advertencia y la multa previstas por la ley, y se ha convertido en protagonista en los casos de disputas por la custodia, de hecho, con una rapidez asombrosa. Los efectos de tal práctica son deletéreos, dada su característica depredadora de afecto, continuidad y, sobre todo, adversidad dañina de la maduración de las estructuras y funciones cerebrales, lo que provoca daños irreparables en el desarrollo infantil.

La llamada alienación parental de la madre - esto es curioso porque hoy en día este término se atribuye solo al género femenino - ha sentenciado a gran parte de los casos de abuso sexual intrafamiliar, que no se investigan y se archivan temprano. Y ha cometido la aberración de la separación del niño de su madre. Se banaliza la pérdida de la custodia, en un momento en el que se funda la importancia de la convivencia compartida con padre y madre. Como ejemplo, es emblemático el caso de la niña Joanna Cardozo Marcenal Marins[3] . En respuesta al padre que alegó Alienación Parental, la orden judicial determinó la remoción de la custodia de la madre, ordenando la remoción absoluta de la niña por 90 días. En el primer mes de vigencia de esta orden, en la convivencia del padre y la madrastra, la niña fue brutalmente asesinada, con numerosos **signos de tortura.** Lo intrigante es que hasta el día de hoy, ella fue asesinada en agosto de 2010, su padre y su madrastra no han ido a juicio. Solo estuvo detenido, en ese momento, durante aproximadamente 60 días.

3 Menina Joanna, vítima de maus-tratos, morre depois de 28 dias internada. O Globo, 13/08/2010. https://oglobo.globo.com/rio/menina-joanna-vitima-de-maus-tratos-morre-depois-de-28-dias-internada-2966344

El término alienación parental, que no está científicamente probado ni aceptado por las Asociaciones Médicas y Psicológicas, y también rechazado por la Organización Mundial de la Salud (OMS), fue incorporado al ordenamiento jurídico brasileño a través de la LAP, justificando otra forma sofisticada de violencia contra la mujer. La LAP surgió en represalia por la Ley Maria da Penha, que busca prevenir, atender y frenar cinco formas de violencia doméstica y familiar contra las mujeres (física, psicológica, sexual, patrimonial y moral), entre otras acciones u omisiones de prácticas perversas contra las mujeres. Molestos por la regulación de las conductas y la penalización de lo que llegó a ser tipificado como delito después de la Ley Maria da Penha, grupos alineados con los valores patriarcales legalizaron la violencia contra el derecho a la maternidad a través de la aplicación de la LAP. Como resultado, los hombres violentos adquirieron el sello judicial para practicar la violación incestuosa de los vulnerables, intercambiando los lugares de víctima y victimario —bajo argumentos de alienación parental— y victimizándose como si estuvieran siendo agraviados. En esta dinámica, es la madre la que practica la alienación parental, lo que hace desaparecer la denuncia de abuso sexual, una denuncia del niño. Como beneficio adicional, el sistema de justicia todavía entrega al niño al presunto abusador, distanciándolo por completo de la madre protectora.

Cabe aclarar que el término alienación parental es un silogismo, un modelo aristotélico de razonamiento lógico basado en la idea de deducción, compuesto por dos premisas y una conclusión deducida. Ampliamente utilizado en el derecho, el silogismo es la base de la jurisprudencia, apoyando la idea de la igualdad de derechos para todos.

Sin embargo, el silogismo puede llevar a un error, cuando se transforma en otra figura filosófica, la sofisma, que es el pensamiento que utiliza el razonamiento lógico de los tres elementos del silogismo para inducir al error, a una conclusión falsa, sin perder la lógica, con la intención de engañar. Esto es lo que sucede con el uso del término alienación parental para desviar un delito e invertir las posiciones de perpetrador y víctima. Así, en la ilustración que nos proporciona la filosofía, tenemos:

> "La Osa Mayor es una constelación.
> Los osos son animales.
> Por lo tanto, los animales son estrellas".

Este es un ejemplo emblemático del engaño que se produce en el silogismo sofístico. Trasladando el contenido al tema del abuso sexual intrafamiliar y la alienación parental doctrinal, es posible tener varios silogismos sofísticos, tales como:

> "La denuncia de abuso sexual realizada por la madre no obtuvo prueba de materialidad.
> No se puede afirmar la ocurrencia de abuso sexual.
> Por lo tanto, es alienación parental de la madre".

O incluso:

> "El discurso del niño denuncia el abuso sexual por parte del padre, lo cual no ha sido probado,
> Los niños tienen fantasías, los niños mienten,
> Por lo tanto, el abuso no ocurrió".

Si no se puede afirmar que hubo abuso sexual sin materialidad, ¿por qué no se reconoce como materialidad la voz del niño en la escucha especial[4] ? Es un crimen velado. Y estos son los mayores causantes de los impasses: las caricias, la masturbación, el sexo oral y la penetración digital[5], ya que no dejan marcas externas. Solo la mente está tatuada, las marcas y secuelas, muchas, son psicológicas. Imborrable. Nunca habrá materialidad en este tipo de delitos. El pedófilo, un individuo con una desviación de carácter, con una sexualidad infantilizada, cuida hasta el más mínimo detalle para no dejar rastro. Aunque ocurre en el ámbito de la sexualidad, el abuso sexual a niños, niñas y adolescentes es una cuestión de poder. Al abusador sexual no le interesa el placer sexual, busca el placer de triunfar sobre una persona vulnerable. Es la vulnerabilidad de los más frágiles lo que atrae al abusador, en busca de la sensación de poder.

4 La Escucha Especial ha cambiado el paradigma de escuchar el relato del niño o testigo víctima de abuso sexual. Lo que era una investigación en busca de pruebas de que el niño estaba mintiendo, se convirtió en la aceptación del informe libre del niño. Para ello, es necesario formar y especializar a las personas que recogerán estos testimonios con diligencia y seriedad. Childhood Brasil arrojó luz sobre los caminos para la realización de este cambio de paradigma. El cuidado del niño se amplió no solo a la escucha, sino a la ubicación física, la disposición del mobiliario, la grabación de audio y video, todo se diseñó para que el niño se sintiera lo más cómodo posible, y se evitó la revictimización que se produce en los estudios psicosociales prolongados, casi crónicos. Una vez registrado, está a disposición del Juzgado, la Fiscalía, los Abogados, y el niño no tendría que repetir el dolor que tanto duele. Se convirtió en Ley, la Ley 13.431/2017. Lamentablemente, no se está cumpliendo satisfactoriamente y se está desfigurando en su Principio de defensa de la dignidad del niño. Hay un cambio de interpretación que hiere el concepto de confianza, cuando se introduce una pared de espejos que no permite que el niño vea quién le está escuchando, una estrategia traicionera, en lugar de la necesidad de seguridad. CHILDHOOD, Crianças e Adolescentes Vítimas ou Testemunhas de Violência Sexual Metodologias Para Tomada de Depoimento Especial. Appris Editora. 2017.

5 La penetración digital se entiende como la penetración con el uso del dedo índice o del dedo medio de la mano, prácticas que no dejan rastro.

Es necesario conocer datos como, por ejemplo, las quejas que se centran en el momento de la separación o poco después, porque es en este momento cuando el niño se siente más seguro y tiene el coraje de contarle a la madre lo que ya estaba pasando. Dormir bajo el mismo techo que su torturador es muy aterrador y garantiza el silencio del secreto. Bajo la seducción y/o la amenaza —las dos formas privilegiadas de obtener el cuerpo—, el niño protege a su abusador. En el 82,5% de los casos de abuso sexual contra niños, niñas y adolescentes, el maltratador es conocido de la víctima; y el 76,5% de los abusos[6] ocurren dentro del hogar.[7]

Las denuncias de este tipo de violencia enfrentan varios desafíos para materializarse, empezando por la negación de cualquier sospecha por parte de las personas cercanas al niño. Incluso con toda la proximidad de la madre, o sustituta, para realizar la higiene, es muy raro que despierte cierta desconfianza en ella ante incluso extrañas dermatitis del pañal o fisuras anales. La enorme perversidad de estas conductas hace que entre en acción el mecanismo de defensa de la negación, y ella, la madre, es penalizada por haber tenido un destello, aunque sea, del pensamiento de alguna sospecha.

Lo que se ha visto es que, ante la denuncia de las madres, surge la alegación de alienación parental, bajo la justificación de que la madre tiene interés en perjudicar al padre. Es infundado, y retrógrado, pensar que toda mujer tiene envidia de su exmarido, que quiere tomar represalias contra él o que se siente impotente por él. Hay casos en los que incluso se alega que este odio hacia la expareja sería inconsciente, lo que llevaría a la madre a cometer una "alienación parental inconsciente". ¿Cuántas mujeres siguen cuidando a sus hijos con calidad afectiva y económica? ¿Cuántas son exitosas profesionalmente? ¿Cuántas han pedido la separación? Es un paso atrás pensar que todas están locas e histéricas y no se conforman con la separación. Esta idea es la expresión de la violencia institucional,[8] y la violencia de género[9] auspiciada por la LAP.

En este contexto, incluso ya se ha peticionado por la búsqueda y aprehensión en un sala de partos porque, según los abogados del padre, la madre, que acababa de dar a luz, practicaría la alienación parental incons-

6 Violência Sexual Infantil. Anuário Brasileiro de Segurança Pública, 2022. https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2022/07/14-anuario-2022-violencia-sexual-infantil-os-dados-estao-aqui-para-quem-quiser-ver.pdf.

7 Aunque esenciales, los datos sobre este tipo de abusos son difíciles de investigar, ya sea por el *secreto de justicia* en los procesos judiciales; o por el subregistro que prevalece en relación a este tipo de delitos.

8 ABRAPIA, Cartilha "Abuso sexual, mitos e realidade". 3ª Edição, Autores & Agentes & associados, Rio de Janeiro. 2002.

9 ABRAPIA, Do Marco Zero a Uma Política Pública de Proteção à Criança e ao Adolescente - 0800-99-0500. Sistema Nacional de Combate ao Abuso e à Exploração Sexual Infanto-Juvenil. Apoio Childhood Brasil - Instituto WCF Brasil.

ciente. Al menos esta insólita petición no fue concedida. Sin embargo, las atrocidades crecen exponencialmente.

Desde la perspectiva psicoanalítica, el concepto de inconsciente es muy apreciado en el tratamiento de las personas que no comprenden la noción de actitudes y afectos que no se explican en el conjunto de su perfil psicológico. Pero el psicoanálisis no puede ser usado para apoyar lo que no es demostrable. Es absolutamente inapropiado utilizar una justificación de la "alienación parental inconsciente", sugiriendo que ni siquiera la propia madre sabe que la practica. ¿Y esto sería punible? Es como si una persona que, por ejemplo, tiene un deseo inconsciente de matar a un vecino molesto, pudiera ser condenada por este deseo inconsciente y responder como asesinato.

Otro concepto psicoanalítico erróneamente utilizado en estos casos es el complejo de Edipo —creado por Freud para discutir la estructuración afectiva de la mente—, que se refiere a la evolución del modelo dual de relación a la triangulación, preponderante en la vida adulta. Este concepto se utiliza erróneamente en la búsqueda de fundamentos inexistentes para respaldar la falacia de los falsos recuerdos del niño abusado. Descalificar la voz del niño es una estrategia utilizada para desinflar el contenido de su discurso. Este es otro error teórico, porque no es coherente con la realidad del crecimiento del niño. El psicoanálisis es una teoría rica y preciosa, pero necesita estar en consonancia con el conjunto del desarrollo real y concreto, en sus cuatro ejes principales: el psicomotor, el cognitivo, el lingüístico y el afectivo, de los que se ocupa.

Es necesario que las comprensiones a la luz de los conceptos psicoanalíticos se sometan a la realidad del desarrollo biopsicosocial. Un niño despierta a la diferencia anatómica de los sexos alrededor de los 2 o 3 años, una curiosidad que se basa en la observación visual del órgano sexual de otro niño. Este conocimiento adquirido visualmente alimenta la curiosidad sexual y la curiosidad sobre el mundo adulto. Es en este contexto, a partir de la salida progresiva del mundo egoísta y egocéntrico, que el niño querrá poseer al otro más idealizado: el padre para las niñas y la madre para los niños. Pero después de infantiles intentos de conquista, el niño o la niña sentirá que no es capaz de poseer a esa madre o a ese padre, y prefiere el proceso de identificación: si mi padre consiguió a mi madre, yo seré como él y, cuando crezca, tendré una novia como mi madre; o si mi madre se quedó con mi padre, yo seré como ella y, cuando sea grande, tendré un novio como él. Se trata de una simplificación para una mejor comprensión de la primera decepción amorosa, resultante del complejo de Edipo propagado, del orden del desarrollo afectivo. Las prácticas sexuales de caricia, mani-

pulación, masturbación, sexo oral o penetración digital, que constituyen la mayoría de las revelaciones de niños maltratados en este grupo de edad realizadas al sistema de justicia, no caben aquí; y que no forman parte de su imaginación. La tentativa de conquista amorosa no constituye un terreno fértil para memorizar un texto que no esté respaldado por el conocimiento cognoscitivo del niño de esta edad.

Como explica Piaget (1968), quien se centró científicamente en el estudio del desarrollo cognitivo, a la edad de 4 años, por ejemplo, el niño razona bajo la égida de lo concreto, es decir, solo lo que experimenta, lo que llega a través de sus sentidos, a través de su percepción, se convierte en una adquisición de conocimiento. A esta edad, los niños descubren el dinero y comienzan a coleccionar pegatinas o guijarros, una capacidad de desarrollo cognitivo que desarrolla la seriación, el razonamiento secuencial del antes y el después. Así, el desarrollo cognitivo es siempre operado por la experiencia, por lo concreto.

El niño pequeño entiende que solo puede tener un juguete si la madre/padre lo compra con dinero. Pronto descubre que su alcancía tiene más dinero si tiene más monedas de oro. Incluso puede fantasear con que comprará un coche nuevo para regalárselo a su madre, y que lo comprará con las monedas de su alcancía, porque tiene muchas, es rica. Pero no dirá que comprará el auto con la ganancia de las acciones preferentes de P.N. en las que invirtió. Aunque alguien le haya explicado que hay acciones, que el dinero se gana y se pierde en la bolsa, este niño no será capaz de retener el vocabulario, la dinámica, el resultado de las inversiones en la bolsa. De la misma manera, a la luz del desarrollo lingüístico, el niño no traerá, en su comunicación verbal, nuevos apodos para los genitales, no conocerá una erección masculina, ni describirá o dibujará el órgano masculino, con un pene erecto, un escroto con dos volúmenes y vello púbico.

Es necesario hacer una distinción entre el dibujo mencionado anteriormente y el dibujo del *falus*, presente en la imaginación humana desde el dibujo infantil hasta la arquitectura. Por lo tanto, no es posible, mucho menos en estas proporciones totalitarias que se han alegado en los tribunales de familia, que un niño memorice un texto sin defectos intrínsecos e incompatibles con su desarrollo cognitivo, lingüístico y afectivo, y entonces se puede decir que se trata de una memoria falsa. Esta tesis es un engaño más. El desarrollo cognitivo, así como la memoria, que forma parte de la cognición, sólo se opera en el razonamiento concreto hasta los 11 años. La incapacidad del niño para informar verbalmente, para expresar en dibujos o para representar en juegos con muñecas y muñecos lo que se ha memorizado exhibe inconsistencias entre el texto memorizado y lo que se comunica en

las otras dos modalidades de expresión, exponiendo su ignorancia real sobre lo que se le indujo a decir.

Volviendo al campo filosófico, el callo social "el padre es el padre" es otro sofisma que lleva a desastres psicológicos cuando se ignora la diferenciación entre la tenencia, que ahora es muy diversa, y la función de los derechos humanos. Es la función que se rompe cuando un hijo o hija es abusado sexualmente. En el discurso psico jurídico se niega esta diferencia, y se mantiene la garantía de derechos para este padre criminal. Al niño se le niega el derecho al cuidado y al afecto materno, y también se usurpa la reciprocidad. ¿Nadie ve que esto es la muerte para el niño y también es una muerte para la madre?

También es un sofisma recurrente decir: "el pedófilo es un psicópata". La cuestión no se agota con esta impresión diagnóstica. La pedofilia, en la nomenclatura y en la Clasificación de Enfermedades, forma parte del grupo de las parafilias, por lo que el pedófilo no es solo un psicópata, uno que tiene un trastorno social. Técnicamente, el pedófilo transita entre la psicopatía y la sociopatía. A veces hay una superposición de estos dos trastornos de la personalidad. Si las prácticas de abuso sexual son secretas e individuales, con cada niño a la vez, aunque sean varios, está atacando, a través de ese niño, a toda la colectividad donde vive. Silenciosamente. Lo que parece claro es que, como antisocial, no comparte los valores y principios que le rodean. Pero no revela su ausencia de valores y principios. Y, en la gran mayoría de los casos, no muestra ninguna evidencia de inadaptación social en la convivencia con las personas, no se muestran síntomas. Si hay una pequeña diferencia en la impulsividad entre ellos, es que el psicópata es extremadamente controlado e incluso puede demostrar normalidad, esto se debe a que necesita fingir ser alguien por encima de toda sospecha. El sociópata, en cambio, es frío de afecto, incapaz de empatía, incapaz de sentir culpa por algo que hizo y perjudicó al otro, y manipulador por excelencia, lo que lo convierte en una persona intratable por un profesional de la salud. No hay lugar en su mente para el sufrimiento afectivo. Este es un comportamiento de la persona con una desviación de carácter. La combinación de estos dos perfiles, el psicópata y el sociópata, obstruye las premisas del tratamiento psicológico. No es una enfermedad, no es tratable. Y como tal, el individuo con desviación de carácter tiene una enorme capacidad de convencimiento, es un excelente manipulador. Es una persona por encima de toda sospecha, ya que tiene una división en su mente, y la maneja con mucha habilidad, a diferencia de los psicóticos, que son gobernados por ella. Seductor por naturaleza, el psicópata está siempre atento a todos los detalles, siendo plenamente consciente del crimen que está cometiendo, pero sin sentir ninguna culpa, ninguna respon-

sabilidad. Al contrario de lo que parece, como se ha dicho anteriormente, no es el placer sexual lo que le mueve a practicar el abuso. Es el placer del síndrome del pequeño poder, el placer de la dominación absoluta del otro, del desafío social por la práctica de la transgresión secreta, del éxtasis de engañar a todos. El goce del Poder.

Este perfil es otro factor complicado que se evita en las evaluaciones de estas quejas. En lugar de examinar al presunto padre, se hace una confrontación recordando los sótanos, y luego se afirma, basándose en la "prueba del ojo" (un instrumento inválido por falta de cientificidad), que no hubo abuso porque el niño se sentó en el regazo del padre, por ejemplo. Una vez más, hay un serio silogismo sofístico. Por supuesto, el niño pequeño seguirá sentado en el regazo del padre abusivo, no se puede olvidar que las prácticas de abuso excitan a los niños y los dejan con una mezcla de sentimiento placentero único, culpa y miedo. Muy asustado. El niño ama y obedece al padre abusivo. Por lo tanto, esta "prueba del ojo" es un sofisma que ha sido la base de la argumentación de los informes periciales, todos ellos no protocolarios, llenos de conjeturas, silogismos sofísticos y falacias disfrazadas de pseudociencia.

Otras secuelas del abuso sexual incestuoso

Poco se habla de la investigación científica en esta área del conocimiento humano. Pero, a pesar de ser poco publicitada, se ha comprobado que la violencia sexual, física y psicológica en la infancia no solo promueve el trauma psicológico. Martin H. Teicher, profesor de psiquiatría en la Facultad de Medicina de la Universidad de Harvard, dice, a través de la investigación, que los hemisferios izquierdos de las personas victimizadas en la infancia tienen un desarrollo significativamente menor que el hemisferio derecho. Dado que la violencia ocurre durante el período en el que el cerebro se está colocando en sus funciones a través de la experiencia, las condiciones adversas, como la excitación excesiva y la irritabilidad temprana, alcanzan áreas que aún están sensibles e interfieren con el desarrollo completo, causando atrofia del hemisferio izquierdo, el hipocampo, la amígdala y el cuerpo calloso, componentes del sistema límbico responsable del procesamiento de las emociones y del sistema de alerta de peligro para la vida. Además, también se observó que el 77% de las víctimas de incesto presentaban anomalías en el electroencefalograma[10] [11].

10 El electroencefalograma (EEG) es un examen del rastreo de la actividad eléctrica del cerebro que mapea los cambios, señalando los focos que causan convulsiones epilépticas o cambios menos graves.

11 De Bellis, M.H., *et al*. Developmental traumatology part II: brain development. *Biol. Psychiatry* vol.45, 1271-1284. 1999.

El impacto del estrés extremo, según estos estudios, debido a la serie de efectos moleculares y neurobiológicos impuestos sobre las estructuras y funciones, se asocia con expresiones externas de agresividad, delincuencia, abuso de sustancias, impulsos autodestructivos y suicidas. La capacidad de empatía se ve comprometida, y quizás aquí radique la gran tendencia a utilizar el mecanismo de identificación con el agresor que patrocina la repetición del patrón de violencia sufrido. Por último, también se estimula precozmente la producción de hormonas. La excitación a la que se expone el niño en las actividades sexuales practicadas por los adultos, especialmente el masaje de la próstata mediante penetración anal digital, en los niños, así como la manipulación de los genitales, en niños y niñas, a edades tempranas, mezclada con el estrés de lo "oculto", conduce a la alteración de todo el sistema endocrinológico.

Mientras que el abuso sexual, apoyado por la LAP, permanece impune frente a las denuncias verbales[12] y el incumplimiento de las reglas mínimas de acogida y escucha de niños, niñas y adolescentes, la denuncia realizada por la madre se penaliza con la revocación de la custodia y, en algunos casos, la prohibición de contacto con el niño. Es decir, para probar la alienación parental de la madre bastan las dudas, mientras que la acusación de abuso sexual requiere una prueba de materialidad, lo que privaría a este delito de su esencia, el crimen en la oscuridad. Pero ¿qué más puede hacer una madre cuando se entera de que el padre está abusando sexualmente de su hijo o hija? La remoción del agresor es esencial, durante el tiempo que sea necesario para la recuperación del tejido psíquico dañado por el trauma causado al niño.

Sobre el inventor del término alienación parental

Vale la pena abordar aquí un poco de la trayectoria del creador del concepto de alienación parental: Richard Gardner. Como voluntario en la Universidad de Columbia, defendió a hombres acusados de violencia doméstica y abuso sexual contra niños. Forjó el concepto y, con su uso, desacreditó al niño, invirtió las posiciones de víctima y victimario y tuvo éxito, lo que le valió el

Teicher, M.H. *et al.* Preliminary evidence for abnormal cortical development physically and sexually abused children using EEG coherence and MRI. *Ann. NY Acad. Sci.* 821, 160-175. 1997.
Teicher, M.H. Wounds that time won't heal: the neurobiology of child abuse. *Cerebrum* 4, 50-67. 2000.

12 Los informes son absolutamente subjetivos, es decir, son afirmaciones basadas en interpretaciones aleatorias, siempre siguiendo el dogma de la alienación parental: madre loca, desequilibrada, resentida; Un niño que miente, que solo reporta falsos recuerdos, que es otra falacia no científica.

título de profesor visitante de esta Universidad[13]. Gardner piensa como un pedófilo, y escribe:

> Sin embargo, un niño que es involucrado en encuentros sexuales desde una edad temprana tiende a volverse altamente sexualizado y a desear experiencias sexuales durante la preadolescencia [...] Lo ideal entonces –desde el punto de vista del ADN– es que el niño sea sexualmente activo desde una edad muy temprana, que tenga una infancia altamente sexualizada y que comience a procrear en la adolescencia. Esto aumenta la probabilidad de que se produzcan más máquinas de supervivencia para la siguiente generación.[14]

Sus palabras. No solo estos, sino muchos otros con el mismo contenido. Y el concepto de alienación parental, forjado por quien así lo piensa, está consagrado en la ley y sigue siendo hegemónico y dogmático en los entornos sociales e institucionales.

Gardner creó entonces su tesis sobre los beneficios de la pedofilia. Para él, cuando un padre maltrata a una hija pequeña, es porque la madre no lo satisfizo. Argumenta que el abuso sexual incestuoso no debe ser denunciado, porque considera que el incesto es natural y beneficioso, y corresponde a la madre hacer que la hija cumpla con los deseos del padre. Lo escribe él, en el ya mencionado libro de su autoría, cuando afirma que todos tenemos un poco de zoofilia, pedofilia y necrofilia, con prácticas escatológicas, para "calentar" la sexualidad. También afirma que no es el abuso incestuoso lo que causa el trauma en el niño, sino la respuesta draconiana de la sociedad. Y es por eso que recomienda que deberíamos ser más comprensivos con la pedofilia. También aconseja sobre la *teoría de la desensibilización* (1992, pp. 532-541), que debe seguirse para, según él, lo que sería el tratamiento psicológico de la víctima, es decir, el terapeuta ve películas de abuso sexual de niños, y de ella también, junto con el niño para que aprenda que esto es natural y sucede mucho para operar una banalización.

Para Gardner, cada vez que una madre presenta una denuncia de abuso sexual intrafamiliar, el padre debe acudir rápidamente al Tribunal de Familia para presentar la acusación de alienación parental. De esta manera, como explica en su libro, el foco se vuelve en contra de la madre, a la que se acusa de ser desequilibrada y rencorosa, y así el niño quedará desacreditado, ya que sólo estaría repitiendo un texto inventado por la madre (Gardner,

13 https://www.nytimes.com/2003/06/09/nyregion/richard-gardner-72-dies-cast-doubt-on-abuse-claims.html

14 Gardner, Richard. *True and False Accusations of Child Sex Abuse*, pp. 24-25.

1992). No hay preocupación por el sinsentido de esta acusación. Frente a los relatos de niños pequeños que sólo piensan y memorizan a través de la experiencia, ¿cómo explicar que un niño desconozca la erección y la eyaculación de un hombre adulto, y se refiera al "pis de papá que hace gimnasia y crece y le sale una sustancia pegajosa blanca"? Esta frase fue dicha y explicada, durante una sesión de análisis, por un niño que fue apartado de la vida de su madre y entregado al padre pedófilo. Sólo por percepción el niño retiene este tipo de datos de la sexualidad adulta. ¿Cómo se explica este tipo de reportajes, que responden con detalles, dibujos, detalles?

Sin embargo, las instrucciones dadas por Gardner se siguen al pie de la letra y todo siempre se convierte en alienación parental de la madre. Es un dogma judicial. El abuso denunciado se archiva en el Tribunal Penal, por lo que la madre es el único objetivo cuyo objetivo es reconciliarse. Feliz familia. El maltratador se convierte en lo indispensable para el crecimiento del niño. Todos como los escritos de Gardner. ¿Cómo se convirtió esto en un círculo vicioso sin la lectura adecuada de su inventor, que se ganaba la vida haciendo reportajes en defensa de padres abusivos y violentos?

Gardner, idolatrado en Brasil por el atractivo de ganar los juicios de estos hombres violentos y violadores de sus hijos, creó -al desprestigiar al niño- la inversión de las posiciones de víctima y verdugo, atribuyendo este último a niños de 3, 4, 5 años. Excluyó al niño, descalificando su voz. La atención se centró entonces en su padre, a quien victimizó, y en su madre, a la que demonizó. Combinó esta maniobra sofística, en la que utiliza el mecanismo de defensa del ego de la proyección primaria, con la **terapia de la amenaza** a la que está sometida la madre para enyesarla y disuadirla, de cualquier manera, de la búsqueda de la protección y la dignidad de su hijo o hija. La madre está amenazada. Amenaza de pérdida de la custodia, amenaza de castigo financiero, amenaza de expulsión total de la vida con el niño. Es increíble cómo los operadores de justicia ejecutan con tanta destreza esta terapia de amenazas en momentos en que están luchando por la ciudadanía, sin darse cuenta del comportamiento que están teniendo. Y lo que es peor, cómo se han materializado estas amenazas, sin importarles las secuelas causadas, destruyendo a niños y madres. La terapia de amenaza es parte de un sistema represivo de control absoluto. Es otra forma de violencia institucional contra las mujeres.[15]

15 Cláudia Galiberne Ferreira, abogada, y Romano José Enzweiler, juez, son los organizadores del libro *A Invisibilidade de Crianças e Mulheres Vítimas da Perversidade da Lei de Alienação Parental - Pedofilia, Violência e Barbarismo.* El libro reúne a jueces, abogados, sociólogos, expertos forenses, psicólogos y fiscales, que debaten sobre la invisibilidad, la violencia y la barbarie bajo la Ley de Alienación Parental. Ferreira, Cláudia Galiberne & Enzweiler, Romano José. *A Invisibilidade de Crianças e Mulheres Vítimas da Perversidade da Lei de Alienação Parental – Pedofilia, Violência e Barbarismo*. Conceito Editora. Florianópolis. 2019.

El protocolo de escucha especializada y alienación parental

Para evaluar el discurso y el comportamiento de un niño que revela abuso sexual intrafamiliar, el profesional debe ser entrenado, de manera específica, y de la forma más adecuada y cualitativa, siguiendo el protocolo de **escucha especializada**[16], que, cambiando el paradigma, transpuso la creencia de una indagación a la recepción de la voz del niño, y que sigue los rigores de las Ciencias Humanas. El cuidado con el habla del niño, la atención a la disposición incluso de los muebles en la habitación, la elección de la secuencia de preguntas, el respeto a través de la ausencia de afrentas y dudas, el cuidado con el profesional que toma el testimonio del niño afectado por la escucha de esta barbarie y la entrada del Ministerio Público en la vida del niño son elementos fundamentales para cumplir con el principio del interés superior del niño, hoy tan olvidado y trastornado. El registro audiovisual es el recurso tecnológico a favor de la no revictimización mediante la repetición interminable de audiencias, exponiendo la expresión corporal del niño y haciendo que la audición esté viva y sea observable por todos los operadores durante todo el proceso. Pero la resistencia al uso de este instrumento amigable para los niños es enorme. También hay una preferencia unánime de los profesionales, que se llaman a sí mismos expertos, por el placer del poder de la interpretación personal que ignora la metodología

16 La idea de "Escucha Protegida" y el protocolo propuesto por Childhood están relacionados con la regulación de la materia "escucha especializada" y "testimonio especial" en la Ley 13.431/2017.
- Ley 13.431/2017
https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/l13431.htm
- Reglamentación de la Ley 13.431/2017
https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/Decreto/D9603.htm
- Resolución CNJ de 2019
https://atos.cnj.jus.br/files/original000346201912045de6f7e29dcd6.pdf
Para obtener más información, consulte:
ESCUTA PROTEGIDA DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES VÍTIMAS OU TESTEMUNHAS DE VIOLÊNCIAS - Aspectos Teóricos e Metodológicos. Guia de Referência para Capacitação em Escuta Especializada e Depoimento Especial. 2020, CHILDHOOD, UNICEF e CNJ:
https://site.mppr.mp.br/sites/hotsites/arquivos_restritos/files/migrados/File/depoimento_especial/Guia_escuta_protegida_V4_2020.pdf
GUIA DE ESCUTA ESPECIALIZADA - Conceitos e Procedimentos Éticos e Protocolares, MAIO de 2023 pela CHILDHOOD Brasil e Ministério dos Direitos Humanos e da Cidadania:
https://www.gov.br/mdh/pt-br/navegue-por-temas/crianca-e-adolescente/acoes-e-programas/GuiaEscutaEspecializada_ConceitoseProcedimentosticoseProtocolares.pdf
También contamos en Brasil con un Protocolo Brasileño de Entrevista Forense (PBEF), para el testimonio especial (2020)
https://www.tjpb.jus.br/sites/default/files/anexos/2020/07/protocolo_brasileiro_de_entrevista_forense_com_criancas_e_adolescentes_vitimas_ou_

y la técnica científicas, y del protocolo, que unifica el lenguaje. Los peritos forenses también se dejan influenciar por el atractivo del poder y emiten informes sentenciadores que incluyen juicios y sanciones.

Resulta que, además de ser mucho más difícil de soportar que atribuir una práctica de alienación parental, la formación hace que el profesional entre en contacto con la peor de las perversiones. La pedofilia es una desviación del carácter, con compulsión, siempre repetitiva, del orden de los comportamientos subanimales.

Se sabe de la riqueza involucrada en la comercialización y judicialización del abuso sexual incestuoso. Un video pornográfico de violación de un bebé se vende por 50, 70, 80 mil reales en la *deep web*, sin mayores dificultades, ni para el vendedor ni para el consumidor. Un informe pericial también puede costar las mismas cantidades, sin mayores problemas, para la parte contratante y para la contratada, que no necesita dedicar tiempo a una cita. En la mayoría de estos informes que afirman que no hubo abuso sexual, que todos los actos denunciados por la madre fueron "actos de alienación parental" practicados por ella, no hubo contacto entre el profesional y la madre y el niño. Estos son los informes remotos. A veces, se escapa un error grave en estos informes, como la descripción de una familia de 3 hijos, con nombres y edades, cuando en realidad el niño al que se refiere el caso es hijo único. Pero, por supuesto, esto se considera una tontería, perfectamente entendido por el tribunal, como un error tipográfico. Si no es necesario conocer ni al niño víctima ni a su madre para la emisión de la denuncia, ¿qué daño habría en dar existencia a personas que no existen? Mientras el documento diga que la madre es una alienadora, todo está bien.

Recientemente, en septiembre de 2024, el CNJ aprobó por unanimidad la creación del Protocolo de Escucha Especializada en casos de Alienación Parental, que muestra la resistencia y negación de la existencia de abuso sexual incestuoso. La confusión en la nomenclatura del título del protocolo que surge, de manera súper rápida, no se debe al desconocimiento de la existencia del Protocolo para la Audiencia Especial de los Niños Víctimas y los Niños Testigos de Abuso Sexual, que, como se mencionó anteriormente, está establecido por ley desde 2017 (Ley N° 13.431/2017), y quienes trabajan en esta área, al menos, han oído hablar de él. Parece que desde la nomenclatura hasta el contenido que valida un término sin prueba científica, esta confusión de lenguajes, concepto psicoanalítico nombrado y estudiado por Ferenczi, es evidencia de una desviación de propósito. El nuevo protocolo copia y distorsiona los elementos psicológicos traumáticos para cambiar el enfoque a la madre: la culpable, la loca, la desequilibrada, la resentida, la interesada.

El descrédito en el habla del niño está auspiciado por la falta de formación técnica de los profesionales que deberían ayudar con aclaraciones e indicaciones en los procesos que buscan la protección del niño. Cuando uno no es capaz de ver y oír, todo puede ser hablado o mostrado, pero uno no puede ver o formular un pensamiento coherente. En este escenario, la "mejor manera" para esta negación de hechos horribles es la ceguera deliberada, ahora endémica, que toma el lugar de la responsabilidad empática. Es urgente buscarla para garantizar el derecho a la dignidad del niño.

Cabe mencionar que **la Ley de Alienación Parental es una emboscada** para practicar una forma legalizada de violencia contra las mujeres. Su fructífero propósito es eliminar el derecho a la **maternidad.** La madre-esposa pierde a su hijo o hija por la asunción estimada de un daño psicológico al hijo por el alejamiento del padre, quien no se comportó como tal. El niño no puede ser separado del padre, pero ¿puede ser de la madre? Es el mismo objeto jurídico, la remoción. La Institución que debe proteger plenamente al niño, garantizándole también la necesidad y el derecho a la convivencia estrecha con la madre, promueve la **privación judicial materna,** sin medir las consecuencias. Y estas consecuencias son perniciosas e incapacitantes.

Esta enajenación antes mencionada se lleva a cabo sin ninguna preocupación o escrúpulo por la razonabilidad. En otro caso reportado dentro de la oficina, la madre de un bebé de 3 meses, sí, de 3 meses, perdió su custodia, y la justicia entregó al bebé al padre. Alegato: alienación parental de la madre. Es difícil imaginar cómo una madre habla mal de su padre a un bebé de 3 meses. Es aún más difícil imaginar que la sentencia no considerara la necesidad de una madre para este bebé. Incluso se violó su derecho a la lactancia materna. No se puede mostrar la fuente una vez más. Es un *secreto de justicia*. Cláudia Galiberne Ferreira y Romano José Enzweiler, en el artículo *Duas abordagens, a mesma arrogante ignorância: como a SAP e a violência doméstica se tornaram irmãs siamesas* – 2019 (Dos enfoques, la misma ignorancia arrogante: cómo el SAP y la violencia doméstica se convirtieron en hermanas siamesas), demuestran esta amalgama formada por el SAP y la violencia doméstica, como si tuvieran un solo cuerpo. Las cifras de casos de violencia contra las mujeres y los niños son asombrosas y, lo más grave, solo se denuncia el 25% de los actos practicados.

En 2015, la Comisión Holandesa de Eutanasia concedió la autorización para este procedimiento a una mujer de poco más de 20 años. Había sido violada desde los 5 hasta los 15 años. La solicitud del procedimiento fue concedida después de haber sido sometida a cuidados intensivos durante años y fue evaluada por una junta médica que certificó que se encontraba en plena lucidez, en control de sus facultades mentales. Sólo, y sólo, ya no

era capaz de soportar las enfermedades psicológicas de estos recuerdos. Ya no podía soportar el **dolor permanente.** No es apropiado mencionar aquí la eutanasia, la junta médica o el retiro de esta joven.

Como resultado de los abusos, sufrió estrés postraumático, anorexia severa, depresión crónica y alucinaciones. Enfermedades diagnosticadas como incurables por la junta médica en tres evaluaciones. El profundo y silencioso dolor cotidiano que arrastraba su sufrimiento en la deformación del cuerpo por la anorexia, que sentía la tristeza del holocausto subjetivo, y que alucinaba volviendo a la escena de la opresión y el abuso, fue insoportable a lo largo de su corta vida. Esto es exactamente lo que se ha afirmado durante años por la experiencia clínica con innumerables sobrevivientes de incesto y abuso intrafamiliar. El dolor psicológico, por primera vez, se midió respetando los límites humanos, y fue reconocido por los médicos como insoportable como el dolor neoplásico de un paciente terminal que justifica las autorizaciones de este procedimiento en los países donde la eutanasia está legalizada.

El abuso sexual es un tatuaje en el alma de niños y niñas. A veces, la violencia, no por la fuerza, sino por la crueldad al tatuar el refinamiento de la perversión, adquiere dimensiones inimaginables, provocando una infección crónica en este tatuaje, que duele y sangra sin parar. Probablemente ese fue el caso de esta siempre valiente chica holandesa.

¡Los osos no son estrellas!

Referencias

Abrapia. (2002). [Cartilha]. *Abuso sexual, mitos e realidade*. 3ª Edição, Autores & Agentes & associados, Rio de Janeiro.

Abrapia. Do Marco Zero a Uma Política Pública de Proteção à Criança e ao Adolescente - 0800-99-0500. Sistema Nacional de Combate ao Abuso e à Exploração Sexual Infanto-Juvenil. Apoio Childhood Brasil - Instituto WCF Brasil.

Childhood. (2014). *Escuta de Crianças e Adolescentes em Situação de Violência Sexual – Aspectos Teóricos e Metodológicos*. Ed. UCB. Brasília.

Childhood. (2017). *Crianças e Adolescentes Vítimas ou Testemunhas de Violência Sexual: Metodologias Para Tomada de Depoimento Especial*. Appris Editora.

Chomsky, N. (1968). *Le langage et la pensée*, Payot. Paris.

De Bellis, M.H., *et al.* (1999). Developmental traumatology part II: brain development. *Biol. Psychiatry,* vol. 45, 1271-1284.

Dias, M. B. (2010). *Incesto e alienação parental – Realidades que a Justiça insiste em não ver*. Editora Revista dos Tribunais, São Paulo.

Ferreira, Cláudia Galiberne, & Enzweiler, Romano José. (2019). *A Invisibilidade de Crianças e Mulheres Vítimas da Perversidade da Lei de Alienação Parental – Pedofilia, Violência e Barbarismo.* Conceito Editora. Florianópolis.

Freud, S. (1975). Três ensaios sobre a sexualidade. In *Obras Completas*. Imago. Rio de Janeiro.

Gardner, R. (1992). True and False Accusations of Child Sex Abuse. *Creative Therapeutics*.

G1, Portal de Notícias. (1/5/2016). *Eutanásia autorizada por dor Psicológica*.

Iencarelli, A. M. B. (2013). *Abuso sexual, uma tatuagem na alma de meninos e meninas*. Zagodoni Editora. 2ª Edição. São Paulo.

Kancyper, l. (2013). *Resentimiento terminable e interminable*. Anais do 48º Congresso Internacional de Psicanálise. International Psychoanalytical Association. Praga.

Laplanche, J.L. & Pontalis, J.B. (1983). *Vocabulário da Psicanálise.* Livraria Martins Fontes Editora LTDA. 7ª Edição.

Mazet, Ph. & Houzel, D. (1979). *Psychiatrie de l'enfant et de l'adolescent*. Ed. Maloine. Paris.

Piaget, J. (1968). *La naissance de l'intelligence chez l'enfant*. Delachaux et Niestlé. Neuchâtel.

Sotomayor, M. C. (2014). *Temas de Direito das Crianças*. Almedina. Coimbra.

Scientific American Brazil. (jun./2002). *Feridas que não cicatrizam: a neurobiologia do abuso infantil*. Reportaje para el Portal UOL, por Martin H. Teicher. Ed.1.

Teicher, M.H. *et al*. (1997). *Preliminary evidence for abnormal cortical development of physically and sexually abused children using EEG coherence and MRI*. Ann. NY Acad. Sci. 821, 160-175.

Teicher, M.H. (2000). *Wounds that time won't heal: the neurobiology of child abuse.* Cerebrum 4, 50-67.

Disciplinamiento y restauración del poder patriarcal en la familia: niños, niñas, adolescentes y sus madres como "blanco de ataque"

Andrea Tuana[1]

La extorsión,
el insulto,
la amenaza,
el coscorrón,
la bofetada,
la paliza,
el azote,
el cuarto oscuro,
la ducha helada,
el ayuno obligatorio,
la comida obligatoria,
la prohibición de salir,
la prohibición de decir lo que se piensa,
la prohibición de hacer lo que se siente,
y la humillación pública

son algunos de los métodos de penitencia y tortura tradicionales en la vida de familia. Para castigo de la desobediencia y escarmiento de la libertad, la tradición familiar perpetúa una cultura del terror que humilla a la mujer, enseña a los hijos a mentir y contagia la peste del miedo.

– Los derechos humanos tendrían que empezar por casa – me comenta, en Chile, Andrés Domínguez. (Eduardo Galeano, "La cultura del terror/2")

La familia es el ámbito donde mayoritariamente se vulneran los derechos humanos de las mujeres y de sus hijos e hijas. La violencia hacia las

1 Andrea Tuana es licenciada en Trabajo Social por UDELAR. Magíster en Políticas Públicas y Género por FLACSO Uruguay. Directora de la ONG EL Paso. Coordinadora Académica de los Diplomas de Especialización sobre Violencia basada en Género y Violencia hacia Niños, Niñas y Adolescentes de FLACSO Uruguay.

mujeres, niños, niñas y adolescentes ha sido naturalizada y normalizada a lo largo de la historia, lo que ha contribuido a su invisibilidad. Una de cada 3 mujeres en el mundo (736 millones de mujeres) sufren violencia física o sexual infligida por un compañero íntimo y esta violencia empieza temprano: una de cada cuatro mujeres entre 15 y 24 años que han mantenido alguna relación íntima habrán sido objeto de las conductas violentas de un compañero íntimo cuando cumplan 25 años (OMS, 2021). Asimismo, la Organización Mundial de la Salud (OMS, 2020) señala que cada año uno de cada dos niños de 2 a 17 años de edad es víctima de algún tipo de violencia. Así vemos que la violencia contra las mujeres, niños, niñas y adolescentes es un hecho estructural, producto de una cultura que diagrama relaciones de poder y subordinación.

Una de las modalidades más extendidas de violencia contra las mujeres y sus hijos e hijas, es la que se ejerce en el ámbito doméstico. La violencia doméstica supone un sistema de dominación que consolida la idea de propiedad del *pater familia* por sobre su pareja e hijos. Una característica específica de esta forma de violencia es que ocurre en un contexto de relaciones afectivas, donde el amor, la ilusión y el deseo/mandato de mantener la familia unida producen sentimientos de gran ambivalencia en las víctimas y les dificulta los procesos de salida.

El aislamiento afectivo y social al que son sometidas las víctimas de violencia doméstica opera como obstáculo para pedir ayuda, aumenta la dependencia afectiva y la sensación de desprotección. En general se instala un sentimiento desesperado de comprender y buscar las claves para que la situación cese, en este camino las personas se someten cada vez más y buscan explicaciones que tergiversan la realidad, que las colocan como culpables y que naturalizan la violencia como forma de relacionamiento. El secreto en el que se desarrollan estas relaciones de control y sometimiento hacen de esta una realidad invisible y silenciosa para quienes permanecen fuera. La ambivalencia y la retractación son expresiones frecuentes en las víctimas, quienes anhelan un cambio casi mágico, quienes se sienten culpables, quienes sienten el amor y la lealtad que las une fuertemente a quien se constituye en el centro de su vida, quienes sienten el poder omnipotente y omnipresente de quien cotidianamente vulnera sus derechos y las reducen a objetos de su propiedad. En esta lógica de dolor y dependencia afectiva, de promesas de cambio, de momentos donde existen transformaciones y la violencia cesa o se hace menos visible, donde el disciplinamiento logra vencer toda resistencia de las víctimas, se constituyen, producen y reproducen las diversas formas de violencia doméstica. (Tuana, 2006:17)

La Relatoría Especial sobre Violencia contra las Mujeres de Naciones Unidas (2019) define la violencia doméstica como un dispositivo disciplinador de las mujeres en su rol subordinado y un componente fundamental en el sistema de dominación. Implica el ejercicio del poder y control a través de diversas estrategias de violencia física, psicológica, sexual, patrimonial, entre otras. Se establecen relaciones jerárquicas y prácticas de control y sometimiento en muchos casos en forma sutil y progresiva, donde se naturaliza e invisibiliza la violencia.

Pateman (1995) ha realizado análisis profundos sobre el papel de la institución matrimonial en la consolidación y legitimación de la sujeción de las mujeres, por las cuales el cuerpo femenino deviene en propiedad del esposo y establece la obligación de la esposa de satisfacer las necesidades sexuales del marido. En su análisis refiere al pacto sexual como un contrato social que asegura a los varones el acceso al cuerpo de las mujeres:

> El pacto originario es tanto un pacto sexual como un contrato social, es sexual en el sentido de que es patriarcal -es decir, el contrato establece el derecho político de los varones sobre las mujeres - y también es sexual en el sentido de que establece un orden de acceso de los varones al cuerpo de las mujeres. (Pateman, 1995, p. 10)

La autora plantea que el matrimonio es la institución contractual que consolida este derecho de propiedad y sujeción:

> El contrato sexual se hace una sola vez, pero se repite día a día en la medida en que cada hombre hace su propio y «original» contrato de matrimonio. En forma individual, cada hombre recibe una buena parte de su herencia patriarcal a través del contrato de matrimonio. Ecos de la escena primigenia y del contrato de esclavitud resuenan entorno al contrato de matrimonio. Cuando una mujer se convierte en «esposa» su marido obtiene el derecho de acceso sexual a su cuerpo (alguna vez denominado "derecho conyugal» en el lenguaje legal) y ella sus labores de ama de casa. (Pateman, 1995, p. 161)

El derecho de propiedad de los varones por sobre su esposa y sus hijos e hijas, así como el lugar de las mujeres como esposas obedientes ha sido naturalizado e incorporado en las normas sociales. Distintos autores (Bourdieu, 2000; Segato, 2006) plantean que el devenir varón implica el ejercicio

de esa propiedad y dominación, dado que la masculinidad hegemónica implica el ejercicio de múltiples potencias. El ejercicio del poder masculino sobre las mujeres es lo que define la identidad de los hombres, siendo el espacio doméstico uno de los primeros escenarios donde desplegarlo. La familia es un espacio de dominación patriarcal donde se legitima la propiedad patrimonial del jefe de familia sobre su pareja y sus hijos e hijas.

Los niños, niñas y adolescentes han sido históricamente ubicados como objeto de tutela del mundo adulto. La Convención Internacional de los Derechos del Niño (CDN) logra un cambio sustantivo en la perspectiva al considerarlos como sujetos de derecho y establecer para todos los Estados partes, la obligación de prevenir toda forma de violencia hacia las infancias y adolescencias. La CDN aporta una perspectiva fundamental para la redefinición de las relaciones adultocéntricas y verticales que históricamente signaron las relaciones entre el mundo adulto y los niños, niñas y adolescentes. Esta nueva concepción abre visibilidad a los impactos altamente nocivos de los abusos de poder y distintas formas de violencia que se ejercen desde el mundo adulto, en especial dentro del hogar. Los roles parentales ya no se consideran derechos absolutos, ni meramente poderes/deberes, sino que se establecen como derechos limitados por los derechos de los propios niños, es decir, por su interés superior en desarrollarse plenamente como individuo libre de violencias y malos tratos.

En los últimos años ha cobrado un reconocimiento creciente, el impacto altamente nocivo que implica para los niños, niñas o adolescentes, presenciar ataques físicos, sexuales, descalificaciones, humillaciones, sometimiento, ejercidas por parte de un progenitor hacia el otro o entre otros miembros de la familia. Los niños, niñas y adolescentes testigos de violencia en el hogar deben ser considerados como víctimas directas de violencia por crecer en este contexto y presenciar violencias en forma sistemática.

El Informe mundial sobre la violencia contra los niños y niñas (Pinheiro, 2006) plantea que presenciar esta violencia durante un largo período puede afectar gravemente y para toda la vida el bienestar, el desarrollo personal y las interacciones sociales de estos y estas, que sufren incluso el mismo impacto que cuando son objeto directo de esta violencia.

> Según la OMS, los efectos negativos de vivir en un hogar violento son similares en entornos cultural y geográficamente diversos. Con base en estudios de mujeres de Bangladesh, Brasil, Etiopía, Japón, Namibia, Perú, Samoa, Tailandia y la República Unida de Tanzania, los niños y niñas que vivían en hogares violentos (donde la madre reportaba abuso físico por parte del padre) tenían mayor probabilidad de tener problemas de comportamiento, como, por ejemplo, mojar la cama, pesadillas y comportamiento excesivamente agresivo o timidez, que aquellos en hogares no violentos. Los resultados sugieren que la exposición a la violencia en el hogar es una señal de alerta sobre el daño que pueden sufrir los niños. (Pinheiro, 2006, p. 63)

Violencia institucional y discursos antiderechos

El avance progresivo y constante en el reconocimiento de los derechos de las mujeres y de las infancias ha generado grandes oposiciones y reacciones virulentas de un patriarcado que se ve jaqueado. Las denuncias de violencia de género, sobre maltrato y/o abuso sexual hacia los hijos e hijas, implican un desafío a estas normas patriarcales de propiedad y dominio del varón por sobre su esposa y sus hijos e hijas. Desafiar esta posición de poder genera múltiples consecuencias hacia quienes denuncian. La estructura patriarcal, encarnada por las personas agresoras, su entorno y en gran medida las instituciones, resisten este desafío, esta libertad y esta voz que se levanta para poner freno a las arbitrariedades y sometimientos históricos de los varones hacia las mujeres.

Judith Herman plantea que, frente a una denuncia de violencia de género o abuso sexual, el agresor utiliza distintas estrategias para silenciar a sus víctimas.

> El perpetrador hace todo lo posible para promover que se olviden sus crímenes y así poder escapar de su responsabilidad por ellos. Su primera línea de defensa son el secreto y el silencio. Si fracasa el secreto, el perpetrador erosiona la credibilidad de sus víctimas. Si no es capaz de silenciarlas del todo, intentará asegurarse de que nadie las escuche. Para conseguirlo esgrime una impresionante cantidad de argumentos, desde la negación más absoluta a la racionalización más elegante y sofisticada. Después de cada atrocidad, cabe esperarse las mismas y predecibles disculpas, nunca ocurrió, la víctima miente, la víctima exagera, la víctima se lo buscó y en cualquier caso, es hora de olvidar el pasado y seguir adelante. (Herman, 2015, p. 27)

Estas mismas estrategias son utilizadas por las instituciones que operan reproduciendo el orden patriarcal, desacreditando las denuncias de mujeres, niños, niñas y adolescentes y poniendo bajo sospecha a profesionales que apoyan y asisten a las víctimas. Estas prácticas constituyen violencia institucional, al ser perpetradas o toleradas por el Estado. A decir de Herman:

> Cuando la víctima es un ser infravalorado (mujer, niño) puede encontrarse con que el acontecimiento más traumático de su vida ocurre fuera del territorio de la realidad validada socialmente. Su experiencia se convierte en algo impronunciable. (...) No solo se pone en duda repetidamente la credibilidad de los pacientes, también se pone en duda la de los investigadores de las condiciones postraumáticas. Los médicos que escuchan demasiado tiempo y con demasiada atención a pacientes traumatizados, a menudo se convierten en sospechosos para sus colegas, como si se contaminaran con el contacto. Los investigadores que analizan este campo y se alejan demasiado de las fronteras de las creencias convencionales, a menudo se ven sometidos a una especie de aislamiento profesional. (Herman, 2015, p. 28)

En la medida que se avanza en el reconocimiento del derecho de mujeres, niños, niñas y adolescentes a una vida libre de violencia y se asumen compromisos desde los Estados para la prevención, sanción y reparación de estas situaciones, se va gestando y consolidando un movimiento regresivo claramente antiderechos. Ya en 2017, la Comisión Interamericana de Mujeres alertaba sobre los discursos contra la igualdad de las mujeres orientados a profundizar y legitimar el machismo y la misoginia. Su principal estrategia fue atacar la categoría género como explicativa de la discriminación de las mujeres y acuñar el término ideología de género. Asimismo, se difunden discursos de posverdad donde se afirma que la violencia no tiene género, que la mayoría de las denuncias son falsas, que las mujeres tienen exceso de derechos y ahora son los varones quienes están sufriendo discriminaciones por parte de las instituciones. Se ataca al movimiento feminista utilizando términos como *feminazi* y se pretende instalar una división entre un feminismo "bueno" y un feminismo "malo o radical".

La Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer, sus causas y consecuencias de Naciones Unidas, informa sobre el contexto de retroceso en derechos de las mujeres y la escalada de autoritarismo y fundamentalismo.

> Al mismo tiempo, la oposición a los derechos de la mujer y su retroceso están aumentando en todas partes, incluida la proliferación de movimientos regresivos y una reacción contra el feminismo, la igualdad de género y el empoderamiento de las mujeres. En este contexto, el término "género" también se interpreta de forma equivocada como "ideología de género", lo que ha conducido a un incremento de la violencia de género contra las mujeres. (ONU, 2019, p. 6)

En este marco se van desplegando diversas formas de violencia institucional, definida como aquella violencia tolerada o perpetrada por los Estados (Convención de Belém do Pará, 1994), con dos finalidades; por un lado, restaurar el orden patriarcal y el poder de propiedad de los varones sobre sus hijos e hijas y por otro, castigar y disciplinar mediante prácticas de tortura a aquellas mujeres y niños/as disidentes, que se animan a denunciar y logran escapar de hogares violentos.

Para ello, se desarrollan al menos tres estrategias que están íntimamente conectadas entre sí y que son posibles de aplicar, dado que existe una institucionalidad que las tolera y las ejerce.

Utilización de ideologías que desacreditan las denuncias realizadas por niños y niñas

Dentro de estas prácticas podemos identificar el falso Síndrome de Alienación Parental (en adelante, SAP) y sus eufemismos (interferencia, obstrucción de vínculo, alienación, implantación, entre otros) y la implantación de falsas memorias. Estas ideas sin sustento académico, rechazadas por las comunidades científicas más relevantes, tienen como finalidad, silenciar las voces de quienes denuncian y disciplinarles, ejerciendo prácticas de tortura institucional.

El falso o inexistente SAP es una ideología creada por un médico norteamericano en la década de los 80, que pretendió, sin éxito, tener el aval científico para poder catalogar su invención como un síndrome (Tuana, 2006). A pesar del rechazo de la comunidad científica internacional, esta ideología se fue expandiendo por diferentes países de la mano de abogados defensores de violentos y agresores sexuales dentro del hogar.

El SAP pretende desacreditar toda denuncia de maltrato o abuso sexual hacia un niño, niña o adolescente, afirmando que son mentiras implantadas por un progenitor (en general, la madre) con el fin de separarlo del otro progenitor, en general el padre.

Cuando el SAP ingresa en los sistemas judiciales de un país, se garantiza la restauración del poder patriarcal en la familia. Se pretende conven-

cer, a través de argumentos sin fundamentos científicos, que las mujeres están haciendo un uso abusivo de sus derechos conquistados, adoctrinando a sus hijos e hijas para que mientan y/o rechacen a sus padres. En general, quienes ponen estos argumentos sobre la mesa son los abogados defensores de abusadores y violentos en confabulación con profesionales inescrupulosos y negligentes que "diagnostican" el SAP o sus distintas variantes.

En muchos procesos judiciales, cuando se logra instalar la idea de la manipulación y falsa denuncia, todo lo que se plantea es leído desde esta concepción. Nada de lo que diga o haga la madre, el niño, incluso otros profesionales que interactúan con él (maestros, pediatras, terapeutas) es tomado en cuenta, porque todo es puesto bajo sospecha. El SAP arrasa con el derecho de los niños/as a ser oídos y los somete a situaciones de extremo sufrimiento, desprotección y riesgo de vida. Dentro de las distintas estrategias de "cura del SAP", su autor propone la reversión de la tenencia, obligando a los niños y niñas a vivir con sus progenitores violentos y/o abusadores, exponiéndolos a la reiteración de las violencias y en algunos casos a ser asesinados por éstos. En muchos casos, se prohíbe todo contacto con la madre protectora, exponiendo a los niños/as a un sufrimiento cruel e intolerable.

El Comité de Expertas del Mecanismo de Seguimiento de la Convención de Belém do Pará (MESECVI) y la Relatora Especial sobre la Violencia contra la Mujer de las Naciones Unidas (2022) expresaron su preocupación por el uso ilegítimo de la figura del síndrome de alienación parental contra las mujeres en un comunicado[2] realizado en forma conjunta:

> La utilización de esta controvertida figura en contra de las mujeres, en casos donde alegan violencia por razones de género o violencia contra las hijas e hijos, es parte del continuum de violencia de género y podría generar responsabilidad a los Estados por violencia institucional. (...) Asimismo, instan a los Estados eliminar esta figura para no colocar en una situación de alta vulnerabilidad tanto a las niñas y niños como a las madres, y para evitar el alto riesgo para estas de perder la custodia de sus hijas e hijos, utilizando, en su lugar, los principios de interés superior de la infancia, el de igualdad entre hombres y mujeres, y el de debida diligencia, así como la perspectiva de género y de interseccionalidad. (OEA-MESECVI, ONU, 2022)

2 Texto completo del comunicado conjunto, publicado el 12 de agosto de 2022, disponible en: https://www.ohchr.org/sites/default/files/documents/issues/women/sr/2022-08-15/Communique-Parental-Alienation-SP.pdf

En un Estudio reciente realizado por la Universidad Complutense de Madrid (2023) se describe la dinámica perversa a la que son sometidos muchos niños, niñas, adolescentes y sus madres protectoras, al denunciar malos tratos o abusos sexuales por parte del progenitor.

> Cuando se da alguno de los componentes del falso SAP, el caso se vicia de origen. Como el efecto dominó, este vicio se trasmite al resto de procedimientos, consolidando los estereotipos utilizados —quedaría todavía más claro que la única motivación de la madre es perjudicar al padre— y exacerbando las fallas procesales —no hace falta volver a escuchar a la niña, niño o adolescente, no hace falta investigar la situación descrita, no hace falta que se razone la decisión, porque ya lo ha hecho otra autoridad—. Cuando se archiva un procedimiento contra el padre por violencia sexual en el ámbito familiar o violencia de género contra niñas, niños y adolescentes —o se le absuelve—, en base a argumentos del falso SAP, si la madre continúa alegando el riesgo en que se encuentra su hija o hijo en el procedimiento de familia, hay muchas probabilidades de que, en vez de evaluar el entorno de violencia en el que se puede encontrar la niña, niño o adolescente más allá del archivo o absolución, se entienda que hay una motivación espuria por parte de la madre y un abuso de derecho. (Universidad Complutense de Madrid, 2023, p. 180)

El falso SAP ingresó a Uruguay a inicios del 2000, a instancia de grupos de padres separados de sus hijos/as por denuncias de violencia.[3] Es rápidamente adoptado por operadores del sistema de justicia, como estrategia de defensa frente a acusaciones de malos tratos y abusos sexuales, en general, en casos donde el acusado era una persona con prestigio o poder económico. En este período los grupos de padres comenzaron a denunciar y generar campañas de desprestigio a profesionales y organizaciones que trabajaban en la defensa de los derechos de niños, niñas y adolescentes. Asimismo, algunos integrantes de la academia y del siste-

3 Sobre algunos grupos que actúan en esta línea, podemos mencionar: Familias Unidas por Nuestros Niños https://familiasunidas.net; Todo Por Nuestros Hijos Ya (TPNHY) https://www.todopornuestroshijos.com.uy; S.O.S PAPÁ http://www.sospapa.com/ (éste es el grupo más antiguo, se creo en 1992). Ver también las notas: "Padres protestan frente a SCJ", publicada por Montevideo Portal, el 19 de agosto de 2013, disponible en: https://www.montevideo.com.uy/Noticias/Padres-protestan-frente-a-SCJ-uc210928 y "El abuso de los abusadores o el discurso de las 'denuncias falsas' por violencia basada en género", publicada por Facultad de Psicología (UDELAR), el 12 de mayo de 2023, disponible en: https://psico.edu.uy/presencias-en-medios/el-abuso-de-los-abusadores-o-el-discurso-de-las-denuncias-falsas-por-violencia.

ma de justicia incorporaron el uso del falso SAP, desarrollando prácticas iatrogénicas y revictimizantes:

> es importante señalar que también desde el sistema de justicia surgen iniciativas. Por ejemplo, una magistrada integrante de un Tribunal de Apelaciones de Familia es autora de un artículo donde se defiende la existencia del falso SAP y en el que se lo define como una enfermedad judicial. En este período también se presenta un proyecto de ley que pretende reconocer y regular el uso del falso SAP, proyecto que al momento no ha tenido cabida en la discusión parlamentaria. (ANONG, 2023, p. 21)

En esos años ocurrió un caso paradigmático que logró poner un freno a la expansión del falso SAP en Uruguay. Se trata del caso de una niña de 5 años que relata a su madre los abusos sexuales que sufría por parte de su padre y su pareja. El padre de la niña ingresa en prisión, pero una pericia realizada por la Cátedra de Psiquiatría Pediátrica de la Facultad de Medicina de la Universidad de la República un año después de ocurridos los hechos, descarta el abuso sexual y plantea que el discurso de la niña es inducido y sus relatos son inverosímiles. El padre de la niña es liberado y solicita régimen de visitas. Unos días antes de que esto se concretara el señor ejerce violencia doméstica contra su pareja y su suegra y es nuevamente encarcelado, lo que redunda en que se vuelvan a establecer medidas de protección para esta niña en forma definitiva.

> Cuando todo parecía perdido, un hecho de violencia cambia el transcurso de las cosas. El padre de la niña hirió con un arma blanca a su suegra, lastimándola en el rostro y en partes blandas del cuerpo, en presencia de su novia y de la hija de ambos de 4 años. Además, amenaza a las dos mujeres con un arma de fuego delante de la niña. Este hecho motivó que el Tribunal de Apelaciones de Familia de 2do turno suspendiera el régimen de visitas (sentencia 10/2010). A partir de ese momento, los niños no volvieron a tener contacto con su padre. (ANONG, 2023, p. 20)

Aprobación de leyes de custodia o tenencia compartida forzada

El *lobby* por la aprobación de estas leyes en varios países de la región y del mundo es producto de un movimiento neomachista, llevado adelante por

asociaciones de padres separados de sus hijos/as. Estos grupos invocan el síndrome de alienación parental o sus variantes como base de sus reclamos y se presentan como víctimas de un sistema que favorece a mujeres manipuladoras y mentirosas que por despecho o rencor los alejan de sus hijos/as. Estos colectivos presionan para lograr leyes de custodia o tenencia compartida obligatoria, presionan para que se criminalice a las mujeres que hacen denuncias y se legisle reconociendo el SAP. Muchos de sus miembros tienen medidas de protección y están en procesos judiciales o están juzgados y condenados por violencia.

En Uruguay, el segundo embate del SAP es empujado por estos grupos y asociaciones de padres que generan un fuerte lobby parlamentario desde 2011 hasta 2023 en que logran que se apruebe la Ley 20141 de corresponsabilidad en la crianza, que impone visitas y tenencias compartidas aun en casos de violencia doméstica. En el artículo 4 de la Ley, se establece:

> En todo caso, incluyendo el supuesto de haberse decretado la aplicación de medidas cautelares, deberá respetarse el derecho a las visitas de los niños y adolescentes con la persona denunciada, toda vez que a juicio del Juez sean acordes al interés superior del niño o adolescente, y de considerarse necesario, en las modalidades que garanticen dicho interés superior, como ser, a título enunciativo: que las visitas sean en lugares públicos, en presencia de familiares del niño o adolescente, en reparticiones estatales adecuadas, o de cualquier otra forma que a criterio del Juez garantice la protección de la integridad física y emocional de los niños y adolescentes, disponiendo el régimen de seguimiento periódico necesario. (Ley 20141, 2023)

Esta ley se aprueba a pesar de la opinión contraria de las instituciones y organizaciones más relevantes en Uruguay. Las mismas plantean que esta ley supone por un claro retroceso y amenaza a la garantía de derechos, en especial de los niños, niñas y adolescentes expuestos a situaciones de violencia. Dentro de las principales organizaciones e instituciones que se oponen a esta ley se encuentran: UNICEF; Comité de los Derechos del Niño; Asociación de Defensores de Oficio; Asociación de Magistrados del Uruguay; Sociedad Uruguaya de Psiquiatría de la Infancia y la Adolescencia; Sociedad Uruguaya de Pediatría; Asociación Nacional de Organizaciones no Gubernamentales Orientadas al Desarrollo; Red Uruguaya contra la Violencia Doméstica y Sexual; Red Pro Cuidados; Comité de América Latina y el Caribe para la Defensa de los Derechos de las Mujeres – CLADEM e Intersocial Feminista.

Prácticas institucionales que someten a tortura a niños, niñas y adolescentes

Una vez que se instala la idea del SAP o sus variantes, en algunos casos se desencadenan prácticas institucionales que someten a tortura a los niños, niñas y adolescentes víctimas de violencia y a sus madres protectoras. Entre algunas de ellas destacamos:

Revinculaciones forzadas con el agresor. Obligar a visitas forzadas trae consigo un sufrimiento intolerable para los niños, niñas y adolescentes que sienten terror frente a la presencia del agresor. Muchos niños/as comienzan a sufrir trastornos psicosomáticos los días previos a las visitas, como vómitos, cefaleas, problemas respiratorios, angustia desbordante, llantos desgarradores, súplicas a sus madres de no ser llevados a la visita con sus padres, entre otras. En muchos casos se los somete a revincularse en instalaciones estatales donde sufren presiones y tratos inhumanos, tales como ser llevados a rastras llorando de miedo y angustia o no ser escuchados en sus relatos y peticiones. El siguiente relato deja en evidencia el trato inhumano al que la justicia uruguaya somete a un niño que expresa claramente que no quiere vincularse con su padre violento.

> "En el proceso, el niño estuvo yendo al psicólogo en Salto y hay varios informes porque él no quería ver más al padre porque el padre lo agredía. Nunca tuvieron en cuenta ningún informe en Salto. X está cansado. Lo siguen obligando a hacer lo que él no quiere". La entrevistada sostiene frecuentemente que su hijo no fue escuchado en las instancias del proceso, que expresó física y verbalmente malestar, cansancio y resignación. Además, asegura que el progenitor le dice al niño, en las visitas, que la madre es la culpable de que él "tenga que pasar por todo esto". (ANONG, 2023, p. 42)

Hostigamiento y persecución a madres protectoras. Amenazar a las madres protectoras y ejercer presiones para que colaboren en la revinculación forzada de sus hijos e hijas con el padre agresor so pena de quitarles la tenencia, aplicarles multas o incluso ser llevadas a prisión.

Arrancamientos judiciales. Esta práctica consiste en que un juez o jueza determine el cambio de tenencia, arrancando a los niños/as en forma compulsiva de su hogar y de su figura de apego seguro (madre protectora) y lo fuerce a vivir con el padre agresor o la familia de éste. En muchas situaciones, además, se prohíbe la comunicación o contacto con la madre protectora. Esta práctica es considerada un trato cruel, inhumano

y degradante configurándose tortura. Una separación forzada de un niño de sus figuras de apego seguro puede provocar consecuencias muy nocivas para su desarrollo. Si bien en Uruguay los casos de arrancamientos judiciales no son tan frecuentes como en otros países, hemos identificado casos donde se ha sometido a niños y sus madres protectoras a esta tortura. El caso M que presentamos a continuación es una muestra de estos atropellos.

Caso M

M de 5 años vivía con su madre en una localidad del interior de Uruguay. Sus progenitores estaban separados por situaciones de violencia doméstica. La niña fue testigo y víctima directa de la violencia ejercida por su padre hacia su madre. A razón de la violencia ejercida, el padre de M fue condenado en dos oportunidades por violencia doméstica agravada en reiteración real con reiterados delitos de desacato especialmente agravado, condenándolo a la pena de 8 meses de prisión efectiva. Debido a la violencia ejercida por el padre, la niña siempre estuvo bajo la tenencia de su madre y mantuvo visitas vigiladas con su padre en institución estatal (INAU) hasta que la Sede Judicial competente dispuso la suspensión de las visitas. Los abuelos paternos obtuvieron un acuerdo de visitas y visitaban a la niña. El progenitor de M inicia proceso de visitas y se llega a acuerdo de visitas con abuelos y progenitor. Cada vez que la niña debía irse con sus abuelos, lloraba, se angustiaba muchísimo y no quería ir.

En ese entonces, M tiene un sangrado al ir al baño y su madre concurre de inmediato a consulta médica. El facultativo que la atiende plantea que debe activar el protocolo de abuso sexual y la envía a la capital departamental para ser evaluada. Esta hipótesis diagnóstica, planteada por el médico, genera mucha angustia y alarma en la mamá de M dado que la niña había estado recientemente en casa de su padre. En el Hospital Departamental, los médicos que la reciben consideran que debe ser evaluada por sospecha de abuso sexual para lo cual solicitan intervención de ginecóloga actuante. Luego de estas revisiones médicas se descarta la hipótesis de abuso sexual, pero no se arriba a un diagnóstico sobre la razón por la cual M tuvo el sangrado y se envía a la niña a su domicilio. En los días siguientes la niña vuelve a tener sangrado y los médicos que la reciben diagnostican fisura anal. Al enterarse el padre de la niña

y los abuelos paternos de los sucesos antes descritos (no queda claro cómo acceden a la información de lo acaecido) la familia paterna presenta denuncias acusando a la madre de M de inventar el sangrado para inculpar al padre de abuso sexual. La jueza actuante en acuerdo con la abogada defensora de la niña retira la tenencia de M a su madre concediéndola de manera provisoria a sus abuelos paternos y no fija visitas ni comunicaciones con la madre.

M es separada de su madre en forma forzosa, siendo la madre, la figura de apego seguro con quien vivía desde su nacimiento. M es desarraigada de su centro de vida (los abuelos paternos viven en la capital departamental) es inscripta en una nueva escuela y se interrumpen sus tratamientos de salud. La niña permaneció durante 40 días en casa de sus abuelos, incomunicada con su madre, dado que la Sede no estableció un régimen de visitas y sus tenedores (abuelos paternos) no permitían la comunicación ni el contacto de la niña con su madre.

Posteriormente un Tribunal de Apelaciones devuelve la tenencia de la niña a su madre y tras cuarenta días, M regresa a su hogar. La niña ha quedado fuertemente afectada por esta tortura a la que fue sometida padeciendo de stress post traumático y estando aterrada ante la posibilidad que la vuelvan a alejar de su madre.

Restituciones internacionales en casos de violencia doméstica. Frente a la violencia institucional que sufren los niños, niñas y adolescentes y sus madres al desestimarse las denuncias y dictaminarse el arrancamiento judicial en favor del padre agresor, algunas madres huyen de sus lugares de residencia con sus hijos e hijas como única salida para protegerles. Antes de cumplir la orden judicial y entregar a sus hijos e hijas a la convivencia con el padre maltratador o abusador sexual, deciden escapar. Al huir a otros países, enfrentan al Convenio de La Haya sobre Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores, que tiene muchas debilidades para brindar una efectiva protección frente a estos casos.

> Alrededor de tres cuartas partes de los casos presentados en virtud del Convenio de La Haya son contra la madre, que en la mayoría de los casos huye de la violencia doméstica o trata de proteger a sus hijos de los malos tratos. El artículo 13 del Convenio establece que las órdenes de restitución del menor pueden ser rechazadas si existe un "grave riesgo" de daño. Sin embargo, los tribunales se han mostrado reacios a aceptar la exposición a la violencia doméstica como motivo para no devolver al menor a otro Estado parte. En algunos casos, los tribunales han devuelto menores a su país de residencia habitual incluso cuando han determinado que habían sido víctimas de violencia, obligando con frecuencia a la madre y a los hijos a regresar a situaciones de maltrato y peligro para su vida. Las mujeres migrantes que regresan a su país de origen en busca del apoyo de su familia enfrentan obstáculos adicionales si se las obliga a volver, acusadas de sustracción de menores. (ONU, 2023, p. 11)

Los niños, niñas y adolescentes que huyen de la persecución del Estado y de sus padres violentos no cuentan con ninguna protección especial que les ampare y evite la restitución. Escapar de sus países junto a sus madres protectoras, se convierten en la única salida para evitar ser expuestos a situaciones intolerables y de alto riesgo. Las madres protectoras enfrentan denuncias por sustracción internacional de menores y muchas han terminado encarceladas por proteger a sus hijos/as.

Los Estados vulneran groseramente los derechos humanos de los niños, niñas y adolescentes, empujándolos al exilio para evitar ser devueltos a sus padres abusadores o maltratadores. Someten a estos niños a vivir vidas suspendidas, como en estado de guerra, temiendo continuamente por sus vidas, teniendo que huir en forma permanente de un lugar a otro sin poder arraigarse, lejos de sus vínculos afectivos, su escuela, sus amigos, su familia ampliada. Que un Estado persiga a un niño/a para devolverlo a convivir con su padre abusador o violento, es de una violencia institucional sin precedentes.

El tema no está en la agenda pública en Uruguay, lo cual hace que estos casos se invisibilicen y no existan respuestas adecuadas. Las defensas de estos casos son muy costosas, hay pocos profesionales con la formación necesaria para estos litigios y es muy difícil acceder a organizaciones con expertise, que puedan asumir estos casos en forma honoraria.

Los mecanismos regionales e internacionales no brindan caminos posibles para generar protección en casos concretos. En el Comité de los

Derechos del Niño, por ejemplo, no hemos logrado que ningún caso fuera admitido. En uno de los casos se presenta un video grabado por la propia niña pidiéndole ayuda al Comité, narrando los abusos sexuales al que era sometida por su padre, pero el caso no fue admitido. La niña llevaba varios meses escapando, para evitar ser entregada a su progenitor.

El caso #MaríaNoSeVA[4]

#MaríaNoSeVA es el nombre de una campaña realizada en Uruguay de apoyo a una niña de 4 años, de padre español y madre uruguaya. Este caso se convirtió en paradigmático dado que dio visibilidad a una forma de tortura institucional que desconocíamos en Uruguay. Nuestro país cumple con el convenio de la Haya y las restituciones se hacen exprés, son pocos los casos que logran un abordaje adecuado a la seriedad y gravedad de las situaciones que se denuncian.

María salió de Uruguay rumbo a España en busca de nuevos horizontes; allí conoció a su pareja y al poco tiempo nació la hija de ambos. Vivían en un pueblo de montaña y todos los años viajaban a Uruguay a visitar a la familia de María, siempre con autorización del padre de la niña. Ambas fueron víctimas de violencia doméstica por parte del padre de la niña y, en el último viaje que realizan a Uruguay, en 2017, aparecen fuertes indicios de abuso sexual. A partir de esta situación comienza una batalla legal, donde María decide no regresar a España para proteger a su hija, denuncia al padre por abuso sexual y violencia doméstica. El padre de la niña solicita la restitución internacional de su hija y denuncia a María por secuestro.

María relata que, en Uruguay, la jueza y el abogado defensor de la niña pretendían realizar una restitución exprés, un trámite rapidito y sin complicaciones, mandar a la niña a España y que allí se resolviera el fondo del asunto. La defensa de María presenta pruebas (informes técnicos que constatan el abuso sexual) y la jueza pide pericias al Instituto Técnico Forense. La pericia la realiza una reconocida psicóloga forense que determina que la niña y la ma-

4 Ver notas sobre el caso: "'Maria no se vá': un caso emblemático", publicada en El País, el 29 de septiembre de 2018, disponible en: https://www.elpais.com.uy/que-pasa/maria-no-se-va-un-caso-emblematico y "La ONU intervino en el 'caso María': le envió una carta al gobierno de España", publicada en El País, el 10 de octubre de 2019, disponible en: https://www.elpais.com.uy/informacion/judiciales/la-onu-intervino-en-el-caso-maria-le-envio-una-carta-al-gobierno-de-espana.

dre habían sufrido situaciones de violencia y plantea que cuando comenzó a indagar sobre el abuso sexual, la niña se descompuso y debió suspender la pericia. Frente a esto, solicitó a la jueza más tiempo para volver a entrevistar a la niña y la jueza lo negó. En su informe la perita recomienda que la madre y la niña no retornen a España.

Todo lo sucedido después es lo que les ocurre a muchos niños/as y sus madres que intentan escapar de la violencia doméstica y de la violencia institucional. La niña es restituida a España, se inicia un proceso judicial, donde es sometida a nuevas pericias que no logran probar ni descartar el abuso sexual, pero descartan las pericias realizadas en Uruguay. Se dispone la revinculación forzada con su padre en un punto de encuentro. En cada instancia la niña tenía crisis de angustia, ataques de pánico y rechazaba ver a su padre. La jueza determina que la madre obstruye el vínculo, que tiene problemas mentales, suponiendo un riesgo para su hija y ordena el cambio de tenencia para el padre y el consiguiente arrancamiento judicial.

El arrancamiento fue una sesión de tortura realizada por el estado español. La niña fue llevada por la policía y entregada a su padre. Fue arrancada de su hogar, de su figura de apego seguro que es su madre, de su escuela, de sus maestros, de sus amigos y de su ciudad. Fue llevada a 4hs del pueblo donde había nacido a convivir con su padre.

Allí comienza otra tortura institucional que son los puntos de encuentro. La niña solo podía ver a su madre un día a la semana durante 2 horas en instalaciones estatales bajo la estricta vigilancia de una funcionaria. Fueron 18 meses muy duros, en que cada sábado se fundían en abrazos, juegos, caricias y felicidad profunda de estar juntas, pero en dos horas debían despedirse, desgarradas de dolor. Sábado a sábado, pasaban de la ansiedad y felicidad extrema del encuentro, a la angustia más profunda de la despedida. El punto de encuentro tiene un tiempo máximo de 18 meses, una vez finalizado, la niña no pudo ver a su madre durante 8 meses por inacción de la jueza de Familia. Posteriormente, María logra un acuerdo de visitas que le permiten permanecer con su hija un fin de semana cada quince días.

Es vital que los mecanismos internacionales y regionales prioricen estos casos y habiliten caminos de salida en estas situaciones. Es imperioso contar con estrategias de protección internacional para aquellos niños, niñas, adolescentes y sus madres protectoras, que salen de sus países

evitando la persecución del Estado. Se requiere que la comunidad internacional genere redes de apoyo, salvoconductos, involucramiento de embajadas y funcionarios de organismos internacionales que puedan apoyar en dar protección.

Es fundamental hacer un llamado al movimiento feminista y al movimiento de defensa de los derechos de infancia y adolescencia para que incorporen esta temática en sus agendas y puedan generar movilización internacional para denunciar esta forma de tortura. Es prioritario promover la revisión del Convenio de la Haya, para incluir en forma explícita las situaciones de violencia de género en las excepciones e incidir en que se generen pronunciamientos internacionales o regionales sobre el tema (Informes temáticos, observaciones del Comité de los Derechos del Niño, Comité CEDAW, MESECVI). Se hace necesario generar investigaciones y observatorios regionales que permitan identificar las prácticas institucionales que aplican estas formas de violencia patriarcal.

