

Revista N°41

Parte II

Disponible en spes.com.ar

Noviembre 2023

Jornada XX



Spes

La certidumbre de vivir en un
paradigma de DDHH.

INDICE

EDITORIAL

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES.

Pág. 4. HÁBEAS DATA EN EL ÁMBITO DE LA SINIESTRALIDAD LABORAL. Por Daniela Favier (S)

Pág.11 LAS COMISIONES MÉDICAS: EL VALLADAR DE LOS TRABAJADORES EN EL ACCESO A LA JUSTICIA Por Nicolás Font (S)

Pág. 51 UNA EXPERIENCIA DE USO DE IA EN EL SISTEMA JUDICIAL Por Valentina Fernández, Bruno Constanzo, Pablo C. Casas, Ana Haydée Di Iorio y Yasmín B. Quiroga

Pág. 71 LA INTELIGENCIA ARTIFICIAL Y EL DERECHO DE TRABAJO 2023 Por Leandro Fretes Vindel Espeche

Pág. 79 LAS NUEVAS DEMANDAS EN EL MARCO DE LA CRISIS CLIMÁTICA Y AMBIENTAL: LAS FIGURAS EMERGENTES DEL MIGRANTE Y REFUGIADO AMBIENTAL. Por Mariel Palacios (S) Y Matías Novick

Pág. 93 AMBIENTE, DDHH Y DEMOCRACIA. REFLEXIÓN JURÍDICA SOBRE LOS RECURSOS NATURALES EN LA ERA DEL DESARROLLO SOSTENIBLE. Por Facundo Ríos.

Pág. 109 DELITOS SEXUALES COMETIDOS CONTRA UNA NIÑA, NIÑO O ADOLESCENTE. PRESCRIPCIÓN. Por Rocío Chaves (S)

Pág. 115 INTELIGENCIA ARTIFICIAL Y TRABAJO. Por Marcelo Omar Diógenes Sosa.

Pág. 117 INCONSTITUCIONALIDAD Y DELITO DE LA PRISIÓN PREVENTIVA – FUNDAMENTO NORMATIVO Y MATERIAL. Por Víctor Darío Novick (S)

Pág. 171 PONENCIA DE IA. Por Mariana A. Martin Colombres.

Pág. 180 EL LENGUAJE CLARO Y SUS BENEFICIOS. Por Lorena Rocca

Pág. 189 LA NUEVA PERSPECTIVA DE LA DISCAPACIDAD EN EL ÁMBITO JURÍDICO. MODELO BIOPSIOSOCIAL. Por Emiliano Ezequiel Morán Santos. (S)

Pag 192 UNA MIRADA A LA HISTORIA DE LA EDUCACIÓN A TRAVÉS DE LA TEORÍA DE SISTEMAS. Por Gastón Goldberg.

Pág. 200 INVESTIGACIÓN PITTS 2022: EFICACIA DEL PARADIGMA CONSTITUCIONAL DE LOS DDHH EN EL MUNDO DEL TRABAJO. LA REALIDAD.

PARTICIPARON EN ESTA JORNADA DE SPES

EDITORIAL

EL CURIOSO FENÓMENO

La humanidad vive muy de tanto en tanto, experiencias transformadoras. Donde algún hecho, a veces insignificante en apariencia, provoca un desajuste “paradigmático”, que todo lo cambia¹. Es muy linda la repetida imagen de la piedra que cae en el espejo de agua: comienza a generar ondas, hasta que toda la superficie vibra.

Más rápida, más lenta, esa transformación puede ser letal o vital. Entonces, las fuerzas sociales y económicas se reagruparán para contrarrestar o avivar el efecto, según sus intereses.

Y si esa alteración del *status quo*, encuentra una vía rápida (no el arroyito calmo que surca la pampa, sino el bravo que baja de la montaña con el deshielo), todo se sacudirá. En el pasaje del geo al helio, lo que aceleró el proceso fue la imprenta², explicándose así por qué hasta ese momento transcurrieron tantos siglos: no había llegado la vía rápida, y las fuerzas opositoras eran muy poderosas secular y temporalmente hablando: el papado y los emperadores en la misma liga.

Pero con la imprenta, como en el juego del dominó las fichas fueron cayendo, la guerra de las investiduras, Calvino, Lutero, con la consecuente pérdida de poder de Roma.

Porque la interpretación que hacía la Iglesia hasta entonces del sistema (quién giraba en torno de quién), ya no aparecía como una verdad revelada (absoluta), lo cual le restaba poder también en otros órdenes, en particular en la unción del emperador, supuestamente inspirada por Dios.

Es decir que la imprenta, como instrumento de divulgación, permitía poner en tela de juicio “la verdad” y quien la sustentaba. **Es decir, un desafío que habilitaba el pensamiento independiente.**

Tras la pandemia que nos encerró, nos angustió y nos enfrentó a la muerte, advertimos que hemos cruzado otra oportunidad de transformación global. Muchísimas cosas cambiaron.

¹ Kuhn, Thomas; “La Estructura de las Revoluciones Científicas”, 1962, editorial University of Chicago Press.

² Ver “El fenómeno del desajuste entre los paradigmas normativos e interpretativos en el derecho. El caso de los derechos humanos fundamentales en América Latina. la cuestión del trabajo y los problemas procesales” en “Revista 41, PARTE I”

EDITORIAL

Entre las que pueden aparecer como poco relevantes, cuando no lo son, está que valoramos más la vida en compañía de animales, los jardines, el tiempo libre, como fuentes de paz y alegría. Nos vestimos mucho más cómodos, usamos mochilas, andamos en zapatillas. No queremos estar sentados en una oficina un montón de horas, preferimos trabajar más sueltos y nos comunicamos por redes de una manera que nunca hicimos.

Si bien la revolución tecnológica estaba instaladísima desde antes del 2020, recordemos solo como ejemplo que en las últimas jornadas presenciales de Spes de 2019 sobre Educación, teníamos la página, la revista electrónica y no mucho más. En las jornadas de hoy contamos con canal Youtube, Zooms, Meets, varios códigos QR para inscripción, para trasladar preguntas a los expositores, chats de todo tipo, etc. Todo más veloz, y etéreo.

Un cambio exponencial, solo en este pequeño sector del planeta, en tres años, a contar desde el momento en que fue declarada la pandemia.

La tecnología facilitó las redes y.... con ellas aceleró la velocidad del arroyo, que lleva en su lecho de todo: prevenciones oportunas de riesgos; fake news; publicidad por algoritmos que justo justo, te muestran lo que buscás; opiniones fundadas/infundadas, odio, amor, etc. y por si esto fuera poco, muchísimos canales hablando al mismo tiempo en sentidos opuestos no solo distintos, enloqueciendo al que busca la verdad, y dopando al que solo quiere descargar adrenalina, hasta no saber porqué, para qué dice lo que dice, y cómo fue que adhiere a lo que adhiere. Extraño, nos desembarazamos de límites en lo físico, y caímos en cárceles hechas de pulsos electrónicos, solo bites.

Con lo cual es paradójal que lejos de incrementarse al infinito el pensamiento independiente logrado con el pasaje hacia el helio impulsado velozmente por la imprenta, hoy las redes puedan confundir y direccionar, hasta poder caer sin advertirlo oportunamente en un **pensamiento dependiente**.

Esto nos lleva de regreso a las jornadas del 2018, cuando nos preguntábamos ¿Qué tienen los países nórdicos que nos pueda servir?, la respuesta fue “educación”, y por eso dedicamos las jornadas del 2019 a ese tema: “Educación: el amanecer del futuro”.

Hoy, con todo lo sucedido, en casa y en el mundo, resulta evidente que el rumbo es el adecuado, es necesaria la educación, pero no para imponer sino para permitir discernir, y no ser un mero repetidor de conceptos, impulsados solo por pasiones encarnadas en algoritmos que ganan velocidad y capacidad de expansión, y no de reflexiones que nos

EDITORIAL

permitan usar las redes para otros propósitos. Hasta el propio Geoffrey Hinton, lo está advirtiénd³

La Redacción.

.

³ Godfather of AI" Geoffrey Hinto. El propio creador del algoritmo moderno advierte sobre estos peligros. Una herramienta creada para el bien de la humanidad puede provocar su desaparición

HÁBEAS DATA EN EL ÁMBITO DE LA SINIESTRALIDAD LABORAL¹

Por DOCTORA DANIELA FAVIER (S)

I. Introducción

Cierto es que en materia de siniestralidad laboral, la persona humana que trabaja cuando se accidenta o enferma en el ámbito del trabajo² pasa a ser un paciente cautivo³ del sistema de la Ley de Riesgo del Trabajo (LRT), Ley 24557 y sus modificatorias y ello implica, indefectiblemente, recibir atención médica con los obligados del sistema, los que en virtud de dicha atención recaban información, almacenan datos y estudios referidos a su salud.

La idea de estas líneas es realizar una aproximación sobre la temática del hábeas data y su utilidad en materia de información sanitaria en el trabajo, tomando como disparador el fallo "Sayal Dalinda c/ Galeno ART S.A. p/ Hábeas Data", autos N° 105186496, de fecha 30/11/2020 y originarios del Tribunal de Gestión Asociada - Cuarto del Poder Judicial de Mendoza. Argentina.

II. El caso "Sayal"

a. La señora María Dalinda Sayal, inicia una acción de Hábeas Data en contra de Galeno ART S.A., solicitando la entrega de su historia clínica y toda documentación e información completa que la integra.

Relató que trabajó bajo relación de dependencia laboral en el restaurante "Manos Morenas" de Chacras de Coria desde marzo de 2013 hasta julio de 2018, en que como consecuencia de un accidente de trayecto⁴ sufre una serie de lesiones incapacitantes que la obligaron a renunciar debido a la imposibilidad de continuar con las labores que venía desarrollando.

¹ [1] Trabajo presentado en la Especialización en Justicia Constitucional y Derechos Humanos de la Universidad de Bolonia Italia

² [2] Art. 6, LRT.

³ [3] Para acceder a las prestaciones en especie del sistema de la LRT, debe concurrir obligadamente a la ART contratada por su empleador o a los efectores contratados por la ART designada o el empleador autoasegurado (art. 4, LRT).

⁴ Art. 6, LRT.

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

b. El Tribunal hizo lugar a la acción de hábeas data, por entender, en el caso, que la demandada no ha dado cabal cumplimiento a sus obligaciones en cuanto a la remisión de la documentación en forma completa de modo que asegure a su destinatario legitimado la fidelidad y autenticidad de la misma.

Para ello, entre otras consideraciones de valor, puso énfasis en que la ART como gestora de las prestaciones del sistema debe mantener un registro de siniestralidad por establecimiento, así pudo guardar la historia clínica y antecedentes del actor, recabando del nosocomio al que lo derivó la documentación solicitada para hacerle efectiva, completa y oportuna entrega a la damnificada requirente.

Tildó de mala fe el hecho de decir que deberá ser la actora la que requiera tal documentación en las instituciones donde fue atendida, agrega que tal actitud no se compadece con el espíritu y finalidad del sistema ni de esta acción.

El Tribunal insistió en que las leyes son claras en indicar que, ante el simple requerimiento del peticionante, debe suministrársele copias completas de la documentación referida a su historia clínica y demás documentación que la integra, lo que no es equiparable en modo alguno a la indicación respecto a que debe el paciente concurrir a otro

lugar a que se le entreguen tales copias, sujetándolo a los inconvenientes y dificultades que en esa nueva situación y frente a esa nueva institución pudieren ocurrir.

Sostuvo que la conducta de la demandada importó obviar que el tiempo en que la información debe entregarse corre a cargo de las entidades obligadas a la entrega, en el caso, la ART demandada, pues es la ART la que está vinculada a la actora y es ella la que debía cumplir los recaudos legales -de contenido y de forma en cuanto a la entrega-.

“... las leyes son claras en indicar que, ante el simple requerimiento del peticionante, debe suministrársele copias completas de la documentación referida a su historia clínica...”

Tuvo por probado los requerimientos extrajudiciales que hizo la actora para obtener la información y documentación requerida por lo que, ante la falta de contestación del reclamo extrajudicial, promovió acción de hábeas data con la finalidad de tener acceso de manera fehaciente, completa

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

y genuina a la información personal y de su exclusivo interés referida a estudios médicos alusivos al siniestro o legajo administrativo, continente de toda información legal, administrativa y médica del infortunio laboral y de todo otro dato concerniente a su persona que conste en sus registros, archivos, especialmente los aludidos a la intervención médica con motivos del accidente laboral sufrido por el actor, a los profesionales médicos intervinientes, a estudios médicos efectivamente realizados, tratamientos, diagnósticos, traumas, enfermedad, patologías y demás condiciones referidas directamente a la salud del actor.

Reflexionó que la Ley de Salud Pública, Ley 26529⁵ alcanza a toda registración de datos médicos ligados a un enfermo, por lo que falló a favor de la damnificada y ordenó que, en el plazo de cinco días hábiles, la ART cumpla con lo requerido bajo apercibimiento de aplicar astreintes.

III. El hábeas data y la salud de la persona que trabaja

El hábeas data es una herramienta con anclaje constitucional, en efecto, el art. 43, CN dice: *"Toda persona podrá interponer esta acción para tomar*

conocimiento de datos a ella referidos y de su finalidad, que consten en registros o bancos de datos públicos, o los privados destinados a proveer informes, y en caso de falsedad o discriminación, para exigir la supresión, rectificación, confidencialidad o actualización de aquéllos. No podrá afectarse el secreto de las fuentes de información periodística".

Como se puede visualizar hay una acción dirigida a "tomar conocimiento" de la información que "otros" tienen de nosotros. Al respecto Gelli dice que no se requiere que quien haya registrado los datos y los transfiera o someta a alguna forma de tratamiento, haya obrado con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta⁶.

"...hay una acción dirigida a "tomar conocimiento" de la información que "otros" tienen de nosotros."

Basterra señala que el hábeas data es utilizada a modo de empréstito terminológico, del vocablo hábeas corpus. Este último significa, que se

⁵ Derechos del Paciente en su Relación con los Profesionales e Instituciones de la Salud.

⁶ Gelli, María Angélica, Constitución de la Nación Argentina. Comentada y concordada, 4ª ed., 2009, t. I, p. 640.

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

traiga, exhiba o presente el cuerpo ante el juez, mientras que en referencia al hábeas data, alude a que se tenga, traiga o exhiban los datos⁷.

Si observamos, la Ley de Protección de Datos Personales y Hábeas Data, Ley 25326, la legitimación tanto pasiva como activa es amplia, no se circunscribe a determinados sujetos, por el contrario respecto de la legitimación pasiva se hace referencia a quienes deben o están obligados a dar a conocer esos datos, lo que supone "*... incluir como sujetos obligados no solamente a los órganos públicos estatales, en todas sus ramas y niveles, locales o nacionales, sino también a empresas del Estado, hospitales, las instituciones privadas o de otra índole que actúan con capacidad estatal o ejercen funciones públicas...*" (art. 1).

"El hábeas data es una herramienta con anclaje constitucional..."

El objetivo de la ley es la protección integral de los datos personales⁸ sea

que se encuentren en registros públicos o privados y lo que es muy importante tiene la mirada puesta en "garantizar el derecho al honor y a la intimidad de las personas, así como también el acceso a la información que sobre las mismas se registre, de conformidad a lo establecido en el artículo 43, párrafo tercero de la Constitución Nacional".

Es clara la norma también en que los archivos de datos no pueden tener finalidades contrarias a las leyes o a la moral pública (art. 3).

Los datos deben ser almacenados de modo que permitan el ejercicio del derecho de acceso de su titular (art. 4, inc. 6). Previo a su recolección tienen la obligación de informar a sus titulares en forma expresa y clara la finalidad para la que serán tratados y quiénes pueden ser sus destinatarios o clase de destinatarios (art. 6, inc. a).

La ley es muy estricta en cuanto al tratamiento de los datos sensibles a los que define como aquellos datos personales que revelan origen racial y étnico, opiniones políticas, convicciones religiosas, filosóficas o morales, afiliación sindical e información referente a la salud o a la vida sexual⁹;

⁷ Basterra, Marcela I. Habeas Data: Los Derechos Protegidos. Material de lectura de la Especialización en Justicia Constitucional y Derechos Humanos con orientación en Derecho Constitucional y Derecho Procesal Constitucional - Universidad de Bolonia, Italia.

⁸ Art. 2, define como datos personales a toda información de cualquier tipo referida a personas físicas o de existencia ideal determinadas o determinables.

⁹ Art. 2

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

dice respecto de ellos que no hay obligación de proporcionarlos y que pueden ser recolectados y objeto de tratamiento cuando medien razones de interés general autorizadas por la ley; pueden ser tratados con finalidades estadísticas o científicas siempre que no puedan ser identificados sus titulares (art. 7).

“Es clara la norma también en que los archivos de datos no pueden tener finalidades contrarias a las leyes o a la moral pública...”

En el caso en estudio, cobra relevancia el hecho de que se está ante un caso referido a la información sanitaria¹⁰ de la actora, que entra en la categoría de datos sensibles. Derecho que también tiene por ser paciente¹¹ y además consumidor equiparado¹² de prestaciones de salud lo que hace también que ese derecho a la información¹³ y el cuidado de la misma

se encuentre fortalecido por más de una fuente.

Justamente la Ley de Salud Pública, Ley 26529 prevé que el paciente es titular de su historia clínica y que todo sujeto legitimado en los términos del artículo 19, frente a la negativa, demora o silencio del responsable, dispondrá del ejercicio de la acción directa del hábeas data (arts. 14 y 20).

Se suma al análisis que el artículo 37 de la Ley de Protección de Datos Personales, Ley 25326 afirma: *"La acción de hábeas data tramitará según las disposiciones de la presente ley y por el procedimiento que corresponde a la acción de amparo común y supletoriamente por las normas del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en lo atinente al juicio sumarísimo"*.

