

# **ALGUNOS DE LOS ESCOLLOS PARA LA ERRADICACIÓN DE LA VIOLENCIA FAMILIAR EN NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES: LEY, PRÁCTICAS SOCIALES, CONSECUENCIAS MÉDICAS, OMISIÓN DE DENUNCIA**

**Mabel E. Fernández\***  
**Mónica Beatriz Pérez Coulembier\***

## **Las Leyes de Protección contra la Violencia Familiar y/o Doméstica**

**E**n cualquiera de sus formas, la violencia familiar y/o doméstica, son un problema social que afecta a un alto porcentaje de personas sin diferenciaciones de niveles sociales, económicos, culturales o etarios. Constituye una de las fuentes de riesgo más importante para el buen desarrollo psicofísico de los seres humanos y su padecimiento, generalmente, se refleja, entre otros, a través de problemas de salud, tanto físicos como psicológicos, (daños en el cuerpo y la salud: adicciones, suicidios, enfermedades, etc.), dificultades en el desarrollo escolar, laboral y en la comisión de delitos.

El Consejo de Europa (Rec. N° R (85) 4,26,58: 1985) define a la violencia familiar como toda acción u omisión cometida en el seno de una familia por uno de sus miembros, que menoscaba la vida o la integridad física o psicológica o incluso la libertad de otro de los integrantes, causando un serio perjuicio al desarrollo de su personalidad.

Es así que, ya sea por acción u omisión, la violencia familiar importa el despliegue de una conducta abusiva de poder por parte de uno de los integrantes de la relación afectiva y/o parental, que perjudica el normal y pleno desarrollo personal de quien la padece. Es así que la OMS, en la 49° Asamblea Mundial de Salud la declara un tema de salud pública, debido a las secuelas que, a corto y largo plazo, provoca, no sólo a quienes son víctimas sino también a los expuestos/as a la misma.

---

\* Abogada. Prosecretaría Jefa Oficina de Violencia Doméstica, Corte Suprema de Justicia de la Nación. Docente Universitaria en Grado y Posgrado.

\* Médica pediatra. Prosecretaría Jefa Oficina de Violencia Doméstica, Corte Suprema de Justicia de la Nación.

La primera ley nacional de Protección contra la violencia familiar, Ley N° 24417, fue sancionada en el año 1995, (Boletín Oficial de fecha 3.1.95) siendo reglamentada un año después. La normativa, en su artículo primero, si bien no define qué se entiende por violencia familiar, otorga a la víctima la facultad de denunciar las lesiones y/o el maltrato físico o psíquico del cual fuera objeto, por parte de alguno de los integrantes de su grupo familiar, ya sea éste originado en el matrimonio o en uniones de hecho, ante el juez que resulte competente de acuerdo a cada jurisdicción.

Cuando las víctimas sean menores de edad, incapaces, ancianos o discapacitados confiere la facultad de denuncia a sus representantes legales, padres, tutores, y/o guardadores, pero si quien toma conocimiento del hecho es integrante de un servicio asistencial, educativo, de salud –público y/o privado- o funcionario público que lo conoce en razón de su labor, dicha facultad se convierte en obligación (artículo segundo Ley N° 24417, artículo 18 Ley N° 26485 y artículo 30 Ley N° 26061).

Ya pasados algunos años desde la sanción de la ley nacional N° 24417, cabe reflexionar sobre si su dictado, en este caso tomando en consideración a la niñez y adolescencia, contribuyó o no a la mitigación y/o erradicación de la violencia familiar que tiene por destinatarios a este sector etario y cuál ha sido el papel que la norma ha jugado.