Para cerrar este artículo, hago mías las palabras de Consuelo Barea Pueyeta en el cierre de su libro *El maltratador como exmarido y como padre*:

> Ha sido difícil escribir todo esto, una bajada a los infiernos. Cual exorcismo personal, mi relato de estos horrores ha pretendido acabar con ellos de alguna forma. Había que decirlo, había que explicarlo repetida y detalladamente, porque como dice Judith Herman: "Para que los crímenes acaben, los hechos deben ser conocidos" (Barea, 2012, p. 269)

Referencias

Anong. (2023). *Nuevas estrategias de violencia patriarcal hacia mujeres, niñas, niños y adolescentes en el marco de procesos judiciales.* Uruguay. https://www.anong.org.uy/biblioteca/nuevas-estrategias-de-violencia-patriarcal-hacia-mujeres-ninas-ninos-y-adolescentes-en-el-marco-de-procesos-judiciales/

Baita S, Moreno P. (2015). *Abuso sexual infantil. Cuestiones relevantes para su tratamiento en la justicia*. Montevideo: Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia, Unicef Uruguay, Fiscalía General de la Nación, Centro de Estudios Judiciales del Uruguay. https://bibliotecaunicef.uy/opac_css/doc_num.php?explnum_id=141

Barea, Consuelo (2012). *El maltratador como ex marido y como padre.* ediciones Consuelo Barea.

Barudy, J. (1998). *El dolor invisible de la infancia. Una lectura ecosistémica del maltrato infantil*. Ed. Paidós. Barcelona.

Beramendi, Carmen; Fainstain, Luciana; Tuana, Andrea. (2015). Mirando la violencia contra las mujeres desde una perspectiva interseccional. Desafíos teóricos y metodológicos para su conceptualización y medición. In Guajardo, G; Rivera, Ch. (2015). *Violencias contra las mujeres, desafíos y aprendizajes de la Cooperación sur-sur en América Latina y el Caribe*. Santiago de Chile. Flacso.

Berlinerblau, Virginia. (2004). *El "Backlash" y el abuso sexual infantil. Reacción negativa y violenta contra profesionales que trabajan en el campo de la Protección de la Infancia.* https://querencia.psico.edu.uy/revista_nro7/virginia_berlinerblau.htm

Bourdieu, Pierre. (2000). *La dominación masculina*. http://www.multimedia.pueg.unam.mx/lecturas_formacion/relaciones_genero/modulo_3/m3_s1_l3.pdf

Comisión Interamericana de Mujeres. (2017). *Lineamientos Interamericanos por la Igualdad de Género como Bien de la Humanidad*. https://www.oas.org/en/cim/docs/LineamientosIgualdadGeneroBien-ES.pdf

Comité de los Derechos del Niño. (2009). *Observación general N° 12: El derecho del niño a ser escuchado*. https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2011/7532.pdf

González, D; Tuana, A. (2009). *El género, la edad y los escenarios de la violencia sexual.* Montevideo.

Herman, J. (2015). *Trauma and recovery*. Basic Books.

Horno Goicoechea, Pepa. (2006). Atención a los niños y las niñas víctimas de la violencia de género. *Psychosocial Intervention*, vol. 15, núm. 3, pp. 307-316. Colegio Oficial de Psicólogos de Madrid, España.

Organización de las Naciones Unidas (ONU). (1993). *Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer.* https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/declaration-elimination-violence-against-women

Organización de las Naciones Unidas (ONU). (2006). *Estudio a fondo sobre todas las formas de violencia contra la mujer: Informe del Secretario General*, A/61/122/Add.1.
https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2016/10742.pdf

Organización de las Naciones Unidas (ONU). (2019). *Violencia contra la mujer, sus causas y consecuencias. Informe de la Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer, sus causas y consecuencias*. A/HRC/41/42. (un.org)

Organización de las Naciones Unidas (ONU). (2023). *Custodia, violencia contra las mujeres y violencia contra los niños. Informe de la Relatora Especial sobre la violencia contra las mujeres y las niñas, sus causas y consecuencias.* Reem Alsalem. A/HRC/53/36.

Organización Mundial de la Salud (OMS). (2021). *La violencia contra la mujer es omnipresente y devastadora: la sufren una de cada tres mujeres*. https://www.who.int/es/news/item/09-03-2021-devastatingly-pervasive-1-in-3-women-globally-experience-violence

Organización Mundial de la Salud (OMS). (2020). *Informe sobre la situación mundial de la prevención de la violencia contra los niños*. https://www.who.int/es/teams/social-determinants-of-health/violence-prevention/global-status-report-on-violence-against-children-2020

Pateman, Carol. (1995). *El contrato Sexual.* introducción de María-Xosé Agra Romero; traducción de M.ª Luisa Femenías; revisada por María-Xosé Agra Romero; Barcelona: Anthropos: México: Universidad Autónoma Metropolitana - Iztapalapa.

Pinheiro, Paulo Sergio. (2006). *Informe Mundial sobre la violencia contra los niños y niñas*. https://violenceagainstchildren.un.org/sites/violenceagainstchildren.un.org/files/document_files/world_report_on_violence_against_children_sp.pdf

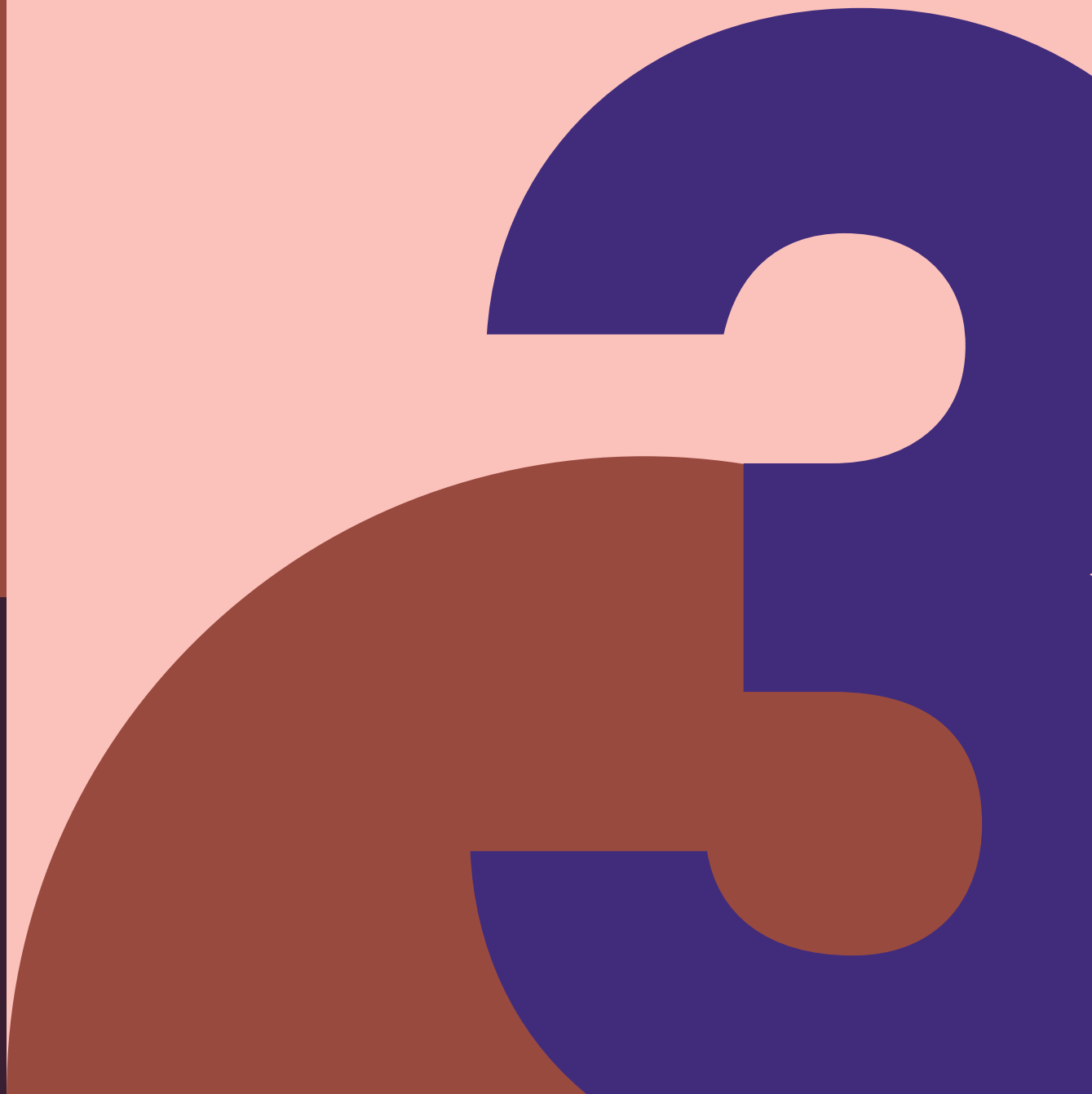
Salvo, V. (2021). *Garantías del proceso de restitución internacional de menores y estudio profundo del "Caso María", La Ley Uruguay*.

Segato, Rita. (2006). La escritura en el cuerpo de las mujeres asesinadas en Ciudad Juárez. *Territorio, soberanía y crímenes de Segundo Estado*. México DF, Ediciones de la Universidad del Claustro de Sor Juana.

Tuana, Andrea. (2019). *Violencia de género. Discursos patriarcales restauradores de la subordinación de las mujeres*. Ed. Red Uruguaya Contra la Violencia Doméstica y Sexual. Montevideo.

Universidad Complutense de Madrid. (2023). *Violencia institucional contra las madres y la infancia. Aplicación del falso síndrome de alienación parental en España*.

PERSPECTIVAS JURÍDICAS



Desafíos para el acceso de las mujeres a la justicia

Leila Linhares Barsted[1]

La lucha legislativa por la igualdad, incluida la igualdad en las relaciones familiares, está presente desde hace mucho tiempo en las acciones de los movimientos feministas. En el proceso constituyente, en 1986, los movimientos de mujeres, que en ese momento ya eran un actor político en el ámbito social, presentaron a los Diputados Constituyentes una amplia agenda de derechos para ser incluidos en la Constitución Federal (CF) de 1988.[2] La conquista de los derechos formales fue un paso histórico y paradigmático. Sin embargo, después de casi 40 años, el reconocimiento formal de los derechos no significa necesariamente que las mujeres se sientan titulares de los derechos expresados en las leyes y los experimenten en la práctica, ya que la titularidad no significa solo tener derechos, sino que requiere el reconocimiento social de esos derechos y el poder de disfrutarlos concretamente en sus vidas. Históricamente, un gran número de mujeres han sido excluidas del acceso a sus derechos y sometidas a discriminación y violencia de género y racial. En este sentido, la lucha por los derechos debe tener una perspectiva interseccional[3] más allá de un derecho liberal. En cuanto a la igualdad en las

1 Leila Linhares Barsted es abogada, fundadora y Coordinadora Ejecutiva de CEPIA - Ciudadanía, Estudio, Investigación, Información y Acción. Miembro del Comité de Expertas del MESECVI - Mecanismo de Seguimiento de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer - Convención de Belém do Pará de la OEA – Organización de los Estados Americanos. Profesora Emérita de la Escuela de Magistratura del Estado de Río de Janeiro - EMERJ. Formó parte del grupo de abogadas feministas que redactaron el texto base de la Ley Maria da Penha.

2 Esa agenda incluida en la Carta de las Mujeres Brasileñas a los Constituyentes fue construida por los movimientos de mujeres en acción conjunta con el Consejo Nacional de los Derechos de la Mujer - CNDM. https://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/legislacao/Constituicoes_Brasileiras/constituicao-cidada/a-constituinte-e-as-mulheres/arquivos

3 Ver más sobre el significado de interseccionalidad: Crenshaw, Kimberlé - *A Intersecionalidade na Discriminação de Raça e Gênero*. https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/4253342/mod_resource/content/1/

relaciones familiares, expresada en el artículo 226 de la CF, su vigencia continúa contaminada por la larga tradición de los valores del Código Civil de 1916, expresión del poder masculino en la sociedad y la familia y que define que el lugar de las mujeres en la familia es el de sumisión al poder masculino. A pesar del avance formal de las leyes, esto no ha significado la abolición de los mecanismos de dominación.

El derecho de familia es un campo privilegiado para identificar los prejuicios de género, rechazando la supuesta neutralidad de la ley y su interpretación. El trato a las mujeres en los procesos familiares de los años 80, tema bien analizado por Pimentel, Giorgi y Piovesan (1993),[4] no ha sido completamente superado. Basta con seleccionar al azar uno u otro proceso familiar que implique custodia compartida o pensión alimenticia.

Diversas autoras señalan cómo el derecho ha sido un instrumento de dominación masculina. Pateman (1993)[5] hace una lectura crítica del derecho que creó las normas familiares, especialmente en el matrimonio, como un contrato sexual, un contrato de sumisión en contraposición al contrato social que sería un contrato de libertad entre iguales. Para esa autora, el contrato sexual crea el derecho político y sexual de los hombres sobre las mujeres. En este sentido, Mackinnon[6] llama la atención sobre el hecho de que, en las sociedades supremacistas masculinas, el punto de vista masculino es el dominante en el derecho.

Por lo tanto, el derecho debe leerse desde una visión crítica feminista que permita comprender el lugar de las mujeres en el derecho y cómo deben actuar para construir un nuevo derecho, desde una perspectiva de género, raza y etnicidad. Bartlett (2008)[7] destaca que los principios jurídicos deben considerar la experiencia personal de aquellas y aquellos directamente afectados por los principios tradicionales; y advierte que la norma jurídica y sus prácticas no son neutrales ni objetivas.

El Encuentro promovido por el Comité de América Latina y el Caribe para la Defensa de los Derechos de la Mujeres (CLADEM) sobre la Ley de Alienación Parental resalta la necesidad de reflexionar sobre estos temas, para no caer en la trampa de pensar que la igualdad está al alcance de hom-

IntersecionalidadeNaDiscriminacaoDeRacaEGenero_KimberleCrenshaw.pdf

4 Pimentel, Silvia, Giorgi, Beatriz y Piovesan, Flávia. (1993). *A figura/personagem mulher em processos de família*. Porto Alegre, S.A. Fabris.

5 Pateman, Carole (1993). *O contrato sexual*. Trad. Marta Avancini. São Paulo: Paz e Terra.

6 Mackinnon, Catharine A. Hacia una teoría feminista del derecho. *Revista Derecho y Humanidades*, año II, n. 3/4, 1993. https://derechoyhumanidades.uchile.cl/index.php/RDH/article/view/25800/27128

7 Bartlett, Katharine T. (2008). *Métodos Legales Feministas*. https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/4928666/mod_resource/content/1/334225745-Bartlett-Katharine-Metodos-Feministas-en-El-Derecho.pdf

bres y mujeres por igual. La tradición jurídica –bajo la supuesta égida de la imparcialidad y la igualdad– puede actuar en detrimento de las mujeres, en forma de un espeso velo para ocultar el contexto de desigualdades reales.

Es necesaria la acción y el fortalecimiento de una amplia red de derechos humanos, con especial participación de movimientos y organizaciones feministas, enfocada en el apoyo y protección de las mujeres, así como una fuerte incidencia sobre el Estado y sus instituciones para eliminar, en la ley y en la interpretación, los mecanismos de dominación presentes en el Código Civil de 1916, que aún se encuentran activos.[8] Ésta ha sido la lucha de los movimientos y organizaciones feministas, pero también tiene que ser una lucha de todos los movimientos, organizaciones e instituciones que defienden los derechos humanos.

El sometimiento de las mujeres a la dominación masculina, además de la dominación racial, queda explícito en datos publicados por diversas organizaciones de investigación que indican el recrudecimiento de la violencia racial y de género contra las mujeres, especialmente contra las mujeres negras y pobres, en datos sobre feminicidios y violencia sexual.[9] A pesar de esta evidencia, se mantiene un patrón de descalificación de la palabra de las mujeres en las instituciones de seguridad y justicia. Sólo en 2023 el Supremo Tribunal Federal (STF) juzgó inconstitucional la decisión del jurado popular de absolver a los agresores de los delitos de feminicidio bajo el argumento de legítima defensa del honor.[10] Esta decisión responde finalmente a las demandas de los movimientos de mujeres desde finales de los años 1970.

Sin embargo, los casos de descalificación y retirada de derechos de las mujeres rara vez se ven o se investigan, ya que se mantienen bajo el *secreto de justicia*.[11] Muchos de estos procesos tienen como antecedentes la violencia doméstica contra las mujeres, denunciada con base en la Ley Maria da Penha.[12] En su texto, esta Ley crea juzgados híbridos penal y civil de violencia doméstica de género contra las mujeres destinados a procesar y juzgar los delitos cometidos y a tramitar y juzgar las acciones civiles, especialmente las de derecho de familia. El incumplimiento de esta disposición

8 Ver a este respecto Barsted, Leila Linhares, Hermann, Jacqueline (1999*). As mulheres e os direitos civis. Traduzindo a legislação com a perspectiva de gênero*. Rio de Janeiro, Cepia, nº 3, 1999.

9 Al respecto, ver la 10ª Investigación Nacional de Violencia contra la Mujer, realizada por el Instituto DataSenado, en alianza con el Observatorio de la Mujer contra la Violencia (OMV). https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2023/11/21/datasenado-aponta-que-3-a-cada-10-brasileiras-ja-sofreram-violencia-domestica - :~:text=A pesquisa apontou

10 https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=511556&ori=1

11 Y también en casos de violencia sexual dentro o fuera de la familia.

12 Ley 11.340/2006. https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11340.htm

de la Ley Maria da Penha ha llevado a las mujeres a acudir al juzgado de familia, sin que éste esté en sincronía con el Juzgado de Violencia Doméstica y considerando que el origen de la separación de la pareja fue motivado por la violencia. Muchos fiscales y jueces no tienen en cuenta que la violencia contra mujeres es también una forma de violencia contra niños y niñas.

En este sentido, Barsted (2022) y otras autoras evidencian que:

> El orden social patriarcal establece relaciones de poder desiguales en el "contrato" del matrimonio, manteniendo el sometimiento de las mujeres a la familia, representada principalmente por el sometimiento al marido. La insubordinación de las mujeres a este lugar impuesto en este contrato desigual es "contestada" en juicios familiares, con el argumento punitivo de la "locura", la "depresión", la "manirrota ", entre otras categorías dirigidas a la "interdicción" de esta insubordinación.[13]

Esta es una fuerte barrera que enfrentan las mujeres y que está presente en la Ley de Alienación Parental, una nueva e importante forma de violencia contra las mujeres. Sancionada en 2010, la Ley de Alienación Parental,[14] basada en pseudoargumentos científicos no reconocidos, ha sido utilizada principalmente contra las mujeres en procesos familiares, cuando se las clasifica como alienadoras por denunciar la violencia cometida contra ellas y sus hijos. En estos procesos se explicitan prejuicios y estereotipos de género, lo que resulta en la pérdida de derechos y la incredulidad de las mujeres en la posibilidad de tener acceso a la justicia.

Tanto la Organización de las Naciones Unidas (ONU) como la Organización de los Estados Americanos (OEA) han señalado cómo el uso del llamado síndrome de alienación parental (SAP) es un mecanismo de discriminación y violencia contra las mujeres. Para el Comité de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW, en su sigla en inglés), la violencia doméstica y familiar contra las mujeres y los/las niños/as debe ser considerada al momento de determinar los derechos de custodia y guarda.[15]

13 Barsted, Mariana de Andrade Linhares. (2022). A insubordinação civil das mulheres à família: estereótipos de gênero e seus reflexos no direito das famílias, *Revista do Curso de Especialização em Gênero e Direito da EMERJ*, nº 3 https://www.emerj.tjrj.jus.br/revistas/genero_e_direito/edicoes/3_2022/pdf/MARIANA_DE_ANDRADE_LINHARES.pdf p. 3.

14 Ley Nº 12.318/2010. https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/l12318.htm

15 CEDAW/C/FIN/CO/7, párrafo 39 c): Adoptar medidas para garantizar que el factor de la violencia doméstica se tenga en cuenta a la hora de otorgar la custodia de un hijo. Disponible en: https://www.ohchr.org/en/documents/concluding-observations/cedawcfinco7-concluding-observations-seventh-periodic-report

El Comité CEDAW también reconoció las grandes dificultades que enfrentan las mujeres para acceder a la justicia, incluidas las percepciones estereotipadas de los jueces. En este sentido, el Comité elaboró en 2015 la Recomendación General Nº 33, que en su texto señala las dificultades encontradas por las mujeres, especialmente grupos específicos de mujeres:

> como resultado de la discriminación directa e indirecta (...) Esa desigualdad no sólo es aparente en el contenido discriminatorio y/o las consecuencias discriminatorias de las leyes, los reglamentos, los procedimientos, la jurisprudencia y las prácticas, sino también en la falta de capacidad y conocimientos de las instituciones judiciales y cuasi judiciales para tratar adecuadamente de las violaciones de los derechos humanos de la mujer. (...) Además, la discriminación contra la mujer se ve agravada por factores interseccionales que afectan a algunas mujeres en diferente grado o de diferente forma que a los hombres y otras mujeres. Las causas de la discriminación interseccional o compuesta pueden incluir la etnia y la raza, la condición de minoría o indígena, el color, la situación socioeconómica y/o las castas, el idioma, la religión o las creencias, la opinión política, el origen nacional, el estado civil y/o maternal, la localización urbana o rural, el estado de salud, la discapacidad, la propiedad de los bienes y el hecho de ser mujeres lesbianas, bisexuales, intersexuales. Estos factores interseccionales dificultan a las mujeres pertenecientes a esos grupos el acceso a la justicia.[16]

Esta Recomendación no está dirigida exclusivamente a jueces, también llega a todos los profesionales que trabajan en el sistema de justicia, como miembros del Ministerio Público, defensores, abogados, peritos y equipos psicosociales.

En la misma dirección, en 2022, el Mecanismo de Seguimiento de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (MESECVI) y la Relatora Especial sobre la Violencia contra la Mujer de las Naciones Unidas expresaron su preocupación por el irrespeto a los derechos de las mujeres en el sistema de justicia, específicamente:

16 CEDAW – Recomendación General Nº 33 – Acceso de las Mujeres a la Justicia, párrafos 22 y 8. https://digitallibrary.un.org/record/807253?v=pdf

> por el uso ilegítimo de la figura del síndrome de alienación parental contra las mujeres.
> (...) han tenido conocimiento de múltiples casos a lo largo de toda la región que se resuelven dentro de los órganos de justicia tomando como base la figura del síndrome de alienación parental que niegan la custodia de las hijas e hijos a la madre y se la otorgan al padre acusado de violencia familiar; que permiten compartir la custodia con el padre violento aún en los casos en que las hijas e hijos y la madre se encuentran en grave riesgo; o que obligan a la madre a cambiar de país de residencia para que el padre que ejerce violencia pueda convivir con las y los hijos. La utilización de esta controvertida figura en contra de las mujeres, en casos donde alegan violencia por razones de género o violencia contra las hijas e hijos, es parte del continuum de violencia de género y podría generar responsabilidad a los Estados por violencia institucional.[17]

Barsted, L., Cruz, R. y Barsted, M. (2022)[18] observan que el lugar de las mujeres en el derecho, ya sea legislado o interpretado, está marcado por prohibiciones y por las trampas de la igualdad. Cuestiones como la custodia de los hijos, la alienación parental, la violencia contra las mujeres, la violencia sexual contra las mujeres y los niños, entre otras, ponen de relieve la persistencia de los estereotipos de género que operan contra las mujeres. Estas autoras concluyen que:

> La ley de alienación parental convierte la denuncia en un calvario para las mujeres que sufren violencias o cuyos hijos son violados, invirtiendo los roles de agresor y víctimas. La falta de neutralidad de la norma genera efectos discriminatorios directos e indirectos contra las mujeres, reproduciendo estereotipos de género en detrimento de las mujeres, donde cualquier mujer es vista como una alienadora ante los ojos del tribunal – un tribunal que debería proteger a las mujeres y a los niños –, ya que son sujetos en situación de mayor vulnerabilidad social, especialmente en el hogar.

17 OEA / NACIONES UNIDAS - Comunicado sobre Alienación Parental https://www.ohchr.org/sites/default/files/documents/issues/women/sr/2022-08-15/Communique-Parental-Alienation-SP.pdf

18 Barsted, Leila Linhares, Cruz, Rubia Abs y Barsted, Mariana (2020)- O lugar das Mulheres no Direito, In Severi, Fabiana, Volkmer, Ela Wiecko y Matos, Myllena Calasans (Orgs.). *Tecendo fios das Críticas Feministas ao Direito no Brasil- Novos Olhares, Outras Questões*. (2020). Nº 2, volume 2— Ribeirão Preto: FDRP/USP. https://www.direitorp.usp.br/wp-content/uploads/2020/12/11-03_VOL-2__TECENDO-FIOS-2-V2-DIAGRAMACAO-FN-1.pdf p. 357

Aún en el ámbito del derecho de familia, Souza (2020)[19] indica:

> patente contradicción en la sociedad brasileña respecto de la figura materna. El Día de la Madre es la tercera fecha más importante en el comercio brasileño. En la publicidad, las madres son celestiales, santificadas, heroínas abnegadas en favor de sus hijos (...) Cuando es necesario, son ellas quienes suelen abandonar sus carreras para cuidarlos, y son también quienes cargan con la mayor parte del trabajo doméstico (...) Resulta que cuando esta figura sacrosanta que es la madre entra al campo de la disputa judicial, comienza a ser retratada ya no como la dispuesta a todo por el bien de sus hijos, sino como la exmujer vengativa, resentida, loca, que solo quiere extorsionar a su exmarido y trastornar su vida, y para ello es capaz de utilizar a sus hijos de la manera más vil.

Organizaciones de madres, organizaciones feministas y asociaciones de abogadas han denunciado hasta qué punto esta contradicción expresa la continua subordinación de las mujeres en la interpretación y aplicación de la ley por parte de las instituciones de justicia. Estas organizaciones luchan por la derogación de la Ley de Alienación Parental que, desde su promulgación, se utiliza contra las mujeres, clasificadas como alienadoras cuando denuncian abusos contra sus hijos causados por su progenitor. En 2019, la Asociación de Abogadas por la Igualdad de Género[20] presentó una Acción Directa de Inconstitucionalidad (ADI) ante el STF para impugnar la totalidad de la Ley de Alienación Parental, denunciando cómo ese concepto

> ha servido como estrategia discursiva para defender a los agresores de mujeres y abusadores sexuales de niños, con el fin de ofrecer una explicación plausible por el rechazo del niño hacia uno de los progenitores o para debilitar alegaciones de violencias o abuso sexual contra ese mismo progenitor, echando la culpa al progenitor custodio, generalmente madres que actuaron únicamente para proteger sus hijos.

19 Souza, Paloma Braga Araújo. (2020). *O canto da sereia da Lei de Alienação Parental*, Consultor Jurídico. https://www.conjur.com.br/2020-ago-28/paloma-braga-canto-sereia-lei-alienacao-parental/ - _ftn1

20 https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=751532978&prcID=5823813

La incidencia feminista a nivel internacional ha sido una herramienta importante para cambiar la legislación nacional y denunciar la violencia contra las mujeres y la negligencia de las instituciones. También ha generado precedentes, jurisprudencia internacional y nacional, teniendo en cuenta la CF de 1988, que reconoce las Convenciones de derechos humanos como leyes internas, así como la competencia de los Tribunales Internacionales. En 2001, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) declaró al Estado brasileño como responsable de violar los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial de Maria da Penha Fernandes, víctima de dos intentos de feminicidio, como la dilación injustificada y el trámite negligente en este caso de violencia doméstica en Brasil.[21] Además de la reparación a Maria da Penha y el juicio del autor del intento de asesinato en su contra, la aprobación de la Ley Maria da Penha fue una respuesta de Brasil a la decisión de la CIDH.

En 2011, el Comité CEDAW determinó la responsabilidad de Brasil en el caso de la muerte materna de Alyne Pimentel, reconociendo la interconexión entre género y racismo, y declaró al Estado brasileño responsable por la muerte de Alyne, reconociendo que no se le habían garantizado "*servicios adecuados relacionados con su embarazo*".[22] Este fue el primer caso de muerte materna juzgado por el Comité CEDAW, que consideró al Estado legalmente obligado a proporcionar acceso universal a la salud ya que es directamente responsable de monitorear y regular las instituciones públicas y privadas que brindan servicios de salud, haciéndole responsable de sus acciones. Consideró que Brasil debe garantizar la acción, la protección y los recursos judiciales efectivos acciones, protección y recursos judiciales efectivos, responsabilizando a los profesionales de la salud por sus acciones y omisiones en relación con los derechos reproductivos de las mujeres. Además, indicó un conjunto de medidas reparatorias o compensatorias para la familia de Alyne acordes con la gravedad de las violaciones cometidas en su contra, y medidas generales encaminadas a garantizar una maternidad segura para todas las mujeres.

En 2021, el Estado brasileño también fue condenado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) por su inacción con relación al feminicidio de Márcia Barbosa.[23] Este fue el primer caso de feminicidio brasileño juzgado por esta Corte, que, en su sentencia, concluyó que la investigación y el proceso penal para determinar este delito tuvieron "un carácter discriminatorio por razón de género y no se llevaron a cabo con

21 https://www.cidh.org/annualrep/2000sp/CapituloIII/Fondo/Brasil12.051.htm

22 http://www.unfpa.org.br/Arquivos/Relatorio_caso_alyne_pimentel.pdf

23 https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_435_esp.pdf

perspectiva de género", y señaló un conjunto de medidas de reparación para la familia de Márcia Barbosa; medidas de no repetición, encaminadas a implementar programas de capacitación y sensibilización al personal de la administración de justicia, promover un protocolo para la investigación de muertes violentas de mujeres en razón de género, crear un sistema nacional y centralizado de recolección de datos que permita el análisis cuantitativo y cualitativo de hechos de violencia contra mujeres, plan de formación, capacitación y sensibilización continuada para los cuerpos policiales encargados de la investigación y para los operadores de justicia; medidas de rehabilitación; de indemnización por daños materiales e inmateriales, entre otras medidas.

Motivado por la sentencia del Caso Márcia Barbosa x Brasil, que condenó a Brasil en el ámbito de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), el Consejo Nacional de Justicia (CNJ) elaboró y publicó el Protocolo para el Juicio con Perspectiva de Género.[24] En este Protocolo, el CNJ destaca que este documento es

> un instrumento más para lograr la igualdad de género, Objetivo de Desarrollo Sostenible – ODS 5 de la Agenda 2030 de la ONU, al que se han comprometido el Supremo Tribunal Federal y el Consejo Nacional de Justicia. Este instrumento trae consideraciones teóricas sobre la cuestión de igualdad y también una guía **para que los juicios que se produzcan en los diversos ámbitos de la Justicia puedan ser los que hagan realidad el derecho a la igualdad y a la no discriminación [énfasis suplido]** de todas las personas, de manera que el ejercicio de la función jurisdiccional se dé de forma que concretice un papel de no repetir estereotipos, de no perpetuar las diferencias, constituyendo un espacio de ruptura con culturas de discriminación y prejuicios.(...) Este protocolo es resultado de la maduración institucional del Poder Judicial, que comienza a reconocer la influencia que las desigualdades históricas, sociales, culturales y políticas a las que han estado sometidas las mujeres a lo largo de la historia ejercen en la producción y aplicación del derecho y, a partir de ello, identifica la necesidad de crear una cultura jurídica emancipadora y reconocer los derechos de todas las mujeres y niñas. (...)

24 El texto completo de este Protocolo está disponible en: https://www.cnj.jus.br/programas-e-acoes/protocolo-para-julgamento-com-perspectiva-de-genero/

> En este camino, el Consejo Nacional de Justicia, con la edición de este documento, avanza hacia el reconocimiento de que la influencia del patriarcado, el machismo, el sexismo, el racismo y la homofobia son transversales a todos los ámbitos del derecho -no restringidos a la violencia doméstica-, y producen efectos en su interpretación y aplicación, incluso en los ámbitos del derecho penal, laboral, tributario, civil, de seguridad social, etc.(...), el Protocolo para el Juicio con Perspectiva de Género fue creado con el objetivo de orientar a la magistratura en el juicio de casos concretos, de modo que magistradas y magistrados juzguen con los lentes de género, avanzando en la implementación de la igualdad y en las políticas de equidad (...) Hay que destacar la importancia de este protocolo, dada la íntima relación que el derecho tiene en la reproducción de las desigualdades en Brasil, pero también en su potencial emancipador, cuando se realiza por medio de la práctica de magistradas y magistrados comprometidos con la igualdad. Así, se espera que impacte el ejercicio de la jurisdicción, permitiendo un cambio cultural que nos lleve a cumplir uno de los objetivos fundamentales de la República, que es construir una sociedad más libre, más justa y solidaria.

Al reconocer que el Protocolo es "también una guía para que los juicios que se produzcan en los diversos ámbitos de la Justicia puedan ser los que hagan realidad el derecho a la igualdad y a la no discriminación", esto necesariamente debe reflejarse en sentencias con perspectiva de género en las acciones de derecho de familia.

Este es un desafío para una abogacía feminista consciente de que el patriarcalismo, formalmente eliminado de la norma jurídica, todavía existe en las prácticas, en la interpretación de las leyes y en las instituciones de justicia. Es necesario un derecho con la perspectiva de interseccionalidad de género, raza y clase que pueda responder a las necesidades y demandas de las mujeres, muchas de las cuales quedan descartadas en el marco de un derecho liberal patriarcal. Este nuevo derecho puede actuar como un mecanismo de emancipación.

La violencia institucional también se manifiesta contra las mujeres migrantes que viven fuera de sus países de origen y para quienes denunciar violencia contra ellas y sus hijos e intentar regresar con sus hijos a su país de origen puede conducir a la pérdida de su poder de custodia, caracterizándolas como secuestradoras. Para las mujeres brasileñas en esta situa-

ción, es necesario que el Estado brasileño esté abierto y preparado para atenderlas desde una perspectiva de género.[25] Los movimientos de mujeres y juristas señalan también la necesidad de una incidencia feminista en el ámbito del Convenio de La Haya para impulsar la inclusión de la perspectiva de género y de las situaciones de violencia doméstica en la aplicación del Convenio a las mujeres migrantes.[26]

Recientemente se creó en la Cámara de Diputados una Comisión Mixta Permanente sobre Migraciones Internacionales,[27] centrada en las medidas coercitivas previstas en el Convenio de La Haya, destinadas a prevenir la sustracción internacional de niños. Las posiciones de algunos parlamentarios consideran que la aplicación del Convenio ha tenido como resultado que cientos de madres sean separadas de sus hijos por parejas de diferentes nacionalidades. Para la senadora Mara Gabrilli, la aplicación del convenio ha provocado la separación de cientos de madres de sus hijos.

> Son mujeres brasileñas que, en general, han sido víctimas de violencia doméstica y familiar en otros países y huyen de regreso a Brasil con sus hijos, dejando atrás sus vidas construidas en el exterior, para proteger a sus hijos de la violencia, muchas veces de naturaleza sexual. Sin embargo, una vez en Brasil, siguen sufriendo persecución por parte de sus agresores, que utilizan el Convenio de La Haya para recuperar la custodia de los hijos. Muchas veces, estas madres, en virtud del acuerdo internacional, son acusadas del delito de secuestro internacional y pasan a vivir con sus hijos en condiciones de inseguridad e indignidad.[28]

25 Sobre ese tema ver: ARAUJO, Nadia y VARGAS, Daniela. (2012) Comentário ao RESP 1.239.777: O dilema entre a pronta devolução e a dilação probatória na Convenção da Haia sobre os aspectos civis do sequestro internacional de menores. *Revista Brasileira de Direito das Famílias e Sucessões*, nº 28. https://www.gov.br/mj/pt-br/assuntos/sua-protecao/cooperacao-internacional/subtracao-internacional/arquivos/comentario-ao-resp-1239777-o-dilema-entre-a-pronta-devolucao-e-a-dilacao-probatoria-nadia-de-araujo.pdf

26 En apoyo a estas mujeres se creó en 2012 la organización Revibra, una red europea de profesionales antirracistas y feministas que ofrece apoyo y asistencia a mujeres inmigrantes víctimas de violencia doméstica y/o discriminación antimigrante. https://www.revibra.eu/quem-somos

27 Agência Câmara de Notícias. https://www.camara.leg.br/noticias/1003427-comissao-debate-efeitos-colaterais-da-aplicacao-de-convencao-sobre-sequestro-internacional-de-criancas/

28 Agência Câmara de Notícias. https://www.camara.leg.br/noticias/1003427-comissao-debate-efeitos-colaterais-da-aplicacao-de-convencao-sobre-sequestro-internacional-de-criancas/

Es a partir de esta observación práctica y teórica que se basan el activismo jurídico y la crítica feminista del derecho y sus instituciones. Un hallazgo que también se origina en las experiencias concretas de vida de mujeres blancas y negras en el acceso a la justicia. Las mujeres necesitan escribir sus derechos. La práctica feminista de escribir el derecho estuvo presente en la Constitución Federal, en la elaboración de la Ley de Planificación Familiar, en la Ley Maria da Penha. Por lo tanto, es importante que sigan ejerciéndola.

Escribir el derecho en el ámbito de la violencia doméstica contra las mujeres significó romper paradigmas al colocar en la agenda legislativa y en el poder judicial la cuestión de que lo privado es político. Las mujeres necesitan ejercitar su visión crítica del derecho, avanzar en el conocimiento técnico del derecho sustantivo y procesal en relación con diversas materias, incluso en el campo del derecho de familia.

Y, en términos muy concretos, además de derogar la Ley de Alienación Parental, es necesario introducir la perspectiva de género en el Convenio de La Haya, asegurar que el Protocolo con Perspectiva de Género sea adoptado en todo el sistema de justicia brasileño, especialmente en el derecho de familia, y que los programas de capacitación y sensibilización en juicios con perspectiva de género se extiendan a todo el personal de la administración de justicia que actúa en esta rama del derecho. También se debe buscar una alianza con el Ministerio de las Mujeres para sumarse a los movimientos por la derogación de la Ley de Alienación Parental.

Aspectos legislativos de la Ley de Alienación Parental

Roberta Viegas[1]

La Ley de Alienación Parental (LAP), Ley Nº 12.318 de 2010,[2] en Brasil, fue aprobada por el Congreso Nacional y sancionada por el entonces Presidente de la República, Luiz Inácio Lula da Silva, en 2010. Fue el resultado del Proyecto de Ley (PL) Nº 4.053,[3] de 2008, originario de la Cámara de Diputados y presentado por el diputado Régis de Oliveira (Partido Social Cristiano PSC/SP[4]), supuestamente en respuesta a la creciente preocupación por los casos de supuesta alienación parental, descrita como situaciones en las que uno de los padres manipula al niño/a para perjudicar su relación con el otro progenitor después de la separación de los padres. El objetivo de la ley sería proteger los derechos del niño/a y garantizar que mantenga una relación sana con ambos padres.

En Brasil, la discusión sobre la alienación parental surgió en mediados de la década de 2000, impulsada por asociaciones de padres separados,[5] especialmente aquellos que no tenían la custodia legal de sus hijos, incluso antes que se regulara la custodia compartida. Es importante mencionar que la presentación del proyecto de ley tuvo lugar el 7 de octubre de 2008, menos de cuatro meses después de la publicación de la ley que estableció

1 Roberta Viegas es consultora legislativa del Senado Federal en Derechos Humanos y Ciudadanía. Coordinadora General del Observatorio Brasil de Igualdad de Género del Ministerio de las Mujeres. Abogada y especialista en Derechos Humanos, especialmente en género y derechos de las mujeres.

2 Ley Nº 12.318, de 2010, que *prevé la alienación parental y modifica el artículo 236 de la Ley Nº 8.069, de 13 de julio de 1990*. https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/l12318.htm

3 Proyecto de Ley Nº 4.053, de 2008. *Prevé la alienación parental*. https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=411011

4 Con las limitaciones que explicaremos a continuación, el PSC puede ser considerado un partido de derecha en Brasil.

5 Mastrioanni, F.C., Vellosa, F.R.F., Malara, L.C.M., Leão, A.M.C. 2019, septiembre-diciembre. *Alienação parental em processos judiciais*. https://www.historia.uff.br/revistapassagens/artigos/v11n3a82019.pdf

la custodia compartida, Ley Nº 11.698, de 13 de junio de 2008, también fruto de una movilización popular en la época.

La Ley de Custodia Compartida, que modifica una disposición del Código Civil, fue sancionada tras la aprobación, por el Pleno del Senado Federal, en octubre de 2007, del proyecto de ley de la Cámara PLC 58/06, presentado por el entonces diputado Tilden Santiago (Partido de los Trabajadores PT/MG[6]). El proyecto fue presentado originalmente en la Cámara de Diputados en 2006 y, en su justificación, alegaba que la custodia compartida vendría a llenar el vacío dejado por la no regulación de la cuestión por el Código Civil de 2002, y reforzaba la necesidad de "garantizar el interés superior del niño y la igualdad entre hombres y mujeres en la responsabilidad de los hijos".[7]

Las demandas de los grupos de padres separados trajeron como sustento científico el Síndrome de Alienación Parental (SAP), denominado así por el médico Richard A. Gardner. El SAP supuestamente describe un trastorno infantil que surgiría en el contexto de disputas legales por la custodia del niño/a o adolescente. Según el médico, el trastorno sería consecuencia de campañas difamatorias llevadas a cabo por uno de los progenitores contra el otro, terminando por despertar en el niño/a un sentimiento de animosidad contra el progenitor objeto de la alienación. En este sentido, la justificación[8] del PL Nº 4.053, de 2008, alude explícitamente al concepto pseudocientífico[9] del Síndrome de Alienación Parental, como base para la presentación del proyecto.

La LAP entró en vigor 45 días después de su publicación en el Diario Oficial de la Unión, menos de dos años después de la presentación del proyecto de ley, un tiempo inusual para la aprobación de una ley,[10]

6 Con las imprecisiones clasificatorias que se verán a continuación, el PT puede ser considerado un partido de izquierda o centroizquierda en Brasil.

7 Proyecto de Ley de la Cámara Nº 58, de 2006, *prevé la custodia compartida*. https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/77996

8 La justificación de un proyecto de ley, si bien no vincula normativamente la ley en que se convertirá, es un apéndice de la proposición, pues contiene los motivos de su presentación. Permite examinar la conveniencia y oportunidad para la presentación del proyecto de ley, así como el estado actual de las discusiones respecto al tema a legislar. A lo largo de este texto se presentarán extractos de algunas justificaciones que consideramos relevantes para comprender el fenómeno político y legislativo de la Ley de Alienación Parental.

9 El Síndrome de Alienación Parental (SAP) se considera un concepto pseudocientífico porque no cuenta con un respaldo científico sólido y no sigue los criterios estrictos del método científico. Entre otras cosas, el concepto de SAP no se basa en estudios empíricos robustos y revisados por pares, además de que la evidencia presentada es a menudo anecdótica o basada en casos aislados.

10 El tiempo de tramitación de un proyecto de ley puede variar mucho, dependiendo, por ejemplo, del volumen de trabajo del poder legislativo, el interés público en torno al

desde su publicación hasta su promulgación. Esta brevedad se debió principalmente a que las asociaciones de padres separados antes mencionadas se movilizaron y lograron sensibilizar a la sociedad de la época sobre el tema, así como al Poder Judicial, todo esto contribuyendo a crear urgencia para el Poder Legislativo.

Posteriormente, en 2017, funcionó en el Senado Federal la Comisión Parlamentaria de Investigación sobre Malos Tratos (CPIMT)[11]. Vale la pena señalar que las comisiones parlamentarias de investigación están previstas en el artículo 58 § 3° de la Constitución Federal (CF) y son creadas

> por la Cámara de Diputados y el Senado Federal, conjunta o separadamente, a petición de un tercio de sus miembros, para la investigación de un hecho determinado y por un período determinado, con sus conclusiones, en su caso, remitidas al Ministerio Público, para que promueva la responsabilidad civil o penal de los infractores. (CF).

La CPIMT fue creada a petición del senador Magno Malta, para investigar irregularidades y delitos relacionados con el maltrato a niños/as y adolescentes en el país. En su informe final,[12] la comisión aludió al falso síndrome de alienación parental, en los siguientes términos:

> Hemos visto, a lo largo del trabajo de la CPI, relatos de casos en los que progenitores acusados de cometer abusos u otras formas de violencia contra sus propios hijos habrían inducido o incitado al otro progenitor a presentar una denuncia falsa o precaria, como subterfugio para que fuera determinada la custodia compartida o la modificación de la custodia a su favor. Sería una manera astuta por parte de un padre violento manipular al otro para obtener el doble beneficio de tener acceso a la víctima y distanciar al protector. (...)

tema, la complejidad del asunto, entre otros factores. Según el sitio web "Jota": "Durante el período de normalidad, y considerando las proposiciones presentadas entre 1990 y 2019, el tiempo promedio estimado fue de 1.279 días para las PEC [Propuestas de Enmienda a la Constitución] y de 1.263 días para los PL [Proyectos de Ley] y PLP [Proyectos de Ley Complementaria]". https://www.jota.info/legislativo/congresso-tramitacao-aprovometro-25052020

11 Ver https://legis.senado.leg.br/comissoes/comissao?codcol=2102

12 Informe de la Comisión Parlamentaria de Investigación creada mediante Requerimiento N° 277, de 2017, con el objetivo de "investigar irregularidades y delitos relacionados con el maltrato a niños, niñas y adolescentes en el país". https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=7892940&ts=1549309753527&disposition=inline

> Si el padre o la madre, u otro familiar, o tutor, tiene motivos para sospechar que alguien está cometiendo algún tipo de violencia o abuso contra el niño, niña o adolescente, puede superar cualquier vacilación inicial e investigar o denunciar el hecho. Es posible que el denunciante se equivoque y que la denuncia, incluso hecha de buena fe, sea falsa. La conducta de este denunciante, leal al niño o adolescente, es ciertamente distinta a la de quien realiza una denuncia a sabiendas falsa sólo para dañar el vínculo con el otro progenitor. En el primer caso el error es excusable. En el segundo caso, es injustificable.
> Corresponde al sistema judicial determinar si los hechos denunciados son ciertos o no, pero no se pueden tolerar denuncias maliciosas, como forma de alienación parental. No se puede avanzar en la presunción de inculpabilidad del acusado, pero tampoco se puede asumir automáticamente la mala fe del denunciante. Son dos caras de una misma moneda, distintas, pero esencialmente unidas. La Ley de Alienación Parental da margen a los abusadores para maniobrar contra sus justos acusadores, algo que no podemos admitir.(...)
> **Simplemente pensamos, por tanto, que esta misma Ley no apacigua los conflictos de intereses, ni establece normas de conducta social, ni protege a niños, niñas y adolescentes de malas conductas maternas o paternas durante todo el proceso de crianza. [énfasis suplido]**
> En este escenario, sólo queda solidarizarse con el sufrimiento de quienes perdieron la custodia legal de sus hijos debido a la acción policial (que no investigó adecuadamente si el niño realmente había sufrido algún tipo de maltrato), o a la conducta del Ministerio Público (que no se preocupó por proteger el interés máximo del niño), o la sentencia dictada por el juez (que modificó la custodia del niño como instrumento de castigo contra el denunciante), proponiendo, dentro de los estrictos términos constitucionales y límites legales, la derogación, pura y simple, de la Ley de Alienación Parental.

Este extracto del informe final sirvió de justificación al citado Proyecto de Ley del Senado (PLS) Nº 498, de 2018,[13] de autoría de la propia CPIMT, archivado a finales de la legislatura pasada, que pretendía derogar *in totum* la Ley de Alienación Parental.

13 Proyecto de Ley del Senado Nº 498, de 2018, que *deroga la Ley de Alienación Parental*. https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/134835

Parece, por tanto, que la pérdida de credibilidad científica que sufrió la teoría provocó que el término "síndrome" dejara de utilizarse, dando paso al concepto de alienación parental que todavía se utiliza y se plasma en la legislación actual. En otras palabras, aunque la pseudoteoría quedó en profundo descrédito, esto no se reflejó inmediatamente en la revisión de la legislación, que sigue aplicándose, como sabemos.

A continuación, se presentarán los proyectos de ley en curso destinados a modificar o derogar la Ley de Alienación Parental. Tenga en cuenta que todos los proyectos están en la Cámara de Origen, ya sea ésta la Cámara de Diputados o el Senado. Es decir, se encuentran en la fase de tramitación inicial. Esto se debe a que el Poder Legislativo brasileño está estructurado de tal manera que necesariamente tiene una Cámara de Origen (ya sea la Cámara de Diputados o el Senado) y una Cámara Revisora. Sólo después de su tramitación en ambas Cámaras, en caso de ser aprobado, el proyecto es enviado a la Presidencia de la República para su sanción o veto. Durante este proceso, si la Cámara Revisora realiza alguna modificación, el proyecto regresa a la Cámara de Origen para el análisis de dicha modificación, antes de proceder a sanción o veto.

Otro aspecto relevante del proceso legislativo brasileño es que, por medio de una reciente modificación[14] del Reglamento de la Cámara de Diputados, el archivo de una proposición sólo ocurre, por regla general, después de haber sido tramitada durante al menos tres legislaturas[15] completas. En el Senado se mantiene vigente la norma del Reglamento del Senado[16] que establece que, como regla general, todas las proposiciones que se tramiten en el Senado serán archivadas al final de la legislatura.

También es importante considerar que, como se describió anteriormente, los proyectos que pretenden cambiar la Ley de Alienación Parental provienen de diputados/as y senadores/as de partidos muy diferentes en el espectro de identificación política, es decir, tanto de partidos progresistas como conservadores, esto en relación con la autoría del proyecto y la ponencia.

En Brasil, debido a la forma en que están estructurados los partidos políticos y a la complejidad y diversidad de la población brasileña, es muy difícil realizar un análisis que pueda clasificar a los partidos en "partidos de derecha", "partidos de centro" y "partidos de izquierda". En general, salvo algu-

14 https://www.camara.leg.br/noticias/901610-camara-aprova-novas-regras-para-arquivamento-de-propostas-dos-parlamentares/

15 En la Cámara de Diputados, una legislatura dura un período de 4 años, y coincide con la duración del mandato de los *diputados*. En el Senado, la legislatura dura 8 años.

16 Artículo 332. *Reglamento del Senado Federal*. https://www25.senado.leg.br/web/atividade/legislacao/regimento-interno

nas excepciones, el sistema de partidos brasileño tiene vínculos históricos fluidos e inconstantes.[17] Se dedican artículos e investigaciones a esto y la mayoría tiende a clasificar a los partidos como "de derecha" o "de izquierda" según la posición que adoptan en las discusiones y votaciones sobre diversos temas controvertidos, como la legalización del aborto, la portación de armas, cuestiones de tributación económica, etc.

En el tema de la supuesta Alienación Parental, como se verá, a través de un intento preliminar de clasificación de las siglas partidistas de los/las diputados/as y senadores/as que discuten el asunto en el Parlamento, observaremos que la agenda es captada por partidos de diversos espectros políticos, tanto en contra como a favor de la ley. Esto se debe principalmente a que los grupos de presión que actúan en contra y a favor de la ley, influyendo en los parlamentarios y en la opinión pública, también son muy variados,[18] lo que se mostrará a lo largo del texto siguiente, con la indicación de la línea predominantemente seguida por el partido al que pertenece el/la diputado/a o senador/a autor/a del proyecto de ley que pretende modificar o derogar la LAP, dentro de las limitaciones antes señaladas.

Otro aspecto importante que requiere atención respecto del Poder Legislativo es la posibilidad de que grupos de presión y fuerzas políticas dentro del Congreso también bloqueen la aprobación de leyes que puedan ser contrarias al interés público, cuando esta acción esté bien articulada. En otras palabras, la articulación de fuerzas dentro del Congreso Nacional opera tanto para la aprobación de leyes como para impedir que se apruebe alguna ley.

Cualquiera que sea el camino que uno elija tomar, aprender a navegar por el Congreso Nacional, aprender sobre el proceso legislativo y las fuerzas que operan en él es esencial para lograr el objetivo deseado.

Actualmente, dos proyectos de ley relacionados con la Ley de Alienación Parental se encuentran en trámite en el Senado Federal. Ambos pretenden derogar la LAP en su totalidad. Se trata del Proyecto de Ley Nº 2235, de 2023, y del Proyecto de Ley Nº 1372, de 2023.

El PL Nº 2235,[19] de 2023, de autoría de la Comisión de Derechos Humanos y Legislación Participativa, surge de la aprobación de la Sugerencia Legislativa Popular[20] (SUG) Nº 15, de 2021.

17 Bolognesi, B., Ribeiro, E., Codato, A., 2023. *Uma nova classificação ideológica dos partidos políticos brasileiros*. https://www.scielo.br/j/dados/a/zzyM3gzHD4P45WWdytXjZWg/ - ModalTutors

18 En el caso de la Ley de Alienación Parental, podemos citar como ejemplos de grupos de presión a los movimientos de mujeres, movimientos de primera infancia, grupos de padres separados, grupos de protección de niños y adolescentes, entre otros.

19 Proyecto de Ley Nº 2235, de 2023, que *deroga la Ley* Nº *12.318, de 26 de agosto de 2010*. https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/157150

20 Las sugerencias legislativas están previstas en el Reglamento del Senado Federal

El PL Nº 2235, de 2023, reproduce el contenido del Proyecto de Ley del Senado (PLS) Nº 498, de 2018, ya mencionado, cuya sumilla prevé también la derogación de la Ley de Alienación Parental. El PL fue enviado a la consideración de la Comisión de Asuntos Sociales (CAS), de donde pasará posteriormente a la Comisión de Constitución y Justicia (CCJ). En la CAS, se distribuyó originalmente a la senadora Leila Barros (Partido Democrático Laborista PDT/DF[21]) para que emitiera un dictamen. En la página de trámite consta que, el 10 de octubre de 2023, la ponencia fue devuelta por la senadora y, desde entonces, no ha habido nueva designación de ponente, ni movimiento alguno.

El otro proyecto de ley en trámite en el Senado es el PL Nº/nº 1372,[22] de 2023, que prevé la derogación de la Ley de Alienación Parental. De autoría del Senador Magno Malta (PL/ES), el PL fue distribuido a la CDH, la CAS y la CCJ, que lo analizará de manera definitiva, es decir, sin necesidad de que el Pleno del Senado delibere sobre el asunto, y siguiendo entonces para sanción o veto presidencial. El PL tuvo ponencia asignada a la senadora Leila Barros (PDT/DF), que lo devolvió;[23] el senador Márcio Bittar (UNIÓN/AC), que lo devolvió; la senadora Eliziane Gama (PSD/MA), que ya no pertenecía a la Comisión, y lo devolvió; y la senadora Damares Alves (REPUBLICANOS/DF). La senadora Damares Alves, por su parte, presentó un informe favorable al proyecto, que fue aprobado por la CDH. Luego, el proyecto de ley fue remitido a la CAS, donde se encuentra sin designación de ponencia desde el 22 de agosto de 2023.

En la Cámara de Diputados, según la última búsqueda legislativa,[24] había seis proyectos de ley en trámite, ya sea para modificar la LAP o para derogarla por completo. A continuación se presentarán cada uno de ellos.

(RISF) como forma de participación de la sociedad civil en el proceso legislativo. Cualquier ciudadano o ciudadana, asociación, organismo profesional, sindicato o entidad organizada puede presentar, en el sitio web del Senado Federal (*e-Cidadania*), un esbozo de propuesta en forma de "idea legislativa". Cualquier idea legislativa que haya recibido más de 20.000 apoyos individuales se convierte en *sugerencia legislativa* y es evaluada por la Comisión de Derechos Humanos y Legislación Participativa (CDH). Una vez aprobada por la CDH, pasa a tramitar como proyecto de ley de autoría de esta Comisión en el Senado.

21 Con las limitaciones de un análisis de este tipo, el PDT puede considerarse un partido de centroizquierda en Brasil.

22 Proyecto de Ley Nº 1372, de 2023, que deroga la Ley Nº12.318, de 26 de agosto de 2010, que *prevé la alienación parental*. https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/156451

23 Devolver el proyecto se refiere a no informar sobre el mismo. La ponencia de un proyecto puede ser devuelta por diversos motivos, por ejemplo, porque el senador o la senadora ya no forma parte de la comisión donde se encuentra el proyecto, o porque ya no tiene interés en el proyecto, o por presión popular, o por otros motivos.

24 Búsqueda realizada por la autora el 30 de noviembre de 2023.

El más antiguo es el PL Nº 9446,[25] de 2017, de autoría de la diputada Carmen Zanotto (CIUDADANÍA/SC[26]), que modifica las siguientes leyes: Ley Nº 10.741, de 1 de octubre de 2003, que establece el Estatuto de las Personas Mayores y dicta otras disposiciones; la Ley Nº 12.318, de 26 de agosto de 2010, que prevé la alienación parental; y la Ley Nº 8.069, de 13 de julio de 1990, que establece el Estatuto del Niño y del Adolescente.

El proyecto inserta la perspectiva de las personas mayores como "alienadas", es decir, con probabilidades de ser abandonadas por sus hijos y privadas de la convivencia con sus hijos y/o nietos. La proposición, por tanto, refuerza la institución de la alienación parental, ya que pretende ampliar su objeto de protección de los niños, niñas y adolescentes, para incluir a las personas mayores. Su justificación incluso afirma que:

> Existe el factor agravante de que la Alienación Parental es una forma de abuso emocional que es más difícil y toma más tiempo reconocer que el abuso físico, como el abuso sexual y el maltrato. Sin embargo, la alienación parental, como abuso moral, no es menos grave y se ha vuelto cada vez más frecuente. (PL Nº 9446/2017).

El PL Nº 9446, de 2017, se adjuntó al PL Nº 4562, 2016, que "modifica la Ley Nº10.741, de 1 de octubre de 2003, que establece el Estatuto de las Personas Mayores y dicta otras disposiciones, para prever el abandono afectivo de las personas mayores por sus familiares". Este PL se encuentra sujeto a consideración del Pleno de la Cámara de Diputados, y no ha habido movimiento legislativo desde el 07 de febrero de 2018.

El segundo proyecto más antiguo en trámite en la Cámara de Diputados sobre el tema de "alienación parental" es el PL 2287,[27] de 2021, de autoría del diputado Bosco Costa (Partido Liberal PL/SE[28]). El PL modifica la Ley Nº 12.318 de 2010 (Ley de Alienación Parental) para considerar

25 Proyecto de Ley Nº9446, de 2017, que *modifica la Ley Nº10.741, de 1 de octubre de 2003, que establece el Estatuto de las Personas Mayores y dicta otras disposiciones, para prever el abandono afectivo de las personas mayores por sus familiares, y la Ley Nº12.318, de 26 de agosto de 2010, que prevé la alienación parental y modifica el artículo 236 de la Ley Nº 8.069, de 13 de julio de 1990.* https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1635260&filename=PL 9446/2017

26 Con las limitaciones de un análisis de este tipo, el CIUDADANÍA puede considerarse un partido de centro en Brasil.

27 Proyecto de Ley Nº 2287, de 2021, que *establece las garantías del progenitor durante el embarazo y el parto, y a tal efecto modifica la Ley* Nº *12.318/2010 (Ley de Alienación Parental), y dicta otras disposiciones.* https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/2287932

28 Con las limitaciones de este tipo de análisis, el PL puede considerarse un partido de derecha en Brasil.

como actos de alienación parental los siguientes: "impedir al padre asistir a la atención prenatal y al nacimiento de su hijo, y obstruir el acceso a la información médica sobre el embarazo y las necesidades de la madre durante la gestación". La justificación del proyecto es sucinta, limitándose a algunas explicaciones sobre las motivaciones para su presentación.

De aprobarse, este proyecto podrá contemplar que, durante el período de gestación, es decir, con el feto aún dentro del cuerpo de la madre, el padre del niño/a, independientemente de su relación con la madre, tendrá derecho a acceder irrestrictamente a la información sobre el embarazo y el parto, así como el derecho a acompañar estos momentos. El proyecto no menciona nada sobre el consentimiento de la mujer para que esto suceda.

El PL fue inicialmente distribuido a las siguientes comisiones: Comisión para la Defensa de los Derechos de la Mujer; Comisión de Seguridad Social y de la Familia; Comisión de Constitución y Justicia y de Ciudadanía (CCJC). En octubre de 2023, debido a la extinción de la Comisión de Seguridad Social y de la Familia, el proyecto fue redistribuido a la Comisión de Seguridad Social, Asistencia Social, Niñez, Adolescencia y Familia, donde se encuentra actualmente, sin ponencia designada. Tras su tramitación en esta Comisión, pasará a la CCJC.

El tercer proyecto de ley sobre el tema en trámite en la Cámara de Diputados es el PL Nº 2354,[29] de 2022, de autoría del diputado Sargento Alexandre (Partido Podemos PODE/SP[30]). Este proyecto propone modificaciones a varios artículos de la LAP, que se detallarán a continuación.

El primer cambio propuesto es en el artículo 2º de la LAP, tanto en el *caput* como en el párrafo único. En el *caput*, la modificación se realiza sustituyendo la expresión "por los abuelos" por "por los familiares". Cambiar el párrafo único, tal como está escrito (sin la línea de puntos debajo del párrafo), suprimiría la lista de ejemplos respecto a situaciones de supuesta alienación parental, pero este no parece ser el espíritu del autor del proyecto, que menciona la lista de ejemplos. Un error de técnica legislativa de este tipo debe corregirse durante la tramitación del proyecto o, en su caso, en el borrador final. El cambio sustancial que se propone al párrafo único es convertir en una hipótesis de alienación parental, en los siguientes términos:

29 Proyecto de Ley Nº 2354, de 2022, que *modifica la Ley 12.318 de 26 de agosto de 2010, para regular los casos de alienación parental, establecer sanciones y dictar otras disposiciones.* https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/2334357

30 Con las limitaciones de este tipo de análisis, el PODE puede considerarse un partido de centroderecha en Brasil.

> la falta de garantía, a los niños, niñas y adolescentes, del derecho a la convivencia sana y equilibrada con sus padres y su familia extensa, por parte de los magistrados, los miembros del ministerio público, los profesionales de equipos multidisciplinarios, los abogados y consejeros tutelares, o cualquier otro servidor público por razón de su oficio, que desempeñe un cargo o función pública, o a la que éste tenga equivalente.

Es decir, según el texto del proyecto, pueden considerarse alienadoras las personas descritas en el párrafo anterior, o sea, magistrados, miembros del ministerio público, profesionales de equipos multidisciplinarios, abogados y consejeros tutelares, o cualquier otro servidor público por razón de su oficio.

En seguida, el proyecto modifica el artículo 6° de la Ley, en su *caput* y en los § 1° y § 2°, agregándole además los § 3° y § 4°. En el *caput,* refiriéndose a las medidas que el juez puede tomar durante el proceso, el proyecto sustituye la palabra "podrá" por "deberá", en los siguientes términos:

> Artículo 6° Si se caracterizan actos típicos de alienación parental o cualquier conducta que dificulte al niño o adolescente la convivencia con un progenitor, en acción autónoma o incidental, el juez deberá, acumulativamente o no, sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal resultante y de la amplia utilización de instrumentos procesales capaces de inhibir o atenuar sus efectos, según la gravedad del caso.

Además, la forma en que está redactado el texto también suprimiría la lista de ejemplos de las medidas que puede adoptar el juez, un probable error de técnica legislativa que posiblemente será subsanado durante el proceso legislativo.

En el §1°, el proyecto incluye las palabras "por quien tenga la custodia física de la prole, o, por los ascendientes, descendientes o colaterales". Además, determina la "aplicación de multa y reversión de la custodia, en caso de incumplimiento de una orden judicial". En la práctica, el juez podrá, si considera que ha habido un cambio de domicilio abusivo, imponer las sanciones allí descritas, tales como revertir la obligación de llevar para o sacar al niño, niña o adolescente de la residencia del progenitor, durante períodos alternos de convivencia familiar.

En el §2°, modifica la LAP, suprimiendo el apartado que determina que el acompañamiento psicológico o biopsicosocial debe realizarse mediante

"evaluaciones periódicas, con la emisión de al menos un informe inicial, que contenga la valoración del caso y una indicación de la metodología a utilizar, y un informe final, al finalizar el acompañamiento". Por medio de la nueva redacción propuesta para el §2°, se aborda ahora la hipótesis "que los magistrados, los miembros del ministerio público, los profesionales de equipos multidisciplinarios, los abogados o los consejeros tutelares no garantizan a los niños y adolescentes el derecho a una convivencia sana y equilibrada con sus progenitores, y la familia extensa, en la forma culpable o intencional". Luego, como consecuencia de esta conducta,[31] determina el inicio de un Proceso Administrativo Disciplinario (PAD), en el caso de servidores o agentes públicos, y de un expediente disciplinario por infracción grave, en el caso de profesionales de equipos multidisciplinarios o abogados.

El texto también añade los § 3° y § 4° a la LAP. En el §3° propuesto, se convierte en crimen contra niños y adolescentes, sancionado con prisión, la comisión de "actos que tengan por objeto prohibir, obstaculizar o modificar la convivencia con un ascendiente, descendiente o colateral, así como con aquellos a quienes la víctima mantiene vínculos de parentalidad de cualquier naturaleza". El § 4° (erróneamente grafiado como § 2°) prevé la agravación de la pena, si los actos descritos anteriormente se realizan "por motivo abyecto, por manejo irregular de la Ley N° 11.340/2006,[32] por denuncia falsa de cualquier tipo, incluido el abuso sexual contra los hijos". Si bien no hay mención, en el texto de justificación del proyecto, al supuesto Síndrome de Alienación Parental (SAP), sí hay una alusión expresa al médico Richard Gardner, formulador de este concepto. Además, la justificación también alega la necesidad de responsabilizar a los profesionales por su activismo "en el proceso en perjuicio de los niños y adolescentes involucrados".

La proposición tuvo una distribución similar a la del PL N° 2287, de 2021, ya mencionado, y también se encuentra actualmente en la Comisión de Seguridad Social, Asistencia Social, Niñez, Adolescencia y Familia, desde el 17 de octubre de 2023, sin ponencia designada. Luego, pasará a la CCJC.

El cuarto proyecto de ley en trámite en la Cámara de Diputados es el PL N° 2812,[33] de 2022, de autoría de las diputadas Fernanda Melchiona (Partido Socialismo y Libertad PSOL/RS[34]), Vivi Reis (PSOL/PA) y Sâmia Bonfim

31 Es decir, si se entiende que magistrados, miembros del Ministerio Público, profesionales de equipos multidisciplinarios, abogados o consejeros tutelares no han garantizado a los niños, niñas y adolescentes el derecho a una convivencia sana y equilibrada.

32 La Ley N° 11.340, de 2006, también es conocida como Ley Maria da Penha.

33 Proyecto de Ley N° 2812, de 2022, que *deroga la Ley N° 12.318, de 26 de agosto de 2010 - Ley de Alienación Parental*. https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2338753

34 Con las limitaciones de este tipo de análisis, el PSOL puede considerarse un partido de izquierda en Brasil.

(PSOL/SP). El proyecto propone derogar por completo la LAP. El proyecto tuvo idéntica distribución a los dos anteriores mencionados, fue aprobado en 2024 por la Comisión de Seguridad Social, Asistencia Social, Niñez, Adolescencia y Familia, y actualmente se encuentra en la CCJC.

El quinto proyecto en trámite es el PL Nº 3179,[35] de 2023, de autoría del diputado Jonas Donizete (PSB/SP). El proyecto cambia el artículo 6°, inciso III, de la LAP, para estipular que la multa allí prevista varía entre R$ 5.000,00 (cinco mil reales) y R$ 25.000,00 (veinticinco mil reales). En la justificación, el proyecto cita nominalmente a una abogada y una psicóloga que corroboran la importancia de la LAP, además de argumentar que los casos de alienación parental crecen cada año en Brasil. El proyecto fue distribuido a las siguientes comisiones: Comisión de Seguridad Social, Asistencia Social, Niñez, Adolescencia y Familia; Comisión de Hacienda y Tributación; Comisión de Constitución y Justicia y de Ciudadanía. Aún no hay ponencia definida.

Finalmente, el proyecto más reciente en tramitación es el PL Nº 5360,[36] de 2023, de autoría de la diputada Silvye Alves (Unión Brasil UNIÓN/GO[37]). El proyecto modifica la LAP para agregar el artículo 10-A, disponiendo que la ley no se aplicará "en casos de violencia doméstica o sexual". En la justificación, menciona el informe intitulado *"Ending Violence in Childhood: Global Report 2017"*, para concluir que "en el curso del proceso judicial de regulación de las responsabilidades parentales se ha observado la vulnerabilidad de niños, niñas y adolescentes en casos que involucran violencia doméstica o sexual, debido a la aplicación aislada de la citada Ley en perjuicio de la legislación penal o del Estatuto del Niño y del Adolescente".

El proyecto fue distribuido a consideración de las siguientes comisiones: Comisión de Seguridad Social, Asistencia Social, Niñez, Adolescencia y Familia; Comisión de Constitución y Justicia y de Ciudadanía, y aún no tiene ponencia definida.

El objetivo de este texto fue presentar la discusión sobre el papel del Poder Legislativo, así como la tramitación de un proyecto de ley, dentro de la estructura democrática brasileña. Como demuestra el texto, una ley puede aprobarse incluso antes de que se consolide el cambio cultural, especialmente si la demanda proviene de grupos de presión activos y organizados, que tienen acceso a los parlamentarios. Esto puede hacerse incluso sin un

35 Proyecto de Ley Nº 3179, de 2023, que *modifica el inciso III del artículo 6° de la Ley Nº 12.318 de 26 de agosto de 2010, para fijar los valores de la multa*. https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2370611

36 Proyecto de Ley Nº 5360, de 2023, que *modifica la Ley Nº 12.318, de 26 de agosto de 2010 - Alienación Parental*. https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2401319

37 Con las limitaciones de este tipo de análisis, el UNIÓN puede considerarse un partido de centroderecha en Brasil.

amplio debate público previo o incluso sin una discusión madura sobre el tema dentro y fuera del Parlamento.

Por fin, en relación con la Alienación Parental, dados los problemas que plantea su mala aplicación, derivados de la posibilidad de que ella misma genere la oportunidad, por ejemplo, de que progenitores abusadores obtengan la custodia exclusiva o un mayor acceso a los niños/as, se plantean tres hipótesis: mantener la ley sin cambios; cambiarla para mitigar algunos de sus riesgos; o derogarla por completo.

La derogación total parece resolver el problema legal derivado del concepto pseudocientífico del síndrome de alienación parental y no deja completamente indefensos a los niños y adolescentes víctimas de campañas de difamación familiar. Ya existe previsión en la legislación civil, penal e incluso procesal sobre la responsabilidad de quienes realicen campañas difamatorias, por ejemplo, los tipos penales de calumnia, injuria y difamación, la indemnización por daño moral, la solicitud de revisión del régimen de convivencia familiar, todas estas hipótesis sujetas al debido proceso legal y a la amplia producción de pruebas, no meras indicaciones.

En cualquier caso, se podrán realizar nuevos cambios legales a la legislación vigente, con el fin de crear mecanismos que mejoren la custodia compartida. Estos cambios legales, de proponerse, podrían modificar el Estatuto del Niño y del Adolescente y el Código Civil, de manera que el sistema responda al interés superior del niño/a, sin que el niño/a, ni su genitora, queden expuestos a riesgos por compartir la custodia.

Por cierto, el 04 de setiembre de 2023 quedó instalada en el Senado Federal la **Comisión de Juristas encargada de revisar y actualizar el Código Civil,** con plazo hasta 12 de abril de 2024, con el propósito de presentar, dentro de 180 (ciento ochenta) días, anteproyecto de ley que revisa y actualiza la Ley Nº 10.406, de 10 de enero de 2002 (Código Civil). En el informe[38] de la Subcomisión de Derecho de Familia no se menciona explícitamente el tema de la alienación parental, sino disposiciones sobre la custodia de niños, niñas y adolescentes, en los siguientes términos:

> En cuanto al régimen de convivencia familiar, de hecho, la Subcomisión consolidó la sana regla de compartir, teniendo siempre presente el interés superior existencial del niño, niña y adolescente, reservando la custodia unilateral para situaciones justificadas y específicas.

38 Informe de las subcomisiones de revisión y actualización del Código Civil. https://legis.senado.leg.br/comissoes/arquivos?ap=7935&codcol=2630

En este sentido, se revisan varios artículos relacionados con la concesión de la custodia y los deberes de los padres en relación con sus hijos. El § 1° del artículo 1583-A, por ejemplo, prevé que: "Tampoco por consenso ninguno de los padres puede abdicar del deber de convivencia y del ejercicio de los deberes inherentes a la autoridad parental".

El proyecto también prevé que los hijos tendrán doble residencia, considerando así el domicilio de cada progenitor y que cualquiera de ellos podrá supervisar y vigilar el ejercicio de la convivencia en relación con el otro. Además, en relación con la situación excepcional de custodia unilateral, establece que no se suspende el derecho a la convivencia, que, dependiendo de la gravedad de la situación, podrá realizarse de forma asistida.

Finalmente, aunque no menciona explícitamente el tema de la alienación parental, el § 2° del artículo 1.583-F prevé que:

> § 2° La reiteración de tales conductas (interferencia en la formación psicológica del niño, mediante la práctica de actos que descalifican la convivencia entre padres e hijos y sus respectivos familiares) puede llevar a la imposición de la custodia unilateral a favor del otro progenitor, asegurando la convivencia asistida, hasta que se acredite la posibilidad de restablecer la compartición.

Por último, se reitera que, independientemente del camino tomado, aprender a interactuar con el Congreso Nacional y el proceso legislativo, así como seguir y monitorear los grupos de presión que operan en el sistema político brasileño, es esencial para lograr los cambios deseados.

Violación de los derechos humanos: el caso brasileño de la Ley de Alienación Parental

Romano José Enzweiler[1]

Introducción

El tema de las políticas y prácticas discriminatorias en el derecho de familia y el acceso a la justicia es de suma relevancia y requiere una sincera sensibilidad por parte de quienes intervienen en el tratamiento del sistema de promoción y protección de los Derechos Humanos, especialmente cuando se refiere a madres, niños, niñas y adolescentes víctimas de violencia intrafamiliar y abuso sexual, así como a sobrevivientes de denuncias de Síndrome de Alienación Parental (SAP) y otros institutos equivalentes.

La existencia de estas formas de violencia revela una dolorosa realidad marcada por una negligencia histórica del sistema de justicia en relación con la protección de estos grupos vulnerables. Este contexto cobra aún más contornos preocupantes con la promulgación de la Ley de Alienación Parental (LAP), que, lejos de ser una medida de protección, emerge como una pieza normativa que intensifica la vulnerabilidad de las mujeres-madres. La discusión sobre la violencia estructural e institucional pone de manifiesto la complejidad del escenario, abordando desde los patrones culturales discriminatorios hasta la falta de acceso a los derechos fundamentales, que culminan con la aplicación de la LAP.

La violencia estructural, profundamente arraigada en la sociedad brasileña, impacta negativamente en la vida de las mujeres, en sus diversas dimensiones. Además de los aspectos físicos, esta violencia adopta formas psicológicas, económico-patrimoniales, sexuales, morales y socia-

1 Romano José Enzweiler es doctor en Derecho por la Universidad de Alicante, España. Posdoctorado en Derecho. Profesor del curso de Maestría en la Universidad Federal de Santa Catarina/UFSC. Director de Capacitación de Servicios Judiciales de la Academia Judicial del Tribunal de Justicia del Estado de Santa Catarina. Profesor de la Escuela Superior de la Magistratura del Estado de Santa Catarina/ESMESC. Juez de Derecho en Florianópolis, Santa Catarina, Brasil.

les, revelándose a través de normas culturales, sistemas legales y falta de políticas públicas efectivas. La brecha salarial y la infrarrepresentación de las mujeres en los cargos políticos son algunos reflejos de ello. Superar esta violencia requiere amplios esfuerzos, que incluyan cambios culturales, políticas de igualdad de género, empoderamiento económico y educativo, así como el fortalecimiento de las leyes para proteger contra la violencia de género.

La violencia institucional, por su parte, caracterizada por una discriminación sistemática basada en diversas características, se hace evidente cuando hay falta de acceso a derechos esenciales, normas discriminatorias y abuso de poder. La impunidad y la perpetuación de la violencia se ven alimentadas cuando las instituciones no hacen rendir cuentas a los perpetradores o carecen de mecanismos eficaces para combatir esos abusos.

En este contexto, el LAP emerge como un elemento que contribuye al sometimiento de las mujeres-madres, comprometiendo la protección efectiva de las vulnerables. La ley, al estereotipar y estigmatizar a las madres en las disputas familiares, crea un entorno propicio para la desigualdad en el proceso judicial, en el que las mujeres se enfrentan a obstáculos financieros y temporales, mientras que los maltratadores suelen tener recursos más sólidos para influir en el sistema judicial.

Este texto explorará con más detalle los matices de la LAP y su incidencia en la perpetuación de la violencia de género, analizando las implicaciones de este complejo escenario para la protección de los derechos de las mujeres y la infancia, con la demostración de la inconstitucionalidad de la LAP.

Insuficiencia del deber de proteger a los vulnerables: violencia de género, *Failed States* y estado de cosas inconstitucional

La teoría de los derechos fundamentales está profundamente ligada a la evolución histórica de las ideas de dignidad humana, libertad y justicia. Las primeras declaraciones de derechos, como la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, marcaron un punto crucial en la consolidación de estos derechos, con la dignidad humana como elemento central. Este concepto, de base kantiana, afirma que todo individuo tiene un valor intrínseco e inalienable, que requiere respeto y protección. En este sentido, la insuficiencia en la protección de los vulnerables compromete la esencia de los derechos fundamentales. La teoría de los deberes de protección, derivada de la dimensión objetiva de estos derechos, refuerza que el Estado Social contemporáneo no sólo debe abstenerse de intervenir

en las libertades individuales, sino también actuar de manera positiva para proteger a los titulares de derechos contra lesiones o amenazas de terceros, especialmente a través de la garantía de los derechos a las prestaciones (Alexy, 2002).

Los *Failed States* se caracterizan por la fragilidad o ineficacia de las instituciones políticas, lo que resulta en el colapso del poder gubernamental (Chomsky, 2007). Brasil, según el índice de *Failed States*, se encuentra en un grupo de "alerta alta", lo que indica una vulnerabilidad estructural que facilita la violación de los deberes de protección. En esta línea, el concepto de estado de cosas inconstitucional, originado por la Corte Constitucional colombiana, refleja la existencia de violaciones masivas y generalizadas a los derechos humanos, mantenidas por omisión estatal y fallas estructurales en las políticas públicas, lo que se traduce en una sobrecarga del Poder Judicial.

Brasil importó esta idea y, en 2015, en la sentencia de la ADPF - Acción de Incumplimiento de Precepto Fundamental – Nº 347, el Supremo Tribunal Federal (STF) consideró la situación carcelaria en Brasil como un "estado de cosas inconstitucional", reconociendo la "violación masiva de los derechos fundamentales" de la población carcelaria, por omisión del poder público. Esto se debe, en parte, a que la población carcelaria brasileña (personas que están en celdas físicas) alcanza la impresionante cifra de 645.000 ciudadanos, según datos de la Secretaría Nacional de Políticas Penales (SNPP, 2023), lo que da la dimensión de los problemas que naturalmente se derivan de ella. Una de las consecuencias de esta decisión es la reducción significativa del tiempo de condena que debe cumplir el detenido sometido a esta situación inconstitucional. Por otro lado, evidentemente, no todas las personas detenidas se encuentran en condiciones indignas y, por lo tanto, la situación inconstitucional no se aplica a la totalidad de las cárceles y custodios brasileños.

En este contexto, vale la pena profundizar en los diversos matices de la violencia de género y sus interacciones con *los Failed States* y la situación inconstitucional.

Datos oficiales del extinto Ministerio de las Mujeres, la Familia y los Derechos Humanos (MDH) revelan que, entre los años 2011/2017, Dial 100 - el canal oficial de denuncias del entonces MDH - registró 203.275 denuncias de violencia sexual contra niños, niñas y adolescentes. En el 92% de las denuncias, las víctimas fueron mujeres. Se estima que solo el 10% de los casos de abuso y explotación sexual contra niños, niñas y adolescentes son denunciados a las autoridades. Casi el 80% de las denuncias de violencia sexual contra niños, niñas y adolescentes son de abuso sexual. Este

tipo específico de violencia tiene una característica alarmante: un número significativo de agresores son familiares de la víctima: padres, madres, padrastros, tíos y abuelos.

En la misma línea, el Anuario Brasileño de Seguridad Pública publicado en 2023 señala que, en 2022, se registró el mayor número de violaciones en la historia de Brasil, con casi 75.000 víctimas, el 61% de ellas menores de 13 años y el 10% menores de 4 años. Entre las víctimas de 0 a 13 años, en el 86% de estos casos el agresor es conocido de la víctima, con un 64,4% de las violaciones cometidas por familiares (Anuário, 2023). Y, sin embargo, a partir de un reciente estudio divulgado por investigadores del IPEA, el mismo Anuario destaca que la violencia no se denuncia, producto del miedo, de la ineficiencia del sistema de protección (policía, Ministerio Público y Justicia) y de las dificultades probatorias porque, en la percepción general, la palabra de la víctima está siendo repetidamente desacreditada por quienes deberían escucharla, considerarla y protegerla. Es por eso que, según este estudio, solo el 8,5% de las violaciones en Brasil son denunciadas a la policía y el 4,2% por los sistemas de información de salud. Así, según los autores del Estudio/IPEA, los casos de violación en Brasil alcanzan el orden de 822 mil anuales.