Es decir, este derecho no sólo se encuentra reconocido, sino que se motoriza a través de una herramienta procesal rápida para dar satisfacción oportuna y eficiente a información vital para el peticionante, que no amerita dilaciones ni obstáculos para ser entregada, por la sencilla razón de que le pertenece.

¹⁰ Art. 2, Ley 26529

¹¹ Art. 2 de la Ley 26529 y sgts

¹² Art. 1, Ley 24240 (LDC), art. 1092 y sgtes., CCC; Favier, Daniela, Daños Punitivos, EditorialRubinzal Culzoni, año 2020, pág. 91 y

sgts.; Favier, Daniela, Los daños punitivos en las prestaciones de salud, Errepar, año 2016, IUSDC 284830.

¹³ Arts. 4 y 10, Ley 24240 (LDC).

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

Por lo tanto, tratándose de información sanitaria, cuya normativa es amplia en su protección, no existen razones, como bien dice la sentencia en estudio, para efectuar discriminaciones entre distintos tipos de registros o asientos médicos ya sea que sean efectuados en el marco de un proceso de atención clínica o en el contexto de estudios vinculados a la seguridad y los riesgos de trabajo.

“...este derecho no sólo se encuentra reconocido, sino que se motoriza a través de una herramienta procesal rápida para dar satisfacción oportuna y eficiente a información vital para el peticionante...”

Y como dicha información se recaba en el ámbito de la siniestralidad laboral en el que el damnificado es además de paciente cautivo, un consumidor hiper vulnerable de prestaciones de salud[15], cobra mayor relevancia la protección, cuidado o tratamiento y puesta a disposición de la mentada información que se recaba y se

almacena o archiva en estas dependencias, sea la Superintendencia del Riesgo del Trabajo (SRT), las comisiones médicas (CM), las Aseguradoras de Riesgo del Trabajo (ART), el empleador auto asegurado (EA) o los efectores contratados por todos ellos para dar cumplimiento con las prestaciones de salud del sistema.

Cobrando vital importancia que tiene que previo a recabar tales datos se cumpla con la obligación de informar en forma clara y precisa para qué se recopilan y quienes pueden ser sus destinatarios.

Esto último también es revelador de la importancia de conocer esta herramienta y hacerla valer adecuadamente en el ámbito laboral, porque justamente esos datos luego son suministrados por la Superintendencia de Riesgo del Trabajo (SRT) a otro efector o a un Tribunal a los fines de tomar en consideración las incapacidades provocadas por otros siniestros y su cómputo ante un nuevo evento, a la hora de establecer la capacidad restante.

La propia Ley de Riesgo del Trabajo (LRT), Ley 24557 y sus modificatorias, impone la obligación a los sujetos pasivos del sistema (ART, empleador auto asegurado, no asegurado¹⁴ a llevar información de la persona humana que

¹⁴ Art. 3 de la LRT

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

trabaja aún sin que exista contingencia alguna que cubrir, como son los exámenes preocupacionales o de ingreso, los periódicos obligatorios; previos a una transferencia de actividad; posteriores a una ausencia prolongada, y previos a la terminación de la relación laboral o de egreso.¹⁵

“La propia Ley de Riesgo del Trabajo (LRT), Ley 24557 y sus modificatorias, impone la obligación a los sujetos pasivos del sistema (ART, empleador auto asegurado, no asegurado a llevar información de la persona humana que trabaja aún sin que exista contingencia alguna que cubrir...”

Los que también pueden ser objeto de un hábeas data si su contenido no es revelado y los estudios e historia clínica que se puedan confeccionar al efecto no le es entregada a la persona examinada ante su requerimiento.

IV. Reflexiones finales

Resulta necesario entender que el derecho es uno, y que las herramientas que nos puede suministrar la Constitución Nacional o cualquier otra norma del ordenamiento jurídico, no debe ser circunscripta a un solo ámbito o analizada en compartimentos estancos que dejen fuera de su alcance por ejemplo al Derecho Laboral, en el que como vemos la persona humana que trabaja se encuentra en una relación de asimetría con respecto al sector empresarial que se sirve de su trabajo, y que ello no debe ser un obstáculo para acceder a las herramientas que tiene como todo ciudadano o como paciente para ejercer su derecho a "conocer" su información ya que tales documentos contienen datos privados, reservados y exclusivos del paciente y que afectan a su derecho a la privacidad, honor, identidad, a la verdad, propiedad¹⁶ e impactan en su posibilidad de acceder al trabajo, permanecer en el mismo, cuantificar la capacidad restante cuando se encuentra incapacitado o causar un trato discriminatorio ilícito con las nefastas consecuencias que ello significa.

¹⁵ Art. 7 de la Resolución de la SRT 37/2010

¹⁶ Art. 20, Ley 26529.

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

LAS COMISIONES MÉDICAS: EL VALLADAR DE LOS TRABAJADORES EN EL ACCESO A LA JUSTICIA

Por DOCTORANDO NICOLÁS FONT (S) Coordinador de Doctorados y Posgrados de Spes.

I. PREAMBULO – OBJETIVOS:

El presente trabajo pretende realizar una descripción gráfica de los terribles impedimentos en el reconocimiento de los derechos laborales que se configura por la obligatoriedad del paso por las comisiones médicas de todo trabajador que ha sufrido una contingencia laboral, ya sea los que hayan sufrido un accidente de trabajo, así como los que hayan contraído una enfermedad profesional.

Veremos a lo largo de esta exposición cómo mediante distintas y engorrosas normativas, se le ha cercenado el reclamo laboral al trabajador accidentado o enfermo, imposibilitando muchas veces que éste acceda a una reparación integral pero peor aún, en otras ocasiones negándole incluso el acceso a la justicia y a todo tipo de resarcimiento, generándose un sistema que convierte a los reclamos laborales en infructuosos e inertes y posicionando al trabajador en estado impotente, sumiso de un aparato normativo que beneficia notoriamente a las aseguradoras de riesgos del trabajo, las cuales aparecen omnipotentes, disponiendo a su antojo del ejercicio de todo tipo de artimaña procedimental que se encuentra amparada en leyes que a todas luces resultan inconstitucionales, pero que avaladas por el poder ejecutivo, legislativo e incluso por un sector de la justicia, permiten su aplicabilidad y operatividad.

II. LA LEY 27348: UNA RUPTURA CON EL PARADIGMA CONSTITUCIONAL:

El 24/02/2017 se publicó en el Boletín Oficial la Ley 27348 que estableció reformas significativas al sistema de Riesgos del Trabajo. Entre las principales modificaciones se destacan las siguientes:

Comisiones Médicas: instancia obligatoria y excluyente, con facultad para homologar el otorgamiento de las prestaciones dinerarias. Agotada esta instancia, se podrá solicitar la revisión a la Comisión Central y a la justicia laboral;

Peritos Médicos: deberán integrar el Cuerpo Médico Forense de la jurisdicción, y sus honorarios no serán variables ni supeditados a la cuantía del reclamo, sino regulados en función de la labor realizada;

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

Autoseguro Público Provincial: se crea este autoseguro con el fin de facilitar la inclusión en el régimen de riesgos del trabajo de los empleados públicos provinciales y municipales que hoy no se encuentran alcanzados;

Cuenta Sueldo: Las prestaciones dinerarias e indemnizaciones que se liquiden administrativa o judicialmente deberán depositarse en la cuenta sueldo del trabajador.

Asimismo, se modifica la ley de riesgos del trabajo, introduciendo las siguientes adecuaciones:

ILT: se extiende el plazo de la incapacidad laboral temporaria a 2 años;

Falta de cobertura por parte del empleador: ampliación de la cobertura del trabajador siniestrado en caso de extinción del contrato por falta de pago del empleador;

Ingreso Base: se adecua el criterio para determinar el “ingreso base” a fin de calcular las indemnizaciones dinerarias;

Intereses: se aplicará el interés equivalente al promedio de la tasa activa que abona el Banco de la Nación Argentina para la cartera general anual vencida a 30 días para el período comprendido entre la primera manifestación invalidante y la homologación, determinación de la

incapacidad laboral definitiva o deceso del trabajador;

Mora en el pago: se fija la misma tasa de interés, en forma compensatoria, cuando se acredite la mora en el pago de indemnizaciones.

Si bien la referida ley se tituló como “COMPLEMENTARIA DE LA LEY SOBRE RIESGOS DEL TRABAJO”, en modo alguno la misma resultó ser un complemento para la Ley 24.557, sino que muy por el contrario resultó en su aplicación un retroceso en materia de derechos laborales, afectando los principios de progresividad, gratuidad, de propiedad, vulnerando derechos ya adquiridos por los trabajadores.

A su vez, esta normativa fue en detrimento del principio de razonabilidad y, fundamentalmente, vulneró el acceso a la justicia de los trabajadores, yendo en contra del paradigma constitucional de derechos humanos, vigente en nuestro país, siendo por consiguiente una norma inconstitucional por contradecir preceptos y normativas de jerarquía superior como la propia Constitución Nacional y los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos que junto a nuestra Carta Magna conforman el Bloque de Constitucionalidad Federal.

De este modo, a partir de la ley 27.348 se estableció la obligatoriedad de la instancia administrativa por las

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

comisiones médicas como paso previo al acceso a la justicia de todo trabajador que hubiera tenido un siniestro laboral y quisiera ejercer sus derechos a que se le reconozca una reparación indemnizatoria por la contingencia sufrida, o para que las ART le reconozcan el siniestro como laboral, o para que la Aseguradora contratada le dé al obrero más tratamiento o las prestaciones médicas adecuadas.

“...esta normativa - la Ley 27348 - fue en detrimento del principio de razonabilidad y, fundamentalmente, vulneró el acceso a la justicia de los trabajadores, yendo en contra del paradigma constitucional de derechos humanos, vigente en nuestro país, siendo por consiguiente una norma inconstitucional...”

A partir de esta normativa -bisagra en el incumplimiento de los derechos laborales y manifiestamente inconstitucional-, se argumentó muchísimo, tanto doctrinaria como

jurisprudencialmente, en contra de la misma, explicando en todos los casos por qué por dicha ley se vulneraban los derechos del trabajador, por qué era inconstitucional el quitarle la jurisdicción al poder judicial y otorgarle dicha facultad a una instancia administrativa emanada del poder ejecutivo, en una clara y manifiesta vulneración del sistema republicano y su división de poderes, y por qué en modo alguno se agilizaban los reclamos laborales.

Muy por el contrario, las comisiones médicas terminaban funcionando como un embudo de botella donde se impedía el comienzo del reclamo laboral, representado el lugar dónde se desistían múltiples reclamos laborales. Siendo entonces estos entes administrativos un mecanismo que obstaculiza, obstruye, paraliza y valla el acceso de los trabajadores a la justicia.

De este modo, dicha instancia obligatoria deviene en una clara denegatoria de acceso a la justicia, lo que conspira contra esa garantía constitucional (arts. 18 y 33 CN, art. 10 Declaración Universal de los derechos del Hombre, art. 2.1. del PIDESC, art. 18 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, art. 8 y 25 de la Convención Americana o Pacto de San José de Costa Rica y art. 14 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, instrumentos todos

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

ellos de jerarquía constitucional, incorporados a nuestra Carta Magna por el art. 75 inciso 22 de la CN.

Así las cosas, es que, a partir de esta normativa, llovieron demandas que abarrotaron los juzgados laborales, en las cuales se reproducían declaraciones de inconstitucionalidades de la nueva normativa, supuestamente complementaria de la ley de riesgos del trabajo, así como también continuaban los reclamos por la declaración de inconstitucionalidad de los distintos artículos de la ley 24.557 que le quitaban derechos a los trabajadores. Y fueron tantos los reclamos de inconstitucionalidad, que la Corte Suprema de Justicia de la Nación tuvo que expedirse respecto a la nueva normativa, dictaminando en el fallo Marchetti que el sistema de Comisiones Médicas era constitucional.

Sin embargo, a pesar de lo arbitrario de la resolución judicial emanada por el máximo tribunal de la justicia de nuestro país, siendo que en Argentina rige el sistema constitucional continental, ello implicó que lo resuelto por la Corte Suprema no fuera vinculante para los tribunales inferiores. Es así que muchos tribunales laborales declararon la inconstitucionalidad de la obligatoriedad de la instancia administrativa previa ante las comisiones médicas. No obstante, lo cual, siendo que la declaración judicial

de inconstitucionalidad de la ley por parte de cada juzgado opera para el caso concreto y siendo que si se lleva el caso a la Corte, esta por su actual precedente resuelve a favor de la constitucionalidad de la obligatoriedad de la instancia administrativa previa ante las comisiones médicas. Por lo cual, el sistema termina funcionando y siendo funcional a las aseguradores de riesgos del trabajo, a las cuales se les avala judicialmente el mecanismo por el cual ahuyentan, desmotivan y coartan el deseo del trabajador de ejercer sus derechos y de reclamar por justicia.

“...las comisiones médicas terminaban funcionando como un embudo de botella donde se impedía el comienzo del reclamo laboral, representado el lugar dónde se desistían múltiples reclamos laborales...”

Ahora bien, debo aquí hacer una salvedad, una fé de erratas y corregir lo dicho en el párrafo precedente, pues en el mismo indiqué que el sistema funcionaba para las Aseguradoras, y a rigor de verdad, debí expresar que se

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

debe denominar “el no sistema”, o “el falso sistema”.

El mismo se intenta insertar por la fuerza, cual parte del cuerpo de un Frankenstein, la cual no encaja, yendo en detrimento y en clara contradicción con el verdadero sistema, que es el referido sistema constitucional continental cuyo paradigma es el de los derechos humanos.

Es así que, en el verdadero y único sistema, el continental, tenemos leyes de fondo y leyes de forma. Las leyes de fondo son las normas jurídicas que nos indican los derechos y obligaciones que tenemos las personas que nos encontramos insertas en dicho sistema, es el derecho sustantivo, mientras que las leyes de forma constituyen el derecho adjetivo, es decir el conjunto de normas que nos indican cómo ejercer dichos derechos y cómo cumplir con dichas obligaciones.

Es así que las normas de forma no pueden ir en contradicción con las normas de fondo, siendo que en dicho caso nos encontraríamos en una violación manifiesta de lo preceptuado por el principio de razonabilidad, toda vez que la reglamentación estaría, paradójicamente, vulnerando la posibilidad de ejercicio de cada derecho. Es así que, el art. 28 de nuestra Carta Magna recepta lo que la jurisprudencia y la doctrina han

denominado principio de razonabilidad. La mencionada norma prescribe: “Los principios, garantías y derechos reconocidos en los anteriores artículos, no podrán ser alterados por las leyes que reglamenten su ejercicio”.

Por lo expuesto, es que puede verse absolutamente de manifiesto que la ley 27.348 es inconstitucional, al afectar el principio de razonabilidad, siendo que resulta ser una norma que como derecho adjetivo regula el acceso de los trabajadores accidentados al ejercicio de su derecho a una reparación integral, limitando dicho derecho y a veces haciéndolo inoperativo.

Así las cosas, y siendo que en el sistema continental el control de constitucionalidad es difuso, son los operadores de la justicia los que tienen que controlar que las normas de forma, de jerarquía inferior, no entren en contradicción con las normas sustantivas emanadas de la Constitución Nacional y de los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos incorporados a la misma, las leyes y los códigos de fondo y declararlas inconstitucionales, cuando la contradicción se haga manifiesta. Sumado a ello, también el rol del juez es el de realizar el control de convencionalidad, es decir controlar que las normas de derecho interno vigentes estén en concordancia con los Tratados Internacionales sobre

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

Derechos Humanos con jerarquía constitucional que han sido suscriptos por nuestro país.

“...siendo que en el sistema continental el control de constitucionalidad es difuso, son los operadores de la justicia los que tienen que controlar que las normas de forma, de jerarquía inferior, no entren en contradicción con las normas sustantivas emanadas de la Constitución Nacional y de los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos incorporados a la misma...”

Con lo cual, y siendo que la referida Ley 27.348, al establecer la obligatoriedad del paso por la instancia administrativa previa de las comisiones médicas, como requisito excluyente para que el trabajador pueda acceder a la justicia, vulnera precisamente dicho ejercicio del derecho a la justicia, dicha normativa vulnera tanto la jerarquía constitucional

de las normas de nuestro sistema, como también entra en contradicción con el derecho internacional de derechos humanos, violando el principio de razonabilidad del sistema.

Dicho esto, y a modo ejemplificador, podemos citar algunos artículos relevantes de los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos incorporados con jerarquía constitucional a nuestra Carta Magna, para que se entienda de qué estamos hablando a la hora de indicar cómo la reglamentación muchas veces vulnera, trastoca y hasta extirpa la posibilidad de que los trabajadores puedan ejercer sus derechos.

Así, el art. 8 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica) dispone que *“1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial”*.

Por lo tanto, con la nueva ley 27.348 y su obligatoriedad del paso por la instancia administrativa de las comisiones médicas, lo que se pone en discusión, entre otras cosas, es el plazo que se puede contemplar como razonable para que el trabajador pueda acceder a presentar su reclamo laboral ante la justicia.

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

Por consiguiente, no sólo se discute la obligatoriedad y la facultad de jurisdicción que adquieren las comisiones médicas, sino, asimismo, que por el paso obligatorio a través de las mismas se vulnera el derecho del trabajador a la garantía de acceso a un juez natural para ser oído en un plazo razonable.

Asimismo, e igual de importante, también se vulnera el artículo 25 de la Convención, el cual en su primer párrafo dispone que:

“Artículo 25. Protección Judicial.

1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales”.