La sanción de la Ley Nacional N° 24417 específica para el abordaje de la violencia familiar, replicada en la totalidad del territorio nacional por leyes locales y la Ley N° 26485, ley de género que también aborda la problemática, han contribuido a descorrer el velo de privacidad y en consecuencia, han colaborado para que esta problemática no quedara reservada exclusivamente al ámbito de lo privado de la esfera familiar. Con este corrimiento de lo íntimo a la esfera pública, la problemática de la violencia familiar deja de ser una cuestión individual para visibilizarse como una problemática social, facilitando su reconocimiento como lo que es, una vulneración a los derechos humanos y agilizando la toma de acciones para contribuir a su erradicación. Pero cabe señalarse que si bien en la actualidad se cuenta con herramientas legales y con recursos más ágiles para permitir el acceso a justicia de estas situaciones (creación en el ámbito de la Ciudad de Buenos Aires de la Oficina de Violencia Doméstica de la Corte Suprema de Justicia de la Nación), en la práctica no ha mermado y mucho menos se ha desterrado la violencia física y/o psíquica sobre los niños, niñas y/o adolescentes.

Una encuesta realizada por el Equipo Latinoamericano de Justicia y Género (ELA) en el año 2006, (*Violencia Familiar. Aportes para la discusión de*

*Políticas Públicas y Acceso a Justicia.* Equipo Latinoamericano de Justicia y Género, 2009, págs. 18 a 20) sobre 1600 casos pertenecientes a los conglomerados urbanos del Gran Buenos Aires, Córdoba y Rosario, al analizar cuán frecuente es la violencia de los padres y madres sobre los hijos, arroja como resultado que:

<b>Violencia del padre sobre los hijos/as</b>		<b>Violencia de la madre sobre los hijos/as</b>	
Muy frecuente:	44%	Muy frecuente:	26%
Frecuente:	42%	Frecuente:	37%
Poco Frecuente	11%	Poco Frecuente:	33%
No sabe	3%	No sabe:	4%
Total	100%	Total:	100%

### **La Violencia hacia niños, niñas y adolescentes. Una mirada médica**

El abuso infantil, es considerado como una forma de violencia interpersonal, doméstica, intrafamiliar y de género. Según la OMS, el abuso infantil se define como: *“cualquier tipo de maltrato físico y/o emocional, abuso sexual, desatención o trato desconsiderado, o explotación comercial o de otra índole que ocasione un daño real o potencial a la salud, supervivencia, desarrollo o dignidad del niño/a, en el contexto de una relación de responsabilidad, confianza o poder”*, incluyendo también la violencia institucional ejercida por los profesionales en la atención directa o por el incumplimiento de las obligaciones que la ley le impone.

Las distintas formas de abuso infantil son: el abandono, el abuso emocional, la negligencia, el abuso físico, el abuso sexual, la explotación laboral, la incapacidad parental, el síndrome de Munchausen por poderes, el maltrato prenatal, la corrupción, el secuestro y la sustitución de identidad. Salvo la violencia psicológica, que puede presentarse sola, las restantes suelen presentarse asociadas.

En general las lesiones físicas, por sus secuelas, son las pistas más fáciles para diagnosticar el maltrato infantil pero es dable tener en cuenta al indagar sobre el comportamiento paterno/materno, entre otras cosas, que una sacudida por parte de un adulto a un infante menor de dos años, principalmente si es menor de seis meses, por el término de sólo cinco segundos de duración, puede provocar una lesión neurológica que no siempre se evidencia inmediatamente, sino que el diagnóstico de la secuela se puede realizar

recién, al ingreso escolar al detectar, por ejemplo, ambliopía, hipoacusia o retraso madurativo.

Las secuelas del maltrato infantil dependerán de la edad de la víctima; del tipo de abuso; de su frecuencia, duración y severidad; del uso o no de violencia física; de la vulnerabilidad y resiliencia; de la relación entre la víctima y el/la victimario/a; de la actitud de la familia y del acceso a los servicios asistenciales con que se cuenta.

Las secuelas pueden ser tanto físicas como psicológicas. Entre las primeras, las neurológicas son la primera causa de muerte y las abdominales, la segunda. En torno a las secuelas del maltrato psicológico y/o emocional encontramos: deterioro del desarrollo, alteraciones cognitivas, conductuales (conductas delictivas, embarazo adolescente, adicciones, conductas abusivas, conductas sexuales de riesgo y sociales como conductas antisociales y violentas, desórdenes de personalidad, desarrollo de hábitos y rasgos antisociales). Cabe señalarse que el abandono emocional es el que más graves consecuencias provoca tanto a nivel afectivo como intelectual.