El Atlas de la Violencia 2022, publicado por el IPEA, muestra que, en el período de 10 años (2009 – 2019), 50 mil mujeres fueron asesinadas en Brasil, y la mayoría de estos feminicidios se cometieron en el ámbito familiar (Ipea, 2023). El Monitor de Violencia publicado por el portal G1 (2023) muestra que, a pesar de la promulgación de la Ley Nº 13.104/2015 en Brasil (Ley de Femicidio), entre los años 2017 y 2022, por ejemplo, hubo un aumento significativo del 37% en los casos de feminicidio en Brasil.

A partir de la comparación de estos datos (población carcelaria brasileña vs. *Índice de Failed States* vs. violencia de género (feminicidios y violaciones), se puede concluir que las decisiones públicas no reflejan, al menos en la medida en que se percibe, opciones racionales basadas en datos objetivos, ya que los ciudadanos privados de libertad en el sistema penitenciario han merecido atención por parte de las instituciones estatales (pero no sólo, basta con verificar, por ejemplo, el número de ONG involucradas con el problema, las pastorales carcelarias y el protagonismo mediático recibido), lo cual es de innegable importancia, sin embargo, esta atención no es lograda por las mujeres y los niños que son víctimas de la brutal violencia física, psicológica, sexual, económico-patrimonial y moral a la que son sometidos, dentro y fuera de sus hogares, sumando a esto la violencia estructural (misoginia, machismo) e institucional que sufren los vulnerables.

Mirar en números absolutos. La población carcelaria total alcanza a unos 645.000 ciudadanos. Las violaciones cometidas en Brasil producen más de 800.000 víctimas al año, la mayoría de ellas niñas y adolescentes. En un período de 10 años, alrededor de 50.000 mujeres fueron asesinadas en el país. Los datos son elocuentes y revelan no solo víctimas en profusión, en un absurdo movimiento de naturalización de la barbarie de género, sino un estado de cosas inconstitucional en un país que demuestra, en términos de "protección suficiente", claramente no haber enfrentado un problema tan inquietante y de tal magnitud.

Los datos estadísticos muestran un aparente agotamiento de la capacidad de respuesta del Estado a la violencia de género, mostrando que el poder público brasileño no está calificado para salvaguardar adecuadamente a los vulnerables, incumpliendo el deber mínimo de protección prometido constitucionalmente. Esta situación de fracaso de la política pública protectora se refiere a la situación inconstitucional. En este sentido, – garantizar el derecho fundamental a una vida mínimamente digna para las mujeres y los niños – somos un *Estado fallido*, y la ONU, a través de su Consejo de Derechos Humanos (documento AL BRA 10/2022, de fecha 27 de octubre de 2022, de autoría de la Relatora Especial, Dra. Reem Alsalem) (ONU, 2022), instó a Brasil a responder a la aplicación de la LAP en casos de violencia y abuso doméstico que penalizan a madres e hijos. Hasta la publicación de este texto, el Estado brasileño aún no había respondido a la carta de la Dra. Reem Alsalem de la ONU.[2]

Las formas de violencia que sufren las mujeres vulnerables (mujeres y niños), estructurales e institucionales: la Ley de Alienación Parental

Las cifras oficiales sobre la violencia contra las mujeres y los niños demuestran el abandono histórico y sistemático del sistema hacia quienes deben ser protegidos. Cabe señalar que fue solo después de mucho esfuerzo que se promulgó la Ley Maria da Penha (Ley nº 11.340/2006), fuertemente cuestionada por los agresores masculinos y parcialmente neutralizada por la Ley de Alienación Parental (Ley nº 12.318/2010).

La violencia estructural contra las mujeres se refiere a patrones de discriminación y opresión profundamente arraigados en la sociedad brasileña, altamente sexistas y agresivos, como lo demuestran las abundantes y tris-

2 ONU (2023). Relatório da Relatora Especial sobre a violência contra as mulheres e as meninas, suas causas e consequências, Reem Alsalem. "Guarda, violência contra a mulher e as crianças". A/HRC/53/36, 13 de abril de 2023. Consultar https://www.ohchr.org/sites/default/files/documents/issues/women/sr/A-HRC-53-36-Portuguese.pdf

tes estadísticas sobre la violencia a la que muchas son sometidas a diario. Esta forma de violencia no implica única o necesariamente actos físicos directos, sino que también involucra violencia psicológica, económico-patrimonial, sexual, moral y social, manifestándose a través de sistemas, normas culturales y jurídicas, ausencia de políticas públicas efectivamente protectoras que, en su conjunto, someten a las mujeres y las colocan en una flagrante desventaja frente a los hombres.

Se podría citar, como ejemplo de esta violencia, el sistema normativo,[3] la flagrante disparidad salarial entre hombres y mujeres (con el mantenimiento de la dependencia económica) y, en consecuencia, la menor autonomía, lo que conduce a situaciones de encubrimiento de la violencia doméstica por la falta de opciones reales para las mujeres. Además, si bien las mujeres hoy en día tienen mayor acceso a la educación, incluso teniendo mayores posibilidades que los hombres de acceder a la educación superior, sus posibilidades de empleabilidad, considerando las edades comprendidas entre los 25 y 34 años, son incluso menores que las de los hombres, según el *informe Education at a Glance* (EaG), de 2021, de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE). Un vivo reflejo de esto es la subrepresentación de las mujeres en puestos políticos y de liderazgo, lo que llevó al CNJ a emitir normas para equilibrar el acceso de las mujeres a los Tribunales (CNJ, 2023). No es casualidad que, según la ONG *Save de Children*, "Brasil sea el peor país de América del Sur en términos de oportunidades y desarrollo de las niñas" (citado en O Globo, 2022).

La superación de la violencia estructural contra las mujeres requiere esfuerzos en varios frentes, incluyendo cambios en las normas culturales, políticas públicas que promuevan la igualdad de género, el empoderamiento económico y educativo de las mujeres, y el fortalecimiento de las leyes y los mecanismos de protección contra la violencia de género.

En cuanto a la violencia institucional, esta práctica se da cuando existe una discriminación sistemática basada en características como la raza, el género, la orientación sexual, el origen étnico, la religión, la edad, la discapacidad y otras. Ocurre, por ejemplo, cuando hay una falta de acceso a derechos y servicios esenciales, como la justicia. También ocurre cuando existen normas y prácticas discriminatorias y abuso de poder y autoridad, es decir, cuando las autoridades o agentes institucionales abusan de su poder o autoridad, por acción u omisión, y con ello perjudican a grupos o individuos. La violencia institucional también se caracteriza cuando la cul-

3 El concepto de "sistema normativo" se encuentra en varios textos legales, como el publicado por la Revista del Ministerio Público del Estado de Río de Janeiro nº 82, oct./dic. 2021, escrito por el Prof. Reis Friede. Se ocupa, de hecho, de todo el conjunto de normas que componen el "sistema" brasileño encargado de regular la vida en sociedad.

tura organizacional es dañina y discriminatoria, contribuyendo a fomentar la violencia contra las víctimas, como ocurre, cabe mencionar, cuando se toleran prácticas discriminatorias, acoso o conductas abusivas. Por último, tenemos la violencia institucional cuando las instituciones no hacen rendir cuentas a los autores de las agresiones o cuando no existen mecanismos efectivos para denunciar y combatir dicha brutalidad, lo que contribuye a la impunidad y a la perpetuación de este tipo de intimidación odiosa.

Las estadísticas oficiales revelan la dimensión de la epidemia de violencia doméstica y violación a la dignidad humana que sufren las mujeres, que se agudiza mucho más cuando las mujeres son madres, debido a que allí se institucionaliza la violencia estructural, a partir de la transformación del SAP en derecho, por medio de la LAP.

La LAP, de hecho, transforma a la mujer-madre en una mujer indigna, prácticamente sin recursos para la defensa (sometiéndola a una situación que suele llamarse de prueba imposible), [4] potencial sospechosa de la práctica de una estrategia perversa que consiste en enfrentar a los hijos de la pareja con el padre, destruyendo la figura paterna y los posibles lazos de afecto y cariñoentre ellos. Y el remedio para el "veneno" materno es, igualmente, pre-Talión. De acuerdo con la lógica de la LAP, al alegarse que la madre trabaja contra la imagen paterna y busca quitar y entorpecer las visitas del padre a los hijos, lo único que queda por hacer es aplicar la pena capital: amenazar y, en su caso, condenar a la madre a la pérdida de la custodia de los hijos, aun ante la certeza de la comisión de actos de violencia física, bien como psicológicas, morales, sexuales y económico-patrimoniales practicadas por el padre contra la madre, muchas veces en presencia de los hijos y, en otras, por el padre atacando a sus propios hijos. Este es uno de los muchos problemas graves de la LAP: postula una predisposición irrefutable, absoluta, que se basa en la suposición de que las madres trabajan para destruir la figura paterna, y que los hombres, independientemente del nivel de salvajismo o brutalidad que hayan practicado, merecen una segunda o tercera oportunidad, la de vivir con sus hijos y, quién sabe, educarlos a su imagen y semejanza. El hecho de que exista una ley en este sentido derrumba cualquier posibilidad de protección y promoción de los derechos de los vulnerables: las madres y los niños.

La aplicación de la LAP entre nosotros ha hecho insoportable la situación desde el momento en que se estereotipa a las mujeres-madres en las disputas familiares, sobre todo a aquellas que se atreven a cuestionar el patriarcado y a disputar la custodia, las visitas, la pensión alimenticia y el patrimonio. De ahí que se les llame locas, desequilibradas, siendo etique-

4 La expresión "prueba imposible" o "prueba diabólica" significa que la evidencia negativa de un hecho es difícil de demostrar, si no imposible. Es el caso, por ejemplo, de la violencia moral y psicológica que sufren las mujeres en relaciones abusivas con sus parejas.

tadas como "madres malévolas". Estos estereotipos de género terminan permitiendo suponer que las madres están dañando deliberadamente la relación padre-hijo. Es más, por miedo a perder la custodia o incluso el contacto con sus hijos, las madres terminan callando sobre el maltrato y la negligencia paterna, cuando no permanecen en silencio ni siquiera ante los casos de abuso. Este es el resultado de la aplicación miope de una sola ley en el mundo. Como si eso no fuera suficiente, las madres que desafían el *statu quo* a menudo enfrentan obstáculos de tiempo y especialmente financieros en la búsqueda de justicia, mientras que muchos de los abusadores tienen abundantes recursos para contratar grandes bufetes de abogados, lo que hace que el proceso judicial a menudo sea profundamente desigual. Además, hay que tener en cuenta que el sistema de justicia puede ser -y suele ser- extremadamente intimidante y complejo, especialmente para quienes no tienen conocimientos jurídicos.

Análisis de la inconstitucionalidad de la LAP

La teoría del control de constitucionalidad se refiere a la capacidad de un ordenamiento jurídico para revisar y validar la conformidad de las leyes y actos normativos, frente a su Constitución. Cada país adapta el control de constitucionalidad de acuerdo con su tradición jurídica, su sistema político y su filosofía constitucional. Estas diferencias reflejan las opciones tomadas para equilibrar la necesidad de proteger la Constitución y respetar los principios democráticos (Canotilho; Moreira, 2007). De hecho, existen varios enfoques que discuten cómo debe ejercerse este control, y hay dos modelos principales aceptados y practicados en el mundo (Favoreu, 1994): el concentrado y el difuso.

En el modelo concentrado, corresponde a la Corte definir la constitucionalidad de las leyes y actos normativos (Herrera Torres; Correa Calderón, 2023). En Brasil, esta tarea recae principalmente en la Corte Suprema y las decisiones son válidas para todos. En el modelo difuso, también admitido en nuestro país, cualquier juez o tribunal puede declarar la inconstitucionalidad del acto normativo en un caso concreto. Sin embargo, es cierto que la decisión sólo producirá efectos para las partes involucradas en ella.

Alexy (2010) presenta la fórmula de la proporcionalidad en el control de constitucionalidad, compuesta por tres principios: adecuación, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto. De acuerdo con la teoría que aquí defiende y resume, la restricción de los derechos fundamentales debe ser adecuada para alcanzar el objetivo propuesto, debe ser lo menos invasiva posible y, finalmente, sus beneficios deben ser superiores al daño a los derechos involucrados, justificando la injerencia.

Dicho esto, ahora es importante investigar el sometimiento de la LAP al control de constitucionalidad.

A partir de textos autorreferenciales y sin ninguna prueba científica, el estadounidense Richard Gardner introdujo el concepto de "Síndrome de Alienación Parental" (SAP) en la década de 1980, describiéndolo como un conjunto de síntomas presentados por niños que se alejarían de uno de los padres, generalmente en contextos de disputas por la custodia durante divorcios. De acuerdo con el modelo lineal de Gardner, existe una sola causa (alienante) y un efecto obvio (alienación), sugiriendo que cuando el niño se niega a visitar al progenitor, esto ocurre con la participación o, al menos, con el apoyo del otro progenitor, lo que constituiría alienación parental (Sthal, 2003). Su labor como perito en los tribunales fue notablemente favorable a las personas acusadas de abusos sexuales a menores, "que consideraba producto de una especie de histeria nacional" (Ferreira; Enzweiler, 2019). Varios científicos, médicos, psiquiatras y psicólogos han publicado estudios que demuestran la aridez argumentativa y lógica de Gardner, la ausencia de una metodología clara y procesable en la formulación de sus hipótesis, la imposibilidad de su falsabilidad, la ausencia de datos fiables, la oscuridad de sus análisis (incluidas las estadísticas), la falta de revisión por pares, la inexistencia de publicación (su trabajo nunca fue aceptado por revistas científicas prestigiosas) y la reproducción de los resultados.

Sobre la base de la "constatación" de este "síndrome", el gobierno brasileño promulgó la Ley N° 12.318/2010, modificada por la Ley N° 14.340/2022. El texto legal contiene 11 artículos originales. Allí se parte de la premisa de la existencia real de la alienación parental (como "síndrome") (art. 1), definiéndola (art. 2) y ejemplificándola (parágrafo único del art. 2), señalando que la práctica del acto alienante vulnera el derecho fundamental del niño, niña o adolescente a una vida familiar sana, constituyendo abuso moral e irrespeto a los deberes inherentes a la patria potestad (art. 3). De acuerdo con el artículo 4, si hay "indicios" de un acto de alienación parental, el juez, de oficio, sin provocación de las partes, puede en cualquier momento determinar urgentemente las medidas provisionales que considere pertinentes para la preservación de la integridad psicológica del niño, niña o adolescente, "incluso para asegurar su convivencia con el progenitor o para permitir el acercamiento efectivo entre ellos, si procede". La ley reitera que, si hay indicios de la práctica de un acto de alienación parental, el juez, si lo considera necesario, "determinará peritaje psicológico o biopsicosocial" (art. 5), definiendo cómo se llevará a cabo y elaborará el informe pericial (§ 1), quién está calificado para trabajar como perito (§ 2), el plazo para entregar el informe (§ 3) y cómo proceder si no hay un servi-

dor público calificado para la tarea (§ 4). El artículo 6 define las penas que se aplican a quienes practiquen actos "propios de la alienación parental o de cualquier conducta que obstaculice la convivencia de un niño, niña o adolescente con uno de sus padres", sanciones que pueden aplicarse acumulativamente o no, "sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal que de ello se derive y del uso generalizado de instrumentos procesales capaces de inhibir o atenuar sus efectos, de acuerdo a la gravedad del caso". Las sanciones al cónyuge alienador van desde la declaración de la ocurrencia de la enajenación con apercibimiento al alienador (ítem I), pasando por la ampliación del régimen de convivencia familiar a favor del progenitor alienado (ítem II), la imposición de una multa al alienador (ítem III), la determinación del control psicológico y/o biopsicosocial (ítem IV), el cambio de custodia a custodia compartida o su inversión (ítem V) y la determinación de la determinación cautelar del domicilio del niño, niña o adolescente (ítem VI). En caso de cambio abusivo de domicilio, imposibilidad u obstrucción de la vida familiar, el juez puede "revocar la obligación de llevar al niño o adolescente al domicilio paterno o de traerlo, con ocasión de la alternancia de los períodos de la vida familiar" (§ 1). De la redacción del párrafo 2 de este artículo 6 se define el informe final. Si la custodia compartida no fuere viable, se asignará, "por preferencia", al progenitor que posibilite la convivencia efectiva del niño, niña o adolescente con el otro progenitor" (art. 7). En el artículo 8 se aclara que el cambio de "domicilio del niño, niña o adolescente es irrelevante para la determinación de la competencia relacionada con las acciones basadas en el derecho a la vida familiar, a menos que sea resultado de consenso entre los padres o de una decisión judicial". Finalmente, en el artículo 8-A, se define que "el testimonio o audiencia de niños, niñas y adolescentes en casos de alienación parental se realizará obligatoriamente en los términos de la Ley N° 13.431/2017, bajo pena de nulidad procesal", es decir, con base en las disposiciones de la ley que establece el sistema para garantizar los derechos de los niños, niñas y adolescentes que sean víctimas o testigos de violencia.

La lectura y análisis imparcial de la LAP revela que se trata de una ley sustantivamente (materialmente) inconstitucional, ya que viola los principios y valores fundamentales establecidos en la Constitución Federal, en particular porque es directamente contraria a la dignidad de la persona humana (Ferreira, Enzweiler, 2019), desconociendo el principio que prohíbe la protección insuficiente de las personas vulnerables.

Los actos de toma de decisiones estatales de carácter jurídico – como la promulgación de leyes y el pronunciamiento de sentencias y fallos, por ejemplo – presuponen una relación racional que garantiza los derechos

necesariamente a partir de su razonamiento/justificación (Larenz, 1997). Si no es así, es decir, si no hay un sustento racional procesable, este acto puede ser considerado arbitrario, porque el motivo de la decisión estará, en gran medida, sujeto a una subjetividad indeterminable y, por lo tanto, conteniendo un alto nivel de opacidad, oscuridad e impenetrabilidad, todo lo cual contradice la objetividad científica contrastable y empíricamente falsable (Popper, 2014).

Todo este cuidado debe estar presente en la elaboración de leyes y en la toma de una decisión judicial –lógica, sindicabilidad, transparencia, razonamiento, justificación racional, falsabilidad, cientificidad, consecuencialismo (Aarnio, A., Alexy, R., & Peczenik, A., 1991)–, pero nunca se ha advertido en la LAP, y no hay preocupación por la consistencia de las razones articuladas en su fundamento y en la justificación de su existencia entre nosotros. De hecho, se basa en argumentos que pretenden ser lógicos (una respuesta a la supuesta actitud alienante materna), pero que le confieren un efecto meramente retórico y persuasivo de justificación. Dado que la LAP no cumple con los requisitos mínimos de lógica/falsabilidad, corresponde al Poder Judicial controlar su legitimidad (constitucionalidad y convencionalidad), verificando la racionalidad de su razonamiento para que la decisión judicial asuma la función de garantizar la legitimidad de la propia actividad ejercida por el Poder Judicial. Y es este fundamento/motivación de la decisión judicial el que opera como condición necesaria para el propio proceso democrático. Por lo tanto, tanto la ley como la decisión judicial funcionan guiadas por principios de buenas razones (razonabilidad), lo que hace imprescindible que la ley (y la sentencia) no solo sean adjetivamente posibles, sino también concreta y socialmente aceptables. La LAP representa exactamente lo opuesto a toda la trayectoria indicada aquí.

El STF ha aplicado la fórmula de proporcionalidad de Alexy (2010) para evaluar la constitucionalidad de las normas, examinando la adecuación, la necesidad y la proporcionalidad en sentido estricto. En la Acción Directa de Inconstitucionalidad (ADI) 5953, por ejemplo, la Corte declaró inconstitucional una norma del Código de Procedimiento Civil (CPC) que impedía a los magistrados actuar en casos que involucraban a clientes de oficinas de familiares, incluso si estaban representados por abogados de otra oficina. La decisión se basó en la insuficiencia de la norma, que creaba una presunción absoluta de parcialidad y desconocía otras normas ya vigentes, como el artículo 144 del CPC, que garantiza la imparcialidad judicial. En la ADI 6930, el STF consideró desproporcionada la aplicación indiscriminada del tope de gasto a los fondos públicos especiales, ya que la medida no alcanzó el objetivo de promover la responsabilidad fiscal. En la

ADI 6119, el permiso para poseer armas basado en "presunta necesidad" se consideró inadecuado, ya que no había pruebas científicas de que esto aumentaría la seguridad pública. Por otro lado, en las ADI 4013 y 4017 se consideró constitucional la prohibición de la venta de alcohol en las carreteras, ya que las restricciones demostraron efectividad en la reducción de los accidentes de tránsito, siendo proporcionales a la protección de la vida y la seguridad pública.

Así, por *ejemplo*, en el caso de las armas de fuego, el STF consideró constitucional la norma que restringía su uso, destacando la necesidad de basar las decisiones en evidencia científica y análisis empírico, reafirmando que el porte de armas no es un derecho fundamental, sino una excepción que debe ser justificada con datos claros sobre seguridad pública. Como no hay pruebas de que la liberación de las armas aumente la seguridad, prevalecen los derechos a la vida y a la seguridad. De manera análoga, la Ley de Alienación Parental debería seguir el mismo rigor epistémico. Sin embargo, a diferencia de lo que ocurrió con la normativa sobre armas, la LAP carece de fundamento científico. Su premisa central, que presupone la práctica de la alienación parental por parte de las madres tutoras, no está respaldada por estudios o datos que demuestren que la sustracción de los niños de la vida de la madre resulte en menos trauma o beneficios para el bienestar infantil. Por el contrario, la LAP consagra una presunción rígida e infundada, sin demostrar, con base en prácticas legales o evidencia empírica, que sus medidas efectivamente protejan el interés superior de los niños, niñas y adolescentes, tal como lo exige el STF en otros casos. Así, la LAP no cumple con los criterios que la Corte establece para evaluar la constitucionalidad de normas que afectan derechos fundamentales.

La LAP fracasa porque el Código Civil Brasileño (CCB) ha asignado un capítulo entero (Capítulo XI – sobre la protección de la persona del niño, artículos 1583-1590) al tema, disciplinando exhaustivamente la custodia y creando también una cláusula general para la protección del infante en el artículo 1.586, que permite al juez, utilizando las reglas de la experiencia y su sensibilidad, "por el bien de los hijos, regular su situación con sus padres en forma distinta a la establecida en los artículos anteriores".

Por lo tanto, la edición de la LAP es absolutamente inadecuada, porque el objetivo que se persigue -el interés superior del niño y la disciplina de la custodia- ya está resguardado por el propio CCB, que cuenta con mecanismos ágiles y eficaces para ello. Por la misma razón, la LAP es totalmente innecesaria, porque la alternativa legal existente (CCB) es menos traumática para el infante y, por lo tanto, menos onerosa bajo la lente del sacrificio de los derechos fundamentales, con un resultado innegablemente más

acorde con el principio protector anunciado. Finalmente, no cabe duda de que la aplicación de la LAP (restricción del derecho de visita/convivencia de la madre con el hijo), supera con creces los costos y las consecuencias perjudiciales que se derivan de ella. De hecho, hay que repetirlo, la LAP es pre-Talión, ya que castiga a la madre de una manera más violenta que el acto aparentemente "alienante" practicado por ella (dificultar las visitas, etc.). De hecho, no es solo el derecho de la madre el que se destruye con la aplicación de la LAP, sino especialmente el del niño.

La LAP desconoció -y no es lícito que el Poder Judicial lo haga- toda la enorme bibliografía relacionada con la protección de la infancia que indica que la presencia de la madre es absolutamente indispensable para el sano desarrollo del niño, desconociendo los efectos deletéreos sobre la salud física, mental y emocional del infante privado de la presencia materna, especialmente cuando esto ocurre (pero no solo) en los primeros años de vida del niño, con consecuencias para su desarrollo físico, intelectual y social. Así, cuanto más larga sea la privación de la convivencia con la madre, mayor será el daño verificado.

Por otro lado, la LAP hace oídos sordos a los datos estadísticos publicados por el IPEA, como se ha señalado, que demuestran la violencia sistemática, estructural e institucional que se practica repetidamente en Brasil contra mujeres vulnerables (casi 1 millón de violaciones al año, la mayoría de ellas cometidas contra menores de 14 años por una persona conocida de la víctima, y unos 5 mil feminicidios). Además, se argumenta en las decisiones del STF que "la eficiencia de la medida debe ser analizada en perspectiva histórica". En el caso del LAP, no existe ningún estudio científico que demuestre la situación de los niños antes y después de la entrada en vigencia de la ley.

La LAP desconoce los datos empíricos de la realidad brasileña (violencia estructural), promoviendo la entrega de niños pequeños a padres (varones) agresores, ignora el alto peso cultural que el machismo y la misoginia tienen en Brasil, normalizando todas las formas de violencia contra los vulnerables, nos hace olvidar cuánto de esta nefasta realidad se deriva, en gran medida, del tratamiento jurídico atribuido a la violencia, sin tener en cuenta los estudios comparativos realizados por otros pueblos, como el realizado en España, que prohibió su uso y mención y, finalmente, la aplicación de la LAP hace evidente lo perjudicial que es para la vida de las mujeres brasileñas (madres e hijos).

Además, se utiliza el STF de experiencia internacional como parámetro auxiliar para la toma de decisiones. En relación a este punto, es relevante señalar que Brasil es el único país del mundo que cuenta con un texto en

este sentido – la LAP –, lo que también es considerado en la interpretación que hace el STF al analizar normas que tienen fundamento en hechos universales como, en el caso de la sentencia retratada, los niveles de alcohol para la conducción de vehículos automotores y, en el caso de la LAP, la protección del niño. Por lo tanto, si el alcance de la norma (LAP) es, de hecho, la promoción del interés superior de los infantes, es claro que esta ley no es la mejor opción para lograr el objetivo colimado.

Otro síntoma de las graves distorsiones provocadas por la LAP y su carácter claramente misógino, revelador de inconstitucionalidad material, radica en el hecho de que promueve una clara división de géneros (hombres x mujeres) en su aplicación en el mundo real: por un lado, los innumerables colectivos de madres (mujeres) existentes en el país reclaman la derogación de la LAP, señalando las injusticias practicadas bajo su manto, como la remoción sumaria de niños de sus hogares y la revocación de la custodia basada en evidencia de algo que ni siquiera tiene una base empírica. Por otro lado, las asociaciones de padres (varones) trabajan no solo por la no revocación de la LAP, sino por su expansión, incluyendo la criminalización de las conductas consideradas alienantes. Esta sola constatación -la existencia de la clara fisura causada entre los intereses masculinos y femeninos- bastaría para dar fe de la disfuncionalidad de la LAP y exigir una declaración de inconstitucionalidad de la misma, ya que no es lógico, justificable ni razonable que una ley – cualquier ley – "beneficie" a un género en "perjuicio" de otro.

Conclusión

La ignorancia y la maldad son conceptos que van de la mano.

La defensa judicial de intereses que no siempre son legítimos y moralmente cuestionables ha sido recurrente. La LAP, por ejemplo, ha sido utilizada para diversos fines, incluso para la defensa de los abusadores de niños – esto es lo que se muestra consultando el sitio web del Tribunal Superior de Justicia, quienes violan a las 800.000 víctimas cada año en Brasil, la mayoría de ellas niños. No es raro que, en el caso del divorcio, la disputa sobre los bienes y la pensión alimenticia se disimule con supuestos vínculos de afecto entre los padres y los hijos que imputan, no nuevos, actos de alienación parental a las madres-tutoras. Los instrumentos utilizados para el trato son la demonización de la madre y el trato degradante que le da todo el sistema legal que debería protegerlas: malévolas, irascibles, desequilibradas y locas son los adjetivos comúnmente utilizados para referirse a las madres cuando se trata de la defensa visceral y verdadera de sus hijos, muchos de los cuales incluso están expuestos a la violencia paterna.

La LAP trajo un atajo argumentativo para los "operadores" de la ley, una solución fácil, pronta, rápida y legislada (por lo tanto, presumiblemente legítima) a disputas familiares altamente conflictivas, pero su costo es muy alto: los derechos de las madres y los niños, la justicia, la vida, la protección de los vulnerables, todo se está relativizando, dando espacio para que la violencia estructural se una a la violencia institucional (en la sordera de quien debería escuchar), transformando el país en un *Estado fallido* (considerado uno de los peores países del mundo para nacer mujer), y el resultado de esta tragedia se traduce en un estado de cosas inconstitucional.

Hay muchos elementos para prohibir la desmoralización y el desmantelamiento de la maternidad y la infancia brasileñas, para evitar tantos asesinatos y violaciones. No faltan estadísticas, estudios científicos, advertencias de organismos internos e internacionales, ejemplos y bibliografía calificada que demuestre los efectos nocivos que la PAL ha promovido en el país. Tenemos que actuar.

Referencias

Aarnio, A., Alexy, R., & Peczenik, A. (1991). *The foundation of legal reasoning* (Rechtstheorie 12). Berlin: Duncker & Humbolt.

Alexy, R. (2002). *The argument from injustice: A reply to legal positivism* (S. Paulson & B. L. Paulson, Trad.). Oxford University Press.

Alexy, R. (2010). *Teoría de los Derechos Fundamentales* (3ª reimpresión). (E. Garzón Valdés, Trad.). Madrid: Centro de Estudios Constitucionales.

Brasil. (2006). Lei Maria da Penha (Lei n. 11.340/2006). https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11340.htm

Brasil. (2010). Lei da Alienação Parental (Lei nº 12.318, de 26/8/2010. https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/l12318.htm

Brasil. (2015). Lei n. 13.104, de 9 de março de 2015. Acrescenta o feminicídio como circunstância qualificadora do crime de homicídio, tipifica o crime de lesão corporal decorrente de violência doméstica contra a mulher e altera o Código Penal. Diário Oficial da União. https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13104.htm

Canotilho, J. J. Gomes, & Moreira, V. (2007). *Fundamentos da Constituição*. Coimbra: Coimbra Ed.

Chomsky, N. (2007). *Failed states: The abuse of power and the assault on democracy*. Metropolitan Books.

Conselho Nacional de Justiça (CNJ). (2023). CNJ aprova regra de gênero para a promoção de juízes e juízas. https://www.cnj.jus.br/cnj-aprova-regra-de-genero-para-a-promocao-de-juizes-e-juizas/

Favoreu, L. (1994). *Los Tribunales Constitucionales*. Barcelona: Editorial Ariel S.A.

Ferreira, & Enzweiler. (2019). *A invisibilidade de crianças e mulheres vítimas da perversidade da Lei de Alienação Parental - Pedofilia, Violência e Barbarismo*. Conceito Editorial.

Fórum Brasileiro de Segurança Pública. (2023). *Anuário Brasileiro de Segurança Pública* (Vol. 1, 357 p.). São Paulo: FBSP. https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2023/07/anuario-2023.pdf

G1. (2023, 10 de dezembro). Monitor da violência. https://g1.globo.com/monitor-da-violencia/

Galchen, R. (2022). *Todo el mundo sabe que tu madre es una bruja*. Fiordo Editorial.

Herrera Torres, J. V., & Correa Calderon , J. E. (2023). Sistema difuso y concentrado de control de constitucionalidad: nuevamente se abre el debate. Ciencia Latina Revista Científica Multidisciplinar, 7(1), 10233-10252.

Larenz, K. (1997). *Metodologia da Ciência do Direito* (J. Lamego, Trad.). Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian.

Louzano, P. (2013). Fracasso escolar: evolução das oportunidades educacionais de estudantes de diferentes grupos raciais. *Cadernos Cenpec, 3*(1), 111-133.

O Globo. (2022, 7 de junho). Brasil é o pior país da América do Sul para ser menina, diz relatório. https://oglobo.globo.com/brasil/brasil-o-pior-pais-da-america-do-sul-para-ser-menina-diz-relatorio-20270607#:~:text=RIO%20%E2%80%94%20O%20Brasil%20%C3%A9%20o,%C3%8Dndice%20de%20Oportunidades%20para%20Garotas%20

Popper, K. (2014). *The Logic of Scientific Discovery*. Martino Fine Books.

Quintero Lyons, J., Navarro Monterroza, A. M., & Meza, M. I. (2011). La figura del estado de cosas inconstitucionales como mecanismo de protección de los derechos fundamentales de la población vulnerable en Colombia. *Revista Jurídica Mario Alario D'Filippo, 3*(1), 69-80.

Ridley, M. (2021). *How Innovation Works: And Why It Flourishes in Freedom*. Harper Perennial.

Schachter, O. (1983). Human Dignity as a Normative Concept. *American Journal of International Law, 77*(4), 848-854. Cambridge University Press.

Secretaria Nacional de Políticas Penais. (2023). https://www.gov.br/senappen/pt-br

Stahl, P. M. (2004). Understanding and Evaluating Alienation in High-Conflict Custody Cases. *Wisconsin Journal of Family Law, 24*(1).

Supremo Tribunal Federal. (2015). Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n° 347. Relator: Min. Marco Aurélio. Brasília, DF. https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=103006

La Ley de Alienación Parental: una respuesta a los avances en los derechos de las mujeres

Rubia Abs da Cruz[1]

Como abogada de derechos humanos de las mujeres, fui contactada por varias madres que estaban sufriendo violaciones de derechos en el Poder Judicial, así como sus hijos, debido a la Ley de Alienación Parental. En vista de mi práctica procesal, voy a hacer un repaso de esta Ley y de su aplicación, señalando cómo se producen violaciones de derechos, que refuerzan el machismo y la misoginia, y de alguna manera, reafirman el viejo *patrio poder,* que fue eliminado de nuestra legislación. Por último, observo cuánto esta ley niega a los institutos de protección de la mujer y la infancia, ya definidos en la legislación nacional y en conformidad con los tratados internacionales de derechos humanos.

El ordenamiento jurídico brasileño ya contaba con respuestas para garantizar el derecho a la vida familiar de los niños, niñas y adolescentes incluso antes de la entrada en vigor de la Ley de Alienación Parental (LAP). Esta Ley terminó patologizando, judicializando y penalizando situaciones de conflicto y violencia, a través del reconocimiento de un *síndrome* de *alienación parental* (no comprobado científicamente), poniendo a disposición un arsenal legal

1 Rubia Abs da Cruz es abogada y activista feminista desde 1997. Magíster en Derechos Humanos de Uniritter Laureate International Universities (Rio Grande do Sul), especialista en Derechos Humanos de la Mujer (Centro de Derechos Humanos, Universidad de Chile), especialista en Derechos Humanos y Sistema de Naciones Unidas (American University College of Law – Washington). Fue coordinadora general de la ONG Themis (julio de 2005 a abril de 2011) y directora del Departamento de Justicia de la Secretaría de Justicia y Derechos Humanos del Estado de Rio Grande do Sul. Formó parte del Consorcio de ONG que elaboró el anteproyecto de la Ley Maria da Penha. La abogada es educadora jurídica en proyectos comunitarios y fue docente de la especialización en Ética, Educación y Derechos Humanos de la UFRGS. Actualmente es cocoordinadora nacional del Comité de América Latina y el Caribe para la Defensa de los Derechos de las Mujeres (CLADEM Brasil). Imparte periódicamente talleres y conferencias, además de brindar servicios de consultoría. Ha sido asesora de varios Consejos de Derechos Humanos y es autora de varias publicaciones sobre derechos humanos de las mujeres.

desproporcionado, imponiendo sanciones como forma de enfrentar un tema sensible. El resultado ha sido el empeoramiento del contexto de violencia familiar, intensificando los litigios judiciales.

Sin ningún reconocimiento científico, algunos grupos de interés en Brasil importaron el concepto de "alienación parental", dando la falsa idea de que se trataría de un síndrome legítimo. La justificación del proyecto de ley que dio origen a la Ley Federal N° 12.318/2010, revela la superficialidad con la que se trató el tema, con traducciones de textos publicados en sitios de internet, sin ninguna cientificidad. En este paso, entre las justificaciones para la elaboración de la ley se encuentra la necesidad de asegurar la protección del niño contra el abuso emocional, para prevenir la depresión crónica, el sentimiento de aislamiento, el comportamiento hostil, la desesperación, la culpa y la doble personalidad como posibles consecuencias de las supuestas prácticas de alienación. Sin embargo, no hay estudios que validen o respalden estas afirmaciones, y estos síntomas son muy parecidos a los de los niños que sufren violencia o abandono.

Después de este breve contexto, afirmo que la Ley de Alienación Parental no cumple con el propósito de protección integral de niños y adolescentes, en la medida en que, al aplicarse en el derecho de familia, ellos son apartados de la centralidad de la cuestión. Además, se observa que las numerosas relaciones de violencia doméstica y familiar detectadas se definen como mero conflicto de pareja. Como resultado, al desacreditar la palabra de las mujeres y los niños, se termina castigando predominantemente a las madres, sin ninguna evaluación de la repercusión de estos castigos en la vida de los niños.

Ejemplos de esta violencia institucional derivada de la LAP son la revocación de la custodia sin ninguna preparación de los hijos y la suspensión de las visitas, incluso a través del contacto virtual, lo que lleva a que el niño se sienta abandonado por el progenitor que tenía el mayor vínculo, que en general son las madres. Y esto se debe a una decisión judicial discriminatoria, que desconoce la violencia estructural que existe en este campo, en la que, a diario, mujeres y niños son violados y asesinados por esposos, parejas, novios, padres y padrastros. Desafortunadamente, este es un hecho reflejado en datos reales. Según el Anuario de Seguridad Pública: 2024[2], hay 41,4 violaciones por cada 100 mil habitantes, lo que significa que hay una violación cada seis minutos en Brasil, cuyas víctimas en el 76% de los casos son vulnerables, el 88,2% son mujeres y el 61,6% tienen hasta 13 años. Finalmente, en los casos de feminicidio, el 64,3% de las víctimas fueron asesinadas en sus casas.

La Ley es para todos, pero debido al sesgo sexista de la LAP y su interpretación, los hombres agresores comenzaron a utilizar esta norma como escudo

2 https://forumseguranca.org.br/publicacoes/anuario-brasileiro-de-seguranca-publica/

o defensa en relación a la Ley Maria da Penha, alegando que la violencia cometida contra las mujeres era una mentira, y que la denuncia realizada solo sería un intento de impedir su contacto con sus hijos y/o hijas. Y esto ocurre a pesar de que se sabe que en Brasil la violencia contra las mujeres es grave, llegando a menudo a feminicidios. Es importante mencionar que, por lo general, la denuncia de alienación parental surge cuando la violencia contra la mujer o contra los hijos se registra ante la policía y/o se judicializa.

Las sanciones previstas en el artículo 6 de la Ley de Alienación Parental[3] son medidas ya previstas en el ordenamiento jurídico brasileño y que se aplicaron exclusivamente sobre la base del interés superior del niño y del adolescente, según lo dispuesto en el Estatuto del Niño y del Adolescente y en la Constitución Federal, además de las Convenciones Internacionales sobre los Derechos del Niño y de la Mujer (CEDAW y Belém do Pará) ratificadas por Brasil.

La LAP, al establecer como una de las hipótesis de alienación parental la falsa denuncia (que proviene de los relatos de niños, niñas y adolescentes) con el objetivo de dificultar la convivencia, desconoce al niño, niña o adolescente como sujeto de derechos, es contraria a la progresiva autonomía de niños, niñas y adolescentes fuertemente identificada en decisiones judiciales y jurisprudencia internacional. Así, se minimizan o desatienden las sospechas y denuncias de niños, niñas y adolescentes sobre violencia sexual, maltrato y negligencia, aumentando la continuidad de la violencia, con la obligación de convivir con el progenitor denunciado, para que este último no sea removido, incluso con sospechas e indicios de violencia sexual, física, psicológica y/o negligencia diversa. Y, así, la escalada de la violencia contra niños, niñas, adolescentes y mujeres en el ámbito doméstico se sigue dando incluso con la judicialización, ya sea en el ámbito familiar o penal.

Además, la LAP viola los principios del contradictorio, de la inercia de la jurisdicción, del doble grado de jurisdicción, de la igualdad sustancial entre hombres y mujeres y de la imparcialidad del juicio, e incluso el Protocolo para el Juicio con Perspectiva de Género[4] del Consejo Nacional de Justicia (CNJ), al desconsiderar años de violencia sufrida por las mujeres que litigan contra hombres agresores, quienes incluso son evaluados en las pericias como nar-

3 Artículo 6° - Caracterizados como actos típicos de alienación parental o cualquier conducta que obstaculice la convivencia de un niño, niña o adolescente con uno de sus padres, en acción autónoma o incidental, el juez podrá, acumulativamente o no, sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal que de ello se derive y del uso generalizado de instrumentos procesales capaces de inhibir o atenuar sus efectos, según la gravedad del caso: I - declarar la ocurrencia de alienación parental y advertir al alienador; II - ampliar el régimen de convivencia familiar a favor del progenitor alienado; III - estipular una multa al alienador; IV - determinar el seguimiento psicológico y/o biopsicosocial; V - determinar el cambio de custodia a custodia compartida o su inversión; VI - determinar la determinación cautelar del domicilio del niño, niña o adolescente.

4 https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/10/protocolo-para-julgamento-com-perspectiva-de-genero-cnj-24-03-2022.pdf

cisistas perversos y mantienen sus derechos en relación con sus hijos e hijas, aun habiendo agredido físicamente a las mujeres y/o a los propios niños, poniéndolos en riesgo y descuidándolos.

La alienación parental y su inconstitucionalidad

La LAP terminó trayendo la expectativa de resolver problemas sociales complejos a través de la judicialización. Sin embargo, se construyó sobre una falsa premisa. Se piensa que los conflictos familiares, más concretamente los derivados de la terminación de la relación matrimonial, pueden resolverse con el advenimiento de esta ley y, en consecuencia, con la aplicación de los mecanismos sancionadores previstos en ella.

Según la LAP brasileña, el juez puede, de entrada, revertir la custodia sin que la otra parte (generalmente la madre) tenga conocimiento de la existencia de una demanda, o pueda manifestarse, haciendo que un funcionario judicial retire abruptamente a su hijo. Es de una violencia sin precedentes, especialmente contra el niño: ni siquiera se garantiza (por ley o por el poder judicial) un período de estudio y seguimiento posterior sobre la adaptación de este niño a un nuevo hogar; en general, las visitas ni siquiera están permitidas inicialmente (al progenitor que tenía la custodia invertida), lo que provoca una ruptura abrupta y traumática para los hijos. Muchas veces, ya existía violencia por parte del padre durante la relación con la madre y, durante la separación, la custodia de los hijos y las visitas, esta violencia se mantiene, pudiendo ser de carácter psicológico, físico, patrimonial e incluso sexual.

Y así, con el foco en la conyugalidad, el interés superior del niño es totalmente ignorado en cientos de casos, con el Poder Judicial actuando de manera discriminatoria, sin respetar los temores de los niños; promoviendo así la violencia institucional. Existen órdenes judiciales cumplidas en las escuelas, lo cual es un absurdo, ya que se desconsidera todo el estigma causado al niño al ser sometido a una búsqueda y aprehensión en un entorno escolar.

En este sentido, se puede decir que la ley atenta contra el principio del debido proceso, ya que el juez puede enmarcar cualquier conducta, que además tendría cuestiones psicológicas relacionadas, como alienante y, en consecuencia, aplicar sanciones de manera arbitraria y alejada de su área de conocimiento y formación.

Para contextualizar, anoto aquí un pasaje de la Nota Técnica del Centro Especializado en la Promoción y Defensa de los Derechos de la Mujer (NUDEM), en São Paulo[5]:

5 https://assets-institucional-ipg.sfo2.cdn.digitaloceanspaces.com/2020/01/NUDEMDPSP_NotaTecnicaAlienacaoParentalJSetembro2019.pdf

> La ley garantiza la posibilidad de que el juez determine medidas provisionales para la preservación de la integridad psicológica del niño, niña y adolescente (artículo 4), y puede o no solicitar un dictamen pericial.
> Una vez más, la ley permite que el juez o la jueza aplique medidas, incluso de forma provisional, sin la previa audiencia de profesionales de otras áreas del conocimiento, esenciales para la identificación de una conducta hoy caracterizada como un acto de Alienación Parental. Cabe destacar que no existe ninguna previsión de plazo para la respuesta de la parte contraria ni notificación respecto al reconocimiento de una supuesta alienación, ni tampoco se menciona de qué manera podría ejercerse el derecho al contradictorio, aunque de forma diferida. Este inmenso (y arbitrario) espacio para la acción del tribunal no solo evidencia la falta de sustento científico para el concepto de "Alienación Parental", sino también la patologización de los conflictos relacionales, comunes en los procesos de separación, que necesitan ser atendidos, pero que pueden agravarse con intervenciones arbitrarias.

La legislación brasileña ya prevé la aplicación de todas las medidas previstas en la LAP en los procesos de custodia y convivencia/visitas, como la ampliación del régimen de convivencia, la determinación del cambio de custodia y la suspensión de la patria potestad, siempre sobre la base de estudios psicosociales presentados ante los tribunales. En este aspecto, la LAP no innovó en absoluto, de hecho, creó un tipo de "sanción civil" mucho más grave, al prever la remoción de los propios hijos como sanción, a menudo sin respetar el procedimiento contradictorio.

Después del advenimiento de la ley, tales medidas judiciales comenzaron a tener un carácter punitivo con sanciones principalmente de las madres consideradas alienadoras, rara vez de los padres alienadores, luego siguiendo la "terapia de amenaza" para corregir el comportamiento de las "alienadoras". Las medidas comenzaron a aplicarse como formas graduales de castigo, hecho que deja en un segundo plano el principio del interés superior del niño.

No existe ninguna comprobación de que el alejamiento de una madre considerada alienadora atienda al mejor interés del niño. En la práctica, lo que observamos es que el niño es impedido de tener contacto con la madre, en casos en los que ni siquiera hay indicios de violencia; siendo entregado a la custodia paterna, incluso cuando hay una grave sospecha de violencia física, emocional, psicológica o incluso sexual, contra la madre o el niño. En este contexto, se prioriza el conflicto parental en detrimento de la protección de

los niños, niñas y adolescentes, dado que, muchas veces, después de la decisión final, no hay un seguimiento de ese padre que era sospechoso de ser violador de derechos:

> La lista de medidas que se pueden adoptar parece sugerir que, ahora, el Estado es el que tiene el derecho de alejar a uno de los padres de la vida del niño... ¿Estaríamos ignorando el daño emocional causado al niño que será separado bruscamente del progenitor con el que vive y con el que mantiene fuertes vínculos? (Souza y Brito, 2021)[6]

El Consejo de Servicio Social[7] y el Consejo de Psicología, en su Nota Técnica Nº 4/2022/GTEC/CG11, en la que se analizan los impactos de la Ley 12.318/2010 - Ley de Alienación Parental, expresaron su oposición a la LAP. En el mismo sentido, el CONANDA[8] también se ha posicionado a favor de la derogación de varios artículos de la ley:

> En cuanto a la Ley No 12.318 de 2010, que contempla la 'alienación parental', [CONANDA] expresa preocupación por **el hecho de que el concepto de 'alienación parental' no esté basado en estudios científicos, así como tampoco exista registro de otros países que tengan y mantengan una legislación similar sobre el tema [énfasis suplido]**. Asimismo, considera que dicha ley fue aprobada sin una amplia discusión y sin escuchar a los actores que están directamente involucrados con el tema, incluido este Consejo. [...]
> Si bien la Ley N° 12.318 de 2010 ya se encuentra en vigencia, este colegiado identifica que **en algunos aspectos no es oportuna e incluso adecuada, pues existen disposiciones que dan lugar a graves violaciones a los derechos de los niños, niñas y adolescentes [énfasis suplido],** por lo que conviene destacar algunos puntos específicos, detallados a continuación.
> [...] si uno de los padres sospecha que existe algún tipo de violencia por parte del otro progenitor, puede sentirse acorralado y evitar denunciar la sospecha a las autoridades, ya que teme ser considerado un "alienador" y, por lo tanto, estará sujeto a las sanciones impuestas por la Ley N° 12.318 de 2010.

6 Souza, Analícia, Brito, Leila. (2011). Síndrome da Alienação Parental, da Teoria norte-americana à nova lei brasileira. Psicologia: ciência e profissão. https://doi.org/10.1590/S1414-98932011000200006

7 https://www.cfess.org.br/arquivos/nota-tecnica-LAP-2022-dez-cfess.pdf

8 https://www.alienacaoparentalacademico.com.br/wp-content/uploads/2021/11/2018-CONANDA.pdf

Es decir, si bien se tramita en el ámbito civil, la LAP permite la atribución de sanciones a las partes, y, en la práctica, jueces y fiscales ofrecen amenazas como si fueran consejos a los padres durante las audiencias, tratando a las partes como si tuvieran conductas litigantes igualitarias, lo que en general no ocurre, porque hay violencia de género establecida por el sistema y la estructura, que sigue ocurriendo en las audiencias y las decisiones judiciales en muchos casos.

Si bien la LAP surgió con la intención de proteger a los niños, niñas y adolescentes, en su aplicación práctica termina siendo discriminatoria y desconoce la condición de niños, niñas y adolescentes como sujetos de derechos, enfocándose en el litigio entre padres. En este sentido, la protección integral dirigida a los niños, niñas y adolescentes se convierte solo en un objeto de intervención, mientras que las mujeres son vistas con recelo cuando develan la violencia.

También cabe destacar los casos de abuso sexual paterno, en los que se coloca al SAP como escudo, bajo la acusación de mentiras maternas y venganza. La mayoría de los casos de abuso sexual ni siquiera se denuncian y, cuando hay notificación, el delito puede no dejar rastro. No obstante, la inexistencia de una condena penal no significa la no ocurrencia del abuso y, en consecuencia, una supuesta práctica de alienación parental, como generalmente intentan argumentar los padres acusados y es aceptada por el poder judicial.

También en relación a esto, se destacan:

> Si bien los tribunales exigen a las víctimas que aporten pruebas materiales para garantizar la certeza de la denuncia de delitos sexuales, no ocurre lo mismo en el caso de las acusaciones de alienación parental, lo que promueve la desigualdad. [...] La ley de alienación parental convierte la denuncia en un calvario para las mujeres que sufren violencia o cuyos hijos son violados, invirtiendo los roles de agresor y víctima. La falta de neutralidad de la ley genera efectos discriminatorios directos e indirectos contra las mujeres, reproduciendo estereotipos de género en su detrimento, donde cualquier mujer es vista como alienadora ante el tribunal —un tribunal que debería proteger a las mujeres y a los niños—, ya que son los sujetos en mayor vulnerabilidad social, especialmente en el hogar.[9]

9 Barsted, Leila Linhares, Cruz, Rubia Abs e Barsted, Mariana (2020)- O lugar das mulheres no direito, In Severi, Fabiana, Volkmer, Ela Wiecko e Matos, Myllena Calasans (Orgs.). Tecendo fios das Críticas Feministas ao Direito no Brasil- Novos Olhares, Outras Questões. (2020). Nº 2, volume 2— Ribeirão Preto: FDRP/USP. https://www.direitorp.usp.br/wp-content/uploads/2020/12/11-03_VOL-2__TECENDO-FIOS-2-V2-DIAGRAMACAO-FN-1.pdf

Cabe aclarar que, para presentar una denuncia, basta con sospechar de la situación de violencia, y no es necesario probarla, lo que debe ser verificado por las autoridades competentes. En este sentido, incluso existen diferentes disposiciones en el Estatuto del Niño y del Adolescente.

Además, el MESECVI presentó una posición en contra de la LAP, ya que desde el año 2014 se ha venido preocupando por el uso del supuesto síndrome de alienación parental en contra de las mujeres:

> **El Comité de Expertas del MESECVI y la Relatora Especial sobre la Violencia contra la Mujer de las Naciones Unidas expresan su preocupación por el uso ilegítimo de la figura del síndrome de alienación parental contra las mujeres [énfasis suplido]**. El Comité de Expertas del Mecanismo de Seguimiento de la Convención de Belém do Pará (MESECVI) y la Relatora Especial sobre la Violencia contra la Mujer de las Naciones Unidas, Reem Alsalem, expresan su preocupación por la utilización ilegítima de la figura del síndrome de alienación parental en procesos judiciales en diversos Estados Parte de la Convención de Belém do Pará.
>
> El Comité de Expertas y la Relatoría Especial han tenido conocimiento de múltiples casos a lo largo de toda la región que se resuelven dentro de los órganos de justicia tomando como base la figura del síndrome de alienación parental que niegan la custodia de las hijas e hijos a la madre y se la otorgan al padre acusado de violencia familiar; que permiten compartir la custodia con el padre violento aún en los casos en que las hijas e hijos y la madre se encuentran en grave riesgo; o que obligan a la madre a cambiar de país de residencia para que el padre que ejerce violencia pueda convivir con las y los hijos. **La utilización de esta controvertida figura en contra las mujeres, en casos donde alegan violencia por razones de género o violencia contra las hijas e hijos, es parte del continuum de violencia de género y podría generar responsabilidad a los Estados por violencia institucional [énfasis suplido]**. (Washington, D.C., 12 de agosto de 2022)[10]

Expertos de la ONU[11] ya se han pronunciado en contra de la LAP, entendiendo que prolonga y expande la violencia contra las mujeres y las niñas, e

10 *Cf.* Versión original en español: https://belemdopara.org/wp-content/uploads/2022/08/Comunicado-Alienacion-parental.pdf

11 https://acnudh.org/pt-br/brasil-peritos-da-onu-apelam-ao-novo-governo-para-combater-a-violencia-contra-as-mulheres-e-meninas-e-revogar-a-lei-da-alienacao-parental/#:~:text=GENEBRA%20(4%20de%20noviembre%20de%202022)%20%E2%80%93,tribunales%20de%20fam%C3%ADlia%20sobre%20quest%C3%B5es%20of%20cust%C3%B3dia.

instaron al Estado brasileño a derogarla y restablecer el acceso efectivo a los derechos sexuales y reproductivos para las mujeres y las niñas.

Las falsas premisas de la Ley

Además de las alegaciones de alienación parental, surgieron otros temas dudosos y subliminares con el advenimiento de la LAP, como las alegaciones de falsas memorias (culpabilizando a las madres por inventar situaciones de abuso) o fantasías que se atribuyen a los niños después de sus declaraciones sobre violencia sexual, en una descalificación total de sus palabras y comportamiento, así como de las madres que buscan protegerlos. Varias psicólogas peritas están respondiendo ante sus colegios profesionales (y recibiendo sanciones disciplinarias) debido al incumplimiento de artículos del Código de Ética de la categoría, precisamente por incompetencia técnica y desconocimiento científico sobre los informes elaborados que mencionan alienación parental sin ninguna base científica. Es recurrente la dificultad de las pericias para confirmar la violencia sexual, pero parece ser más fácil confirmar la alienación parental. Se percibe, sin embargo, que los daños pueden ser graves cuando, por ejemplo, se revierte una custodia o guarda y la vida del niño cambia totalmente, muchas veces con la ruptura del vínculo parental con la madre (antes principal cuidadora) por largos períodos.

Además, la LAP ha sido utilizada como escudo en relación con la Ley Maria da Penha, en la medida en que los agresores alegan que la violencia denunciada es una mentira, y que los antecedentes policiales estaban dirigidos únicamente a la alienación parental paterna. Lo mismo ocurre en las denuncias de delitos sexuales contra niños registradas por madres, cuando sus hijas y/o hijos denuncian situaciones de abuso. Las madres son las que pasan a ser sospechosas de ser alienadoras, mientras que el sospechoso de violencia sexual y otras violencias, que es el padre, se victimiza como estrategia de defensa.

CLADEM Brasil, que forma parte del Consorcio Ley Maria da Penha y opera en América Latina y el Caribe, tiene una posición regional en contra de la LAP, entendiendo que esta ley, en su esencia, busca descalificar la palabra de las mujeres y los niños, siendo un escudo a las leyes que garantizan sus derechos, y utiliza la amenaza constante a las mujeres de perder la custodia o vivir con sus hijos para silenciarlas. Actualmente, existe una Campaña Global de CLADEM e Equality Now con el objetivo de denunciar la discriminación de género existente en el ámbito del Derecho de Familia en Brasil, dada la expansión del uso del síndrome de falsa alienación parental en la región, violando los derechos fundamentales de las mujeres y los niños.

Además, en 2023, la agencia de noticias Intercept Brasil publicó episodios de violaciones de derechos cometidos a partir de la LAP, denunciando, con nom-

bres, a los principales articuladores de la ley que recibieron muchos recursos financieros para la elaboración de informes, cursos y conferencias. Se publicarán informes y decisiones judiciales discriminatorias. Sin embargo, la difusión de enlaces a estos episodios fue suspendida por el Poder Judicial brasileño.

La derogación de la LAP y la prohibición de los motivos no científicos ampliarán las posibilidades de acciones en defensa de la vida de las mujeres-madres, niños, niñas y adolescentes víctimas y sobrevivientes de violencia doméstica y familiar y abuso sexual intrafamiliar, garantizando la protección contra la violencia institucionalizada promovida por el sistema de justicia brasileño.

Reflexiones finales

La derogación de la LAP y la prohibición del uso de términos sin reconocimiento científico son acciones necesarias para la plena protección de los derechos de las mujeres, niños, niñas y adolescentes, dado que la falta de cientificidad debilita y descalifica los informes y estudios realizados por expertos del Poder Judicial, poniendo en riesgo las decisiones relacionadas con los conflictos de custodia. Esto implica la necesidad de capacitación en violencia de género, doméstica y familiar, así como violencia sexual intrafamiliar, dirigida a miembros del Poder Judicial, Ministerio Público, expertos, trabajadores sociales y psicólogos, así como consejeros tutelares. Actualmente, el Protocolo para el Juicio con Perspectiva de Género, del CNJ, es uno de los pocos instrumentos judiciales que permiten una mejora futura en la plantilla de evaluadores y jueces.

Como se mencionó, el sistema legal brasileño ya tenía respuestas para garantizar el derecho a la vida familiar de los niños y adolescentes incluso antes de que entrara en vigor la LAP, lo que solo ha promovido más litigios y traumas en niños que dicen la verdad y son desprestigiados por las más diversas autoridades involucradas en el proceso. Estos niños han sido arrebatados a sus madres, que siempre han sido sus principales cuidadoras, y están acorralados y asustados, sin entender bien la dinámica y sin poder hablar de las violaciones que pueden seguir sufriendo, ya sea por miedo a perder a la persona que aman, o por las amenazas que reciben del progenitor violento. Dado que el ordenamiento jurídico ya contaba con medidas para intervenir en los conflictos familiares derivados de la terminación de la relación matrimonial y la violencia doméstica y familiar, la LAP se vuelve innecesaria. Así, dados los principios de proporcionalidad y razonabilidad, en la medida en que promueve intervenciones en los derechos individuales, la Ley de Alienación Parental debe ser derogada, especialmente porque desconoce cuestiones estructurales que afectan desproporcionadamente a las mujeres y los niños.

Investigación sobre la aplicación de la Ley de Alienación Parental en el sistema de justicia brasileño

Ela Wiecko V. de Castilho[1]

Introducción

La Ley de Alienación Parental, Ley Nº 12.318, de 26 de agosto de 2010, introdujo en el ordenamiento jurídico brasileño el concepto de alienación parental, que se relaciona con un síndrome descrito por el psiquiatra estadounidense Richard Gardner, actualmente considerado una pseudoteoría debido a la falta de elementos científicos que la respalden, y que afectaría a niños, niñas y adolescentes en el contexto de las disputas entre progenitores para determinar la custodia de los hijos e hijas tras la separación de la pareja. El autor describe el síndrome como un trastorno de conducta en el que el hijo o la hija rechaza a uno de los progenitores y se suma al otro en una campaña de descalificación, que puede incluir la imputación de delitos graves. En junio de 2019, la Organización Mundial de la Salud (OMS) reconoció la existencia del término alienación parental, pero no la forma pseudocientífica acuñada como síndrome de alienación parental (SAP), es decir, el trastorno psicológico del niño, niña y/o adolescente. En 2022, la OMS se manifestó por la eliminación de la alienación parental en la Clasificación Internacional de Enfermedades (CIE-11).

En Brasil, varios consejos y organizaciones de la sociedad civil se han manifestado por la derogación de la ley y la prohibición del uso de la expresión

1 Ela Wiecko V. de Castilho es doctora en Derecho, abogada, investigadora colaboradora senior vinculada al Programa de Postgrado de la Facultad de Derecho y al Núcleo de Estudios e Investigaciones sobre Mujeres del Centro de Estudios Avanzados Multidisciplinarios (NEPeM/CEAM) de la Universidad de Brasilia (UNB). Coordina el Grupo de Investigación en Derecho, Género y Familias, vinculado al CNPQ, que tiene una línea de investigación específica sobre alienación parental. Es miembro del Consorcio Ley Maria da Penha para la Lucha contra Todas las Formas de Violencia de Género contra las Mujeres y de la Red de Académicas/os Latinoamericanas/os del Derecho (RedAlas). Es Subprocuradora General de la República jubilada.

"alienación parental", argumentando que intensifica los conflictos familiares por su lógica adversarial; viola los derechos de niños, niñas y adolescentes y funciona como un mecanismo de *lawfare*[2] contra las mujeres-madres. Sin embargo, hay grupos que apoyan la ley alegando que la LAP "es un dispositivo legal importante y eficiente para la protección de los niños y las familias, asegurando una relación equilibrada entre padres y madres que no conviven entre sí, en el mejor interés de los hijos" (IBDFAM, 2023).

En 2019, la Acción Directa de Inconstitucionalidad (ADI) N° 6273 fue presentada por la Asociación de Abogadas por la Igualdad de Género (AAIG) ante el Supremo Tribunal Federal (STF). La acción fue desestimada sin sentencia sobre el fondo en 2021, al no reconocerse la legitimación procesal de la asociación. Sin embargo, la acción contribuyó a incrementar la movilización social en busca de la derogación de la ley. La referida Ley de Alienación Parental (LAP) fue objeto del Proyecto de Ley N° 6371/2017, en la Cámara de Diputados, y del PLS 498/2018, en el Senado. Durante la tramitación del primero, junto con otros proyectos de ley de cambios a la LAP, se aprobó una Subenmienda Global Sustitutiva, dando como resultado la Ley N° 14.340, de 2022.[3]

La polémica continúa, tanto en el ámbito del Derecho como de la Psicología, habiéndose propuesto en la Cámara de Diputados los Proyectos de

2 La combinación de las palabras *law* (ley) y *warfare* (guerra), en traducción literal, significa guerra jurídica. En la década de 1970, el término se refería al uso del derecho como arma complementaria a las armas bélicas. Actualmente, el *lawfare* ha adquirido nuevos contornos y significados en diferentes contextos. En esencia, se trata del "uso o manipulación de las leyes como instrumento para combatir a un oponente, irrespetando los procedimientos legales y los derechos del individuo que se pretende eliminar" (POLITIZE). En el *lawfare* de género, las mujeres son el oponente.

3 La LAP sufrió cambios en su texto con el fin de garantizar "al niño, niña o adolescente y sus progenitores una garantía mínima de visitas asistidas en el foro en que se tramita la acción o en entidades asociadas al Tribunal, salvo en los casos en que exista un riesgo inminente de daño a la integridad física o psíquica del niño, niña o adolescente, certificado por profesional designado por el juez para el acompañamiento en las visitas". Si existiera "ausencia o insuficiencia de empleados encargados de realizar estudios psicológicos, biopsicosociales o cualquier otro tipo de evaluación técnica exigida por esta Ley o por determinación judicial, la autoridad judicial podrá proceder a la designación de un perito con calificación y experiencia relevantes para el tema", en los términos del Código de Proceso Civil. Se estableció que el "acompañamiento psicológico o biopsicosocial debe estar sujeto a evaluaciones periódicas, con la emisión de al menos un informe inicial, que contenga la evaluación del caso y la indicación de la metodología a utilizar, y un informe final, al fin del acompañamiento". Además, "cuando sea necesaria la declaración o audiencia de niños, niñas y adolescentes en casos de alienación parental, se realizarán obligatoriamente de conformidad con la Ley N° 13.431, de 4 de abril de 2017, bajo pena de nulidad procesal." Por fin, se revocó la sanción de suspensión de la autoridad parental.
Por otro lado, también se reformó el Estatuto del Niño y del Adolescente para disponer que en las solicitudes de pérdida o suspensión del poder familiar, el "otorgamiento de la medida cautelar será, preferentemente, precedido de entrevista del niño, niña o adolescente ante un equipo multidisciplinario y audiencia de la otra parte" y, si existen "indicios de un hecho violatorio de los derechos del niño, niña o adolescente, el juez comunicará el hecho al Ministerio Público y remitirá los documentos pertinentes".

Ley N° 281, de 2022, N° 1.372, de 2023 y N° 2.235, de 2023, con el objetivo de derogar la Ley N° 12.318/2010. En este contexto, tanto quienes apoyan el mantenimiento de la Ley como quienes quieren su derogación, buscan evidencia empírica que pruebe el fundamento de sus razones.

Una de las formas de producir evidencia es la investigación sobre el sistema de justicia con el objetivo de analizar los procesos en los que se discute la alienación parental y las decisiones que la aceptan o rechazan.

Para este artículo, se realizó un relevamiento bibliográfico sobre investigaciones realizadas en Brasil en el período 2011-2023, que en alguna medida accedieron a documentos/expedientes judiciales, con el objetivo de analizar la aplicación de la LAP. Se presentan los resultados alcanzados y los desafíos que imponen el *secreto de justicia* y el *sigilo* en el acceso a expedientes, documentos e informaciones.

La Acción Directa de Inconstitucionalidad (ADI) N° 6273 y sus fundamentos empíricos

La ADI N° 6273 indicó algunas investigaciones como fundamento empírico de su petición. En primer lugar, la investigación pionera coordinada por Analicia Sousa (2019), que analizó más de 400 fallos de tribunales de justicia de cuatro estados (Minas Gerais, São Paulo, Rio Grande do Sul y Bahía), publicados entre 2010 y 2016. La autora constató que la tesis de la alienación parental se ha convertido en un comodín o concepto paraguas para enmarcar todo tipo de divergencias en disputas de divorcio, custodia, regulación de visitas, investigaciones y procesos penales por abuso sexual, ya sea para atacar, defender o simplemente como argumento de refuerzo.

Analicia Sousa concluyó que la LAP parte de una lógica patológica y judicializadora de los conflictos relacionales que exige un diagnóstico o una "infracción" para ser identificada y sancionada, en una perspectiva individualizadora y adversarial propia del campo jurídico-penal. Esta perspectiva ignora aspectos socioculturales fundamentales para comprender los lugares de género en el ejercicio de la parentalidad (división de los roles parentales) y en qué medida esto constituye el conflicto; así como la experiencia de la separación conyugal y cómo esto puede resultar en discriminación contra las mujeres. Además, produce estigmas y exclusión (Sousa, 2018). También se observa que en este contexto la pericia psicosocial es convocada para realizar interpretaciones sobre el/la sujeto y su familia con el fin de imponer una sentencia (Barbosa, 2013).

Otra investigación mencionada en la ADI es la tesis de Fabiane Simioni (2015), quien, centrándose en el análisis de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de Rio Grande do Sul, en el período 2010-2013, sobre la custodia

compartida, permite comprender cómo, en procesos en los que se desencadena la tesis de la alienación parental, las mujeres son estereotipadas como malvadas, vengativas, manipuladoras, que inventan mentiras y las inculcan a sus hijos para repudiar al progenitor. Simioni constató que las representaciones de género de una buena paternidad y un buen maternaje, según una visión esencializada de la familia, hacen con que el sistema de justicia busque "normalizar" familias supuestamente "disfuncionales" (padres separados y en conflicto).

De esta manera, los procesos judiciales que involucran la alegación de alienación parental son un espacio fértil para el refuerzo de estereotipos de género que menoscaban la dignidad de las mujeres y para la descalificación de la palabra de la mujer, tal como ocurre en los casos de violencia doméstica, sexual, reconocimiento de paternidad o incluso cuando las madres denuncian abusos sexuales, físicos o psicológicos sufridos por sus hijos por parte de sus padres.

Ciarallo (2019) señala que la promulgación de la LAP tuvo impactos en las relaciones político-afectivas del sistema familiar, criando conflictos en la política de defensa infantil y juvenil: una progenitora custodia, al tener conocimiento de actos abusivos por parte del otro progenitor, puede ser denunciada por omisión; en cambio, al denunciar, puede ser acusada por alienación del niño, niña o adolescente. Es cierto que no se dice aquí que no haya necesidad de investigar acciones que impliquen violaciones a los niños, niñas y adolescentes o que no se respete el derecho a la defensa y a la contradicción, pero sí urge una reflexión crítica sobre las consecuencias de la judicialización de los afectos con prácticas punitivas que reducen a los niños, niñas y adolescentes a objetos judiciales y posesiones del mundo adulto.

La pieza inicial de la ADI también se basó en investigación del Grupo de Investigación Derecho, Género y Familias, de la Facultad de Derecho de la Universidad de Brasilia, que, después de un relevamiento de fallos disponibles en los sitios web de los tribunales de justicia del país, realizó un estudio de fallos del Tribunal de Justicia del estado de Rio Grande do Sul, de 2016 a 2019, ya que dicho tribunal, en el estudio global de todos los tribunales de los estados, presentó un número de casos de alienación parental muy elevado, en comparación con otros tribunales. Varias decisiones fueron citadas en la pieza inicial de la ADI para acreditar la violación del principio de proporcionalidad en la aplicación de la ley.[4]

4 Una investigación posterior realizada por el mismo Grupo de Investigación, mediante el proyecto de iniciación científica titulado "A aplicação da alienação parental por tribunais brasileiros" (La aplicación de la alienación parental por tribunales brasileños), analizó decisiones del Tribunal de Justicia de São Paulo (TJSP) en 1° y 2° instancia del período 2016-2019. Constató que el padre del niño/adolescente es quien más invoca la alienación parental (AP). Identificó, en un análisis comparativo, que, si se les reconoce

A pesar de las evidencias estadísticas presentadas en la ADI N° 6273, el Instituto Brasileño de Derecho de Familia (IBDFAM) presentó una solicitud de admisión como *amicus curiae,* argumentando que la Ley N° 12.318 es consistente con los valores constitucionales, especialmente los principios del interés superior de la niñez y la adolescencia, prioridad absoluta y amplia convivencia familiar. Afirma que la ley fue:

> uno de los logros más importantes y recientes del Derecho de las Familias, precisamente porque se dio la denominación y demarcación de un concepto para la creación de un nuevo instituto jurídico — Alienación Parental — para un viejo problema [...]. Desde el momento en que fue posible identificar y nombrar las conductas parentales que impiden o dificultan el ejercicio del Poder Familiar y las funciones inherentes al mismo, se hizo más posible proteger a los hijos de los desacuerdos entre sus padres (STF, 2019).

La ADI fue desestimada sin sentencia sobre el fondo porque no se reconoció la legitimidad activa de la AAIG. A su vez, en el ámbito del Congreso Nacional, en lugar de derogar, ganó el consenso para impulsar algunos cambios a la LAP[5] supuestamente para brindar mayor protección a niños, niñas y adolescentes. Sin embargo, hasta la fecha no hay datos que indiquen que este instrumento esté contribuyendo a una convivencia familiar protegida y saludable, como afirmaban y afirman sus creadores, o que los cambios hayan reducido el adultocentrismo y la violencia de género en contra de las mujeres.

---

como alienadoras, las mujeres sufren sanciones más severas que los hombres, cuando se les reconoce como alienadores. En todos los casos en los que la progenitora denunció al progenitor por abuso sexual infantil, y éste fue absuelto de la acusación, este hecho sirvió de base para reconocer la AP practicada por la progenitora y aplicar una medida de acercamiento entre el niño/adolescente y el progenitor.
Continúan las investigaciones cuali-cuantitativas en otros tribunales a nivel de iniciación científica, así como los análisis más profundizados en monografías y artículos, trazando un retrato de cómo el sistema de justicia utiliza la categoría jurídica de alienación parental de manera discriminatoria y más severa para las mujeres. También queda claro que el niño es tratado en los procesos como objeto de disputa y no como sujeto de derecho. Así, uno de los progenitores postula en nombre de sí mismo y del niño en relación con el otro. Hay una tríada, pero las acusaciones y defensas provienen sólo de dos polos, de los adultos, por lo que la LAP no opera en el interés superior del niño y del adolescente. Al contrario, intensifica los conflictos familiares (Ananias, 2020; Castilho, 2021;2023; Demétrio, Castilho, Magalhães, 2023).

5 Respecto a los cambios a la LAP, ver nota 3 *supra*.

La búsqueda de más evidencia empírica

IBDFAM presentó la Solicitud de Medidas 0003894-08.2023.2.00.0000, en 15 de junio de 2023, ante el Consejo Nacional de Justicia (CNJ) para que realizara una recolección de datos por muestreo, en juzgados de las cinco regiones de Brasil, sobre procesos relacionados con el tema de la alienación parental y sus resultados. Esta solicitud se justificó debido a los proyectos de ley que se tramitan en el Congreso Nacional y que pretenden derogar la LAP (Ley Nº 12.318/2010) bajo el alegato de que la norma estaba siendo utilizada y aplicada contra mujeres-madres para reforzar relaciones abusivas.

La solicitud fue remitida por el Corregidor Nacional de Justicia al Departamento de Investigaciones Judiciales (DPJ) del CNJ para comentar sobre la posibilidad del relevamiento de datos, especialmente respecto a la recopilación de datos cuantitativos relacionados con: 1) Acción de Alienación Parental; 2) Solicitud incidental de alienación parental en el curso de la Acción de Custodia; 3) Solicitud incidental de alienación parental en el curso de la Acción de Divorcio; 4) Solicitud incidental de alienación parental en el curso de la Disolución de Unión Estable; 5) Informe emitido por el psicosocial forense; 6) Informe emitido por un perito indicado por el juzgado; 7) Actuación de Asistente Técnico designado por el padre; 8) Actuación de Asistente Técnico designado por la madre; 9) Reconocimiento por el juzgado de indicio de alienación parental en el curso de la Acción de Custodia; 10) Reconocimiento por el juzgado de indicio de alienación parental en el curso de la Acción de Divorcio; 11) Reconocimiento por el juzgado de indicio de alienación parental en el curso de la Acción de Disolución de Unión Estable; 12) Reconocimiento por el juzgado de alienación parental en el curso de la Acción de Custodia; 13) Reconocimiento por el juzgado de alienación parental en el curso de la Acción de Divorcio; 14) Reconocimiento por el juzgado de alienación parental en el curso de la Acción de Disolución de Unión Estable; 15) Medida aplicada: advertencia al padre; 16) Medida aplicada: advertencia a la madre; 17) Medida aplicada: multa al padre; 18) Medida aplicada: multa a la madre; 19) Medida aplicada: ampliación de la convivencia entre padre e hijos; 20) Medida aplicada: ampliación de la convivencia entre madre e hijos; 21) Medida aplicada: determinación de acompañamiento psicológico y/o psicosocial a la madre; 22) Medida aplicada: determinación de acompañamiento psicológico y/o psicosocial al padre; 23) Medida aplicada: determinación de acompañamiento psicológico y/o psicosocial al niño/adolescente; 24) Medida aplicada: determinación de acompañamiento psicológico y/o psicosocial al niño/adolescente y otro; 25) Medida aplicada: cambio a custodia compartida con domicilio paterno de referencia; 26) Medida aplicada: cambio a custodia compartida con do-

micilio materno de referencia; 27) Medida aplicada: cambio a custodia paterna unilateral; 28) Medida aplicada: cambio a custodia materna unilateral; 29) Medida aplicada: fijación cautelar del domicilio del niño.

El DPJ afirmó que no le corresponde realizar investigaciones de demanda de interés privado, sino solo de interés institucional y aclaró que los datos cuantitativos de los procesos de alienación parental solicitados están disponibles para consulta pública y se puede acceder a ellos en el Panel de Estadísticas de DataJud, según los detalles paso a paso informados. Señaló que aún no existen parámetros que permitan extraer datos de los informes producidos, el reconocimiento de la alienación parental y las medidas aplicadas. Sin embargo, agregó que es posible que el propio IBDFAM recopile los datos deseados, ya que el Panel de Estadísticas de DataJud también brinda la posibilidad en la pestaña de Descargas de acceder al listado completo de procesos judiciales para cada uno de los siguientes indicadores: 5% más antiguos en trámite, descargados, concluidos, juzgados, nuevos, pendientes, pendientes líquidos y casos sin trámite por más de 50 días, simplemente seleccionando los tribunales y los indicadores deseados y haciendo clic en el botón de descarga. Por fin, registra que "los archivos se ponen a disposición en formato abierto y legible por máquina, y, entre los datos disponibles es posible identificar el número del proceso (cuando no sea confidencial), la unidad judicial, la clase y los códigos de asunto que permitan realizar la investigación".

Un relevamiento de investigaciones sobre la aplicación de la LAP en el sistema de justicia brasileño en el período de 2011 a 2023

El portal Biblioteca Digital Brasileña de Tesis y Disertaciones (BDTD) pretende poner a disposición los textos completos de tesis y disertaciones defendidas en instituciones brasileñas de enseñanza e investigación. Se realizó una búsqueda utilizando el término "alienación parental" en el período 2011-2023 y se encontraron 67 trabajos. Luego se leyeron los resúmenes de los trabajos para identificar cuáles utilizaron expedientes judiciales como fuente de investigación. Se alcanzó un total provisional de 15, siendo 11 en el ámbito de Psicología, uno en Salud Colectiva, dos en Servicio Social y uno en Letras. Sin embargo, no fue posible acceder al texto de las disertaciones de Josimar Mendes (Universidade de Brasília, 2013) y de Thais Tononi Batista (Universidade Federal do Espírito Santo, 2016), tituladas, respectivamente, "Reflexões sistêmicas sobre o olhar dos atores jurídicos que atuam nos casos de disputa de guarda envolvendo alienação parental" (Reflexiones sistémicas sobre la perspectiva de los actores jurídicos que trabajan en casos de disputa de custodia que involucran alienación paren-

tal) y "Judicialização dos conflitos intrafamiliares: considerações do Serviço Social sobre a alienação parental" (Judicialización de los conflictos intrafamiliares: consideraciones del Servicio Social sobre alienación parental).

De lo que aparece en los resúmenes se desprende que la disertación de Maria Isabel Saldanha dos Martins Coelho (Universidade de Fortaleza, 2013) sobre "A lei de alienação parental (lei 12.318/2010): concepções e práticas de psicólogos peritos" (La ley de alienación parental (ley 12.318/2010): concepciones y prácticas de los psicólogos expertos) investigó las concepciones y prácticas de peritos judiciales del Núcleo de Apoyo a la Jurisdicción del Foro Clóvis Beviláqua, de la ciudad de Fortaleza, Ceará, respecto de la LAP. Se entrevistó a tres expertas psicólogas. El análisis de contenido de las entrevistas destacó los siguientes resultados principales:

> la banalización y generalización del concepto de AP; el aumento de las solicitudes de peritaje; el uso de la ley como un nuevo nicho de mercado para abogados y como un `instrumento´ de venganza/castigo al servicio de la parte alienadora; la actitud acogedora de las expertas psicólogas, así como la perspectiva sistémica, mediadora y terapéutica de sus intervenciones; la ausencia de cursos de capacitación sobre AP en la institución judicial; la dinámica de la familia de los periciados, marcadas por intensos sufrimientos / disfuncionalidades y la transgeneracionalidad de la AP; y, por fin, la gran sensibilidad de las peritas hacia el sufrimiento de las familias y niños a quienes atienden. (Coelho, 2013).

La disertación de Ana Katarina Leimig Saraiva de Melo (Universidade Católica de Pernambuco, 2013) titulada "Síndrome de alienação parental: um estudo através do olhar de psicólogos e assistentes sociais peritos" (Síndrome de Alienación Parental: un estudio a través de la mirada de expertos psicólogos y trabajadores sociales) tuvo como objetivo comprender "las consecuencias del Síndrome de Alienación Parental (SAP) en el núcleo familiar", a través de la mirada de profesionales de Psicología (tres) y Servicio Social (tres) vinculados al Poder Judicial de Pernambuco, y concluye que:

> Los principales resultados apuntan a una acción gradual desarrollada por profesionales, con el fin de emitir una opinión que busque esclarecer el contexto familiar en el que se encuentra el niño y que se centre en la forma de actuar de los expertos, con el fin de proteger al niño y/o adolescente de las consecuencias de una separación mal planificada. (Melo, 2013)

La disertación de Denise Cabral Carlos de Oliveira (Universidade Estadual do Rio de Janeiro, 2015) con el título "Vítimas e monstros: a construção do tipo 'abuso sexual infantil' em laudos psicológicos no Judiciário" (Víctimas y monstruos: la construcción del tipo 'abuso sexual infantil' en los informes psicológicos en el Poder Judicial) busca analizar esa construcción en una muestra de informes psicológicos relativos a acusaciones de abuso sexual, en procesos ante los Juzgados de Familia y Penal del Poder Judicial de Río de Janeiro. Los laudos son elaborados por psicólogos del Tribunal de Justicia del Estado de Río de Janeiro, psicólogos nombrados *ad hoc*, psicólogos de instituciones de atención a víctimas de violencia sexual y de consultorios privados. También se analizaron entrevistas realizadas a cinco psicólogos del TJ-RJ.