Nuevamente aquí, la ley 27.348 restringe, dilata y a veces imposibilita el acceso a la justicia, por lo que se vulnera la protección judicial que se establece por el artículo 25 de la Convención, quedando el trabajador desprotegido, sin contar con un recurso rápido y sencillo de acceso a la justicia, viéndose perdido en el laberinto procedimental de los trámites ante las comisiones médicas, que de tan tediosos y lentos,

terminan muchas veces por lograr el desistimiento de la acción y la pérdida del ejercicio del derecho laboral.

Ya propio de los DESC, también la referida ley vulnera el principio de progresividad, tal como lo dispone el art. 26 de la Convención, pues en lugar de adoptar providencias para lograr progresivamente la plena operatividad de los derechos, el Estado Nacional termina regulando en detrimento del ejercicio de derechos.

“...[la]obligatoriedad del paso por la instancia administrativa de las comisiones médicas, lo que se pone en discusión, entre otras cosas, es el plazo que se puede contemplar como razonable para que el trabajador pueda acceder a presentar su reclamo laboral ante la justicia...”

Por su parte el Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales dispone en su art. 9 que *“Los Estados Parte en el presente pacto reconocen el derecho de toda persona a la seguridad social, incluso al seguro social”*. Y

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

fundamentalmente, la reglamentación de los riesgos del trabajo por parte de la ley 27.348, vulnera el acceso a la salud física y mental de los trabajadores, entrando en plena contradicción con lo dispuesto por el art. 12 punto 2, incisos b, c y d, del mencionado Pacto, los cuales disponen que *“2. Entre las medidas que deberán adoptar los Estados Partes en el pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figurarán las necesarias para:*

b) El mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y el medio ambiente;

c) La prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha contra ellas;

d) La creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad”.

Dicho esto, puede entenderse que, en sí, todo el sistema que gira en torno a las ART y a las comisiones médicas, deviene inconstitucional y termina perjudicando cabalmente a los trabajadores en su acceso a un buen servicio de medicina laboral.

De este modo, si bien dicho sistema que engloba a los riesgos en el trabajo ha sido funcional a las Aseguradoras de Riesgos del Trabajo, desde su fundación

a través de la ley 24.557, la frutilla del postre, de este sistema desigual que sólo beneficia a las ART lo dio la referida ley 27.341, toda vez que a través de la misma se estableció la ya indicada obligatoriedad de esta instancia, lo que generó que múltiples reclamos se pierdan en el limbo administrativo que se pergeñó a través de las comisiones médicas.

Es así como si bien desde su configuración a través de la ley 24.241, las comisiones médicas, nucleadas bajo la órbita de la Superintendencia de Riesgos del Trabajo, fueron puestas en discusión y declaradas inconstitucionales en múltiples demandas por los abogados del fuero laboral, mayormente ello se realizaba para justificar que se había evitado el paso por las comisiones médicas y de ese modo iniciar directamente la demanda en sede judicial. De esta manera, los abogados lograban sortear el mecanismo burocrático de las comisiones médicas, que fuera construido para favorecer las arcas de las aseguradoras y accedían a una justicia laboral, que es la del juez natural, la del juez que tiene jurisdicción, y que debe fallar teniendo en cuenta los principios y premisas del derecho laboral, es decir, debe aplicar entre otros el principio pro operario, con el cual se busca nivelar, aunque sea mínimamente, la relación asimétrica

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

que existe entre los trabajadores y las corporaciones, en éste caso, las comprendidas por las aseguradoras de riesgos del trabajo.

Con lo cual, si bien se criticaba y se peticionaba en los reclamos laborales la declaración de inconstitucionalidad del sistema de las comisiones médicas, denunciándose, asimismo, que el mismo era financiado fundamentalmente por las mismas aseguradoras de riesgos del trabajo, en la práctica jurídica, los abogados podían sortear dicho obstáculo administrativo e iniciar los reclamos por siniestros laborales directamente ante los jueces naturales de la materia, es decir ante la justicia laboral.

Todo ello terminó cuando entró en vigencia la ley 27.348, porque si bien, tal como mencioné previamente, las demandas ahora también incluían como defensas planteadas la solicitud de declarar la inconstitucionalidad de la nueva obligatoriedad del paso previo a la justicia por las comisiones médicas, y siendo que más de un juez laboral a la hora de resolver aplicó el paradigma de derechos humanos vigente en nuestro país, declarando la inconstitucionalidad de las comisiones médicas, el referido fallo Marchetti de la CSJN, si bien no vinculante, en la práctica, al menos por el momento fijó las pautas de cómo quedó configurado el reclamo laboral, inclinando la cancha de forma

escandalosa a favor de los intereses de las aseguradoras de riesgos del trabajo.

“... no sólo se discute la obligatoriedad y la facultad de jurisdicción que adquieren las comisiones médicas, sino, asimismo, que por el paso obligatorio a través de las mismas se vulnera el derecho del trabajador a la garantía de acceso a un juez natural para ser oído en un plazo razonable.”

De este modo, a pesar de que los litigantes insisten en la inconstitucionalidad de este perverso sistema administrativo, en la práctica en su mayoría, al encontrarse acorralados por la nueva normativa y las decisiones judiciales del superior tribunal del país, se resignan a pasar desmotivadamente por las comisiones médicas, a los fines de intentar defender los vulnerados derechos de los trabajadores.

En el acápite siguiente explicaré por qué es tan pernicioso el sistema de las comisiones médicas para el trabajador y cuáles son los vericuetos que tiene el

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

mismo y que no se le comunica al pueblo trabajador.

III. EL LABERINTO DE LAS COMISIONES MÉDICAS Y LA JUSTICIA QUE NO LLEGA:

Desde su creación las comisiones médicas, mediante lo dispuesto por el artículo 51 de la Ley 24.241 y sus modificatorias, las mismas fueron fogueadas por parte del capital corporativo de las aseguradoras de riesgos del trabajo como una solución a las demoras en el acceso a la justicia del trabajo.

“...a pesar de que los litigantes insisten en la inconstitucionalidad de este perverso sistema administrativo, en la práctica en su mayoría, al encontrarse acorralados por la nueva normativa y las decisiones judiciales del superior tribunal del país, se resignan a pasar desmotivadamente por las comisiones médicas, a los fines de intentar defender los vulnerados derechos de los trabajadores.”

De este modo, se presentaba a esta instancia administrativa como una solución que le brindaba una respuesta rápida al trabajador que había sufrido un siniestro laboral y necesitaba que las ART le brinden prestaciones, o que le extiendan las mismas por el otorgamiento de un alta médica temprana, o para que se resolvieran cuáles eran las prestaciones adecuadas que las aseguradoras les debían otorgar a sus asegurados o finalmente, para que se resolviera si el trabajador había quedado con alguna secuela incapacitante que debía ser indemnizada por parte de la ART contratada. Así las cosas, como tantas veces en esta modernidad, se ponía énfasis en la supuesta eficacia de este sistema en detrimento del acceso a una justicia reparadora e integral, la cual implica una visión que abarca y protege todas las contingencias que involucran al trabajador accidentado o que sufre de una enfermedad profesional.

Ahora bien, he de resaltar aquí, y siguientemente desarrollaré, que dicha eficacia que el mercado de la salud vendió discursivamente con el sistema de las comisiones médicas en modo alguno tiene un anclaje genuino y verdadero en la realidad fáctica de los trabajadores que concurren a dicha instancia administrativa.

Pero es tan fuerte el poder económico y por consiguiente mediático de las

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

corporaciones aseguradoras, que a través del mismo, las aseguradoras lograron comunicacionalmente instalar en la mente de la sociedad, al menos en parte de la misma que no tuvo la mala experiencia de pasar por las comisiones médicas, que dicha instancia administrativa es eficaz y brinda una solución rápida y expeditiva a los trabajadores que sufrieron un siniestro laboral.

Muy por el contrario, cada trabajador accidentado o que sufrió una enfermedad profesional, y que tiene que pasar por las comisiones médicas, sufre en carne viva las enormes dificultades burocráticas que se le interponen para poder acceder a la justicia y poder ejercer sus derechos laborales.

Asimismo, dicho sistema establece que los reclamos aparezcan segmentados, diseccionando las contingencias que sufren, omitiendo y no reconociendo daños que sufre cada obrero que se accidentó y no haciendo lugar a múltiples prestaciones que se le deben reconocer y otorgar a cada trabajador accidentado.

Como resultado de ello, tenemos que el paso por las comisiones médicas termina vulnerando los derechos de los trabajadores, que ven cómo sus reclamos se licuan, se ralentizan y muchas veces se extinguen en el

laberinto burocrático que conlleva el paso por dicha instancia administrativa.

En lo que hace al trámite en sí, el art. 6 de la Res. 298/17 regula en materia de audiencia y examen médico.

Ofrecimiento, producción y valoración de la prueba

En su art. 7 la resolución trata lo relativo al ofrecimiento, producción y valoración de la prueba:

a) Las partes ofrecerán la prueba de la que intenten valerse en su primera presentación o hasta el momento de la audiencia médica, la que podrá rechazarse cuando se la considere manifiestamente improcedente, superflua o meramente dilatoria.

a) En las resoluciones no se tendrá el deber de expresar la valoración de toda la prueba producida, sino únicamente de las que fueren esenciales y decisivas para la resolución.

b) La Comisión Médica, de oficio, podrá disponer la producción de prueba respecto de los hechos invocados y que fueren conducentes para resolver.

c) Las partes podrán designar peritos médicos de parte para participar en la audiencia. Los honorarios que éstos irroguen estarán a cargo de los proponentes. Estos profesionales tendrán derecho a ser oídos por la Comisión Médica, presentar los estudios

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

y diagnósticos realizados a su costa, antecedentes e informes; una síntesis de sus dichos será volcada en las actas que se labren, las que deberán ser suscriptas por ellos, haciéndose responsables de sus dichos y opiniones, pero no podrán plantear incidencias en la tramitación de los expedientes.

“Desde su creación las comisiones médicas, mediante lo dispuesto por el artículo 51 de la Ley 24.241 y sus modificatorias, las mismas fueron fogoneadas por parte del capital corporativo de las aseguradoras de riesgos del trabajo como una solución a las demoras en el acceso a la justicia del trabajo”

d) Las Comisiones Médicas podrán indicar la realización de estudios complementarios y/o peritaje de expertos, cuando los antecedentes no fueran suficientes para emitir resolución. Se establece que serán a cargo de las Aseguradoras, aquellas que no se hubieren realizado con la debida

diligencia. Caso contrario, se financiarán conforme a lo establecido en el art. 15 de la Ley n° 26.425.

e) Cuando las Comisiones Médicas lo consideren necesario para resolver el conflicto planteado, podrán solicitar la asistencia de servicios profesionales o de Organismos técnicos para que se expidan sobre áreas ajenas a su competencia profesional. Las facultades establecidas en el presente artículo serán ejercidas conforme a las disposiciones que establezca la S.R.T.

f) El trabajador estará obligado a someterse a los exámenes médicos que indique la Comisión Médica. En caso de que aquél dificultare la revisión o la realización de estudios complementarios, la Comisión Médica dictaminará conforme a los antecedentes que tuviere en su poder.

La Comisión Médica se encuentra facultada para disponer fundadamente la prórroga del plazo de 60 días previsto en el art. 3° de la Ley Complementaria de la Ley sobre Riesgos del Trabajo para resolver, con el objeto del producir la prueba ofrecida por las partes o dispuesta de oficio, como las diligencias destinadas a establecer las cuestiones de hecho relacionadas al accidente de trabajo o enfermedad profesional. En todos los casos la prórroga dispuesta deberá tener un plazo que no supere los

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

30 días hábiles y se otorgará por única vez.

Con posterioridad, el art. 8 de la resolución dispone lo atinente a la conclusión de la etapa probatoria y la producción de alegatos: *“De haber prueba ofrecida por las partes o medidas para mejor proveer dispuestas por la Comisión médica, concluida la etapa probatoria, se dará vista de las actuaciones por 3 días a fin de que las partes que lo creyeran conveniente aleguen sobre la prueba producida, en un plazo máximo total de 5 días, incluidos los días para tomar vista”*.

Lo hasta aquí apuntado en materia de procedimiento muestra a las claras el sentido del procedimiento estatuido por el nuevo sistema por cuanto propia otorgarle a una comisión médica roles jurisdiccionales que no le son propios, timando y haciendo suyos, de manera particular, institutos propios del procedimiento de conocimiento jurisdiccional.

Pasaremos entonces a ver cuatro tipos de reclamos ante las comisiones médicas para de este modo poder analizar por qué decimos lo que decimos.

Para ello, vamos a hacer referencia a algunos casos acontecidos en la ciudad de Azul, Pcia. de Buenos Aires, a modo ejemplificador de las peripecias por las que tiene que atravesar todo trabajador

accidentado o enfermo que quiere tener acceso al ejercicio de sus derechos laborales. Recordemos entonces que la provincia de Buenos Aires adhirió a la ley Complementaria N°27.348 a través de la normativa provincial N° 14.997. Es por ello, que también en dicha jurisdicción provincial es obligatoria la instancia administrativa previa ante las comisiones médicas.

Los trámites ante las comisiones médicas que veremos en la presente exposición son los siguientes:

- Rechazo de la denuncia de la contingencia: dirigido a las personas que hayan realizado la denuncia de un accidente laboral y/o enfermedad profesional, que la ART/EA lo haya rechazado y consideren que su siniestro es de carácter laboral.

¿Qué dificultades implica dicho trámite? Veamos, en múltiples ocasiones las Aseguradoras del Riesgo del Trabajo rechazan contingencias que consideran enfermedades inculpables como por ejemplo la Lumbalgia, Hernias de disco, Várices, Hipoacusias, etc.

Ante ello, el trabajador se ve con la carga de probar que la enfermedad o accidente que sufrió no es inculpable sino que se produjo a causa o en ocasión del trabajo.

Es así que en esta instancia administrativa los principios del derecho

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

del trabajo brillan por su ausencia, por lo que las Aseguradoras tienen la potestad de rechazar un siniestro laboral aún en el caso de que no tengan certezas acerca de si la enfermedad o el accidente que sufriera el trabajador fue de carácter inculpable o no. Les basta entonces a las ART con afirmar vagamente, mediante una carta documento con la que notifican al trabajador, que la contingencia ha sido inculpable, para dilatar el reclamo laboral y posponer el pleno ejercicio de los derechos a los trabajadores asegurados.

“...cada trabajador accidentado o que sufrió una enfermedad profesional, y que tiene que pasar por las comisiones médicas, sufre en carne viva las enormes dificultades burocráticas...”

De más está decir que luego, ante el rechazo del siniestro laboral, el trabajador que inicia ante las comisiones médicas este trámite por *“Rechazo de la denuncia de la contingencia”*, suele tener un dictamen desfavorable por parte de los médicos

de las comisiones médicas, para recién allí poder iniciar su reclamo ante la justicia laboral, la cual, y a pesar de su exigida imparcialidad, recibe un reclamo que ya tiene una valoración médica negativa.

De este modo, en dichos casos el trabajador accede a la justicia en condiciones desfavorables, pues, no sólo tuvo que encargarse de acreditar en instancia administrativa que tuvo un accidente o enfermedad a causa o en ocasión del trabajo -lo cual no pudo concretar-, sino que ante el rechazo de su petición por dictamen médico desfavorable ante la comisión médica, ello es utilizado por la ART demandada como prueba a su favor con la que pretende que la justicia rechace la acción entablada por el operario.

Sumado a ello, más grave aún es el tiempo que dicho procedimiento le hizo perder al trabajador y por el cual se dilató su posibilidad de acceder al ejercicio de su derecho indemnizatorio, cuya posibilidad de materializarse se torna cada vez más incierta.

Es así que, a modo de ejemplo, citaré el caso de ALANIS WALTER DANIEL. Dicho trabajador, trabajaba desde el 13/03/2017 en el Frigorífico Devesa de AZUL NATURAL BEEF S.A. (CUIT: 30-71522827-7) en la categoría registrada de “Especializado”.

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

Dentro de sus labores, como Especializado, se encontraban las del empuje y acomodamiento de las media res en la cámara del frigorífico. Es así que el trabajador estaba constantemente sometido a un frío intenso, siendo que las cámaras se encuentran a tres grados de temperatura y realizando movimientos repetitivos y de fuerza, teniendo que realizar periódicamente el mismo movimiento para empujar y acomodar las media res en la cámara.

Con lo cual, diaria y periódicamente estuvo expuesto durante seis años a realizar movimientos de esfuerzo absolutamente repetitivos y sometido a un frío intenso. Ante ello, y consecuencia directa de realizar periódicamente movimientos de esfuerzo repetitivos y de estar expuesto de forma permanente y diaria a un frío intenso, es que el actor comenzó a tener síntomas de tendinitis.

Destaco que, pese a que las manifestaciones de tendinitis, fueron causa directa de haber realizado movimientos de esfuerzos repetitivos y de encontrarse expuesto al frío, es que sólo el trabajador realizó por intermedio de su empleadora la denuncia de dicha enfermedad, unos meses después de la primera manifestación de la enfermedad, cuando ya el dolor en sus tendones no le permitían trabajar con normalidad.

Por lo tanto, en una primera instancia, cuando el actor sufrió los primeros síntomas de la enfermedad, en julio de 2022, se lo comunicó a su empleadora, la cual le ordenó que en fecha del 18/07/2022 se hiciera una ecografía, la cual determinó que el actor presentaba un *“engrosamiento fusiforme a nivel del tendón extensor de los dedos compatible con tendinitis”*. Posteriormente, desde la empleadora le otorgaron 5 sesiones de kinesiología para luego reintegrarse el actor a su trabajo.