El castigo corporal, que fuera prohibido por primera vez en Suecia, en el año 1979, puede dañar, incapacitar y matar a muchos niños/as y a largo plazo favorecerá el desarrollo de comportamientos violentos y secuelas psicofísicas como cáncer, fibromialgias, cardiopatías isquémicas, colon irritable, enfermedad pulmonar crónica, problemas de la salud reproductiva y enfermedades hepáticas.

Las consecuencias indirectas de las secuelas que genera el maltrato infantil (costos indirectos) son: la delincuencia, las enfermedades mentales, el stress postraumático, el retraso psicofísico, el abuso de sustancias, los trastornos alimentarios, intentos o consumación de suicidios, la violencia doméstica, la crueldad animal, la menor productividad, el ausentismo escolar y laboral, la educación especial y el mayor uso de los servicios de salud.

### **Algunos de los escollos para la erradicación de la violencia familiar y/o doméstica, desde la aplicación de la ley y desde la práctica profesional**

A partir de la Convención sobre Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes (Ley N° 23849) se produjeron cambios en las normas que regulan las relaciones de las niñas y niños con su familia, con la sociedad y el Estado. Su aprobación por parte de nuestro país y el rango constitucional que se le otorga consagró los derechos fundamentales de éstos comenzando por su

consideración como sujetos de derecho y no como meros objetos de protección. El principio rector del superior interés del niño debe ser, entonces, instalado en toda decisión judicial.

En el año 1985 con la modificación al Código Civil por la ley 23264, se reformuló la redacción del art. 278 del Código Civil, estableciendo que: *“los padres tienen la facultad de corregir o hacer corregir la conducta de sus hijos menores. El poder de corrección debe ejercerse moderadamente, debiendo quedar excluidos los malos tratos, castigos o actos que lesionen o menoscaben física o psíquicamente a los menores. Los jueces deben resguardar a los menores de las correcciones excesivas de los padres, disponiendo su cesación y las sanciones pertinente si correspondieren”*.

Ahora bien, ¿qué significa corregir? Según el diccionario de la Real Academia Española, significa *enmendar lo errado, advertir, amonestar, reprender*. Así doctrinarios del derecho han interpretado que corregir significa reencauzar la conducta del hijo en la dirección adecuada. ¿Cuál es la dirección adecuada?, ¿la que recibimos de nuestros padres? ¿Constituye éste un camino adecuado a la luz de las nuevas épocas en las que niños, niñas y adolescentes se desenvuelven?

El derecho de corrección, al igual que los demás derechos emanados de la patria potestad, solo es poder acordado en provecho de la prole. Por lo tanto la prerrogativa paterna de corregir tiene pues, como primer límite objetivo su utilidad para la formación del menor es por ello que la estrategia utilizada nunca puede significar perjuicio para el niño/a.

¿Qué significa que ese poder de corrección debe ejercerse moderadamente? Siguiendo al Diccionario de la Real Academia Española “moderadamente” es aquello que se hace sin exceso, mediana y razonablemente. Es por ello que la norma al hablar de moderación introduce la idea de que la corrección es a través del castigo, ya que si así no lo fuera no le interesaría fijar límites al poder parental a fin que no devenga abusivo. Siguiendo a la Dra. Grosman coincidimos en que el art. 278 admite de modo implícito y como medio educativo la producción de un daño físico a los hijos/as. Así la norma queda atrapada en una ideología legitimadora de la violencia física.

El castigo tiene lugar ya sea como consecuencia de una acción disciplinaria o como reacción a comportamientos de criaturas pequeñas que no son tolerados por sus progenitores. Es así como en este último supuesto con el ataque físico se pretende frenar la conducta no querida del niño. Aún hoy el

castigo físico conserva para muchos el carácter de necesario dentro de las fronteras “prudenciales”, admitiéndose el castigo corporal con finalidad correctora. Este pensamiento anida en jueces, operadores, doctrinarios y hasta en la propia sociedad. Así, nuestra jurisprudencia ha sostenido que el poder de corrección no tiene carácter absoluto y debe operar con el cuidado y delicadeza necesaria para su acción, de modo tal que aun imponiendo penitencias y castigos aparezca siempre revestida de un sello paternal incontestable; que el castigo impuesto haya tenido el objeto de orientar al menor hacia una mayor educación o que la corrección es inmoderada o excesiva cuando excede la necesidad exigida por las circunstancias.