> El análisis constató la presencia de dos posturas de la psicología, la de los Juzgados de Familia, que trabaja con la correlación litigio-falsa acusación de abuso sexual-alienación parental, en una visión determinista, y la de los Juzgados Penales, marcada por la exclusión de evaluación del hombre acusado y por fuertes preconceptos, apoyados en la psicología del abuso sexual, sobre el alcance de los abusos sexuales y el testimonio del niño víctima y de los acusadores (Oliveira, 2015).

Por su parte, Sheila Machado de Jesus (Universidade Tuiuti, 2016) escribió la disertación "Lei de alienação parental (Lei Nº 12.318/2010): análise da aplicabilidade e efetividade no processo" (Ley de alienación parental (Ley Nº 12.318/2010): análisis de aplicabilidad y efectividad en el proceso). Explica que, al no poder consultar los autos, amparados en el manto del *secreto de justicia*, realizó un análisis estadístico descriptivo (n = 50) de "jurisprudencias"[6] del Tribunal de Justicia del Estado de Paraná, las cuales fueron seleccionadas aleatoriamente, mediante un criterio de exclusión, entre las proferidas en los años de 2015 y 2016, utilizando como instrumento una hoja de registro y el *software* IBM SPSS Statistics. Concluye que:

> los resultados indicaron un intento de banalización del fenómeno y manipulación del Poder Judicial por parte de los involucrados, a través de impedimentos y campañas de descalificación injustificadas, acusaciones falsas de práctica criminosa mediante el uso irresponsable e indiscriminado de la Ley 12.318/2010 para satisfacer sus propios intereses, en detrimento de la integridad física y psicológica de niños, niñas y adolescentes. (Jesus, 2016).

6 Se nota el uso inadecuado del término "jurisprudencias" en lugar de "fallos", ya que el objeto del estudio no es el conjunto de decisiones de los tribunales, sino una muestra aleatoria.

La tesis de Edna Fernandes da Rocha Lima (Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2016) titulada "Judicialização dos conflitos intrafamiliares: considerações do Serviço Social sobre a alienação parental" (Judicialización de los conflictos intrafamiliares: consideraciones del Servicio Social sobre la alienación parental) es una investigación cuantitativa y cualitativa del período 2013-2015. Se "entrevistó a trabajadores/as sociales que laboran en los juzgados de familia y se analizaron informes sociales en los que se manifestaba la alienación parental tanto desde la perspectiva del profesional como a través de la determinación judicial para la realización de pericias técnicas". Según el resumen, "el tema requiere un debate profundo por parte de la categoría profesional y que las aportaciones del trabajador social en los casos que involucran alienación parental deben estar guiadas por la promoción de la garantía del derecho a la convivencia familiar".

La disertación de Rossana Nadolny Munhoz (Universidade Tuiuti, 2017), bajo el título "Argumentos embasadores do processo de alienação parental no estado do Paraná" (Argumentos que sustentan el proceso de alienación parental en el estado de Paraná), analizó decisiones obtenidas en el sitio web del Tribunal de Justicia del Estado de Paraná. Sus objetivos específicos fueron: identificar el entendimiento de la AP, los argumentos esgrimidos por el alienante y alienado y los razonamientos de los jueces; analizar si los juicios se fundamentaron en informes técnicos y qué consecuencias se derivan de los informes psicológicos; comparar "el entendimiento jurídico (Ley N° 12.318/2010) y de la psicología forense con respecto a Alienación Parental y Síndrome Alienación Parental y Abuso Psicológico".

Maria da Graça Pacheco (Universidade Tuiuti, 2018) estaba específicamente interesada en la pericia psicológica y escribió una disertación titulada "Análise qualitativa da atuação dos peritos psicólogos em casos de suspeita de abuso sexual em disputas de guarda" (Análisis cualitativo de la actuación de los peritos psicológicos en casos de sospecha de abuso sexual en disputas de custodia). Se entrevistó a cinco psicólogas y el análisis de contenido tuvo como objetivo identificar temas relevantes en las declaraciones de las entrevistadas. Los resultados demostraron que:

> no fue posible encontrar sentido, entre las participantes, sobre la elección de los métodos y procedimientos adoptados en las evaluaciones. Algunas psicólogas peritas describieron la adopción de sus propios métodos de evaluación, a menudo sin fundamentos técnico-científicos. Además, las participantes demostraron comprender temas como alienación parental, evaluar la credibilidad del relato de la víctima y los falsos recuerdos de manera diferente, lo que podría perjudicar el carácter investigativo de la pericia (Pacheco, 2018).

Para la disertación titulada "A escuta das crianças em juízo: uma análise dos significados atribuídos pelos profissionais do Direito à luz da Psicologia Sócio-Histórica" (Escuchar a los niños en los tribunales: un análisis de los significados atribuidos por los profesionales del Derecho a la luz de la Psicología Sociohistórica), Jordana de Carvalho Pinheiro (Universidade Federal de Goiás, 2018) utilizó investigación bibliográfica y empírica. La segunda consistió en entrevistas a ocho profesionales del Derecho (magistrados, miembros del Ministerio Público, defensores públicos y abogados) que se desempeñan en procesos judiciales. La autora concluye el análisis señalando "el imperativo de comprender y respetar la condición de sujeto de derechos que tienen los niños, especialmente los niños ante los tribunales, para poder constatar la perpetración de injusticias y promover la dignificación del trato que se les brinda". Llama la atención sobre "la imperiosa necesidad de implementar, a nivel práctico-teórico, profesional e institucional, la legislación de protección integral de la infancia, vigente hace más de veinte años y todavía tan desconocida de la vida cotidiana de los Tribunales brasileños".

La disertación de Paulo Mateus Elmor (Universidade Federal de Juiz de Fora, 2019), con el título "Alienação parental como forma de violência doméstica: percepção e crenças de profissionais que trabalham em varas de família" (La alienación parental como forma de violencia doméstica: percepción y creencias de los profesionales que actúan en los juzgados de familia), tuvo como objetivo capturar las creencias de los profesionales e investigar sobre la posibilidad de que la alienación parental se practique como expresión de violencia doméstica. Se realizaron 19 entrevistas semiestructuradas a profesionales y se realizó el análisis de contenido de Bardin (2011). Todo el mundo considera que la alienación parental es una forma de violencia de pareja y puede ocurrir incluso antes del divorcio. El resumen afirma que "algunas lagunas eran claras, incluida la falta de instrumentos psicológicos capaces de auxiliar el trabajo de los operadores del Derecho y otros profesionales". Por eso afirma, por un lado, que es "importante desarrollar estudios que puedan elaborar herramientas que ofrezcan mayor objetividad a los análisis que realiza el poder judicial". Por otro lado, como la revisión sistemática no encontró "estudios experimentales que pudieran establecer una relación causal entre los constructos de alienación parental y violencia doméstica", también recomienda "estudios experimentales más robustos con muestras representativas que tengan como objetivo establecer la relación entre estos dos constructos".

Ricardo Pereira da Silva Oliveira (Universidade Federal de São Carlos, 2020), en su disertación titulada "Alienação parental: revisão sistemática

de estudos documentais e análise da aplicação do conceito em sentenças judiciais" (Alienación parental: revisión sistemática de estudios documentales y análisis de la aplicación del concepto en sentencias judiciales), buscó comprender cómo el sistema judicial ha evaluado los casos sospechosos de AP. Para ello, realizó dos estudios: el primero, consistente en una revisión sistemática de estudios nacionales e internacionales con muestras judiciales, en cuatro bases de datos y en la colección de libros del Laboratorio de Análisis y Prevención de la Violencia; el segundo, en un análisis de sentencias de Juzgados de Familia de São Paulo que tratan de acusaciones de AP. Encontró que todavía hay pocos estudios sobre AP que utilicen muestras de origen judicial y que "el sistema de justicia ha basado la mayoría de sus decisiones sobre casos de AP en las conclusiones de informes psicológicos producidos por peritos de los tribunales. Sin embargo, los estudios revisados identificaron deficiencias en las evaluaciones psicológicas de la sospecha de AP".

Para el segundo estudio, se utilizó la herramienta de acceso electrónico a la información del TJSP, recogiendo 217 sentencias que hacían mención del término "alienación parental", dictadas entre 2010 y 2019. Se seleccionaron 128 sentencias para análisis. Entre los resultados destaca "la participación de peritos psicólogos en el resultado del proceso, ya que sus informes sirvieron de base para el 75% de las sentencias, demostrando los jueces confianza en sus conclusiones". Señala que las mujeres tutoras constituían la mayoría de los progenitores acusados de AP, así como en las 19 sentencias en las que alguien fue declarado alienador. "Ellas también fueron objeto de acusaciones falsas con más frecuencia que los hombres, lo que indica que las acusaciones de AP se utilizaron a menudo como instrumento de violencia de género." Destaca que estos resultados son similares a los de otras investigaciones sobre el tema. En su opinión, la evaluación de la ocurrencia de AP en los procesos judiciales "resultó compleja y desafiante, requiriendo un fuerte compromiso profesional de los técnicos y magistrados involucrados, considerando que las dinámicas familiares son diversas". Cada litigio merece una evaluación individualizada "para tener en cuenta sus particularidades y, al mismo tiempo, priorizar los derechos de los niños involucrados".

La disertación de Giselle Corrêa de Carvalho (Universidade de São Paulo, 2022), con el título "Guarda compartilhada e litígio: análise da produção de psicólogos e assistentes sociais do Tribunal de Justiça paulista" (Custodia compartida y litigio: análisis de la producción de psicólogos y trabajadores sociales en el Tribunal de Justicia de São Paulo), utilizó la metodología de análisis de contenido para la categorización de una muestra de 22 do-

cumentos, elaborados por los profesionales a partir de reflexiones teórico-prácticas de sus grupos de estudio. Llegó a tres categorías de análisis: (i) la paradoja entre la particularidad de los casos y la ley de custodia compartida como regla; (ii) la paradoja entre la dinámica de los casos y el ideal de la ley; (iii) la perspectiva de las posibilidades de la custodia compartida. Concluyó que "este tipo de custodia puede favorecer la relación entre padres e hijos post-divorcio. Sin embargo, debe valorarse en función de cada caso y del litigio de que se trate".

Camila Antonelli Pires (Universidade de São Paulo, 2022) en la disertación sobre "Representações sociais da alienação parental: entre o senso comum e a práxis em psicologia" (Representaciones sociales de la alienación parental: entre el sentido común y la praxis en psicología), además de investigaciones en medios de comunicación, redes sociales y documentos institucionales, realizó entrevistas a psicólogos/as que trabajan sobre el tema en el Tribunal de Justicia de São Paulo, en la Defensoría Pública del Estado de São Paulo y en los Núcleos de Protección Jurídica Social y de Apoyo Psicológico, vinculados a los Centros de Referencia Especializados de Asistencia Social. A partir del análisis de las representaciones sociales ubicadas en estos espacios, identificó que "algunos discursos propagados en el sentido común, especialmente en los medios y redes sociales, también cruzan saberes especializados, señalando la urgencia de la alianza entre técnica y crítica en el contexto de Psicología, para que la práctica pueda promover acciones emancipadoras y no violatorias".

Finalmente, en la disertación de Bethânia de Souza Rodrigues (Universidade Estadual do Oeste do Paraná, 2023), bajo el título "Alienação parental: Uma análise do discurso jurídico (Alienación parental: Un análisis del discurso jurídico), la autora, a partir del análisis del discurso de Michel Pêcheux, seleccionó "Extractos Discursivos de cinco decisiones judiciales de tres estados brasileños, São Paulo, Rio Grande do Sul y Minas Gerais, porque son tribunales que no colocan en secreto de justicia el abordaje de los casos de alienación parental". El método utilizado permitió "comprender cómo las nociones preconcebidas de los jueces influyen en el discurso en los procesos judiciales y pueden afectar las decisiones que se toman, ya que hay juicios que trascienden las pruebas captadas, pero no se basan en el discurso del menor interesado, como debería suceder, ya que la Ley tiene como objetivo su interés". De esa manera, "los jueces conciben el testimonio de los niños como un acto de alienación parental y no como poseedores de discernimiento para ser considerados, lo que ofrece un vacío en la comprensión de que el discurso jurídico produce efectos de significado, reproduce relaciones de poder y busca moldear cosmovisiones".

Los obstáculos del sigilo y del secreto de justicia

El relevamiento realizado en el Portal BDTD reveló la falta de disertaciones y tesis en el área del Derecho así como el uso indirecto de documentos producidos en expedientes judiciales. Se observa que las dificultades para acceder a procesos judiciales son menores en el Tribunal de Justicia de São Paulo. En esta sección se desarrollarán algunos comentarios que puedan explicar estos hallazgos.

Según la experiencia de integrantes del Grupo de Investigación Derecho, Género y Familias (DGF) con investigación realizada para el propio CNJ sobre las Medidas de Protección de Urgencia de la Ley Maria da Penha (CNJ, 2022), es posible recopilar datos cuantitativos sobre procesos judiciales en la plataforma DataJud. Sin embargo, los informes y otros documentos, que no son convertidos en metadatos, deben ser identificados individualmente en cada proceso para conocimiento de su contenido. Si bien el CNJ ha avanzado en la mejora de la base de datos debido a mejoras en la implementación de procesos electrónicos, para un relevamiento con el nivel de detalles deseado por IBDFAM y el propio DGF, es necesario combinar la investigación inicial cuantitativa en metadatos con la investigación cualitativa, basándose en un examen de la lista de procesos puesta a disposición por los tribunales. Esto requiere tiempo y un equipo previamente capacitado y, muchas veces, surgen dificultades insuperables.

A partir del estudio de Wânia Pasinato y Fabiana Severi (2022), titulado "Análise descritiva dos metadados de processos judiciais sobre Medidas Protetivas de Urgência extraídos do DataJud" (Análisis descriptivo de metadatos de procesos judiciales sobre Medidas de Protección de Urgencia extraídos de DataJud), Myllena Matos, Leila Barsted y Thainara José produjeron un análisis cuantitativo descriptivo específicamente en relación a la variable de *sigilo procesal* (CNJ, 2022). Trabajaron con información extraída de la base de datos de DataJud referente a procesos registrados entre enero de 2020, año en que los Tribunales de Justicia culminaron la implantación del proceso judicial electrónico, y mayo de 2022, último mes disponible al momento del estudio de Pasinato y Severi. El relevamiento de los metadatos mostró una gran cantidad de procesos con altos grados de *sigilo* y discrepancias entre los tribunales con respecto a la clasificación del *sigilo*.

La regla del artículo 93 de la Constitución Federal (Brasil, 1988) es que cualquier persona puede tener acceso a los actos procesales y monitorear su avance. Sin embargo, de acuerdo con la redacción dada por la Enmienda Constitucional Nº 45, de 2004, la ley puede **limitar la presencia, en determinados actos, a las propias partes y a sus abogados, o solamente a és-**

tos, en los casos en los cuales la preservación del derecho a la intimidad del interesado en el sigilo no perjudique el interés público a la información. Así, el artículo 189 del Código de Proceso Civil (Brasil, 2015) establece el trámite en *secreto de justicia* en las siguientes hipótesis: (i) procesos en los que el interés público o social así lo requiera; (ii) que versan sobre matrimonio, separación de cuerpos, divorcio, separación, unión estable, filiación, alimentos y custodia de niños y adolescentes; (iii) que contengan datos protegidos por el derecho constitucional a la intimidad; (iv) que versan sobre arbitraje, siempre que la confidencialidad estipulada en el arbitraje sea comprobada ante el tribunal. En estes casos, el derecho de consultar los autos del proceso está restringido a las partes y a sus procuradores.

Como el tema de alienación parental está relacionado con la custodia de niños y adolescentes, el *secreto de justicia* es automático. Curiosamente, la investigación de Bethânia de Souza Rodrigues afirma lo contrario para los Tribunales de Justicia de São Paulo, Rio Grande do Sul y Minas Gerais.

Según el CNJ, existen cinco niveles de *sigilo* aplicables a los procesos judiciales. Cuanto mayor sea el nivel de *sigilo*, más restringido será el acceso a la información procesal al público en general o incluso a las partes involucradas en el litigio. Así, en el nivel 1, conocido como *secreto de justicia*, la visualización de los procesos está disponible para usuarios internos, los abogados del proceso y las partes o terceros, siempre que cuenten con la clave del proceso; en el nivel 2, la visualización está restringida a funcionarios de la unidad judicial en que se tramita el caso, ministerios públicos y organismos públicos con perfil de entidad en Eproc, abogados del proceso y partes solamente con permiso expreso; en el nivel 3, la visualización está permitida únicamente a los usuarios internos del tribunal donde se tramita el caso; en el nivel 4, el acceso está restringido a algunos usuarios: magistrados/as, jefes/as de oficina judicial, asesores/as del gabinete (empleados permanentes y comisionados del gabinete), otros, solamente con permiso expreso; en el nivel 5, la visualización solamente está disponible para el/la magistrado/a o a quien este/a asigne (apud Matos, Barsted e José, 2022, p. 110).

Pasinato y Severi (2022) demostraron que la mayoría de los procesos se encuentran clasificados como *sigilo* 1 (38,72%), cuyo acceso está restringido a las partes. Otro 29,16% está clasificado como *sigilo* 0, correspondiente a procesos de acceso público. También hay procesos clasificados como nivel 2 (20,48%), nivel 3 (9,67%) y nivel 4 (1,97%) (CNJ, 2022, p. 37). Ni siquiera se informa el número de procesos con nivel 5 de *sigilo*.

Los resultados probablemente serían bastante similares si el relevamiento involucrara procesos judiciales en Juzgados de Familia, sobre los

temas "alienación parental", "custodia" o "regulación de visitas". Por lo tanto, el ensayo de Pasinato y Severi es útil para reflexionar sobre los desafíos en la investigación de la alienación en este artículo.

De inmediato, un primer desafío es identificar una lista de procesos en los que se discute el reconocimiento de la alienación parental. El segundo es obtener el acceso a los procesos en cada Tribunal de Justicia y, en ocasiones, en cada Juzgado donde se están tramitando o han sido tramitados. Un tercer desafío es el *sigilo* de documentos y de información personal, que hace inviable o extremadamente difícil el acceso a laudos e informes psicosociales, así como la elaboración del perfil sociodemográfico de las partes.

Se puede observar que el proceso bajo *secreto de justicia* se encuadra en el nivel de *sigilo* 1, no siendo el nivel más alto. *Sigilo* y *secreto de justicia* no son sinónimos. Todo el proceso bajo *secreto de justicia* requiere *sigilo*, pero lo contrario no es verdad. Por ejemplo, las investigaciones penales necesitan de *sigilo* para tener éxito en la ejecución de órdenes de búsqueda y aprehensión y detenciones preventivas, pero estas no son acciones que se tramiten en *secreto de justicia*. Las acciones civiles en las que se solicita información bancaria o fiscal requieren *sigilo*, por ejemplo.

El *sigilo* es temporal y se refiere al acceso a los expedientes o a algún documento en ellos. A su vez, el *secreto de justicia* es una característica permanente de los procesos indicados en el artículo 189 del Código de Proceso Civil (CPC). Al realizar investigaciones de análisis del discurso o de flujos procesales, el *secreto de justicia* no ha sido el mayor problema, sino el *sigilo*. Por tanto, el ensayo de Matos, Barsted y José sugiere criterios objetivos y estandarizados para establecer un nivel de *sigilo* que sirva para proteger a las mujeres en situación de violencia doméstica o familiar y no para hacerlas aún más vulnerables. *Mutatis mutandis,* la posibilidad de ver expedientes que tratan de alienación parental es deseable para los/las investigadores/as comprometidos/as con la aplicación justa de la ley.

El *secreto de justicia* no ha impedido el acceso al Tribunal de Justicia del estado de São Paulo para la realización de investigaciones por parte de órganos de investigación, investigadores y entidades privadas, observando los requisitos y compromisos, regulados en la Ordenanza Nº 10.304, de 15 de diciembre de 2023. El obstáculo a la investigación se encuentra efectivamente en procesos bajo el más alto nivel de *sigilo*.

Las investigaciones del Grupo de Investigación DGF, que sirvieron de subsidio a la ADI Nº 6273 y que se siguen ejecutando, hacen uso de sentencias de 1ª instancia y, en especial, fallos dictados en 2ª instancia, publicados en los portales de los tribunales de justicia. Son piezas procesales sucintas que nos brindan información relevante, pero insuficiente para comprender

el caso específico o incluso para un análisis cuantitativo de una muestra representativa de las variables de raza/color, edad, escolaridad, ocupación, profesión etc. Para monografías o artículos que busquen profundizar en el análisis, por ejemplo, de los estereotipos de género o la comprensión de dinámicas procesales, es necesario solicitar el acceso a los autos del proceso al Tribunal de Justicia, que puede rechazarlo o tardar mucho en concedérselo. El acceso a expedientes más antiguos, que no han sido digitalizados, requiere una investigación en el archivo judicial físico.

Conclusión

Es necesaria la investigación dentro del sistema de justicia, y especialmente en el ámbito jurídico, para presentar pruebas contundentes de la necesidad de derogar la ley y reconocer la inconstitucionalidad del argumento de la alienación parental, tal como ocurrió con la legítima defensa del honor. En la Acción de Incumplimiento de Precepto Fundamental (ADPF) Nº 779 (Brasil, 2023), con votos unánimes, el STF declaró, el 08/01/2023, inconstitucional el uso de la tesis de la legítima defensa del honor en delitos de feminicidio o agresión contra la mujer. La defensa, la acusación, las autoridades policial y judicial no pueden utilizar, directa o indirectamente, ningún argumento que conduzca a la tesis en las fases preprocesal o procesal penal o durante el juicio ante el Tribunal del Jurado, bajo pena de nulidad del acto y del juicio.

La investigación en expedientes judiciales no es una tarea fácil, dados los obstáculos constitucionales y legales para acceder a actos procesales y documentos como exámenes, informes psicosociales e informes psiquiátricos o psicológicos. Paradójicamente, el *sigilo* previsto para preservar el derecho a la intimidad de niñas, adolescentes y de mujeres puede perjudicarlas al encubrir también violencias institucionales.[7]

Este tema necesita ser objeto de reflexión para encontrar formas de que la intervención judicial en los conflictos familiares sea transparente y sujeta a control, garantizando los derechos fundamentales de todas las partes.

Referencias

Ananias, Nathálya Oliveira. (2020). *Androcentrismo e adultocentrismo na aplicação da lei de alienação parental pelo TJ/SP.* 2020. 97 f. [Trabalho de Conclusão de Curso - Bacharelado em Direito]. Universidade de Brasília, Brasília. https://bdm.unb.br/handle/10483/26917

7 Sobre los impasses en la etnografía documental, véase: CUNHA, Patrícia Marcondes Amaral da., RIFIOTIS, Theophilos. *A publicidade como regra e o sigilo como exceção*: A publicização *online* de acórdãos referentes à "violência sexual" e os desafios para a etnografia de documentos. Trabalho apresentado na 30ª Reunião Brasileira de Antropologia, realizada entre os dias 03 e 06 de agosto de 2016, João Pessoa/PB.

Ananias, Nathálya, CASTILHO, Ela Wiecko V. de; CIARALLO, Cynthia. Desigualdades na aplicação da Lei de Alienação Parental: um estudo quanti-qualitativo de decisões do Tribunal de Justiça de São Paulo (2016-2019). *Revista Direito e Práxis*.

Barbosa, Luciana de Paula Gonçalves, CASTRO, Beatriz Chaves Ros de. (2013). *Alienação Parental: um retrato dos processos e das famílias em situação de litígio*. Brasília: Liber Livros.

BDTD – Biblioteca Digital Brasileira de Teses e Dissertações. https://bdtd.ibict.br/vufind/

Brasil. Câmara dos Deputados. *Projeto de Lei nº 6.371, de 2017*. Revoga a Lei nº 12.318, de 26 de agosto de 2010 – Lei de Alienação Parental. https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/2233358#:~:text=Projeto%20de%20Lei%20PL%206371%2F2019&text=Revoga%20a%20Lei%20no%2012.318,2010%20%2D%20Lei%20de%20Alienação%20Parental

Brasil. Câmara dos Deputados. *Projeto de Lei nº 2812, de 2022*. Revoga a Lei nº 12.318, de 26 de agosto de 2010 – Lei de Alienação Parental. Autora Deputada Fernanda Melchionna (PSOL/RS). https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2338753

Brasil. Conselho Nacional de Justiça. *Pedido de Providências 0003894-08.2023.2.00.0000*. Requerente: Corregedoria Nacional de Justiça; Requerido: Pedro Jorge Melro Cansanção. Relatora Maria Thereza de Assis Moura, julgamento 29/06/2021, 334ª Sessão Ordinária. https://www.cnj.jus.br/InfojurisI2/Jurisprudencia.seam;jsessionid=8E58C02A-13FE431BDDD4BC8A3219ED6A?jurisprudencialdJuris=52653

Brasil. *Lei nº 12.318, de 26 de agosto de 2010*. Dispõe sobre a alienação parental e altera o art. 236 da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2010/Lei/L12318.htm

Brasil. *Lei nº 14.340, de 18 de maio de 2022*. Altera a Lei nº 12.318, de 26 de agosto de 2010, para modificar procedimentos relativos à alienação parental, e a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), para estabelecer procedimentos adicionais para a suspensão do poder familiar. https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2022/lei/l14340.htm

Brasil. Senado Federal. *Projeto de Lei do Senado nº 498, de 2018*. Revoga a Lei da Alienação Parental (Lei 12.318/2010), por considerar que tem propiciado o desvirtuamento do propósito protetivo da criança ou adolescente, submetendo-os a abusadores. Autoria CPI dos Maus-Tratos. https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/134835

Brasil. Senado Federal. *Projeto de Lei nº 1.372, de 2023*. Revoga a Lei nº 12.318, de 26 de agosto de 2010, que dispõe sobre a alienação parental. Autor Senador Magno Malta (PL/ES). https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/156451

Brasil. Senado Federal. *Projeto de Lei nº 2.235, de 2023.* Revoga a Lei nº 12.318, de 26 de agosto de 2010. Autoria Comissão de Direitos Humanos e Legislação Participativa.
https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/157150#:~:text=Projeto%20de%20Lei%20n%C2%B0%202235%2C%20de%202023&text=Revoga%20a%20Lei%20n%C2%BA%2012.318%2C%20de%2026%20de%20agosto%20de%202010.&text=Revoga%20a%20Lei%20n%C2%BA%2012.318%2C%20de%2026%20de%20agosto%20de%202010.,-Local%3A%20Plen%C3%A1rio%20do.

Brasil. *Projeto de Lei do Senado nº 498,* de 2018. Revoga a Lei da Alienação Parental. https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/134835

Brasil. Supremo Tribunal Federal, *ADPF nº 779/DF.* Requerente Partido Democrático Trabalhista, Plenário, Relator Ministro Dias Toffoli, julgamento 01/8/2023, DJe 6/10/2023. https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=6081690

Brasil. Supremo Tribunal Federal. *ADI nº 6273/DF*. Requerente: Associação de Advogadas pela Igualdade de Gênero. Plenário, Relatora Ministra Rosa Weber, julgamento 10/12/2021 a 17/12/2021; DJe 28/02/2021. https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5823813

Brasil. Tribunal de Justiça de São Paulo. *Portaria nº 10.304, de 15 de dezembro de 2003*. Regulamenta a realização de pesquisas por órgãos de pesquisa, pesquisadores e entidades privadas, no âmbito do Tribunal de Justiça de São Paulo. https://www.tjsp.jus.br/Download/Portal/GPJ/Portaria-10.304-23.pdf?d=1703706739940

Castilho, Ela Wiecko V. de. (2021-2022). *A aplicação da alienação parental por tribunais brasileiros*. Projeto de iniciação científica. Universidade de Brasília.

Castilho, Ela Wiecko V. de. (2023-2024). *A aplicação da alienação parental por tribunais brasileiros.* Projeto de iniciação científica. Universidade de Brasília

Ciarallo, Cynthia. (2019). Atendimento a crianças e adolescentes: práxis, justiça e narrativas na garantia de direitos. In Conselho Federal de Psicologia. *Debatendo sobre alienação parental: diferentes perspectivas*. Brasília: Conselho Federal de Psicologia. p. 192.

Demétrio, André, CASTILHO, Ela Wiecko V. de, MAGALHÃES, Nayara Teixeira. (2023). Questões parentais judicializadas: entre dores, loucuras, provas e direitos. *Revista de Direito Público,* Brasília, vol. 20, n. 106, p. 326-350.

Ignácio, Júlia. Lawfare: o que esse termo significa? *Politize!* https://www.politize.com.br/lawfare/

Matos, Myllena Calasans de Matos, BARSTED, Leila Linhares, JOSÉ, Thainara Saiane da Silva. Segredo de justiça e sigilo nos processos de violência doméstica contra as mulheres. In Conselho Nacional de Justiça; Instituto Avon; Consórcio Lei Maria da Penha; Cidadania, Estudo, Pesquisa, Informação e Ação. *Avaliação sobre a aplicação das medidas protetivas de urgência da Lei Maria da Penha.* (2022).Brasília: CNJ, p. 109-128. ISBN: 978-65-5972-074-3

ONU Brasil. (2022). *OMS publica versão final da nova Classificação Internacional de Doenças*. https://brasil.un.org/pt-br/172116-oms-publica-versão-final-da-nova-classificação-internacional-de-doenças

Pasinato, Wanda, SEVERI, Fabiana. Análise Descritiva dos metadados de processos judiciais sobre medidas protetivas de urgência extraídos do Datajud. In Conselho Nacional de Justiça; Instituto Avon; Consórcio Lei Maria da Penha; Cidadania, Estudo, Pesquisa, Informação e Ação. *Avaliação sobre a aplicação das medidas protetivas de urgência da Lei Maria da Penha. (2022).*Brasília: CNJ, p. 29-56.

Simioni, Fabiane. (2015). *As relações de gênero nas práticas de justiça: igualdade e reconhecimento em processos de guarda de crianças e adolescentes*. [Tese de Doutorado em Direito] Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre.

Sousa, Analicia Martins de. (2018). *Alienação parental será tema de diálogo digital do CFP.* Conselho Federal de Psicologia. https://www.youtube.com/watch?v=f0QkLG34BQc&feature=youtu.be.

Sousa, Analicia Martins de. Alegações de alienação parental: uma revisão sobre a jurisprudência brasileira. In Cristiane Souza Borzuk; Rita de Cássia André Martins (Orgs.) (2019). *Psicologia e processos psicossociais: teoria, pesquisa e extensão.* Goiânia: Editora Imprensa Universitária, p. 145-166.

Una relación íntima entre la custodia compartida obligatoria y la Ley de Alienación Parental en Brasil: desafíos para superar las desigualdades de género en casos de disputas por la custodia

Nathálya Oliveira Ananías[1]

Introducción

En 2020, cuando terminé mi tesis final de carrera, sobre la aplicación de la Ley de Alienación Parental por parte del Tribunal de Justicia del Estado de São Paulo (Ananías, 2020), uno de los resultados despertó mi interés: la única medida punitiva de los casos analizados, 7 en total, se aplicó contra la madre. ¿Por qué? ¿Qué significa esto sobre el conjunto? ¿Es de hecho una excepción? No parecía ser así.

La Ley Brasileña de Alienación Parental (LAP - Ley N° 12.318/2010) se presenta como neutral en cuanto al género. En su artículo 2, establece como posibles enajenantes a las personas que tienen la custodia o el domicilio de convivencia, y son en su mayoría las madres. Esta es una estrategia utilizada por quienes la defienden para afirmar que esta norma no tiene relación con el género, lo cual no es cierto.

El hecho de que la ley esté dirigida a los padres tutores, independientemente del género, oculta la información de que las principales personas que

1 Nathálya Oliveira Ananias es licenciada en Derecho por la Universidad de Brasilia (UnB), investigadora vinculada al Centro de Estudios e Investigaciones sobre la Mujer (NEPEM) de la UnB, integrante del grupo de investigación "Derecho, género y familias" de la UnB y abogada de familia feminista.

sufrirán sus medidas serán las madres, el género femenino. Esto es lo que vienen mostrando las investigaciones empíricas producidas en Brasil, que serán mejor presentadas más adelante.

Esto era de esperar, pues la custodia de los hijos, como ya se dijo, es, en la mayoría de los casos, de las madres. Según el informe Estadísticas del Registro Civil del IBGE (2021), en los divorcios declarados en primera instancia, en 2019, en Brasil, la custodia unilateral de los hijos se determinó para la mujer en el 54,2% de los casos y para el hombre, solo en el 3,6%, mientras que la custodia compartida se determinó en el 34,5% de los casos.

Al mismo tiempo, la modificación de la configuración de la custodia por sí sola no parece representar la neutralidad de la LAP, ya que, además de las medidas punitivas que se establecen contra las madres, los estereotipos utilizados en su construcción no se aplican a los padres.

Del mismo modo, discutir la relación entre el establecimiento de la custodia de los hijos y la reducción de la violencia de género requiere un debate más profundo y una atención a la realidad social brasileña, y el simple establecimiento de la custodia como compartida no es suficiente.

Son provocaciones sobre las que sigo reflexionando. Poco a poco, algunas piezas van encajando y es desde este lugar que surgen las consideraciones que se presentan en este texto. A partir de las reflexiones comentadas en nuestro encuentro presencial en Río de Janeiro, profundizadas posteriormente para este artículo,[2] concluyo que existe una relación entre la violencia doméstica, la custodia compartida y la alienación parental. Y entender cómo se combinan estos tres contextos ayudan a vislumbrar horizontes en la búsqueda de la igualdad de género en el Poder Judicial.

En este artículo, presentaré el contexto del surgimiento de las Leyes de Custodia Compartida, Leyes N° 11.698/2008 y N° 13.058/2014, y la Ley de Alienación Parental, Ley N° 12.318/2010, los actores involucrados y sus principales demandas, así como la relación entre los institutos jurídicos del Poder Judicial brasileño y sus implicaciones en casos de violencia doméstica.

La disputa por la custodia del Poder Legislativo brasileño, la relación entre los institutos de custodia compartida, alienación parental y violencia doméstica

El 13 de junio de 2008 se promulgó la Ley N° 11.698, que modificó los artículos 1.583 y 1.584 del Código Civil para incluir disposiciones sobre la custodia com-

2 Este artículo fue producido a partir de mi intervención en la Reunión Estratégica Regional sobre el Falso Síndrome de Alienación Parental en el Derecho de Familia en América Latina y el Caribe, donde pude discutir los aspectos legales de la relación entre la custodia compartida y la pseudociencia del Síndrome de Alienación Parental (SAP). Participé en el primer panel donde tratamos la correlación entre la violencia de género contra las mujeres y las niñas, las prácticas de custodia compartida, el SAP y conceptos relacionados.

partida. El proyecto de ley que la originó, PL 6350/2002, fue propuesto con el apoyo de la Asociación de Padres y Madres Separados (APASE, 2024), en ese momento titulada Asociación de Padres Separados, además de mencionar la labor de una docente que es miembro de la Asociación de Padres para Siempre.

El objetivo de la nueva ley era establecer la custodia compartida como obligatoria, incluso en los casos en que existieran conflictos entre la pareja parental. En este sentido, la redacción original no contemplaba supuestos concretos en los que no debía adoptarse la custodia compartida. Sin embargo, ha sufrido cambios, ya no prevé su imposición obligatoria en todos los casos de disputas de custodia y establece directrices para el establecimiento de la custodia unilateral. (Cámara de Diputados, 2024).

En el PL, la definición de custodia invoca argumentos feministas de reivindicación de igualdad, pero descontextualizados, que afirmaban que la noción de custodia compartida había surgido del desequilibrio de las responsabilidades parentales y buscaba su imposición en todos los casos como forma de revertir una desigualdad real en la realización del trabajo de cuidados.

No hablar de los casos de violencia parece ser una estrategia adoptada por los grupos involucrados en la redacción del proyecto de ley. En una sociedad patriarcal, la protección de las mujeres y los niños, cuando se busca, debe expresarse en la ley, incluso cuando se trata de derechos básicos y aparentemente obvios como tener una vida libre de violencia, porque de lo contrario no están garantizados[3]. El objetivo, desde el principio, fue imponer la obligación de custodia compartida, lo que no se consiguió en ese momento. Así, los grupos de padres (APASE y la Asociación de Padres para Siempre) comenzaron a dedicarse al tema de la alienación parental (AP).

El proyecto que dio origen a la Ley de Alienación Parental (LAP) también contó con la participación de APASE y la Asociación de Padres para Siempre en su elaboración (proyecto de ley 4.053, 2008). Las discusiones para la propuesta del anteproyecto comenzaron en 2005 (APASE, 2024). De acuerdo con Analícia Martins de Sousa (2009), durante este período la APASE decidió cambiar su foco de atención, dando prioridad a la difusión del Síndrome de Alienación Parental (SAP), con la realización de un seminario sobre el tema en conjunto con la Escuela de la Magistratura del Estado de Río de Janeiro (EMERJ), aún en 2005, comenzando a difundirlo en otros eventos de importante relevancia en el ámbito jurídico en los años siguientes.

Se encontró que los grupos de padres también tenían un objetivo económico, ya que buscaban la eliminación de la obligación de pagar alimentos en

3 Por ejemplo, la Convención de Belém do Pará, ratificada por el Brasil en 1995 y promulgada en virtud del Decreto Nº 1.973/1996, establece en su artículo 3 que toda mujer tiene derecho a una vida libre de violencia, ya sea en la esfera pública o privada (Decreto 1973, 1996). Aun así, el número de casos de violencia contra las mujeres crece cada año.

casos de custodia compartida obligatoria (Senado, 2014), lo cual no ha sido reconocido por los tribunales hasta el momento.

La justificación del Proyecto de Ley sobre la LAP se centra en la patologización de los conflictos que existen después del divorcio, configurando en este contexto las conductas disfuncionales como una forma de maltrato emocional que causaría daño psicológico a niños, niñas y adolescentes, fenómeno denominado alienación parental. Se invoca la necesidad de ejercer la paternidad y maternidad responsables en consonancia con los derechos de los hijos, así como la custodia compartida (Proyecto de Ley 4.053, 2008).

Pero este es solo el discurso, después de todo, las medidas previstas en el artículo 6 son punitivas e intensifican los conflictos familiares. Además, cabe destacar que las conductas clasificadas como alienación no conciernen a niños y adolescentes, sino a las madres.

El proyecto de ley cita un fragmento de la jueza jubilada Maria Berenice Dias (2006, citada en el proyecto de ley 4.053/2008), una de las principales autoras del SAP en el derecho de familia, fundadora del Instituto Brasileño de Derecho de Familia (IBDFAM) y responsable de comenzar a aplicar esta pseudociencia en las sentencias del TJ/RS incluso antes de la promulgación de la Ley. En el fragmento, la autora afirma que hubo un cambio en las familias con mayor responsabilidad de los hombres, sin embargo, el divorcio llevaría a la madre a un sentimiento de abandono, dando lugar a una tendencia vengativa. La madre inicia una campaña para desmoralizar al padre para alejar a su hijo de él.

Sin embargo, los datos nacionales muestran que no ha habido cambios en las familias hasta el punto de que haya un equilibrio entre las responsabilidades de los padres en el cuidado de los hijos. En Brasil, las mujeres siguen siendo las principales encargadas del cuidado de los hijos.

La Encuesta Nacional Continua por Muestra de Hogares (Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílio Contínua - PNAD) de 2022 encontró que las mujeres dedican muchas más horas semanales al trabajo de cuidados (21,3 horas), en comparación con los hombres (11,7 horas) (Nery, Britto, 2023).

En un análisis de los datos de la PNAD, la Asociación de Género y Número destacó que el cuidado de los hombres a sus hijos se dirige a actividades como la lectura y el juego, dejando a las mujeres totalmente a cargo de otras tareas, sobre todo aquellas que requieren compromiso diario y mucho tiempo como preparar la comida, asistir en los estudios, cuidar la salud, higiene, etc. Los datos mostraron que las mujeres pardas son las que más se dedican a las tareas de cuidado no remuneradas, seguidas de las mujeres negras, las mujeres blancas y en mucho menor número, los hombres pardos, los hombres negros y los hombres blancos (Boueri, 2019).

Además, la interpretación del autor citada en el proyecto de ley está plenamente respaldada por la pseudociencia de Richard Gardner sobre el SAP, lo que se verifica por las referencias directas a él en el proyecto de ley y también en el contenido de la legislación. En el artículo 2, por ejemplo, las conductas enumeradas corresponden en su mayoría a las descritas por Gardner (2002). Asimismo, en el artículo 6, las medidas permitidas a los magistrados corresponden a la "terapia de amenaza" propuesta por el médico, con énfasis en los ejemplos anteriormente traídos de reversión de la custodia y el pago de una multa a favor del progenitor "alienado" (Ley Nº 12318/2010; Asociación Española de Neuropisiquiatría, 2010). En este sentido, la mayoría de las producciones brasileñas sobre AP (86%) corroboran las postulaciones de la alienación parental. Entre los principales problemas asociados se encuentra la custodia compartida (12%). (Mendes, *et al* , 2016).

Con la LAP, se construye una imagen sensacionalista sobre los conflictos posteriores al divorcio y se reducen las posibilidades de explicar el alejamiento del niño del progenitor no custodio a la culpa de la madre custodial. Con la pseudociencia, la madre se hace responsable y culpable de la relación entre los hijos y el padre después de la separación. Ahora bien, el alejamiento de niños, niñas y adolescentes de sus padres tras el divorcio es consecuencia de múltiples factores, como lo demuestra un estudio realizado por la psicóloga Leila María Torraca de Brito (2007).

El atractivo emocional se basa en la concepción estereotipada del género de que las exesposas son vengativas, egoístas y manipuladoras, mientras que los hombres son inocentes y sus víctimas. Al mismo tiempo, ve a los niños, niñas y adolescentes sólo como seres manipulables, sin reconocer su autonomía y autodeterminación.

Así, el discurso difundido por los defensores del falso SAP corrobora la comprensión de que las mujeres son las responsables de su sobrecarga, al fin y al cabo, no dejarían que los hombres cuidaran de sus hijos. Como solución se defiende el castigo de la madre tutora o, al menos, el establecimiento de la custodia compartida, una supuesta solución para evitar la alienación parental.

De la misma manera que el fantasma del comunismo creado por la derecha en Brasil existe desde hace años para justificar medidas injustificables, el instituto de Alienación Parental (AP) se transforma en un fantasma que se cierne sobre las familias en el momento del divorcio. Bajo su pretexto se adoptan medidas extremas y punitivas que han perjudicado a madres y niños/adolescentes. Para evitarlo, se alimenta la retórica de que la custodia compartida es el instrumento más adecuado, pero se desconoce que esto puede ser una herramienta de control en casos de violencia, al igual que no se habla de las responsabilidades parentales y los roles de género.

La simple modificación del modelo de custodia no representa, en sí misma, la reducción de la desigualdad de género, que se mantiene e incluso se intensifica con la atribución de la custodia en un formato que desconoce la distribución real de las responsabilidades parentales y la existencia de violencia intrafamiliar.

Ahora bien, el establecimiento del modelo de custodia debe llevarse a cabo de forma gradual, además de ir acompañado, necesariamente, de un aumento de la autorresponsabilidad de los padres respecto de sus hijos. De lo contrario, como sucede, solo significa el mantenimiento del poder.

La configuración defendida por los grupos de padres supone el establecimiento de un modelo en el que las mujeres siguen siendo las principales responsables de las labores de cuidado de sus hijos, pero sin autonomía para las decisiones importantes sobre la vida de ellos, estando condicionadas al acuerdo de los padres sobre las principales decisiones relacionadas con la vida cotidiana de los hijos.

El proyecto de ley 1.009/2011, que instituyó la custodia compartida obligatoria, fue propuesto apenas un año después de la promulgación de la LAP y también contó con una fuerte participación de la APASE (APASE, 2024). Cabe destacar que la custodia obligatoria fue el objetivo principal del primer proyecto propuesto en 2002 (Cámara de Diputados, 2024, b). La AP fue uno de los argumentos centrales en la institución de la obligación, incluso en los casos en que existe un gran conflicto entre las partes:

> Sin embargo, la presunción de que la existencia de un acuerdo, o de una buena relación, entre los progenitores es una condición para establecer la custodia compartida, permite a cualquier progenitor beligerante, incluido un posible alienador parental, provocar y mantener deliberadamente una situación de litigio con el otro, únicamente con el objetivo de impedir la aplicación de la custodia compartida, favoreciendo así no el interés superior del menor, sino el suyo propio, haciendo inocua la ley ya promulgada. Además, es común encontrar casos en los que una medida cautelar de separación de cuerpos tenía como objetivo principal la obtención de la custodia provisional del infante, para utilizarlo como "arma" contra el excónyuge, practicando así la odiosa Alienación Parental (Ley 1009/2011).

Sucede que, muchas veces, la violencia existente se reduce a un mero conflicto, dando lugar a la aplicación de la custodia compartida. Apenas recientemente, en octubre de 2023, se sancionó la Ley N° 14.713/23, que im-

pide establecer la custodia compartida en los casos en que exista riesgo de violencia doméstica.

Los grupos implicados en la aprobación de los proyectos de ley sobre custodia compartida y alienación parental son los mismos y buscan, mucho más allá de la garantía del contacto entre padres e hijos, el control de la vida de las mujeres y los niños después del divorcio. La definición de la custodia compartida como obligatoria fue el objetivo inicial que, si bien no se logró en un primer momento, sólo fue posible con la introducción de la lógica punitiva a través de la incorporación de la pseudociencia de la AP.

Con la LAP se legitima el control de la conducta subjetiva. Cualquier comportamiento subjetivo de la madre tutora se utiliza como pretexto para aplicar medidas que reducen sus derechos parentales. Con la custodia compartida como obligatoria, se garantiza la facultad de los progenitores no tutores de decidir sobre el día a día de sus hijos, lo que no significa necesariamente una mayor participación y responsabilidad. Cuando se trata de casos en los que hay violencia, este poder representa la legitimación de la persecución, el control y las amenazas.

Derecho de familia y Poder Judicial en Brasil

Estudios críticos y con perspectiva de género sobre el contexto intrafamiliar en los conflictos de custodia muestran que las mujeres son las principales afectadas por la LAP y la imposición de la custodia compartida obligatoria, especialmente en casos de violencia.

De acuerdo con datos de investigación empírica, la AP sigue a otras demandas, la mayoría de las cuales son sobre custodia y regulación de la convivencia. Un relevamiento realizado por Mariana Cunha Andrade y Sérgio Nojiri (2016) sobre decisiones dictadas entre 2009 y 2014 por el TJMG y el TJSP, señaló que solo el 10% de las decisiones que se refieren a la AP corresponden a procesos autónomos. En el 72% de los casos, la discusión sobre la AP se produce en los juicios que versan sobre la custodia y/o la convivencia.

Con datos similares, las autoras Fabiana Severi y Camila Villarroel (2021) identificaron los siguientes porcentajes en los tribunales de justicia del sudeste de Brasil: i) en el TJSP, el 32% de las decisiones de primera instancia versaron sobre custodia y/o convivencia, elevándose al 51% en segunda instancia; ii) en el TJMG, el 52% de las decisiones de primera instancia y el 70% de las decisiones de segunda instancia estuvieron relacionadas con la custodia y/o convivencia; y iii) en el TJRJ, el 77% de los casos de segunda instancia se referían a la custodia y/o convivencia.

Por lo tanto, está claro cómo la AP se relaciona fuertemente con las discusiones sobre la custodia. Es un argumento utilizado para instituir la cus-

todia compartida. También se utiliza como justificación para la revocación de la custodia en los casos en que los padres son denunciados por violencia doméstica y/o abuso sexual o, al menos, ampliación de sus derechos parentales, entre otros.

Los datos de la investigación empírica revelan que las mujeres son las más acusadas de AP, además de ser las que, en su mayoría, tienen la custodia.

En 2019, el grupo de investigación "Derecho, género y familias", de la Universidad de Brasilia, UNB, realizó un relevamiento de las decisiones dictadas por el TJRS hasta ese año. Los resultados se utilizaron para respaldar la Acción Directa de Inconstitucionalidad 6273, que buscaba el reconocimiento de la inconstitucionalidad de la Ley de Alienación Parental[4].

En la encuesta se encontró que los padres, en su mayoría, son los que acusan la alienación parental, por lo que las madres son las más acusadas. De las 41 sentencias, los padres fueron responsables de la acusación en 29 (70,73%), mientras que las madres en 5 (12,2%). En 31 (75,6%) la madre fue acusada de AP, mientras que en solo 4 (9,75%) se acusó al padre. En cuanto a la custodia o el domicilio de referencia, en 28 de los casos pertenecía a la madre (68,29%) y, en 5 (12,19%), al padre.

En otro estudio, realizado por Sousa (2019), que analizó las sentencias dictadas por los tribunales brasileños entre 2010 y 2016, la autora encontró que, en el 63% de los casos, las alegaciones de AP fueron hechas por el padre no residente, mientras que el 19% fueron hechas por la madre no residente.

Fabiana Severi y Camila Villarroel (2021) también observaron que los padres son los que más acusan, y las madres son las principales acusadas de alienación parental, como se muestra en la siguiente tabla.

Personas que alegaron alienación parental y fueron objeto de la acusación

		TJSP	TJMG	TJRJ
Alegó AP	Padre	44% - 46%	39% - 47%	P - 35%
	Madre	11% - 15%	11% - 8%	P - 5%
Objeto de la acusación	Padre	14% - 15%	15% - 18%	P - 12%
	Madre	57% - 54%	53% - 60%	P - 54%

Fuente: Severi, F., & Villarroel, C. M. de. (2021). Análise jurisprudencial dos tribunais da região sudeste sobre a aplicação do instituto: (síndrome da) alienação parental. *Pensar*, v. 26 (2), 7.

4 El STF extinguió la demanda, porque entendió que la Asociación de Abogadas por la Igualdad de Género no tenía legitimidad para proponer. Aunque se presentaron los datos de la encuesta, prevaleció el entendimiento de que la Ley de alienación parental no es una cuestión de género. (STF, 2019).

El uso de la pseudociencia de la AP, principalmente por parte de los padres y en contextos de disputas por la custodia, demuestra que es una herramienta que ha contribuido al mantenimiento de los intereses de estos grupos, lo que se convierte en un problema ya que buscan controlar y castigar a madres e hijos.

En la actualidad, el Poder Judicial brasileño se ocupa de dos conceptos de custodia y diferencia la custodia de la convivencia. La custodia, en un sentido amplio, es el conjunto de derechos y deberes de los padres con los hijos; En sentido estricto, se refiere a la facultad de decidir sobre temas importantes en la vida de los niños, como el cambio de colegio, la consulta de médicos, entre otros. La convivencia, o visitas, significa la convivencia del progenitor que no tiene la custodia o el domicilio de referencia con el menor.

La aplicación de un formato de custodia por parte de los tribunales observa quién decidirá sobre las cuestiones relevantes de la vida del niño, la custodia en sentido estricto y cómo se organizará la convivencia. Así, incluso con la custodia compartida, en la que el padre y la madre son responsables de las decisiones, la convivencia con el padre puede ocurrir cada dos semanas, por ejemplo.

Así, la modificación de la atribución de custodia de unilateral a compartida no supone una mayor responsabilidad del progenitor con los hijos y, menos aún, la redistribución del trabajo de cuidados entre la pareja parental.

Considerando que las madres siguen siendo las principales responsables del cuidado de sus hijos y que, con la custodia compartida, están condicionadas al acuerdo del progenitor para tomar decisiones relevantes sobre la vida del niño/adolescente, la institución de la custodia compartida puede representar un aumento de las desigualdades de género, ya que legitima el control de la subjetividad de las madres.

La reducción de la desigualdad de género en las familias exige necesariamente la responsabilidad de los hombres en el cuidado de otras personas. Superar la desigualdad de género en las familias requiere visibilizar los roles de género intrafamiliares y desnaturalizar la violencia, dando prioridad a la protección de las personas. Sin esta comprensión, la custodia compartida contribuye al mantenimiento del control del poder masculino, que se intensifica en los casos de violencia.

Violencia doméstica, custodia compartida y alienación parental

Nayara Felizardo (2023), periodista vinculada a la agencia de noticias Intercept Brasil, construyó una serie de artículos sobre las violaciones a los derechos de las mujeres y los niños con la aplicación de la LAP. Al investigar a

hombres denunciados por las madres de sus hijos por violencia doméstica, abuso sexual o deudas de manutención infantil, identificó que infirieron en el cambio que se produjo en la Ley de Alienación Parental en 2022[5]. Vea lo que el periodista escribió sobre uno de los padres:

> En una red social, Leopoldo incluso aconseja a los hombres: "Pide la custodia compartida, pide quedarte la mitad del tiempo con el niño en tu casa, pide que no te den pensión por el reparto de gastos, etc". En una demanda, él mismo utiliza el argumento de que se queda con su hija 12 días al mes para disputar la deuda -desde 2020, es su padre quien paga la pensión alimenticia, según la abuela materna.
> Según Leopoldo, quien construye la riqueza de la familia suele ser el hombre, que se convierte en víctima de la mujer interesada. "Es el famoso 'entró con el culo y se fue con una casa'", escribió en un comentario en Facebook. (Felizardo, 2023).

En el artículo, Felizardo demostró que se eliminó del proyecto una de las disposiciones agregadas por las madres, exactamente la que preveía situaciones de violencia:

> Una de las disposiciones propuestas por los colectivos de madres contra la Ley de Alienación Parental, tomada de la opinión de la relatora, fue la prohibición del uso de la ley por parte del progenitor investigado en "indagaciones y procesos relacionados con violencia física, psicológica o sexual contra niños, niñas y adolescentes y violencia doméstica o sexual". Este artículo impediría que los abusadores se beneficien de la ley. (Felizardo, 2023).

Una vez más, la protección de las mujeres y los niños en casos de violencia doméstica e intrafamiliar ya no está garantizada. La omisión deliberada de la disposición garantiza a los hombres la posibilidad de invocar la AP incluso en los casos en que han sido denunciados. Como se mencionó, recién en 2023 se aprobó la enmienda que impide establecer la custodia compartida en casos de violencia doméstica. Al ser reciente, aún no es posible entender cómo viene siendo aplicada por los tribunales.

5 El proyecto de ley original, PLS 19/2016, preveía la modificación del LAP para contener la previsión de prioridad de la acción sobre otras acciones familiares. Luego, durante el proceso, se adjuntó a otros proyectos y fue aprobado por los diputados en forma de sustituto. (Senado, 2022).

En general, los Juzgados de Familia desconocen la existencia de la violencia contra la mujer. En un estudio etnográfico de audiencias en el juzgado de familia de Maceió, las autoras Lages, Allebrandt y Calheiros (2021) analizaron la relación entre el género y la implementación de la custodia compartida y la paternidad responsable.

> En estas audiencias se hace poca o ninguna mención a la violencia física, psicológica y social de la que son víctimas las mujeres en las relaciones matrimoniales. Junqueira y Melo (2016) destacan que existe una relación directa con la perpetración de estereotipos y violencia de género en el mito del amor romántico. Este aspecto, según las autoras, es central para entender las asimetrías de género en las relaciones de pareja. Muchas de estas asimetrías se refuerzan durante las audiencias monitoreadas. Al ignorar la importante incidencia de relaciones violentas que podrían motivar el divorcio, a favor del matrimonio, los operadores de la ley contribuyen a reproducir tácitamente estas violencias de género. (Lages, Allebrandt y Calheiros, 2021).

En una investigación realizada en el Juzgado de Familia de Ceilândia, Distrito Federal, André Oliveira (2015), a partir de lecturas feministas del contexto de las disputas por la custodia, concluyó que el derecho de familia es insuficiente para enfrentar la complejidad de los casos. Para él:

> el ordenamiento jurídico ha incorporado un modelo de familia atemporal y nuclear, en el que la violencia doméstica es invisible o un problema menor. Este modelo de familia también presupone una igualdad relativa entre hombres y mujeres, que no se verifica en la cotidianidad de episodios violentos, marcados precisamente por la presencia de desigualdades. (Oliveira, 2015).

En casos de violencia, la atribución de custodia compartida ha generado el mantenimiento del contacto con los agresores, además de permitir la perpetuación de otras formas de violencia en el momento del divorcio (Oliveira, 2015). No se tiene en cuenta que la separación o el divorcio a menudo pueden significar un aumento de la violencia.

Según la encuesta "Visibles e invisibles: la victimización de las mujeres en Brasil", realizada por el Foro Brasileño de Seguridad Pública, en 2023

hubo un aumento de todas las formas de violencia contra las mujeres. Se estima que 18.600.968 mujeres sufrieron algún tipo de violencia o agresión en los últimos 12 meses de este año (no leíste mal), siendo el 31,3% de los agresores exparejas.

A su vez, en relación a los divorcios realizados en Brasil en 2021, según datos recopilados por el IBGE de las oficinas de registro, se concedieron 299.846 divorcios en 1ª instancia (IBGE, 2021). Aunado a ello, según el panel de estadísticas del CNJ, en 2021 se iniciaron 445.865 nuevas acciones de disolución de uniones estables y divorcio (CNJ, 2024). Incluso si se suman los divorcios y las disoluciones consensuadas y contenciosas, la estimación de mujeres que sufrieron violencia doméstica en el mismo año es significativamente mayor, unas 24,94 veces. Esto significa que, si bien la violencia doméstica no está contenida en la norma que se aplica a los casos de disputa por la custodia, su ocurrencia no es una excepción, ya que sus cifras son muy superiores a las propias cifras de divorcio.

La denuncia de alienación parental se produce en muchos casos en los que también se hace referencia a la violencia doméstica. De los casos analizados por Fabiana Severi y Camila Villarroel (2021), cerca del 50% de las decisiones en 1ª instancia indicaron la ocurrencia de violencia intrafamiliar. Combinando esto con otros datos, las autoras concluyen que la AP se utiliza como una cuestión de defensa en casos de violencia doméstica.

Acusar a la madre de ser una alienadora hace que el Poder Judicial recurra a la conducta de la madre, sin atender las denuncias realizadas y adoptar medidas de protección. (Sottomayor, 2011). Con la AP, se culpa a la madre por sufrir violencia doméstica y se la castiga por haberlo denunciado. Esta es una estrategia ya conocida y frecuentemente utilizada por los grupos masculinistas (Barea, 2009).

Conclusión: Desafíos que van más allá de la derogación de la LAP

La superación de las desigualdades de género en los litigios por la custodia requiere la derogación de la Ley de Alienación Parental, pero no se limita a ella, ya que se mantiene la lectura patriarcal de los casos por parte del poder judicial. En este sentido, la custodia compartida obligatoria se muestra y permanece en el ordenamiento jurídico como instrumento de control, estando directamente vinculada a la AP.

La relación entre los instrumentos de la custodia y la AP se hace aún más visible al analizar el contexto histórico de la propuesta y tramitación de los proyectos que dieron origen a las Leyes N° 11.698/2008, 12.318/2010 y 13.058/2014. Los grupos interesados son los mismos: las asociaciones

de padres separados. Además, los objetivos son similares y están directamente vinculados. En los proyectos de ley, si bien se menciona la distribución de las responsabilidades parentales, la comprensión de la custodia, la imposición de la custodia compartida obligatoria y las medidas previstas en la LAP demuestran que el objetivo es el control y castigo de las madres, además de la eliminación de la obligación de pagar alimentos a los hijos.

Estos institutos se desarrollan a partir de medias verdades, es decir, a partir de razonamientos que son parcialmente verdaderos, lo que contribuye a su legitimidad. Invocan la desigualdad de género entre madres y padres al asignar la custodia exclusiva a la madre, mientras la culpan de su propia carga.

En este sentido, las medidas propuestas intensifican los conflictos, mantienen y refuerzan los roles de género, así como las desigualdades basadas en ellos, al garantizar a los padres el mantenimiento del control sobre la madre y el niño. Su aplicación viola el derecho a la igualdad, garantizado en la Constitución de la República Federativa del Brasil de 1988 (CRFB/88). También viola las convenciones internacionales sobre los derechos de la mujer ratificadas por Brasil, incluida la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer y la Convención de Belém do Pará.

Las medidas propuestas en el LAP también intensifican la violencia sufrida por las mujeres después de la separación.

"Hacer la vista gorda" ante la violencia intrafamiliar, ya sea en el texto de la Ley o incluso en el análisis judicial, no hace que dejen de existir, sino que dejen de ser consideradas como variables de gran relevancia en casos de disputas por la custodia. De esta manera, se producen decisiones que, en sí mismas, representan violaciones a los derechos de las mujeres y los niños, además de reforzar el comportamiento violento de los hombres.

La Ley de Alienación Parental debe ser derogada urgentemente. Los institutos que son similares a la alienación parental, correlacionados o de alguna manera respaldados por la pseudociencia del Síndrome de Alienación Parental, ya no deben aplicarse, mientras que las discusiones sobre la custodia compartida deben profundizarse. Sus avances en la contribución a la reducción de las desigualdades de género deben ser pensados en línea con el contexto patriarcal en América Latina y con los datos y estudios sobre violencia en Brasil.

Cualquier discusión sobre los contextos de las disputas por la custodia que contribuyan efectivamente al cambio de las relaciones desiguales apoyadas en estructuras jerárquicas, incluida la de género, debe dar paso a complejidades y privilegiar la protección de las personas involucradas.

Es necesario partir de la concepción de que, cuando hay violencia, no hay necesidad de hablar de disputas de intereses, porque la protección de las personas no debe estar bajo negociación. La protección no se negocia, es la base mínima para cualquier discusión.

Referencias

Revista de la Asociación Española de Neuropsiquiatría. (2010). 30(3), 535-549. http://scielo.isciii.es/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0211-57352010000300013&lng=es&tlng=es.

Ação Direta de inconstitucionalidade 6273. (2019). Supremo Tribunal Federal. https://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?seqobjetoincidente=5823813

Ananias, N. O. (2020). *Androcentrismo e adultocentrismo na aplicação da Lei de Alienação Parental pelo TJ/SP* (Monografia), Universidade de Brasília, Brasília, Brasil.

Barea, C. (2009). Backlash: resistence to equality. Aequalitas: *Revista jurídica de igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres*, 25, 60-70. https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3087830

Boueri, A. G. (2019, 11 de agosto). Entre os homens que cuidam de filhos e parentes em casa, os com maior escolaridade cuidam mais. *Gênero e número*. https://www.generonumero.media/reportagens/homens-cuidam-dia-pais/

Brito, Leila Maria Torraca de. (2007). Família pós-divórcio: a visão dos filhos. Psicologia: ciência e profissão, 27(1), 32-45. Recuperado em 23 de janeiro de 2024, de http://pepsic.bvsalud.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1414-98932007000100004&lng=pt&tlng=pt.

Câmara dos Deputados. (2002). *PL 6350/2002*. https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=46748

Câmara dos Deputados. (2011). *PL 1009/2011*. https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=498084

Conselho Nacional de Justiça. *Estatísticas do Poder Judiciário*. https://painel-estatistica.stg.cloud.cnj.jus.br/estatisticas.html.

Cunha de Andrade, M., &Nojiri, S. (2016). Alienação parental e o sistema de justiça brasileiro: uma abordagem empírica. *Revista De Estudos Empíricos Em Direito*, 3(2). https://doi.org/10.19092/reed.v3i2.132

Decreto nº 1.973, de 1º de agosto de 1996. Promulga a Convenção Interamericana para Prevenir, Punir e Erradicar a Violência contra a Mulher, concluída em Belém do Pará, em 9 de junho de 1994. Brasília, DF. https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1996/d1973.htm#:~:text=DE-

CRETO%20N%C2%BA%201.973%2C%20DE%201%C2%BA,9%20de%20junho%20de%201994

Felizardo, N. (2023). Pais acusados de abuso fazem lobby e interferem na lei de alienação parental, aplicada contra mulheres. *Intercept Brasil*. https://www.intercept.com.br/2023/05/20/lobby-acusados-de-abuso-e-divida-de-pensao-lei-de-alienacao-parental/

Fórum Brasileiro de Segurança Pública. (2023). *Visível e Invisível: A Vitimização de Mulheres no Brasil*. 4ª ed. https://forumseguranca.org.br/wp-content/uploads/2023/03/visiveleinvisivel-2023-relatorio.pdf

Gardner. R. A. (2022). Parental Alienation Syndrome vs. Parental Alienation: Which Diagnosis Should Evaluators Use in Child-Custody Disputes?. *Fathers Are Capable Too*. http://www.fact.on.ca/Info/pas/gard02b.htm#:~:text=Many%20evaluators%20use%20the%20term,term%20parental%20alienation%20.

IBGE. *Sistema de Estatísticas Vitais*. https://www.google.com/url?q=https://www.ibge.gov.br/estatisticas/sociais/populacao/9110-estatisticas-do-registro-civil.html?%3D%26t%3Dresultados&sa=D&source=docs&ust=1706026956822520&usg=AOvVaw3H2LhhOo8_JVGZ_Vq1u1Ug.

IBGE. Sistemas de Estatísticas Vitais. *Estatísticas do Registro Civil*. https://www.ibge.gov.br/estatisticas/sociais/populacao/9110-estatisticas-do-registro-civil.html

Lages, A. S, & Allebrandt, D., & Calheiros, R. A. (2021). Antropologia do Estado: Gênero, direito e cuidado nas práticas de implementação da guarda compartilhada e "paternidade responsável" em uma Vara de Família na cidade de Maceió – AL. *Tessituras*, v.9 (2), 100-122. Doi https://doi.org/10.15210/tes.v9i2.21276

Lei nº 11.698, de 13 de junho de 2008. Altera os arts. 1.583 e 1.584 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 – Código Civil, para instituir e disciplinar a guarda compartilhada. Brasília: Presidência da República. https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2008/lei/l11698.htm.

Lei nº 12.318, de 26 de agosto de 2010. Dispõe sobre a alienação parental e altera o art. 236 da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Brasília, DF. https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/l12318.html

Mendes, J. A. de A., Bucher-Maluschke, J. S. N. F., Vasconcelos, D. F., Fernandes, G. A., & Costa, P. V. M. N. (2016). Publicações psicojurídicas sobre alienação parental: uma revisão integrativa de literatura em português. *Psicologia em Estudo*, 21(1), 161-174. https://doi.org/10.4025/psicolestud.v21i1.29704

Nery, C. N.; Britto, V. (2023, 11 de agosto). Em 2022, mulheres dedicaram 9,6 horas por semana a mais do que os homens aos afazeres domésticos ou ao cuidado de pessoas. *Agência Notícias IBGE*. https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/37621-em-2022-mulheres-dedicaram-9-6-horas-por-semana-a-mais-do-que-os-homens-aos-afazeres-domesticos-ou-ao-cuidado-de-pessoas

Oliveira. A L P de. (2015). *"SE VOCÊ FICAR COM NOSSOS FILHOS, EU TE MATO!" Violência doméstica e familiar contra a mulher e as disputas de guarda de filhos/as em trâmite nas Varas de Família de Ceilândia/DF*. Universidade de Brasília, Brasília, Brasil. http://www.realp.unb.br/jspui/bitstream/10482/18401/1/2015_AndreLuizPereiradeOliveira.pdf

ONG APASE. Sobre nós. ONG APASE. Recuperado em 20/01/2024 de https://alienacao-parental-apase.com.br/sobre.php

Projeto de Lei 6350, de 20 de março de 2002. Define a guarda compartilhada. Brasília, DF. https://imagem.camara.gov.br/Imagem/d/pdf/DCD10ABR2002.pdf#page=66.

Projeto de Lei 4053, de 07 de outubro de 2008. Dispõe sobre a alienação parental. Brasília, DF. https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=601514&filename=PL%204053/2008.

Projeto de Lei 1009, de 12 de abril de 2011. Altera o artigo 1584, § 2º , e o artigo 1585 do

Código Civil Brasileiro, visando maior clareza sobre a real intenção do legislador quando da criação da Guarda Compartilhada. Brasília, DF. https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=858734&filename=PL%201009/2011.

Senado. (2014). Senado aprova guarda compartilhada obrigatória de filhos. *Senado notícias*. https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2014/11/26/senado-aprova-guarda-compartilhada-obrigatoria-de-filhos

Senado. (2022). Senado aprova projeto que modifica medidas contra alienação parental. *Senado notícias*. https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2022/04/12/senado-aprova-projeto-que-modifica-medidas-contra-alienacao-parental

Severi, F., & Villarroel, C. M. de. (2021). Análise jurisprudencial dos tribunais da região sudeste sobre a aplicação do instituto: (síndrome da) alienação parental. *Pensar*, v. 26 (2), 1-14. Doi https://doi.org/10.5020/2317-2150.2021.11443

Sottomayor, M. C. (2011). Uma análise crítica da síndrome de alienação parental e os riscos da sua utilização nos tribunais de família. *Julgar*, 13,

73-107. https://julgar.pt/wp-content/uploads/2015/10/073-107-Alie-na%C3%A7%C3%A3o-parental.pdf.

Sousa, M. A. (2009). *Alegações de Alienação Parental: uma revisão sobre a jurisprudência brasileira* (dissertação). Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, Brasil. https://www.bdtd.uerj.br:8443/bits-tream/1/15439/1/Dissert_Analicia%20Martins%20de%20Sousa.pdf.

Sousa, M. A. (2019). Alegações de Alienação Parental. In Borzuk, C. S., & Martins, R. de C. A.(Org.) *Psicologia e processo psicossociais: teoria, pesquisa e extensão* (p. 145-166). Goiânia, BR: Editora da Imprensa universitária. https://analiciamartins.com.br/downloads/artigo-alega-cao-de-PA-uma-revisao-sobre-a-jurisprudencia-analicia-martins.pdf.

Alienación parental y reproducción de la violencia de género en los procesos judiciales en Brasil

Fabiana Cristina Severi[1]
Camila María de Lima Villarroel[2]
Gabriela Cortez Campos[3]
Maria Eduarda Souza Porfírio[4]

Este ensayo presenta algunos datos relacionados con estudios que hemos realizado en los últimos 5 años sobre el acceso a la justicia de las mujeres en los que se abordó el tema de la alienación parental. Los estudios se realizaron en el ámbito del Grupo de Investigación en Derechos Humanos, Democracia y Desigualdades, coordinado por la profesora Fabiana Severi y vinculado a la Facultad de Derecho de Ribeirão Preto de la Universidad de São Paulo (FDRP-USP). La organización de estos datos se llevó a cabo con motivo del evento organizado por CLADEM en 2023, en Brasil, que se enfocó en el análisis crítico y feminista de los efectos del instituto de alienación parental en la región, en términos de daño a la garantía de los derechos humanos de las mujeres.

El tema de la alienación parental pasó a ser objeto de análisis en la investigación promovida por el Grupo de Investigación antes mencionado, luego de adherir a la agenda de propuestas derivadas del Taller "Tecendo Fios para Discussão das Críticas Feministas ao Direito no Brasil: A produção teórica do

1 Fabiana Cristina Severi es profesora titular del Departamento de Derecho Público de la Facultad de Derecho de la Universidad de São Paulo.

2 Camila Maria de Lima Villarroel es estudiante de doctorado en Derecho en la Fundação Getúlio Vargas, São Paulo.

3 Gabriela Cortez Campos es estudiante de maestría en Derecho en la Facultad de Derecho de Ribeirão Preto de la Universidad de São Paulo.

4 Maria Eduarda Souza Porfírio es estudiante de maestría en Derecho en la Facultad de Derecho de Ribeirão Preto de la Universidad de São Paulo.

direito das mulheres e o Direito Civil em uma perspectiva feminista" ("Tejiendo Hilos para la Discusión de las Críticas Feministas al Derecho en Brasil: La producción teórica de los derechos de las mujeres y el Derecho Civil en una perspectiva feminista"), organizado por el Consorcio Ley Maria da Penha, en 2017. El evento tuvo lugar en la Escuela Superior del Ministerio Público, en Brasilia, y la alienación parental fue debatida en una de las mesas, a cargo de Ana Liési Thurler (doctora en Sociología por la Universidad de Brasilia); Fabiane Simioni (Universidad Federal de Río Grande e integrante de la organización feminista THEMIS), y Susana Chiarotti Boero (Abogada e integrante de CLADEM/Argentina). El título de la mesa de debate fue: "15 años del Nuevo Código Civil de 2002 y la garantía de los derechos de las mujeres: familias, custodia compartida y síndrome de alienación parental".

Casi todas las mesas del evento enfatizaron temas relacionados con el área del derecho de familia, debido a la falta de perspectivas jurídico-feministas sobre los mismos y su articulación con aspectos de la implementación de la Ley Maria da Penha hasta el momento. Un punto de partida importante fue la discusión sobre el concepto de familia consagrado en la Constitución de 1988 y el Código Civil de 2002, considerando las implicaciones que de él deben derivar en la operacionalización jurídica de institutos como la custodia en la vida de las mujeres y de sus hijos. Los elementos de este concepto serían el trato igualitario y no discriminatorio en el contexto de las relaciones familiares, así como la eliminación de todas las formas de violencia doméstica y familiar, especialmente contra las mujeres y las niñas.

El diagnóstico de algunas panelistas fue que, aún con estos avances legales derivados de la histórica movilización feminista por los derechos en el país, el sistema de justicia sigue reproduciendo la imagen de las mujeres de manera estereotipada (vengativa, oportunista, etc.) en los procesos judiciales dentro del ámbito del derecho de familia, con un daño significativo a la garantía de los derechos de las mujeres. Dos de los institutos más debatidos en la reunión – la custodia compartida y la alienación parental – no se basan en la promoción de la división equitativa de las responsabilidades de cuidado y, en el caso de la alienación parental, se ha utilizado como estrategia procesal en contra de las mujeres que denuncian a padres que han cometido abusos sexuales contra sus hijos o hijas.

También destacaron que la alienación parental sería utilizada en demandas de custodia o violencia doméstica, a menudo como una estrategia de defensa por parte del padre y/o ex pareja, con el fin de producir efectos nocivos sobre las garantías y derechos de las mujeres. Un ejemplo sería la situación en la que la mujer es víctima de violencia doméstica y denuncia la agresión por parte de su pareja o expareja, solicitando la limitación de las visitas

o visitas acompañadas, especialmente cuando la violencia ocurrió o sucedió frente a los hijos. En estos casos, si las mujeres no pueden demostrar el riesgo real para los niños, terminan siendo demandadas por alienación parental.

A menudo también se acusaba a las mujeres de mentirosas en estos casos, especialmente en los casos de violencia contra los niños (negligencia y abuso sexual, por ejemplo). Las acusaciones de abuso sexual eran consideradas como difamación hecha por la madre contra el padre. Los efectos de esto, en general, fueron la reducción e incluso la extinción de la pensión alimenticia, la imposición de la custodia compartida o la reversión de la custodia, con restricción o interdicción del contacto entre madre e hijo.

Las panelistas también explicaron cómo el proceso de tramitación del Proyecto de Ley N° 4.053, que se convirtió en la Ley N° 12.318/2010 (Ley de Alienación Parental), estuvo marcado por el género, fue masculinista y se apoyó en un sesgo punitivo y coercitivo, con consecuencias más graves para las mujeres. Aunque dicha ley no distingue entre géneros, las acusaciones de alienación parental no son neutrales. La principal acusada es la mujer. El acusador es el hombre, que a menudo se siente agraviado por las exigencias de las mujeres, como la pensión alimenticia para los hijos e hijas, un régimen de custodia más restringido y las denuncias de abusos sexuales contra los hijos y/o hijas.

Al final del evento, entre los puntos que conformaron la agenda de trabajo a realizar en alianza entre las organizaciones presentes y especialistas, el tema de la alienación parental apareció de la siguiente manera:

> 7. Articular la agenda de derechos de las mujeres con la de la niñez y la adolescencia.
> (...)
> 12. Promover el diálogo con el IBDFAM para debatir e incluir la perspectiva de los derechos de las mujeres en las propuestas presentadas por el Instituto. (...)
> 23. Intensificar los esfuerzos de análisis crítico e incidencia político-jurídica sobre la cuestión de la alienación parental. Estudiar la posibilidad de presentar una Acción de Incumplimiento de Precepto Fundamental (ADPF) en contra de la Ley.

El debate en el taller se basó en estudios empíricos realizados en otros países que enfrentan realidades similares a la de Brasil, así como en los primeros relevamientos y estudios brasileños sobre el tema, en su mayoría de carácter cualitativo, producidos por Fabiane Simioni y Ana Liési Thurler[5]. Con el objetivo de aumentar el volumen de evidencia ya producida, in-

5 Véase: Severi, Fabiana; Calasans, Myllena (Orgs.). Tecendo Fios das Críticas Feministas ao Direito no Brasil. Ribeirão Preto, FDRP/USP, 2019.

corporamos el tema de la alienación parental en la agenda del Grupo de Investigación en Derechos Humanos, Democracia y Desigualdades de la FDRP-USP, convirtiendo algunas de las afirmaciones de las panelistas en hipótesis para estudios.

Nuestro Grupo de Investigación venía desarrollando estudios sobre la violencia doméstica y la Ley Maria da Penha (Ley N° 11.340/2006) desde hacia 6 años. Entonces, una de las primeras investigaciones que nos propusimos hacer definió como tema la interacción entre la alienación parental y la violencia doméstica contra las mujeres. El objetivo fue identificar los efectos de la denuncia de alienación parental en los procesos judiciales relacionados con la violencia doméstica contra las mujeres y las niñas. La hipótesis a probar fue que la Ley de Alienación Parental (LAP) afectaba negativamente las medidas de protección de las mujeres.

Este estudio fue realizado por Camila Maria de Lima Villarroel, entre 2018 y 2020, con el apoyo de la Fundación de Apoyo a la Investigación del Estado de São Paulo. Sus principales resultados ya han sido publicados en artículos científicos (Villarroel; Severi, 2021; Severi, Villarroel, 2023). A continuación se presenta un breve resumen de estos.

Análisis de los procesos judiciales en los juzgados de la región sudeste del país en los que aparece el tema de la alienación parental

La hipótesis principal del estudio realizado por Camila Villarroel fue que el reconocimiento de la alienación parental por parte de la justicia brasileña tiene un impacto negativo en la protección de los derechos de las mujeres en situaciones de violencia doméstica y familiar. Otra hipótesis más específica fue que la alienación parental es utilizada como una estrategia procesal por los padres, especialmente cuando hay un indicio de abuso sexual contra un niño. Estas hipótesis fueron contrastadas a través del análisis de demandas de tribunales estatales de la región sudeste del país. Se analizaron un total de 913 casos del Tribunal de Justicia de São Paulo (TJSP), 250 del Tribunal de Justicia de Minas Gerais (TJMG) y 315 casos del Tribunal de Justicia de Río de Janeiro (TJRJ). No fue posible obtener datos del Tribunal de Justicia de Espírito Santo.

El análisis de los datos se basó en las siguientes preguntas: ¿cuáles son los efectos de la aplicación de la Ley de Alienación Parental en el acceso a la justicia de las mujeres? Para responderla, era necesario comprender cómo los tribunales de justicia resolvían los conflictos relacionados con la alienación parental. Cuando se alega alienación parental contra la madre, ¿hay una absolución del padre? ¿Existen estereotipos de género contra las mujeres en estos procesos?

El estudio confirmó las hipótesis, siguiendo las evaluaciones realizadas por las panelistas del evento coordinado por el Consorcio y las inferencias ya existentes en la literatura sobre el tema. Los estudios en otros países sobre alienación parental que se identificaron a través de la revisión bibliográfica realizada en la investigación también señalan que la alienación parental es utilizada como estrategia de defensa legal por los padres, especialmente en los procedimientos de custodia y cuando existe una denuncia, por parte de la madre, de abuso sexual perpetrado por ellos contra hijos e hijas.

En el caso de los datos de la investigación realizada por Camila, al considerar los tipos de acción, la custodia/régimen de visitas es la principal, alcanzando más del 70% de los procesos de TJMG y TJRJ y el 50% en el TJSP. Los casos de violencia doméstica representan alrededor del 10% de la muestra total. El principal tipo de apelación se refiere a las apelaciones interlocutorias[6]. Esto reforzó una afirmación en la literatura de que la alienación parental es un tipo de estrategia de defensa con características litigiosas abusivas, ya que incluye elementos en el proceso para desconfiar de la palabra de la mujer o para retrasar el proceso.

En relación a las personas que alegan alienación, el análisis sugiere una dirección de género: los hombres la alegan con mayor frecuencia frente a las mujeres: 47% frente a 11%. Además, el objeto de la acusación es casi siempre la madre: el 60% de los casos, frente al 14% de las demandas en las que la mujer alega contra el hombre. En la mayoría de los casos, la parte que alega la alienación no presenta pruebas. Por otro lado, los tribunales solicitan pruebas médicas de mujeres y niños.

En la muestra, hubo un conjunto de demandas relacionadas con reclamaciones de indemnizaciones por acusaciones de alegaciones que no fueron confirmadas por los tribunales. Cuando la alienación parental alegada por la mujer no fue reconocida por los tribunales, la indemnización obtenida por los padres tenía valores muy desproporcionados en relación con lo que es frecuente en las demandas civiles de indemnización por daño moral. Hay demandas, por ejemplo, en las que se condenó a la mujer a pagar una indemnización de 25 mil, 31 mil y 95 mil reales. En general, es común esperar, por ejemplo, una indemnización en el TJSP por un monto de 5 mil reales como límite máximo para la indemnización por daños morales.