Sin embargo, lógicamente, al continuar realizando el mismo trabajo, con gestos y movimientos repetitivos y sistemáticos, es que la enfermedad del trabajador se agudizó.

Es así que, en fecha 08/02/2023, el actor se encontraba trabajando, realizando tareas de empuje, amarre e impacto con la media res, cuando comenzó a sentir un dolor insoportable en ambas muñecas que le impidió continuar trabajando.

Producto de ello, es que el actor denunció lo acontecido a su superior, siendo que desde la empresa decidieron hacer la denuncia ante SWISS MEDICAL ART S.A., la cual fue rechazada por la misma por considerar la Aseguradora que la enfermedad denunciada no podía ser considerada consecuencia o efecto del desempeño del actor en sus tareas

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

habituales, declarando entonces la ART que la contingencia era de carácter inculpable.

Ante ello, es que el actor recién el 09/03/2023 inició el trámite por Rechazo de la Contingencia ante la Comisión Médica n°12.4 de Azul, el cual quedó registrado bajo el EXPEDIENTE SRT N°: 105067/23. Resalto entonces que dicho trámite fue iniciado luego de que Alanis sufriera una enfermedad profesional cuyos primeros síntomas sufriera en julio de 2022 pero que recién denunciara en fecha del 08/02/2023.

Así las cosas, es que el actor tuvo que esperar hasta la fecha del 20/04/2023 para tener la revisión médica ante la mentada Comisión, la cual en fecha del 06/06/2023, es decir casi un año luego de las primeras manifestaciones de la enfermedad, dictaminó *“que la ENFERMEDAD relacionada con la denuncia efectuada es de carácter inculpable, en virtud de que NO cumplir con los requisitos establecidos en el Decreto 658/96, para ser considerada de carácter laboral”*.

Con lo cual, todo el proceso descripto ejemplifica todos los impedimentos que tuvo que atravesar el trabajador para acceder a la justicia, siendo dicho camino agotador y cargado de presunciones en su contra, resultando una tarea maratónica el poder demostrar y acreditar que las

incapacidades que presentó el operario fueron causa directa de la realización de sus actividades laborales.

De este modo, en el caso del presente ejemplo, luego de casi un año de suplicio, en el que el trabajador tuvo que enfrentar primero a su empleador para que este hiciera la denuncia de la contingencia laboral, para posteriormente atravesar el nebuloso y arbitrario trámite administrativo ante las comisiones médicas, recién allí, luego de ello, pudo acceder a la justicia con un reclamo sesgado, en búsqueda, ante un derecho coartado, de una reparación indemnizatoria tarifada de la incapacidad laboral adquirida. Vemos entonces lo injusto, inequitativo y cuesta arriba de todo reclamo laboral, que encuentra en las comisiones médicas el punto más álgido de todos los obstáculos a atravesar.

“...el trabajador se ve con la carga de probar que la enfermedad o accidente que sufrió no es inculpable sino que se produjo a causa o en ocasión del trabajo...”

Dicho esto, en esta carrera de obstáculos he de detenerme

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

primeramente en la negación a realizar la denuncia de su empleador y cómo el trabajador queda en dichos casos rehén del sistema.

Es así que, tal como en éste caso de referencia, en múltiples ocasiones los empleadores no realizan las denuncias de los accidentes o enfermedades profesionales y coaccionan contra los trabajadores para persuadirlos de que éstos tampoco denuncien las contingencias que sufren, bajo apercibimiento y amenaza de que en caso de que así lo hicieren serían despedidos. Ante ello, es que hay una multiplicidad de siniestros laborales que no son denunciados y no entran en la esfera de conocimiento de la postergada justicia.

Y es que la ecuación la domina de cuajo el capital, en este caso el que gira en torno al mercado de la salud. Por lo tanto, siendo que las empresas que tienen muchos siniestros deben abonar una prima mayor a las Aseguradoras que contratan, porque presentan un riesgo siniestral mayor, las mismas evitan denunciar una gran cantidad de accidentes y enfermedades profesionales, quedando entonces los trabajadores como víctimas y siendo unos pocos operarios valientes los capaces de atravesar este primer escollo y denunciar los siniestros ante las ART.

Siguientemente, tal como indicamos en el ejemplo, el trabajador tuvo que atravesar el filtro de las ART y sus rechazos sistemáticos de las contingencias laborales, para luego ingresar en el escollo de las comisiones médicas, las cuales, financiadas mayormente por las mismas aseguradoras, suelen realizar dictámenes a medida de dichas corporaciones de la salud.

Y tal es lo que pasó en el caso ALANIS, el cual luego de toda la peripecia descripta, pudo acceder a la justicia. Pero tal como indicamos, su reclamo quedó sesgado e ingresa a la justicia con el condicionante de presentar previamente dos rechazos, primero el de la Aseguradora y luego el del dictamen de la comisión médica. Es decir que el trabajador no sólo accede tarde a la justicia, sino que asimismo ingresa con un reclamo tarifado, sin poder peticionar por una reparación integral de la contingencia que sufrió y cuestionado en su legitimidad por la demandada y el ente administrativo.

Asimismo, se pone por demás manifiesto que la justicia ha dejado de ser gratuita para el trabajador, vulnerándose el ya por demás pisoteado principio de la gratuidad. Y es que los reclamos aparecen mutilados por la indemnización tarifada, al mismo tiempo vulnera la posibilidad en la instancia de las comisiones médicas de

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

que el trabajador pueda peticionar por otros rubros como el de la incapacidad psicológica, por no poder disponer de dinero como para contratar a un profesional de la psiquis que le provea una evaluación psicológica a presentar en sede administrativa y permitir de este modo que el trabajador también pueda reclamar por dicho rubro.

Es entonces que el sistema muestra su mayor inequidad, haciendo oídos sordos al principio de gratuidad, y despojando al trabajador de la posibilidad de ser evaluado psicológicamente, al menos que precisa y paradójicamente para ello, presente una evaluación psicológica previa dentro de su reclamo.

Por lo cual, la desigualdad se hace perversa, manifiestamente violenta, y explícitamente impune.

Es así que, mientras las aseguradoras del riesgo del trabajo cuentan en cada reclamo de los trabajadores con un médico de parte, al que se le permite la evaluación de las incapacidades que denuncia el operario, aún en ausencia de su letrado patrocinante o apoderado, por otra parte los trabajadores sólo podrán contar con profesionales de la salud de parte que participen de su evaluación, en el caso de que el obrero se los costee de su propio bolsillo.

El resultado es predecible, amargante, preocupante, injusto y desigual, pues

sólo se termina evaluando las incapacidades que las comisiones médicas a duras penas permiten que sean evaluadas, en las condiciones que las mismas quieren que éstas sean evaluadas y por medio de los médicos que las mismas disponen que sean evaluadas.

“... mientras las aseguradoras del riesgo del trabajo cuentan en cada reclamo de los trabajadores con un médico de parte, al que se le permite la evaluación de las incapacidades que denuncia el operario, aún en ausencia de su letrado patrocinante o apoderado, por otra parte los trabajadores sólo podrán contar con profesionales de la salud de parte que participen de su evaluación, en el caso de que el obrero se los costee de su propio bolsillo...”

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

De este modo, el resultado está garantizado desde su génesis, las ART ganan el partido por goleada.

Así las cosas, en el presente caso testigo, finalmente en fecha del 07/06/2023 el Servicio de Homologación de la SRT aprobó el procedimiento llevado a cabo en el Expediente S.R.T. N°105067/23 y por el que la Comisión Médica n°124 de Azul determinó el carácter NO PROFESIONAL de la enfermedad denunciada por el Sr. ALANIS WALTER DANIEL (C.U.I.L. N° 20373697878). Con lo cual, y si bien, se presentó con celeridad la demanda en fecha del 09/06/2023 ante el Tribunal del Trabajo de Azul, la cual quedó registrado bajo el Expte.: 17915/2023, ya había pasado casi un año desde las primeras manifestaciones de la enfermedad profesional que sufrió el actor.

Y ello perjudicó al actor no sólo por la dilación con la que sólo algunas veces puede ejercer sus derechos indemnizatorios, sino también que los mismos, en múltiples ocasiones se esfuman, toda vez que pasa tanto tiempo desde que el trabajador sufre un accidente o enfermedad hasta que logra ser evaluado por un médico imparcial, lo cual sólo logra cuando es designado un perito médico por la justicia, que al momento de la evaluación, suele haberse curado de las lesiones que sufrió. Y en otras ocasiones, es tanto el desgaste del paso por el trámite antes

las comisiones médicas, que los trabajadores desesperanzados, terminan desistiendo en su reclamo.

Por lo tanto, a la hora de obtener una reparación por el siniestro sufrido, los trabajadores deben lidiar, primero con sus empleadores que no les quieren realizar la denuncia, luego con las ART que les suelen rechazar los siniestros que han sufrido, siguientemente con las comisiones médicas que suelen estar en consonancia con el abrupto y arbitrario dictamen de las ART y por último, una vez arribados a la justicia, en el caso de que puedan hacerlo, con el paso del tiempo, que afortunadamente les hizo recuperar su salud pero entonces no los hace acreedores de la indemnización que hubieran tenido, de haber tenido un acceso a la justicia mediante un recurso sencillo y rápido y en un plazo razonable.

“...el resultado está garantizado desde su génesis, las ART ganan el partido por goleada...”

Asimismo, como frutilla del postre, el crédito laboral queda también rehén de la inflación asfixiante y angustiante que vive nuestro país, por lo que muchas veces, los trabajadores llegan

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

finalmente a arribar a un acuerdo con las aseguradoras, no del todo beneficioso, pero que al menos les reconoce en parte sus derechos indemnizatorios por los siniestros laborales sufridos.

Y es aquí, donde merece un párrafo aparte, los mecanismos que interponen las aseguradoras cuando desean arribar a un acuerdo por un siniestro laboral, utilizando como método lo que denominan la “valoración del daño”.

De este modo, en muchos juicios, y tal es lo que ocurrió en el referido caso ALANIS, en pleno proceso judicial, las aseguradoras citaron al trabajador a una evaluación médica para realizar una “valoración del daño”.

Dicha evaluación médica, resulta a todas luces una farsa, una puesta en escena que pone de manifiesto que el único interés que tienen las Aseguradoras de Riesgos del Trabajo, es lucrar, ganar dinero a costa de la salud de los trabajadores.

Es así que la referida “evaluación” se le realiza a los trabajadores por videollamada, dónde supuestamente son revisados por médicos, los cuales no se presentan ni acreditan su matrícula y que luego de una muy breve charla con los obrero, emiten su evaluación a las ART, para que estas coticen el daño y realicen un ofrecimiento indemnizatorio.

Por consiguiente, el trabajador en dicho contexto puede terminar aceptando una indemnización, por la necesidad de que no se siga desvaneciendo su crédito laboral, aún sabiendo, que el monto pagado, no termina siendo ni la mitad del capital del que resultaba acreedor.

En otros casos, si el trabajador afortunadamente no necesita el dinero, continuará con el litigio, pero accederá eventualmente a una sentencia, en la cual, al no existir la indexación, su crédito laboral de todos modos será en parte vulnerado.

Rechazo de enfermedades no listadas:

Trámite destinado a evaluar si corresponde el rechazo de una enfermedad no incluida en el listado de enfermedades profesionales (Decreto 658/96) por parte de la ART o EA. Dicho trámite está dirigido a las personas que hayan realizado la denuncia de una enfermedad, y que la ART/EA lo haya rechazado por no encontrarse incluida en el listado de enfermedades profesionales y consideren que la enfermedad fue causada por sus tareas laborales.

¿Qué dificultades presenta éste trámite? En primer lugar, debemos hacer mención del referido Decreto 659/96 por el cual se aprobó la Tabla de Evaluación de Incapacidades Laborales, por la que se estableció cuáles son las enfermedades profesionales

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

reconocidas por el Poder Ejecutivo Nacional.

Dicho listado termina funcionando como el primer filtro de rechazo de distintas enfermedades que sufren los trabajadores a causa o en ocasión del trabajo. De este modo, las aseguradoras rechazan de cuajo cualquier enfermedad que el trabajador sufre a causa o en ocasión del trabajo, cuando las mismas no figuran en el famoso listado Baremos surgido del Decreto 659/96.

Es así que la presunción en materia de enfermedades laborales opera en contra del trabajador. Nuevamente aquí el principio pro operario aplicable al derecho laboral aparece como letra muerta en esta instancia administrativa previa y obligatoria, anterior a que los trabajadores puedan acceder a la justicia.

Por lo tanto, en el caso de las enfermedades no listadas, los trabajadores que han sufrido un rechazo de su contingencia por parte de las ART, tendrán que iniciar este tipo de trámite ante las comisiones médicas.

Ahora bien, para iniciar el presente reclamo, los trabajadores deben presentar ante la comisión médica correspondiente, la siguiente documentación:

-Copia del DNI.

-Denuncia de siniestro ante la ART/EA.

-Copia de la carta de rechazo emitida por la ART/EA.

-Petición fundada que contenga diagnóstico, argumentación y constancias sobre la patología denunciada y la exposición a los agentes de riesgo presentes en el trabajo respectivo, con exclusión de la influencia de los factores atribuibles al trabajador o ajenos al trabajo. Las constancias a presentar podrán ser estudios complementarios sobre el diagnóstico de la enfermedad denunciada y/o descripción de los agentes de riesgo a que estuvo expuesto el trabajador.

Y en dicha documentación requerida, la cual aparece como requisito indispensable para iniciar este trámite, aparece un nuevo obstáculo por el que tiene que atravesar el trabajador para poder ejercer sus derechos indemnizatorios.

En este caso, nos referimos a la petición fundada, la cual debe realizarse por un profesional de la materia, que constatare y diagnostique la enfermedad que sufrió el trabajador y la causa de la misma.

Es entonces que tampoco en sede administrativa opera el principio de la gratuidad consagrado por el derecho del trabajo y que tiene todo trabajador que

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

inicia un reclamo laboral en sede judicial.

Asimismo, son pocos los profesionales dispuestos a determinar una enfermedad no listada como una patología de índole laboral, puesto que los galenos consultados se oponen, con sobrada razón a realizar una consideración de esa naturaleza sin los elementos de prueba complementarios que puedan acreditar dicho extremo, puesto que para ello por supuesto, existen los Tribunales Laborales a fin de poder ventilar situaciones como la denunciada.

Ahora bien, también se puede considerar que un profesional de la salud particular que se encuentre trabajando por fuera de los sistemas de salud habituales (Obra Social- ART – Medicina prepaga) podría llegar a hacerlo, ya que el mismo podría contar con los medios como para invertir su tiempo y conocimiento a fin de poder establecer previamente el nexo causal entre la enfermedad denunciada por el trabajador y las tareas laborales realizadas. El gran escollo que encuentra dicha posibilidad es el tema económico puesto que dichos galenos cobran por su trabajo y por tanto resulta de imposible cumplimiento para muchos trabajadores el poder contar con un informe médico que acredite que la contingencia sufrida fue a causa de la actividad laboral desarrollada, y que le

permita de ese modo al operario el acceso por ante las Comisiones Médicas para su tratamiento.

“...[El Decreto 658/96]
termina funcionando
como el primer filtro de
rechazo de distintas
enfermedades que sufren
los trabajadores a causa o
en ocasión del trabajo

Por consiguiente, la cuestión monetaria, en clara y manifiesta oposición al beneficio de la gratuidad que debe primar a favor de todo trabajador que inicia un reclamo laboral, termina operando como un cuello de botella de un embudo que deja afuera y al margen del legítimo reclamo a una gran cantidad de enfermedades que sufren los trabajadores a causa o en ocasión del trabajo.

Así las cosas, y para el caso de contar con el dinero para contratar a un profesional de la salud que emita un dictamen por el que se le diagnostique al trabajador la enfermedad que sufrió, la segunda barrera que tendrá que atravesar este operario es la de demostrar mediante un fundado reclamo, que dicha contingencia fue a

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

causa o en ocasión de encontrarse trabajando.

Y ello no es tan sencillo, porque precisamente las enfermedades que se encuentran por fuera del Listado Baremos, cuentan con una presunción que les juega en contra, es decir, se presume ab initio que no son causa de la relación laboral y es tarea titánica de los trabajadores junto a sus letrados el demostrar que el desarrollo de sus tareas laborales y el tipo de labores realizados son la causa directa de las patologías que éstos presentan.

Aún así, en las comisiones médicas, las enfermedades no listadas suelen ser rechazadas por los médicos intervinientes en dichas instancias y en la mayoría de los casos con la misma argumentación, que terminan prácticamente copiando y pegando para cada “dictamen médico”.

Así, palabras más palabras menos, los médicos que trabajan para las comisiones médicas, a la hora de evaluar suelen rechazar una enfermedad como no listada, indicando lo siguiente:

“Esta Comisión Médica concluye y dictamina que no ha sido aportado al expediente fundamento científico que permita establecer una relación de causalidad entre la ENFERMEDAD denunciada, el agente de riesgo invocado y la actividad laboral

realizada, debiéndose considerar de carácter de inculpable. Por lo expuesto, no ha quedado demostrado que la enfermedad denunciada haya sido provocada por causa directa, inmediata y única de la actividad laboral realizada, considerándose procedente el rechazo de la aseguradora”.

El caso que citaremos aquí de referencia es el de Lotero Andrea Soledad. Lotero trabajaba para la empresa BALBIL RETAIL S.A. en el local comercial FAMULARO ubicado en la calle San Martín 525 de la ciudad de Azul.

Al principio de la relación laboral la trabajadora cumplía, por órdenes de la gerencia, distintas funciones, realizando tareas de reposición y clasificación de la mercadería, así como también desarrollando sus tareas en el depósito o atendiendo a los clientes en el probador. Es decir, que las tareas de la trabajadora no estaban especificadas y eran ordenadas y modificadas por el designio arbitrario y antojadizo del gerente de la sucursal, Sr. Ariel Cammarata, el cual, en un ejercicio abusivo del ius variandi, modificaba día a día las tareas que Lotero debía realizar.