Esta ideología y prácticas sociales son el primer escollo que se presenta para la erradicación del accionar violento hacia niños, niñas y adolescentes, puesto que si bien se cuenta con el ordenamiento legal de protección, el mismo no sucumbe ante la realidad social.

El otro inconveniente lo establecemos en la dificultad para denunciar que pesa sobre los operadores de distintas disciplinas quienes en la mayoría de las veces son los primeros en tomar contacto con la situación de violencia.

Tanto las Leyes N° 24417 como 26485, establecen la obligación de denuncia para los representantes legales, padres, tutores, guardadores, Ministerio Público como también para los integrantes de los servicios públicos o privados y para los profesionales de la salud, cuando las víctimas sean menores de edad, incapaces, ancianos/as o discapacitados/as.

Dentro de la categoría de terceros calificados para denunciar encontramos a los servicios sociales, educativos, médicos (públicos o privados), los profesionales de la salud, farmacéuticos, empleados y funcionarios públicos, las fuerzas policiales y de seguridad y, en función de su labor, los integrantes de la Justicia. Tanto la denominación como la amplitud que reviste esta categoría de obligados responde a la necesidad de incluir como obligados a todos aquellos que habitualmente están en contacto con situaciones de violencia familiar, al tiempo que confiere entidad jurídica al mandato ético de tutela jurisdiccional del desprotegido.

Poco se conoce y difunde sobre la protección que goza el denunciante.

En primer lugar cabe señalarse que el art. 1071, primera parte, del Código Civil establece que el ejercicio regular de un derecho propio, o el cumplimiento de una obligación legal no puede constituir como ilícito ningún

acto. Correlativamente, el art. 34, inciso cuarto, del Código Penal, dispone que no es punible el que obrare en cumplimiento de un deber (obligación de denuncia que le impone la ley) o en el legítimo ejercicio de su derecho, autoridad o cargo.

Es por ello que quienes cumplen con la obligación de denunciar gozan así de inmunidad e indemnidad civil y penal, siempre y cuando no se incurra en un supuesto de mala fe, todo lo cual implica que la denuncia no genera responsabilidad culposa para el denunciante.

En cuanto al secreto profesional cabe señalarse que la conducta de revelar un secreto es lícita si se hizo con justa causa como ser: la existencia de una norma legal que así lo indique, el consentimiento del interesado, la necesidad de salvar el buen nombre profesional o de salvar a otro de un peligro actual e inevitable de otro modo; o en servicio de un alto interés público.

Ahora bien, si el acto de denuncia no acarrea responsabilidad civil y/o penal, ¿qué consecuencias trae, para el profesional, su omisión?

En los casos de denuncia obligatoria, la omisión de denunciar constituye un acto de mala praxis profesional por cuanto existe negligencia, impericia o inobservancia de los deberes a cargo del obligado, susceptible de provocar, en concausalidad con la conducta violenta de los maltratadores, un daño que puede ir desde lesiones físicas hasta la muerte de la víctima, pasando por toda la gama de daños emocionales.

- Responsabilidad civil: El incumplimiento de la obligación de denunciar es un ilícito civil (art. 1074 CC) y puede generar en la persona que no realiza la denuncia, sea o no empleado o funcionario público (art. 1112 CC) la carga de reparar el perjuicio que sufra la víctima (arts. 1077/78 y 1109 CC) y de toda persona que por ella se hubiese visto afectada (arts. 1078 y 1080 CC).
- La responsabilidad es solidaria: alcanza también a quienes hubiesen impedido el cumplimiento de la obligación de denuncia. Tratándose de falta de denuncia del obligado en relación de dependencia se aplica la norma de responsabilidad refleja a la institución a la cual pertenece el obligado (art. 1113 CC).
- Si el obligado a denunciar es funcionario público en ejercicio de sus funciones, la omisión de denuncia puede encuadrarse en la figura del incumplimiento de los deberes de funcionario público por no ejecutar las leyes