En los casos en que existían indicios de abuso sexual contra un niño, niña o adolescente, era el progenitor quien había alegado la alienación parental en su defensa procesal. La mujer ha sido objeto de una acusación de este tipo en más del 80 % de los casos en los que es querellante en el litigio prin-

6 En el derecho brasileño, la apelación interlocutoria es un tipo de apelación que se utiliza para impugnar decisiones intermedias, es decir, aquellas que se toman durante un procedimiento judicial, pero que no ponen fin definitivo a la controversia en cuestión.

cipal. En otras palabras, estos números también sugieren que la acusación es una estrategia de defensa para los padres en casos en los que hay evidencia de abuso sexual en el proceso de custodia.

La violencia doméstica está señalada en el cuerpo del proceso judicial, pero tiende a no ser considerada en las decisiones. Se menciona en más del 7% de los casos de TJSP y en el 47% de los casos de TJMG. En el análisis de estos casos, el estudio confirma que la alienación parental fue utilizada en los casos de violencia doméstica como estrategia de defensa de los padres varones. A menudo, los jueces han reproducido estereotipos de género perjudiciales para las mujeres con el fin de deslegitimar la denuncia de violencia o suspender las medidas de protección de emergencia ya concedidas. Los estereotipos más utilizados fueron los de una mujer vengativa y una madre negligente. La acusación de alienación parental reforzó y alimentó estos estereotipos. Además, también sirvió en las demandas para reducir el valor probatorio de la palabra de la mujer en las demandas.

Por lo tanto, la hipótesis de que la alienación parental ha sido utilizada como estrategia de defensa legal por los padres en procesos de custodia y violencia doméstica fue confirmada por la investigación, considerando la muestra analizada. Se alega que el instituto logrará cambios en el régimen de custodia, suspensión de medidas de protección o simplemente postergar el final del proceso, ya que dependerá de la constitución de la prueba.

También se confirmó la adopción de estereotipos de género perjudiciales para la mujer por parte de los jueces en estos casos para reconocer la alienación parental. Las mujeres son objeto de la denuncia y, por lo tanto, se les suspenden las medidas de protección y sufren cambios en el régimen de custodia que siguen la lógica de la custodia compartida. El número de casos en que las mujeres alegan alienación es bajo. Los montos de las indemnizaciones por los que se las condena por haber alegado que el progenitor es un alienador son desproporcionadamente elevados en relación con lo que los tribunales adoptan como estándar.

Hallazgos sobre la alienación parental en estudios sobre violencia doméstica y familiar contra mujeres y niñas

Además del estudio realizado por Camila más directamente relacionado con la alienación parental, el tema terminó apareciendo en otros estudios realizados por el Grupo de Investigación, que abordaron diversos aspectos del acceso a la justicia de las mujeres en situación de violencia doméstica y familiar. Uno de estos estudios fue desarrollado por Gabriela Campos, centrándose en el análisis de los efectos de la jurisdicción amplia -para demandas civiles y penales- en los tribunales de violencia doméstica y fami-

liar contra mujeres y niñas. Su estudio se llevó a cabo en unidades especializadas en violencia doméstica del Tribunal de Justicia de Mato Grosso.

La jurisdicción amplia, o híbrida, prevista en el artículo 14 de la Ley Maria da Penha consiste en la acumulación de jurisdicciones civil y penal, basadas en un mismo hecho: la violencia doméstica y familiar contra la mujer. Siguiendo este concepto, las unidades judiciales especializadas en violencia doméstica deben analizar, juzgar y ejecutar todas las demandas derivadas de esa relación, desde la persecución penal del agresor hasta otras medidas como el divorcio, la custodia de los hijos, la pensión alimenticia, la indemnización, entre otras.

A partir de una revisión integradora de la literatura, identificamos los efectos y expectativas del movimiento de mujeres en la implementación de la competencia híbrida. Las etapas de la revisión fueron explicadas en un artículo anterior (Campos; Severi, 2024). De acuerdo con la literatura, el formato de jurisdicción híbrida puede ofrecer las siguientes ventajas: (i) evitaría el peregrinaje entre tribunales; (ii) evitaría la revictimización; iii) protegería la dignidad de la mujer; (iv) reduciría el costo del proceso; v) promovería la celeridad y eficacia de los procedimientos; (vi) evitaría decisiones contradictorias; vii) brindaría atención integral al fenómeno de la violencia doméstica y familiar; viii) evitaría que se hiciera caso omiso de la violencia doméstica en los procedimientos civiles; (ix) promovería la formación especializada de los profesionales involucrados; y (x) evitaría una respuesta exclusivamente penal.

Al analizar la práctica jurisdiccional de los juzgados de violencia doméstica y familiar en Cuiabá, Gabriela identificó que, si bien es uno de los únicos juzgados estatales del país que recomienda la adopción de la jurisdicción híbrida a las unidades que tramitan casos de violencia intrafamiliar, muchas de estas ventajas señaladas anteriormente no se concretan debido a una serie de resistencias por parte del Poder Judicial. Debido a la excepcionalidad de la jurisdicción híbrida en el ordenamiento jurídico nacional, aún existe un ordenamiento jurídico que reitera los discursos criminalizantes y desconoce la realidad integral de las mujeres en situación de violencia.

En su trabajo de campo, la investigadora observó que muchos de los casos de violencia se inician, o se agravan, por cuestiones civiles, especialmente conflictos de custodia y pensión alimenticia. Sin embargo, señaló que estas acciones, que involucran el interés del niño, niña y adolescente, suelen clasificarse como exclusivamente civiles, sin reconocer los impactos de la violencia doméstica y familiar en estos casos. Como consecuencia, son enviados a los tribunales de familia, lo que favorece la emisión de decisiones contradictorias.

Hay casos, por ejemplo, en los que la madre tenía una orden de protección y, debido a que no tenía una red de apoyo en la que pudiera mediar, ter-

minó enfrentando dificultades para hacer efectivos los derechos de visita de los padres. Esta situación a menudo conduce a la presentación de una demanda por alienación parental en el tribunal de familia por parte del padre, quien utiliza el derecho de visita como una forma de afectar a la mujer y cuestionar la validez y veracidad de la demanda por violencia doméstica. La jurisdicción híbrida, si se implementa en la línea propuesta por la Ley Maria da Penha, tendría el potencial de evitar situaciones como esta al centralizar todos los desarrollos del caso en un solo lugar. También se evitaría la revictimización y el peregrinaje entre palos. En términos más directos, la alegación de alienación parental es un artificio de defensa que puede beneficiarse de la ausencia de la correcta implementación de la jurisdicción híbrida prevista en la Ley Maria da Penha.

Otro estudio del Grupo de Investigación fue realizado por Maria Eduarda Porfírio, en el que se analizaron procesos judiciales en los Tribunales de Familia en los que los demandantes presentaron, en paralelo, una solicitud de medidas cautelares previstas en la Ley Maria da Penha. El objetivo fue identificar la presencia de marcadores de revictimización en el proceso civil. Con ello, también se buscó comprender las consecuencias de la no implementación de la jurisdicción híbrida que impone un ingreso múltiple al Poder Judicial de mujeres en situación de violencia doméstica, especialmente en los Juzgados de Familia.

A partir del análisis de los casos seleccionados, María Eduarda encontró que, además de la imposición de un ingreso múltiple a los tribunales, la organización actual del Poder Judicial, que compartimenta y segmenta las materias de derecho, también impone el ingreso de mujeres en situaciones de violencia doméstica en lugares que no están calificados para atender su demanda de manera especializada. Como resultado, entre los 19 casos de derecho de familia analizados, en 15 se menciona la violencia doméstica y la solicitud de medida de protección por parte de la actora, pero en ninguno de ellos se considera el hecho para la continuación de la acción.

Como consecuencia de esa desconsideración, además del mantenimiento de un procedimiento común, sin adecuaciones en el rito, como la supresión de la fase de conciliación, esas mujeres se enfrentan en los Juzgados de Familia a un ambiente en el que se vuelve común la emisión de decisiones que contrarían lo estipulado por las medidas de protección; el uso de discursos marcados por estereotipos y la superposición del interés superior del niño sobre sus derechos y demandas.

En los juicios que involucran al niño, se observaron numerosos pasajes en las sentencias o en los documentos procesales que intentan deslegitimar la capacidad de la mujer para ser madre, que la acusan de apropiarse o

disfrutar de la pensión alimenticia del niño o, incluso, que estaría impidiendo la convivencia del padre con el niño, que estaría "manipulando" y "alienando" al niño. A continuación se presentan extractos de decisiones ejemplificadoras de estos casos, que se transcriben en el estudio de Camila, referente al Tribunal de Justicia de São Paulo (Villarroell; Severi, 2021, p. 10):

> Más doloroso -y casi siempre ocurre- es que el resultado de la serie de evaluaciones, pruebas y entrevistas que se suceden durante años acaba por no ser concluyente. [...] No queda otra salida que tratar de identificar la presencia de otros síntomas que nos permitan reconocer que estamos ante el síndrome de alienación parental y que la denuncia del maltrato se llevó a cabo con ánimo de venganza, como instrumento para acabar con la relación entre el niño y el progenitor. [...] (TJSP, 2010).
> Ahora bien, el miedo, el odio que la pequeña víctima siente por parte del padre no solo se justifican por un posible abuso sexual, enfatizando que XXX lleva tres años sufriendo varias vergüenzas, ya que, según observaron los técnicos, la madre y la abuela repiten las mismas frases, haciendo que los ofendidos no olviden lo sucedido, o, aún así, repetir la fantasía creada por la madre tantas veces que, para ella, se convirtió en una verdad, enfatizando que, si esto realmente sucedió, el daño psicológico causado a XXXX será muy grave y tal vez incluso irreversible, porque, incluso si no sufrió abuso sexual, tal recuerdo fue creado para ella (TJSP, 2014).
> La autora presenta recursos intelectuales a menudo desplazados a la imaginación, la fantasía y la ensoñación; mostrándose siempre como una persona difícil, con una doble personalidad, controladora, y muy celosa, como lo expresó su amiga de toda la vida XXXXXXXXX, en el testimonio que dio en los registros a fls. 80/81, pareciendo, por tanto, que todo no era más que una mera creación mental de la demandante, con el objetivo de golpear a su ex marido, ya que no se aportaron en autos pruebas concretas ni pruebas que corroboraran las acusaciones de la actora formuladas en los iniciales, sino meras conjeturas. (TJSP, 2012).

En los casos en que la defensa del progenitor acusó expresamente a la mujer de practicar la alienación parental, observamos una gran preocupación del Ministerio Público y del juez en sus manifestaciones ante la situación, al determinar el cese de las prácticas narradas por la defensa del hombre, bajo pena de imposición de sanciones, aunque sin elementos concretos de prueba más allá de la narración de los hechos por parte del

progenitor. Si bien las denuncias de violencia doméstica a veces se reducían a "pequeños desacuerdos de los padres", y las alegaciones de la mujer de que alguna medida podría perjudicar el interés superior del niño se trataban como "manifestaciones unilaterales no probadas".

Tal escenario demuestra cómo los agentes del Poder Judicial reproducen en sus manifestaciones posiciones marcadas por estereotipos que estigmatizan, deslegitiman a las mujeres, que son contradictorios con los procesos de medidas de protección y que afectan la protección y garantía de sus derechos e incluso el interés superior de la niñez. La alienación parental aparece en este contexto como un recurso más en las dinámicas de vulnerabilidad de los derechos de las mujeres.

Consideraciones finales

Los estudios presentados aquí se suman a un conjunto más amplio de pruebas sobre los efectos perjudiciales de la alienación parental en los derechos humanos de las mujeres y la protección de las niñas y los niños. Dialogan con otros diagnósticos que consideran la ley brasileña que convirtió el término en un nuevo instituto jurídico como una reacción conservadora y patriarcal a los recientes avances en los derechos de las mujeres, especialmente provocados por la Ley Maria da Penha (LMP).

El uso de la alienación parental, aunque no se haga en los casos derivados de la violencia doméstica y familiar, pero sí en los relacionados con cuestiones de derecho de familia, ha tenido efectos perversos para la mujer. La producción de estos resultados se sustenta en las deficiencias en las políticas institucionales de los órganos del sistema de justicia brasileño en la implementación de la LMP. El principal déficit está en relación a la no implementación de la hibridez en el procesamiento de los hechos.

Por lo tanto, la implementación de la Ley Maria da Penha, en la línea con lo previsto por movimiento de mujeres en relación con la amplitud de jurisdicción en las unidades judiciales que tramitan la violencia doméstica, podría evitar, al menos en parte, el uso de los procesos de custodia, las visitas y la pensión alimenticia como forma de agravar la violencia de género. A su vez, la no implementación de los institutos de la LMP, o su implementación parcial, puede ser un ambiente favorable para el aumento de casos de presunta alienación parental.

Estos estudios contribuyen a las consideraciones más recientes hechas por varias organizaciones feministas y el movimiento feminista regional en el sentido de que la Ley de Alienación Parental brasileña debe ser derogada. Si bien no se deroga, es posible pensar en estrategias para garantizar la calidad del acceso a la justicia, priorizando acciones de prevención que

consideren las intersecciones entre la violencia contra las mujeres y la violencia contra los niños.

Referencias

Campos, Gabriela Cortez; Severi, Fabiana Cristina. (2024). A competência híbrida nas varas de violência doméstica e familiar contra a mulher de Cuiabá: um estudo de caso. *Revista IusGénero América Latina*, *[S. l.]*, v. 2, n. 2. DOI: 10.58238/igal.v2i2.42. https://www.revistaiusgenero.com/index.php/igal/article/view/42. Acesso em: 16 set. 2024.

Campos, Gabriela Cortez; Severi, Fabiana Cristina. (2024). Quem tem medo da competência híbrida: uma análise das resistências na efetivação da Lei Maria da Penha a partir do Institucionalismo Feminista. In *Fazendo Gênero 13*. Florianópolis. [Anais do Seminário Internacional Fazendo Gênero, 2024].

Campos, Gabriela Cortez; Porfírio, Maria Eduarda Souza; Severi, Fabiana Cristina. (2022). A (In)viabilidade da Competência Híbrida: uma análise da argumentação do Conselho Nacional de Justiça à luz da literatura feminista. In XXIX CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI BALNEÁRIO CAMBORIÚ - SC. (2022). *Acesso à justiça: política judiciária, gestão e administração da justiça I*. Balneário Camboriú.

Porfírio, Maria Eduarda Souza; Severi, Fabiana Cristina. (2024). Quando a violência doméstica contra mulheres bate à porta das Varas Cíveis: uma análise de processos judiciais em Varas de Família em que as autoras têm medidas protetivas concedidas previstas na Lei Maria da Penha. In *Encontro Nacional de Antropologia do Direito* (ENADIR), VIII, 2023, São Paulo. Anais eletrônicos, São Paulo: 2024. ISSN: 2595-8194. https://nadir.fflch.usp.br/anais-viii-encontro-nacional-de-antropologia-do-direito-issn-2595-8194. Acesso em 16 de set. 2024.

Porfírio, Maria Eduarda S. (2023). *Quando a violência doméstica contra mulheres bate à porta das Varas Cíveis: uma análise de processos judiciais em Varas de Família em que as autoras têm medidas protetivas concedidas previstas na Lei Maria da Penha* [Trabalho de Conclusão de Curso]. Faculdade de Direito de Ribeirão Preto, Universidade de São Paulo.

Severi, Fabiana C.; Villarroel, Camila M. L. (2023). Inacessibilidade à justiça para mulheres: alienação parental e pedido de danos morais no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo entre 2000 e 2019. *Revista Direito e Liberdade*, v. 25, n. 19, p. 1-14.

Severi, Fabiana; Calasans, Myllena (Orgs.). (2019). *Tecendo Fios das Críticas Feministas ao Direito no Brasil*. Ribeirão Preto, FDRP/USP.

Villarroel, Camila Maria de Lima; Severi, Fabiana C. (2021). Análise jurisprudencial dos tribunais da região sudeste sobre a aplicação do instituto: (síndrome da) alienação parental. *PENSAR - Revista de Ciências Jurídicas,* v. 26, p. 1-14.

La igualdad ante la ley y el uso del Inexistente Síndrome de Alienación Parental: las barreras patriarcales del sistema judicial

María Florencia Piermarini[1]

En todas las violencias que se ejercen sobre mujeres y niños, niñas y adolescentes existe un denominador común: el abuso de poder o la autoridad; una relación de asimetría que conlleva la posibilidad de controlar y manipular a la víctima de manera física o emocional.

Cuando hablamos de violencia familiar o intrafamiliar nos referimos a todas las formas de abuso de poder que se desarrollan en el contexto de relaciones familiares, y no pueden pensarse o entenderse de manera independiente, forman parte de esa violencia estructural. Esta violencia va dirigida a la población más vulnerada y vulnerable, concretamente a mujeres, niños y niñas.

Cuando ocurren estos hechos, quien se enfrenta al sistema judicial como víctima se encuentra con que el principio de igualdad ante la ley consagrado en la Constitución Nacional Argentina en el artículo 16 es en realidad una igualdad formal; es teórica e insuficiente para eliminar el sesgo de discriminación por género y por edad del Derecho.

El Estado Argentino ha suscripto la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW) – constitucionalizada a través del artículo 75 inciso 22 – y la Convención Interamericana

1 María Florencia Piermarini es abogada con especialización en derecho penal, patrocinante de niños, niñas y adolescentes víctimas de violencia sexual y defensora de madres protectoras. Desde agosto de 2020, es responsable de la Dirección de Acceso a Justicia en la Secretaría de las Mujeres, Políticas de Género y Diversidades del Municipio de La Matanza, Argentina. Fue directora del Servicio Penitenciario de la Provincia de Buenos Aires (2/2012 a 12/2015).

para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, Convención de Belém do Pará, que establecen las obligaciones de los Estados de no tolerar y 1) de erradicar la discriminación y la violencia hacia la mujer, 2) garantizar la independencia económica de las mujeres y la igualdad sustantiva con relación a los hombres, en todas las esferas de la vida, **incluyendo sus responsabilidades parentales** (arts. 13, 2 y 16 de la CEDAW, conf. art. 75 inc. 22).

La Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) en el caso "Campo Algodonero" vs. México (2009)[2] – así como la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) en el Caso Jessica Lenahan y otros vs. Estados Unidos (2011)[3] – entre otros casos, estableció que existe la obligación reforzada de debida diligencia, que nace de las obligaciones genéricas establecidas en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) y en la Convención sobre los Derechos del Niño (CDN), ambos instrumentos ratificados por la Argentina, e incorporados a nuestra Constitución Nacional (CN) en el artículo 75, inciso 22.

Ese mismo plexo normativo con jerarquía constitucional rige en lo que hace al derecho de niños, niñas y adolescentes a ser debidamente escuchados/as y protegidos/as; sin embargo, la igualdad ante la ley es aquí también teórica e insuficiente en los hechos.

La Sala 1 de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional (CNCCC) de la Capital Federal realizó consideraciones relativas al derecho de niños, niñas y adolescentes a ser oídos cuando afirman haber sido víctimas de un delito, en particular en un delito contra la integridad sexual. Se entendió que una sentencia se configura arbitraria al ignorar y no realizar una valoración puntual de los múltiples relatos y al negarle expresamente idoneidad para la prueba de los hechos de la acusación, ya que no se trata de informaciones marginales, sino de una que refiere al modo central del proceso. Puntualmente, se indicó que ignorar el relato de la niña implicaba una violación a su derecho a ser oída, el cual el Estado tiene el deber de asegurarle según los artículos 12, 19 y 34 de la CDN.[4]

También la jurisprudencia de la CNCCC, en estos casos que involucran niños, niñas y adolescentes, indicó que tradicionalmente se ha cuestionado la veracidad de su testimonio, en gran parte por visiones que sostienen la incompetencia cognitiva del menor, su alta susceptibilidad a la sugestión y la supuesta incapacidad para diferenciar entre realidad y fantasía. Esta perspec-

2 Corte IDH. *Caso González y otras ("Campo Algodonero") Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 16 de noviembre de 2009. Serie C N° 205.

3 CIDH. *Jessica Lenahan (Gonzales) y otros vs. Estados Unidos*. Caso N° 12.626. Informe N° 80/11.

4 *Cfr.* Sentencia (CNCCC) del 06.08.18, Sala I, jueces Luis M. García, Horacio L. Días y Daniel Morin, registro N° 912/2018.

tiva ya ha sido puesta en crisis por algunos autores que subrayan que las declaraciones falsas o inexactas no son consecuencias de los posibles déficits cognitivos de los menores, sino del modo en que se realizan las entrevistas.[5]

Es imperioso entonces considerar que los modos de expresión en las infancias no son homologables a los de la adultez y que viola el principio constitucional de igualdad ante la ley solicitar a las infancias que se expresen de manera adulta. Por lo tanto, visibilizar cómo el sistema judicial vulnera el principio constitucional de igualdad ante la ley de mujeres, de niños, niñas y adolescentes a través de mecanismos y prácticas discriminatorias nos permitirá desarrollar estrategias que garanticen el acceso a la justicia, a la tutela judicial efectiva y la aplicación de la perspectiva de género y de infancias. Es la única manera de visibilizar la situación de vulnerabilidad concreta de las víctimas, tanto al momento de la comisión del delito como a lo largo del proceso judicial que se inicia con la denuncia.

El uso del Inexistente Síndrome de Alienación Parental (ISAP) en procesos civiles y penales: violación del principio de igualdad ante la ley y violencia institucional.

Cuando los y las auxiliares de la justicia no validan el relato de un/a niño/a y adolescente sin argumentación alguna y recurren al ISAP, violan las garantías jurídicas a nivel nacional e internacional sobre los derechos de las infancias.

El uso del ISAP tanto en los procesos civiles como penales, constituye una práctica misógina, discriminatoria, que vulnera el principio de igualdad ante la ley y activa un ejercicio de violencia institucional contra mujeres y niños, niñas y adolescentes.

Lejos de tratarse de una teoría comprobada por algún campo de la ciencia, el ISAP es una práctica judicial sin ningún sustento científico, que lesiona derechos y garantías constitucionales reconocidas en el ámbito nacional, regional e internacional. Su aplicación responde a una determinada visión sobre la familia y la infancia que estigmatiza y castiga a las mujeres que denuncian la violencia machista contra niños, niñas y adolescentes, y, en concreto, la violencia sexual en el ámbito familiar, desprotegiendo en este proceso los derechos fundamentales de niñas, niños y adolescentes.

El ISAP se sustenta en dos falsas premisas: los estereotipos de género y el adultocentrismo, y tiene un único objetivo: garantizar la impunidad de los varones violentos.

Por un lado, los estereotipos de género sexistas sostienen el prejuicio sobre las mujeres quienes, por el solo hecho de serlo, tendrían actitudes

5 *Cfr.* Sentencia (CNCCC)del 02.09.15, Sala II, jueces Bruzzone, Sarrabayrouse y Morin, registro n° 400/15.

y modos de actuar negativos. Es habitual encontrar que los documentos provenientes de jueces y juezas, y auxiliares de la justicia hagan alusión a conceptos como "mujer despechada", "madre mentirosa", "mujer especuladora", "madre manipuladora", "mujer instigadora", "madre alienadora", "mujer revanchista", "mujer fabuladora".

Julieta Di Corleto[6] afirma que los estereotipos tienen un impacto relevante en materia de violencia sexual y resume en cuatro las generalizaciones o creencias que los sostienen:

1. Solo un desconocido puede perpetrar una violación, de tal suerte si una mujer dijo que si, ha firmado una especie de cheque en blanco en donde todo vale.
2. Sólo hay violación si la víctima tiene lesiones; entonces si la víctima no se defendió, es que quería el hecho;
3. Resulta relevante el comportamiento previo de la víctima. Se afirma que por su actitud hay personas que nunca serían víctimas; por lo tanto, otras al comportarse de una manera distinta a la que se espera estarán realizando un aporte para facilitar el hecho.
4. Una verdadera víctima va a denunciar de manera inmediata el hecho, si se demora en hacerlo, miente.

Es importante resaltar que estas generalizaciones que enumera Di Corleto las define como cultura de la violación[7] y también impregnan los procesos judiciales en los que niños, niñas y adolescentes son víctimas.

Entonces la interseccionalidad que debería atravesar para analizar y juzgar los hechos de violencia sexual contra niños, niñas y adolescentes conforme los parámetros que dispone la CDN, la Convención Americana, las 100 reglas de Brasilia[8], la CEDAW, la Convención de Belém do Pará, entre otros, emerge en forma de estereotipo y aquello que se espera de las mujeres adultas víctimas también se traslada a niños, niñas y adolescentes.

La segunda falsa premisa del ISAP es que niños, niñas y adolescentes mienten, inventan, fabulan y carecen de capacidad; por lo tanto, no son su-

6 "Límites a la prueba del consentimiento en el delito de violación", Julieta Di Corleto. https://www.researchgate.net/publication/325553943_Limites_a_la_prueba_del_consentimiento_en_el_delito_de_violacion

7 La expresión fue acuñada por el feminismo en los años 70 y se refiere al conjunto de creencias, ideas y actitudes que justifican y normalizan la violencia sexual. Para la ONU, es "omnipresente". (https://www.unwomen.org/es/news/stories/2019/11/compilation-ways-you-can-stand-against-rape-culture)

8 Las Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las personas en condición de vulnerabilidad nacieron en la Cumbre Judicial Iberoamericana, en 2008. La Corte Suprema de Justicia de la Nación adhirió a ellas a través de la Acordada nº 5, de fecha 24 de febrero de 2009.

jetos creíbles plenos de derecho. Sus relatos, emociones y percepciones tendrían menor entidad que las de personas adultas y podrían además ser inventos propios de una frondosa imaginación infantil o inoculados; co-construidos, contaminados, por una mujer madre que odia al varón al que ha denunciado.

En muchos casos, la aplicación del concepto "inventado pero verosímil" se realiza a través de la indagación directa por parte de jueces y juezas y auxiliares de la justicia en la "exacerbación imaginativa" y la "posibilidad de inoculación por parte de terceras personas" en los relatos de niños, niñas y adolescentes. Es decir, se presume sin datos que se tratan de relatos viciados. Así es que la implementación del ISAP constituye una práctica violenta por parte de los/las operadores/as del sistema judicial y revictimiza a niños, niñas y adolescentes tanto como a sus madres.

Cuestionadas las madres como testigos clave, descreídos los niños, niñas y adolescentes por estar "contaminados" y desoídos los testimonios de los profesionales que señalan la existencia de indicadores de abuso sexual, se destruyen las pruebas. Y con ello se impide la reconstrucción de la verdad y la reparación física, emocional y muchas veces económica de las víctimas de abuso sexual en la infancia.

Es evidente que el sistema judicial, cuando hace uso del ISAP, decide quién tiene la verdad. Dice Silvia Chejter (citada en Rozanski, 2003):

> Pero, fundamentalmente, el objetivo del discurso de los funcionarios es producir un cuerpo discursivo que acompañe más que justifique, la resolución. Puesto que la resolución no deriva de los argumentos, sino que por el contrario, es la que moviliza, para el funcionario el problema fundamental es cómo lograr que la resolución obtenga la adhesión de los demás funcionarios que siguen la causa y/o de quienes la estudien posteriormente.[9]

Cuando una mujer es víctima de violencia de género y hace la denuncia, lo que busca es que cese la violencia. Cuando esa mujer, que además de haber sido víctima de violencia de género, se entera que su hijo/a es víctima de violencia física y sexual por parte de la misma persona, lo que busca, además del fin de la violencia, es justicia y protección. Si en el proceso de búsqueda de justicia le dan las medidas de protección, pero NO cesa la violencia, sigue siendo victimizada, sigue siendo violentada, sigue siendo tratada indignamente. Ya no como antes, cara a cara con el agre-

9 Rozanski, Carlos Alberto. *Abuso sexual infantil ¿Denunciar o Silenciar?* Ed. B Argentina S.A. Buenos Aires. 2003, pág. 213.

sor sino a través de terceros. Si ese tercero es el Estado (el poder judicial es parte del Estado), esto hace que la violencia sea más tortuosa: violencia institucional.

¿Cuáles son las razones para que algo que no existe continúe siendo aplicado en los ámbitos tribunalicios?

La Dra. Eva Giberti, coordinadora del Programa Las Víctimas contra las Violencias, del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, dio su posición con respecto al "inexistente SAP" y expresó:

> Podría resultar extraño que a posteriori de la absoluta descalificación que sobrelleva el SAP como ajeno a cualquier diagnóstico médico (del orden de la clínica), como propulsor de discriminación contra las mujeres (CEDAW) y como injerencia destinada a alterar las prácticas jurídicas en los divorcios, aun resulte necesario sumar fundamentaciones expulsivas de esta entidad, encaramada en determinados circuitos psicológicos y jurídicos. Corresponde una doble reflexión 1) pedagógica que permita cuestionar la formación académica de los y las colegas que no disciernen entre un cuadro científicamente descripto (desde la psicopatología y desde otras instancias) y la sumatoria de enunciados carentes de fundamentación que acumula Gardner en sus escritos, y 2) ética. **La pretensión del SAP consiste en el principio conservador de dejar todo como está sin que los reclamos planteados por la mujer y el rechazo de los hijos cobren existencia. En tanto y en cuanto su proyecto es la defensa de las pautas patriarcales y sujetar al niño como rehén y no como sujeto de derechos que se niega a encontrarse con el progenitor porque se reconoce como su víctima [énfasis suplido]**. La asunción de la victimización por un niño es un proceso complejo al cual arriba lentamente a partir de disociaciones desgarrantes. No se instala bajo el discurso materno que pudiera estar destinado a la destrucción del lugar del padre.[10]

10 Eva Giberti, Licenciada en Psicología, ex coordinadora del Programa "Las Víctimas contra las Violencias", del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación. Respuesta al presidente del Colegio de Psicólogos de Córdoba, citada en el Proyecto de Ley 5346-D-2021.

¿Cómo se cristaliza esta postura patriarcal en nuestro sistema judicial?

Por el menosprecio de los diagnósticos realizados por especialistas.

Ya sean profesionales de la psicología, la medicina o la psiquiatría enfocados en niños/as y adolescentes, los/las operadores/as del sistema de justicia a menudo ignoran sus informes; o se recomienda la realización de diagnósticos familiares por parte de profesionales sin formación específica que trabajan con adultos y que no están preparados para abordar ni comprender los modos del sufrimiento infantil y sus manifestaciones en la clínica.

En lo que hace a la práctica procesal nos encontramos frente a la arbitrariedad de un poder judicial que solo toma como válida la palabra que el/la niño/a y/o adolescente brinde frente a un perito oficial.

La especialista en abuso sexual en la infancia, Susana Toporosi[11], entiende que el modo en que se desoye a las infancias es acorde con las asimetrías de poder patriarcales:

> los niños, como los sujetos más dependientes y, por eso, más débiles en la cadena de poder, no son escuchados ni considerados en sus sufrimientos. Bajo esta predominancia patriarcal, se realizan diagnósticos familiares bajo el mandato de alcanzar la revinculación que no prive al adulto abusador del contacto con su hijo. El pedido del niño no es considerado [ni su enorme dolor]. (Toporosi, 2014)

Por la Ley de Impedimento de Contacto.

La entrada en vigencia de la ley de Impedimento de Contacto (Ley N° 24270, sancionada el 3 de noviembre de 1993) se incluye como un elemento central en la cristalización y utilización de los argumentos del ISAP en los procesos de familia.

Esta ley prevé una sanción penal al "padre o tercero" que ilegalmente impida u obstruya el contacto de menores de edad con sus "padres no convivientes". Aunque la redacción de la norma sea neutral, es una ley dirigida a (y utilizada para) criminalizar a las mujeres.

Es una ley utilizada como mecanismo de violencia, persecución y chantaje contra mujeres que han denunciado situaciones de violencia ejercida por el "progenitor no conviviente", ya sea contra ella o contra sus hijos e hijas. En la práctica quienes cuidan de los/las hijos/as menores de edad son las madres y el padre no conviviente es el varón; entonces, son las mujeres

11 Toporosi, Susana. (2014). Justicia patriarcal: ¿cómo obstruye en casos de abuso sexual infantil? , *Revista Topía*. https://www.topia.com.ar/articulos/justicia-patriarcal-como-obstruye-casos-abuso-sexual-infantil

"el progenitor conviviente", que es el sujeto activo del tipo penal. Esta ley tampoco asegura el derecho de niños, niñas y adolescentes a ser escuchados/as con respeto en el proceso.

En la Argentina, las provincias de Santa Cruz (Ley N° 2928, 28.09.06), Mendoza (Ley N° 7644, 02.01.07), Río Negro (Ley N° 4456, 29.10.09) y Chubut (Ley XIII N°23, 07.06.18) han sancionado la creación del Registro de Obstructores de Vínculos. Con la implementación de esos Registros se persigue a las madres protectoras que defienden a sus hijos/as, víctimas de abuso sexual, cuyo relato está en sede penal. La aplicación de este registro en los casos donde se ha ejercido violencia sobre niños, niñas y adolescentes, habilita a los victimarios a seguir ejerciendo violencia con la impunidad que le otorga la interpretación de la ley.

Por la fragmentación de la denuncia por violencia

Sin dudas, en Argentina, la sanción de la Ley N° 26485 de protección integral a las mujeres, sancionada el 11 de marzo de 2009, denominada Ley de protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales ha sido un cambio de paradigma para nuestro país.

Pero la organización del poder judicial y el reparto de competencias por materias (penal, civil, comercial, etc.) tiene como consecuencia directa la fragmentación de la denuncia por violencia. Entonces lo que sucede es que tenemos un sistema incapaz de brindar una respuesta integral a una demanda, la de protección y cese de la violencia, que es cada vez más creciente gracias a la militancia feminista que la desnaturaliza.

Las Madres Protectoras, junto con sus hijos/as, transitan los pasillos de los tribunales, se someten sin opciones a declaraciones, pericias tanto en el fuero civil como en el fuero penal, porque el modelo vigente, al menos en el ámbito del poder judicial de la nación y provincia de Buenos Aires nunca contempló la integralidad ni la especificidad de la problemática de la violencia. Entonces cuando se denuncia una situación única de violencia, el sistema judicial les responde con varios procesos judiciales, porque un conflicto único genera la vulneración de muchos derechos; se fragmenta en muchos procesos.

El Programa Piloto Integral de Patrocinio Jurídico Gratuito para Madres Protectoras

Nuestra experiencia directa a lo largo de más de tres años como Secretaría de Mujeres, Políticas de Género y Diversidades del Municipio de la Matanza, nos permite identificar las barreras con las que se encuentran las víctimas en el acceso a la justicia.

Un gran problema que enfrentan quienes denuncian violencia es la falta de patrocinio jurídico gratuito especializado. Y no es menor. Las madres protectoras que denuncian violencia, que muchas veces incluyen denuncias por violencia sexual, son víctimas además de violencia económica. Muchas veces se ven obligadas a irse de su casa, muchas de ellas deben dejar de trabajar y repartirse entre múltiples audiencias que nunca son en el mismo lugar.

En ese marco, y porque entendemos que la problemática de las Madres Protectoras es violencia contra las mujeres, nace el Programa para Madres Protectoras. Entendemos que esa violencia es una de las formas más crueles porque se sostiene en el tiempo durante años alterando la posibilidad de que estas mujeres y sus hijos tengan una vida normal. Como bien dijo el joven Tomás Vázquez, de 21 años, que sufrió violencia sexual en la infancia: "Queremos tener una vida no judicializada y que nos crean".[12] Algo que por ahora no ha sucedido.

El programa tiene por finalidad garantizar el acompañamiento a las mujeres-madres atacadas por el sistema, como también el de sus hijos/as, brindando espacios socio-terapéuticos de asistencia durante el proceso judicial, patrocinio y asesoramiento legal. Para ello, hemos conveniado con la Asociación Civil de Altos Estudios en Violencias y Abusos Sexuales, con el objetivo de abordar integralmente las situaciones de abuso sexual infantil, como así también brindar capacitación profesional en el distrito de La Matanza en la materia. En la misma línea, trabajamos de forma activa con la ONG Mundanas[13], una agrupación feminista que lucha contra el abuso sexual y brinda capacitaciones vinculadas a la asistencia en casos de niños/as que han sufrido abuso sexual.

Desde agosto de 2020 a septiembre de 2023 hemos acompañado a 159 madres protectoras y logramos el reintegro de 85 niños/as arrancados

12 Tomas Vázquez fue víctima de violencia sexual por parte de su progenitor cuando tenía apenas 9 años, su madre es Andrea Vázquez, médica, feminista con un tercer hijo recién nacido, se separó de su marido en el año 2009. Él (el exmarido) es un reconocido médico — obstetra y ginecólogo — empresario de la medicina de Lomas de Zamora, provincia de Buenos Aires. Lo denunció 40 veces por violencias perpetradas hacia sus hijos y hacia ella, pero fue sistemáticamente ignorada. En 2012, los jueces del ex Tribunal de Familia N° 3 de Lomas de Zamora ordenaron un operativo por el cual la policía irrumpió en el hogar mientras ella se encontraba en su lugar de trabajo y se llevó a sus tres hijos, aplicando para ello el ISAP. El 12.09.23, él fue absuelto por el Tribunal en lo Criminal N° 3 de Lomas de Zamora, utilizando nuevamente el ISAP, basándose en las resoluciones del fuero de familia, ignorando las lesiones de la violencia ejercida sobre uno de sus hijos y desoyendo la palabra de ella. A la fecha, la sentencia fue apelada y el recurso se encuentra en trámite ante la Sala 1 del Tribunal de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires. El Programa de Madres Protectoras se originó con el caso de Andrea Vázquez.

13 https://www.instagram.com/mundanasagrupacion/?hl=es

"legalmente" de sus hogares por orden de un juez/a. Por primera vez, como afirma nuestra Secretaria Liliana Hendel: "el Estado interviene integralmente para revertir arbitrariedades del sistema judicial contra las mujeres que denuncian y las infancias a las que intentan proteger desde que les creen lo que oyen, perciben y ven".

Nuestra intervención en los casos de Madres Protectoras tiene como base fundamental solicitar formal e institucionalmente al sistema judicial que aplique la perspectiva de género y de infancias, según el derecho positivo vigente. Las madres – así como los niños, niñas y adolescentes –, en vez de ser consideradas "sospechosas" por el sistema, deben tener garantizados sus derechos, conforme los criterios establecidos en el inciso 23 del artículo 75 de la CN, en concordancia con el artículo 16 y el artículo 75 inciso 22 de la CN, que remite al artículo 2 de la DADDH; artículo 2.1 de la DUDH; art. 1.1 de la CADH; artículo 2.1 del PIDCP; en especial el preámbulo de la CEDAW; la Convención de los Derechos del Niño; y la Convención Belém do Pará.

Cada situación implica contactos con las diferentes áreas del sistema judicial que no recibe con beneplácito que otras áreas del estado se involucren en sus acciones y decisiones, pero avanzamos con el objetivo de ir mejorando la articulación por el bien de las personas que se acercan a nosotras.

Recibimos las solicitudes a través de nuestra línea gratuita 0800-999-7272* (PARÁ) de asesoramiento por situaciones de violencias de género que funciona las 24 horas, los 365 días del año, por medio de las dependencias policiales del distrito, por pedido de los servicios sociales de los hospitales; por pedidos que llegan a través de organizaciones del territorio. Para el caso de ser necesaria la intervención médica, también se articula con los hospitales provinciales y municipales y garantiza la atención médica.

A partir de allí comienza nuestro acompañamiento a la madre protectora en el derrotero judicial, se le indica que debe formular la denuncia por el "reintegro" del niño/a. Efectuamos el seguimiento de las decisiones que toma el poder judicial; elevamos informes de intervención realizados por los equipos técnicos que integran las áreas de asistencia de la Secretaría. Allí no solo se vuelca la apreciación profesional respecto a la situación de violencia que atraviesa la mujer, también averiguamos si existen denuncias previas contra el agresor y/o antecedentes de causas penales en trámite. Estas averiguaciones abarcan tanto el fuero de familia como el penal.

Existe una articulación permanente con la Defensoría General de La Matanza ya sea por las cuestiones vinculadas al fuero de familia como al fuero penal, en el caso de que la madre protectora hubiera sido denunciada por impedimento de contacto. También articulamos con las fiscalías espe-

cializadas en violencia y abuso sexual, para el supuesto de que la denuncia abarque la comisión de un delito. Se impulsan los expedientes y se solicitan audiencias en caso de ser necesario. Nos encontramos con carencias y obstáculos, pero también con alianzas imprevistas y actitudes empáticas.

Un comentario al margen para las áreas de niñez y los servicios locales con los que es imprescindible constituir mesas de trabajo para poder alinear ideológicamente las decisiones y construir en forma conjunta y articulada acuerdos y mecanismos que garanticen y protejan a las madres protectoras y a los niños, niñas y adolescentes que denuncian las violencias. Muchas veces nos hemos encontrado que desde esos espacios se decide el apartamiento de los niños, niñas y adolescentes de sus madres y son puestos al cuidado de familiares del agresor. Es preocupante la falta de preparación en temas de género de estos equipos, por lo que insistimos en la necesidad de institucionalizar la incorporación de la problemática en las carreras que de uno u otro modo forman profesionales que deben intervenir luego en este escenario donde el ejercicio de la crueldad es explícito e impune.

Buscamos y exigimos que se garantice el acceso a la justicia y se aplique la perspectiva de género y de infancias en los procesos judiciales para que se cumpla con el principio constitucional de igualdad ante la ley, porque de esta forma se visibiliza la situación de vulnerabilidad concreta de las víctimas, tanto al momento de la comisión del delito como a lo largo de proceso judicial que se inicia con la denuncia. Porque esta perspectiva es la única que revierte la arbitrariedad del poder judicial.

Porque tal como afirmó la Relatora Especial de Naciones Unidas sobre la violencia contra las mujeres, Reem Alsalem, las formas de violencia institucional machista contra madres, niñas y niños presentes en el Estado infligen sufrimiento y dolor, y pueden constituir tortura y otros tratos crueles, inhumanos o degradantes.[14]

14 Alsalem, Reem (2023). Custodia, violencia contra las mujeres y violencia contra los niños. *Informe de la Relatora Especial sobre la violencia contra las mujeres y las niñas, sus causas y consecuencias.* A/HRC/53/36.

Falso Síndrome de Alienación Parental en casos de abuso sexual en la infancia en Argentina

Dania Guadalupe Villanueva[1]

En el presente articulo les compartiré, desde mi experiencia como abogada penalista en Argentina, cómo se aplica el falso Síndrome de Alienación Parental (SAP) en las causas de abuso sexual contra infancias, adolescencias y juventudes (ASIAJ) en la Provincia de Córdoba, que es donde litigo.

Los abusos sexuales – al igual que los delitos por violencia familiar y de género – generalmente se cometen en espacios de intimidad donde no hay otras personas presentes: ámbitos familiares, habitaciones, oficinas, entre otros. Es por esta modalidad comisiva que el relato de la persona víctima es fundamental para la prueba, siendo la columna vertebral probatoria, ya que es la única testigo directa del hecho. Así lo entiende el Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Córdoba, en numerosos precedentes, cuando indica que:

> las particulares características de los hechos de violencia doméstica y de género hace que cobre especial relevancia, como sucede con la violencia sexual, física y psicológica, el relato de la víctima. Este adquiere un valor convictivo de preferente ponderación en la medida que resulte fiable y se encuentre corroborado por indicios, siempre que estos tengan una confluencia de conjunto que conduzcan a dotar de razón suficiente la conclusión[2]

1 Dania Guadalupe Villanueva es abogada penalista, graduada en la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Córdoba (UNC). Maestranda en Género y Derechos. Presidenta de la Fundación Vivir Libres. Vocal del Colegio de Abogados de Córdoba. Adscripta de la materia Derecho Procesal Penal en la Facultad de Derecho de la UNC.

2 Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Córdoba, Argentina, Sala Penal, "Sánchez", S. n° 84, 4/5/2012; "Delfino", S. n° 299, 4/10/2013; "Peralta", S. n° 328, 25/10/2013; "Ramos", S. n° 276, 5/8/2014; "González", S. n° 98, 29/3/2016; "Díaz" S. n° 158, 23/6/2016;

Toda la demás prueba – llamada prueba de contexto – tiende a reforzar ese relato y debe ser debidamente valorada. En este sentido el máximo tribunal indica que:

> es necesario analizar el hecho dentro del contexto violento en que ocurrió. Los tipos penales están configurados como sucesos que aíslan ciertos comportamientos ofensivos contra un determinado bien jurídico en general. Pero esta segmentación no puede hacer perder valor probatorio al integrar un fenómeno pluriofensivo de la violencia en el particular contexto en el que ocurre. Esto es así porque allí se entremezclan diferentes modalidades que pueden incluir malos tratos físicos, psíquicos, amenazas, modos graves de privación de la libertad, etc. Máxime cuando estos hechos ocurren en un contexto de vulnerabilidad, y que raramente se realizan a la vista de terceros, pues una de las características de la dominación por violencia, en sus múltiples manifestaciones, es precisamente el aislamiento de la víctima.[3]

Existen casos donde el hecho de ASIAJ – que ha generado un daño físico o ha dejado evidencia biológica – se denuncia de inmediato, por lo cual la prueba se basa principalmente en material genético y/o daño físico recolectado por personal de medicina forense, pero lo cierto es que en la práctica esos casos son poco frecuentes. Las denuncias no suelen ser inmediatas, ya que la mayoría de los agresores frecuentemente son personas conocidas o incluso del grupo familiar y los hechos se dan bajo una relación de poder que hace que la víctima se sienta desprotegida, culpable, temerosa o incluso que se encuentre amenazada. En Argentina, según datos del Programa "Las Víctimas Contra las Violencias"[4] durante los

"Vinovo", S. n° 202, 26/5/2016; "Santoro", S. n° 290, 27/6/2016; "Funes", S. n° 398, 12/9/2016; "Llanes", S. n° 352, 11/8/2016; "Vizgarra", S. n° 504, 22/11/2016; "Oviedo Yoldes", S. n° 528, 30/11/2016; "Flores", S. n° 103, 7/4/2017; "Alfonso", S. n° 216, 22/6/2018; "Zuccarelli", S. n° 228, 4/8/2020.

3 Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Córdoba, Argentina, Sala Penal, "Sánchez", S. n° 84, 4/5/2012; "Martínez", S. n° 268, 13/4/2013; "Delfino", S. n° 299, 4/10/2013; "Peralta", S. n° 328, 25/10/2013; "Amato" S. n° 403, 11/12/2013; "Ramos", S. n° 276, 5/8/2014; "Benegas", S. n° 34, 13/3/2015; "Cort", S. n° 237, 6/6/2016; "Vizgarra", S. n° 504, 22/11/2016; "Orellano", S. n° 50, 8/3/2017; "Maldonado", S. n° 324, 3/8/2017; "Carabante", S. n° 487, 3/11/2017; "Rojas", S. n° 498, 13/11/2017; "Mamonde", S. n° 309, 3/8/2018; "Castellari", S. n° 291, 4/9/2020.

4 UNICEF. (2020-2021). *Serie Violencia contra Niñas, Niños y Adolescentes: Un análisis de los datos del Programa 'Las Víctimas Contra Las Violencias*. (N° 9). Este estudio fue presentado por UNICEF Argentina en base a datos de casos de violencia atendidos a través de la Línea Nacional 137 del Programa Las Víctimas Contra Las Violencias dependiente del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación Argentina.

años 2020 y 2021, en el 74,2% de los casos los/as agresores/as sexuales eran del entorno cercano de la víctima (56,5% familiares y 17,7% conocidos no familiares), así mismo dentro del ámbito familiar, se advierte que el 44,4% de las víctimas niñas, niños y adolescentes fueron agredidas por su padre o padrastro (24% corresponde a padre; 20,4% a padrastro). En este mismo sentido, la Unidad Fiscal Especializada en Violencia contra las Mujeres de Argentina, en su protocolo de investigación y litigio de casos de violencia sexual, tiene dicho que "las personas afectadas por delitos sexuales en contexto familiar con frecuencia callan, por miedo, culpa, impotencia o vergüenza."[5]

Es por estos motivos que el relato de las niñas y niños, su sintomatología y comportamiento se vuelven claves para la actividad probatoria. Aquí es donde la aplicación del falso SAP se vuelve estratégica para pedófilos y pederastas, ya que logran descalificar el relato del niño, culpar de esos dichos a la progenitora y así obtener impunidad.

La Comisión de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de la Cámara de Diputados de la Nación Argentina, en el año 2013, expresó:

> su preocupación por la utilización del falso síndrome de alienación parental en procesos judiciales penales y de familia, por ser contrario a la Ley 26.061, de protección integral de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, y no contar con el respaldo ni el reconocimiento de la comunidad científica.[6]

En este mismo sentido se pronunció la Federación de Psicólogos de la República Argentina, en el año 2019, al manifestar que el SAP no tiene sustento científico y que alertan a los profesionales y a la comunidad sobre lo inconveniente de su aplicación.[7] Recientemente, la Relatora Especial de la ONU sobre la violencia contra las mujeres y las niñas, sus causas y consecuencias, Reem Alsalem, emitió un informe temático[8] donde se pronunció en contra de la aplicación del SAP. Aun así, podemos observar en la actua-

5 "Protocolo de investigación y litigio de casos de violencia sexual" elaborado por la Unidad Fiscal Especializada en Violencia contra las Mujeres (UFEM), Ministerio Público Fiscal de la Nación Argentina, 2023.

6 Comisión de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia. Honorable Cámara de Diputados de la Nación Argentina, Sesiones ordinarias, Orden del día N° 2253, 2013.

7 Declaración "Ataque a psicólogos y psicólogas que intervienen en la temática de abusos sexuales contra la niñez", Federación de Psicólogos de la República Argentina, 2019.

8 Naciones Unidas, Asamblea General, Consejo de Derechos Humanos, 53er período de sesiones, Informe de la Relatora Especial sobre la violencia contra las mujeres y las niñas, sus causas y consecuencias, Reem Alsalem. Custodia, violencia contra las mujeres y violencia contra los niños, A/HRC/53/36, 13 de abril de 2023.

lidad, en Argentina, la implementación de este falso síndrome de un modo solapado u oculto, como así también la implementación de otras teorías pseudocientíficas con similares características que persiguen igual objetivo, como la "implantación de memorias", "coconstrucción de memorias" o el "discurso contaminado".[9] La forma de aplicación del SAP nos dificulta la praxis jurídica, porque en la actividad probatoria tenemos que pelear con algo que muchas veces no se enuncia de modo directo, por lo que es difícil desenmascararlo.

Voy a compartirles algunos actos procesales[10] en causas de ASIAJ donde tanto los operadores judiciales como abogados defensores sustentan la aplicación del falso SAP:

1. Puntos de pericia: donde se ordena practicar una pericia psicológica en una víctima de ASIAJ, en el decreto se ordena "Se indague en la niña, si ha sido objeto de determinación psicológica por parte de la progenitora u otra persona con ideas de rechazo y acusatorias hacia el imputado sobre que es malo o en lo atingente a lo sexual. Es decir, si la progenitora ha ejercido manipulaciones sobre la menor con el objetivo de incriminar al imputado".
2. En una cámara Gesell la niña expresó que "su mamá le había enseñado a decir la palabra vulva y que también le había dicho que nadie podía tocar sus partes íntimas", por lo que el abogado defensor solicitó que se le haga una pericia a la madre a los fines de determinar si no manipuló a la niña.
3. Pericias a las madres. Podemos observar cómo en muchos casos de abuso sexual infantil se les hacen pericias psicológicas a las madres buscando indagar si las mismas tienen "tendencia a la manipulación o influenciabilidad" en sus hijos e hijas.

Estas situaciones se dan en la investigación penal preparatoria, lo cual conlleva muchas veces al archivo de las actuaciones, sobreseimiento sin llegar a juicio, o absolución del imputado en juicio.

Motivo por el cual, mediante estos mecanismos se pone en duda la palabra de las infancias, basándose en un sistema adultocentrista que vulnera

9 Estas pseudoteorías hacen alusión a que psicólogas/os implantan recuerdos falsos de hechos que no ocurrieron, que los recuerdos de niñas y niños son coconstruidos por un adulto –generalmente la madre– o que el relato se encuentra contaminado por el discurso de la progenitora o figura afectiva de las infancias.

10 Estas causas se encuentran en etapa de investigación bajo secreto de sumario, por lo cual no es posible acceder a sus referencias completas, ya que solo se permite el acceso a las partes.

el derecho a ser oído de las infancias,[11] lo cual atenta de lleno con los derechos consagrados en la Convención sobre los Derechos del Niño, ratificada en el año 1990 por Argentina.

Pero en la aplicación del falso SAP nos encontramos no solo con la vulneración de la infancia, quien en primera medida ha sido víctima de un delito que atenta contra su integridad sexual y por lo tanto contra el normal desarrollo de su vida sexual acorde a su edad, sino que además luego el sistema judicial vulnera su derecho a ser oído, por lo que se evidencia también violencia institucional.[12]

En otro extremo, observamos como también se vulneran los derechos de la madre que protege a esta infancia. Las madres que escuchan los relatos, escuchan a sus niños, les creen y que deciden acompañarlos a los fines de poner fin a estas situaciones que atentan contra los derechos de las infancias son luego violentadas por el sistema judicial bajo la utilización de estereotipos de género – estas imágenes sociales generalizadas y preconceptos sobre características de cómo somos las mujeres. Así se desacredita la palabra de las niñas y niños. Los estereotipos más comunes de ver en la aplicación del falso SAP son el de "la mujer mentirosa o mendaz" (que nos indica que tenemos tendencia a "mentir", "fantasear" o "fabular") y el de la "mujer instrumental" (acusada de utilizar el derecho penal con el fin de "perjudicar al progenitor" y "obtener un beneficio").

En Argentina existen las madres protectoras[13] que se han organizado ante el flagelo de los abusos sexuales en la infancia y la impunidad de la que gozan los perpetradores. Como contraofensiva ante la organización de las mujeres en Argentina, se ha gestado un movimiento organizado de padres varones[14] que levantan consignas en contra de las madres que denuncian abusos sexuales infantiles, quienes refieren que las madres hacen estas "falsas denuncias" para evitar el contacto de los niños con sus padres.

11 Art. 12 Convención sobre los Derechos del Niño. Este Tratado adquirió jerarquía constitucional en el Estado Argentino establecida en el Art 75 inc. 22 de la Constitución Nacional, desde la reforma constitucional de 1994.

12 Ley nacional 26.485. Art. 6 inc. B. "Violencia institucional contra las mujeres: aquella realizada por las/los funcionarias/os, profesionales, personal y agentes pertenecientes a cualquier órgano, ente o institución pública, que tenga como fin retardar, obstaculizar o impedir que las mujeres tengan acceso a las políticas públicas y ejerzan los derechos previstos en esta ley. Quedan comprendidas, además, las que se ejercen en los partidos políticos, sindicatos, organizaciones empresariales, deportivas y de la sociedad civil".

13 Fundplata presentó informe sobre 'Madres protectoras' y la situación en la Ciudad de la Plata https://fundplata.org.ar/fundplata-presento-informe-sobre-madres-protectoras-y-la-situacion-en-la-ciudad-de-la-plata/ . Instagram @madresprotectorasargentina

14 Algunas de estas organizaciones en Argentina son: APADESHI (Asociación de padres alejados de sus hijos), Padres Impedidos, entre otras.

En Argentina existe la criminalización de muchas madres protectoras. Entre ellas podemos mencionar a Flavia Saganías,[15] quien ha sido condenada a 23 años de prisión por un delito que no cometió. Flavia denunció un abuso sexual que sufrió su hija; la justicia no le creyó a la madre y tampoco respetó los tiempos de la niña en el marco de la investigación, por lo que archivó la denuncia. Ante esta situación, Flavia realizó un posteo en Facebook denominado "escrache", mediante el cual puso en conocimiento de la sociedad lo sucedido. Tras esta situación la madre y el hermano de Flavia violentaron al denunciado y ella quedó involucrada en la causa como instigadora de este hecho y condenada a 23 años de prisión.

Así mismo podemos observar otros casos como el de la niña "Lila"[16] a cuya madre no solo no se le creyó la violencia sufrida por parte de su expareja, sino que tampoco se le creyó cuando denunció hechos de abuso sexual cometidos por el progenitor a la niña. En la actualidad ella se encuentra con la responsabilidad parental y cuidados de su niña suspendidos, motivo por el cual desde febrero de 2023 no ve a su hija.

Como conclusión creo que es importante mencionar que los estereotipos de género, el machismo y el adultocentrismo nos hace vivir en una sociedad donde no existe justicia para las infancias vulneradas, sino revictimización y vulneración de derechos para sus madres. Debemos tejer estrategias que nos hagan salir del esquema de una sociedad que prefiere pensar que una mujer es manipuladora y mendaz que creerle a una infancia con relación a un abuso sexual sufrido.

Para esto creo que es importante, como puntapié, trabajar en algunos aspectos centrales:

1. Posicionamiento de la comunidad científica

Lograr que organismos y agencias internacionales y nacionales, los distintos poderes del Estado, organizaciones no gubernamentales, colegios profesionales y expertos se pronuncien en contra del falso SAP y pseudoteorías similares.

2. Capacitación de magistrados, funcionarios y empleados judiciales

Generar espacios de formación crítica para operadores judiciales y funcionarios integrantes de ministerios públicos fiscales y juzgados, fiscales/

15 Flavia Saganías: Confié en la verdad y en la justicia, y terminé presa. (2022). La Tinta. https://latinta.com.ar/2022/04/27/flavia-saganias-justicia/ Instagram: @justiciaparaflaviasaganias

16 Caso cosquillitas: Hace un año la separaron de su madre luego de que denunciara abusos. (2024). Página 12. https://www.pagina12.com.ar/713178-hace-un-ano-la-separaron-de-su-madre-luego-de-que-denunciara. Instagram: @justiciaxlila

as e integrantes de la magistratura con el objetivo de que tomen conocimiento de los derechos de las infancias, adolescencias y mujeres, como así también en relación con la existencia de estas pseudoteorías y la inconveniencia de su aplicación.

3. Otorgar activa participación a las víctimas dentro del proceso penal

Aprobar legislación que resguarde el acceso efectivo de los derechos de las personas víctimas dentro del proceso penal, que pondere una escucha activa de la palabra de infancias y también de las madres protectoras. Asegurar un acompañamiento integral de las personas en el cual se incluya asesoramiento y patrocinio jurídico gratuito que acompañe a las víctimas dentro del proceso.

4. Litigios estratégicos en causas judiciales

Acompañar estratégicamente causas judiciales donde se intenten implementar estas pseudoteorías con el objeto de lograr precedentes jurisprudenciales en las distintas instancias del Poder Judicial que desechen su implementación. Presentar impugnaciones, *amicus curiae*, testigos expertos, pronunciamientos de organismos e instituciones dentro de los procesos judiciales.

¿Cómo una enfermedad o síndrome inexistente se incorpora en las leyes de familia y en las prácticas judiciales?

Ana Lima[1]

Desde la experiencia en Uruguay,[2] presento algunas hipótesis para tratar de responder la pregunta: ¿Cómo una enfermedad o síndrome inexistente se incorpora en las leyes de familia y en las prácticas judiciales?

La enfermedad o síndrome inexistente de que trata la pregunta es el síndrome de alienación parental (SAP). De enfermedad inexistente, el SAP pasa sin inconvenientes a incorporarse a las prácticas de un poder judicial patriarcal, machista, fuertemente permeado por estereotipos discriminatorios hacia las mujeres, con un doble estándar de valoración para las mismas conductas según quien las desarrolle; una enfermedad que "aparece" en los juicios de visitas y tenencia, iniciados en su mayoría por padres con denuncias de violencia y/o abuso sexual hacia las mujeres y los hijos/as, argumentando que las mujeres les impiden injustamente el

1 Ana Lima es abogada feminista con más de 20 años de experiencia en derechos humanos y derechos de las mujeres, niñas y niños. Es doctora en Derecho y Ciencias Sociales por la Facultad de Derecho de la Universidad de la República en Montevideo, con estudios avanzados y un intenso trabajo de campo y corredactora del proyecto de ley de violencia doméstica (Ley N° 17514). Durante un período de 13 años, desde 1989 hasta 2002, desempeñó el papel de jueza penal, contribuyendo así a la administración de justicia en su comunidad. Actualmente es consultora en derechos humanos y género y coordinadora nacional de CLADEM Uruguay.

2 Este artículo se basó en la ponencia presentada en el encuentro estratégico que tuve lugar en Río de Janeiro en setiembre de 2023, promovido por CLADEM y la Campaña Global por Igualdad en el Derecho de Familia, y en la investigación: Alienación parental y su avance en cinco países de la región. Identificación de actores claves. Informe de CLADEM Uruguay, elaborado por Estela de Armas, Ana Lima Ana e Ivana Messano.

contacto con sus hijos e hijas. Lo extraño es que este síndrome se puede curar básicamente a través de dos decisiones judiciales: tenencia compartida y/o forzar el vínculo entre niños/as y agresores.

Una línea de tiempo resulta útil para entender cómo se registran avances legislativos de protección de los derechos de las mujeres y al mismo tiempo se produce y organiza la reacción de grupos conservadores antiderechos.

Una línea de tiempo

En 1995 se incorporó al Código Penal el delito de violencia doméstica. Pretendidamente neutro, mostró dificultades en su aplicación, porque básicamente jueces y fiscales penales no entendían qué es la violencia contra las mujeres, niñas, niños y adolescentes, sus distintas manifestaciones, cómo se produce, las relaciones desiguales de poder que la sustentan, la sistematicidad con que se produce, y especialmente el daño que causa. Desde el poder judicial se reclama que estos problemas los resuelvan los juzgados de familia, desconociendo que se trata de crímenes contra la vida e integridad física y emocional.

En 2002 se adoptó la Ley N° 17514[3], primera ley contra la violencia doméstica en materia civil. Esto es resultado del Informe Alternativo de CLADEM Uruguay al Comité CEDAW[4]; que afirmó que en Uruguay no hay igualdad ni de hecho ni de derecho y recomendó la adopción de una ley civil contra la violencia doméstica. La ley fue resultado del trabajo articulado de organizaciones feministas con legisladoras de todos los partidos políticos advirtiéndose resistencia de los varones de esos mismos partidos.[5]

Al igual que en Argentina en ese mismo tiempo histórico, se produjo una fuerte reacción a este avance e ingresa abiertamente a las prácticas judiciales el pseudo síndrome de alienación parental. Lo hace desde el campo de la psicología y el trabajo social como apoyo a las decisiones judiciales en la resolución de juicios de visitas entre padres e hijos/as, en los casos de violencia hacia las mujeres incluso en presencia de los hijos/as. Los jueces sostienen que puede existir violencia contra las mujeres pero que ello no significa que se ejerza contra los hijos/as. La familia perfecta, ideal y heterosexual no solo es el modelo a cumplir, es el modelo imaginario que guía las decisiones judiciales. La teoría de la

3 Ley N° 17514/2002. https://www.impo.com.uy/bases/leyes/17514-2002

4 https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/TreatyBodyExternal/countries.aspx?CountryCode=URY&Lang=EN

5 https://guiaderecursos.mides.gub.uy/innovaportal/file/19693/1/2_plan_nacional_de_lucha_contra_la_violencia_domestica_2004-2010.pdf

conspiración y el complot entre madres y técnicos contra el padre es usada frecuentemente como argumento para explicar la negativa de los niños/as de visitar a su padre y la oposición de las mujeres a dejar desprotegidos a sus hijos/as. Incluso hay sentencias a fines de los 90 que hablan de la importancia de mantener el vínculo de sangre.

A partir de 2005 y en adelante y durante las últimas décadas, se ha construido un articulado de acciones legislativas y estatales orientadas a proteger a colectivos históricamente vulnerados, principalmente mujeres, disidencias (comunidades LGBTQ2+) e infancias con el trabajo de abogacía de las organizaciones feministas y del movimiento feminista.

Uruguay avanzó con un marco nacional y lideró un marco regional como el Consenso de Montevideo (2013[6]) el más progresista, integral e interseccional de reconocimiento y protección de derechos sexuales y derechos reproductivos, el derecho a una vida libre de violencias, con base en los derechos humanos, con perspectiva de género, generaciones e inclusión de grupos histórica y estructuralmente vulnerados. A su vez, cada iniciativa de cambio despertó resistencias, algunas de las cuales se materializaron en acciones concretas que buscaron frenar o reducir su impacto.

La ofensiva antiderechos

Desde 1995 empiezan a trabajar en Uruguay organizaciones antiderechos, entre ellas los siguientes grupos: S.O.S Papá, Stop Abuso Uruguay, Todo por nuestros hijos ya, Colectivo masculino, Familias Unidas por Nuestros Niños, Con mis hijos no te metas, Colectivo Papás Presentes, Abuelas sin nietos, Varones Unidos, entre otros[7]. "Stop Abuso" y "Todo por nuestros hijos ya" son las organizaciones que lideran esta ofensiva antiderechos.

Según la información en sus sitios web, estos grupos prestan asistencia socio-jurídica, tienen dinero, apoyos políticos, religiosos fundamentalistas (Opus Dei), abogados/as, psicólogos/as, jueces, academias, universidades e incluso logran registro en la Institución Nacional de Derechos Humanos.

Encontramos en sus redes lo siguiente:

6 https://www.cepal.org/pt-br/publicaciones/21884-consenso-montevideu-populacao-desenvolvimento y https://cladem.org/noticia/10-anos-del-consenso-de-montevideo-un-compromiso-por-la-igualdad-y-la-democracia.

7 http://www.sospapa.com/, https://www.facebook.com/p/Stop-Abuso-Uruguay-100066819458601/, https://www.todopornuestroshijos.com.uy/, https://www.facebook.com/colectivoMasculino/, https://familiasunidas.net/, https://www.facebook.com/ConMisHijosNoTeMetasUruguay/, https://www.facebook.com/groups/402498124846069/, https://varonesunidos.com/

> las autoridades del Gobierno reconocieron que no han podido con la Violencia Doméstica, (Vaya novedad).
> El día que también reconozcan que la violencia está instaurada en la sociedad, en gran parte por ellos mismos, al crear leyes discriminatorias, al violar los derechos humanos de los padres y de los niños, al impedir el vínculo paterno filial, al tener en los juzgados de Familia a muchos Magistrados que en vez de jueces actúan de verdugos, entre otros motivos y se pongan los pantalones para no dejarse influenciar por grupos feministas (muchos de los cuales actúan por intereses económicos), se van a dar cuenta como la violencia va a disminuir considerablemente.
> También cuando las falsas denuncias sean castigadas y el Estado de Derecho funcione como debe, la gente va a dejar de hacer justicia por mano propia, como recurso ante la inequidad del Estado.[8]

Desde 2007, el pseudo SAP empieza a utilizarse con frecuencia por los defensores de padres maltratadores. En el año 2009, encontramos fallos judiciales que reconocen, jerarquizan y admiten el falso SAP. El caso más notorio corresponde a las sentencias dictadas por la Ministra Dra. María del Carmen Díaz Sierra, integrante del Tribunal de Apelaciones de Familia de 1° Turno, referente en la temática, quien ha pretendido brindar fundamento científico al supuesto síndrome, así como validar su uso a través del derecho comparado[9]. La Ministra, quien aún se encuentra cumpliendo funciones en el poder judicial, ha reiterado su postura en otras sentencias, generando un precedente de jurisprudencia. Es profesora en la Facultad de Derecho y ha escrito muchos artículos sobre lo que llama la enfermedad judicial. En la Facultad de Derecho, el SAP es material de estudio.

En 2016 el actual presidente Luis Lacalle Pou, entonces senador de la República llevó, sin éxito, un proyecto de ley en su respaldo y a su pedido, llamado de tenencia compartida.

8 https://www.todopornuestroshijos.com.uy/, https://www.todopornuestroshijos.com.uy/sap/omunicado/, https://www.todopornuestroshijos.com.uy/sap/

9 Expresando que "*La identificación de la conducta materna con la alienación responde al término que fue propuesto por el especialista Richard A. Garner en 1985 "Parental Alienation Syndrome" [...] este síndrome de alienación parental que se recoge en sentencias a nivel interno (EUA, Inglaterra; Israel, España; Francia; Italia, Argentina) como a nivel internacional (Corte Europea de Derechos Humanos Elsohiz vs. Alemania) ha sido definido en la última obra de Gardner publicada por la Asociación Americana de Psicólogos Forenses [...] como: "... un trastorno que se genera primordialmente en el contexto de las disputas por tenencia*". https://bjn.poderjudicial.gub.uy/

En 2017 se aprobó la Ley 19580[10], Ley de violencia hacia las mujeres basada en género. Una ley integral en cumplimiento de la Convenciones CEDAW y Belém do Pará – los estándares internacionales de derechos humanos – creando un sistema integral de respuesta interinstitucional del Estado uruguayo en cumplimiento de la debida diligencia. Así mismo incorporó delitos sexuales acorde a los mismos estándares aunque subsiste el Código Penal de 1930 con esos delitos en el Título X de Delitos contra la familia, la moral y las buenas costumbres.

En 2019 se adoptó la Ley N° 19747[11] la que reformuló el Código de la Niñez y Adolescencia, incorporando la doctrina de protección integral de niños, niñas y adolescentes.

En 2020 con mayoría parlamentaria de la coalición de derecha y neoliberal gobernante, el proyecto sobre tenencia compartida del presidente Lacalle Pou y los grupos mencionados retoma fuerza. Con la resistencia y oposición fundada de la Coalición de organizaciones que defendemos derechos humanos y derechos humanos de las mujeres, como UNICEF, Asociación de defensores, médicos, psiquiatras, jueces, entre otros, el Parlamento hace oídos sordos. Las/los legisladoras/es de la coalición gobernante fundamentan que la ley es necesaria porque miles de compatriotas sufren por decisiones sesgadas de los jueces que ven a las mujeres como víctimas, cuando en realidad, son mentirosas y realizan denuncias falsas para separar a los niños y/o niñas que no opinan de manera autónoma e independiente. Argumentaron que el impedimento del vínculo – que no probaron – constituye maltrato. Quiénes impulsan la ley no aportaron datos ni información veraz de la existencia de denuncias falsas y/o de decisiones judiciales arbitrarias.

Exitosamente, instalaron una narrativa con los mitos de la neutralidad del derecho, las mujeres mentirosas, fantasiosas, niños y niñas fabuladores, manipulados por sus madres. Como resultado, finalmente en mayo de 2023, se aprobó la Ley N° 20141,[12] Ley de corresponsabilidad en la crianza.

Decisiones sesgadas, aquí un ejemplo de lo falso del argumento

A continuación presento y discuto ejemplos de decisiones judiciales que vulneran y violan los derechos de niños y niñas. En un caso por visitas entre padre e hijos/as de 12 y 15 años que alegan no querer el vínculo con el padre por el maltrato reiterado sobre ellos, no porque el padre es homosexual, la jueza resuelve:

10 https://www.impo.com.uy/bases/leyes/19580-2017.

11 https://www.impo.com.uy/bases/leyes/19747-2019.

12 https://www.impo.com.uy/bases/leyes-originales/20141-2023.

> Si bien ambos son inteligentes y tienen una capacidad evolutiva acorde a su edad, están inmersos en la problemática de la separación y a juicio de la suscrita, todo ello y la necesidad de proteger a su figura materna, no les permite ver con claridad lo positivo del vínculo con ambos padres durante toda la vida. ... Oír, escuchar al niño no implica que se siga al pie de la letra todo lo que él dice.

Como fundamento, la sentencia se dirige a los niños/as y les dice:

> Los adultos a veces cometemos errores, no sabemos cómo manejar los problemas de la separación, los problemas de la sexualidad y tantos otros. Sin embargo, hacemos lo mejor que podemos por nuestros hijos, porque los amamos aunque a veces cometamos errores, aunque a veces aquellos que más queremos, queden en medio de nuestros conflictos. **Los he escuchado y sé que su deseo es no retomar el vínculo con su padre. Pese a ello, no considero que sea lo mejor para ustedes. Me toca interpretar este rol de valorar qué es lo mejor para su crecimiento y para su bienestar [énfasis suplido]**. Y les puedo decir, que a lo largo de mi vida y de mi carrera, he visto niños que crecieron sin sus padres y aún así lograron vincularse de la mejor manera, he visto desilusiones muy duras, que han sido sanadas desde el perdón y el amor. No tengo dudas del amor que siente su padre por ustedes, quien pese a tener todo en su contra (que es el hecho de que ustedes no lo quieran ver) y enfrentar sus propios conflictos de adulto (la separación, el ser juzgado), continúa luchando incansablemente para poder verlos, para que sientan su amor, para ser un padre presente en sus vidas y velar por su futuro.

¿Se escucha a los adolescentes? No se los toma en cuenta. Es la adulta, jueza, quien decide por ellos y a pesar de ellos sin tener en cuenta el contexto. Observamos que el centro de la sentencia es el adulto a quien no interpela, ni exige conductas de cuidado; al revés, se lo protege. Le impone a los niños/as la carga de los conflictos de su padre adulto recurriendo a hacerlos responsables de perdonar en nombre del amor filial.

Considerando que este ejemplo no es un caso aislado, pero que decisiones como esta se multiplican infinitamente, se puede tener una di-

mensión del problema, ya que este razonamiento judicial viola las reglas de imparcialidad y obligación de los magistrados judiciales de investigar, seria, imparcial y exhaustivamente, sin prejuicios y estereotipos. Al final, esta conducta vulnera a las infancias, enviando un mensaje de impunidad a la vez que alienta el descrédito en la justicia.

La actual Ley N° 20141/2023 en convivencia con leyes de protección a las infancias

La exposición de motivos para la aprobación de esta ley plantea sin evidencia la existencia de denuncias falsas, que priva a los padres del contacto con sus hijos/as por una justicia sesgada a favor de las mujeres.

En la Cámara de Diputados quedó explícito el motivo real para aprobarla: lo que consideran denuncias falsas de violencia y violencia sexual de las mujeres contra padres y la alienación parental de los niños/as por sus madres, explícitamente se habla del SAP y se revela el propósito: eliminar la Ley N° 19580/2017 (Ley de violencia hacia las mujeres basada en género). Según una diputada se trata del cambio de paradigma de la mujer sobre quien siempre estarán por encima los derechos del niño/a.

Brevemente, la ley inventó el principio de corresponsabilidad en la crianza, como rector para los jueces en juicios de tenencia y visitas. En sus artículos 3°, 4° y 5° privilegia con carácter general la tenencia compartida y mantiene las visitas entre niños/as y progenitores incluso denunciados por violencia, abuso o maltrato. El interés superior del niño queda sujeto a su voluntad reflexiva y autónoma, que deberá ser evaluada por peritos que designe el juez y sobre los que no se exige formación en la legislación en la materia. La ley abrió la puerta para instalar el pseudo SAP, aunque se usen otras palabras.

La ley también permite la mediación y conciliación, incluye la agravante del delito de simulación en casos que la denuncia (de violencia) sea contra la persona con quien se tenga hijos/as en común y por eso se haya dispuesto medidas cautelares en aplicación de la Ley N° 19580/2017, sobre violencia hacia las mujeres basada en género.

Otras disposiciones discriminatorias

Además de la aplicación discriminatoria contra mujeres de normativas jurídicas supuestamente neutras (tenencia compartida), el ordenamiento jurídico uruguayo sigue teniendo otras leyes que violan directamente los derechos de mujeres y niñas a una vida libre de toda forma de discriminación y violencia. A seguir presento ejemplos:

→ **CÓDIGO CIVIL**

Edad mínima para contraer matrimonio: 16 años

Artículos 112 y 113 Prohibición a la mujer viuda o divorciada de contraer matrimonio antes de los 301 días de la muerte del esposo o de la separación personal.

90 días si acredita que no está embarazada.

→ **CÓDIGO PENAL**

TÍTULO X - DE LOS DELITOS CONTRA LAS BUENAS COSTUMBRES Y EL ORDEN DE LA FAMILIA

CAPÍTULO III - RAPTO

Artículo 266 (Rapto de mujer soltera mayor de dieciocho años, viuda o divorciada honesta)

El que, con violencias, amenazas o engaños, sustrajere o retuviere, para satisfacer una pasión carnal o contraer matrimonio, a una mujer soltera, mayor de dieciocho años, a una viuda o a una divorciada, honestas, cualquiera fuera su edad, será castigado con pena de doce meses de prisión a cinco años de penitenciaría.

Artículo 267 (Mujer casada o menor de 15 años)

El que con violencias, amenazas o engaños, sustrae o retiene, para satisfacer una pasión carnal a una mujer casada, será castigado con penitenciaría de dos a ocho años.

Con la misma pena será castigado el que sustrae o retiene para satisfacer una pasión carnal o para contraer matrimonio, aunque no mediare violencia, amenaza o engaño, a una menor de quince años.

CAPÍTULO IV – DE LA VIOLENCIA CARNAL, CORRUPCIÓN DE MENORES, ULTRAJE PÚBLICO AL PUDOR

Artículo 276 (Incesto)

Cometen incesto los que, con escándalo público mantienen relaciones sexuales con los ascendientes legítimos y los padres naturales reconocidos o declarados tales, con los descendientes legítimos y los hijos naturales reconocidos o declarados tales, y con los hermanos legítimos.

Este delito será castigado con seis meses de prisión a cinco años de penitenciaría.

A modo de conclusión

Para garantizar el acceso de mujeres, niños, niñas y adolescentes a la justicia, en Uruguay, la Suprema Corte de Justicia debe tomar los derechos de

las mujeres en serio. Pero al contrario, el lugar que se reserva a las leyes de familia y los Juzgados de Familia es de escasa importancia. En la formación de jueces y juezas, no cuenta. En el Centro de Estudios Judiciales (CEJU) la carga horaria de formación es de 20 horas anuales de cursos, en los que violencia contra las mujeres basada en género no es obligatoria. El derecho civil, procesal y penal está muy adelante y por arriba del derecho de familia. No hay un mensaje desde las jerarquías que muestre que no se tolerará la violencia contra las mujeres, niños y niñas, un mensaje que es fundamental para garantizar el acceso a la justicia.

Un desafío y nudo a resolver, especialmente por las organizaciones feministas, defensoras de derechos, que trabajamos en el tema, para contestar la pregunta de inicio, es que lo instalo en la comunicación. Los grupos fundamentalistas hacen muy bien por lo menos tres cosas: 1) apropiarse del lenguaje de derechos humanos que históricamente hemos usado; 2) mentir y tergiversarlo para sus intereses de demoler las normativas de derechos humanos; 3) comunicar con lenguaje sencillo y sin tecnicismos: "la ideología de género incita al odio y destruye familias", 'hijos/as huérfanos de padres vivos", "las mujeres quieren vengarse", etcétera.

Es decir, usan los mitos como verdades y superan en la construcción del relato aunque con falsedades, la defensa y necesidad de la estricta vigencia de las leyes y los estándares internacionales de protección de derechos. Como ejemplo de esa estrategia, esos grupos repiten una y otra vez que las leyes de protección de mujeres, niños, niñas y adolescentes en situación de violencia violan el principio de igualdad ante la ley, el principio de inocencia y en consecuencia el debido proceso.

En el caso de Uruguay, deliberadamente en el debate y el relato, mezclan y trasladan principios del derecho penal al derecho de familia, específicamente cuando se aplican medidas cautelares para proteger la vida de mujeres, niños, niñas y adolescentes en situación de violencia y/o de abuso sexual por sus progenitores. Esta distorsión de la ley, de su alcance, logra muy buenos resultados alentada por legisladores conservadores y ultraconservadores que en palabras de uno de ellos: "¿Habrá ley más nefasta que esta?"

El principio de inocencia. Se trata de un principio del derecho penal, que fue usado exitosamente por estos grupos para fundamentar que se condena a los varones de haber cometido violencia de género sin escucharlos. Debo precisar que, el delito de violencia de género, como tal, no existe. No hay en Uruguay una conducta penalmente sancionada de violencia basada en género. El femicidio/feminicidio es una agravante especial cuando un hombre asesina a una mujer y siempre que se reúnan los requisitos establecidos.

Estos grupos se refieren a la Ley N° 19580/2017. El escenario en Uruguay no escapa a lo que ocurre en el regional. En 2024, la derogación o modificación de disposiciones esenciales de la ley, ingresó formalmente al Parlamento. Uno de los anteproyectos que propone la modificación de cuatro artículos de la ley fue enviado por el presidente de la República. En la justificación de las modificaciones se explicita que son necesarias ante el hecho notorio de la existencia de denuncias falsas, es decir, nuevamente sin base en evidencia. Las modificaciones se orientan a proteger a los denunciados y permitirles "prueba en contrario" en un proceso cautelar.

Se elimina (artículo 3° de la ley actual) del principio de interpretación e integración la mención a las Convenciones y Tratados específicos de CEDAW, Convención Internacional de Derechos del Niño, Convención de Belém do Pará, entre otros, colocando la expresión "y Tratados vinculados al objeto". Esto se corresponde con el argumento que usaron una y otra vez que es una regla que privilegia las declaraciones de las mujeres, instalando una distorsión de lo que es un principio de derecho para la interpretación de todas las leyes. Se elimina en el caso de condena por delitos sexuales, la imposición de sanción económica tarifada establecida por la Ley N° 19580/2017 debiendo las víctimas recurrir al proceso civil.