Asimismo, es de destacar que si bien Lotero no podía permanecer mucho tiempo parada -toda vez que se le había diagnosticado la enfermedad de Trombosis -la cual fue detectada en el

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

examen psicofísico previo a entrar a trabajar en el local comercial FAMULARO-, soportó durante un largo periodo dicha situación, siendo que para las distintas tareas referidas no se le permitía sentarse. Y si bien, en la práctica existía la posibilidad de que Lotero pudiera sentarse, fue el gerente el que obligaba a Lotero a trabajar parada, a pesar de los constantes reclamos diarios de mi mandante.

Ahora bien, luego de un tiempo, los dolores se le hicieron insufribles a la actora, la cual estuvo más de una vez a punto de renunciar a su trabajo, toda vez que pese a reclamar su situación, toda toma de decisión recaía sobre el gerente de la sucursal.

Con lo cual, y aún ante sus reiteradas súplicas, Cammarata hacía oídos sordos a sus reclamos, y la obligaba a permanecer parada, poniendo de este modo en serio riesgo su estado de salud. La situación llegó a su punto de ebullición máximo cuando Lotero quedó embarazada de su segundo hijo.

En dicho contexto, y teniendo fecha de parto para principios de septiembre de 2017, Cammarata pretendía que hasta último momento Lotero continuara trabajando parada.

Pero fueron tantas las quejas y malestares expresados día a día por mi

mandante que finalmente al gerente no le quedó otra alternativa que cambiarle su puesto de trabajo, para ubicarla en el puesto de cajera.

Ya en su nuevo puesto, cumpliendo funciones bajo la categoría laboral de cajera, la actora atendía a los clientes, cobrando por la venta de los productos y luego, al finalizar la jornada, realizaba el “arqueó” de caja.

Ahora bien, además de realizar dichas tareas de cajera, tenía que realizar por orden del gerente, tareas ajenas a su categoría, como la reposición de la mercadería, marcar y atar los productos, así como poner los precios de los mismos.

Sin embargo, dichas tareas nunca eran reconocidas por la empleadora, ni imputadas como parte de la remuneración de la trabajadora. Es decir que, durante toda la relación laboral la actora tuvo que realizar tareas que excedían sus funciones, por lo que, además de atender la caja y realizar el arqueó, debía clasificar y remarcar la ropa, siendo dichas tareas ordenadas por el gerente, el cual es amo y señor en el local de FAMULARO y dispone del personal a su antojo.

Es así que la actora, a los fines de poder permanecer sentada y poder cumplir con estas tareas extras, se acercaba a la caja en la que atendía, un chango de

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

supermercado con toda la ropa a clasificar y remarcar.

Sin embargo, Cammarata no tenía ningún tipo de contemplación para con Lotero, por lo que, pese a su enfermedad de Trombosis, jornada tras jornada obligaba a ésta a permanecer parada para realizar la clasificación y marcado de la ropa.

“...la cuestión monetaria, (...) termina operando como un cuello de botella de un embudo que deja afuera y al margen del legítimo reclamo a una gran cantidad de enfermedades que sufren los trabajadores a causa o en ocasión del trabajo...”

Con lo cual, consecuencia del hostigamiento permanente por parte del gerente de la empresa, del mobbing laboral sufrido, es que Lotero sufrió SINTOMATOLOGÍA ANSIOSO-DEPRESIVA QUE IMPIDE MI REINSERCIÓN EN UN NUEVO PUESTO DE TRABAJO Y SE MANIFIESTA CON REACCIONES FÍSICAS DE ANGUSTIA, ANSIEDAD, LABILIDAD AFECTIVA, ESTRÉS POSTRAUMÁTICO, SUDOR EN

LAS MANOS, SENSACIÓN SUBJETIVA DE FALTA DE AIRE, RELATANDO SITUACIONES VIVENCIALES EN EL ENTORNO LABORAL, COMPATIBLES CON “MOBBING”.

Dicho diagnóstico fue recetado por su médica psiquiátrica, Dra. Miriam Buzone, la cual le otorgó sistemáticas licencias psiquiátricas, dado el delicado estado de la salud mental de Lotero, a raíz de todo el acoso laboral sufrido.

Ahora bien, las dificultades comenzaron cuando Lotero quiso precisamente reclamar ante Asociart S.A. por el daño psicológico que sufrió a causa del mobbing laboral que vivía día a día en sus jornadas de trabajo.

De este modo, es que en fecha de 07/07/2023 Lotero remitió Telegrama laboral a ASOCIART S.A. denunciando los síntomas psíquicos que presentaba, los cuales como se indicó, eran compatibles con haber sufrido de Mobbing laboral, tal como lo informaba su médica psiquiatra, Dra. Buzone.

Sin embargo, y como era de esperarse, la ART demandada desconoció la sintomatología diagnosticada a Lotero argumentando que la enfermedad denunciada no se encontraba incluida en el listado de enfermedades profesionales establecidas por el Poder Ejecutivo Nacional en el Dto. 658/96 anexo I, complementario del art. 6° punto 2 de la Ley de Riesgos del Trabajo.

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

Pues bien, es entonces que luego de tal rechazo por parte de la ART, había que decidir si se iniciaba el referido reclamo de Rechazo de enfermedad no listada ante la Comisión Médica.

Tengamos en cuenta que la situación no es tan sencilla, debiendo contemplarse por parte del trabajador el tiempo y dinero a invertir, sin tener la certeza de acceder a un resultado favorable. De este modo, recordemos que para este trámite es indispensable presentar en Comisión Médica como documentación excluyente una petición fundada que contenga diagnóstico, argumentación y constancias sobre la patología denunciada y la exposición a los agentes de riesgo presentes en el trabajo respectivo, con exclusión de la influencia de los factores atribuibles al trabajador o ajenos al trabajo.

Vemos entonces la complejidad del asunto, porque para poder ejercer sus derechos laborales, el trabajador tiene que abonarle primeramente a un profesional de la salud para que este emita un dictamen médico que diagnostique su enfermedad y las causas de por qué se produjo la misma. Con lo cual, muchos de los reclamos son desistidos por los trabajadores, toda vez que no cuentan con los recursos económicos o deciden no disponerlos para un reclamo que subyace incierto en su resultado.

En otras ocasiones terminan siendo sus abogados los que afrontan estos gastos en estudios médicos, para que los trabajadores puedan continuar con su reclamo.

En el caso de estudio, fue el letrado de Lotero el que afrontó los gastos para que la trabajadora fuera evaluada psíquicamente por la Licenciada Mariana Arcondo, la cual dictaminó que Lotero presentaba RVAN grado II-III producto de las situaciones traumáticas, de acoso laboral sufridas durante el tiempo que trabajó para BALBI RETAIL S.A.

Así las cosas, es que en 06/03/2023, la trabajadora inició el reclamo ante la Comisión Médica de Azul, por enfermedad no listada.

Siguientemente, Lotero fue evaluada por la médica de la Comisión Médica, Dra. Courreges, la cual ordenó la realización de un psicodiagnóstico. Es así que en fecha de 20/04/2023 la trabajadora se realizó un psicodiagnóstico por orden de la Comisión Médica de Azul, y a raíz del mismo se constató que efectivamente la trabajadora presentaba RVAN grado II-III pero la profesional que efectuó el psicodiagnóstico no logró determinar si el mismo se debía a situaciones vividas en el trabajo o por factores externos al mismo.

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

Ante lo cual, puede observarse cómo el procedimiento ante las comisiones médicas aparece totalmente sesgado, sin que el trabajador pueda aportar todas las pruebas de las que podrá valerse en sede judicial, debiendo incluso tener que costear las pocas pruebas que puede presentar. Es así, que ante una situación de mobbing laboral, dónde tiene una gran carga probatoria las declaraciones testimoniales, las mismas no fueron producidas en sede administrativa. Así las cosas, es que actualmente se encuentra la habilitada la instancia judicial, pero quedó en cabeza de la trabajadora la enorme carga de acreditar en un juicio que el mobbing laboral sufrido fue la causa de las incapacidades psíquicas que presenta, ello teniendo como condicionante que ya cuenta su reclamo con un dictamen médico en comisión que resolvió que la enfermedad que sufrió no se evidencia que se ocasionó a causa de su trabajo.

Cómo conclusión, puede verse cómo este reclamo se presenta como un verdadero obstáculo y filtro para los trabajadores que sufren de una enfermedad profesional que no se encuentra en el listado dispuesto por el Poder Ejecutivo.

De este modo, el Poder Ejecutivo suple al poder legislativo, al legislar, en una clara y manifiesta intromisión en sus funciones, violentando la división de

poderes y efectuando mediante la elaboración de una ley adjetiva la violación constitucional del derecho de fondo.

Resultado de ello, es que muchos trabajadores, para evitar perder tiempo y dinero, sin garantías de obtener un resultado favorable, es que desisten de este reclamo, haciendo aún más difícil la tarea de sentar las bases que permitan darle mayor sustento al reclamo por mobbing laboral.

“...para poder ejercer sus derechos laborales, el trabajador tiene que abonarle primeramente a un profesional de la salud para que este emita un dictamen médico que diagnostique su enfermedad y las causas de por qué se produjo la misma”

Divergencia en las prestaciones:

Trámite destinado a resolver la disconformidad del trabajador en torno al contenido o alcance de las prestaciones en especie recibidas o propuestas por la ART o EA.

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

¿Qué dificultades presenta este trámite? La complejidad de éste trámite reside en las dificultades con las que cuenta el trabajador para poder justificar y argumentar que las prestaciones que está recibiendo por parte de su ART, no son acordes al grado y tipo de lesiones que ha sufrido, como consecuencia de haber tenido un accidente laboral o una enfermedad profesional.

De este modo, suele ocurrir que el trabajador a causa de la contingencia laboral haya sufrido una gran incapacidad por la que necesite cirugía, pero que la ART argumente que la lesión que presenta el trabajador es en parte inculpable y que sólo le reconozca parte del daño físico, otorgándole por ejemplo sesiones de kinesiología.

Citaremos aquí como ejemplo, el caso de Kilp Alfredo Rubén, por el cual se inició ante la Comisión Médica de Azul el trámite por “Divergencia en las prestaciones en especie”, el cual quedó registrado bajo el EXPEDIENTE SRT N°: 431989/23. En este caso, el señor Kilp, el día 14/08/2023 en pleno cumplimiento de sus funciones, siendo aproximadamente las 9 horas, se encontraba realizando la limpieza del terreno que funciona como relleno sanitario denominado “Relleno Sanitario EcoAzul”. Dicho terreno presenta un relieve desparejo, por lo que desafortunadamente Kilp metió su

pierna derecha en un pozo, por lo que se le dobló exageradamente la rodilla derecha, cayéndose al suelo de rodillas.

Consecuencia de ello, es que el trabajador sintió inmediatamente un “pinchazo”, un dolor fortísimo en su rodilla derecha, quedando postrado en el piso, sin poder levantarse por un tiempo.

Luego, como pudo logró ponerse de pie e inmediatamente le dio aviso a su compañero de trabajo que se encontraba a 100 metros, le hizo señas y le indicó “me jodí la rodilla”. Justo en dicho momento es que se acercó al lugar de trabajo el jefe de ambos manejando su camioneta “Saveiro”, por lo que Kilp le indicó que se había torcido la rodilla y que necesitaba concurrir a un centro médico para ser evaluado de la lesión que había sufrido.

Es así que el trabajador se dirigió primeramente a la oficina de TRANSPORTES MALVINAS S.A. ubicada en la referida calle Bolívar 780 de Azul, para tramitar la denuncia del accidente ante EXPERTA ART S.A., para luego ser dirigido al Sanatorio de Azul, y posteriormente recibió por Whatsapp, mensaje de EXPERTA ART S.A. indicándole que debía atenderse por el Stro. N° 2147213 en el Instituto 9 de Julio de Azul. Es así que el actor el mismo 14/08/2023 fue atendido en el centro médico “Instituto 9 de Julio”, dónde el

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

doctor Lindor Burgos, le diagnosticó primeramente que Kilp había sufrido un esguince de rodilla derecha, le otorgó reposo laboral hasta el 22/08/2023 y le ordenó la realización de una RMN de rodilla derecha en el Centro de Diagnóstico por Imágenes IMAC de Azul, a los fines de analizar el grado de lesión del actor y las partes de su cuerpo lesionadas.

Ahora bien, a pesar del tiempo transcurrido y el reposo realizado, la rodilla del actor no mejoró, por lo que, al revisarlo nuevamente en fecha del 22/08/2023, el mismo galeno le volvió a otorgar reposo hasta el 30/08/2023. Es así que en fecha del 23/08/2023, Kilp se realizó una Resonancia Magnética de Rodilla Derecha, cuyo informe indicó “La rótula es de configuración tipo II de Wiberg con desalineación a externo y condromalacia grado IV, hallazgo que se asocia a lesiones osteocondrales y edema óseo de la vertiente troclear externa.

El menisco interno presenta cambios de la señal del cuerno posterior que contacta con la cara articular tibial compatible con desgarro horizontal oblicuo...Acentuación de líquido libre intraarticular”.

Siguientemente, el actor volvió en fecha del 30/08/2023 a ser atendido en el Instituto 9 de Julio por el Dr. Lindor Burgos, el cual, luego de analizar la RMN

de rodilla derecha realizada al actor, constató que el mismo presentaba una rotura de meniscos internos de la rodilla derecha y le otorgó reposo laboral hasta el 07/09/2023 con la idea de ir ordenándole que se hiciera los estudios prequirúrgicos a los fines de realizarle una cirugía de meniscos de rodilla derecha.

“...suele ocurrir que el trabajador a causa de la contingencia laboral haya sufrido una gran incapacidad por la que necesite cirugía, pero que la ART argumente que la lesión que presenta el trabajador es en parte inculpable y que sólo le reconozca parte del daño físico...”

Así las cosas, es que increíblemente EXPERTA ART S.A. en fecha 01/09/2023 remitió comunicación mediante mail al Instituto 9 de Julio de Azul, por la que le indicó que procedía a un rechazo parcial del siniestro, es decir, que le otorgaba prestaciones al actor, pero que las mismas no incluían la intervención quirúrgica de meniscos de la rodilla derecha, argumentando

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

maliciosamente que la rotura de meniscos se debía a la artritis que sufría el actor y no a un accidente laboral.

Ante ello, surge aquí la gran dificultad por la que debe atravesar todo trabajador que tiene que pasar por este trámite ante las comisiones médicas.

Es así que el trabajador debe acreditar precisamente lo que bien pudiera demostrar en sede judicial, es decir, que la rotura de meniscos ha sido claramente producto del accidente laboral sufrido y no de la artritis que presenta Kilp como enfermedad de base.

Con lo cual, para demostrar ello en sede administrativa, Kilp tuvo que recurrir a un médico que le emitiera un certificado por el que el galeno certificara precisamente que producto del accidente, el trabajador había sufrido rotura de meniscos y que la misma no se había producido a causa de la artritis.

Pero para ello, Kilp tuvo que abonarle al referido médico, por lo que nuevamente, como prácticamente en todos los trámites ante las comisiones médicas, si el trabajador pretende equiparar al menos mínimamente la balanza a su favor, debe recurrir a abonar por las pruebas de las que quiere valerse, vulnerándose, una vez más, el principio de gratuidad que debe primar en todo proceso laboral a favor del trabajador.

Así las cosas, también este proceso administrativo de las comisiones médicas pone de manifiesto el abuso que realizan las ART del desconocimiento médico con el que cuentan los trabajadores y los propios abogados patrocinantes, así como de la urgencia del trabajador en ser atendido y recibir rápidamente las prestaciones médicas que le corresponden.

De este modo, si bien tanto el trabajador como su abogado defensor bien saben e intentarán demostrar que el accidente fue el causante directo de la rotura de meniscos, deben sortear y justificar por qué la misma no es producto de una artrosis congénita, es decir, deben fundar médicamente, sin conocimientos médicos, por qué se produjo la contingencia.

Ante lo cual, es que el trabajador tuvo que recurrir a un médico, el cual bien pudo justificar médica y clínicamente, que la artrosis es producto de la edad de Kilp, pero que en nada la misma condicionaba ni era la causa de la rotura de meniscos que el trabajador había sufrido, la cual había sido producto exclusivo del accidente sufrido.

Ahora bien, volvemos a repetir, en infinidad de ocasiones, este trámite es dejado de lado por el trabajador, el cual decide continuar su atención médica por parte de su obra social. Y las razones son por demás lógicas y ponen de

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

manifiesto lo perverso que resulta ser éste sistema de las comisiones médicas para el trabajador, y lo beneficioso que es para las ART que sólo y únicamente piensan en lucrar, a costa de la salud de los obreros.

*“Es así que el trabajador
debe acreditar
precisamente lo que bien
podiera demostrar en sede
judicial...”*

De este modo, suele ocurrir que ante la urgencia médica y la necesidad de recibir las prestaciones médicas indispensables en el plazo médico adecuado, el trabajador recurra a su obra social, pues, sabe que si inicia este trámite, el mismo puede demorar casi un mes, lo cual es totalmente desaconsejable en gran cantidad de lesiones físicas.

Asimismo, tal como se indicó, para que este reclamo proceda y tenga una resolución favorable por parte de las comisiones médicas, es aconsejable que los trabajadores cuenten con un dictamen médico de parte, por el que puedan justificar el tipo de lesión que tienen, las prestaciones médicas que necesitan percibir, para de ese modo, poder justificar que su ART no les está

brindando las prestaciones pertinentes a la contingencia sufrida.