cuyo cumplimiento le incumbiere prescindiendo de la manda legal como si ella no existiera. Son supuestos en los cuales no se hace ni se ejecuta o cumple lo que la ley manda expresamente hacer al funcionario dentro de su órbita funcional. Incluye la ejecución tardía de la ley, en tanto implica que ésta no ha sido aplicada en el momento debido. Asimismo se sanciona al funcionario público que ilegalmente omitiere, rehusare hacer o retardare algún acto de su oficio puesto que la ley tutela la eficiencia de la función pública procurando que sea desempeñada normal y diligentemente (arts. 248 /49 CP). Si el incumplidor no es funcionario público puede incurrir en los tipos previstos para el abandono de personas.

- Derecho Administrativo: si los incumplidores pertenecen a alguna esfera de la administración pública se les aplicarán las sanciones previstas para la falta u omisión administrativa cometida: apercibimiento, multa, suspensión, cesantía o exoneración.
- En el ámbito privado se aplican las normas disciplinarias previstas para los/las integrantes de los respectivos establecimientos.

### **Reflexiones Finales**

Muchas veces en el fragor de la cotidianidad olvidamos que en realidad, en función del rol social que ocupamos, somos llavecitas que pueden ir abriendo las cerraduras creadas por estereotipos culturales para que muchas mujeres, niños, niñas y adolescentes puedan gozar de lo que por ser humanos les corresponde: una vida digna.

La solución no puede ser depositada exclusivamente en terceros, ya sean éstos políticos, legisladores o jueces, olvidando que somos nosotros los que enfrentamos por primera vez los ojos apagados que diariamente nos miran en el consultorio, la sala de guardia, la escuela o la casa de al lado.

Poner en funcionamiento un mecanismo legal a través de hacer efectiva nuestra obligación de denunciar, es el primer paso para que en el futuro los que hoy son niños o niñas no repliquen o toleren las conductas que los deterioraron como seres humanos en su infancia y se alojaron en el lugar de sus recuerdos más macabros.

De eso se trata, como dijo el poeta: se hace camino al andar.

*Primera versión: 26/12/2013*

*Aprobado: 20/04/2014*



## **Bibliografía**

Grosman, Cecilia y Mesterman, Silvia: (1992) *Maltrato al Menor. El lado oculto de la escena familiar*, Buenos Aires, Universidad, 1992.

Medina, Graciela: (2002) *Visión Jurisprudencial de la Violencia Familiar*, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni Editores, 2002.

## **Resumen**

En el presente artículo, partiendo de las normas legales aplicables, se abordan lo, que al parecer de las autoras, constituyen algunos de los escollos para la erradicación o mitigación del ejercicio de la violencia hacia niños, niñas y adolescentes; como así también las principales secuelas médicas que este flagelo trae aparejado para víctimas menores de edad.

**Palabras clave:** ley; secuelas médicas; obligación y omisión de denuncia.

## **Summary**

In this article, based on legal norms applicable, address what apparently of the authors, they are some of the pitfalls for the elimination or mitigation of the exercise of violence towards boys, girls and adolescents, as well as the main medical consequences that this scourge brings rigged for underage victims.

**Key words:** law; medical sequelae; obligation and omission of complaint.

## **Résumé**

Dans le present article, a partir des regles legaux applicables, on aborde celles que al avis des las auteures, constitue quelques des ecueils pour extirper o freiner l'exercice de la violence vers les enfants et jeunes filles ou garcons; et meme les plus importants suites medicals que cet fleau entraine aus enfants victims.

**Mots clés:** loi; suites medicales; devoir et omission de plainte.

**Mabel Fernández**

**[mabfer33@gmail.com](mailto:mabfer33@gmail.com)**

**Mónica Beatriz Pérez Coulembier**

**[perezcoulembierm@gmail.com](mailto:perezcoulembierm@gmail.com)**