Además, se establece responsabilidad penal para quien ponga en conocimiento de una autoridad hechos de violencia contra una mujer. Actualmente, se exonera a quienes pongan en conocimiento hechos de violencia que tengan verosimilitud. Es evidentemente que este cambio busca intimidar y desalentar las denuncias.

Por último y en cuanto a argumentos técnicos para respaldar las declaraciones y opiniones de los niños, niñas y adolescentes, se permite que el denunciado pida pericias. De esa manera el inexistente SAP hace su entrada en la ley.

El principio de igualdad. Dicen estos grupos que solamente se le da valor y se privilegia la palabra de las mujeres. Esto es falso, en cuanto, para adoptar medidas de protección, los jueces recurren a informes técnicos de evaluación de riesgo. La Suprema Corte de Justicia ha dictado muchos fallos en los que ha rechazado la inconstitucionalidad de la Ley N° 19580/2017 por la supuesta violación del principio de igualdad, el principio de inocencia y en consecuencia el debido proceso.

Tenemos muchos desafíos. Las organizaciones feministas y de defensoras de derechos debemos pensar en contrarrestar con discursos claros, sencillos para la ciudadanía. Estos grupos no serán convencidos y no está en nuestro objetivo cambiar su pensamiento. Nuestro objetivo es lograr comprensión de la utilidad de las herramientas legales, de su uso adecuado

y la resistencia a los cambios regresivos sin bases sólidas de datos de existencia de falsas denuncias suficientes para derogar leyes de protección, capacitar abogadas y abogados para utilizar apropiadamente la ley.

Estar comunicadas y compartir los logros al usar distintas herramientas también es clave. Es el caso del monitoreo que hacemos en CLADEM ante los Órganos de Tratados del cumplimiento de las Convenciones. En el caso de Uruguay, en octubre de 2023[13], en el 86° período de sesiones, informamos sobre la adopción de la ley de corresponsabilidad en la crianza y tenencia compartida como un grave retroceso en la doctrina integral de protección de las infancias y el peligro de introducir el falso SAP en leyes y prácticas cuando se resuelven cuestiones de guarda, tenencia y visitas de los niños/as con sus progenitores en casos de violencia. El Comité recomendó a Uruguay que sus jueces tengan en cuenta el contexto de violencia contra las mujeres cuando resuelven estas cuestiones, estableciendo un mecanismo de supervisión para garantizar que la custodia compartida se practica realmente y que los tribunales tienen en cuenta la violencia de género contra la mujer en las relaciones familiares a la hora de decidir sobre la custodia de los hijos/as o los derechos de visita, y proporcione formación obligatoria y continua a fiscales, abogados y funcionarios públicos a mecanismo de control para los jueces de la efectiva aplicación.[14]

Debemos instalar un relato que muestre la falsedad de estas afirmaciones y hacerlo sostenidamente en actividades, artículos redes sociales, especialmente atentas a todos los intentos de retroceso y la respuesta organizada de las organizaciones feministas y defensoras de las infancias.

El otro campo que considero esencial es la formación de abogadas y operadoras de derecho y el litigio donde usemos todas y cada una de estas herramientas. Para ello, la alianza global que integra CLADEM para erradicar la discriminación en las leyes de familia es muy importante por la visibilidad global del tema.[15]

Otras alianzas cruciales son las que podemos establecer con los medios de comunicación y periodistas aliados de manera de establecer un flujo continuo de información veraz, rigurosa y respetuosa sobre la realidad en los tribunales de justicia y las prácticas judiciales. Un recurso de estos grupos antiderechos de cambiar la ley, focalizando allí la ineficacia de la protección de derechos debe ser contrarrestada al situar correctamente que no es en el texto legal donde se generan problemas o las situaciones

13 https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=INT%2FCEDAW%2FCSS%2FURY%2F55780&Lang=en.

14 https://www.ohchr.org/en/documents/concluding-observations/cedawcuryco10-concluding-observations-tenth-periodic-report

15 https://equalfamilylaws.org/

pretendidamente injustas; pero sí en su aplicación concreta. La aplicación de la ley requiere presupuestos suficientes, formación, fortalecimiento de defensorías públicas.

La desagregación de datos confiables respecto a la magnitud de las llamadas denuncias falsas así como esclarecer que simular un delito ya está penalizado, por lo menos en Uruguay, es central. También es importante fortalecer la denuncia de violencia practicada por el judiciario en ámbitos regionales y universal de Tratados, y en ámbito nacional, reforzando que el Estado debe proteger y abstenerse de vulnerar derechos así como está obligado por el principio de no regresividad de los derechos.

Alienación Parental en México

María Guadalupe Ramos Ponce[1]
María del Pilar Delgado Ortiz[2]

El Síndrome de Alienación Parental (SAP) fue acuñado por el psiquiatra estadounidense Richard Gardner en 1985 y descrito como la experiencia de un niño al ser manipulado por uno de los dos progenitores para volverse contra el otro y resistirse a tener contacto con él o con ella.

La discusión sobre la alienación parental (AP) no es reciente en México, hace más de una década que comenzó a reflexionarse en distintos ámbitos, como una problemática del Derecho de Familia, como una afectación directa al principio del interés superior de la niñez y como una problemática de Derechos Humanos. El abordaje de estas vertientes fue compilado hace algunos años por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, que publicó en 2011 una serie de textos que abordan desde distintas miradas la Alienación Parental.[3]

En esa compilación, el texto *Alienación parental y derechos humanos en el marco jurídico nacional - Algunas consideraciones* de Lucía Rodríguez Quintero, conceptualiza la alienación parental como:

> la conducta llevada a cabo por el padre o madre que conserva bajo su cuidado al hijo(a) y realiza actos de manipulación con la finalidad de que el menor de edad odie, tema o rechace injustificadamente al progenitor que no tiene su custodia legal.

Esta definición se basa en el enfoque de derechos humanos, el cual enfatiza el principio del interés superior de la niñez.

1 María Guadalupe Ramos Ponce es abogada feminista, profesora investigadora en la Universidad de Guadalajara, México. Coordinadora Nacional de CLADEM en México.

2 María del Pilar Delgado Ortiz es coordinadora del Área Jurídica de Vereda Themis - Defensa Jurídica y Educación para Mujeres S.C. Integrante de CLADEM México.

3 http://appweb.cndh.org.mx/biblioteca/archivos/pdfs/allienacionParental_2aEd.pdf

Por su parte, Valdez, H. y Santana, M., en su texto *Avances de la alienación parental y su regulación en el Estado Mexicano*[4] señalan que en México, distintos estados de la República contemplan la Alienación Parental dentro de sus respectivos códigos civiles[5] y reconocen las diferentes afectaciones de las niñas, niños y adolescentes en los procesos de separación, divorcio y custodia. Sin embargo, en estas diferentes figuras jurídicas reguladas en la normativa mexicana, se identifican errores de interpretación y aplicación.[6]

Como antecedentes de la regulación de esta figura jurídica en el país, en el año 2014 la asamblea de la Ciudad de México (CDMX) realizó una adición y reforma al Código Civil en el cual incorporaba la Alienación Parental en el artículo 323 *Septimus*. En ese artículo se describió la AP como una manera de violencia familiar en la que se transformaba la percepción de un menor de edad con el fin de interrumpir las relaciones con alguno de sus progenitores y que esta transformación era realizada por cualquier integrante de la familia y en caso de que se acreditara este comportamiento se suspendía la patria potestad así como la convivencia con su hijo/a, llegando al extremo de que si la mencionada alienación fuera considerada como severa, se interrumpía de manera absoluta la relación con su madre o padre.

Afortunadamente, en el año 2017 la propia asamblea de la Ciudad de México derogó el artículo 323 *Septimus* del Código Civil, al considerar que este precepto que aparentemente protegía a las niñas, niños y adolescentes; en realidad, éstos resultaban afectados por la interpretación de esta figura jurídica que transgredía principios jurídicos y convencionales establecidos en la Ley General de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes (LGDNNA),[7] así como en la Convención sobre los Derechos del Niño (CDN),[8] ratificada por México.

4 Valdéz, H. & Santana, M. (2022). Avances de la alienación parental y su regulación en el Estado Mexicano. *Saber, Ciencia y Liberdade,* 17(1), 110–137. https://doi.org/10.18041/2382-3240/saber.2022v17n1.8469

5 En el caso de México, al ser un país federado, cada estado de la República tiene su propio código civil y, por lo tanto, existen distintas regulaciones al respecto.

6 En México, se denomina entidad federativa a cada uno de los 32 estados miembros del Estado federal. La división política de México se compone de 32 entidades federativas: Aguascalientes, Baja California, Baja California Sur, Campeche, Coahuila, Colima, Chiapas, Chihuahua, Durango, Distrito Federal (ahora Ciudad de México o CDMX), Guanajuato, Guerrero, Hidalgo, Jalisco, México, Michoacán, Morelos, Nayarit, Nuevo León, Oaxaca, Puebla, Querétaro, Quintana Roo, San Luis Potosí, Sinaloa, Sonora, Tabasco, Tamaulipas, Tlaxcala, Veracruz, Yucatán y Zacatecas.
Actualmente, la Alienación Parental está regulada en las leyes civiles de algunos estados de la República mexicana, entre otros: Aguascalientes, Baja California Sur, Coahuila, Colima, Durango, Guanajuato, Jalisco, Michoacán, Morelos, Nayarit, Nuevo León, Querétaro, Tamaulipas, Veracruz, Yucatán y Baja California con variantes distintas.

7 https://www.gob.mx/sipinna/documentos/ley-general-de-los-derechos-de-ninas-ninos-y-adolescentes-reformada-20-junio-2018

8 https://portales.segob.gob.mx/work/models/PoliticaMigratoria/CEM/UPM/MJ/II_20.pdf

La alienación parental se incorporó en la Legislación Civil del Estado de Oaxaca en el año 2016 mediante el Decreto número 1380[9]. Se consideró la alienación parental como una forma de violencia familiar en el artículo 336 Bis B, así como una causa para la pérdida o suspensión de la patria potestad en el artículo 459 fracción IV. Y en el artículo 429 Bis A se definió a la alienación parental como:

> la manipulación o inducción que un progenitor realiza hacia su hijo mediante la desaprobación o crítica tendiente a producir en el menor rechazo, rencor, odio, miedo o desprecio hacia el otro progenitor.

Un paso importante lo dio la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) en la acción de inconstitucionalidad 11/2016, interpuesta por la Defensoría de los Derechos Humanos del Pueblo de Oaxaca en contra de la incorporación de la Alienación Parental (AP) en el Código Civil de Oaxaca. El Pleno de la SCJN analizó la inconstitucionalidad de los preceptos mencionados; y finalmente la LXIV Legislatura del Congreso del Estado de Oaxaca, en el año 2021, derogó las disposiciones legales referidas[10].

La sentencia de la Suprema Corte, derivada de la acción de inconstitucionalidad, permitió que la AP fuera objeto de un estudio minucioso por parte del Pleno del máximo tribunal de justicia en México.[11] Entre otras consideraciones, la Corte señaló que no existía un acuerdo sobre la AP para conceptualizarla, dictaminarla o definirla en la doctrina especializada, también señaló que al tratar de incluir la AP en los conflictos familiares por la separación de los progenitores, esto podría tener efectos en los hijos/as al ocasionar que, estos, rechacen cualquier tipo de contacto o comunicación con el padre o la madre.

La SCJN sustentó en su resolución que, en las causas de esa conducta intervienen varios factores e incluso están justificadas por la conducta negativa o inapropiada del padre o la madre rechazado, además de que la conducta del niño/a, aún dentro de la disputa familiar de separación, puede no encontrar una excusa ampliamente objetiva que lo defienda y es aquí en donde se debe de buscar el origen de la antipatía hacia el padre o madre de que se tra-

9 http://187.217.210.214/62/decretos/files/PODLXII_1380.pdf El Decreto 1380 de 2016 reforma el art. 336 Bis B, art. 459 fracción IV y art. 462 fracción IV, y adiciona el art. 429 Bis A y art. 429 Bis B, todos del Código Civil de Oaxaca.

10 https://www.congresooaxaca.gob.mx/docs64.congresooaxaca.gob.mx/documents/legislacion_estatals/Codigo_Civil_del_Estado_de_Oaxaca_(Ref_dto_2888_aprob_LXIV_Legis_22_oct_2021_PO_49_6a_secc_4_dic_2021).pdf

11 https://bj.scjn.gob.mx/doc/sentencias_pub/PCqZ3XgB_UqKst8ooJ2c/%22Ingenuos%22

te, ya que es posible que sea fruto de influencias o intervenciones en la mente del menor, en el cual, se violenta su integridad al ser procedente del padre o de la madre así como de cualquier otro miembro de la familia. Producto de la existencia de estas situaciones, puede causar perjuicio del desarrollo integral y provocar daños psicoemocionales en el hijo/a.

Es importante también distinguir entre Alienación Parental y Síndrome de Alienación Parental. Para Montaño[12], quien hace una distinción entre la AP y el SAP, señala a la primera como el instrumento por medio del cual el progenitor que goza de la custodia de su hijo/a promueve el desprestigio del otro padre o madre con la finalidad de dificultar e impedir la convivencia entre ellos; estos actos pueden causar un conflicto emocional, un trastorno psicológico o un sufrimiento, sobre los niños/as, adolescentes y jóvenes, además de afectar los vínculos de paternidad del hijo/a con su otro progenitor; en cuanto a la segunda la describe como el injusto rechazo del hijo/a por uno de sus padres a partir del llamado procedimiento de 'implantación de falsas memorias' o 'programación' iniciada en general por el otro de los progenitores, estos actos se hacen infundadamente en el niño/a o joven, concluyendo en un cúmulo de conductas y afectos adversos a través de los cuales se difama, rehúsa o se teme al padre o la madre sin motivo real, lo que puede resultar en una alteración de tipo psicológica o emocional del hijo/a o del joven.

Sin embargo, como bien lo señala la SCJN en la acción de inconstitucionalidad 11/2016 referida, estas figuras no se sustentan ni en la doctrina científica ni en la jurídica.

De acuerdo a la legislación mexicana, el Síndrome de Alienación Parental (SAP) no tiene sustento científico, sin embargo, en distintos ordenamientos jurídicos, se reconoce que la existencia de la manipulación parental produce efectos negativos en la psique de quien es objeto de dicha manipulación.

Se reconoce también que dicha manipulación, constituye una forma de violencia psicológica, que puede ser parte de violencia intrafamiliar y que cualquier figura en la familia puede ser quien realice la conducta manipuladora: padre, madre, abuelos, hermanos, tíos, primos, etc.

Se señala además que, ante la manipulación parental, se debe ponderar, en función del interés superior de la niñez, los efectos negativos en quien es objeto de dicha manipulación y las formas de abordaje (Medidas de Protección / Prevención), y se debe evitar afirmar categóricamente que haya una transformación de conciencia en la persona menor de edad.

Se debe ponderar al tomar decisiones en torno a la patria potestad, guarda, custodia y convivencia, que el derecho de convivir con ambos pro-

12 Montaño Barreto, C. E. (2019). Alienación parental, custodia compartida y los mitos contra su efectividad. Un desafío al trabajo social. Perspectivas Sociales, 20(2). https://perspectivassociales.uanl.mx/index.php/pers/article/view/73

genitores es de la niñez y privilegiar la opinión del niño y/o niña afectada y valorarla en función de su edad y grado de desarrollo.

El solo hecho de que exista la manipulación no conduce a decretar la separación del menor de edad del progenitor que la ejerce, sino a ordenar el tratamiento psicológico o psiquiátrico, según corresponda, al padre o madre que manipula y al niño/a que es objeto de esa manipulación. Es indispensable distinguir la etiología de la manipulación o la existencia real de maltrato o abuso físico o emocional. Son importantes los dictámenes periciales y deben encauzarse para profundizar y detectar las causas reales del rechazo de quien presenta la afectación. Y sobre todo, partir de la premisa de que la regla general es que el niño y/o niña tiene derecho a convivir con ambos padres para su sano y equilibrado desarrollo físico y emocional (a menos que sea contrario a su interés superior). Esto, lo tiene que determinar el juzgador/a y, la asignación de guarda y custodia y régimen de convivencia debe obedecer al único parámetro de la idoneidad, capacidad y conveniencia, se debe privilegiar el bienestar infantil y no imponer sanciones con base en la "Alienación Parental".

Para finalizar, en México, actualmente está regulada la Alienación Parental en las leyes civiles de algunos estados de la República mexicana, entre otros: Aguascalientes, Baja California Sur, Coahuila, Colima, Durango, Guanajuato, Jalisco, Michoacán, Morelos, Nayarit, Nuevo León, Querétaro, Tamaulipas, Veracruz, Yucatán y Baja California con variantes distintas.

En conclusión, la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) en sesión del Tribunal Pleno, sostuvo que:

> No existe un consenso científico ni académico sobre el fenómeno entendido como "alienación parental". A pesar de las múltiples propuestas sobre su conceptualización y de las evidencias empíricas de algunos investigadores, los resultados demuestran posturas contradictorias, pues algunos reconocen su existencia y le atribuyen un origen concreto, otros, la admiten atribuyéndole un origen multifactorial, y algunos más, la niegan bajo el argumento de que no existe una base científica sólida que la apoye.[13]

Actualmente sigue existiendo disparidad de criterios legislativos en todo el país y existe también un número considerable de activistas feministas y de asociaciones civiles en defensa de los derechos del niño y adolescentes y de las mujeres, que reprueban la aceptación del síndrome de alienación, pues

13 https://bj.scjn.gob.mx/doc/sentencias_pub/PCqZ3XgB_UqKst8ooJ2c/%22Ingenuos%22 párrafo 31.

advierten que su configuración impide detectar casos de abuso y violencia en contra de los menores de edad y se considera que dicha figura, fomenta la discriminación y crea estereotipos basados en el género, que afectan particularmente a las mujeres y a los hijos/as en el conflicto parental de separación, como medio de expresión de odio o de venganza entre los progenitores.

El Síndrome de Alienación Parental (SAP) es un término controvertido desde lo social y cultural que estigmatiza a las mujeres como manipuladoras y a los niños/as como mentirosos.

Referencias

Báez Silva, Carlos. [s.d.] La omisión legislativa y su inconstitucionalidad en México. In Carbonell, Miguel (Coord.). *En busca de las normas ausentes - Ensayos sobre inconstitucionalidad por omisión.* 2a. ed., México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas. https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/5/2455/10.pdf

Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, [en línea]. https://cdhdf.org.mx/2017/08/la-cdhdf-reconoce-la-proteccion-de-los-derechos-humanos-a-traves-de-la-derogacion-de-la-mal-denominada-figura-de-alienacion-parental-del-codigo-civil-de-la-ciudad-de-mexico

Crónicas del pleno y de las salas, [en línea]. https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/sinopsis_asuntos_destacados/documento/2017-12/TP-241017-NLPH-0011.pdf

Montaño, C. (2019). Alienación parental, custodia compartida y los mitos contra su efectividad. Un desafío al trabajo social. *Perspectivas Sociales.* 20(2). https://perspectivassociales.uanl.mx/index.php/pers/article/view/73

Rangel Hernández, Laura M. [s.d.]. "El control de las omisiones legislativas en México. Una invitación a la reflexión", La ciencia del derecho procesal constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del derecho, t. VIII. *Procesos constitucionales orgánicos*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas. https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/6/2553/26.pdf

Stanley, Jablonski. (1995). Síndrome: un concepto en evolución. *ACIMED* [en línea]. Vol.3, n.1, pp. 30-38. ISSN 1024-9435. http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1024-94351995000100006

Valdez, H. & Santana, M. (2022). Avances de la alienación parental y su regulación en el Estado mexicano. *Revista Saber, Ciencia y Libertad.* 17(1), 110 – 137. https://doi.org/10.18041/2382-3240/saber.2022v17n1.8469

La institucionalización de la violencia en contra de las mujeres y la niñez derivada del derecho de familia en Puerto Rico

Maricarmen Carrillo Justiniano[1]

Introducción

Los movimientos feministas en Puerto Rico lograron importantes reformas en el derecho privado y público en materia de familia. Como resultado, hubo un cambio de paradigma en el concepto opresivo de *familia* donde se podía ejercer la violencia con impunidad. La violencia en la relación íntima de pareja y las necesidades que de esta resultaban, se convirtieron en un asunto público. Ahora, el Estado tenía la obligación de actuar para proteger a las familias en situaciones de violencia con medidas de atención, prevención y protección.

Sectores de la sociedad opuestos a la equidad y derechos humanos de las mujeres se valieron de complejas y diversas estrategias para asegurar la perpetuación de relaciones abusivas en la familia. Lograron concretar una serie de reformas sobre los asuntos de custodia fundamentándose en un distorsionado criterio del mejor bienestar de la niñez atado al máximo contacto con ambas partes progenitoras. Como resultado, Puerto Rico se convirtió en una de las pocas jurisdicciones en el mundo que reconoció expresamente mediante legislación el uso de la alienación parental como criterio a considerarse en las determinaciones judiciales de custodia.

En este capítulo se discutirá cómo esta nueva política pública y legislación institucionaliza la violencia en contra de las mujeres y la niñez. También, se expondrá los factores que hicieron posible este alarmante retroceso en materia de derechos humanos y su impacto en las familias puertorriqueñas.

1 Maricarmen Carrillo Justiniano JD, LL.M, cocoordinadora de CLADEM-Puerto Rico.

Puerto Rico: contexto histórico, político y socioeconómico

Puerto Rico es un archipiélago[2] en el Mar Caribe. Pasó a ser colonia de los Estados Unidos de América (EUA) tras ser cedida por España en el año 1898, luego de la Guerra Hispanoamericana. Desde ese entonces, Puerto Rico continúa sujeto a la soberanía de un poder político extranjero que determina unilateralmente los derechos fundamentales y condición política de sus residentes en función de los intereses del colonizador.

Actualmente, Puerto Rico es un país de habla hispana considerado un territorio no incorporado de los EUA sometido al pleno poder de su congreso federal sin tener representación con voto. Según la Corte Suprema de los EUA, el reconocimiento de dichos poderes plenarios era necesario para el desarrollo del "imperio americano" dada la "inherente diferencia racial" de la población nativa de sus recién adquiridas posesiones territoriales.[3] Esta doctrina legal antidemocrática, racista y discriminatoria aún sigue vigente.[4]

El estado colonial de Puerto Rico significa también que queda sujeto a las obligaciones internacionales que asume EUA. Por lo tanto, los espacios de incidencia en defensa de los derechos humanos en la esfera internacional son limitados. A su vez, esto resulta en que la situación de la Isla no sea considerada ni incluida en discusiones y desarrollo de estrategias a nivel internacional y federal de política pública gestionadas por organizaciones y personalidades percibidas como referentes en determinados asuntos que inciden en nuestros derechos humanos.

En adición, Puerto Rico enfrenta mayores retos que aumentan exponencialmente la vulnerabilidad de las mujeres y niñas. Como archipiélago caribeño, se encuentra susceptible a los efectos del cambio climático. A su constante estado de crisis provocada por la pobre preparación y respuesta a eventos naturales,[5] se unen los efectos de las medidas de austeridad impuestas en el proceso de reestructuración de una deuda pública que en

2 El archipiélago de Puerto Rico mide poco más de 110 millas de largo [180 km] y 40 millas [65 km] de ancho; consta de su isla principal, 4 islas pequeñas y cientos de cayos e islotes.

3 Downes v. Bidwell, 182 U.S. 244, 286-287 (1901).

4 La Corte Suprema de los Estados Unidos atendió una serie de controversias relacionadas a legislaciones que imponían trato diferenciado a sus territorios. A estos casos se les conoce como los Casos Insulares, en los que se creó una teoría legal para justificar la aplicación selectiva de los derechos fundamentales reconocidos en la constitución estadounidense a los territorios no incorporados aun cuando sus residentes fueran ciudadanos de los EUA. Balzac v. Porto Rico, 258 U.S. 298 (1922); United States v. Vaello Madero, 596 U.S. 159 (2022).

5 Quiles, Cristina & Nieves Torres, Valeria. (6 de octubre de 2022). Sin Plan el Gobierno para enfrentar el aumento de la violencia de género tras los desastres. *Centro de Periodismo Investigativo*, Puerto Rico. https://periodismoinvestigativo.com/2022/10/sin-plan-el-gobierno-para-enfrentar-el-aumento-de-la-violencia-de-genero-tras-los-desastres/

gran proporción fue adquirida por compañías privadas de inversión de fondos como parte de sus estrategias de especulación.[6]

Durante este estado continuo de crisis, se registran aumentos en la violencia de género[7] especialmente, en contra de las mujeres y la niñez que viven en la pobreza y que provienen de poblaciones históricamente oprimidas.[8]

Origen del derecho de familia en Puerto Rico

El legado de la histórica situación colonial de Puerto Rico se refleja en su derecho de familia. Las relaciones personales se regulaban primordialmente por el derecho privado codificado en el Código Civil Español extendido a la isla por Real Decreto en el año 1889 con entrada en vigor en el año siguiente. Dicha normativa continuó regulando los derechos privados y de propiedad en Puerto Rico con la anuencia de la nueva autoridad colonizadora en la medida que "no resulta[ra] incompatible con el cambio de condiciones realizado en Puerto Rico," en cuyo caso, sería suspendida por el designado jefe estadounidense.[9]

La visión de la familia en torno al que se codificó el derecho de familia heredado del Código Civil Español era una opresiva hacia la mujer y la niñez. Replicaba las relaciones asimétricas de poder características de la explotación colonial generadas en función de los intereses de la parte dominante mediante la subordinación y control. Incluso, esta conceptualización de la familia era reconocida y validada socialmente y formalmente por las autoridades de la lengua española.

De acuerdo al Primer Diccionario Etimológico de la Lengua Española, la familia se definía como "la gente que vive en una casa bajo el mando del se-

6 *Deuda Pública, Política Fiscal y Pobreza en Puerto Rico*. Informe presentado ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, preparado por la Clínica Internacional de Derechos Humanos de la Facultad de Derecho de la Universidad Interamericana de Puerto Rico y otras. pp. 31-35, 154-181 (abril de 2016). https://periodismoinvestigativo.com/wp-content/uploads/2016/04/FINAL-Informe-Audiencia-Pu%CC%81blica-PR-4-DE-ABRIL-2016.pdf

7 *La Persistencia de la Indolencia: Feminicidios en Puerto Rico 2014-2018*. (abril 2023). Proyecto Matria y Kilómetro Cero. https://www.proyectomatria.org/team-3

8 Tighe, Claire & Gurley, Lauren. (7 de mayo de 2018). Datos oficiales de violencia contra la mujer en Puerto Rico no son confiables después del huracán María. *Centro de Periodismo Investigativo*. https://periodismoinvestigativo.com/2018/05/datos-oficiales-de-violencia-contra-la-mujer-en-puerto-rico-no-son-confiables-despues-del-huracan-maria/

9 Fraticelli Torres, M., Un Nuevo Acercamiento a los Regímenes Económicos en el Matrimonio: La Sociedad Legal de Gananciales en el Derecho Puertorriqueño, 39 *Rev. Jur. U. Inter. P.R.* 113 (2004), citando Orden General Núm. 1 del 18 de octubre de 1898, firmada por el Mayor John R. Brooke, Jefe del Departamento de Puerto Rico. Citada y traducida por Muñoz Morales, L., El Código Civil de Puerto Rico: Breve reseña histórica, 1 *Rev. Jur. U.P.R.* 75 (1932), a la p. 77.

ñor de ella." Explica bajo el apartado de "historia natural" que su origen proviene de la palabra *fámulus* cuyo significado primitivo es "sirvientes". Luego, se extendió para "significar el conjunto de la mujer, hijos, y demás gente que vive en una casa debajo del mando del señor de ella [o] que está bajo su potestad [o] sirve [a] sus órdenes".[10]

Como vemos, la conceptualización opresiva de la familia era considerada como parte de un orden natural en que el hombre era superior a la mujer. El derecho privado heredado de España refrendado por el nuevo poder político legitimaba y sostenía dicho imaginario. Mientras que el hombre y la mujer tenían la obligación legal de aportar a la comunidad familiar, la autoridad para la disposición y administración de los bienes aportados y representación de la sociedad en negocios jurídicos se le delegaba exclusivamente al hombre. Este último ostentaba la patria potestad sobre la niñez procreada y no sería procesado criminalmente por violación a menos que incurriera en dicho delito contra "una mujer que no fuere la propia".[11]

A la mujer, en cambio, se le imponía la obligación de obedecer al esposo. Una vez casada, su apellido debía cambiarlo por el de su marido, a quien no podía acusar ante la policía si la violaba.[12] No tenía el derecho de patria potestad sobre la niñez procreada pero sí el deber de cuidarles y de asumir las labores domésticas en el hogar.[13] Solamente, se le reconocía capacidad de acción independiente sobre sus bienes privativos. Es decir, su capacidad de acción se reconocería en la medida que no afectara la autoridad del marido para controlar todo lo relacionado a los asuntos de la sociedad legal de gananciales.[14]

El Tribunal Supremo de Puerto Rico validó por décadas la naturaleza discriminatoria de la legislación que permitía la sumisión legal de la mujer en la familia. Sus jueces justificaban los amplios poderes del marido sobre la administración de la sociedad conyugal a base de constructos de género. La supremacía del hombre sobre la mujer la describían como parte de un

10 Barcia, Roque, Primer Diccionario General Etimologico de la lengua española, tomo segundo. Madrid 1880 (Alvarez Hermanos) la etimología la define como parte del nombre primitivo "que entraña la razón de la palabra, y la razón universal es el principio." P. XII / significación más natural y directo de origen p. 351 en su versión económica arreglada y aumentada tomo 4 Madrid : José María Faquineto, Editor, 1887-1889 (Álvarez Hermanos, Impresores) edición corregida y aumentada por Echegaray, Eduardo Edición económica arreglada del Diccionario etimológico de D. Roque Barcia, del de la Academia Española y de otros trabajos importantes de sabios etimologistas. T. Tercero p. VI prólogo.

11 Ramos Buonomo, I. (2000). Discrimen por Género en las Determinaciones Judiciales de Custodia, Patria Potestad y Pensión Alimentaria, 69 *Rev. Jur. U.P.R.* 1055, 1056.

12 Ramos Buonomo, *op. cit.* p. 1056.

13 La patria potestad es el conjunto de derechos y obligaciones que las partes progenitoras tienen sobre sus hijos e hijas menores de edad sin emancipar.

14 Fraticelli, *op. cit.* p. 119.

orden natural en beneficio de la familia dado que el marido, por ser "más fuerte, más enérgico, más [participativo] en relación con la sociedad o el mundo exterior... está, desde luego, en mejores condiciones para llevar esa dirección."[15] "El derecho del marido a administrar los bienes de la sociedad con exclusión de la mujer [era] claro", expresó nuestro máximo foro judicial en una opinión emitida en el año 1948.[16]

Primeros intentos para equiparar los derechos entre el hombre y la mujer

El movimiento feminista puertorriqueño impulsó importantes reformas en el derecho de familia a beneficio de las mujeres en la década de los setenta. Entre los factores que lo hicieron posible fueron: la aprobación de una constitución en Puerto Rico que adoptó los principios del derecho internacional de los derechos humanos sobre la inviolabilidad de la dignidad humana e igualdad de derechos de todos los seres humanos independientemente de su origen, raza, sexo o condición social.[17] También, la influencia recibida por las luchas feministas internacionales que exigían el reconocimiento de los derechos de las mujeres en todas las áreas de la vida.[18]

Las reformas legislativas se centraron en eliminar el lenguaje discriminatorio por razón de sexo. Por ejemplo, se eliminó la disposición que le otorgaba al esposo la autoridad exclusiva sobre la patria potestad[19] y administración de los bienes de la sociedad de gananciales. También, se eliminó el lenguaje que consideraba a la mujer como parte inocente bajo la causal de separación.[20] Según la legislatura, "en justicia, no se puede argumentar que se equiparen los derechos de la mujer a los del hombre y a la vez propulsar que se mantengan situaciones de privilegio para ésta frente a aquél."[21]

Un cambio significativo fue otorgarle discreción al Tribunal en la adjudicación sobre los asuntos de custodia. Se revocó la norma que condicionaba la adjudicación de custodia a la culpabilidad o inocencia en la causa del divorcio entre las partes progenitoras.[22] En su lugar, se estableció como criterio rector el mejor bienestar e intereses de la niñez. Según la legislatura de aquel entonces, este nuevo criterio era esencial para asegurar que la niñez quedara "lo menos afectad[a] posible por el fracaso

15 Fraticelli, *op. cit.* pp. 118-119, citando *Pérez v. Hawayek*, 69 D.P.R. 50, 56 (1948).
16 *Ibid.*
17 Fraticelli, *op. cit.* pp. 116-117.
18 Fraticelli, *op. cit.* pp. 116-117.
19 Ley Núm. 99 de 2 de junio de 1976.
20 Ley Núm. 101 de 2 de junio de 1976.
21 *Ibid.* Exposición de motivos.
22 Ley Núm. 100 de 2 de junio de 1976.

matrimonial entre sus padres." "Una persona puede ser mal cónyuge y buen progenitor o viceversa."[23]

Estas reformas representaron sin duda un gran avance, pero su impacto en los derechos de las mujeres fue limitado. Aún con la eliminación de disposiciones discriminatorias, las expresiones descritas en los párrafos anteriores reproducen discursos patriarcales. Culpa a la mujer del maltrato recibido y la responsabiliza de mantener la unidad familiar.

Por ejemplo, abstrae a la persona abusiva de la figura paterna tras la separación, a la que se refiera como, "fracaso matrimonial de los padres". También, presume que todo divorcio afecta negativamente a la niñez. El derecho asumía y promovía una visión tradicional de la familia heteronormativa nuclear como la institución que respondía al mejor bienestar de la niñez.

Igualdad formal entre el hombre y la mujer no se traduciría en igualdad real

La igualdad formal como remedio para equiparar los derechos entre el hombre y la mujer no supuso un cambio en la realidad subordinada de muchas mujeres por razón de género y demás desigualdades sociales. El Código Penal no fue enmendado para revocar la disposición que definía como delito de violación la incurrida en contra de una mujer "que no fuera la propia." Aún con la eliminación del lenguaje discriminatorio, el derecho público protegía la visión de la familia como esa institución en la que el hombre podía mantener el poder y control mediante la violencia con impunidad.

La igualdad real no era el objetivo de las reformas en el derecho de familia. La legislatura puertorriqueña se amarró a la visión formalista y universalista de la igual protección de la ley de la tradición liberal impuesta por el poder colonial y adopta la ficción jurídica que asume la existencia de igualdad de condiciones y oportunidades para todas las personas. Por otro lado, encapsula la familia en la esfera doméstica y privada en función de la dicotomía entre lo público y lo privado desde la filosofía liberal que divide las áreas de la vida entre estas esferas para validar las estructuras y cultura jurídica que sostienen políticas de no intervención del Estado en lo considerado privado.[24]

Vimos, sin embargo, la relación de interdependencia que existe entre la llamada esfera privada, pública y el Estado. En su libro *Más Allá de la Ley: Sexo, Género y Violencia en las Relaciones de Pareja*, la profesora Esther Vicente, nos explica que "las estructuras, las prácticas y las relaciones patriarcales que ocurren en la esfera de la familia están poderosamente imbricadas con y sustentadas por el Estado." Ese constructo que separa lo público de lo privado,

23 Exposición de motivos, Ley Núm. 100 de 2 de junio de 1976.

24 Vicente, E. (2017). *Más Allá de la Ley: Sexo, Género y Violencia en las Relaciones de Pareja*. Editorial InterJuris. pp. 64-68.

lo personal de lo político, y el pensamiento binario basada en concepciones subordinante de género actuó por décadas "como un escudo que protegía al perpetrador de la violencia de la intervención del Estado y de otros actores de la sociedad." Su uso servía para "exiliar el respeto de los derechos humanos de las mujeres y otros sectores de la acción y los análisis políticos."[25]

Violencia doméstica: un asunto público y político

La alta incidencia criminal, especialmente en contra de la mujer en la relación íntima de pareja y su amplia cobertura por los medios de comunicación fue uno de los factores que impulsó un reclamo colectivo en contra de la violencia doméstica. Una gran diversidad de movimientos se unieron al feminista para denunciar la violencia en la relación de pareja como un problema sistémico más allá de la conducta del agresor. La no intervención del Estado lo hacía cómplice en este tipo de violencia.[26]

La gran presión del pueblo puertorriqueño resultó en que la violencia doméstica se considerara como un asunto público y político. La sociedad denunciaba esta violencia como una de las manifestaciones más críticas de los efectos de la inequidad en las relaciones de poder entre el hombre y la mujer que atenta contra la dignidad humana y derechos constitucionales de las personas a quien va dirigida, especialmente la niñez.[27] Finalmente, y tras años de lucha, se promulgó la Ley Núm. 54 de 15 de agosto de 1989, "Ley para la Prevención e Intervención con la Violencia Doméstica" (Ley 54-1989).

La Ley 54-1989 estableció una fuerte política pública en repudio de la violencia doméstica. Esta nueva política catalogó a la violencia en la relación íntima de pareja como un serio problema social distinto y separado al de la violencia familiar o intrafamiliar.[28] La reconoció como un asunto de género con profundas raíces estructurales que requería de una respuesta diferenciada e integrada para la protección de las sobrevivientes y sus familias.

La violencia doméstica se convirtió en una conducta ilegal con consecuencias penales. La definición de esta violencia no se limitó a la agresión física, sino que también, incluyó sus distintas manifestaciones, como el abuso psicológico, sexual y económico, las cuales se tipificaron por separado como delitos graves. La agresión sexual conyugal ya no quedaría impune.

25 Vicente, E., *op. cit*. pp. 68-71.

26 *Ibid*. pp. 198-203.

27 Exposición de motivos Ley 54-1989. Art. 1.2 (8 L.P.R.A. § 601) "Ley para la Prevención e Intervención con la Violencia Doméstica" - Ley Núm. 54 de 15 de agosto de 1989, según enmendada.

28 *Ibid*.

La gran novedad de la Ley 54-1989 fue brindar alternativas más allá de un enfoque punitivo hacia el ofensor a través de medidas de prevención y protección.[29] Se establecieron remedios criminales, civiles y administrativos con responsabilidades concretas a los distintos organismos del sistema de justicia. El objetivo principal consistía en atender las necesidades básicas y de seguridad de las personas impactadas por la violencia doméstica desde un enfoque multisectorial e interagencial. Cinco años después, el Congreso de los EUA promulgó la ley de violencia contra las mujeres, *Violence Against Women Act de 1994,* con similar enfoque. Los fondos requeridos para su implementación requieren, sin embargo, que dicha legislación sea reautorizada cada cierto tiempo.

La violencia doméstica atenta contra el mejor bienestar de la niñez

La violencia doméstica se empezó a considerar como amenaza no solamente para la sobreviviente, sino que también, para la integridad física y emocional de la niñez. En su definición de violencia psicológica, la Ley 54-1989 incluyó el amenazar con privar la custodia de sus hijos o hijas.[30] También, aumenta el grado del delito de maltrato (art. 3.2) si la violencia doméstica ocurre frente a menores.

La nueva política reconoce de manera expresa las necesidades complejas que genera la violencia doméstica con relación a la niñez procreada con la persona que incurre en la conducta abusiva. A esos efectos, provee remedios civiles como la obtención de una orden de protección por medio de un proceso sencillo y ágil para la determinación de la custodia provisional y hasta la suspensión de las relaciones filiales con la parte agresora (art. 2.1). Con esta, y otras medidas, se procuraba atender adecuadamente los reclamos de seguridad y protección para las personas y la niñez en situaciones de violencia doméstica (art. 1.2).

Además, el Código Civil de Puerto Rico fue enmendado en el año 1999 para incluir el historial de violencia doméstica como factor que *debía* ser considerado en las adjudicaciones judiciales de custodia y patria potestad. Las salas de familia estarían obligadas desde ese momento a considerar este tipo de violencia, sus distintas manifestaciones y su impacto en las personas adultas y niños/as de la familia.[31] La conducta abusiva de la per-

29 Exposición de motivos Ley 54-1989. Art. 1.2 (8 L.P.R.A. § 601) "Ley para la Prevención e Intervención con la Violencia Doméstica" - Ley Núm. 54 de 15 de agosto de 1989, según enmendada.

30 Exposición de motivos Ley 54-1989. Art. 1.3 (x) "Ley para la Prevención e Intervención con la Violencia Doméstica" - Ley Núm. 54 de 15 de agosto de 1989, según enmendada.

31 Ley Núm. 233 del 13 de agosto de 1999, para incluir el artículo 107 y enmendar el 166A del Código Civil de Puerto Rico del 1930, actualmente derogado.

sona que incurría en la violencia doméstica se presumía contraria al mejor bienestar e intereses de la niñez con o sin previa convicción criminal.

Cuatro años más tarde, se adoptaría una nueva política pública de protección integral hacia la niñez. Expresamente, se reconoció la complejidad del maltrato hacia esta población y su relación con la violencia doméstica como parte de un mismo problema. El paradigma de protección integral de la infancia y la adolescencia, se enmarcó en su derecho a "desarrollarse, ser comprendida, atendida y protegida en su condición de persona integral, con sus necesidades, derechos y aspiraciones". Hacer "justicia a la niñez y las familias puertorriqueñas" requería una sólida política en contra de toda violencia y medidas que promovieran "una convivencia más digna y un desarrollo libre de violencia."[32]

Como parte de las nuevas medidas, se estableció como delito de maltrato a la niñez el incurrir en actos constitutivos de violencia doméstica en su presencia.[33] En este tipo de situaciones, el Estado tenía la obligación de no remover la niñez bajo la custodia de una sobreviviente de violencia doméstica sin antes haber tomado las acciones necesarias para que la persona agresora sea separada del hogar y asuma responsabilidad sobre su conducta violenta.[34] En adición, se le reconoció a la niñez su derecho a ser escuchada en todo tipo de procedimiento iniciado bajo esta ley.[35]

Estas nuevas políticas trastocaron el paradigma de la familia nuclear tradicional como evidencia de su buen funcionamiento y para el desarrollo óptimo de la niñez. Las familias dejarían de ser, al menos como cuestión de política pública, ese espacio en el que un progenitor podía ejercer con impunidad su control coercitivo en menoscabo de los derechos humanos de las personas que las integran. Esto provocó respuestas "de las fuerzas sociales opuestas a los intereses de las mujeres."[36]

Las respuestas de grupos opuestos a la equidad

Este cambio de paradigma de la familia sería contrapuesto continuamente por el impulsado desde el poder colonial y el patriarcado. Bajo el marco constitucional estadounidense de filosofía liberal, la niñez en la familia queda subordinada a los derechos de sus padres. El "interés libertario en el cuidado, custodia y control de sus hijos es quizás de las más antiguas de las libertades fundamentales reconocidas por esta Corte", indicó la Corte Su-

32 Art. 3, Ley Núm. 177 de 1 de agosto de 2003, según enmendada, "Ley para el Bienestar y la Protección Integral de la Niñez", derogada poco después.

33 *Ibid.* art. 2 (s).

34 *Ibid.* art. 51 (c).

35 *Ibid.* art. 45.

36 Vicente, E., *op. cit.* p. 22.

prema de los EUA.[37] Ese "deseo y derecho natural" es "un interés más preciado que cualquier derecho de propiedad."[38] Solamente podría ser afectado por un interés mayor tras un procedimiento "justo e imparcial."

Bajo la doctrina civilista "moderna" de origen español, el máximo foro judicial puertorriqueño concibió la figura del padre y la madre como una de protección en una opinión emitida en el año 1995. Dijo:

> Las figuras del padre y de la madre se conciben no como las de dueño o señor de los hijos, sino más bien como las de un amoroso protector. Este concepto de los padres está fundamentado en el principio de que, para que **nuestra sociedad pueda permanecer en armonía con las leyes naturales, los padres están obligados**
> "**a sacrificarse por sus hijos**, a procurar **su felicidad**, a cuidar de su educación, de su desarrollo moral, intelectual y físico, y a prepararlos, en suma, para asumir las eventualidades y responsabilidades del porvenir, **en el seno de la familia** y en el campo más amplio de la sociedad." [Énfasis suplido][39]

Según dicho tribunal, el cumplimiento con los deberes que impone la patria potestad "es precisamente lo que fomenta que la familia pueda desarrollarse dentro de un ambiente estable."[40] De aquí que, en Puerto Rico "la integridad de la familia, la institución de la patria potestad y las buenas relaciones filiatorias gozan todas de la más alta protección jurídica."[41] Pocos años después, el mismo tribunal sostuvo la validez de una norma que impedía a parejas no casadas adoptar conjuntamente. Concluyó que la prohibición respondía a un interés legítimo del Estado y el medio utilizado para adelantarlo era adecuado. El matrimonio "ofrece cierta seguridad y estabilidad necesaria para la protección a menores."[42]

37 Santosky v. Kramer, 455 US 745, 753-754 (1982).

38 Santosky v. Kramer, *op. cit*. 758-759.

39 Soto Cabral v. E.L.A., 138 D.P.R. 298, 323 (1995), citando Llopart v. Mesorana, 49 D.P.R. 250, 254 (1935).

40 *Ibid.* p. 325.

41 *Ibid.* p. 323.

42 Pérez Vega y Román Padilla v. Procurador Especial de Relaciones de Familia, 148 D.P.R. 201, 214-217 (1999).

> Seguimos valorando la familia matrimonial como el régimen socialmente más deseable. Además, en nuestro país existe una clara política pública de protección y fortalecimiento de la familia, y el matrimonio es el paso inicial para su formación.[43]

La familia tradicional nuclear promovida en el discurso judicial y legislativo desde la ficción jurídica de la igual protección de las leyes, entre otros factores, serviría a los esfuerzos de "reprivatizar" las necesidades de la parte progenitora en situaciones de violencia doméstica.[44] En una sociedad tan patriarcal y colonizada como la puertorriqueña, no resultó difícil el desarrollo de políticas públicas en el derecho privado de familia dirigidas a sostener las relaciones asimétricas de poder en las familias. Fueron muchos los factores pero, nos enfocamos en el desarrollo de las legislaciones sobre custodia compartida y alienación parental.

El síndrome de alienación parental: Constructo originado en los Estados Unidos de América

En los EUA tomaba auge el uso del síndrome de la alienación parental (SAP) en las controversias judiciales sobre custodia. El SAP fue propuesto a mediados de la decada de los años 80 por el psiquiatra estadunidense, Dr. Richard Gardner, en respuesta a un percibido incremento en denuncias de abuso infantil en EUA.[45] Según él, las alegaciones de abuso sexual que hacía de la niñez en contra del padre era un síndrome provocado por la programación de la "madre vengativa" a través de una serie de estrategias (conductas alienantes) con el fin de castigar a su expareja y asegurarse la custodia de sus hijos e hijas.

Sin embargo, las premisas en que se fundamentaba el SAP y los criterios conductuales que alegaba no estaban sustentados por estudios empíricos.[46] Su falta de reconocimiento como patología por la comunidad científica hacía que los tribunales no lo admitieran en evidencia. El concepto, entonces, empezó a promoverse sin la palabra síndrome y ponía el énfasis en la conducta consciente o inconsciente de un padre o madre para destruir los lazos entre su expareja y sus hijos o hijas.

43 Pérez Vega y Román Padilla v. Procurador Especial de Relaciones de Familia, 148 D.P.R. 201, 216 (1999), citando opinión disidente en el caso Sostre Lacot v. Echlin of P.R., Inc., 126 D.P.R. 781, 791 (1990).

44 Vicente, E., *op. cit.* pp. 288-291.

45 Richard Gardner, Recent Trends in Divorce and Custody Litigation. *Academy Forum* 3, 5 (1985).

46 Faller, K. (1998). The Parental Alienation Syndrome: What is it and What Data Support it?. *Child Maltreatment* 2(3): 100-115. http://hdl.handle.net/2027.42/67847

El SAP empezó a conceptualizarse con aparente neutralidad de género como un tipo de abuso por su supuesto daño irreparable en la niñez. Las premisas detrás de esta reformulación no contaban con validación científica.[47] Fue, sin embargo, muy efectiva para la estrategia discursiva dirigida a invisibilizar el efecto adverso ampliamente documentado que tiene la conducta abusiva y/o negligente hacia la niñez.[48]

La credibilidad a los esfuerzos que resultó en el uso del SAP en las cortes de familia, se la otorgaba las premisas culturales patriarcales profundas de la sociedad estadounidense. Asumir que todo padre es seguro y tiene competencia parental, da credibilidad a la equiparación de la alegación no validada con la que se demostró ser falsa. Asumir que una madre que hace alegaciones de abuso en contra del padre de su hija es maliciosa o mentalmente desajustada, da credibilidad a la inferencia de que no está apta para ser madre. Asumir que las alegaciones de abuso sexual son falsas y comunes en casos de custodia, da credibilidad al escepticismo con la que se toman, lo que impide realizar una investigación comprensiva y objetiva.[49] El SAP representó una herramienta útil en el desarrollo de estrategias dirigidas a invisibilizar las alegaciones de conducta abusiva.

El síndrome de alienación parental en Puerto Rico

En el año 2001, el Senado de Puerto Rico aprobó una resolución para investigar la incidencia del SAP en la niñez proveniente de hogares donde las partes progenitoras pasaron por procesos de separación. El objetivo de dicha medida era formular legislación que lo identificara "y corregir la raíz de los males sociales" que provocaba.[50]

La titular de la agencia dedicada a implementar políticas sobre los asuntos de bienestar social presentó una ponencia para alertar que el SAP atentaba contra el mejor bienestar de la niñez. Hizo un llamado a toda la comunidad, a profesionales de ayuda y del sistema de justicia "a ser más sensibles y conscientes de los derechos de los niños y las niñas a buscar y encontrar justicia ante los tribunales."[51] Sin embargo, la medida no prospe-

47 American Professional Society on the Abuse of Children. APSAC Advisor. (abril de 2020). Vol. 32, Nº 1, p. 31. https://apsac.org/wp-content/uploads/2023/09/APSAC-Advisor-May-14-2020.pdf

48 Adverse Childhood Experiences Study. http://www.cdc.gov/violenceprevention/acestudy/; Centers for Disease Control and Prevention. (2014). http://www.cdc.gov/violenceprevention/childmaltreatment/consequences.html#.

49 American Professional Society on the Abuse of Children. APSAC Advisor. (abril de 2020). Vol. 32, Nº 1, p. 38. https://apsac.org/wp-content/uploads/2023/09/APSAC-Advisor-May-14-2020.pdf

50 Resolución del Senado 339, 14ª Asamblea Legislativa, 1ª Sesión Ordinaria (5 de abril de 2001).

51 Informe final sobre la R. del S. 339, 14a Asamblea Legislativa, 5a Sesión Ordinaria (18 de febrero 2003).

ró. El SAP sería acogido y promovido por un amplio sector de profesionales de la conducta humana y del derecho.

De un limitado estudio de sentencias emitidas por el Tribunal de Apelaciones, se encontró que el SAP se empezó a usar en nuestro sistema judicial alrededor del año 2000.[52] Con excepción de dos casos, los tribunales no lo admitirían como defensa principalmente por su falta de reconocimiento en la comunidad científica.[53] Por lo general, el padre fue quien lo alegaría como defensa ante denuncias de abuso sexual o para caracterizar en términos patológicos el rechazo del niño o niña y su preferencia hacia la otra parte progenitora. El SAP fue rechazado como defensa ante alegaciones de abuso sexual, [54] pero admitida en casos civiles de familia para patologizar ese rechazo hacia al padre o responder a alegaciones de maltrato con una notable excepción.[55]

En un caso, en el cual la madre fue quien alegó el SAP como defensa ante la preferencia de su hija hacia el padre, el tribunal inferior y el de mayor jerarquía, ambos rechazaron la alegación del síndrome por su falta de validez científica. En este caso, se le dio gran peso a la opinión de la niña quien prefería estar bajo la custodia de su padre. Esto, a pesar de que, este último tenía previas convicciones por delitos de violencia doméstica en contra de la otra progenitora y por abusar de una menor de edad distinta a su hija.[56]

Otro caso muestra el impacto del SAP en los derechos humanos de la niñez y las mujeres. Tras ser diagnosticado por una psicóloga con el SAP, un

52 La documentación de los expedientes judiciales de relaciones de familia es confidencial. Por lo tanto, el estudio de casos se basó en un total de 25 sentencias emitidas por el Tribunal de Apelaciones de Puerto Rico sobre solicitudes de revisión a determinaciones hechas en las salas de familia que envolvieron alegaciones de AP a partir del año 2003 hasta noviembre de 2022. Las sentencias apelativas son publicadas y pueden accederse con facilidad en internet. La cantidad exacta de las que se emitieron dentro del periodo examinado podría ser mayor. Por otro lado, las sentencias analizadas representan solamente una muestra pequeña de la cantidad de casos que atienden las salas de familia y no necesariamente refleja con certeza la prevalencia del uso del SAP en estas salas. Esta muestra tiene la limitación añadida de que pudiera excluir la realidad de las partes que vivan en situaciones de pobreza y no tienen los recursos económicos para solicitar revisión apelativa de resoluciones que le sean adversas. No obstante, son útiles en la medida que muestran la aplicación de la AP en las salas de familia. Esto permite identificar patrones o tendencias que resultan en hipótesis merecedoras de ser investigadas empíricamente.

53 Solamente se identificaron 5 casos en los que se hicieron alegaciones de SAP. De estos, 4 eran sobre asuntos civiles de custodia y 1 de naturaleza criminal.

54 Pueblo v. Colón Montalvo, KLAN2009-0527 (Sentencia del 25 de mayo de 2011); Crespo Cardona v. Ramírez Casellas, KLCE201000958 (Sentencia del 21 de agosto de 2009).

55 Vargas Arce v. Martínez, KLCE2006-1376 (Sentencia del 27 de octubre de 2006); López González v. López Rodríguez, KLCE201000958 (Sentencia del 16 de julio de 2010).

56 Ayala Cordero v. Alvarado Robles, KLAN2011-0245.

niño fue removido de la custodia de su madre para ubicarlo bajo la custodia del padre "a los fines de que se provea el tratamiento psicológico en un programa residencial intensivo de neutralización emocional." La madre fue ordenada a recibir tratamiento psicológico para recuperar la custodia de su hijo, luego de que fuera diagnosticada por otro psicólogo con "alienación parental". A base de la opinión de estos "expertos" en conducta humana, la corte de familia concluyó que:

> la demandada maltrata emocionalmente a su hijo al no permitir que éste se relacione con el demandante, alienándolo por completo de su padre. Esto, como indicamos, va en perjuicio del mejor bienestar e interés del menor.[57]

Es decir, un niño con apenas 8 años de edad fue institucionalizado por un tribunal puertorriqueño para recibir un tratamiento clínico a base de un diagnóstico ampliamente rechazado por las autoridades científicas. Esto último le pareció irrelevante al tribunal de superior jerarquía que revisó dicha determinación. Según indicó, no acoge la alienación parental como síndrome. No obstante, determinó que, la evidencia presentada demostró "sin duda alguna" que el niño "ha sido programado por la madre custodio en contra de su padre y también la necesidad de ayuda terapéutica urgente para atender el grave daño emocional sufrido por el menor." Pesó en su determinación que el niño se encontraba "en la antesala de su adolescencia, etapa de crecimiento en que la presencia y asistencia de su padre es vital".[58] Sin indagar más allá de un documento emitido por la institución que certificaba la participación del niño en los tratamientos de reprogramación, el tribunal confirmó la determinación del tribunal inferior.

Pocos años después, se destaparían las graves irregularidades de los programas y centros que brindaban "tratamientos" a la niñez "alienada."[59] Reportajes investigativos encontraron que se trataban de centros no regulados ni monitoreados que proveían "tratamientos" en virtud de un concepto pseudocientífico. Su eficacia no ha sido comprobada y se encontró que no siguen los estándares científicos, éticos y profesionales aplicables.[60] Algunos niños y niñas que fueron separadas del hogar del que se sentían

57 Vargas Arce v. Martínez, KLCE2006-1376 (Sentencia del 27 de octubre de 2006).

58 Vargas Arce v. Martínez, KLCE2006-1376 (Sentencia del 27 de octubre de 2006).

59 Susan Taylor Margin. (23 de mayo de 2010). Parental Alienation: Sickness or Psych Job? *Tampa Bay Times*, https://www.tampabay.com/archive/2010/05/23/parental-alienation-sickness-or-psych-job/

60 Mercer, J. (2022). Reunification therapies for parental alienation: Tenets, empirical evidence, commonalities, and differences. *Journal of Family Trauma, Child Custody & Child Development*, 19(3-4), 383–401. https://doi.org/10.1080/26904586.2022.2080147

seguros para participar de dichos programas describieron su experiencia como traumática.[61]

Del interés superior de la niñez a la supremacía del derecho parental

De acuerdo a la ideología del SAP, el máximo contacto con ambas partes progenitoras promovería el desarrollo óptimo de la niñez. Por lo tanto, independientemente de que existiera violencia doméstica o maltrato a la niñez, debía promoverse la relación entre el padre abusivo y sus hijos/as.[62] Esta premisa sirvió a los esfuerzos de "reprivatizar" las necesidades de las sobrevivientes con relación a la niñez procreada con su agresor y que la Ley 54-1989 intentaba atender.

La legislatura puertorriqueña promulgó la Ley Núm. 223 del 21 de noviembre de 2011. La también conocida como "Ley Protectora de los Derechos de los Menores en el Proceso de Adjudicación de Custodia" (Ley 223-2011), estableció la política pública de promover la custodia compartida como primera opción en las determinaciones judiciales sobre custodia. De acuerdo a su exposición de motivos, esta nueva política era necesaria "para fomentar las relaciones saludables entre los cónyuges y, sobre todo, entre éstos y sus hijos/as." De esta manera, se garantizaría el derecho de la niñez a "alcanzar una vida plena con el beneficio de la participación activa y constante de sus progenitores." (Ley 223-2011, según enmendada, art. 2).

Si bien es cierto que la custodia compartida debía reconocerse formalmente como alternativa, la nueva legislación marcó un gran retroceso en los avances logrados a beneficio de los derechos de las mujeres y la niñez. La custodia compartida se define, según el art. 3, como el ejercicio responsable de las obligaciones y derechos de la patria potestad por ambas partes progenitoras relacionándose el mayor tiempo posible. Por un lado, el art. 4 establece que se considerará como beneficiosa a los mejores intereses de la niñez a menos que se pruebe lo contrario. Por otro lado, según el art. 9 (6), se asume la idoneidad e igualdad de condiciones entre las partes y el historial de violencia doméstica no se considera como un factor determinante en las determinaciones de custodia a menos que una de las partes haya sido denunciada y procesada exitosamente.

Aunque la Ley 223-2011 indica que el mejor bienestar de la niñez sigue siendo el criterio rector en las determinaciones judiciales de custodia, no

61 *A Court Ordered Siblings to a Reunification Camp With Their Estranged Father. The Children Say It Was Abusive*. (18 de mayo de 2023). https://www.propublica.org/article/family-reunification-camps-kids-allege-more-abuse

62 Douglas Darnall.(1999). *Parental Alienation: Not in the Best Interest of the Children*, 75 N. DAK. L. REV. 323, 323-38.

reconoce su opinión como factor a ser considerado. Recuerda a los tribunales que deben actuar en beneficio de los mejores intereses de la niñez, pero acto seguido indica en su art. 4: "Los tribunales deben estar atentos a cualquier actuación frívola e infundada de alguno de los progenitores dirigida a impedir que el otro progenitor disfrute de la custodia compartida."

Estos cambios importantes niegan el reconocimiento de la niñez como sujetos de derechos con capacidad de opinar. También, minimiza el impacto de la violencia doméstica en sus derechos humanos y en los de la otra parte progenitora.

Las verdaderas motivaciones detrás de la nueva política sobre custodia compartida

De acuerdo al historial legislativo, la percibida amenaza a la familia tradicional nuclear heteronormativa fue la razón principal detrás de los esfuerzos para la aprobación *de la nueva política sobre custodia compartida*. Durante la discusión de la medida, su proponente dijo:

> Y la pregunta básica que debemos levantar ante la opinión pública y debemos plantearnos como legisladores y legisladoras, y representantes de un pueblo que enfrenta el ataque de algunos grupos que favorecen establecer mediante agendas ocultas una nueva composición familiar. ¿Seremos cómplices por omisión de promover la crianza y responsabilidad de uno solo de los progenitores o por el contrario, lucharemos por lo que es justo y nos fue otorgado por voluntad divina de un hombre y una mujer en la crianza de nuestros hijos/as?[63]

De acuerdo a la evidencia anecdótica de defensoras, la ley sobre custodia compartida tuvo los siguientes efectos: a) los análisis sobre las alegaciones de violencia doméstica o maltrato infantil se limitan a indagar si había o no convicción u orden de protección expedida en contra de una de las partes; b) situaciones de control coercitivo por medio de violencia económica, manipulación, hostigamiento y violencia psicológica, no son consideradas como violencia doméstica, por lo que, no se consideran factores de riesgo; c) aún corroborado el historial de violencia doméstica entre las partes progenitoras, el padre abusivo no se considera un riesgo para la niñez tras la separación.

63 Senado de PR, 19 de junio de 2007 num. 37 V. LV DIARIO DE SESIONES PROCEDIMIENTOS Y DEBATES DE LA DECIMOQUINTA ASAMBLEA LEGISLATIVA QUINTA SESIÓN ORDINARIA AÑO 2007, p. 30766.

La nueva política de custodia compartida impulsa los esfuerzos a favor del SAP.

El nuevo paradigma del mejor bienestar de la niñez imponía como objetivo garantizar el máximo contacto con ambas partes progenitoras. El tribunal estaba obligado a tomar acción inmediata en contra de las actuaciones que iban en contra de dicho fin. El SAP le ofrecía una herramienta para la simplificación de las controversias, toda alegación de abuso y rechazo de la niñez se presumía infundada. Pero su falta de reconocimiento en la comunidad científica hacía que los tribunales se abstuvieran en usarlo.

En el año 2013, se presentó proyecto de ley para tipificar como delito la alienación parental (AP) con su inclusión en la definición de maltrato a la niñez.[64] Bajo la definición propuesta para aquel entonces, solamente podía ser cometida por la persona custodia en contra del no custodio. En las vistas públicas del proyecto, las personas a favor del proyecto presentaron planteamientos tales como:

> Es práctica común utilizar los remedios provisionales, órdenes de protección y falsas alegaciones de actos lascivos y agresión sexual. El sistema está diseñado para que cuando surge una alegación de esta forma, paralizar las relaciones, sin validar las expresiones o alegaciones.[65]

El Estado se opuso a la medida por la subjetividad de su lenguaje y el problema que causaría en situaciones en que existan alegaciones de abuso. El Departamento de Justicia, por ejemplo, alertó que pudieran haber preocupaciones legítimas detrás de las actuaciones de la madre. También, advirtió que el enfoque punitivo propuesto iba en contra del mejor bienestar de la niñez.[66]

El Colegio de Profesionales de Trabajo Social también se expresó en contra de la medida. "¿De dónde sale la lista de criterios que presenta el proyecto para evaluar la presencia de enajenación? ¿Cómo se define y de qué forma esas conductas, alegadamente enajenantes, se medirán?" cuestionó la portavoz del gremio. "No se debe perpetuar o legislar con un término que no ha sido validado científicamente," indicó la

64 Proyecto de la C. Núm. 1309 (2013).

65 Objeción de Familia y Justicia a proyecto sobre la alienación parental; Grupos que abogan por la custodia compartida apoyan que se tipifique como delito. *Periódico Primera Hora*, 28 de enero de 2015. https://www.primerahora.com/noticias/gobierno-politica/notas/objecion-de-familia-y-justicia-a-proyecto-sobre-alienacion-parental/

66 *Ibid.*

doctora Brenda Mirabal, jubilada del Recinto de Ciencias Médicas tras décadas de experiencia en la atención de niños y niñas abusadas.[67] Finalmente, la medida y otra presentada posteriormente, no prosperaron por estas razones.

Mientras tanto, los profesionales de la conducta humana y del derecho a favor del SAP, reforzaron sus esfuerzos para promover su uso en las cortes de familia. Las personas que lideraban las discusiones públicas sobre el SAP usaban premisas claramente patriarcales y sin base empírica para validarlo. Los medios de comunicación no las cuestionaban.

Las distintas escuelas de derecho publicaron en sus revistas jurídicas artículos a favor del SAP.[68] Sin análisis más allá de replicar las premisas patriarcales que sustentan dicho concepto, el fundamento principal usado era su reconocimiento judicial en otras jurisdicciones. Años más tarde, estos artículos serían usados como fuentes por distintos paneles de jueces para reconocer acciones legales de daños por AP. Un panel de jueces en Puerto Rico expresó en una sentencia emitida en el año 2019, lo siguiente:

> Si bien el SAP no ha sido acogido oficialmente por la comunidad científica, varias jurisdicciones han regulado expresamente los criterios a tomar en consideración ante alegaciones de este tipo.[69]

Un año después, se aprobaría la Ley Núm. 70 del 19 de julio del 2020 (Ley 70-2020) para enmendar la de custodia compartida (Ley 223-2011) con el propósito de incluir la AP como factor adicional a considerar en las determinaciones judiciales de custodia. El concepto se enmarcó como una "patología jurídica" con tan solo quitarle la palabra síndrome. La ley lo denominó enajenación parental en vez de SAP o AP, pero se refiere a lo mismo. Se definió, en su art. 7 (13) modificado[70], como:

67 Pérez, Sharon Minelli (4 de marzo de 2015). Le dicen no a criminalizar a un progenitor en disputa por custodia, *Periódico Primera Hora*.

68 Ayala, Lourdes L. Vallejo. (2007). Efectos de la alienación parental en pleitos de custodia de menores. *46(1) Rev. D. Pqño. 86*. Lin Collazo Carro. (2014). Maltrato por alienación parental: Un análisis de las consecuencias penales del desarrollo jurídico del Síndrome de Alienación Parental en Estados Unidos, España, Argentina y Puerto Rico. 48 *Re. Jur. U. Inter P.R.* 195.

69 Vidro Martínez v. Collazo Vega, KLAN201800835 (Sentencia del 31 de mayo de 2019); véase también, Albors-Lahongrais v. Riera Carrión, KLCE201700976 (Sentencia del 31 de agosto de 2017).

70 Ley 223-2011, según enmendada, art. 7 (13).

> la obstaculización por parte de uno de los progenitores de las relaciones filiales de sus hijos o hijas, menores de edad, con el otro progenitor, mediante el uso de diferentes estrategias, con el propósito de transformar o adoctrinar la conciencia de sus hijos o hijas, a los fines de denigrar, impedir, obstruir o destruir sus vínculos con el otro progenitor y el menor de edad presenta pensamientos o sentimientos de rechazo hacia el otro progenitor; demuestra actitudes negativas hacia este o si, en efecto se ha afectado el vínculo afectivo entre el menor y el otro progenitor. Todas las actuaciones que surgen del presente inciso deben ocurrir de forma repetitiva de modo que constituyan un patrón y no basado en hechos aislados.

En virtud de la nueva enmienda (art. 7 (13)), los tribunales podrán ordenar una evaluación social forense para determinar si el rechazo de los niños y/o niñas es alienación parental. Por otro lado, enumera una serie de conductas presumidas como alienantes; muchas de ellas, conductas protectoras, subjetivas y estereotipadas. Tales como, impedir el contacto con el otro progenitor; no informar las actividades sociales o familiares a las que se acuden con los menores; interceptar llamadas; hablar mal de la otra parte o criticar sus regalos.

Finalmente, se instituye medidas coercitivas en contra de la progenitora alienadora y a la parte que se oponga u obstaculice la custodia compartida ordenada. Por ejemplo, el tribunal le podrá ordenarle a recibir tratamiento psicológico u ordenar el cambio de custodia.

Tanto la rama ejecutiva como la judicial avalaron dicha propuesta por entenderla necesaria para la implementación de la política pública que privilegia la custodia compartida como primera opción. El Departamento de Justicia alertó que no existe consenso entre la comunidad científica sobre el reconocimiento de la AP como síndrome o desorden. Avaló, sin embargo, el proyecto de ley en la medida que se eliminara toda referencia al SAP.[71] La agencia encargada de implementar las políticas de protección a la niñez se expresó a favor del reconocimiento jurídico del SAP.[72]

Por su parte, la Rama Judicial de Puerto Rico expresó reparos con parte del lenguaje de la medida a la vez que la avaló. Incluso, recomendó una serie de enmiendas, tales como: a) incluir en la definición de AP el elemento del

71 Comentarios legales del Departamento de Justicia al Proyecto de Ley de la Cámara Núm. 2168 (26 de agosto de 2019). https://www.oslpr.org/sutra

72 Memorial explicativo del Departamento de la Familia en torno al Proyecto de Ley de la Cámara Núm. 2168 (4 de septiembre de 2019). https://www.oslpr.org/sutra

rechazo del niño o la niña al padre o madre para que sea acorde a las "características asociadas al Síndrome de la Alienación Parental"; b) que durante la evaluación de adjudicación de custodia, la Unidad Social refiera el caso a un profesional de la psicología para determinar si las características mostradas por el niño o la niña se relacionan con el SAP u otra causa como el maltrato o abuso sexual. De manera expresa, la rama judicial indicó que "está comprometida con el cumplimiento de la política pública de la Ley de Custodia," para lo que procura adiestrar y proveer herramientas a todo su personal para que tengan conocimiento de dicha ley y sobre el "tema de alienación parental".[73]

Grupos de profesionales de la conducta humana también mostraron su apoyo a la medida. La Asociación de Psicología de Puerto Rico se refirió a la AP como una forma de maltrato que produce daño emocional que requiere la imposición de sanciones tan pronto se identifique. Por su parte, el Colegio de Profesionales del Trabajo Social de Puerto Rico (CPTSPR) se expresó en contra cuando describe tal cual "porque sesga de inmediato la resistencia de un niño o niña a la hipótesis de la enajenación". Validó, sin embargo, el uso de la AP como criterio a evaluarse a la par con otras posibles hipótesis que pudieran explicar el rechazo. Recomendó que se exija a la Rama Judicial establecer un "programa de adiestramiento" sobre "las resistencias de los(as) hijos(as)" y "las evaluaciones en estos contextos". Tal posición reflejó un distanciamiento a la anteriormente esbozada por el gremio en el año 2015.

También, se expresó a favor un centro de terapias que ofrece servicios de reunificación familiar en Puerto Rico. Por medio de su directora, el Instituto de Terapia Familiar avaló el proyecto por constituir "un paso de avanzada en los procesos de reunificación familiar." Alega que la validación de las prácticas conductuales observadas ha estado a cargo de profesionales con la preparación académica y formación especializada sobre la AP por unas instituciones estadounidenses. Destaca que los tribunales recomiendan su instituto favorable para "intervenir con familias y niños/as que presentan dinámicas alienantes". Asegura que las bases de su intervención "se fundamentan en una metodología científica basada en evidencia" adquirida con el manejo de estos casos. Esto, según ella, le permitió "desarrollar modelos de intervención no tradicionales" como el uso de la coordinación parental y un programa vivencial llamado "permiso para amar a mi papá y mamá."[74]

73 Ponencia ante la Comisión de lo Jurídico sobre el Proyecto de Ley de la Cámara 2168 (12 de septiembre de 2019). https://www.oslpr.org/sutra

74 Informe positivo conjunto sobre Proyecto de Ley de la Cámara 2168 suscrito por las Comisiones de Bienestar Social y Asuntos de la Familia y Gobierno, 8 de mayo de 2020, 18ª Asamblea Legislativa, 7ª sesión ordinaria.

Los estudios en que se basan tales intervenciones son, sin embargo, escasos y de pobre diseño. Por tanto, es falso aseverar que se basan en evidencia bajo estrictos estándares científicos. De hecho, no existe siquiera un modelo teórico uniforme que informe tales prácticas para examinar de manera objetiva su efectividad.[75] Por el contrario, se han levantado serios señalamientos, no solamente de carácter científicos sino que también éticos sobre las llamadas terapias de reunificación familiar.[76]

El proceso de la discusión legislativa se llevó a cabo en medio de un cierre decretado en la Isla por motivo de la pandemia del Covid, lo que impidió una amplia participación. La falta de rigurosidad y honestidad intelectual de las personas que dominaron los discursos en torno a la AP también contribuyó a que se aprobara la Ley 70-2020. Alarma la ausencia total de una perspectiva de género y de derechos humanos en las posiciones expresadas por profesionales de la conducta humana pero no debería sorprender.

Desde el modelo médico hegemónico de la cultura estadounidense, la explicación de la violencia en contra de la mujer se fundamentaba principalmente en el discurso de una patología individualizada. Las mujeres son representadas como las culpables de su propia victimización con deseos de ser abusadas y con personalidades – "tan sumisas o controladoras" – que provocan la agresividad en los hombres. El problema es uno generado por una patología individual y, por tanto, requería de atención individualizada mediante, por ejemplo, la psicoterapia.[77]

El acercamiento de la violencia doméstica desde un enfoque de patología individual justificaba y consolidaba la idea de esta violencia como un asunto personal. El sistema de justicia no se consideraba el espacio indicado para atender lo que toda una comunidad "científica" catalogaba como un problema individual y patológico. Esto, a su vez, permitió el desarrollo de una cultura jurídica caracterizada por minimizar y condonar la violencia doméstica y culpabilizar a la sobreviviente del maltrato.[78] Por otro lado, algunas perspectivas sociológicas ponen énfasis en los aspectos situacionales y en la frustración como los detonantes de la violencia. La violencia, entonces, sería generada por una disfunción relacional en la familia debido

75 Deutsch, R. M., Misca, G. and Ajoku, C. (2018). Critical Review of Research Evidence of Parenting Coordination's Effectiveness. *Family Court Review*, 56: 119–134. doi:10.1111/fcre.12326

76 Kleinman, T. (2017). Family court ordered "reunification therapy:" junk science in the guise of helping parent/child relationships?. *Journal of Child Custody*. 1-6. 10.1080/15379418.2017.1413699.

77 Valle Ferrer, D. *Espacios de libertad: mujeres, violencia doméstica y resistencia*. Ed. Espacio 2011, pp. 48-51.

78 Vicente, E. (2017). *Más Allá de la Ley: Sexo, Género y Violencia en las Relaciones de Pareja*, Editorial InterJuris, pp. 65-66.

a las personalidades de sus integrantes y en la que son detonantes los estresores sociales como la pérdida de empleo, la pobreza, etc.

Ambas perspectivas no reconocen que la violencia doméstica tiene profundas raíces en las instituciones y estructuras sociales. No ubican esta violencia en el contexto social estructural desde donde se constituyen y operan múltiples sistemas de opresión por motivo de género, clase, raza y otras desigualdades sociales.[79] En su lugar, las perspectivas dominantes explican la violencia doméstica desde un enfoque *individualizado* y, por tanto, con soluciones *individualizadas*.

De esta manera, se promueve la creación y necesidad de toda una industria dirigida a intervenir con la violencia en la pareja desde la patología individual y familiar. Bajo estos paradigmas, son remedios comunes las terapias familiares para lidiar con los problemas de comunicación, programas de manejo de coraje, la mediación, etc.[80]

Impacto en derechos humanos de mujeres y niñez

Uno de los efectos de mayor impacto fue situar a mujeres, niños y niñas en una posición de total indefensión. La validación de la alienación como concepto legal, impide cuestionar su validez científica desde el peritaje. Esto, a pesar de que, se le imparte consecuencias legales como si se fundamentara en criterios evaluativos basados en evidencia empírica. Ante la amenaza de ser privadas de la custodia de sus hijos e hijas ante un estado de derecho que les impide defenderse y las acusa de alienadora si incurren en conducta protectora, las madres acceden a arreglos de custodia que le asegura al agresor su continuo contacto con las sobrevivientes.

Cuando se alega alienación parental, se desvía la atención de consideraciones directamente relacionadas al mayor bienestar de la niñez. No se le exige rendimientos de cuentas ni asumir responsabilidad a la parte progenitora por sus conductas abusivas en la medida que no sea convicto por violencia doméstica. Las defensoras corroboran dicha prevalencia en sus prácticas. La alienación parental demostró ser una herramienta para ejercer control coercitivo a través del litigio abusivo. El agresor no vacila en alegarla, consciente del temor que imparte en la otra parte, la amenaza de ser privada de la custodia.

Con tan sólo convertir la alienación parental en un concepto legal e imponer criterios probatorios estereotipados por género, les impide a las mujeres cuestionarla desde el peritaje en un juicio justo e imparcial. En adición, asumir la idoneidad del progenitor a pesar de su conducta abusiva y

79 Valle Ferrer, *op. cit.* p. 55.

80 Valle Ferrer, *op. cit.* pp. 50-52.

hacer del mismo acto de protección una conducta alienante, genera situaciones de vulnerabilidad y riesgo para las mujeres y los niños y/o niñas. Esto es contrario al principio del mejor bienestar de la niñez y violenta el derecho a la protección de su integridad física y emocional.

Otro de los efectos alarmantes de la legislación fue provocar una tendencia de enmarcar las conductas abusivas de un agresor como alienación parental. Con esto, se valida un término no basado en evidencia con el efecto de minimizar el mensaje sobre los efectos dañinos de la violencia doméstica en las mujeres y la niñez. También, le permite al agresor alegar que la conducta de los niños y las niñas es el resultado de la alienación parental y no el resultado de su abuso. Como consecuencia, se proveen remedios que pudieran exponer la seguridad de menores y penalizar y/o poner en peligro a la madre protectora, tales como intervenciones invasivas que no responden al criterio del interés superior de la niñez.

Conclusión

El reconocimiento legislativo de la alienación parental para reforzar la política de promover la custodia compartida como primera opción institucionalizó la violencia en contra de la mujer y de la niñez. El patriarcado logró una estructura legal que legitima los prejuicios de género como fundamento en derecho para tomar determinaciones de custodia que resultan en la perpetuación de relaciones opresivas. El principio del interés superior de la niñez fue distorsionado para reactivar estructuras opresivas sin rendición de cuentas que otorgan claras ventajas a un padre abusivo haciendo de las familias un lugar inseguro y de discriminación.

La prevalencia con la que se usa la alienación parental en la profesión legal y de conducta humana revela un problema sistémico que trasciende el sistema legal. Levanta serios cuestionamientos sobre el rol que juega la educación superior y las asociaciones de profesionales del derecho y de la conducta humana en la perpetuación de las relaciones asimétricas de poder en las familias. Me uno al llamado a la necesidad de una reflexión de la academia acerca de su contribución a la formación crítica decolonial del estudiantado.

Convenio de La Haya: aspectos civiles de la sustracción internacional de menores

Reinaldo Amaral de Andrade[1]

El Convenio de La Haya sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores fue firmado el 25 de octubre de 1980 en La Haya, Países Bajos, y Brasil adhirió a este Convenio mediante el Decreto Nº 3.413, de 14 de abril de 2000.[2] El Convenio promueve la cooperación entre los países firmantes para que los niños que han sido trasladados ilegalmente del país de su residencia habitual sean restituidos, a fin de preservar, principalmente y siempre que sea posible, la convivencia armoniosa con ambos progenitores.

Los procedimientos relacionados con el Convenio de La Haya comienzan con una solicitud administrativa de cooperación, sometida por la autoridad central del país de donde el niño fue trasladado a la autoridad central del país al que el niño fue llevado o retenido indebidamente. En Brasil, estas solicitudes provenientes del exterior se encaminan a la Autoridad Central Federal (ACAF). Según consta en el sitio web del Ministerio de Justicia y Seguridad Pública, las competencias y actividades de ACAF se definen de la siguiente manera:

> La Autoridad Central Administrativa Federal (ACAF) es el organismo, en Brasil, responsable de adoptar medidas para el adecuado cumplimiento de las obligaciones impuestas por el Convenio de La Haya de 1980 sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores, la Convención Interamericana de 1989 sobre la **Restitución Internacional** de Menores

1 Reinaldo Amaral de Andrade es abogado de derecho de familia y trabaja en casos del Convenio de La Haya sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores. Es socio del estudio de abogados Amaral de Andrade & Pinheiro Lima.