Es entonces que, en pos de evitar pérdidas de tiempo y de dinero, muchos trabajadores optan por recurrir a su obra social para su atención, dejando de la lado el recurso de reclamar ante las comisiones médicas por una divergencia en las prestaciones médicas otorgadas por la ART.

Por otro lado, vemos cómo de una u otra forma, el que pierde siempre resulta ser el trabajador. Porque si opta por atenderse por su obra social, la que sale ganando es su ART, la cual deja de brindarle las defectuosas prestaciones médicas que le estaba brindando.

Y si por el contrario, el trabajador intenta el trámite ante las comisiones médicas, no sólo corre el riesgo de que el mismo sea rechazado, sino que además, aún en caso de ser favorable, ha perdido tiempo de atención, crucial en múltiples intervenciones médicas.

Es así que, todo el engorroso sistema del presente y resto de los reclamos ante las comisiones médicas, como puede verse, está pensado para que los trabajadores desistan en el ejercicio de sus derechos y para que las Aseguradoras del Riesgo del Trabajo logren de eximirse de cumplir con las obligaciones a las que se encuentran obligadas.

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

En el caso de Kilp, finalmente se logró favorablemente que se dictaminara en comisión médica para que el mismo fuera operado de meniscos por parte de su ART, entendiendo benigneamente la médica de la comisión que las prestaciones que le estaba otorgando la aseguradora eran insuficientes y que la misma estaba obligada a cubrir la intervención quirúrgica de meniscos, entendiendo que dicha lesión había ocurrido en ocasión y a causa de las tareas laborales realizadas por el trabajador.

No obstante lo cual, es el desgaste del trabajador lo que logra la ganancia de las ART, siendo entonces que seguidamente de ser operado y recibir la rehabilitación, Kilp fue dado de alta médica.

Por lo cual, luego de todo dicho suplicio, para acceder a su derecho a percibir una prestación dineraria por la incapacidad que le dejó el accidente sufrido, tuvo que esperar 31 días hábiles desde su alta médica para volver a la comisión médica e ingresar el nuevo trámite por Divergencia en la Determinación de la Incapacidad.

Posteriormente, luego de que la comisión en su dictamen médico no le otorgara incapacidad alguna, es que recién allí, es decir, ocho meses después de haber sufrido el accidente, Kilp pudo acceder a la justicia, interponiendo una

demanda contra su ART ante el Tribunal de Trabajo de Azul.

Vemos entonces lo tedioso, costoso, lento, y dificultoso que se le hace el camino al trabajador para poder acceder a una justicia imparcial, y ejercer sus derechos a ser oídos y tener una resolución judicial a sus reclamos. En dicha carrera de obstáculos, muchos trabajadores quedan a mitad de trayecto, cansados y hastiados de tantas trabas burocráticas que les impiden una composición justa de sus derechos.

Divergencia en la determinación de la incapacidad: Trámite destinado a evaluar la existencia de secuelas en caso que la Aseguradora de Riesgos del Trabajo (ART) o Empleador Autoasegurado (EA) haya indicado en el alta médica que tenés incapacidad por el siniestro y no haya iniciado el trámite para que se te evalúe; o que en el alta médica haya indicado que no tenés secuelas incapacitantes del siniestro que sufriste.

¿Qué dificultades presenta este trámite? En primer lugar, el primer impedimento por el que tiene que atravesar el trabajador es el plazo de 31 días hábiles desde que le otorgan su alta médica que debe esperar el trabajador para poder iniciar su reclamo.

Es así que, en muchos accidentes de trabajo que sufrieron lesiones leves, sería muy distinta la evaluación médica

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

si la misma se realizaría inmediatamente después del alta médica, al hecho de tener el trabajador que esperar 31 días hábiles para comenzar el reclamo, para luego de haber ingresado el mismo, otorgársele vista médica mínimamente quince días después de que el trámite quede registrado.

“...en pos de evitar pérdidas de tiempo y de dinero, muchos trabajadores optan por recurrir a su obra social para su atención, dejando de la lado el recurso de reclamar ante las comisiones médicas...”

Con lo cual, citaremos el caso de VERGARA CRISTIAN, por el cual se inició el trámite ante la Comisión Médica n°124 de Azul por Divergencia en la Determinación de la Incapacidad, registrado bajo el EXPEDIENTE SRT N°: 512335/22.

En este caso, el señor Vergara el sábado 29/10/2022 a las 6:30 de la mañana, en circunstancias de estar en su puesto de trabajo acomodando pallets, haciendo movimientos con la máquina apiladora,

ve que su supervisor Alejandro Buttafuoco estaba moviendo unas bolsas, realizando un desmedido esfuerzo físico. Ante ello, es que el trabajador se bajó de la máquina apiladora para ayudar a su supervisor. Es en dicho momento, cuando decidió bajarse de la máquina apiladora, -la cual desde el asiento de la misma al suelo tiene un metro de distancia-, que se resbaló al pisar el piso laminado, patinando en el mismo, cayéndose hacia adelante y como consecuencia, doblándosele violentamente su tobillo izquierdo. A raíz de ello, es que el actor se quedó dolorido unos cuantos minutos en el piso, sin poder movilizarse, teniendo fuertes dolores en su tobillo izquierdo.

Luego de ello el actor, incapacitado de continuar trabajando producto del fuerte dolor, llamó a su supervisor, quien lo recogió y lo transportó hacia la enfermería del frigorífico, para recibir las primeras atenciones médicas y luego realizó la denuncia ante la ART.

Así las cosas, es que pese a realizarse la denuncia del accidente, SWISS MEDICAL ART S.A., recién atendió al actor en fecha del 01/11/2023, cuando el Dr. Lindor Burgos, luego de revisarlo, le ordenó ese mismo día la realización de una Rx de tobillo izquierdo en Resonancia del Centro, siendo atendido nuevamente por el referido galeno en fecha del 04/11/2022 cuando le otorgó

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

el alta médica. Es así que el 04/11/2023 en forma por demás maliciosa se le otorgó al actor el alta sin incapacidad y sin siquiera otorgarle un tratamiento de rehabilitación y sesiones de kinesiología.

Ello, pese a continuar con los mismos dolores y dificultades y con dolencias no atendidas.

En adición, como consecuencia del caminar incorrecto que debió adoptar, comenzó a sufrir dolores en su zona lumbar agravando su cuadro.

Siguientemente, luego de dicha alta médica, el trabajador, tal como se indicó precedentemente, tuvo que esperar 31 días hábiles para poder comenzar ante la Superintendencia de Riesgos del Trabajo, el trámite por Divergencia en la Determinación de la Incapacidad.

Es así que Vergara recién inició el reclamo de la contingencia laboral en comisiones médicas en fecha 20/12/2023, es decir, casi dos meses después de haber sufrido un esguince de tobillo izquierdo, mientras que en fecha del 06/01/2023 fue examinado por una de las médicas de la Comisión Médica de Azul, la Dra. Courreges, la cual en fecha del 19/01/2023 dictaminó que el trabajador “no presenta secuelas generadoras de Incapacidad Laboral, de acuerdo a lo normado por el Decreto 659/96 modificado por el Decreto

49/14, como consecuencia del siniestro denunciado”.

Finalmente, en fecha del 29/01/2023, tres meses de haber sufrido el trabajador el accidente de trabajo, el Servicio de Homologación emitió el acto de disposición final que homologaba el procedimiento ante la Comisión Médica de Azul por el que se dictaminó que Vergara no tenía incapacidad física a causa del accidente sufrido.

Por lo expuesto, es que no sólo transcurrió un tiempo considerable para que el actor, luego de pasar por las comisiones médicas pudiera tener acceso a la justicia, sino que asimismo tampoco se le permitió en sede administrativa dejar asentado que el accidente le había dejado secuelas psicológicas.

Con lo cual, aquí también, como en el resto de los reclamos descriptos precedentemente se vulneró el principio de gratuidad, el cual es fundamental en el derecho laboral, precisamente para darle equidad y equiparar las condiciones del trabajador para con sus empleadores.

Pues, sólo el trabajador va a poder peticionar la incapacidad psicológica ante las Comisiones Médicas si dispone de un dictamen psicológico de parte, es decir si presenta una evaluación psicológica realizada por un profesional de la psicología, que avale que como

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

consecuencia del accidente el trabajador tiene secuelas psicológicas.

Por lo tanto, vemos como el embudo que filtra y rechaza las contingencias laborales se hace cada vez más finito, siendo que todo trabajador que quiera validar su incapacidad psicológica, deberá contar con recursos económicos como para poder costear los gastos que le requerirán el ser evaluado por un profesional de la salud mental para que el mismo le realice una pericia psicológica por la que se constate su daño psicológico, a los fines de poder presentar la misma ante la comisión médica y sólo de este modo, poder acceder a reclamar una incapacidad en su psiquis.

Con lo cual, en el caso de autos, ante la imposibilidad de costear los gastos de un psicólogo particular, Vergara sólo peticionó con su abogado ante la Comisión Médica ser evaluado por el daño psicológico sufrido, sin ningún aval profesional del mismo, por lo que dicha solicitud fue rechazada de cuajo por el personal administrativo, quedándole entonces vedado el reclamo psicológico no sólo ante la comisión, sino asimismo en sede judicial.

De este modo, al iniciar la demanda ante el Tribunal de Trabajo de Azul, en fecha del 10/02/2023, se consignó en la misma que Vergara tenía no sólo secuelas físicas sino asimismo,

presentaba daño psicológico a causa del accidente sufrido.

Ahora bien, contrariamente a los preceptos dispuestos por el paradigma constitucional que corresponde aplicarse en nuestro país, los jueces del Tribunal, en sintonía con lo resuelto por la SCBA al decidir las causas L. 121.939, "Marchetti", sent. de 13-V-2020; L. 123.792, "Szakacs" L. 124.309, "Delgadillo", ambas sents. de 28-V-2020, y L. 121.895 "Orellana", sent. de 17-VI-2020 consideraron que carecían de aptitud jurisdiccional para entender en este reclamo -respecto del daño psicológico solicitado por el actor en su escrito de inicio-, debiendo hacerse lugar a la excepción de incompetencia material opuesta por el demandado al contestar demanda. Y para resolver de tal modo, los jueces se amparan en las normas de forma, que tal como sistemáticamente lo esbozan los abogados representantes de los trabajadores, resultan inconstitucionales en todos sus extremos.

Así, los jueces aplican la ley 27.348 el cual en su artículo 1 establece que "Dispónese que la actuación de las comisiones médicas jurisdiccionales creadas por el artículo 51 de la ley 24.241 y sus modificatorias, constituirá la instancia administrativa previa, de carácter obligatorio y excluyente de toda otra intervención, para que el

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

trabajador afectado, contando con el debido patrocinio letrado, solicite la determinación del carácter profesional de su enfermedad o contingencia, la determinación de su incapacidad y las correspondientes prestaciones dinerarias previstas en la Ley de Riesgos del Trabajo”.

“...sólo el trabajador va a poder peticionar la incapacidad psicológica ante las Comisiones Médicas si dispone de un dictamen psicológico de parte...”

De este modo, los jueces le dan prelación a una norma de forma que entra en clara y manifiesta contradicción con nuestra normativa de fondo y la consagración de los tratados internacionales de derechos humanos incorporados a nuestra Carta Magna con jerarquía constitucional, los cuáles preceptan que la reparación de todo daño debe ser integral.

Es así que a la hora de abordar la temática del daño, considero fundamental remarcar el alcance que le otorga nuestro Código Civil y Comercial de la Nación, el cual en primer lugar define en su artículo 1737 al daño como

la lesión a un derecho o a un interés no reprobado por el ordenamiento jurídico que tenga por objeto la persona (eje del sistema), el patrimonio, o un derecho de incidencia colectiva.

A su vez, el art. 1738 se refiere a la indemnización señalando que comprende la pérdida o disminución del patrimonio de la víctima, el lucro cesante, y la pérdida de la chance. Se tienen en cuenta las consecuencias de la violación a los derechos personalísimos (art. 51 y ss.), su integridad personal, su salud psicofísica, sus afecciones espirituales y las que resulten de la interferencia a su proyecto de vida.

Sin embargo, considero fundamental el artículo 1740 del Código Civil y Comercial de la Nación que prescribe que *“la reparación del daño debe ser plena”*.

Como es sabido, el principio de reparación plena tiene raigambre constitucional, y se deduce del principio *alterum non laedere*, que a su vez resulta de una interpretación a contrario sensu del art. 19 CN, a cuyo tenor las acciones que no perjudiquen a terceros están exentas de la autoridad de los magistrados.

Por su parte, la Corte Suprema de Justicia de la Nación tiene dicho al respecto que *“la indemnización debe ser integral o justa (...) ya que si no lo fuera*

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

y quedara subsistente el daño en todo o en parte, no existiría indemnización”.

La reparación plena o integral es uno de los pilares fundamentales sobre los que se erige nuestro sistema de responsabilidad por daños, y supone la necesidad de una razonable equivalencia jurídica entre el daño y su reparación. Por eso, cuando alguien ha sufrido un perjuicio, ya sea este patrimonial o moral, debe percibir una indemnización que le permita que el estado de cosas actual sea razonablemente coincidente con el estado en que se encontraba antes de sufrir el daño.

Se trata, entonces, de la plenitud jurídica de la indemnización (derecho a ser reparado en toda la extensión establecida por la ley), con el objeto de resarcir las consecuencias negativas del hecho en la mayor medida posible. (Código Civil y Comercial de la Nación comentado / Gustavo Caramelo; Sebastián Picasso; Marisa Herrera - 1a ed. - Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Infojus, Sistema Argentino de Información Jurídica, 2015).

Muy por el contrario, tal como indiqué, los jueces suelen ampararse en lo dispuesto por el art. 1 de la ley 27.348 para indicar que no pueden entender en cuestiones que no han sido tratadas previamente en la instancia administrativa de las comisiones

médicas. Es así cómo le queda cercenado parte de su reclamo al trabajador, por aplicación en la justicia de normativa de forma que entra en contradicción con lo dispuesto por nuestro derecho constitucional.

Ante ello, es que Vergara sólo pudo reclamar en sede judicial por las secuelas físicas que le generó el accidente, siendo revisado por el perito médico designado por la justicia recién en fecha del 11/10/2023 es decir, casi un año después de haber sufrido un esguince de tobillo izquierdo.

Y lógicamente, el perito médico oficial dictaminó que el trabajador no presentaba incapacidad, producto del accidente sufrido, toda vez que por todo el tiempo transcurrido hasta ser revisado por el experto auxiliar de la justicia, permitió la recuperación del trabajador.

Ahora bien, posiblemente habría sido distinto el dictamen del perito médico oficial si hubiera revisado con anterioridad a Vergara. Siguiendo entonces la cronología del presente caso, si las comisiones médicas no fueran una instancia administrativa obligatoria, el trabajador podría haber iniciado el reclamo en sede judicial el 04/11/2023, en lugar del 10/02/2023, o sea, tres meses antes.

Y dicho plazo de tiempo, a veces es trascendental para secuelas leves, que

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

finalmente terminan de curarse con el plazo del tiempo.

Por consiguiente, la dilatación del proceso, que conlleva el paso por las comisiones médicas, también entra en detrimento y perjuicio del trabajador, que paradójicamente, mientras afortunadamente evoluciona en su salud termina perdiendo su crédito laboral por la indemnización que deja de ser tal ante su recuperación por el transcurso del tiempo.

Cabría aquí además preguntarse, ¿Por qué no es indemnizable todo el tiempo de convalecencia que tuvo que soportar el trabajador hasta su recuperación? Cómo vemos, la indemnización tarifada que propone la ley de riesgos del trabajo, obtura la posibilidad de una reparación integral, dejando afuera muchos rubros indemnizatorios importantísimos que son podados y no analizados a la hora de resolver un reclamo judicial.

IV. LA FALTA DE FEDERALIZACIÓN DE LAS COMISIONES MÉDICAS Y DE LOS CENTROS MÉDICOS COMO IMPEDIMENTOS EN EL ACCESO A LA JUSTICIA:

Por último, y no menos importante, es resaltar que el paso obligatorio por las comisiones médicas y la ausencia de las mismas en tantísimas ciudades del interior del país agudiza aún más la disparidad y desigualdad que atraviesa a

los trabajadores a la hora de poder hacer efectivo su reclamo por un accidente o enfermedad profesional.

De este modo, siguiendo con el trabajo de campo efectuado en la ciudad de Azul, podemos ver que la misma dispone de Comisión Médica y que la misma tiene “*jurisdicción administrativa*” en una gran cantidad de localidades del interior.

“...los jueces le dan prelación a una norma de forma que entra en clara y manifiesta contradicción con nuestra normativa de fondo y la consagración de los tratados internacionales de derechos humanos ...”

Con lo cual, vemos lo perverso que resulta ser el sistema para muchos trabajadores de pequeñas localidades alejadas y no tanto, a una ciudad relativamente más importante que cuenta con una Comisión Médica que los “incluye”.

Es así que, no se ha cumplido con el sistema de federalización de las comisiones médicas, por lo que muchos trabajadores, para hacer su reclamo

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

laboral están obligados a ser evaluados obligatoriamente en sede administrativa, pero para ello, deberán viajar a la ciudad que cuente con una Comisión Médica.

Y ello es lo que pasa con los trabajadores, por ejemplo, de las localidades de Bolívar, Tapalque, Rauch, Cacharí, Parish, Las Flores, Olavarría, Chillar, los cuales, para iniciar su reclamo tendrán que pedirle permiso a su empleador, con todas las dificultades que ello les implica, para viajar y acceder a una vista médica ante la Comisión Médica de Azul.

“...vemos lo perverso que resulta ser el sistema para muchos trabajadores de pequeñas localidades aledañas...”

Por lo tanto, paradójicamente mientras la ley 27.348 establece como obligatorio el paso por las comisiones médicas, dicho sistema, al mismo tiempo no les facilita y prácticamente les imposibilita a muchos trabajadores el acceso a las comisiones médicas.

La ecuación es perfecta y le cierra por todos lados a las ART, los trabajadores incapacitados no sólo estarán obligados a pasar por las comisiones médicas para

reclamar por sus prestaciones dinerarias consecuencia de haber quedado incapacitados, sino que asimismo, tendrán que viajar para concurrir a las mismas, en el caso de los habitantes de la ciudad de Las Flores, más de 120 km hasta la ciudad de Azul.

Sumado a ello, deberán costearse los gastos de traslado, vulnerándose una vez más el principio de la gratuidad consagrado por el derecho laboral. Y un dato no menor es que, tal como se indicó, los trabajadores deberán solicitar su permiso a su empleador por el día laboral perdido, y si bien los asiste su derecho a reclamar la contingencia laboral, en infinidad de ocasiones los trabajadores terminan desistiendo del reclamo, por miedo a luego tener represalias y ser despedidos.

Respecto a los centros médicos, la problemática es bastante similar.

Así, una vez iniciado el reclamo ante la comisión médica jurisdiccional, los trabajadores en ocasiones deberán concurrir a realizarse distintos estudios ordenados por los médicos de la comisión médica en la que son evaluados.

Y suele ocurrir que, para realizarse los estudios médicos ordenados, los trabajadores deban viajar a otras ciudades, toda vez que en la pequeña ciudad del interior en la que viven, no cuentan con profesionales de la salud, ni

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

con los aparatos médicos para realizarse los estudios médicos requeridos.

Es así que para dichos casos, los trabajadores también tendrán que viajar a los centros neurálgicos en los que se concentran los grandes nosocomios y clínicas médicas, junto a los médicos especialistas. Por lo cual, también en dichos casos, los trabajadores del interior tendrán que pedirle permiso a sus empleadores, para que les otorguen el día de trabajo y de ese modo poder viajar y también tendrá que lidiar con su ART para tramitar y que le cubran los costos de traslado, siendo que ello en ocasiones no ocurre, incumpliendo las Aseguradoras con sus prestaciones, o no cumpliendo con el reintegro prometido, frente a los gastos de traslado en los que tuvo que incurrir el trabajador.

V. CONCLUSIÓN:

Como epílogo de este trabajo, podemos reflexionar cómo la no aplicación del paradigma constitucional de derechos humanos en el derecho del trabajo afecta sustancialmente el ejercicio de los derechos de los trabajadores.

Hemos visto cómo los reclamos de los operarios son pisoteados por normas adjetivas que les impiden el pleno ejercicio de sus derechos.

Mediante ejemplos de casos reales, pudimos tomar dimensión del daño real

que genera el no aplicar los derechos humanos en el mundo laboral.

Y todo ello, a raíz del avance de las corporaciones de la salud sobre el derecho del trabajo, las cuales mediante su lobbie mediático y su poder económico lograron presionar al poder político de turno para que el mismo sancionara las leyes de forma que regularan los siniestros laborales en su beneficio y en perjuicio de la sangre y el sudor de los trabajadores.

No obstante ello, cometieron un error, y es el de intentar crear un nuevo sistema normativo que funciona prácticamente en paralelo y es absolutamente incompatible con el paradigma de derechos humanos que corresponde aplicar si es que se respeta nuestro sistema constitucional.

Es entonces que las voces en defensa nuestra constitución se hicieron, se hacen y se harán escuchar y cada vez somos más los abogados que abogamos por defender a los trabajadores y sus derechos y por denunciar en cada ocasión la violación de nuestro sistema constitucional.

Porque nosotros tenemos el tiempo, la verdad y la voz que no van a callar. Porque después de tanta lucha y tantos palos en la rueda, la justicia finalmente triunfará.

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

UNA EXPERIENCIA DE USO DE IA EN EL SISTEMA JUDICIAL

Por VALENTINA FERNÁNDEZ¹, BRUNO CONSTANZO², PABLO C. CASAS³, ANA HAYDÉE DI IORIO⁴ Y YASMÍN B. QUIROGA⁵

RESUMEN

En base al dataset anonimizado con datos de casos de violencia de género construido y puesto a disposición por el Juzgado Penal Contravencional y Faltas N° 10 de la Ciudad de Buenos Aires⁶, se entrenó un modelo de Natural Language Processing capaz de detectar automáticamente frases que le refieren los agresores a las personas víctimas de violencia de género. Los datos originales se analizaron con el objetivo de comprender su estructura y la naturaleza de las frases violentas. De este análisis se realizó un filtrado que resultó en 337 frases únicas útiles para el entrenamiento del modelo de NLP.

¹ Estudiante de Ingeniería Informática en la Universidad Nacional de Mar del Plata.

² Ingeniero en Informática por la Universidad FASTA, Docente de Sistemas Operativos, Informática y Derecho, Derecho de las Nuevas Tecnologías, e Informática Aplicada. Trabaja como investigador en temas de Informática Forense en InFo-Lab

³ Abogado UBA, Docente de Derechos Humanos, Derecho Constitucional y Derecho Informático. Trabaja como Juez en el Juzgado Penal Contravencional y de Faltas 10 de la CABA.

⁴ Ingeniera en Informática por la Universidad FASTA. Directora del InFo-Lab, Laboratorio de Investigación y Desarrollo de Tecnología en Informática Forense. Docente Investigadora en Informática Forense y Derecho Informático.

⁵ Abogada especialista en género y analista de datos. Es Prosecretaria en el Juzgado Penal Contravencional y de Faltas 10 de la Ciudad de Buenos Aires y Co-Directora del Laboratorio Urgente de Políticas Públicas en DataGénero - Observatorio de Datos con Perspectiva de Género.

⁶ La experiencia del Juzgado Penal Contravencional y de Faltas 10 fue documentada por la Iniciativa Spotlight de ONU Mujeres, y se puede ver a través del siguiente link:

<https://lac.unwomen.org/es/digiteca/publicaciones/2021/07/datos-con-perspectiva-de-genero>

En este link pueden ver el set de datos objeto de estudio

[https://docs.google.com/spreadsheets/d/1uAi-Yfq-](https://docs.google.com/spreadsheets/d/1uAi-Yfq-rJl_cqQaVe9Fv1rLlBJcmEtDpUB0NTOrLAs/edit?usp=sharing)

[rJl_cqQaVe9Fv1rLlBJcmEtDpUB0NTOrLAs/edit?usp=sharing](https://docs.google.com/spreadsheets/d/1uAi-Yfq-rJl_cqQaVe9Fv1rLlBJcmEtDpUB0NTOrLAs/edit?usp=sharing) y en este link el diccionario

<https://docs.google.com/document/d/123B9T2abCEqBaxxOI5c7HBJZRdIMtKDWo6IKHIVi04/edit?usp=sharing>

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

Se plantea en este trabajo un breve resumen técnico y una discusión desde la perspectiva legal sobre la aplicación de este tipo de tecnologías en investigaciones que involucran la violencia por motivos de género, y cómo permiten visibilizar las voces de ambas partes para brindar a las personas investigadoras un panorama completo de la situación que requiere su análisis y la recolección de evidencias que puedan ser utilizadas en los procesos judiciales como prueba del contexto de la violencia.

Introducción.

En los últimos años se escucha cada vez con más frecuencia que es necesario incorporar tecnología o Inteligencia Artificial en distintos ámbitos de la sociedad, y la Justicia no es la excepción. Es importante no perseguir la aplicación de tecnologías por la tecnología misma, sino en pos de resolver problemas reales y brindar soluciones que tengan impacto favorable, ya sea directamente sobre los justiciables, los operadores, o potencialmente la sociedad en su conjunto.

Como punto de partida, se puede definir a la Inteligencia Artificial como una familia de técnicas que buscan crear algoritmos que puedan imitar el comportamiento de seres vivos o seres humanos. En general, permite programar o entrenar (dependiendo las técnicas que se utilicen) a las computadoras de manera que puedan llevar a cabo tareas que son fáciles de describir en términos humanos, pero difíciles de expresar en lenguajes de programación clásicos.

Por ejemplo, si se le pregunta a una persona cómo se puede identificar si una fotografía es de un gato o no, lo más probable es que responda que se debe buscar si hay un animal en la foto, si tiene las orejas puntiagudas, la nariz y la cara con rasgos felinos, y que tenga bigotes.

Esta descripción es entendible para cualquier persona, pero no es algo que pueda programarse fácilmente en términos de procesamiento de imágenes. Incluso si se hiciera un gran esfuerzo para trasladar estas descripciones a términos de

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

programación, el algoritmo resultante seguramente tendría una alta tasa de fallos.

Si en cambio se entrenara una red neuronal convolucional, con una arquitectura de red determinada, una cierta cantidad de capas y filtros convolucionales en cada capa, entonces alcanzaría con mostrarle algunos cientos o miles de imágenes durante el entrenamiento para obtener un sistema que obtendría una alta tasa de acierto para identificar si una imagen determinada corresponde a un gato. En este caso, en lugar de indicar o expresar las características, se deja a criterio del algoritmo y los datos de entrenamiento el “enseñar” a ese modelo las características necesarias.

Una tarea que es particularmente difícil de resolver para las computadoras es el entender el lenguaje hablado por las personas.

Algunas de las primeras interfaces de usuario fueron líneas de comando que permitían ingresar texto, ya fueran instrucciones de programación o

comandos imperativos que daban lugar a la ejecución de un programa o conjunto de programas.

“Es importante no perseguir la aplicación de tecnologías por la tecnología misma, sino en pos de resolver problemas reales...”

Tanto las interfaces de línea de comandos, como los lenguajes de programación, siguen una sintaxis estricta y si se comete un error en la escritura de un comando, la computadora emitirá un error y detendrá la ejecución del comando o programa en cuestión. Esto marca un fuerte contraste con el lenguaje natural, es decir, el lenguaje hablado por las personas, donde un error puede ser fácilmente corregido por la persona que recibe o lee un mensaje a medida que lo interpreta.

Por dar un ejemplo concreto, la palabra “fácilmente” en la oración anterior tiene

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

un error ⁷intencional en su escritura, que posiblemente haya pasado desapercibido.

En los últimos años se ha avanzado en la utilización de técnicas de Inteligencia Artificial para lograr que las computadoras puedan procesar lenguaje natural de manera eficiente, con distintos grados de efectividad.

A fines de 2023, el ejemplo más evidente es ChatGPT de OpenAI, pero otras tecnologías y herramientas también permiten trabajar con texto y lenguaje natural de manera que se puedan acelerar tareas que, sin el uso de IA, necesitarían de la lectura de grandes cantidades de mensajes, documentos, comunicaciones, etc.

En este trabajo se plantea el uso de las herramientas de IA para lograr obtener clasificadores de textos que puedan identificar instancias de violencia de género.

Este trabajo fue realizado en distintas instancias de la formación académica de una de las autoras.

El resultado es un sistema que permite la utilización de tecnologías de NLP de manera simple para los operadores, y les brinda la posibilidad de filtrar grandes cantidades de texto en búsqueda de instancias de violencia de género, y la clasificación de las mismas en distintas categorías. Esta clasificación es similar a la que utiliza el Juzgado Penal Contravencional y Faltas 10 de la Ciudad de Buenos Aires para el etiquetado de los datos abiertos que publican de manera abierta, con lo cual esto podría utilizarse en ese ámbito si resultara adecuado o útil para sus actividades, o podría ser utilizado por otras instituciones que se enfrenten a la problemática de la violencia de género.

Violencia de género e Inteligencia Artificial

⁷ En la actualidad el uso de terminales y consolas sigue siendo extendido entre programadores, administradores de sistemas, y otros usuarios avanzados que pueden aprovechar la expresividad que permite la línea

de comandos. Para la mayoría de los usuarios, esto no resulta cómodo ya que la curva de aprendizaje para este tipo de interfaces suele ser bastante pronunciada.

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

La Convención para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer “Convención de Belem do Pará” define a la violencia contra las mujeres como cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado. Incluye la violencia física, sexual y psicológica:

a. que tenga lugar dentro de la familia o unidad doméstica o en cualquier otra relación interpersonal, ya sea que el agresor comparta o haya compartido el mismo domicilio que la mujer, y que comprende, entre otros, violación, maltrato y abuso sexual;

b. que tenga lugar en la comunidad y sea perpetrada por cualquier persona y que comprende, entre otros, violación, abuso sexual, tortura, trata de personas, prostitución forzada, secuestro y acoso sexual en el lugar de trabajo, así como en instituciones educativas, establecimientos de salud o cualquier otro lugar; y,

c. que sea perpetrada o tolerada por el Estado o sus agentes, donde quiera que ocurra.

“Una tarea que es particularmente difícil de resolver para las computadoras es el entender el lenguaje hablado por las personas.”

Este tipo de violencia se produce de forma más visible y desproporcionada contra mujeres y niñas, pero el término también abarca la violencia dirigida contra personas que no estén dentro del concepto de masculinidad hegemónica, por ejemplo, las que se identifican dentro de la comunidad LGBTI+.

Es producto de una sociedad que refuerza diariamente los estereotipos basados en el género y que permite el comportamiento violento de varones cis a las mujeres cis y géneros subalternos como inferiores, al no encontrarse dentro de la heteronorma. La violencia de género resulta una problemática

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

multidimensional que requiere de un abordaje interdisciplinario.

La normalización de este comportamiento es la base en la que se asientan conductas violentas más graves, como los feminicidios, transfemicidios, travesticidios o la violencia doméstica.

Los casos de violencia basada en género no pueden considerarse como incidentes aislados, sino como parte de un problema mayor. La violencia de género se utiliza como un mecanismo de control que se ejerce en casos particulares pero que afecta a toda la comunidad en su conjunto; es una herramienta utilizada para mantener una dinámica de poder desequilibrada entre géneros⁸.

La Argentina comparte, como todo el sur global, los problemas en cuanto a la elaboración y disponibilidad de datos con perspectiva de género. Antes del año 2015, no existían estadísticas

oficiales sobre femicidios o violencia de género, los datos se construían a partir del trabajo militante de organizaciones de la sociedad civil.

La creación por ley del registro oficial fue una respuesta a la movilización social Ni una menos de 2015, donde más de 300.000 personas marcharon exigiendo la actuación del Estado para frenar la violencia contra las mujeres, pero aún hoy es una deuda⁹

“Los casos de violencia basada en género no pueden considerarse como incidentes aislados, sino como parte de un problema mayor.”

En Argentina existe legislación específica que reglamenta los convenios de CEDAW y Belem Do Pará que busca otorgar herramientas en la prevención,

⁸ Osborne, R. (2009). Apuntes sobre violencia de género. Barcelona: Bellaterra.

⁹ Barria, J. (2021, 17 de marzo). A casi seis años del primer Ni Una Menos: El día que cambió la

historia. Recuperado el 05 de abril de 2021, de <https://diariocronica.com.ar/709662-a-casi-seis-anos-del-primer-ni-una-menos-el-dia-que-cambio-la-historia.html>

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

sanción y erradicación de la violencia de género:

- Ley 26.485: Ley de Protección Integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales¹⁰.
- Ley 27.501: que amplió la 26.485 incorporando al espacio público dentro de la violencia y particularmente el acoso callejero.¹¹
- Ley 27.499: "Ley Micaela", de formación obligatoria en estudios de género para todas las personas que integran los tres poderes del Estado¹².
- Ley 26.791 Decreto 2396/2012, que agregó como agravante al que mata por placer, codicia, odio racial, religioso, de género o a la orientación sexual, identidad de género o su expresión; y, a una mujer cuando el hecho sea

perpetrado por un hombre y mediare violencia de género. Este agravante rige también para el delito de lesiones¹³.

- Ley 27.533: que amplió la Ley 26.485 incorporando el tipo de violencia política y la modalidad de violencia pública política¹⁴.

Según la Organización Mundial de la Salud¹⁵, 1 de cada 3 mujeres en el mundo sufre violencia. Esto representa alrededor de 736 millones de mujeres en todo el mundo que son objeto de violencia física o sexual. Y muchas de estas mujeres (aproximadamente 1 de cada 4) con edades comprendidas entre los 15 y los 24 años. A pesar de ello, dado el estigma y los prejuicios que rodean a la violencia de género, sólo el 6% de las mujeres denuncian las agresiones sexuales. En relación con

¹⁰ LEY DE PROTECCIÓN INTEGRAL A LAS MUJERES, LEY PARA PREVENIR, SANCIONAR Y ERRADICAR LA VIOLENCIA, 26.485, (2009)

¹¹ LEY MICAELA, CAPACITACION OBLIGATORIA EN LA TEMATICA DE GENERO Y VIOLENCIA CONTRA LAS MUJERES, 27.499, (2018)

¹² Contrato de trabajo. Protección integral a las mujeres. Ley 26.485. Su modificación, 27501, (2019)

¹³ CÓDIGO PENAL Ley 26.791 Modificaciones, Ley 26791 y Decreto 2396/2012, (2012)

¹⁴ Ley 27.533 modificatoria de la LEY DE PROTECCIÓN INTEGRAL A LAS MUJERES, LEY N° 26.485.

¹⁵] UNFPA, ONU Mujeres, OIT, Quilt.AI. (marzo de 2021). COVID-19 y la violencia contra las mujeres: The evidence behind the talk (p. 22, Rep.). UNFPA, ONU Mujeres, OIT, Quilt.AI.

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

estas estadísticas, la Dra. Claudia García-Moreno, de la OMS, declaró:

"Para hacer frente a la violencia contra las mujeres, es urgente reducir el estigma en torno a este problema, formar a los profesionales de la salud para que entrevisten a las supervivientes con compasión y dismantelar los cimientos de la desigualdad de género. También son vitales las intervenciones con los adolescentes y los jóvenes para fomentar la igualdad de género y las actitudes equitativas de género."