2 Decreto 3.413, de 14 de abril de 2000, que *promulga el Convenio de La Haya sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores, de 25 de octubre de 1980*. https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/d3413.htm

> y el Convenio de La Haya de 1993 relativo a la Protección del Niño y a la Cooperación en Materia de **Adopción Internacional**.[3]

Y continúa la explicación del Ministerio de Justicia y Seguridad Pública:

> La Autoridad Central es el organismo interno encargado de gestionar la cooperación jurídica de un Estado. Su constitución se deriva de la firma, adhesión o ratificación de un tratado internacional que establece su creación. La Autoridad Central es responsable de coordinar la ejecución de la cooperación jurídica y tiene la facultad de proponer y promover mejoras en el sistema de cooperación e implementación del tratado internacional cuando sea necesario.
> La principal actividad de una Autoridad Central es proporcionar cooperación internacional de manera rápida y efectiva mediante la simplificación de las etapas en el procesamiento de acciones judiciales entre diferentes países. Dependiendo del contenido del tratado que debe implementar, puede incluso prescindir del uso de otros mecanismos de cooperación jurídica internacional, como la homologación de sentencias extranjeras o el uso de cartas rogatorias. En este sentido, corresponde a la Autoridad Central evitar fallas en la comunicación internacional y en el seguimiento de las solicitudes, permitiendo que las etapas procesales se produzcan conforme a los presupuestos procesales generales y específicos aplicables al caso, así como evitar la adopción de mecanismos de cooperación que no sean adecuados a la situación específica. Por lo tanto, es responsabilidad de la Autoridad Central recibir y transmitir las solicitudes de cooperación jurídica internacional que involucren a su país, luego de analizar sus requisitos de admisibilidad.
> El trabajo desarrollado por la Autoridad Central Administrativa Federal (ACAF), Autoridad Central para la Adopción y Sustracción Internacional de Niños y Adolescentes, apunta a la implementación rápida, fiel y adecuada de los convenios internacionales que tiene a su responsabilidad implementar, ante situaciones de sustracción internacional, visita transnacional o ante situaciones de abandono y destitución del poder familiar que puedan derivar en la colocación del niño, niña o adolescente en adopción internacional.
> Desde el punto de vista de la naturaleza del trabajo realizado, se trata de la tramitación de solicitudes de cooperación internacional activas o pasivas, cuando se refieran a la sustracción internacional de niños o a la implementación del derecho de visita transnacional, cuya tramitación puede constituir una etapa previa al procedimiento judicial, o labor relativa a la adopción internacional.

3 https://www.gov.br/mj/pt-br/assuntos/sua-protecao/cooperacao-internacional/acaf

Este artículo abordará los procedimientos administrativos y los procesos judiciales relacionados con madres brasileñas que abandonaron los países donde vivían y regresaron a Brasil con sus hijos, generalmente nacidos en el extranjero, en busca de refugio por diversas razones.

Desde el momento que estas madres sacan a sus hijos de su lugar de residencia habitual y los separan del otro progenitor, denominado "abandonado", se inicia el procedimiento administrativo, a petición de la autoridad extranjera ante la ACAF, para el retorno del niño o los niños al país de donde fueron sacados.

En esta etapa del procedimiento administrativo se identifican algunas dificultades, como la notificación a las madres sobre la existencia de este trámite, que debe realizarse de forma personal e inequívoca, lo que no siempre ocurre. De hecho, no se sabe por qué, muchas veces las direcciones donde se encuentran estas madres en Brasil, a pesar de ser conocidas por los padres llamados "abandonados", terminan no transmitidas correctamente en el proceso, y, cuando no son localizadas, las madres pasan a ser buscadas como si estuvieran huyendo o escondiéndose con sus hijos. Otras veces, la propia ACAF certifica en los autos que la madre fue citada, pero no adjunta constancia de la notificación, hecho que muchas veces da lugar a la idea de que efectivamente la madre fue citada e informada de la existencia del proceso, pero no presentó una defensa dentro del plazo establecido. Hay ocasiones en las que la notificación certificada por ACAF en realidad no llegó a la madre. Sin embargo, si existe citación inequívoca de la madre, ésta remite su defensa administrativa a ACAF, la cual puede ser escrita y enviada por ella misma o por medio de abogados legalmente constituidos.

Esto nos lleva a otro problema. En la defensa de una madre en un procedimiento administrativo ante la ACAF, se estaba limitando o incluso negando el acceso de las partes y de sus respectivos abogados al proceso, hasta el punto de que, en una ocasión, se denegó la solicitud de vista del expediente, lo que terminó siendo resuelto tras la presentación de una queja aceptada por la entonces Directora de ACAF, quien concedió acceso a los expedientes y documentos que los sustentaban, pero por un tiempo determinado. Tal conducta de ACAF, evidentemente, perjudica la amplia defensa que, para su ejercicio, depende del conocimiento, por la propia parte o por sus abogados, de todo el proceso con sus alegaciones y documentos presentados por la autoridad central del país reclamante, a fin de conocer el alegato y si las acusaciones son válidas o no.

Superados estos problemas, y una vez citada de modo regular, la madre presenta su defensa en el procedimiento administrativo en curso ante ACAF, reportando a menudo hechos graves ocurridos en el extranjero,

como, por ejemplo, violencia doméstica (física, psicológica o financiera) de la que fue víctima junto con el niño, sin obtener apoyo de ningún organismo o autoridad del país donde vivía, principalmente porque no era nativa o naturalizada en ese Estado en particular. Otros relatos comunes se refieren a casos en los que el niño tenía algún tipo de discapacidad y no recibía plena asistencia del progenitor o del gobierno del país donde vivía, imponiendo una situación de gran sufrimiento a las madres, ya que tenían que cuidar solas de estos niños con discapacidad, sin tener, en el lugar donde vivían, ninguna red de apoyo ni tratamientos necesarios para su/s hijo/s, cosas que muchas veces encuentran más fácilmente en Brasil. También se observan con frecuencia las dificultades económicas que enfrenta la madre para mantenerse a sí misma y a sus hijos en el extranjero, especialmente debido al apoyo insuficiente del progenitor en el país donde vivían.

Dado que el Convenio de La Haya sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores prevé algunas excepciones que pueden invocarse para impedir la restitución del niño o los niños en determinadas circunstancias, la propia ACAF debería ser suficientemente competente para evaluar si en un caso específico esas excepciones están presentes o no, incluso debido a lo dispuesto en el artículo 27 del Convenio.[4] Sin embargo, independientemente de este análisis y del contenido de la defensa, la ACAF, luego de la defensa de la progenitora, envía una Nota Técnica a la Abogacía General de la Unión (AGU) para que ésta promueva o no la Acción de Búsqueda y Aprehensión y Restitución del niño.

De igual manera, la AGU debería tener un análisis previo sobre si el caso requiriera o no la presentación de la acción o si concurriere alguna de las excepciones previstas en el Convenio de La Haya, que impediría la devolución del niño. Sin embargo, muchas veces sin realizar este análisis y, en el deseo de ver cumplido el convenio, en la parte que determina la restitución del niño, la AGU promueve la acción de búsqueda y aprehensión y restitución, imponiendo a las madres – aun cuando estén presentes las excepciones del propio Convenio – la carga de tener que defenderse, acreditando que se han cumplido las **excepciones**, que son, básicamente:

1. **Consentimiento o aprobación del niño:** Si el niño en cuestión tiene la edad y la madurez suficientes para expresar su opinión y oponerse al retorno, el país de acogida podrá rechazar la devolución. Esta ex-

4 Artículo 27: "Cuando se ponga de manifiesto que no se han cumplido las condiciones requeridas en el presente Convenio o que la solicitud carece de fundamento, una Autoridad Central no estará obligada a aceptar la solicitud. En este caso, la Autoridad Central informará inmediatamente sus motivos al solicitante o a la Autoridad Central por cuyo conducto se haya presentado la solicitud, según el caso."

cepción se aplica sobre la base del respeto al derecho del niño a ser escuchado en asuntos que le afectan.

2. **Riesgo de exposición a un peligro grave:** Si hay pruebas de que el regreso del niño a su país de residencia habitual lo expondrá a un peligro físico o psicológico grave, las autoridades del país de acogida pueden negar la restitución. Esta excepción se interpreta de manera restrictiva y requiere evidencias sustanciales para aceptarla.
3. **En el caso de violencia doméstica o abuso infantil:** Los casos en los que se cree que el niño fue sometido a violencia doméstica o abuso infantil en el país de residencia habitual pueden dar lugar a que el país de acogida rechace la restitución al país reclamante.
4. **Tiempo transcurrido desde el traslado o retención del menor:** En algunos casos, si la acción de restitución se presenta después de un período de tiempo significativo, y el menor ya está acostumbrado y adaptado al nuevo entorno, los tribunales pueden considerar que la devolución no sería en el interés superior del niño.
5. **Opción del solicitante por otro remedio jurídico:** Si la persona que tiene el derecho a cuidar del niño no ejerce este derecho inmediatamente después del traslado o la retención considerados ilícitos, esta demora podrá considerarse como una renuncia tácita a la aplicación del Convenio.
6. **Cuando no sea compatible con los principios fundamentales del Estado requerido** (en este caso, Brasil) **en materia de protección de los derechos humanos y libertades fundamentales**, incluido aquí, a nuestro juicio, el tema de la violencia doméstica, cuando el país reclamante no cuente con leyes o medios de protección para las mujeres extranjeras y sus hijos.

Es importante destacar que las excepciones al Convenio de La Haya se interpretan de manera restrictiva, y los tribunales normalmente buscan garantizar que la restitución o no del niño se decida basándose en el interés superior del niño. La aplicación de estas excepciones varía según las leyes y regulaciones de cada país signatario del Convenio, y en Brasil, la mayoría de los jueces tienden incluso a ordenar la realización de peritajes psicosociales, para verificar el primordial y superior interés del niño en cada caso.

La demanda de búsqueda y aprehensión y restitución del menor es presentada por la AGU ante la Justicia Federal, y la madre será citada para defenderse. En estos casos, se suele solicitar la anticipación de la tutela para retener los pasaportes de la madre y del niño o los hijos, y notificar a la Policía de Inmigración, aeropuertos y puertos sobre la prohibición de que esta

madre salga del país con su/s hijo/s. La mayoría de las veces esas medidas son otorgadas por los jueces de enlace, quienes presiden estos procesos.

Los jueces de enlace forman parte de la Red Internacional de Jueces de La Haya y son designados por las naciones signatarias del Convenio de La Haya de 1980 sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores, con el propósito de facilitar la tramitación, entre los países, de los actos judiciales relativos a los tratados.

Sin embargo, la falta de una estandarización en los procedimientos judiciales relacionados con las acciones de búsqueda y aprehensión y restitución de niños resulta en una diversidad de enfoques adoptados por diferentes jueces, variando según el Estado de la Federación en el que se desarrollan los procesos. En muchas ocasiones, esta disparidad se justifica con el argumento de que los casos deben resolverse en tiempo oportuno, tal como lo estipula el artículo 11 del Convenio, que determina la necesidad de decidir sobre la restitución o no del niño dentro de un plazo de seis semanas.

Esta presión de tiempo impone muchas veces limitaciones a la defensa de las madres, incluyendo impedir la presentación de pruebas periciales, cruciales en este tipo de acción, para evaluar la solución más adecuada al interés superior del niño y también desde una perspectiva de género, cuando hay violencia doméstica. Un escenario como este puede transformar el proceso en una forma de violencia procesal, que no solo afecta a las madres, sino que compromete la finalidad misma de la acción.

De hecho, a lo largo de los últimos años se han registrado varios actos, en procesos, de flagrante violencia institucional y procesal, en los que se trata a las madres como si fueran delincuentes. Por ejemplo, hubo un caso en el que la madre había llevado a sus hijos a pasar el feriado de Carnaval a una ciudad diferente a aquella en la que vivían y, al ser encontrada, se le impidió regresar a casa con los niños, habiendo sido monitoreada por medio de una tobillera electrónica, para que no se ausentara del lugar donde fue citada. En otro caso, se ordenó la detención de una de las madres, por no haber entregado a sus hijos para "visitas" con el progenitor, al mismo tiempo que se dictaba sentencia en favor de la acción de búsqueda, aprehensión y restitución del niño y mientras aún estaba pendiente el plazo para un posible recurso de apelación. La detención fue anulada por el Tribunal Regional Federal (TRF), en *Habeas Corpus*.

Por todo ello, es decir, la necesidad de: i) investigar las razones que llevaron a estas madres a alejarse con sus hijos de los países donde viven; ii) realizar un análisis en profundidad del interés superior de los niños afectados, en particular mediante un examen pericial cuidadoso; iii) verificar si hubo o no violencia doméstica o abuso en su contra en los países donde residían, para

un juicio con perspectiva de género, y iv) verificar la existencia de alguna de las excepciones previstas en el propio Convenio de La Haya de 1980, resulta imperativo crear un procedimiento especial para las acciones de Búsqueda y Aprehensión y Restitución de Niños, basado en el Convenio de La Haya sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores, con el fin de estandarizar los procedimientos judiciales. Una propuesta para este nuevo procedimiento – aplicada como ejemplo en el caso de las madres procesadas – puede resumirse en los siguientes pasos:

1. inicial de la acción promovida por la AGU y/o el progenitor – quien se convierte en asistente de la Unión en estos casos –, en la que ya se deben señalar las pruebas a producir;
2. inclusión del niño como parte del polo pasivo de la acción, por ser sujeto de derecho y no objeto de disputa, debiendo ser defendido por la DPU (Defensoría Pública de la Unión), dándole así protección al niño por parte del Estado, ya que el progenitor abandonado tendrá representación de la AGU;
3. citación de la madre y del niño, de manera personal e inequívoca;
4. recibo de la defensa que deberá presentar la madre y la DPU en nombre del niño, dentro del plazo legal de al menos 15 (quince) días hábiles, dada la complejidad del asunto y la necesidad de recabar pruebas. En estas defensas ya deberán alegarse las pruebas a producir;
5. decisión que determine un intento de conciliación o mediación, para lo cual incluso se puede utilizar el Núcleo de Prácticas Restaurativas actualmente existente;
6. luego del intento de conciliación, si éste no resulta exitoso, el juez deberá dictar auto de saneamiento, designando audiencia de instrucción y juicio, apreciando y admitiendo las pruebas que deban producirse y que fueron solicitadas por las partes y, principalmente, ordenando la realización de una pericia psicosocial con los progenitores y el menor o los menores objeto de la solicitud de búsqueda y aprehensión y restitución. Por fin, deberá establecer que el informe pericial se entrega al menos 5 (cinco) días antes de la audiencia;
7. celebrada la audiencia de instrucción y juicio, las partes podrán entonces expresar su opinión sobre las pruebas producidas, incluido el informe pericial, permitiendo así dictar sentencia;
8. finalmente, el juez dicta su sentencia, que puede ser recurrida para ambos efectos, ya que la valoración del interés superior del niño dependerá de una valoración segura por parte de la segunda instancia.

Como, según los artículos 25 y 26 del Convenio de La Haya, el llamado progenitor abandonado no paga costas o gastos judiciales, entonces, por razones de igualdad en el trato de las partes, las madres demandadas (o, en su caso, los padres demandados) en estas acciones también deben quedar exentas(os) de estos pagos, por disposición expresa de la ley, creándose un rito especial para los procesos.

La experiencia demuestra la necesidad de adaptar mejor estos procesos para que no se descuiden los derechos fundamentales de las partes, especialmente de los niños implicados.

En relación con el tema, recientemente fue instituida por el Ministro de Estado de Justicia y Seguridad Pública, Ricardo Lewandowski, la Orden Ministerial MJSP Nº 688, de fecha 24 de mayo de 2024, que establece los procedimientos administrativos a ser adoptados por el Departamento de Recuperación de Activos y Cooperación Jurídica Internacional de la Secretaría Nacional de Justicia. El objeto de esta orden ministerial es orientar los procedimientos administrativos tendientes al retorno inmediato y voluntario de los niños, niñas y adolescentes menores de 16 años que hayan sido trasladados ilegalmente de su país de residencia habitual, así como garantizar el derecho de visita de los padres o tutores que no se encuentren con ellos.

El principal objetivo de esta orden ministerial es definir con mayor claridad las funciones de la autoridad central y los pasos a seguir en el proceso administrativo, ante una solicitud de devolución de un menor al lugar que se supone es su residencia habitual. Además esta orden ministerial también dedicó un capítulo especial (CAPÍTULO IV) a las solicitudes de cooperación "extraconvencional", es decir, a los casos de búsqueda y aprehensión de un menor trasladado ilegalmente de Brasil a un país no signatario de las Convenciones (Convenio sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores, adoptado en La Haya, Países Bajos, y Convención Interamericana sobre Restitución de Menores, adoptada en Montevideo, Uruguay), abarcadas por esta orden ministerial, lo que es una buena noticia, ya que hay un número creciente de solicitudes de restitución que involucran a países no signatarios, especialmente países de Medio Oriente. Al final, la orden ministerial define cómo debe concluirse este procedimiento a nivel administrativo.

En cuanto al cómputo de plazos en el proceso administrativo, la orden ministerial prevé que se debe respetar la forma establecida en el artículo 66 de la Ley Nº 9.784, de 29 de enero de 1999 (que regula el proceso administrativo en el ámbito de la Administración Pública) y que establece: "Los plazos comienzan a correr a partir de la fecha de la notificación oficial, excluyendo el día de inicio del cómputo e incluyendo la fecha de vencimiento".

Esto no quiere decir que, a través de esta orden ministerial del Ministerio de Justicia, se vayan a producir avances significativos en la protección de los derechos fundamentales de los niños y, en particular, de las madres víctimas de violencia doméstica. Esto sólo describe cómo deben manejarse los procedimientos administrativos. Sin embargo, se trata de un pequeño paso adelante, quizás para evitar los excesos que se pueden cometer contra las familias implicadas, especialmente contra las mujeres víctimas de violencia doméstica y sus hijos menores. En este sentido, el Protocolo para el Juicio con Perspectiva de Género, del Consejo Nacional de Justicia (CNJ), ya orienta que los casos sean juzgados teniendo en cuenta la posible violencia contra la mujer, hecho recordado por el Honorable Ministro Gilmar Mendes en el juicio de Habeas Corpus Nº 224.484.4, al reconsiderar la condena de una madre a prisión preventiva y concederle prisión domiciliaria para que continúe cuidando a sus hijas.

LA LUCHA POR LA JUSTICIA DE LAS MADRES PROTECTORAS

Declaración de una madre protectora y no alienadora

Gabriela Menniti Smith[1]

Soy abogada, graduada en 2005. Durante mi formación, tuve la oportunidad de realizar una pasantía no solo en oficinas de abogados, sino también en el Foro Penal del Estado de São Paulo, como asistente de una jueza. Estuve como pasante en este mismo foro en la Defensoría del Pueblo y en el Ministerio Público. También fui pasante de un profesor muy querido, que fue juez del extinto Tribunal de Apelación Civil en São Paulo. A pesar de mi formación y tantas experiencias, nunca había conocido la teoría del síndrome de alienación parental (SAP), actualmente considerada pseudociencia, y que, en la década de 2000, era desconocida no solo para mí, sino para el sistema legal brasileño.

Del mismo modo, desconocía la Ley de Alienación Parental (LAP), Ley N° 12.318, de 26 de agosto de 2010. Solo me enteré de la existencia de esta ley en el año 2012, cuando solicité la interrupción de las visitas por parte del padre de mis hijas a través de una medida cautelar, en el proceso de establecimiento de la custodia y las visitas.

Tuve la oportunidad de seguir varios casos de víctimas de esta nefasta LAP en el sistema legal brasileño, y conocí a algunas madres de otros países donde el pseudo SAP se utiliza en casos de custodia, abuso sexual, violencia doméstica y La Haya, como defensa de los padres que cometen delitos contra sus hijos y madres protectoras. Con mucha tristeza, sé que hay casos mucho más graves que el que vivimos, pero que no disminuyen el dolor y el sufrimiento instalado en mi familia. Hay algunos episodios que voy a contar que lamentablemente me gustaría borrar, no solo de mi memoria, sino, principalmente, de la memoria de mis hijas. Sin embargo, entiendo la importancia de compartirlos.

1 Gabriela Menniti Smith es una abogada de 48 años, miembro de la ONG *Vozes de Anjos* (Brasil). Madre de dos hermosas gemelas que cumplieron 17 años en enero del 2024. Fue condenada en virtud de la Ley de Alienación Parental y está a la espera de que se revierta esta situación mediante un recurso.

A pesar de que tengo un tatuaje indeleble en mi alma, no solo por el abuso físico, psicológico y sexual que sufrieron mis hijas por parte de su padre, comparto una letra escarlata con otras madres protectoras, **¡la letra A!** Esa misma letra "A" que el sistema de justicia cose en la carne de las mujeres que son condenadas y llamadas Alienadoras.

Lamentablemente, no encuentro otra forma irónica de demostrar mi indignación, cuando veo los abusos institucionales derivados de la aplicación del pseudo SAP y otros conceptos afines en el mundo jurídico. Siempre digo que tengo suerte, porque tengo la custodia de mis hijas, incluso con todos los males. No puedo medir el dolor de un niño que es arrebatado de la vida de su madre y entregado a un padre abusivo con el sello del Poder Judicial.

Cuando mi hija me contó sobre el abuso

En diciembre de 2010, hacia dormir a mis hijas, como siempre lo he hecho en nuestras rutinas diarias. Una de mis hijas se levantó para ir al baño, porque ya tenía autonomía, a pesar de que solo tenía 3 años y 11 meses. Saliendo de su habitación hacia la mía, pasé por el baño —la puerta estaba abierta, porque tenía miedo de estar sola— y me encontré con mi hija mirando sus partes íntimas, de una manera peculiar. Nunca la había visto en esa posición de mirarse los genitales metiendo la cabeza entre las piernas. Estaba sorprendida y curiosa al mismo tiempo y fui a preguntar si estaba bien.

La respuesta que obtuve me dejó confundida al principio. Mi hija dijo con calma que le salía sangre y señaló sus genitales. Imaginé que tal vez podría estar pensando que podía "menstruar, como mamá" y le expliqué que la sangre solo saldría de sus genitales cuando fuera una mujercita. Para mi asombro, alzó la voz y me dijo que no era eso, y que se había lastimado en su "pipinha" (nombre con el que le llamaba a sus genitales, cuando era pequeña). Yo, con la mayor inocencia, le pregunté si quería que la examinara, porque, en mi cabeza, podría haberse lastimado al limpiarse, después de orinar. Lo comprobé y, al no ver nada que pudiera ser sangre o alguna herida, propuse que la lavara en el bidé, a lo que ella negó con la cabeza, y dijo la siguiente frase:

> —¡Mamá está herida, sí, papá le dio un beso de pipí a mi pipinha!

Entonces, creo que cuando me di cuenta de que tenía una cara extraña, mi hija me preguntó si iba a estar sin su padre. Le respondí que lo que había hecho estaba mal y era muy grave, y que no podía hacérselo a ella ni a nadie más, y finalmente le dije que la amaba. En completo estado de shock, la acosté, le di un beso, la cubrí y le deseé buenas noches a mis hijas.

Me temblaron las piernas, y me senté en una silla en la cocina, en la oscuridad, en el silencio más absoluto, creo que mi cerebro y mi cuerpo se paralizaron por unos minutos, y solo regresé cuando escuché a mi madre preguntar qué estaba pasando (vivía con mis padres en ese momento). Ella estaba en la habitación de mis hijas, sentada en la cama de mi otra hija, cuando entré, y ni siquiera me di cuenta. Le conté a mi madre lo que había pasado y ella estaba muy nerviosa y angustiada. Al cabo de unos minutos, me llamó para que fuera a contárselo a mi padre, que al principio se mostró evidentemente incrédulo.

Llamé a una amiga que trabajaba conmigo en la oficina, le conté lo que había pasado y le pedí ayuda para localizar a otros colegas, que luego actuaron como mis abogados, cuando pedí la custodia y la pensión alimenticia en el Poder Judicial. Luego llamé a varios miembros del gobierno brasileño para saber cómo actuar en casos de abuso sexual. Me informaron del número de teléfono de la comisaría de la mujer más cercana a mi casa, y llamé de inmediato.

Informé, muy nerviosa, de toda la situación y me pidieron que llevara a mi hija por la mañana, porque ya estaba dormida. Me aconsejaron que no hiciera ninguna pregunta sobre lo que hizo el padre hasta que fuéramos a la comisaría al día siguiente. Por la mañana, mi madre y yo nos organizamos, le pedimos a la niñera de las niñas que se quedara en casa, le explicamos lo que había pasado y le pedimos que no sacara el tema con mi otra hija.

Al llegar a la comisaría, fuimos llamados por la delegada de turno. Le conté lo sucedido y, sorprendentemente, recibí un sermón de ella, diciendo que mis declaraciones eran acusaciones muy serias, si estaba segura, etc. Le expliqué que estaba allí para averiguar lo que realmente sucedió, y que mi hija nunca inventaría una cosa horrible como esa, porque amaba a su padre. Me sorprendió una vez más el duro discurso de la jefa de policía, preguntando si no era posible que mi hija hubiera visto alguna telenovela o película y que pudiera estar imaginando cosas. Le respondí que no, que mi hija no veía ningún contenido para adultos, solo películas de Disney; que en mi casa nadie veía telenovelas porque no era una costumbre familiar; que ni siquiera teníamos un televisor en la sala de estar, por extraño que le pareciera; y que, si quería, podía venir a mi casa a comprobarlo, porque ya me estaba poniendo nerviosa por sus insinuaciones de que mi hija podría haberse inventado algo.

Lo que me sorprendió de la actitud de la delegada fue que hizo todas estas preguntas delante de mi hija, que estaba en mi regazo coloreando un dibujo de una princesa de Disney, que un empleado de la comisaría le proporcionó, con un estuche de lápices de colores. En un momento dado, mi hija pidió usar el baño, y cuando las dos estuvimos allí, me dijo:

> – ¡Mamá, papá besó a mi pipinha con su pipí! No estoy mintiendo.

La abracé y le dije que creía en ella y que no se preocupara porque lo resolveríamos todo. De vuelta en la oficina de la jefa de policía, le dije que me gustaría registrar el hecho mientras ella me informaba que, como los psicólogos de la comisaría no habían llegado a escuchar a mi hija, pediría al equipo que nos llevara al Hospital Pérola Byington,[2] donde se realizaría un examen sexológico para detectar si hubo abuso sexual o no.

Fuimos juntos con un policía dentro de una ambulancia, y mi madre nos siguió en su coche. Al llegar al hospital, nos llevaron a una sala de espera después de que el oficial de policía hiciera los trámites legales y yo llenara un formulario que me solicitaron.

El examen fue realizado por una médica forense y su asistente. Mi hija estaba tranquila, pero muy tímida, y se quedó callada cuando la médica, muy amable, le preguntó su edad y qué le había pasado para estar en el hospital. Al notar la molestia, la médica forense le dijo que no tenía que tener miedo y que yo estaba allí a su lado. Fue entonces que mi hija narró lo que su padre le hizo, y una lágrima comenzó a bajar de mis ojos, parecía que mi cuerpo estaba paralizado. Recuerdo que la doctora me pidió que dejara de llorar y me controlara, ya que esto podría entorpecer el testimonio de mi hija y, aunque entendía lo que me estaba pasando, respondía a todo lo que le preguntaban. Luego fuimos a la sala de exámenes, donde había una mesa ginecológica y una bata de hospital para que la usara mi hija. La tomé en mi regazo y la puse sobre la mesa, como me pedían, sosteniéndome para no enfermarme de nerviosismo. Me pidieron que me sentara en una silla cerca de la mesa y empezaron a hablar con ella, explicándole lo que iban a hacer. Cuando le pidieron permiso para quitarse la ropa interior (bragas), se puso nerviosa, me miró con mucho miedo y, casi llorando, dijo:

> – ¡No quiero, mamá, me van a hacer daño otra vez! No quiero que toquen mi pipinha, me harán daño.

No sabía qué hacer, si sacarla de allí, si llorar, una agonía sin fin. Pero lograron calmar a mi hija después de que le dije que la médica sólo la vería y que nadie la volvería a lastimar (una promesa mía la calmó).

Después de este examen, tomé todas las medidas para que se suspendieran las visitas quincenales de su padre a través de una medida judicial, para que se pudieran hacer las investigaciones policiales adecuadas. En

2 Hospital de referencia en Brasil para la atención de víctimas de violencia sexual.

cuanto a la investigación policial, una decepción: se hizo mal y el juez penal, a pesar de creer que algo sucedió, informó en su sentencia que no se presentaron pruebas sólidas para condenar a su padre.

Psicosocial y Visitario[3]

Imagínese tener que negociar lo innegociable con sus hijos, de lo contrario, puede despertarse una buena mañana con la policía llamando a su puerta, gritándoles y sacándolos a la fuerza de sus camas para ser entregados a padres que han abusado sexual, psicológica o violentamente de ellos. ¡Imagínense, una película de terror! Desgraciadamente esto pasa, y mucho. Tenía tanto miedo de que esta película fuera real en la vida de mis hijas que, aunque fuera contraria a mis instintos maternales, para proteger a mis hijas de cualquier sufrimiento, tuve que reflexionar sobre lo que sería menos grave en sus vidas: es decir, llevar a las niñas al visitario para tener encuentros con su padre, o respetar sus deseos de no querer verlo, y arriesgarme a perder la custodia de mis hijas.

Las llevé varias veces al visitario, donde, en ese momento, la sala de espera era el estacionamiento del foro. Un lugar donde solo había tres viejos bancos de madera, ni bebedero ni baño. En cada viaje, había un equipo diferente, formado por psicólogos y trabajadores sociales que no necesariamente estaban allí para velar por el bienestar de bebés, niños y adolescentes que tenían miedo, ansiedad y se negaban a entrar. Mis hijas nunca quisieron entrar, y cuando el personal de turno fue comprensivo y respetó sus deseos, tuvimos que quedarnos en el estacionamiento hasta que terminara la visita.

Como no había baño, el personal de guardia, con raras excepciones, me dejaba llevar a las niñas a un baño al otro lado de la calle en una escuela pública que organizaba eventos comunitarios los fines de semana. Si no se nos permitía ir a este baño, teníamos que aguantar nuestras necesidades fisiológicas en la medida de lo posible, ya que si el niño elegía ir al baño interno, donde se realizaban las visitas, no podía abandonar el lugar hasta que terminara la visita y en consecuencia el niño se veía obligado a permanecer en el mismo ambiente que el padre.

Presencié cosas horribles en este lugar, fui acusada de ser una alienadora por los equipos de turno, quienes, en varias ocasiones, intentaron obligar a mis hijas a entrar, utilizando trucos viles, como, por ejemplo, decir que su padre tenía regalos y dulces, que las estaba esperando adentro, que era bueno. Otras veces preguntaban qué les había hecho su padre o por qué le

3 Lugar donde se realizan las visitas supervisadas, por agentes públicos, psicólogos y trabajadores sociales de guardia.

tenían miedo. Cuando decían algo que él había hecho, las llamaban mentirosas. También me dijeron que perdería la custodia por hacerles la cabeza. Se juzgó a las madres que estaban allí, se faltó el respeto a las niñas y adolescentes, a muchas las obligaron a entrar, lloraban, gritaban, lo que solo causaba más miedo y ansiedad en mis hijas.

En una ocasión, las niñas se hicieron amigas de otros dos niños que estaban en las mismas situaciones de visitas asistidas y, ante la insistencia del equipo de guardia, mis hijas decidieron entrar con su nuevo amigo, que también estaba allí para ver a su padre. Mis hijas en ese momento llevaron su juego electrónico (Nintendo DS) para distraerse hasta que nos liberaran y, después del final de esta visita, me di cuenta de que no estaban con el juego. Esperamos a que la amiguita saliera de la visita y nos informó que se lo había regalado a su padre.

Después de un mes sin visitas, debido a un receso, tuve la peor experiencia en ese lugar. Mis hijas no quisieron entrar, como de costumbre, y la trabajadora social les informó que su padre tenía el jueguito dentro. Obviamente, se negaron a entrar y le pidieron a la trabajadora social de turno que les llevara el juego. Para mi sorpresa, la trabajadora social se negó y decidió negociar con las chicas, diciendo que era solo para que saludaran a su padre, consiguieran el juego electrónico y asi podrían salir y quedarse conmigo. Sin embargo, esto nunca sucedió. Cuando intentaron salir con el juego, como se había acordado, fueron agarradas por seguridad, como si fueran un saco de papas. Gritaban y lloraban, aterrorizadas. Traté de discutir, pero fue en vano. Me cerraron el portón en la cara, solo escuché los gritos y llantos de mis hijas, que me destrozaron por dentro. Poco después, el equipo me pidió que abandonara el lugar y regresara a la hora establecida para recogerlas, ya que ambas habían decidido quedarse con su padre.

Al llegar a casa, las niñas, todavía llorando, dijeron que les habían informado que yo me había ido y las había dejado allí, lo que en realidad no sucedió. Nunca más volví a llevar a mis hijas allí, informé a mi abogada en ese momento y le pedí que denunciara la violación de derechos que ocurrió en ese lugar. Nunca volví a llevar a mis hijas, aunque sabía que podía ser castigada.

Pasé por muchos males y faltas de respeto en las audiencias a las que asistí y digo categóricamente que el trato que recibí fue terrible. Me llamaron mentirosa, manipuladora, vengativa, madre sin escrúpulos y sé que todas las madres que han sufrido violencia doméstica o cuyos hijos han sido abusados sexualmente por sus padres son tratadas de esta manera por la justicia brasileña, en los juzgados de familia. Desafortunadamente, el sistema judicial, en relación con SAP, está contaminado. Los niños, niñas y adolescentes están a merced de padres abusivos con el sello del Poder Judicial.

Una vez tuve que pagar para que mis hijas fueran a una terapia determinada por el juez, para que pudieran ser introducidas a vivir con su padre. Y lo peor de todo esto es que la psicóloga designada era la esposa del juez que trajo esta maldita ley a Brasil.

Lo que ya era absurdo se convirtió en un caos. Esa psicóloga, en las sesiones que hacía con mis hijas, las amenazaba, diciéndoles que si no eran amables con su padre, no me volverían a ver, y que le diría al juez que su padre era un buen padre y yo estaba loca, y que vivirían con él.

Es posible imaginar el daño emocional que ésta psicóloga le causó a mis hijas, que entonces tenían 8 años. Estaban aterrorizadas, lloraban al salir de la terapia, se veían obligadas a hablar con su padre por videollamadas en su consulta, bajo la amenaza de perderme como madre. Yo, obviamente, una vez más, denuncié lo que estaba sucediendo y cambié de abogada por tercera vez, porque el miedo de mis antiguas defensoras a indisponerse con el Poder Judicial era increíble, sobre todo porque la psicóloga y perita era la esposa de un juez.

Hice lo mejor que pude para defender a mis hijas y, una vez más, en rebeldía, no las llevé más a esas sesiones de tortura, porque no tenían nada que ver con la terapia. Denuncié el caso en la Comisión Parlamentaria de Investigación (CPI) sobre Maltrato, que tuvo lugar en Brasilia, a través del senador Magno Malta, quien llamó a la psicóloga y al perita, así como al psicóloga psicosocial, para escucharlos, ya que fueron denunciados en varios casos de otros niños en la CPI. El informe de esta CPI pedía la derogación de la LAP, lo que no había ocurrido hasta ahora en Brasil.

Porque llevé el caso de mis hijas, a través de mi actual abogada, a la CPI, al Ministerio de la Mujer y al Ministerio de Justicia, en 2018, tuve aún más problemas. Fui citada a comparecer en la Oficina de Asuntos Internos de la Policía Civil del Estado de São Paulo, ya que habían denunciado la mala ejecución de la investigación policial. Fueron a mi casa con dos coches de policía con sirenas puestas, como si yo fuera un bandida, solo para entregarme la citación personalmente (por supuesto para intimidarme y hacerme sentir avergonzada frente a los vecinos). También me sorprendió la visita de una trabajadora social y una psicóloga del Centro Especializado de Referencia en Asistencia Social (CREAS), unidad pública de la política de Asistencia Social donde se asiste a familias y personas que se encuentran en riesgo social o han visto vulnerados sus derechos, para verificar una denuncia que se hizo ante el Juzgado de la Niñez y la Adolescencia. Mis hijas fueron escuchadas en mi casa, en presencia de mi abogada. Hasta el momento, no hemos tenido noticias sobre esta denuncia.

¿Cómo sigo luchando?

Hoy mi caso se encuentra bajo análisis en el Tribunal de Justicia del Estado de São Paulo, a través de un recurso de apelación interpuesto por mi abogada, no aceptando la decisión de primera instancia, por la cual fui condenada. En el entendimiento de la justicia, soy una alienadora, condenada a pagar la terapia familiar, para que el padre pueda vivir con mis hijas, más una multa y los honorarios de abogados (costas procesales) de su padre. Detalle: en la decisión, se me advierte que, si cometo más alienaciones, corro el riesgo de revertir la custodia, es decir, se verán obligadas a vivir con su padre.

El último paso procesal fue que yo expresara que quería mantener mi recurso, porque mis hijas estaban por cumplir 17 años, y el Poder Judicial entiende que ya no estarían en riesgo, lo cual es, por decir lo menos, ridículo.

Hoy tengo dos hijas que están enfermas por más de 14 años de proceso. Honestamente, vivo con el dolor de ver a mis dos hijas de 17 años muertas por dentro, sin brillos en los ojos y con miedo de todo. Y estoy segura de que todo esto es culpa de la violencia que sufrieron a través de su padre y de la violencia institucional del poder judicial brasileño por la que pasaron. Yo, a pesar de sufrir el dolor de mis hijas, ¡estoy agradecida! Por indignante que sea esto, les agradezco todos los días por no haber perdido la custodia de ellas, porque sé que hay casos mucho peores que el que estoy denunciando.

Hay madres que se han visto impedidas de vivir con sus hijos porque denuncian abusos sexuales intrafamiliares, o porque sufren violencia intrafamiliar. El Estado castiga a las víctimas, entregándolas a sus maltratadores, a través de una ley que anula los tratados y convenciones internacionales de derechos humanos de los que Brasil es signatario.

Por extraño que sea, mi gratitud es por tener a mis hijas a mi lado, a pesar de que están tomando medicación psiquiátrica, con síndrome de pánico, ansiedad y depresión, ambas han intentado suicidarse, tienen cicatrices de cortes en brazos y piernas debido a la automutilación, una de ellas tiene anorexia, otra tiene tics nerviosos y ataques de temblor. No puedo imaginar cómo estarían hoy, si hubiera perdido la custodia. Los traumas que guardan son comparables a los de las personas que han pasado por una guerra. Nunca aceptaré decisiones estúpidas que pongan en riesgo a mis hijas.

Lamentablemente, muchas madres protectoras están llevando variadas cargas que desgarran el alma: la psicológica, la carrera profesional, llevando a muchas a la bancarrota financiera, sin el apoyo del Estado para poder proteger a sus hijos.

Espero que algún día reciba la noticia de que este falso SAP ha sido eliminado de los sistemas legales, de las tesis y de lo que valga en el mundo. Y que ningún niño/niña y madre pasen por lo que nuestras hijas y yo pasamos. Por último, espero que mi declaración contribuya a la lucha contra la LAP en mi país.

Abuso sexual paterno filial. ¿Qué está pasando en Argentina?

Daniela Dosso[1]

En Argentina se estima que, de cada 1000 abusos sexuales cometidos contra niños, niñas y adolescentes, sólo se denuncian 100, y de esos 100 que ingresan al sistema judicial, sólo 1 se condena (Rozansky, 2003).

¿Qué podría pasar con ese 99% que no recibe condena?

En los casos de incesto paterno filial pueden quedar nuevamente a merced de quien los abusó. Y lo más siniestro, esta vez, en connivencia con el Estado de Derecho.

La situación en la Argentina es grave por tres motivos:

1. **Por el volumen de la problemática**. En Argentina, 1 de cada 10 mujeres adultas (de 18 a 49 años) declara haber sufrido violencia sexual durante su niñez (MICS 2019- 2020). A su vez, según datos proporcionados por el Programa Las Víctimas contra las Violencias (Línea 137)[2] del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, entre 2020 y 2021, el 57,8% de las víctimas registradas de violencia sexual eran niños, niñas o adolescentes con una prevalencia, en todos los grupos etarios, de niñas y adolescentes mujeres. El 81,1% de los agresores eran de género masculino; y en el 74,2% de los casos, del entorno familiar o cercano de la víctima (UNICEF, 2023). Estos

1 Daniela Dosso es licenciada en Trabajo Social (Universidad de Buenos. Aires). Diplomada en Salud, Derechos Sexuales y Reproductivos, Gestión Integral de Políticas, Programas y Servicios (ISALUD). Se ha desarrollado como docente e investigadora en el campo de la Salud Mental y el acceso al Aborto Seguro en Argentina. Es parte del Equipo de ASIAJ (abuso sexual contra infancias, adolescencias y juventudes) de FUSA A.C. Madre protectora de Martín y Brisa, víctimas de violencia sexual paterno filial (@alerta_pormartin).

2 https://www.argentina.gob.ar/justicia/violencia-familiar-sexual

datos solo representan un piso mínimo en la problemática de la violencia sexual contra niños y niñas.

2. **Porque el mismo Estado que es quien tiene que hacer cumplir la Ley es el que actúa por "fuera de la Ley".** Esto sucede cuando jueces, fiscales, peritos, y psicólogos aplican, avalan y no sancionan ni erradican el uso del falso síndrome de alienación parental (SAP)[3] y conceptos relacionados en el proceso de investigación del delito. Es un ejercicio de poder de hecho donde simplemente se permite que abogados defensores y peritos se refieran a las madres como "inoculadoras, alienadoras, influenciadoras" del testimonio de abuso sexual del niño/a. Dejando a la principal prueba, el testimonio directo de la víctima, como un testimonio "inoculado", "coconstruido", "implantado", en definitiva, falso. Violan, de esta manera, el derecho constitucional y convencional de niños, niñas y adolescentes a ser oídos y el principio jurídico de igualdad ante la Ley de éstos y sus madres, ya que a diferencia de cualquier testimonio brindado ante la justicia éste es sospechado de falso a pesar de estar la madre denunciante bajo juramento de verdad. Son conceptos discriminatorios y basados en prejuicios sociales de género sobre las mujeres, que son traídos a la investigación penal, por ejem-

3 Dicho síndrome fue creado por el psiquiatra norteamericano Richard Gardner en el año de 1985 para referirse a la alienación, sometimiento o "lavado de cerebro" que sufren los niños y niñas por parte de un adulto significativo en sus vidas, el cual, generalmente es la madre (Gardner citado por Dallam, 1999; Blanco, 2007, Pauluzzi, 2007; Claramunt, 2009). Más concretamente, fue definido como un trastorno de la infancia que aflora casi exclusivamente en el contexto de disputas de custodia de niños/as. Su manifestación principal es la campaña del niño/a de denigración contra un progenitor bueno y amoroso, una campaña que no tiene justificación [lo cual] resulta de la combinación de una programación (lavado de cerebro) de adoctrinamiento parental y de las propias contribuciones del niño/a en el vilipendio del padre objetivo (Escudero, Aguilar & De la Cruz, 2008: 283-284).
Según Gardner (citado por Pauluzzi, 2007), este 'trastorno' se presenta en situaciones de divorcio mayoritariamente, ya que es en la lucha por la custodia de los hijos/as que las madres utilizan todo un arsenal de estrategias para desmentir la bondad de los padres. Más aún, de acuerdo con los presupuestos de su precursor, este puede presentarse en tres niveles: leve (la alienación es superficial), mediano (los/as niños/as son hostiles producto de una campaña de denigración continúa ejercida por un adulto cercano) o severo (los/as niños/as son tan agresivos que ni siquiera quieren ver a su padre) (Claramunt, 2007; Pauluzzi, 2007). El SAP no constituye un síndrome reconocido por organizaciones internacionales como la Asociación Americana de Psicología (American Psychological Association, 2008) o la Asociación Americana de Psiquiatría (Asociación Española de Neuropsiquiatría, 2010), ya que no posee estudios sistemáticos reconocidos por la comunidad científica que respalden su uso (Dallam, 1999; Bruch, 2002; Rivera & Fields, 2003; Paz, 2008; Claramunt, 2009; Asociación Española de Neuropsiquiatría, 2010). Si bien, la popularidad de este se debe a que su autor ha publicado más de 30 libros, producto de su experiencia y anécdotas personales, estos documentos fueron producidos y divulgados por una casa editorial que el mismo Gardner creó con tal fin (Dallam, 1999; Paz, 2008), ello en respuesta a la negativa de diversas empresas editoriales de publicar sus escritos (Claramunt, 2007).

plo, por profesionales de la psicología que en ese mismo acto violan su código de ética, ya que éste no les permite realizar evaluaciones desde marcos teóricos no reconocidos científicamente como es el falso SAP, y menos aún hacer apreciaciones diagnósticas sobre niños/as y mujeres que nunca han entrevistado ni visto. Es común que psicólogos que nunca han intervenido como peritos ni psicólogos clínicos, que nunca han visto, atendido ni presencial ni virtualmente al niño/a o a su madre realicen informes evaluandolos, negando los indicadores de violencia sexual, afirmando que el relato directo de abuso está "contaminado, implantado" por terceros, y clasificando a la madre que denuncia como "inductora". La aplicación activa, validación encubierta y no sanción del uso del falso SAP es sistémica y sistemática por parte del Sistema de Administración de Justicia y logra ilegítimamente "poner en duda" las pruebas testimoniales de niños, niñas y adolescentes, los diagnósticos de los profesionales que los asisten, y el relato de sus madres. De esta manera, los jueces "ponen en duda" los testimonios de víctimas, familiares y profesionales que los asistieron, luego utilizan el principio jurídico del *in dubio pro reo*[4] y permiten, sin ningún costo jurídico ni reproche procesal, que se perpetúe la impunidad del delito de abuso sexual paterno filial al absolver a los agresores por el beneficio de la duda.

3. **Por el sufrimiento psíquico**[5] que se produce en niños, niñas y adolescentes y madres protectoras cuando se absuelve a los agresores paternos filiales y el Estado obliga a niños y niñas víctimas a convivir nuevamente con el progenitor agresor. Siguiendo a Ulloa (2000), se configura una situación de "encerrona trágica" que en términos sociales es similar a la configuración de escenas de tortura y terrorismo de Estado. Es decir, niños, niñas y adolescentes

> para dejar de sufrir o para cubrir sus necesidades elementales dependen de una persona que los maltrata, sin que exista una tercera que imponga la ley. Desde el punto de vista del psicoanálisis predomina algo más terrible aún que la angustia: el dolor psíquico, aquel que no tiene salida. La salida parece identificarse con la muerte. (Ulloa, 2000).

4 La expresión *In dubio pro reo* significa «En caso de duda, a favor del acusado». Es un principio jurídico que establece que, si existen dudas razonables sobre la culpabilidad de una persona, se debe favorecer al acusado y considerarlo inocente hasta que se demuestre lo contrario.

5 Con respecto al concepto de "sufrimiento psíquico" varios autores señalan que éste se diferencia de la patología mental en cuanto refiere a un malestar producido en el sujeto y causado por los conflictos que devienen de la vida cotidiana y las interrelaciones sociales, registrado tanto de modo inconsciente como consciente. (Galende, 1997; Burín, 1990)

En los casos de abuso sexual paterno filial donde los agresores son sobreseídos o absueltos por la Justicia, es aún más grave para el psiquismo infantil. Esos niños y niñas sufren una encerrona trágica con el plus del "aprendizaje" de que hablar o intentar buscar una salida los devuelve a la misma encerrona trágica de la cual intentaron salir hablando. La primera encerrona trágica que viven es cuando quien debería cuidarlos, amarlos y protegerlos, el "tercero de la ley" los lastiman, gozan frente a ellos con la estafa del abuso emocional y sexual; la segunda, cuando luego de haber hablado a pesar de la confusión emocional y las amenazas, la última cuando el "tercero de la ley" a quien podemos apelar en estas sociedades, el Estado de Derecho, pone en duda su palabra por uso del falso SAP y conceptos relacionados, no se les cree y encima absuelve a los agresores por no tener "pruebas suficientes", por la duda "razonable" que provoca permitir que se filtre la narrativa del falso SAP. El mismo Estado, a través del sistema judicial, que debiera imponer la Ley para terminar con el sufrimiento psíquico del maltrato del propio progenitor, no la impone y deja al niño/a en una realidad "paralela" a la Ley, sin Ley. La subjetivación que pueda hacer cada niño/a de esta realidad va a depender de muchos factores (personales, vinculares, familiares, comunitarios), pero es una configuración propia de la locura, sin ley hay caos, hay sin sentido, desamparo físico y simbólico, se desvanece el borde estructurante de la ley que permite ordenar y construir un sujeto social ético. El resultado de un proceso judicial que termina con la impunidad del delito y del agresor son nuevas condiciones objetivas materiales y simbólicas que pueden llevar a lo que luego observamos como diversas patologías graves de salud mental tales como la disociación, la depresión, el aplanamiento psíquico de las víctimas e incluso el suicidio. Esta inaceptable realidad en nuestro país está causada por la existencia de operadores judiciales que actúan en "lugares clave" dentro del sistema judicial. Los llamaremos "cuadros técnicos antiderechos" y desarrollan su intervención de manera coordinada con agrupamientos que se dedican a defender agresores sexuales incestuosos: Asociación de Padres Alejados de sus Hijos (APADESHI) e Infancia Compartida,[6] entre otros. Este tipo de organizaciones se presentan a la sociedad como defensoras de los derechos de niños/as presentándolos/as como víctimas del conflicto familiar desatado entre adultos a cau-

6 https://www.bing.com/search?q=apadeshi&qs=UT&pq=apadeshi&sc=10-8&cvid=02A11F1925DD43BA82B997663EA73834&FORM=CHRDEF&sp=1&lq=0 ; https://infanciacompartida.org/

sa del divorcio o separación de la pareja. Dicen defender a padres víctimas de "impedimento de contacto" perpetrado por sus exparejas mujeres contra ellos y sus hijos/as, se basan en la pseudoteoría de Richard Gardner[7], aunque estas agrupaciones lo niegan. En la práctica se dedican a defender en juicio a padres denunciados por abuso sexual incestuoso, con una metodología de defensa que es calcada en todas las causas que llevan adelante donde todas las acciones de protección desarrolladas por las madres que denuncian son falazmente reinterpretadas como acciones destinadas a "hacer desaparecer al padre" con la intención de obstruir el contacto de éste con el hijo/a en común.

En vista de esto, que solo una de estas denuncias reciba condena en la justicia argentina es un gran éxito de estas agrupaciones antiderechos. Es el éxito de la desprotección, de la negación, de la tortura, que no podrían lograr sin la complicidad, el encubrimiento y la falta de formación de gran parte del Sistema de Administración de Justicia.

A modo de síntesis, describiré el mecanismo de producción del encubrimiento judicial del abuso sexual paterno filial. Acciones y omisiones de orden sistémico y sistemático que observamos en este tipo de causas judiciales:

7 En la Revista Topía (Agosto 2012) Jorge Horacio Raíces Montero explica la siguiente síntesis: En el año 1985, Richard Gardner, médico clínico estadounidense, como perito judicial y en el marco de un litigio de divorcio, nombra por primera vez una serie de conductas que presentarían los/as hijos/as de ese matrimonio que él denomina "Síndrome de Alienación Parental". En el año 1987, publica a través de su propia editorial, Creative Therapeutics, *Síndrome de Alienación Parental y la diferencia entre abuso sexual infantil fabricado y genuino* asociándolo directamente a las denuncias, siempre en el ámbito judicial, de acusaciones de incesto hacia uno de los progenitores, diciendo que: "casi siempre la denunciante es la madre, y quien es denunciado/acusado, es el padre". Desde ese momento, R. Gardner asoció este pretendido síndrome, a casos de litigio por la custodia de los/as hijos/as y en especial cuando se acusaba al progenitor de abuso sexual. Según Gardner, es un "lavado de cerebro" al cual uno de los progenitores, generalmente la madre, somete al hijo/a, en contra del otro progenitor, logrando de este modo "alienar", quitar a ese padre hasta hacerlo "desaparecer", haciendo, en algunos casos, que el/la niño/a inventen que su padre abusó sexualmente. Los orígenes de la invención del síndrome de referencia se hallan en la teoría de la sexualidad humana de Gardner, una teoría según la cual, el contacto sexual adulto-niño es benigno y beneficioso para la reproducción de las especies. Esta teoría interpreta el incesto y la pedofilia como benignos, como conductas no-abusivas y es el reflejo de aquellos activistas que defienden la pedofilia como un modo de "orientación sexual" posible. Menciona: "Los niños mayores pueden ser ayudados a darse cuenta que los encuentros sexuales entre adulto y niño/a no son universalmente considerados como un acto censurable. Se le podría contar al niño sobre otras sociedades en las cuales tal comportamiento fue y es considerado normal... el niño tiene que ser ayudado a apreciar que en nuestra sociedad tenemos una actitud exageradamente punitiva y moralista sobre los encuentros sexuales entre adulto-niño".

- Se aplica, sin nombrarlo, el **inexistente o falso SAP** a través de sus conceptos relacionados. Se estigmatiza a las madres nombrándolas como "obstructoras del vínculo paterno filial", "vengativas, mendaces"; de esta manera se desacredita, se desconfirma su testimonio como prueba válida;
- Se aplica, sin nombrarlo, el **inexistente síndrome de falsas memorias** (SFM) a los niños, niñas y jóvenes. Cuando relatan el abuso en Cámara Gesell, dicen los peritos oficiales: que el relato está "contaminado", es una "memoria implantada", está "coconstruido" con "terceros", por ej. la madre o el psicólogo clínico que escucharon al niño/a. De esta manera todos los testimonios de abuso sexual de niños, niñas y adolescentes sean como sean que se relaten son desacreditados, puestos en duda.
- La justicia no sanciona el **backlash**[8], es decir, las amenazas, hostigamiento, denuncias falsas que realizan estos grupos antiderechos a profesionales que asisten a las víctimas y que son los que han certificado/diagnosticado el abuso sexual.
- **Negacionismo** de la violencia de género que les permite a los peritos oficiales y de parte traducir todo antecedente de violencia de género (incluso denuncias previas) por parte del agresor sexual como una "conflictiva familiar", diferencias de pareja, desavenencias entre "papá y mamá", logrando construir un relato y un escenario de paridad entre víctima y victimario.

8 De acuerdo con Faludi (1991), *backlash* es un término utilizado para describir un movimiento político que nace como respuesta a los logros alcanzados por el feminismo en el reconocimiento de los derechos de las mujeres y en la visibilización y sanción pública de la violencia basada en género. En otras palabras, sobresale como una reacción tendiente a mantener el *status quo* promovido por la ideología patriarcal empleando para ello el cuestionamiento de las garantías otorgadas al género femenino.
Siguiendo a Claramunt (2009) este término fue creado por Susan Faludi y fue ella la primera mujer feminista en utilizarlo en uno de sus libros. El término nace, ya que producto del avance de las luchas de las mujeres a nivel político, se gesta un contra movimiento o una reacción extrema, encabezada por un grupo de hombres que declaraban que la mujer no debía tener acceso al voto, que tenía que mantenerse en la esfera del hogar, que las denuncias por violencia física y sexual eran una forma de lucha y desprestigio hacia los varones; entre otras premisas.
Para Faludi (1991), el *backlash* constituye una reacción extrema, un contramovimiento que nace alrededor de los años 1980, producto del descontento de ciertos grupos de hombres ante los cambios producidos por el feminismo (...) De acuerdo con dicha autora, tal reacción se encuentra principalmente representada por un grupo organizado de hombres, entre los cuales sobresalen abogados de familia, asociaciones de padres separados, profesionales en ciencias médicas y sociales que consideran como científica la bibliografía producida por el *backlash*, a pesar de no ser reconocida como tal por organismos y asociaciones internacionales de reconocida trayectoria. (...) En relación con el impacto de estas posturas del *backlash*, Claramunt (2009) considera que "en Latinoamérica, el país más afectado es Argentina".

- **Ocultamiento** de las lesiones e indicadores físicos de abuso sexual o dislocación de su causa en las pericias médicas oficiales. Niegan abiertamente lesiones o indicadores físicos de abuso sexual crónicos y/o agudos, o en su defecto dicen ser causados por otros fenómenos que no son el abuso sexual, por ej., constipación, problemas congénitos, traumatismos cotidianos, falta de higiene, etc.

Entonces, obstruida la testigo clave, la madre, con el falso SAP; descreído el niño/a por estar "contaminado/a", "inoculado/a", etc. (SFM y conceptos complementarios del SAP); obstruidos los testimonios de profesionales que han certificado los indicadores de violencia sexual (todos puestos bajo la sospecha por estar denunciados); negada impunemente la prueba física; se obstruyen todas las pruebas. Y con ellas se obstruye la reconstrucción de la verdad, se obstruye la posibilidad de reparación del daño y la restitución de derechos. Se daña severamente la salud mental de gran proporción de la infancia en Argentina.

Cabe aclarar que esta estrategia múltiple de obstrucción de las pruebas se produce con una variabilidad cuyos efectos van desde valorar las pruebas pero instalar la "duda razonable" sobre ellas, hasta negarlas e invertir la hipótesis del caso llegando a suponer que se está frente a una falsa denuncia intencional por parte de la mujer-madre y que es ella la persona "abusiva", "perversa" y que es ella la autora de delitos como falsedad ideológica e impedimento de contacto.

Mientras tanto los organismos de protección de derechos asisten mudos a esta secuencia de violencias, como observando una película de terror que ya no les genera ninguna emoción. No hay real control y seguimiento del cumplimiento de la Convención Internacional de los Derechos de niños, niñas y adolescentes en Argentina. También enmudecen los Ministerios del Estado que velan por la erradicación de la violencia de género. Ser madre parece que nos hace menos mujeres.

El resultado es tan obvio como escalofriante: un 99% de abuso sexual paterno filial donde la justicia concluye "acá no pasó nada". Son causas con resultados como el sobreseimiento, el archivo o la absolución. Los agrupamientos antiderechos tergiversan este resultado y lo capitalizan renombrándolo como "falsas denuncias", por no haber terminado en condenas contra los padres agresores sexuales. Usan este resultado para hacer *lobby* legislativo y mediático, disputan el sentido común social engañando a la opinión pública. Se presentan públicamente como defensores del derecho a "compartir la crianza" de los/as hijos/as, cuando en la práctica son organizaciones que defienden a padres que ejercen la pedofilia con su propia

descendencia. En Argentina han creado recientemente el "Observatorio de falsas denuncias" coordinado por la abogada Patricia Anzoategui[9], y presentaron varios proyectos de ley para que se cree un "Listado de madres obstructoras". Es así como denominan a las madres que han escuchado a sus hijos/as y han actuado en consecuencia, realizando la denuncia penal como es de obligación pública desde 2018 en nuestro país.

Consecuencias del encubrimiento judicial a través del uso del falso SAP y conceptos relacionados.

He aquí el "producto final", el que nadie quiere mirar en un país progresista, niños y niñas transformados en objetos que sufren revinculaciones con quienes los han abusado sexualmente, que luego son derivados a dispositivos estatales y privados dedicados a terapias llamadas de "coparentalidad" que son verdaderos dispositivos de "ablandamiento" y "de la amenaza" para que éstos se adapten a la convivencia con quienes los han torturado.

Al mismo tiempo se produce una descarnada persecución judicial a las madres protectoras, quienes son periciadas y las declaran incapaces del cuidado de sus hijos/as, las multan, las denuncian penalmente por daños y perjuicios, impedimento de contacto, falsedad ideológica, asociación ilícita junto a los profesionales que diagnosticaron el abuso sexual. En nuestro país hay casos de madres criminalizadas, presas, e hijos/as secuestrados institucionalmente. El sufrimiento psíquico que se provoca en estas madres tiene efectos en su salud mental y física homólogos a la tortura en el marco del terrorismo de Estado. Algunos casos testigos en Argentina que pueden verse en la red social Instagram: @Justiciaxlila, @gildaconsuhijoya, @justiciaparaflaviasaganias, @justiciaporarcoiris, @justiciapormishijos, @justiciaparaluna_, @alerta_pormartin, @escuchenamilagros, @nicolascristalpresente.

El falso SAP, cuanto más oculto más exitoso.

No podemos afirmar que exista un plan sistemático del encubrimiento judicial del abuso sexual contra infancias y adolescencias, pero sí podemos decir que hay una práctica sistemática por parte del sistema judicial que se repite de forma calcada a lo largo y ancho del país. Es decir, en la aparente diversidad de actores, jurisdicciones, prácticas y casos, aparece una coherencia en la práctica, una homología en la lógica de acción que guía las

9 Exitosa abogada defensora del padre acusado de abuso sexual paterno filial contra su hija Luna (@justiciaparaluna) a partir del uso de la estrategia del SAP y conceptos relacionados. Implementa también la "terapia de la amenaza" de Richard Gardner. Es decir, no solo defiende padres denunciados de abuso sexual incestuoso sino que también realiza contradenuncias a las madres protectoras y profesionales que asisten a los/as niños/as víctimas. Es una abogada conocida públicamente por su interés en instalar en la opinión pública la idea de las "falsas denuncias" de abuso sexual.

investigaciones penales de estas causas que se observa por "sus efectos" y que tiene éxito cuanto menos revela sus "intenciones".

¿Por qué el encubrimiento judicial del abuso sexual se observa solo en sus "efectos" y no en sus "intenciones"? Porque, justamente, para lograr el efecto de impunidad, no puede revelar su intención previa de encubrimiento. Y esto, por dos motivos: uno, porque, revelada antes la intención, quien denuncia y aspira a la verdad, podría anticiparse y oponer alguna fuerza para que no se logre el efecto de impunidad; y otro, porque quien detenga el lugar de la "Ley" debe legitimarse en la "imparcialidad", y, la intención de encubrir deslegitimaría su propia existencia y rol como funcionario público.

¿Por qué decimos que la práctica del encubrimiento judicial pretende, pugna, lucha por su invisibilidad? Porque lo que no se ve no se nombra, y lo que no se nombra no existe. Entonces, si el encubrimiento no existe, cobra entidad narrativa y simbólica la existencia de una falsa denuncia. En esta lucha de sentidos, gana la tergiversación de la realidad, la mentira por sobre la verdad.

Para finalizar, existe una práctica sistemática que cuanto más "invisible" en sus "intenciones", más efectiva en sus "resultados". Ellos no dicen lo que hacen, lo hacen de hecho. El uso del falso SAP y conceptos relacionados y su capacidad real de poner en dudas y obstruir las pruebas es un mero (pero exitoso) ejercicio del poder.

El efecto de la invisibilización del encubrimiento le sirve a la misma Justicia como "pseudoestadística" para argumentar y seguir sosteniendo su matriz ideológica que toma por "causa" lo que en verdad es "efecto": los números de la "no condena" se traducen automáticamente como "no existencia" de delito, y luego como la existencia de una nueva moda de realizar falsas denuncias de parte de las mujeres-madres.

La Mesa Nacional contra el ASIAJ, una respuesta colectiva y urgente

Ante esta gravísima situación en febrero de 2021 creamos en nuestro país la Mesa Nacional contra el abuso sexual contra infancias, adolescencias y juventudes (ASIAJ - en Instagram: @mesanac.contraelabusosexual). Un espacio diverso de sobrevivientes, madres protectoras, legisladoras, profesionales y activistas donde articular una agenda común e impulsar políticas públicas que den respuesta al abuso sexual como un problema de Derechos Humanos y Salud pública.

Tenemos grandes desafíos y una tarea inmensa por delante en cuatro dimensiones: cambios legislativos; formación técnico profesional; investigación y producción de conocimiento; incidencia y comunicación social.

Desde la Mesa, presentamos tres proyectos de ley:

- Derogación de la Ley N° 24.270/1993 de Impedimento de contacto. Si bien en su letra esta Ley sanciona la obstrucción del contacto con un/a hijo/a tanto a padres como a madres, en la práctica se usa solo para criminalizar a madres que intentan proteger a sus hijos e hijas de la violencia del padre. Es actualmente la herramienta jurídica que usan quienes defienden a varones agresores paterno filiales para contra denunciar a la madre. Además, fue creada y promovida por agrupaciones antiderechos con este fin oculto.
- Incorporación del concepto de Violencia Vicaria a la Ley N° 26.485/2009[10] - Ley de Protección Integral para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales - con el objetivo de visibilizar el nexo existente entre la violencia de género hacia las mujeres-madres y la violencia hacia los hijos e hijas, y dar herramientas legales para que las situaciones de violencia se trabajen jurídicamente como un todo interrelacionado.
- Proyecto de Imprescriptibilidad de los abusos sexuales contra las infancias. Ya que en Argentina existe un plazo para denunciar estos delitos y ese plazo no concuerda con los tiempos que algunas víctimas necesitan para hablar y denunciar.

Además, se presentaron otros varios proyectos de declaración poniendo palabra y visibilizando los atropellos y la avanzada de grupos antiderechos en estos casos.

También se ha trabajado con profesionales de todo el país en un documento sobre "Lineamientos para la creación de un Programa Nacional de Atención del abuso sexual a infancias, adolescencias y juventudes." Ya que parte del problema es que no se cuenta con un modelo de atención y diagnóstico de este tipo de casos en el sector salud. Ante el cambio de gobierno, el planteamiento de la implementación de este programa quedó perjudicado. Hemos creado nuestras redes sociales para la divulgación pública de la problemática: @mesanac.contraelabusosexual, donde se difunden noticias de los casos testigos y se produce material de incidencia pública para comprender mejor la problemática. Hemos convocado y participado de la primera asamblea de madres protectoras en el marco del 35° Encuentro Plurinacional de Mujeres, Lesbianas, Trans, Travestis, Bisexuales, Intersexuales, y No Binaries (MLTTBINB) realizada en San Juan (@mesa-

10 https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/ley_26485_violencia_familiar.pdf

nac.contraelabusosexual). En la ocasión, hemos relevado que este problema atraviesa a todas las clases sociales a lo largo y ancho de nuestro país.

Esperamos que más organizaciones se sumen a esta agenda para enriquecerla y poder llevarla adelante. Por fin, en Argentina gritamos fuerte y claro:

Abuso sexual en la infancia es tortura.
NO son falsas denuncias, es ENCUBRIMIENTO JUDICIAL.
Absuelto NO es inocente.
NO somos obstructoras, somos madres protectoras.
¡Yo sí te creo!

Referencias

Burín, Mabel et. al. (1990). *El malestar de las mujeres. La tranquilidad recitada*. Buenos Aires: Paidós.

Galende, Emiliano. (1997). *De un horizonte incierto. Psicoanálisis y salud mental en la sociedad actual*. Buenos Aires: Paidós.

Rozansky, Carlos Alberto. (2003). *Abuso sexual infantil ¿Denunciar o silenciar?* Ed. B. Argentina S.A. Bs As. Argentina.

Ulloa, Fernando. (2000). *Sociedad y Crueldad (notas preliminares)*. Buenos Aires: Asociación Madres de Plaza de Mayo.

UNICEF. (MICS 2019-2020). Encuesta Nacional de Niñas, Niños y Adolescentes. Violencia contra niñas, niños y adolescentes en los métodos de crianza. https://www.unicef.org/argentina/media/18751/file/Serie MICS: Violencia contra niñas, niños y adolescentes en los métodos de crianza.pdf

UNICEF. (2023). *Guía de Buenas Prácticas para el abordaje integral y el acceso a la justicia de niñas, niños y adolescentes víctimas o testigos de violencia sexual. Argentina*. https://www.unicef.org/argentina/informes/gu%C3%ADa-de-buenas-pr%C3%A1cticas

Cartografía de la impunidad y estrategias de resistencia

Andrea Karina Vázquez[1]

Introducción

Hace más de 200 años, la tortura fue abolida en el Territorio del Virreinato del Río de la Plata y, oficialmente, en 1853 por la Asamblea del Año XIII. Sin embargo, las madres protectoras seguimos siendo sometidas a torturas psicológicas y emocionales por las mismas instituciones que deberían protegernos.

Este breve ensayo destaca la necesidad urgente de reformar las prácticas judiciales y reconocer las voces y experiencias de las madres protectoras como conocimientos encarnados, valiosos y fundamentales para el cambio en las políticas públicas y judiciales. Busco analizar el impacto de las decisiones judiciales que utilizan el concepto de alienación parental y otros relacionados, sobre la salud física y mental de las madres protectoras, a través de un enfoque crítico y situado[2] desde la perspectiva de esta población que es la unidad de análisis. No existe salud posible sin acceso a la Justicia.

Comienzo por definir quienes somos "Las madres protectoras", aquellas que buscamos resguardar a nuestros hijos/as de progenitores violentos, incluyendo la violencia sexual incestuosa. Cuando acudimos al Poder Judicial en búsqueda de medidas de protección, somos frecuentemente

1 Andrea Karina Vázquez es Madre Protectora, de Argentina. Médica Ginecóloga de planta del Hospital Provincial Ramón Carrillo. Codirectora de Acceso a Justicia de la Secretaría de Mujeres, Políticas de Género y Diversidades (La Matanza, provincia de Buenos Aires). Diplomada Universitaria en Equidad de Género y Salud por la Universidad de La Plata. Diplomada Universitaria en Salud Internacional por la Universidad Nacional Clemente Paz. Está produciendo su tesis de Maestría en Salud Pública en la Universidad Nacional de Córdoba, cuyo tema es "El impacto sobre la salud de las Madres Protectoras denunciantes de incesto, acusadas de alienación parental."

2 La teoría feminista ofrece un marco importante para entender las experiencias de las madres protectoras. Donna Haraway (1988), con su concepto de "conocimiento situado", argumenta que todo conocimiento es parcial y situado en un contexto específico. Esto es relevante para entender cómo las experiencias de las madres protectoras deben ser reconocidas y valoradas como conocimiento válido y crucial para reformar las prácticas judiciales.

acusadas de "alienación parental y sus pseudoconceptos"; para deslegitimarnos, somos criminalizadas y patologizadas.

Esto refleja una estrategia reactiva y disciplinadora de un sistema judicial patriarcal que no reconoce los derechos y las denuncias de las mujeres-madres que suelen ser quienes detectamos los primeros indicios y recepcionamos los testimonios de niños/as y adolescentes, por ser sus figuras de protección y cuidado.

Como lo personal es político, citando a Carol Hanish (1969), quien nos convida su luminoso aporte sobre cómo crear saberes a partir - de las experiencias, conexiones, síntesis y combinaciones realizadas en la conversación horizontal entre mujeres, traigo a la conversación las vivencias de mujeres-madres, así como yo, denunciantes de incesto. Sí, como ellas, soy una madre protectora.

Mi historia

Soy una médica argentina y feminista, madre de tres hijos, que en el año 2009 decidí separarme de mi esposo, Pablo Ghisoni, un reconocido médico y empresario de Lomas de Zamora. Desde entonces, lo he denunciado en más de 40 ocasiones por violencia hacia mí, y sobre todo hacia nuestros hijos, pero fuimos sistemáticamente ignorados:

> Él le partió una botella en la boca a mi hijo mayor porque le molestaba el ruido que hacía. Recuerdo que yo estaba amamantando. Esa fue la primera denuncia que hice en el año 2009. **Las 40 denuncias que le siguieron no fueron tenidas en cuenta en ningún momento**. Lejos de eso, nos sentaron en el banquillo de los acusados. A mis hijos los ignoraron totalmente. Cuando los citaban para escucharlos, les preguntaban "Pero vos ¿de qué tenéis miedo? ¿De qué te vayamos a buscar y que te hagamos vivir con tu progenitor?" Les hicieron saber de todas las formas posibles que esa era la intención. (...). No era pregunta, era amenaza (Baéz, 2023).

Porque, en efecto, a pesar de las respuestas de mis hijos, que se negaban a visitar a su progenitor, y a llamarlo papá, "porque no - los cuidaba ni protegía" (*sic*), con argumentos claros y contundentes, así lo decidió el Tribunal de Familia en donde tramitaban las causas. Mediante un operativo con gran cantidad de policías armados y uniformados, allanaron nuestro hogar: el ámbito más sagrado de una persona, para llevarse a mis hijos, a los que no volví a ver, salvo contadas oportunidades, plagadas de injerencias ilícitas, durante casi 4 años infinitos.

En el año 2015, gracias a que mi hijo Tomas, hoy mayor de edad, logró escapar de la casa de su progenitor y así develar la tortura a la que habían sido sometidos durante esos últimos años; es decir, mientras vivieron bajo el cuidado exclusivo del progenitor, por orden judicial. Recuperé a dos de mis hijos. Las víctimas necesitan sus tiempos, mi hijo mayor no pudo hablar.

Transcurrida más una década, el 3 agosto de 2023, en el Tribunal Oral en lo Criminal N° 3 de Lomas de Zamora, finalmente se inició el juicio oral contra el progenitor de mis hijos por existir indicios vehementes de haber sometido a mis hijos a violencia sexual incestuosa.

Durante este juicio, y más de un mes de debate oral y público, estuve acompañada por prominentes representantes del feminismo y los derechos humanos, y por otras Madres Protectoras, mujeres que, como yo, luchan por justicia para sus hijos e hijas. Y no podría ser diferente. A lo largo de estos años, me he convertido en una luchadora emblemática, incansable contra las violencias institucionales que yo y tantas otras madres enfrentamos de manera similar:

> Una madre me dijo una vez: "somos como los bichos bolita: levantas una baldosa y salen un montón. Es terrible, pero es verdad. Estamos plagadas de casos solo que no lo sabemos, no nos conocemos", sonríe Andrea (Baéz, 2023).

Del análisis de las conversaciones horizontales entre las Madres Protectoras, surge lo que denomino la **cartografía de la impunidad** (Vázquez, Tuana 2024). La lectura de sentencias judiciales cargadas de estereotipos, en donde se utiliza la alienación parental para desacreditar a las denunciantes y a las víctimas nos demuestra que el más rancio, repugnante y recalcitrante patriarcado anida y se enquista en una enorme proporción de integrantes del Poder Judicial.

Las madres protectoras sufrimos una doble encerrona Trágica de Ulloa[3]; la primera, que nos mantiene dependientes del perpetrador, por interpósita persona, nuestros hijos e hijas víctimas y, la segunda, que nos obliga a depender de las decisiones de un Poder Judicial, en donde se dirimen cuestiones elementales, como son el cuidado de los hijos, las visitas, la condena o absolución de los perpetradores, la división de bienes, la cuota alimentaria, y cualquier cuestión que requiera el ejercicio de la corresponsabilidad parental, la que es amputada de facto a las "madres protectoras denunciantes".

3 Expresión creada por Fernando Ulloa (2005). "Esta encerrona trágica se configura cada vez que alguien, para dejar de sufrir o para cubrir sus necesidades elementales de alimentos, de salud, de trabajo, etc. depende de alguien o algo que lo maltrata, sin que exista una terceridad que imponga la ley. Lo que predomina en la encerrona trágica no es la angustia, con todo lo terrible que esta puede llegar a ser: predomina algo más terrible aún que la angustia: el dolor psíquico, aquel que no tiene salida, ninguna luz al final del túnel."

Estos largos procesos las subyuga y, durante gran parte de su vida, las obliga a depender de quien las prejuzga; es decir que deberán soportar la violencia ejercida por: "quienes tienen el deber de impartir justicia", y con complicidad del Estado cuya obligación es sancionar, prevenir y erradicar la violencia en todas sus modalidades.

Las instituciones fundantes de la sociedad incluyen al poder judicial, pero en nuestra experiencia las decisiones judiciales perpetúan las inequidades. Son los/as jueces/as quienes encarnan la Ley, quienes tienen el poder de someter a las madres protectoras y sus hijos/as, al arbitrio de sus decisiones, que "no siempre" se enmarcan en el plexo normativo vigente, como se desprende del informe de la relatora Reem Alsalem,[4] utilizan la alienación parental y sus pseudoconceptos para resolver la custodia de niños, niñas y adolescentes en detrimento de las mujeres madres protectoras, y los niños y niñas víctimas, con el objetivo de socavar su credibilidad y desviar la atención de las acusaciones genuinas y denuncias sobre la violencia doméstica y la seguridad de las víctimas.

Estos prejuicios llevan a los tribunales a ignorar o desestimar denuncias creíbles de violencia, control coercitivo, incesto y violencia sexual y a tomar decisiones que colocan a niños y niñas en situaciones peligrosas, al favorecer al padre que alega alienación, para otorgarle la custodia unilateral, sin considerar adecuadamente la perspectiva o el bienestar de los niños/as.

Porque las mentiras del patriarcado lucen perfectas (Hendel, 2017), solemos creer que los jueces serán imparciales, que la igualdad ante la Ley es un derecho humano fundamental al que accederemos, que existirá "aquel" recurso sencillo que, ante el avasallamiento de un derecho, nos permitirá, acceder a un remedio judicial efectivo que cese con la violencia.[5] No obstante, luego de escuchar a las madres protectoras me surgen estas preguntas:

- ¿Qué sucede cuando son jueces/as quienes ejercen violencia?
- ¿Ante qué "instancia" denunciaremos que la conducta de un magistrado/a o integrante del Poder Judicial constituye un incumplimiento de deberes de funcionario público?
- ¿Cuáles son las consecuencias de denunciar a un violento? Y, lo que es aún peor, - ¿qué sucede si el violento es juez o jueza?
- ¿Cuáles serán las consecuencias de denunciarlos/as?

4 Alsalem, R. (2023): https://www.ohchr.org/en/documents/thematic-reports/ahrc5336-custody-violence-against-women-and-violence-against-children

5 Pacto Internacional de derechos civiles y políticos, artículo 2. Naciones Unidas, 1966: https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/international-covenant-civil-and-political-rights

Como sujetas epistémicas privilegiadas (Harding, 1986) las madres protectoras, por la condición de oprimidas, conocemos los laberintos que tenemos que recorrer para salvaguardar nuestros hijos/as de la violencia vicaria ejercida por nuestras exparejas, y la más grave y perversa modalidad de violencia institucional que es la ejercida por las instituciones a las que recurrimos en búsqueda de protección, asistencia, acompañamiento, asesoramiento y justicia. Como registra Baéz (2023):

> **Estar juntas es una de las estrategias que pueden ayudar a reducir la inequidad**, es decir, las diferencias injustas que enfrentamos ante un poder judicial que es misógino, machista y que, ante la duda, siempre va a considerar más la palabra del varón perpetrador. Van a desconfiar más de nosotras, que somos las que en general ejercemos los cuidados y percibimos o escuchamos las denuncias.

Mi historia personal puede ser entendida como una muestra en donde se juzgó y al final se absolvió al progenitor de mis hijos, perpetrador de violencia sexual agravada, invirtiendo la carga de la prueba para que seamos las víctimas y denunciantes sentadas en el banquillo del acusado; utilizando para ello prejuicios y estereotipos, acusándome de alienar a mis hijos para que inventen que fueron víctimas de incesto.

Este ensayo se basa en las conversaciones horizontales entre madres protectoras que llevamos a cabo durante casi una década en las que fui observadora y participante (Harding, 1986) y en la investigación que vengo llevando como parte de mi tesis, describiendo esta cartografía de la impunidad. Las entrevistas revelan patrones comunes de respuesta institucional, donde las madres son denunciadas por desobediencia y enfrentan multas económicas, amenazas de revertir los cuidados personales a favor de los progenitores denunciados, y en muchos casos, los hijos son obligados a revincularse con el progenitor denunciado por violencia.

Las madres protectoras ante leyes y prácticas judiciales en Argentina: conceptos claves de análisis

El marco teórico de este ensayo se apoya en varios conceptos claves de análisis. En primer lugar, es esencial considerar el impacto de la Ley 26.485 (2009) de Protección Integral para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres en Argentina,[6] y su implementación (o falta de ella) en los casos de madres protectoras. Esta ley busca garantizar la igualdad y la no discriminación, pero a menudo es ignorada en los procesos judiciales

6 https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/ley-26485-152155.

de familia, como bien se puede observar en mi historia y en las historias de tantas otras mujeres.

En segundo lugar, es importante resaltar la controvertida[7] Ley 24.270 (1993) de impedimento de contacto, que, en la práctica, ha sido utilizada por padres violentos para criminalizar a las madres protectoras, basándose en el síndrome de alienación parental (SAP).[8]

Además, es crucial comprender e incorporar el concepto de violencia vicaria, acuñado por Sonia Vaccaro (2012), que describe la violencia ejercida sobre los hijos/as como un medio para continuar maltratando a las mujeres después de la separación. La violencia vicaria es una forma de violencia de género donde los hijos son utilizados como instrumentos para dañar a la madre, y el sistema judicial frecuentemente perpetúa esta violencia.

Adicionalmente, Marcela Lagarde (1990), en su análisis de los cautiverios de las mujeres, ofrece un entendimiento profundo de cómo las mujeres somos socialmente condicionadas a aceptar su subordinación. Las madres protectoras, al desafiar estos roles, enfrentamos prácticas de crueldad severa, que buscan restaurar el orden patriarcal, por parte del sistema judicial, manteniéndonos cautivas.

El pretendido Síndrome de Alienación Parental y sus consecuencias sobre la salud

El concepto de alienación parental, promovido por Richard Gardner, ha sido desmentido y criticado por múltiples expertas, incluyendo a Sonia Vaccaro y Consuelo Barea (2009) en su libro "*El pretendido Síndrome de Alienación Parental*". Este síndrome ha sido utilizado para desacreditar las denuncias de violencia y abuso, culpabilizando a las madres protectoras y cuestionando su salud mental, mientras que los progenitores denunciados rara vez son sometidos a evaluaciones psicológicas o psiquiátricas.

7 Esta ley ha recibido críticas tanto desde la doctrina como desde la jurisprudencia, según María Beatriz Girardi (2021). Desde 2009, se han presentado varios proyectos de ley para derogar el delito de impedimento de contacto, que tienen como fundamento común, según Girardi, la falta de idoneidad de esta vía para proteger el interés superior del niño. Igualmente, para Girardi, recurrir a esta vía sólo puede intensificar el conflicto, alejando cada vez más su solución, más aún, considerando las numerosas decisiones que muestran cómo uno de los progenitores utiliza este delito como una forma de venganza o intimidación hacia el otro progenitor.

8 Ver también, a respecto: "'Impedimento de contacto': buscan derogar una ley porque dicen que favorece a padres denunciados por abuso", por Mariana Iglesias, publicado en Clarín, el 14 de septiembre de 2022. https://www.clarin.com/sociedad/-impedimento-contacto-buscan-derogar-ley-dicen-favorece-padres-denunciados-abuso_0_RQo6bI4Kk4.html?srsltid=AfmBOooliP6NsZrN93UUc0NPN93LGAOq8ShgLmjQJlwPv-X1TNg2VHsv; "Utilizan esta ley para encarcelar a las madres protectoras", por Roxana Sandá, publicado en Página 12, el 23 de septiembre de 2022 https://www.pagina12.com.ar/484145-basta-de-criminalizar

La criminalización y patologización de las madres protectoras tiene graves consecuencias para su salud física y mental. Las madres enfrentan un constante estado de estrés y ansiedad debido a las amenazas legales y la posibilidad de perder la custodia de sus hijos. La revictimización en los procesos judiciales fragmentados, donde deben repetir sus relatos múltiples veces, agrava su situación.

En la mayoría de los casos, las únicas pruebas son la palabra de niños/as y adolescentes que es deslegitimada, mediante el inexistente SAP. En los pocos casos en los que se hallan lesiones físicas, se han utilizado excusas como la constipación para beneficiar a los imputados, desacreditando la evidencia científica que diferencia las lesiones que se producen introduciendo un objeto desde afuera, de las lesiones que se producen desde adentro, un claro sesgo patriarcal en el sistema judicial. Además, los procesos judiciales penales pueden durar una década, resultando en sobreseimientos o absoluciones, dejando a las madres y sus hijos sin justicia.

Conclusión

El análisis de mi historia personal juntamente con el análisis de las experiencias de las madres protectoras revela un sistema judicial que no solo falla en proteger a las víctimas de violencia, sino que también perpetúa la violencia a través de la criminalización y patologización de las madres protectoras. Es crucial reconocer la importancia de los conocimientos situados y las perspectivas feministas en la reforma de las prácticas judiciales para garantizar la justicia y la salud de las madres protectoras y sus hijos. No es posible obtener el máximo nivel de salud posible sin acceder a la justicia, y el género es uno de los determinantes sociales de la salud.

Referencias

Baéz, L. A. (2023). *Madres Protectoras: inicia el juicio el 3 de agosto* https://generosmatanza.com/entrevistas/madres-protectoras-inicia-el-juicio-el-3-de-agosto-4031

Girardi, M. B. (2021). El delito de impedimento de contacto de los hijos menores con sus padres no convivientes. *Revista Pensamiento Penal* https://www.pensamientopenal.com.ar/doctrina/89057-delito-impedimento-contacto-hijos-menores-sus-padres-no-convivientes

Hanish, C. (1969). *The Personal is Political. Notes from the Second Year: Women's Liberation* http://www.carolhanisch.org/CHwritings/PIP.html

Haraway, D. (1988). Situated Knowledges: The Science Question in Feminism and the Privilege of Partial Perspective. *Feminist Studies*, 14 (3), 575-599.

Harding, S. (1986). *The Science Question in feminism*. Ithaca, NY: Cornell University Press.

Hendel, L. (2017). *Violencia de género. Las mentiras del patriarcado*. Buenos Aires: Paidós.

Lagarde, M. (1990). *Los cautiverios de las mujeres: madresposas, monjas, putas, presas y locas*. Universidad Nacional Autónoma de México.

Vaccaro, S. (2012). *Violencia vicaria. Golpear donde más duele.* Bilbao: Desclée De Brouwer.

Vaccaro, S., & Barea, C. (2009). *El pretendido Síndrome de Alienación Parental. Un instrumento que perpetúa el maltrato y la violencia.* Bilbao: Desclée De Brouwer.

Vázquez, A. K., & Tuana Nageli, A. (2024). La restauración del poder patriarcal en la familia. Prácticas de crueldad hacia niños, niñas y adolescentes víctimas de violencia y hacia sus madres protectoras. *Trayectoria Humanas Transcontinentales*, (13) https://doi.org/10.25965/trahs.6241

Entre el ideal y la realidad: el Convenio de La Haya y la violencia contra las mujeres y los niños

Stella Furquim[1] y el equipo de GAMBE

A pesar del impacto de la globalización en la movilidad humana en el siglo XXI y de los avances en la sociedad, las familias resultantes de este proceso siguen rigiéndose por normas incompatibles con la realidad contemporánea. En particular, el Convenio de La Haya de 1980[2] sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores se ha vuelto contraproducente y contradictoria con el interés superior del niño en la era global.

A priori, el tratado redactado en La Haya hace más de 44 años por Canadá, Francia, Grecia y Suiza buscaba proteger a sus ciudadanas que tuvieran hijos de padre extranjero, ya que, hasta entonces, este último podía llevarse al niño consigo y cruzar las fronteras sin autorización y sin dejar rastro. Esta práctica creció contra las mujeres y los niños en esos países en los años 70 del siglo XX, lo que de hecho impulsó una rápida respuesta de las autoridades a nivel internacional. Así, nació el protocolo activado por el Convenio de La Haya de 1980 para facilitar la comunicación entre el país de residencia habitual y el país de destino en casos de sustracción del menor.

1 Stella Furquim es una apasionada defensora de los derechos humanos, especializada en la lucha contra la violencia de género. Durante los últimos 9 años, ha estado activa en GAMBE – organización que cofundó –, ha colaborado con políticas públicas y ha liderado campañas de sensibilización sobre los derechos de las mujeres y la necesidad de protección contra la violencia doméstica y otras formas de opresión. Además, Stella lleva a cabo conferencias, talleres e iniciativas de empoderamiento para apoyar a las víctimas y fortalecer la conciencia sobre la igualdad de género, especialmente de las mujeres brasileñas que viven en el extranjero. Su dedicación al tema ha convertido su trabajo en un símbolo de resistencia y esperanza para muchas víctimas en todo el mundo, recibiendo el reconocimiento titulado #1 Activista contra la Violencia Doméstica 2024 en el Woman Awards London.

2 https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/full-text/?cid=24

Sin embargo, a mediados de la década de 1970 no se preveía que décadas después ocurriera lo contrario: en 2015, más de 7 de cada 10 acusaciones de sustracción recayeron en madres extranjeras, según estadísticas oficiales.[3] Ese año se registraron más del 73% de los casos en el mundo, casi tres veces más padres varones, y en una tendencia creciente que permite sumar 15.000 mujeres migrantes acusadas de sustraer a sus propios hijos, bajo el Convenio de La Haya en la última década. Actualmente, el convenio está vigente en más de 100 países, entre ellos Brasil y otros Estados miembros del Mercosur.

En teoría, el Convenio de La Haya de 1980 valora la restitución inmediata de los niños al país de residencia habitual en nombre del interés superior del niño, ya que considera su reubicación unilateral una violación de sus derechos humanos. En la práctica, la aplicación del Convenio de La Haya sin perspectiva de género significa que los niños serán devueltos al país de residencia habitual sin considerar que la familia puede ser un espacio inseguro, con violencia conyugal y violencia contra niños, niñas y adolescentes. Al menos 2.000 niños al año viven en entornos donde la violencia doméstica está presente, y los países de residencia habitual no están cumpliendo con su función de protección. En este contexto, cuando las madres huyen de estos países con sus hijos y "caen" en La Haya, son separadas de sus hijos, a pesar de que son sus principales cuidadoras. Con el niño de vuelta en el país que solicita la restitución, estas madres son juzgadas como "secuestradoras" en sistemas de justicia costosos y hostiles, cuyos resultados se repiten invariablemente en todo el mundo: la pérdida de la custodia de sus hijos. En teoría, el Convenio de La Haya no interfiere en las disputas legales sobre la custodia. En la práctica, el Convenio de La Haya justifica la separación de las madres de sus hijos en el extranjero mediante la reubicación de los niños en entornos inseguros.

Ante este panorama, se seleccionaron dos iniciativas brasileñas como ejemplos de buenas prácticas. Además, cabe destacar que la Relatora Especial de la ONU sobre la Violencia contra las Mujeres y las Niñas, Reem Alsalem,[4] cuya visita a Brasil en 2023 fue postergada indefinidamente por el gobierno de la época,[5] convocó a pronunciamientos sobre el problema global ya advertido[6] en informes anteriores[7].

3 https://assets.hcch.net/docs/6ca61ff3-5ca6-4fbe-a79a-cb6e7485f4b0.pdf

4 https://www.ohchr.org/en/special-procedures/sr-violence-against-women/reem-alsalem

5 https://noticias.uol.com.br/colunas/jamil-chade/2023/10/04/governo-adia-visita-de-relatora-da-onu-sobre-mulher-acertada-por-bolsonaro.htm

6 https://www.ohchr.org/sites/default/files/documents/issues/women/sr/activities/2023-01-31/20230124-SR-VAWG-Statement-European-Parliament.pdf

7 https://www.ohchr.org/en/documents/thematic-reports/ahrc5336-custody-violence-against-women-and-violence-against-children

La misión en contexto

Una ley para proteger a los niños y madres brasileños vulnerables en el exterior

En diciembre de 2022, la Cámara de Diputados aprobó el Proyecto de Ley[8] (PL) 565/2022 para regular el uso del artículo 13(b) del Convenio de La Haya de 1980 en casos de sustracción internacional de menores. El apartado b) del artículo 13 establece una excepción a la norma del retorno inmediato al país de residencia habitual si existe un "riesgo grave" físico o psicológico o "una situación intolerable" para el menor en su regreso.

¿Abducción, rapto o secuestro? Términos insinuantes y traducciones

Sinónimos, ambos términos, secuestro y rapto se refieren a delitos con legislación propia, tanto nacional como internacional. Por lo tanto, no se reflejan en el contenido del Convenio de La Haya, que no está penalizado en Brasil, y cuyos procedimientos tienen lugar en el ámbito civil. En español, la palabra sustracción se ha utilizado con mayor precisión para evitar sesgos de confirmación condenatorios. El secuestro ("abducción") o la sustracción de menores se refiere, en el derecho internacional privado, a un niño que viaja o se traslada a otro país con uno de sus padres o un familiar cercano sin autorización.

Secuestro para escapar de la violencia

Para estos casos específicos, el Convenio de La Haya de 1980 estableció el protocolo transfronterizo con el objetivo de localizar y devolver, en un plazo de 6 semanas, al menor al país de residencia habitual. El acuerdo, que ya llega a más de la mitad del mundo, prevé excepciones limitadas para que los niños no se vean obligados a regresar. Es en este punto que se percibe la necesidad del PL 565/2022, que se encuentra en discusión en el Congreso brasileño.

¿Qué es exactamente lo que justifica una excepción a la regla de la restitución inmediata en los casos del Convenio de La Haya? El peligro para el menor en el "país de residencia habitual" es la condición establecida en el artículo 13, letra b), para evitar una orden de restitución. Sin embargo, el texto no define lo que puede considerarse intolerable. En consecuencia, y con la inmediatez que impone el protocolo, son pocas las decisiones judiciales que admiten casos de excepción.

Las controversias crecieron tras la publicación de la sexta Guía de Buenas Prácticas de la HCCH[9] en 2020, cuando el Convenio de La Haya celebró

8 https://www.camara.leg.br/noticias/931490-camara-aprova-projeto-de-protecao-a-crianca-exposta-a-violencia-domestica-no-exterior

9 https://assets.hcch.net/docs/225b44d3-5c6b-4a14-8f5b-57cb370c497f.pdf

su 40º aniversario. Contrariamente a los derechos humanos fundamentales, el manual de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado (HCCH, por su sigla internacional), organización intergubernamental responsable del tratado, normaliza la violencia doméstica e instruye a los jueces a ignorar las pruebas si la agresión no está dirigida al niño.

> El enfoque específico del análisis de riesgo grave en estas instancias es el efecto de la violencia doméstica sobre el niño tras su restitución al Estado de residencia habitual, y si dicho efecto alcanza el alto umbral de la excepción de grave riesgo, según la naturaleza, frecuencia e intensidad de la violencia, y también las circunstancias en que es probable que se manifieste. **Por lo tanto, las pruebas de que existe una situación de violencia doméstica por sí solas no son suficientes para demostrar la existencia de un riesgo grave para el niño [énfasis suplido]** (HCCH, 2020, p. 38).

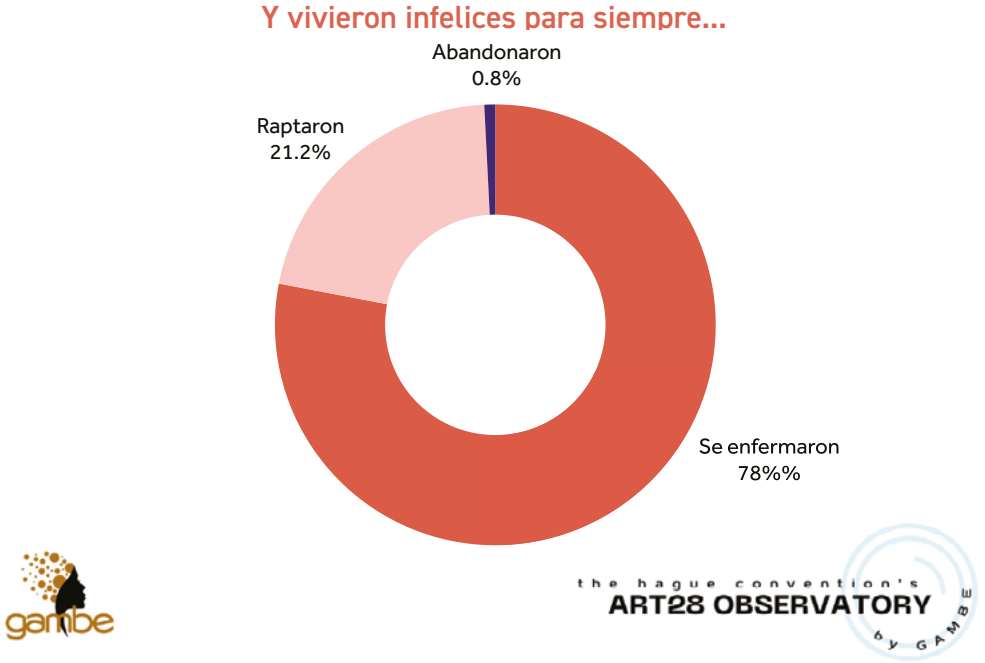
Además de ser connivente con la "existencia de una situación de violencia doméstica", contraria al compromiso de los Estados de garantizar a los ciudadanos una vida libre de violencia, la instrucción de la HCCH lesiona el interés superior del niño al priorizar la convivencia de los niños con un padre agresor, en lugar de rechazar la agresión.

En este contexto, el PL 565/2022, aprobado por la Cámara en diciembre de 2022, regula la aplicación del artículo 13, *b*, en Brasil e incluye la violencia doméstica como un grave factor de riesgo para los hijos de madres brasileñas víctimas de abusos en el extranjero. Como lo indican numerosos estudios, la propuesta explica[10] que el desarrollo de los niños expuestos a cualquier tipo de violencia corre un grave riesgo de sufrir daños irreparables.

Alternativas e iniciativas de inconmensurable alcance

El PL 565/2022 también tiene el potencial de llegar no solo a las madres brasileñas acusadas de secuestro, sino también de prevenir nuevas demandas. Esto se debe a que el Convenio de La Haya somete a las madres extranjeras víctimas de abusos a un callejón sin salida, rehenes del padre de sus hijos en el extranjero y de un sistema judicial resistente a trasladar a un niño del "país de residencia habitual", además de ser inaccesible para las mujeres migrantes.

10 https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=2147690&filename=PL%20565/2022



Fuente: Gambe, 2023

En el derecho internacional privado actual, solo hay tres opciones para estas mujeres: secuestrar a sus hijos, enfermarse con ellos o abandonarlos. Ninguna de ellas tiene un final feliz. El reconocimiento del peligro de la violencia doméstica y su impacto en los niños favorece las solicitudes de reubicación por parte de las madres en estos casos, protegiendo a las partes vulnerables en lugar de condenarlas a vivir en condiciones intolerables. Si ese fuera el caso, innumerables familias brasileñas se salvarían.

Hasta la fecha, el Convenio de La Haya de 1980 cuenta con 103 países signatarios y aboga por la adhesión del resto del mundo. En 2016, India refutó definitivamente el mecanismo promovido como el protocolo transfronterizo internacional más efectivo. En diciembre de 2022, entró en vigor un decreto del Gobierno australiano[11] sobre seguridad familiar que reconocía la violencia doméstica como un "riesgo grave" para el niño en los procedimientos de La Haya.

Cuatro meses después, la Suprema Corte de Justicia de la Nación mexicana estableció jurisprudencia en el mismo sentido. Más específicamente, las máximas autoridades judiciales de México explican[12] que el "grave riesgo" no se restringe solo a las víctimas directas de violencia, sino también a los testigos menores de edad. En Brasil, aunque aprobado con carácter de urgencia por la Cámara, el PL 565/2022 se tramita lentamente en el Senado Federal. Tras ser aprobado con una enmienda por la Comisión de Derechos

11 https://ministers.ag.gov.au/media-centre/ensuring-family-safety-australian-hague-convention-cases-12-12-2022

12 https://www.internet2.scjn.gob.mx/red2/comunicados/noticia.asp?id=7325

Humanos en mayo de 2024, se encuentra en la Comisión de Relaciones Exteriores y posteriormente será enviado a la Comisión de Constitución, Justicia y Ciudadanía[13]. Es en este contexto que el Grupo de Apoyo a las Mujeres Brasileñas en el Exterior (GAMBE) insta a los Poderes Legislativo y Ejecutivo del Estado brasileño a acelerar el proceso de aprobación final en el Senado y posterior sanción presidencial de una ley que puede salvar a miles de familias brasileñas enredadas en esta dolorosa paradoja global.

Las guías y protocolos de género deben dejar de ser simples recomendaciones simpáticas y convertirse en obligatorias. Uruguay cuenta con una importante guía para el Poder Judicial, realizada en alianza con ONU Mujeres en 2020. México cuenta con varios lineamientos en materia de migración, género, infancia, incluso interseccional, todos los cuales son muy válidos para los tribunales. Brasil adoptó el modelo mexicano para su protocolo de género, que pasó a ser obligatorio en 2023. No son una solución para las generaciones actuales de adultos y niños. Sin embargo, si empiezan a ser exigidos en concursos o contrataciones para cargos relacionados con el acceso a la justicia, desde la policía, pasando por los servicios sociales, la salud, las cancillerías y los próximos jueces, y si se extienden a organismos internacionales que producen acuerdos vinculantes, desde el Mercosur, la OEA, la Asamblea de la ONU, etc., podrán hacer justicia a los adultos y niños del mañana.

La atención en la práctica: el trabajo de GAMBE

GAMBE[14] es una red de voluntarias que atienden y apoyan a las mujeres migrantes en el extranjero, de acuerdo a las necesidades y adversidades que encuentran en cada situación. Con una perspectiva de derechos humanos, género e interculturalidad, juristas, psicólogos y profesionales de diferentes áreas, y con dominio de varios idiomas, orientan a la población sobre oportunidades, integración, educación, mercado laboral, trámites administrativos, leyes, acceso a la justicia y servicios sociales en los países donde residen.

La experiencia revela la ausencia del Estado y la falta de atención a los temas básicos de la movilidad humana, especialmente en lo que respecta a las vulnerabilidades características de la migración femenina e infantil-juvenil. Por ejemplo, la mayoría de las mujeres que acuden a GAMBE consultan sobre derechos y deberes relacionados con el divorcio y la custodia de los hijos con doble nacionalidad.

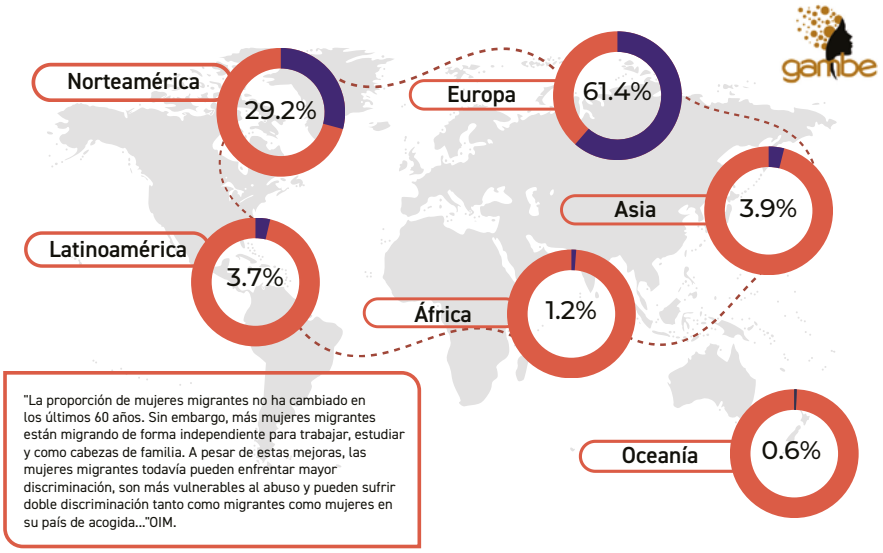
En el período de 2020 a 2022, 155 mujeres brasileñas fueron atendidas en medio de conflictos familiares. Todos muy similares, lo que nos permite identificar un fenómeno estándar. En este sentido, GAMBE promueve ac-

13 https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/155624

14 http://www.gambe.org

tividades y material informativo para sensibilizar sobre la discriminación y los abusos comunes en el contexto migratorio. A continuación, se presentan algunos datos sobre la realidad monitoreada de cerca por el grupo en la vida cotidiana de estas mujeres:

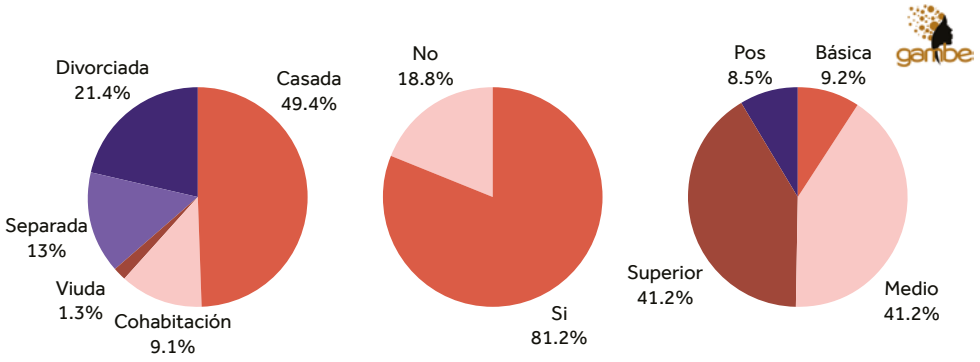
¿Dónde están las mujeres a las que ayudamos?



Fuente: Gambe, 2023

Estas mujeres provienen de los más diversos estados brasileños y las razones por las que migraron, en general, son para estudiar, trabajar o para reunirse con sus parejas de otros países.

Perfil de la mujer



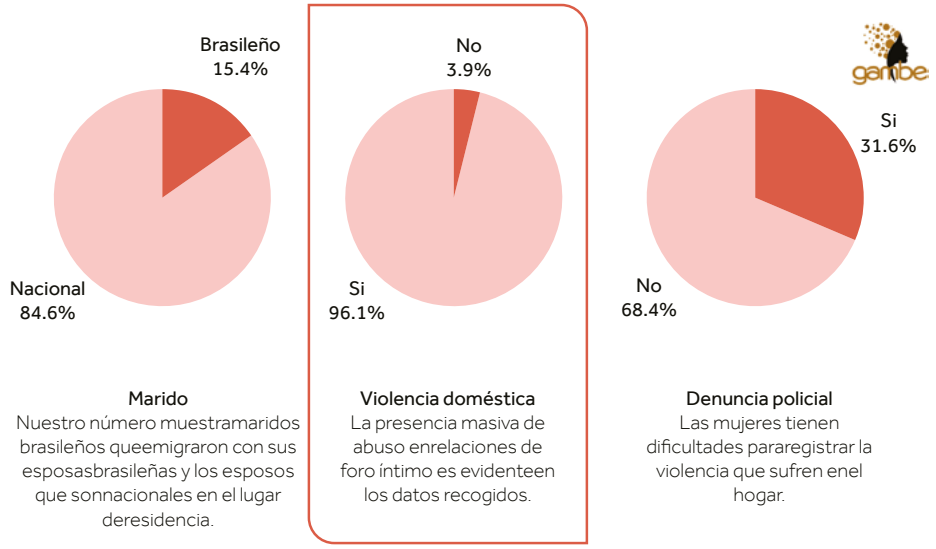
Estado Civil
El estado civil puede ser unacondición para el ejercicio de los derechos y el acceso a la justicia.

Dominio del idioma
El idioma es una condición parala autonomía de las mujeresmigrantes.

Escolarización
La integración de las mujeresdel sur global es un desafíoindependiente de laformación

Fuente: Gambe, 2023

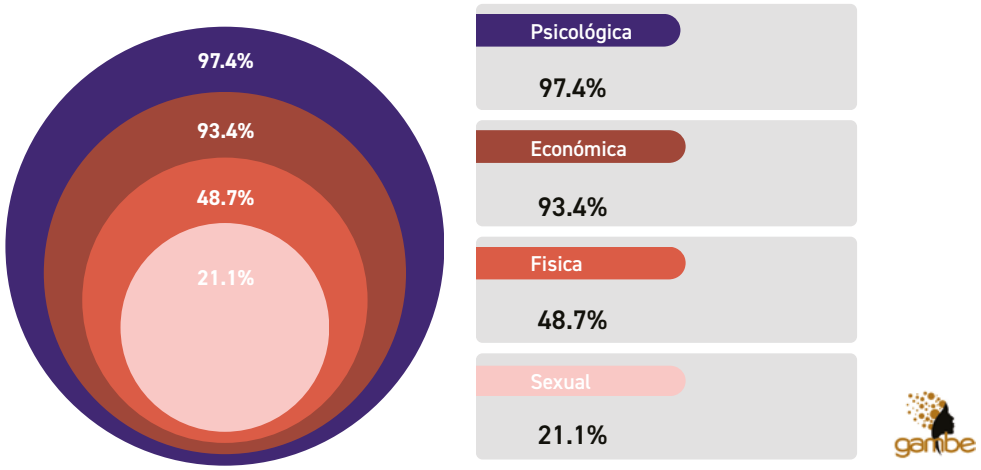
Rayos X de la relación



Fuente: Gambe, 2023

Se observa un patrón, independientemente de cualquier otro marcador, que es la violencia que atraviesa la experiencia de todas estas mujeres.

Tipos de Violencia



Fuente: Gambe, 2023

En palabras de Nils Melzer,[15] Relator Especial de las Naciones Unidas sobre la tortura y otros tratos crueles, inhumanos o degradantes:

15 https://digitallibrary.un.org/record/3814567?v=pdf

> La violencia doméstica es un acto perpetrado a diario contra millones de niños, niñas, mujeres y hombres de todo el mundo. [...] la violencia doméstica abarca una amplia variedad de conductas abusivas que van desde la negligencia reprochable y el comportamiento abusivo, coercitivo o excesivamente controlador encaminado a aislar, humillar, intimidar o subordinar a una persona hasta diversas formas de violencia física, abuso sexual e incluso asesinato. Atendiendo a la intencionalidad, finalidad y gravedad del dolor y el sufrimiento infligidos, la violencia doméstica suele situarse nada menos que en la categoría de actos de tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes [...] la violencia doméstica no se puede considerar un asunto privado, sino que constituye una importante cuestión de derechos humanos de interés inherentemente público que requiere un análisis desde la perspectiva de la prohibición de la tortura y los malos tratos, entre otros aspectos. (UNGA, 2019, p. 3-4)

Informes de algunas historias reales de defensa de los mejores intereses del abusador

Como se puede observar, las historias de las mujeres brasileñas que solicitaron ayuda a GAMBE en este período de 2020 a 2022 son similares. En la mayoría de ellas, hay fuertes indicios de diversos tipos de violencia, incluido el control coercitivo. A continuación, se presentan algunas de estas historias, cuyos nombres de las víctimas se han ocultado para proteger su privacidad.

La mujer brasileña que vivía en una situación análoga a la prisión privada en un yate.

Esta mujer brasileña, madre de dos niñas pequeñas, ya no podía soportar los constantes abusos de su exmarido. Ella proviene de una familia sencilla, mientras que él proviene de una familia adinerada. El sueño del padre era hacer de su yate el hogar familiar. La exesposa no estaba de acuerdo, pero eso no importaba para nada. El padre, entonces, después de una pelea, trasladó a las niñas dentro de Brasil, de un estado a otro, y le dijo a la madre que solo daría acceso para visitar a las niñas, de 1 y 2 años en ese momento, si ella firmaba el acuerdo de divorcio y custodia. En este acuerdo, el padre tenía el derecho de tomar todas las decisiones sobre las hijas y la madre debería aceptarlo. El acuerdo también establecía que si la madre volvía a vivir en la residencia del exmarido, no se considerarían pareja, ni habría relación laboral alguna con la madre.

Menos de una semana después de la firma del acuerdo, los cuatro estaban en Marruecos embarcando en el yate del progenitor. Siguieron 2 años,

incluso durante una pandemia, de mucha violencia física, psicológica y sexual por parte del varón en contra la mujer a bordo del barco.

La madre, para poder vivir con sus hijas pequeñas, aceptó encargarse de limpiar el barco, cocinar y cuidarles a tiempo completo. Y cuando era el deseo del exmarido, ella satisfacía su apetito sexual.

La mujer se consumía hasta los huesos. Prácticamente esperó el momento en que moriría. Fue solo cuando un par de conocidos se dieron cuenta de que algo andaba mal que esta mujer decidió acceder a GAMBE.

El grupo monitoreó el movimiento de la embarcación durante casi 1 año en la región europea, y finalmente, cuando ingresaron al espacio marítimo de Portugal, con la ayuda de la Asociación Portuguesa de Apoyo a las Víctimas (APAV) y la policía marítima local, en menos de un mes, las niñas y su madre fueron rescatadas y llevadas a un refugio para víctimas de violencia doméstica. Las niñas tenían hongos en la boca y el cuero cabelludo y habían perdido parte de la visión, al parecer, algo que puede suceder en casos de vida prolongada en el mar sin una nutrición adecuada. Una de las niñas también tenía mucho dolor en las piernas.

Una vez protegidas en el refugio, las niñas comenzaron a asistir a la escuela local y estaban muy felices y tranquilas. No querían hablar con su padre ni siquiera por videollamada. El tribunal portugués, sin embargo, obligó a las visitas supervisadas de estas pequeñas víctimas con su padre abusivo. Progresivamente, estas visitas se volvieron no supervisadas durante unas horas y luego sin supervisión y durante la noche.

En esta ocasión, las representantes de GAMBE sugirieron que los pasaportes de las hijas y del padre se recogieran en el juzgado para evitar sustracciones. Desafortunadamente, no fueron escuchadas. El padre se llevó a las niñas y durante más de 2 años han tenido muy poco contacto con su madre. El proceso de La Haya está en marcha en el sistema de justicia brasileño sin la repatriación de las niñas.

La mujer brasileña que sufrió violencia doméstica durante el embarazo y "entró" a La Haya.

Se fue a estudiar a Canadá y allí conoció a un ciudadano libanés que, como ella, no era residente permanente[16] en ese país. Se enamoraron y se casaron en un corto período de tiempo. Luego, la noticia del embarazo.

16 La visa de residente permanente confiere varios derechos de ciudadanía a los residentes de Canadá y requiere un proceso de inmigración específico. Una de las principales diferencias entre la ciudadanía canadiense y una visa de residente permanente es que aquellos que tienen una visa no pueden votar en las elecciones canadienses. Sin embargo, otros derechos como el acceso a los servicios de salud, la educación y el empleo se ofrecen a quienes son residentes permanentes como si fueran ciudadanos.

Poco a poco, esa relación se volvió muy tóxica y, a las 20 semanas de embarazo, sufrió violencia física por parte de su marido. En esta ocasión, como en varias otras que han ocurrido, los vecinos llamaron a la policía al lugar de residencia de la pareja y el agresor fue detenido. El padre admitió su culpabilidad en la corte y luego procedió a cumplir la sentencia: unas horas de trabajo comunitario y un curso de manejo de la ira. Eventualmente, debido a que estaba sola y embarazada en un país donde no tenía una red de apoyo, la estudiante volvió a una relación con su entonces esposo.

Al comienzo del brutal invierno canadiense, la estudiante tuvo que someterse a una cesárea de emergencia. Poco después, a los 2 meses del nacimiento del niño, la pareja se separó. La madre se encontró sola con su bebé, en el quinto piso del edificio, sin ascensor, sin dinero y sin ayuda. Abandonada, por lo tanto, ella y el bebé, emocional y económicamente.

Ante una enfermedad del padre de la estudiante en Brasil, ella pidió una autorización de viaje al padre del bebé, que tenía 4 meses. La autorización de 1 año se concedió en el formulario bilingüe - portugués/inglés - del Consulado de Brasil en Vancouver.

Al llegar a Brasil, se mantuvo en contacto para que el padre pudiera seguir el crecimiento del bebé, sin embargo, durante las videollamadas, el hombre se dedicó más a hablar sobre la ropa y el cuerpo de la mujer que a mantener el contacto con el niño. Además, ante el apoyo de su familia y la facilidad de conseguir un trabajo y poder brindarle a su hijo una mejor condición de vida, decidió quedarse en Brasil. El abogado de la familia al que la estudiante acudió para una consulta, solo le dio instrucciones sobre cómo solicitar la custodia del niño en Brasil.

Así, "entró" a La Haya. Brasil no consideró la violencia doméstica y el abandono del progenitor como un factor de riesgo para la repatriación del niño. A pesar de que el bebé no tenía vínculos culturales con Canadá y de que ambos padres tenían visas temporales en ese país, Canadá fue reconocido como el país de residencia habitual del niño. Después de 3 años de proceso, una deuda enorme y agotamiento físico y emocional, la madre no obtuvo la custodia y el niño fue repatriado en compañía del padre al que apenas conoce y la madrastra. El niño y los dos adultos no saben comunicarse en el mismo idioma.

Inmediatamente después de la repatriación, el progenitor interrumpe toda comunicación con la madre, impidiéndole mantener contacto con el niño, en contra de las salvaguardias de la decisión judicial. El niño de 3 años y medio pierde repentinamente el contacto con su madre, vuelve a usar pañales, es sometido a una dieta diferente, anteriormente vegetariana, y comienza a vivir en un entorno en el que no puede comunicarse, porque nadie habla su idioma. Eso fue en agosto de 2021.

Sin ofrecer ninguna prueba o evidencia de violencia al tribunal canadiense, el padre, la madrastra y el niño reciben una orden de protección contra la madre. En noviembre de 2021, la madre obtuvo una orden judicial para contactar al niño a través de una videollamada, pero ella no puede hablar en portugués ni puede hablar de Brasil o de los miembros de la familia con los que su hijo convivía diariamente desde los 4 meses de edad hasta los 3 años y 8 meses. La primera visita supervisada que obtuvo la madre tuvo lugar casi un año después de la repatriación de su hijo. Solo dos visitas de 1 hora cada una. El niño ya no hablaba portugués, su lengua materna.

En los tribunales canadienses, la madre perdió el derecho a decidir sobre su hijo y solo obtuvo la visita presencial bajo supervisión, durante 10 días (1 hora por día) en un período de 15 días en el verano canadiense. El costo de supervisión que debía pagar la madre en 2023 era de $140 la hora.

En el verano de 2023, el padre logró impedir que la madre visitara a su hijo en persona, recurriendo únicamente a tácticas para cuestionar los servicios de supervisión que ella había contratado. Obtuvo unilateralmente un pasaporte canadiense para el niño y se fue al Líbano.

El padre mantuvo al niño fuera de la escuela, en contra de la ley canadiense, sin perjuicio de sus derechos parentales y custodia. A pesar de que el tribunal de la provincia en la que vivían había emitido una orden de retorno, la RCMP (policía montada canadiense) actuó con lentitud y no difundió adecuadamente la orden judicial. Meses después de partir hacia el Líbano, el padre simplemente pudo ingresar a Canadá con el niño y elegir otra provincia para establecerse sin ninguna resistencia por parte de las autoridades.

A principios de 2024, los derechos de la madre siguen restringidos, el niño no entiende con certeza quién es la madre: si es la madre biológica o la antigua madrastra (ahora separada del padre). La exmadrastra también está demandando a la madre para que sea ella la persona que comparta la custodia con el padre. Tres años después de la repatriación del niño, la madre lo visitó durante un total de 5 horas y siempre bajo supervisión.

La mujer brasileña que vive en una zona rural de China y su nombre no figura como la madre de los niños.

Una mujer brasileña quedó embarazada de su novio chino, quien, después de casarse con ella en Brasil, la convenció de mudarse a China. Enamorada y embarazada, aceptó.

Se fueron a vivir a una zona rural del país, en un hogar intergeneracional, con los padres de su marido. Actualmente tienen dos hijos, menores de tres años. Ninguno de los niños tiene el nombre de su madre en su certificado de nacimiento. Es como si la madre no existiera.

La brasileña solicitó ayuda a la embajada local, ya que sufre constantemente violencia física, no tiene acceso a dinero, no habla el idioma local. Simplemente vive encarcelada en esta casa, sin perspectivas de vida futura. La embajada se limitó a contactar con la policía local, que acudió a la casa de la pareja. Sin embargo, la policía no entrevistó a la víctima, solo hablaba con su esposo fuera de la casa. Después de la visita, la madre brasileña fue golpeada por "exponer" y "avergonzar" a su esposo frente a las autoridades chinas.

Desafío de la lógica: la condena de una mujer brasileña en Suiza

Condenar a prisión a una madre acusada de secuestrar a su propia hija es un acto que desafía no sólo la lógica legal, sino también las sensibilidades humanas. En situaciones como esta, la complejidad emocional y psicológica involucrada debe ser tratada con empatía y discernimiento, considerando que el vínculo entre madre e hijo es uno de los más profundos y naturales en la experiencia humana. Además, forma parte de los derechos humanos fundamentales que los niños tengan derecho a no ser separados de sus padres contra su voluntad, excepto cuando sea necesario para el bienestar del niño, como en casos de abuso o negligencia.

Cuando una madre es acusada de secuestrar a su propio hijo, el contexto a menudo implica cuestiones de custodia, protección y miedo. No es raro que las madres, temiendo por la seguridad de sus hijos o creyendo que el sistema legal no les ha protegido, tomen medidas desesperadas para garantizar el bienestar de sus hijos. En estas circunstancias, la aplicación fría y mecánica de la ley puede volverse inhumana, ignorando las motivaciones legítimas de protección y amor materno.

La inhumanidad radica en la incapacidad de considerar el sufrimiento y la angustia que lleva a una madre a tomar esta decisión extrema. Al condenarla a prisión, el sistema no solo castiga a la madre, sino también al niño, que es separado de la figura materna en un momento ya marcado por la inestabilidad y el trauma. La condena impuesta termina siendo doble: para la madre, la pérdida de la libertad; para el niño, la pérdida de contacto con aquellos en los que confía y de los que más depende emocionalmente.

Además, esta situación revela una falla en la forma en que la sociedad y el sistema legal manejan las disputas familiares. En lugar de buscar soluciones que prioricen el bienestar del niño y la mediación en conflictos, a menudo la respuesta es criminalizar y castigar, agravando aún más una situación ya delicada. En lugar de reconciliación y apoyo, lo que vemos es el uso de la fuerza punitiva, que es poco probable que traiga beneficios a largo plazo a ninguna de las partes involucradas.

Madre e hija encontraron la paz y la libertad cuando se fueron de vacaciones a Brasil. Vislumbraron la posibilidad de vivir en un ambiente sin violencia de diversas formas. La niña, que entonces tenía 8 años, no quería volver a Suiza ni ver a su padre. Debido a la ignorancia acerca del Convenio de La Haya de 1980, la madre accedió a los deseos de su hija. Poco sabía lo que le esperaba.

Después de cuatro años en Brasil, la justicia brasileña decidió repatriar a la niña de 12 años, en contra del propio convenio, que prevé sus pocas excepciones, el artículo 13:

> La autoridad judicial o administrativa podrá asimismo negarse a ordenar la restitución del menor si comprueba que el propio menor se opone a la restitución, cuando el menor haya alcanzado una edad y un grado de madurez en que resulte apropiado tener en cuenta sus opiniones.

La preadolescente tuvo que ser dopada para que la subieran al avión y regresara a Suiza. La propia joven relata: "me dieron somníferos y cuando me di cuenta ya estaba en Portugal".

Durante 2 años ha vivido en una situación análoga a la prisión, no es libre de mantener el contacto con amigos y familiares en Brasil, ni siquiera con su madre y su padrastro. Tampoco puede llorar porque extraña a su madre o a su pájaro mascota, Farofa, que se quedó en Brasil.

Con motivo de su regreso a Suiza, la madre también recibió una lista de requisitos y condiciones para poder mantenerse en contacto con su hija a través de videollamadas. Frases como "el amor vencerá" o incluso llorar durante las llamadas fue un motivo para desconectar la llamada, en contra de las salvaguardas de la decisión judicial de Brasil.

La organización GAMBE se puso en contacto de inmediato con el servicio social y el consejo de tutela local, porque en dibujos y cartas o incluso mensajes que la joven lograba, en secreto, enviar a su madre o a amigos en Brasil, a menudo contenían expresiones de preocupación e ideación suicida.

La joven suplicó mucho que la ayudaran y que la sacaran de la casa de su padre y su madrastra. Nunca fue aceptada. Allí reporta haber sido monitoreada y tener miedo.

Se implementaron visitas monitorizadas con la madre que se desarrollaron en un ambiente de gran emoción y el monitor a cargo sugirió la progresión a visitas nocturnas.

Pasar los fines de semana en compañía de su hija se convirtieron en momentos de felicidad para esa pequeña familia. Sin embargo, después de

una denuncia sin ninguna prueba del padre ante el tribunal, diciendo que la madre planeaba secuestrar a su hija, fue razón suficiente para que todo contacto se suspendiera de inmediato. Desesperada, la joven incluso huyó de la casa donde vive con su padre, pero fue rescatada por la policía.

Ahora, en septiembre de 2024, la madre fue condenada a 34 meses de prisión en régimen cerrado, además del pago de una indemnización al padre. Para ponerlo todo en perspectiva, Cuca, un futbolista brasileño que en 1989 violó a una menor de edad en Suiza, fue condenado a 15 meses de prisión y al pago de una indemnización, que no se produjo porque ya estaba en Brasil en el momento de su condena. En enero de 2024, el caso fue reabierto y anulado. Cuca recibió una indemnización no porque fuera declarado inocente, sino porque el plazo de prescripción había expirado.

La audiencia para definir la custodia de la preadolescente se fijó finalmente para el 10 de diciembre de 2024. Obviamente, las personas en prisión no ejercen la custodia compartida.

Juzgar con perspectiva de género es obligatorio en Brasil

"¿Una determinada norma tiene un impacto desproporcionado en un determinado grupo? Si es así, ¿es este impacto el resultado o el perpetuador de las desigualdades estructurales?" Esta pregunta aparece, en la página 57 del Protocolo para el Juicio con Perspectiva de Género,[17] del Consejo Nacional de Justicia (CNJ), como la última pregunta clave en el paso a paso para que los jueces interpreten la Ley. Lanzado en 2021, el documento de 132 páginas pasó a ser obligatorio para el Poder Judicial brasileño[18] en marzo de 2023. La iniciativa incluye no solo el objetivo N° 5 de la Agenda 2030 de la ONU sobre igualdad de género, sino también la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW), de la que Brasil es signatario.

Esto significa que todos los tribunales del país deben, a partir de entonces, incorporar los lineamientos a su trabajo diario. Lo que no significa, por supuesto, que todos los tribunales del país los incorporarán de inmediato. Teniendo en cuenta la reciente obligación, es comprensible que el tema aún esté incipiente entre los operadores del Poder Judicial, así como entre los profesionales e instituciones jurídicas. Pero los ciudadanos ya pueden y deben reclamarlo en los procedimientos judiciales. En este sentido, GAMBE monitorea particularmente la implementación de este protocolo en los casos del Convenio de La Haya en Brasil.

17 https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/10/protocolo-para-julgamento-com-perspectiva-de-genero-cnj-24-03-2022.pdf

18 https://www.cnj.jus.br/diretrizes-do-protocolo-para-julgamento-com-perspectiva-de-genero-do-cnj-passam-a-ser-obrigatorias-no-judiciario/

Por ahora, las reacciones de los abogados y trabajadores sociales consultados sobre el protocolo de género del CNJ en audiencias específicas no han sido receptivas a las mujeres atendidas. Así, considerando que la formación del sistema lleva tiempo, es necesario crear con urgencia un canal de consultas anónimas para evitar indisposiciones directas con los operadores de justicia.

El Protocolo del CNJ destaca una cuestión fundamental relacionada con los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Brasil:

> Para el juicio con perspectiva de género, destacamos la importancia de la comprensión –por parte de los magistrados y magistradas– del "control de convencionalidad", su concepto y la naturaleza esencial de su utilización en el proceso de toma de decisiones, buscando la efectiva realización de los derechos humanos y la dignidad humana.
>
> El control de convencionalidad que realizan los magistrados consiste en verificar y evaluar si los actos normativos internos son compatibles con las normas, principios y decisiones producidas en el ámbito de los sistemas internacionales de protección de los derechos humanos, en atención a su primacía y dimensión vinculante y normativa. (CNJ, 2021, p. 57-58).

Así, considerando todo lo anterior en el primer punto de este documento sobre aspectos del Convenio de La Haya de 1980, el control de convencionalidad permite identificar la incompatibilidad del Convenio de La Haya en el ámbito de los sistemas internacionales de protección de los derechos humanos.

Con respecto a La Haya, sin embargo, la Resolución 449/2022,[19] del mismo CNJ que redactó e impulsó el protocolo de género, ignoró sus propias recomendaciones, que hasta entonces habían sido facultativas. La Resolución 449, que es vinculante, insta a los tribunales a resolver los casos sin tener en cuenta las reclamaciones por violencia doméstica en virtud del artículo 13 (b) del Convenio de La Haya de 1980.

Entre varios ajustes procesales que acortan y limitan la defensa de la mujer, también refuerza que el testimonio de un niño puede ser descartado/invalidado solo con base en la opinión subjetiva del juez, si considera que el informe ha sido influenciado por la madre. Si bien no invoca literalmente la alienación parental, este mecanismo se remite a la misma lógica

19 https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/4458

sobre la que también advirtió la Sra. Alsalem en su informe mencionado en el primer punto de este documento.

Como resultado, las madres brasileñas tienen aún menos acceso a la justicia, tanto en los tribunales de su propio país como en los países hostiles a los que son devueltas para luego perder la custodia – y la convivencia – de sus hijos. Debido a la falta de perspectiva de género, los jueces malinterpretan los intentos de las madres (que viven bajo control coercitivo y otras formas de violencia) de escapar y proteger a sus hijos como evidencia de comportamiento malicioso, un sesgo típico de la incredulidad en las mujeres.

Conclusiones

Mientras se redactaba el Convenio de La Haya de 1980,[20] la CEDAW apenas estaba en pañales. La violencia doméstica no formaba parte del vocabulario popular, ni en la agenda pública ni en las leyes nacionales, así como los derechos de los niños, niñas y adolescentes, cuya propia convención nació recién en 1996. Asimismo, el bienestar infantil permeaba las normas sociales de esa época, antes de la globalización, internet, la diversidad, la equidad, la inclusión, la resiliencia y todo lo que hoy forma parte de nuestra realidad, por lo tanto, vocabulario.

La sustracción internacional de menores ha llegado a considerarse traumática no sólo por el presunto traslado o la retención ilícita de un niño de su residencia habitual. El sentido común en esa época no tenía la movilidad humana, los idiomas, las culturas como bienes a cultivar. Más bien, se veía más como esfuerzos adicionales, obstáculos, cambios inapropiados para molestar al sufrimiento a menos que no quedara otra opción.

Por lo tanto, la misma idea está detrás de la reubicación internacional de un niño de padres transnacionales o binacionales que se disputan su custodia. Se considera bastante traumático que los niños se muden al extranjero y salgan de su zona de confort. Esto explica por qué los tribunales casi nunca permiten las reubicaciones internacionales, lo que deja a las madres migrantes varadas con sus hijos después de la separación. A menos que la madre sea rica y pueda permitirse contratar abogados que pasen horas negociando un acuerdo, por supuesto.

Los niños que crecieron en movimiento y/o entre valores fundamentales varían en las percepciones de su propia experiencia vivida. Resulta que estar sometido a la adaptación a otras culturas, gustos, idiomas, amigos, despedidas, etc. puede ser estresante. No es exactamente traumático,

20 https://assets.hcch.net/docs/a5fb103c-2ceb-4d17-87e3-a7528a0d368c.pdf

pero sí mínimamente complicado. De hecho, estos niños que atraviesan cambios de país han sido reconocidos, en el sentido común, como personas más resilientes, independientes, flexibles, tolerantes, abiertas, creativas y la lista continúa.

En las relaciones internacionales, han sido valorados como "diplomáticos nativos", "guardianes de la paz", cuyas habilidades derivan de situaciones únicas y no se pueden aprender ni adquirir con entrenamiento. También se les conoció como "niños de la tercera cultura", capaces de mediar naturalmente en conflictos entre dos códigos diferentes debido a los cambios culturales cotidianos que procesaron a lo largo de sus vidas.

Tecnicismos aparte, la pregunta sigue abierta: ¿cuál es el verdadero interés superior de los niños que atraviesan la disputa entre sus padres? ¿Sería más valioso mantener a un niño en un país donde la madre vive como una ciudadana de segunda clase o separar a este niño de la madre cuidadora principal? ¿Cuál es la posición de los hijos de los diplomáticos, que por la naturaleza de sus trabajos, se mudan de vez en cuando, en esta disputa?

La utopía de la vida perfecta en el extranjero: cuando el príncipe se convierte en rana

Carla Amaral de Andrade Junqueira[1]
Deborah Silva de Oliveira[2]

Introducción

Los cuentos de hadas tradicionales, en su mayoría de los países del Norte Global[3], muestran una idea romántica del amor perfecto e imaginario y, sobre todo, del "príncipe azul", salvador de la vida de las mujeres. Desde temprano, miles de niñas en el mundo crecen creyendo que realmente existe, y muchas de ellas –sobre todo del Sur Global– terminan proyectándolo en su vida adul-

1 Carla Amaral de Andrade Junqueira es abogada doctora en Derecho Internacional y con más de dos décadas de experiencia en el manejo de casos complejos en esta área. Su trabajo abarca una amplia gama de temas, incluidos casos relacionados con el abuso sexual, la violencia de género y el divorcio litigioso internacional que a menudo implican la aplicación del Convenio de La Haya. A lo largo de su carrera como abogada, se ha dedicado a la defensa de los derechos de mujeres, niños, adolescentes y jóvenes en Brasil. Sus compromisos se extienden a actuar como consultora legal para el Grupo Mujeres de Brasil, donde aplica su experiencia en derechos humanos. Ha escrito, editado y participado como experta en la redacción de varios artículos e informes sobre los derechos de las mujeres, la discriminación y la violencia contra las mujeres en Brasil.

2 Deborah Silva de Oliveira es estudiante de derecho y pasante en el bufete Carla Junqueira & Abogadas Asociadas, donde comparten los mismos principios sobre los derechos de las mujeres y luchan contra cualquier tipo de violencia de género. Fundó y dirigió durante seis años el colectivo Madres de La Haya, que brindó orientación y asistencia a madres brasileñas en relación con el Convenio de La Haya de 1980. También fue voluntaria de la Red de Apoyo a las Víctimas Brasileñas de Violencia Doméstica (Revibra), que ofrece apoyo legal, social y psicológico a mujeres brasileñas víctimas de violencia doméstica en el extranjero.

3 El concepto de Norte o Sur Global se utiliza generalmente para referirse a un grupo de países según sus características socioeconómicas y políticas. En este sentido, el Norte Global se contrasta con el Sur Global en las discusiones sobre la desigualdad, el desarrollo y las relaciones internacionales. Así, el Norte Global suele correlacionarse con Europa Occidental y América del Norte, así como con Australia, Israel, Japón y Nueva Zelanda, mientras que el Sur Global corresponde, en su mayor parte, a los países en desarrollo (antes conocidos como el "Tercer Mundo") de Asia, África, América Latina y el Caribe, entre otros. Fuentes y más información: https://www.cafehistoria.com.br/glossary/norte-global/ y https://relacoesexteriores.com.br/glossario/sul-global/

ta, en busca de su "príncipe gringo perfecto" que las salve de una vida cruel en su país de origen y les brinde una vida maravillosa en el extranjero.

Con base en estos estereotipos y considerando los desafíos legales de una relación íntima vivida en el extranjero, a continuación se presentan dos historias de ficción, pero basadas en casos reales.

Primera historia: María es brasileña y tiene un sueño, el sueño de conocer a un extranjero, vivir en el extranjero, tener una casa hermosa, hijos y una vida cómoda en los Estados Unidos (EE. UU.). Un día, María conoció a John, un ciudadano estadounidense, en un sitio de citas. Era el hombre perfecto: romántico, educado, una gran profesión. Vino a Brasil a conocerla, la pasaron de maravilla, viajando, yendo a restaurantes. María se enamoró de inmediato y, después de unos meses, John le propuso matrimonio: su sueño se había hecho realidad, ¡por fin se iba a vivir a otro país!

Poco después, se muda a los Estados Unidos, y al principio la vida parece un poco aburrida; no tiene amigos, parientes, la familia de John no la trata muy bien, piensan que solo quiere la *Green Card*,[4] pero está bien, María espera que las cosas mejoren. No puede trabajar porque aún no tiene visa, depende totalmente de John económicamente y, sobre todo, para comunicarse, porque no sabe hablar inglés.

Al cabo de unos meses, María descubre que está embarazada, ¡qué felicidad! Sin embargo, después del nacimiento del bebé, las cosas comienzan a cambiar entre ella y John; él empieza a ser agresivo, le echa en cara que la apoya, la situación empieza a empeorar, hay muchos insultos, mucha violencia psicológica, y a veces John también la golpea. María está desesperada, no sabe qué hacer, tiene miedo de salir de casa, no tiene a dónde ir, no tiene dinero, no tiene trabajo... Decide pedirle permiso a John para llevar a su bebé a reunirse con su familia en Brasil, pensando que esta podría ser su salvación. María regresa a Brasil con el bebé, habiéndose comprometido a regresar a los Estados Unidos en 15 días. Cuando es recibida por su familia, y tiene miedo de regresar debido a la violencia sufrida, decide quedarse en Brasil con su hijo y nunca más regresar a los Estados Unidos. Fue una mala decisión... María será acusada

4 La *Green Card* es la tarjeta de residencia permanente de los Estados Unidos, que autoriza a una persona extranjera a residir y trabajar legalmente en ese país de forma continua. El matrimonio de una extranjera con un ciudadano estadounidense -como en el caso de María y Juan- es una de las categorías que, como cónyuge, la hace elegible para obtener una *Green Card*, al cumplir con pasos y requisitos específicos en los rigurosos, burocráticos y largos procesos consulares de solicitud de visa o ajuste de *estatus*.

de secuestrar a su propio hijo, sufrirá un proceso del Convenio de La Haya de 1980[5] y en el futuro tendrá que decidir entre regresar con su hijo a los EE.UU. en virtud de una decisión judicial, e incluso puede ser arrestada a su llegada a los EE.UU., porque el secuestro parental está penalizado allí *o* de lo contrario tendrá que ver a su hijo, de solo 2 años, regresar a los EE. UU. solo y posiblemente nunca volver a verlo...

Segunda historia: Paula está casada con João, son brasileños y tienen dos hijos: Pedro, de 2 años, y Ana, de 4 años. João es ingeniero y recibe una oferta de trabajo en Alemania. Parece un sueño hecho realidad, ¡por fin tendrán una vida mejor, criarán a sus hijos en un país mejor! Paula es profesora, pero decide dejar su trabajo y seguir a su marido, y todos se trasladan a Alemania tras unos meses de preparativos.

Al principio todo es tranquilo, a João le va bien en el trabajo, los niños van a la escuela y Paula se ocupa de ellos y de las tareas domésticas; no puede trabajar, porque no sabe hablar alemán y no podría ejercer su profesión en el campo, pero no le importa, está feliz por su familia. Sin embargo, a medida que pasa el tiempo, las cosas se complican, João muestra su verdadero rostro, comienza a ser agresivo, a menudo llega a casa borracho y agrede a Paula.

Paula no sabe qué hacer, está sola en otro país, no conoce la cultura local, no tiene amigos ni familiares, no sabe a dónde ir, João incluso dice que si lo denuncia, le quitará a los niños. Paula decide entonces huir con sus hijos y regresa a Brasil. Ella piensa que porque sus hijos nacieron en Brasil no va a pasar nada, pero lamentablemente Paula se equivoca, y poco después de regresar, se verá sorprendida con una demanda en la justicia federal, pidiendo la búsqueda y aprehensión de sus hijos y su regreso a Alemania, basándose en el Convenio de La Haya de 1980.[6] Será una batalla larga y dura... nadie le

5 Al no regresar a los EE.UU. dentro del tiempo acordado, María retuvo a su hijo con ella en Brasil, sin saber que violó el Convenio de La Haya de 1980 sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores, del cual EE.UU. y Brasil son parte. Sin ninguna prueba de la violencia sufrida, y con solo un permiso de viaje temporal, no tenía poder para cambiar la residencia de su hijo por su cuenta o en contra de la voluntad de John.

6 Según el Convenio de La Haya de 1980, del que son parte Alemania y Brasil, la *sustracción internacional de menores* (también conocida como *secuestro*) es el acto cometido por uno de los progenitores (padre o madre) de trasladar ilegalmente a un menor de su país de residencia habitual a otro país, sin el consentimiento del otro progenitor. También se considera sustracción el acto de un progenitor que retiene al hijo menor de edad en un país distinto del de su residencia habitual sin el consentimiento del otro progenitor (por ejemplo, después de un periodo de vacaciones, incluso si el otro progenitor ha autorizado el viaje, como en el caso anterior de María). Con arreglo

advirtió a Paula que el Convenio de La Haya se refiere a la residencia habitual y no al país de nacimiento de los hijos.

Estas historias pueden parecer surrealistas, pero están basadas en casos reales, y cada día hay más casos como estos. Por lo tanto, tampoco se trata de casos aislados.

Acerca del Convenio de La Haya de 1980[7]

En los últimos años, hemos sido testigos de la proliferación de casos en los que el Convenio de La Haya de 1980 sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores ha sido utilizado, tanto por padres extranjeros como por padres brasileños que viven en el extranjero, como arma de coerción e incluso de venganza contra innumerables madres brasileñas.[8] En estos casos, la violencia institucional es aún más agresiva y revictimizante que el propio abuso, como se mostrará a continuación.

Según el Ministerio de la Mujer, Brasil tiene 376 casos relacionados con disputas internacionales sobre la custodia de los hijos de brasileños con extranjeros o de brasileños separados que viven en el extranjero (Ministério das Mulheres, s.f.).[9]

Además, los datos facilitados por la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado (HCCH, s.f.) indican que, de cada diez casos de sustracción internacional de menores, al menos siete son contra madres migrantes que eran las principales cuidadoras de sus hijos. Esto significa que más de 2.000 mujeres expatriadas han sido acusadas de secuestrar a sus propios hijos anualmente durante la última década.[10] Estos datos apuntan a la profunda desigualdad de género que, de hecho, puede señalar la situación real de tantas mujeres que se ven obligadas a huir con sus hijos a causa de la violencia doméstica.

---

al Convenio, la "residencia habitual" es el país en el que el niño tiene sus vínculos más sólidos e importantes, no sólo con sus padres, sino también con el entorno escolar, lingüístico, social, familiar extenso y de otra índole; el país donde reside el niño, el país del que fue trasladado y al que debe ser devuelto. En el caso de Paula, la nacionalidad brasileña no elimina la obligación de restituir al menor al país de residencia habitual, incluso cuando el menor es traído al Brasil.

7 Convenio de La Haya sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores (en este caso, también denominado genéricamente Convenio de La Haya de 1980 o Haya 28).

8 A propósito, véase también: *O Globo*. (2023, 6 de junio). 'Mães de Haia': convenção internacional é usada para separar brasileiras de seus filhos no exterior. https://oglobo.globo.com/brasil/noticia/2023/08/06/maes-de-haia-convencao-internacional-e-usada-para-separar-brasileiras-de-seus-filhos-no-exterior.ghtml

9 *Ibid.*

10 *Ibid.*

En el mismo sentido, la ONG REVIBRA - Red de apoyo a las víctimas brasileñas de violencia doméstica en el extranjero (REVIBRA, 2023) elaboró un documento que analiza un total de 278 casos atendidos por la ONG entre noviembre de 2019 y diciembre de 2022, cuyos datos se muestran a continuación.[11]

De estos 278 casos, 249 incluían relatos de violencia doméstica. La categoría más frecuente es la *violencia psicológica*, especialmente con insultos, manipulación y amenazas constantes de corte permanente del contacto entre madres e hijos. *La violencia administrativa* –por ejemplo, negar el acceso a visas de residencia, ocultar documentos referentes a madres o hijos– ocupa el segundo lugar, seguida de *la violencia física* (en 11 casos hubo amenazas e intentos de feminicidio e infanticidio, de un total de 72 casos con violencia doméstica física) y *la violencia financiera* y *sexual*.[12]

Sin embargo, de acuerdo con el análisis de los casos, el aspecto crucial a discutir es "el peso" de estos relatos de violencia para las solicitudes de retorno basadas en el Convenio de La Haya. La invisibilidad de la migración dificulta el proceso de denuncias, especialmente de la violencia contra los niños. Y "el peso de estas denuncias en los casos de Haya 28" es, desafortunadamente, *mínimo*. Según el documento de Revibra: "De los 52 casos judicializados que involucran a Haya 28, hay relatos de violencia contra los niños en 33 casos. La mayoría de los niños, incluso con la mención de violencia (incluida la física, sexual y psicológica) fueron devueltos (27 casos de retorno hasta diciembre de 2022)".[13]

El perfil del público atendido por Revibra, en su mayoría, es el de mujeres migrantes brasileñas madres que, después de salir de Brasil, en territorio europeo o americano, consideran regresar a su país de origen con sus hijos (78%), o mujeres que ya enfrentan la solicitud de retorno basada en el Convenio de La Haya en Brasil. En 233 casos, es decir, el 83,8%, el regreso a Brasil o la salida a otro país fue motivado por la experiencia de violencia doméstica. En el 36,5% de los casos en los que hay violencia doméstica, "los niños, niñas y adolescentes también son víctimas directas, sufriendo formas de agresión psicológica, administrativa, física y sexual". "En los casos en los que la devolución ha sido judicializada, la inmensa mayoría de estos niños residen con el agresor, y muchos de ellos están desprovistos

11 Véase el documento completo "Considerações sobre violência doméstica em casos de subtração internacional (Haia 28). Dados 2022", por Baratto, M., Araújo, I., & Wahlgren, J. S. (30 de Junio de 2023). *Revibra Europa*. https://www.revibra.eu/publicacoes/consideraes-sobre-violncia-domstica-em-casos-de-subtrao-internacional-haia-28

12 *Cfr*. nota previa, Baratto, Araújo y Wahlgren, 2023, p. 10 y 12.

13 *Ibid*.

de cualquier forma de contacto con su madre", quien, tras el proceso de Haya 28, es considerada una secuestradora de sus propios hijos.[14]

¿Cómo acoger y ayudar a estas mujeres?

Como se observa en las historias de María o Paula y en los datos presentados, las mujeres que se encuentran en situación de vulnerabilidad y son víctimas de violencia de género, especialmente doméstica y familiar en el extranjero enfrentan desafíos significativos que merecen especial atención. La violencia de género no conoce fronteras y puede afectar a las mujeres en cualquier parte del mundo.

Algunos de los *problemas* a los que se enfrentan estas mujeres en el extranjero son:

1. **Aislamiento y dependencia:** Muchas mujeres que emigran al extranjero pueden encontrarse en situaciones de profundo aislamiento social y económico. Esto las hace más dependientes de sus parejas o empleadores, lo que puede ponerlas en mayor riesgo de abuso.
2. **Barreras lingüísticas y culturales:** La falta de conocimiento del idioma y la cultura locales puede dificultar la búsqueda de ayuda o el acceso a los recursos disponibles para las víctimas de violencia de género.
3. **Miedo a la deportación:** En algunos casos, las mujeres pueden tener un estatus migratorio precario o estar en el país de manera irregular, lo que puede hacer que tengan miedo de buscar ayuda, ya que temen ser deportadas y separadas de sus hijos al denunciar la violencia. Además, los abusadores pueden utilizar la falta de conocimiento de sus parejas sobre las leyes y los derechos del nuevo país como una herramienta de manipulación y control, que puede incluir amenazas de denunciarlas a las autoridades de inmigración o de retener documentos importantes, como pasaportes o visas. Todo esto contribuye a un ciclo de estrés y abuso que puede ser extremadamente dañino para la salud mental y emocional de las mujeres migrantes y sus hijos.
4. **Falta de conciencia de sus derechos:** Es posible que estas mujeres no conozcan sus derechos en el país al que emigraron o los recursos disponibles para las víctimas de violencia doméstica.
5. **Aislamiento familiar:** La distancia de la familia y los amigos en Brasil puede hacer que las mujeres se sientan aún más aisladas e indefensas en situaciones de abuso. Muchas de ellas sufren en silencio, porque sienten vergüenza, miedo de contarle a sus familias la violencia que están sufriendo.

14 *Ibid.*

Dada la importancia de apoyarlas y orientarlas de la manera correcta, a fin de abordar estos problemas y brindar apoyo a las mujeres brasileñas en situación de vulnerabilidad en el extranjero que son víctimas de violencia de género, especialmente violencia doméstica, es fundamental que el Estado brasileño y/o otros países involucrados adopten, según corresponda, entre otras, las *siguientes medidas específicas* .

1. **Acceso a recursos:** Se deben establecer programas y servicios que brinden apoyo legal, psicológico y de refugio a estas mujeres, independientemente de su estatus migratorio.[15] Muchas mujeres buscan ayuda en el consulado brasileño en el país donde viven y rara vez reciben algún tipo de orientación; de hecho, el personal del consulado a menudo no sabe dar información precisa sobre lo que estas mujeres deben hacer y qué camino deben seguir, ni pueden hacerlas sentir bienvenidas y escuchadas. Esas mujeres van al consulado en busca de un abogado y se encuentran en una situación sin salida, sin apoyo legal, sin ningún lugar a donde acudir.
2. **Concientización y educación:** Se deben realizar campañas de concientización dirigidas a las comunidades brasileñas (en nuestro caso) en el exterior para informar sobre los recursos disponibles y los derechos de las víctimas de violencia de género. Esto incluye, como se dijo anteriormente, directrices precisas, del consulado o embajada, sobre cómo estas mujeres deben proceder, dónde deben buscar ayuda, cómo obtener apoyo legal, cómo denunciar la violencia, dónde obtener refugio y, especialmente, sobre la existencia del Convenio de La Haya de 1980, ya que muchas mujeres regresan a Brasil después de ir al consulado sin obtener información correcta sobre sus derechos y, en este caso, más precisamente, los deberes.
3. **Redes de apoyo:** Incentivar la creación de proyectos o programas (promoción y asociación) con redes comunitarias de apoyo y grupos de ayuda entre mujeres brasileñas en el exterior puede ser una herramienta invaluable. Algunos grupos internacionales han ayudado a muchas mujeres brasileñas en estos tiempos difíciles, y son estas organizaciones no gubernamentales (ONG)[16] las que han compensado la falta de apoyo que las autoridades brasileñas podrían ofrecer en el extranjero.

15 Ya sea a través de los programas de políticas públicas de los países o a través de la cooperación internacional.

16 Entre otros, por ejemplo: Rede de Apoio às Vítimas Brasileiras de Violência Doméstica (REVIBRA) https://www.revibra.eu/; Grupo de Apoio a Mulheres Brasileiras no Exterior (GAMBE) https://www.gambe.org.

4. **Formación de profesionales:** Es importante formar a profesionales de la salud, la justicia y los servicios sociales para reconocer y abordar adecuadamente los casos de violencia de género contra las mujeres migrantes. Esto incluye la formación humanizada de profesionales de consulados y embajadas, para que aprendan a actuar ante una denuncia de violencia. Las capacitaciones de sensibilización, además de los aspectos relacionados con el Convenio de La Haya de 1980, son extremadamente necesarias.
5. **Acceso a la información antes de la inmigración:** Una de las acciones que sin duda traería muchos beneficios, con el fin de prevenir casos del Convenio de La Haya, por ejemplo, sería la orientación previa a la emigración. Al obtener su pasaporte o visa, a las mujeres se les debe entregar un folleto con información relevante sobre la vida en el extranjero, como ya se mencionó, sobre derechos y deberes, la importancia de saber dónde buscar ayuda, tener una vida económicamente independiente (si es posible), aprender el idioma local, etc.[17]

Conclusión

La protección de las mujeres brasileñas vulnerables en el exterior, víctimas de violencia de género, es esencial para garantizar su seguridad y bienestar, independientemente del lugar del mundo en el que se encuentren. En este sentido, la adopción de políticas públicas y/o de cooperación internacional, con un enfoque que abarque las diversas dimensiones de la vida en un nue-

17 A pesar de la necesidad – que subrayamos aquí – de información para las mujeres y de capacitación para los empleados de todos los consulados y embajadas brasileñas en el extranjero, es importante mencionar que el Estado brasileño ha producido, a través de sus diferentes organismos y áreas de trabajo, algunos materiales sobre el tema, tales como: *Combate à Subtração Internacional de Crianças* https://www.gov.br/mj/pt-br/assuntos/sua-protecao/cooperacao-internacional/subtracao-internacional/arquivos/cartilha-agu.pdf; *Manual de Aplicação da Convenção da Haia de 1980* https://www.cjf.jus.br/cjf/corregedoria-da-justica-federal/centro-de-estudos-judiciarios-1/publicacoes-1/outras-publicacoes/manual-haia; *Disputa de Guarda e Subtração de Menores* https://assets-compromissoeatitude-ipg.sfo2.digitaloceanspaces.com/2016/05/Cartilha_Disputa-de-Guarda-e-Subtracao-de-Menores_versao-Multiplicadores.pdf; *Subtração Internacional de Crianças* https://direitoshumanos.dpu.def.br/wp-content/uploads/2023/02/subtracao-internacional-criancas-1.pdf. En el proceso de creación de esta publicación, el Estado brasileño lanzó, en enero de 2024, el folleto "Prevenção de Violências contra Mulheres brasileiras no exterior" https://www.gov.br/mre/pt-br/assuntos/portal-consular/cartilhas/cartilha-mulheres-2024.pdf, que recibió críticas y propuestas de revisión de Revibra https://www.revibra.eu/publicacoes/proposta-de-reviso-cartilha-preveno-de-violncias-contra-mulheres-brasileiras-no-exterior-janeiro-2024 y Gambe https://www.gambe.org/cartilhas/. En junio de 2024, el Estado lanzó otro folleto sobre "Subtração Internacional de Crianças", con la colaboración de Revibra https://www.gov.br/mre/pt-br/assuntos/portal-consular/cartilhas/cartilha-subtracao-internacional-de-criancas.pdf.

vo país, puede proporcionar un entorno más favorable para que las mujeres migrantes se adapten y prosperen en su nueva realidad.

Pero tenemos que pensar en la raíz del problema. Desde la infancia, las niñas necesitan ser guiadas para crecer psicológicamente fuertes, conscientes de sus derechos e independientes, para poder perseguir sus propios sueños, por sí mismas, sin necesidad de apoyar este sueño en un "príncipe azul", ni pensar que su vida para ser completa depende de un hombre que las salve y les traiga la felicidad.

Necesitamos desromantizar la vida en el extranjero. Resaltar historias como las de María y Paula y casos de mujeres que sufrieron tanto es crucial para que estas historias no se repitan. Pero no sólo eso. Es sumamente importante mostrar casos de mujeres que prosperaron por sí mismas, para fomentar la autonomía y la independencia de las mujeres.

Otro factor de suma importancia es ayudarles a reconocer los primeros signos de violencia doméstica y a entender que el cambio de un hombre agresor y opresor es bastante difícil, en muchos casos imposible.

Creemos que estamos en el camino correcto, especialmente al plantear estos temas para debate, difundirlos en los principales medios de comunicación, realizar conferencias y talleres. De hecho, llevar estos temas a las escuelas y universidades es una excelente forma de educación y concientización.

Todas las mujeres tienen derecho a perseguir sus sueños, sea donde sea, pero es fundamental entender que perseguir ese sueño en otro país también conlleva mayores responsabilidades y obstáculos, y estar lejos de casa no es fácil. Vivir en otro país no es un lecho de rosas, es necesario, además de todas las pautas mencionadas aquí, preparación psicológica y fuerza interior.

Referencias

Baratto, M., Araújo, I., & Wahlgren, J. S. (30 de Junio de 2023). *Revibra Europa.* https://www.revibra.eu/publicacoes/consideraes-sobre-violncia-domstica-em-casos-de-subtrao-internacional-haia-28

HCCH. (s.d.). https://www.hcch.net/en/home

Ministério das Mulheres. (s.d.). https://www.gov.br/mulheres/pt-br

O Globo. (2023, 6 de junio). "Mães de Haia": convenção internacional é usada para separar brasileiras de seus filhos no exterior. https://oglobo.globo.com/brasil/noticia/2023/08/06/maes-de-haia-convencao-internacional-e-usada-para-separar-brasileiras-de-seus-filhos-no-exterior.ghtml

REVIBRA. (2023). *Revibra Europa*.

La Boca del Lobo[1]

Andrea Tuana[2]

– Sobre la restitución a España de una niña de 4 años víctima de violencia

La Niña llegó a Uruguay con 4 años, venía desde España - donde nació - acompañada por su mamá uruguaya. Venían buscando afecto, madriguera, el abrazo cálido, seguridad y mucho amor.

El lobo quedó en España, solo y tranquilo, sabiendo que sus presas volverían en poco tiempo.

Ya en el avión, la Niña, sintiéndose segura, pudo empezar a contarle a su madre de forma espontánea las violencias sexuales a las que era sometida por el lobo; su padre.

Para la madre fue un gran impacto y un profundo dolor escuchar estos relatos, pero creyó en las palabras de su pequeña hija. Ella sabía muy bien quién era el lobo y de lo que era capaz, pero jamás imaginó que pudiera dañar a su hija de esta forma.

La mamá de la Niña hizo lo que se debe hacer, pedir ayuda profesional, brindar atención especializada a su hija, asesorarse legalmente y poner un océano de distancia entre su hija y el lobo.

En un primer momento el lobo aceptó que ambas quedaran un tiempo viviendo en Uruguay pero luego sospechó que algo no estaba bien y pidió la restitución de su hija. Era de esperar esta reacción, un lobo difícilmente deja que sus presas se le escapen.

Otra boca de lobo esperaba por la Niña y su mamá, esta vez en la justicia uruguaya.

La justicia uruguaya trabaja muy mal los casos de abuso sexual. La justicia revictimiza, no tiene personal especializado con capacidad para abordar estos temas, trabaja desde el prejuicio y los preconceptos, el sistema no es

1 Texto publicado originalmente em el sitio web de la ONG El Paso https://ongelpaso.org.uy/wp-content/uploads/2020/10/La-boca-del-lobo-Andrea-Tuana.pdf

2 Andrea Tuana es licenciada en Trabajo Social por UDELAR. Magíster en Políticas Públicas y Género por FLACSO Uruguay. Directora de la ONG EL Paso. Coordinadora Académica de los Diplomas de Especialización sobre Violencia basada en Género y Violencia hacia Niños, Niñas y Adolescentes de FLACSO Uruguay.

amigable para los niños, niñas y adolescentes y las medidas de protección no garantizan que las violencias cesen.

El relato de los niños, niñas y adolescentes, la interpretación de sus conductas, síntomas y producciones (muchos niños hablan a través de sus dibujos, creaciones, movimientos, juegos) es la prueba central y casi única en estos casos. Porque no hay testigos, porque es la palabra del abusador contra la palabra de la víctima con quien le unen lazos de amor, afecto, parentesco, dependencia, lealtad. Si la justicia no sabe interpretar y escuchar estos relatos y sus diferentes formas de expresión, estos niños, niñas y adolescentes habrán sido tragados por la boca del lobo. Y esta es lamentablemente una respuesta recurrente que da el sistema de justicia. Se traga a los niños, niñas y adolescentes, se traga sus relatos, se traga sus voces y los condena al silencio, a la revinculación forzada, a la reiteración de los abusos y a la etiqueta de mentirosos, manipulables y fantasiosos.

Este lobo también es misógino y cree que muchas madres acusan falsamente a sus exparejas de ser abusadores sexuales. Así, sin más. Porque se les ocurre vengarse, porque son malas, perversas, locas o están demasiado empoderadas. Este lobo cree que es muy fácil manipular a un niño y hacerle creer que fue abusado sexualmente por su padre. Y que es más fácil aun lograr que el niño se plante frente a adultos desconocidos y cual "hábil declarante" dé su versión falsa de los hechos. En los pocos casos en que sucede que alguna madre, padre o familiar cercano y/o referente afectivo, pretende manipular e implantar un discurso falso en un niño, niña o adolescente, cualquier profesional formado, especializado, con experiencia y trayectoria de trabajo en casos de abuso sexual y maltrato puede sin ningún tipo de dificultad establecer esta situación.

El problema es que este lobo está integrado por muchos profesionales ignorantes, que no están preparados ni formados. Que nunca han estudiado esta problemática tan específica que es la violencia sexual y los diferentes tipos de maltrato al que son sometidos los niños, niñas y adolescentes. Desconocen los factores de producción, la dinámica de la violencia, la forma en que opera la retractación, el síndrome de acomodación al abuso sexual infantil (Summit, 1983), los efectos y las señales de alarma, los síntomas y las expresiones del daño. No sabrían reconocer una escalada de violencia ni predecirla, no manejan las perspectivas centrales desde donde interpretar las violencias, desde donde mirar el problema, desconocen los indicadores de alta especificidad, las escalas de valoración de riesgo y cómo realizar un diagnóstico acabado y profundo de la situación.

Algunos profesionales creen que con el título alcanza para intervenir en casos de violencia y esa creencia es altamente peligrosa y provoca prácticas

iatrogénicas. Muchos abogados, fiscales, jueces, defensores afirman que las madres mienten y que los niños inventan los abusos sexuales y desde esa premisa trabajan. Estos profesionales deberían estar fuera del sistema de justicia y a miles de quilómetros de cualquier niño, niña o adolescente víctima de violencia. Porque esas creencias muestran la ignorancia, la falta de preparación y la falta de formación en estos temas y condena a estos niños, niñas y adolescentes a la reiteración de los abusos y violencias.

Nobleza obliga reconocer la existencia de profesionales (jueces, fiscales, defensores, actuarios, peritos) en distintos rincones del país, que se han formado y que día a día se "juegan la camiseta" para brindar justicia y protección a los niños, niñas y adolescentes. Ellos son la esperanza de que algún día el sistema pueda cambiar y pueda estar al servicio de la justicia y la protección de los niños, niñas y adolescentes víctimas de violencia.

Pero volviendo a la Niña, ella también fue tragada por este lobo. La justicia decidió – apelación mediante – restituirla a su España de origen con algunas medidas de protección y que España se ocupe de investigar la denuncia de abuso sexual. La Ley de restitución (18.895) es muy estricta y mandata restituir a los niños a su país de origen salvo en casos de que exista un grave riesgo de que esa restitución exponga al niño a un peligro físico y psíquico.

Las pericias forenses del Poder Judicial uruguayo fueron muy claras. Constataron que la Niña y su mamá eran sometidas a violencia doméstica por parte del lobo y recomendaron que la Niña no vuelva a España.

¿Quizás para los operadores judiciales que resuelven restituir a la Niña, la violencia doméstica no constituye un peligro físico y psíquico? Eso sería muy peligroso para nuestros niños, niñas y adolescentes.

¿Quizás estos operadores crean que con establecer medidas de protección, la niña estará protegida en España? Eso sería un pensamiento mágico, casi pueril.

Quizás la justicia uruguaya quiso "sacarse ese fardo de encima" y que España se encargue. El problema es que ese fardo es una niñita de 4 años, uruguaya, víctima de violencia sexual que tendrá que enfrentarse a su padre, en un país donde su madre y ella están solas. Enfrentarse a un ciudadano español que seguramente estará preparando todas sus estratagemas para descreditarlas y probablemente invocar que la madre miente, manipula y quiere perjudicarle.

Una niñita de 4 años que lleva como escudo protector tan solo un papel que dice que el lobo no puede acercarse a ella.

El lobo duerme contento y tranquilo de este lado del océano Atlántico. El lobo español se afila las uñas desde la otra orilla. La Niña y su mamá próximamente estarán cruzando este océano Atlántico con destino a un bosque poblado de lobos.