"Según la Organización Mundial de la Salud, de cada 3 mujeres en el mundo sufre violencia"

La violencia de género puede presentarse de numerosas maneras y a través de diferentes espacios, uno de los cuales son las redes sociales. El auge de las redes sociales hace que se disponga

de grandes volúmenes de datos con información que puede ayudar a identificar situaciones de violencia. La inteligencia artificial (IA) y, en particular, el procesamiento del lenguaje natural pueden ayudar a detectar la presencia de violencia o comportamiento violento en grandes volúmenes de datos en un periodo de tiempo relativamente corto.

El Procesamiento del Lenguaje Natural o NLP es una rama de la IA que se ocupa de la interpretación del lenguaje humano¹⁶

Se entiende por lenguaje natural al lenguaje utilizado por las personas a diario, lleno de ambigüedades y en continuo cambio. El lenguaje que se utiliza hoy en día es el resultado de muchos años de evolución de la comunicación humana. Si bien los idiomas humanos se rigen por medio de reglas gramaticales y sintácticas, su inherente ambigüedad y la relación de las palabras con su contexto textual y

¹⁶ Bird, S., Klein, E., & Loper, E. (2009). Procesamiento del lenguaje natural con Python. Beijing: O'Reilly.

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

cultural los hace difíciles de entender para los ordenadores.

El NLP funciona como una herramienta de comunicación entre humanos y ordenadores. Los lenguajes naturales no siguen una estructura establecida como los lenguajes formales, y por esta razón no pueden ser procesados de la misma manera.

“El lenguaje que se utiliza hoy en día es el resultado de muchos años de evolución de la comunicación humana...”

El lenguaje es ambiguo en diferentes niveles, una frase puede cambiar completamente su significado dependiendo de la estructura, el uso particular de una palabra en un determinado contexto o el sentimiento que se intenta transmitir. Por ello, es muy difícil programar un intérprete del lenguaje de la forma tradicional y en la

actualidad el procesamiento del lenguaje natural se basa en el uso de la inteligencia artificial.

Es importante señalar que, incluso utilizando NLP, el ordenador no entiende el texto como lo hace un humano. El objetivo del NLP es "lograr un procesamiento del lenguaje similar al humano". Los sistemas de NLP no pueden, por sí mismos, sacar conclusiones del texto¹⁷.

Los frameworks modernos de NLP funcionan entrenando varias redes neuronales para hacer predicciones sobre el texto que se va a procesar y obtener información sobre diferentes aspectos del texto de forma rápida y eficaz. Es decir, utilizar el aprendizaje automático para obtener información sobre el texto. Un sistema de aprendizaje automático puede definirse como:

"Un sistema que se entrena en lugar de programarse explícitamente. Se le presentan muchos ejemplos relevantes

¹⁷ Liddy, E.D (2001). Natural Language Processing. En Encyclopedia of Library and

Information Science, 2nd Ed. NY. Marcel Decker, Inc.

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

*para una tarea, y encuentra una estructura estadística en estos ejemplos que eventualmente permite al sistema elaborar reglas para automatizar la tarea*¹⁸.

Este trabajo utilizará diferentes herramientas de NLP para identificar amenazas de violencia física en un conjunto de frases. Los ejemplos encontrados en el conjunto de datos proporcionado se utilizarán para entrenar sistemas de aprendizaje automático con el fin de hacer predicciones e identificar amenazas.

Análisis Exploratorio de datos.

El conjunto de datos proporcionado por el Juzgado Penal Contravencional y Faltas 10 de la Ciudad de Buenos Aires, contiene casi 4000 filas, cada una de las cuales detalla un incidente resuelto en las causas que tramitan ante el Juzgado. El conjunto de datos incluye una columna denominada "frases de la agresión", que contiene las frases que

los agresores le dijeron a las personas víctimas de violencia.

Sin embargo, no todas las filas contienen este dato: algunas de las celdas contienen la frase "no corresponde" lo que indica que ese caso no se dio en un contexto de violencia de género; en unos pocos casos las mismas frases se repitieron en diferentes filas; y, en otros dice "sin frases".

"Es importante señalar que, incluso utilizando NLP, el ordenador no entiende el texto como lo hace un humano..."

Por este motivo, se filtró el conjunto de datos repasando todas las celdas y manteniendo sólo un conjunto de frases únicas. Para realizar este proceso de filtrado, se creó una función en python que transforma las celdas con las frases en un conjunto de texto que puede ser procesado, haciendo la distinción entre

¹⁸ Chollet, F. (2017). Aprendizaje profundo con python. Publicaciones Manning.

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

celdas relevantes y no relevantes. También se creó una función adicional para obtener estadísticas del número de celdas con información útil. Tras filtrar las frases del conjunto de datos, sólo quedaron 337 frases de las 3.825 filas. Esto representa sólo un 8,81% de las celdas de la columna "frases de la agresión" con información relevante.

Teniendo en cuenta que el conjunto de datos está en español, es necesario trabajar con herramientas de NLP equipadas para operar con este idioma. Para ello, se decidió utilizar la librería `spacy python`[14].

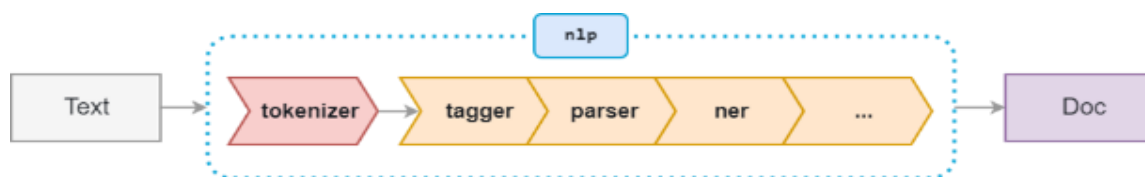
Spacy ofrece una amplia gama de idiomas, actualmente cuenta con modelos preentrenados en alemán, chino, danés, español, francés, griego, inglés, italiano, japonés, lituano, macedonio, noruego, bokmål, polaco, portugués y rumano, así como una opción multilingüe.

Los modelos preentrenados utilizan redes neuronales convolucionales para el etiquetado de partes del habla, el análisis de dependencias y el

reconocimiento de entidades con nombre (NER) en un texto determinado.

Spacy no sólo está disponible en una multitud de idiomas, sino que también es de código abierto, y fue diseñada específicamente para producir algoritmos capaces de procesar y comprender grandes volúmenes de texto. La librería funciona haciendo pasar el texto a través de lo que se denomina una "cadena de montaje" de procesamiento o processing pipeline. Antes de pasar por el pipeline, el texto original se convierte en un objeto Doc mediante un tokenizador que separa el texto en palabras o tokens. A continuación, cada componente del pipeline procesa ese objeto y devuelve un objeto Doc procesado, que se pasa al siguiente componente. Por lo general, el pipeline incluye un etiquetador de partes del habla, un analizador de dependencias y un NER, pero se pueden entrenar y añadir nuevos componentes, como un lematizador o un categorizador de texto.

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES



Los modelos en diferentes idiomas no ofrecen todas las mismas características en cada componente del pipeline. Por ejemplo, el reconocedor de entidades con nombre del modelo español sólo reconoce cuatro tipos de entidades: personas, lugares, organizaciones y varios, mientras que el NER del modelo inglés tiene dieciocho tipos de entidades diferentes. De todas formas, todos los componentes del pipeline pueden volver a entrenarse con nuevos datos para adaptarse mejor a las necesidades del usuario.

En este caso, las frases se analizaron primero con el modelo preentrenado 'es_core_news_sm' realizando a través del mismo un análisis sintáctico básico de las frases dadas, identificando las etiquetas de parte de la oración y las dependencias en cada frase.

La etiqueta de parte de la oración sirve para indicar el uso gramatical y

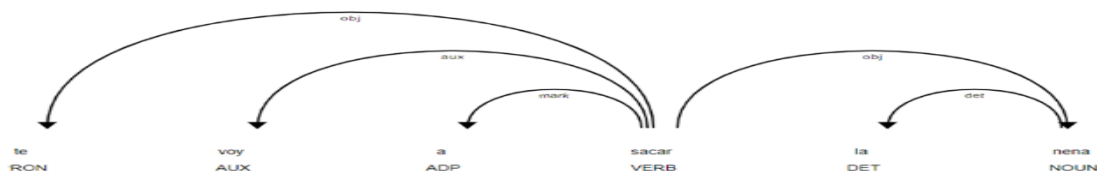
semántico de una palabra en una frase; estos usos pueden ser: sustantivo, pronombre, verbo, adjetivo, adverbio, preposición, conjunción e interjección.

Las dependencias muestran cómo se relacionan las palabras entre sí, por lo que dan una idea de cómo está construida la frase.

Algunas de las posibles etiquetas de dependencia son la raíz, los auxiliares, los objetos, etc. Este análisis sintáctico en forma escrita puede ser difícil de entender, y por eso Spacy ofrece una herramienta de visualización para poder observar las dependencias de forma más clara en forma de gráfico.

Por ejemplo, utilizando el modelo preentrenado y una frase tomada del conjunto de datos, el análisis sintáctico puede observarse como sigue:

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES



El análisis sintáctico es beneficioso no sólo para entender mejor las frases, sino que también puede ser utilizado por el modelo para analizar otros aspectos de las frases con mayor precisión. Por ejemplo, el NER, el lematizador o el categorizador de texto pueden beneficiarse de conocer la estructura de las frases, incluso el categorizador de texto puede llegar a identificar que una frase probablemente no es una amenaza si no contiene un verbo.

Búsqueda de amenazas.

Como una primera aproximación a la búsqueda de amenazas en el conjunto de frases se trabajó con un enfoque basado en la búsqueda de entidades amenazantes. Se reentrenó el Reconocedor de Entidades Nombradas para identificar palabras amenazantes y se consideró que una frase puede ser clasificada como amenazante si

contiene estas entidades. Para el entrenamiento se utilizaron 150 frases, con las entidades “amenaza” identificadas automáticamente con la herramienta Matcher de spacy. El resto de las frases fueron utilizadas para probar el modelo, que finalmente solo logró un 50% de precisión en la identificación de frases amenazantes.

El uso del NER para encontrar palabras amenazantes fue un método ineficiente para clasificar las frases, dado que no todas las frases que pueden considerarse amenazantes tienen una palabra amenazante específica que pueda ser fácilmente identificada. Por ejemplo, una frase como "me las vas a pagar" puede no ser identificada como amenazante porque la palabra "pagar" no es intrínsecamente una palabra amenazante. Esta misma lógica puede extenderse a otras frases ambiguas.

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

Como segundo enfoque para hacer una identificación más precisa de las frases amenazantes se entrenó un nuevo componente del pipeline de procesamiento llamado TextCategorizer.

“El análisis sintáctico es beneficioso no sólo para entender mejor las frases, sino que también puede ser utilizado por el modelo para analizar otros aspectos de las frases con mayor precisión...”

Este componente identifica la naturaleza de un texto procesado clasificándolo en categorías, por ejemplo, podría reconocer un texto como un artículo de noticias, poesía o una historia. En este caso, el Categorizador de Texto fue entrenado para identificar si una frase dada es o no amenazante.

Para conseguir mejores resultados, las frases relevantes se escribieron en un

documento de Excel y se clasificaron manualmente como A: "Amenazante" o N: "No Amenazante". Para formar los datos de entrenamiento, se creó la función `excel_to_data`. Esta función toma las frases clasificadas y crea dos listas paralelas, una con las frases y otra con las categorías de cada frase. Por ejemplo, el primer elemento de ambas listas podría ser

```
text_list[0]=" Te voy a matar"
```

```
cat_list[0]="      'amenazante':1      'no  
amenazante':0 "
```

Estas listas se utilizaron para formar los datos de entrenamiento para entrenar el nuevo modelo. Para ello se tomaron los doscientos primeros elementos de ambas listas y se ordenaron de la forma:

```
train_data=[{" Te voy a matar",  
{"categorías": "amenazante":1, "no  
amenazante":0} }, ... ]
```

Cada elemento de la matriz `train_data` está compuesto por una frase y un diccionario con las categorías de esa frase.

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

En este caso, el TextCategorizer fue entrenado en un modelo en blanco, pero también es posible entrenar en un modelo preexistente como "es_core_news_sm" para mantener los otros componentes preentrenados del pipeline como se hizo en el método anterior.

Spacy proporciona tres arquitecturas diferentes para el entrenamiento del Categorizador de Texto. Debido al bajo volumen de datos para el entrenamiento, la arquitectura elegida fue "ensemble".

Esta arquitectura es la más precisa de todas las opciones proporcionadas por spacy, pero tiene un tiempo de procesamiento más lento que las demás. Este tiempo de procesamiento más lento no es un factor significativo dado que el entrenamiento se realizó con sólo 200 frases.

Durante el proceso de entrenamiento de cada iteración, se mostraron la precisión, el recall y el f_score, lo que permitió seguir la evolución del entrenamiento.

La precisión es el porcentaje de verdaderos positivos sobre el total de positivos encontrados, el recall es el porcentaje de verdaderos positivos sobre el total de verdaderos positivos, y el f-score o valor F es una media armónica de la precisión y el recall, que se utiliza para medir la exactitud del modelo. El modelo se entrenó utilizando sólo 200 frases, el resto de las frases del conjunto de datos se utilizaron posteriormente para probar el modelo entrenado.

Cuando el categorizador procesa una frase, ésta recibe un número entre cero y uno para cada categoría posible, en este caso las categorías son excluyentes, por lo que la suma de los valores de ambas categorías es igual a uno.

La mayoría de los resultados están muy polarizados, lo que significa que una categoría tiene un valor de casi 0,99 y la otra se acerca a 0,01. Hay algunos casos en los que ambos valores están muy cerca de 0,50, por lo que una frase sólo se consideró amenazante si el valor de la categoría amenazante era superior a 0,70.

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

El TextCategorizer obtuvo resultados mucho más precisos que el método anterior. Esto se debe no sólo a los datos clasificados manualmente, sino también a que el categorizador de texto es una herramienta mejor para este tipo de problemas.

La mejora se puede observar en la evaluación realizada para el entrenamiento del modelo, mostrando la pérdida, precisión, recall y f-score en cada iteración de entrenamiento. Utilizando quince iteraciones de entrenamiento el modelo muestra un f-score de 0,833. Se puede decir que utilizando sólo 200 ejemplos de entrenamiento el modelo obtuvo casi un 80% de precisión en sus predicciones. Al probar el modelo entrenado, de las 88 frases presentadas 60 resultaron ser amenazantes y 28 no amenazantes.

Conclusiones.

Los resultados demuestran que con pocos ejemplos es posible entrenar un modelo de procesamiento del lenguaje natural que es capaz de identificar, en la

mayoría de los casos, si un texto puede considerarse amenazante o no.

La identificación de amenazas mediante NLP es una herramienta útil para detectar situaciones de posible violencia que de otro modo no se habrían detectado, en particular para manejar grandes volúmenes de datos.

Por lo tanto, se puede concluir que los resultados encontrados implican que sin un alto esfuerzo o un alto número de recursos es posible automatizar una tarea que, de otro modo, habría llevado mucho más tiempo.

Si fuera necesario, por ejemplo, identificar una situación de violencia a partir de los datos encontrados en un teléfono móvil, el uso de NLP podría dar una idea preliminar de la situación. Incluso teniendo en cuenta que, como en cualquier aplicación que utilice inteligencia artificial, los resultados no son 100% precisos, este tipo de análisis sigue dando resultados lo suficientemente buenos como para poder sacar conclusiones.

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

Si, por ejemplo, al modelo de NLP se le presentan un gran número de mensajes de texto entre dos partes, podría identificar si algunos de estos textos son violentos. En el caso de que se identifiquen, los mensajes de texto considerados "amenazantes" podrían ser analizados por sí mismos, y en el contexto de la conversación. En el caso de que el modelo no encuentre ningún mensaje amenazante, lo más probable es que no haya mensajes de esta índole presentes.

Sin embargo, como se ha dicho anteriormente, los resultados presentados por el modelo no son siempre perfectos y el uso de estos modelos de NLP debe ser un complemento a un análisis más profundo de los datos, realizado por un profesional.

Los dos métodos aplicados anteriormente podrían modificarse para obtener mejores resultados. Lo que no significa necesariamente mejorar el f-score, sino hacer que el modelo identifique las amenazas de forma más precisa en datos que no ha visto antes.

Si, por ejemplo, se utilizan datos más variados para el entrenamiento, el f-score puede permanecer igual o incluso alcanzar sólo 0,80 o menos, pero el nuevo modelo creado podría ser mejor en la clasificación de frases debido a la naturaleza de los datos utilizados.

“Cuando el categorizador procesa una frase, ésta recibe un número entre cero y uno para cada categoría posible, en este caso las categorías son excluyentes, por lo que la suma de los valores de ambas categorías es igual a uno...”

Concretamente, en el caso del Reconocedor de Entidades Nombradas, el modelo podría mejorarse etiquetando a mano los ejemplos existentes.

Esto haría que el NER encontrara más palabras amenazantes que las encontradas con la herramienta

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

Matcher, pero seguiría dejando fuera las frases que son amenazantes pero que no utilizan una palabra amenazante específica.

Además, es probable que casi siempre que el NER encuentre una de las palabras etiquetadas en el texto, esa palabra se marque como amenaza, aunque el contexto diga lo contrario. Por ejemplo, la palabra 'fuego' se utiliza repetidamente en las frases del conjunto de datos como una amenaza, pero también puede utilizarse en un contexto diferente.

*“...en el caso del
Reconocedor de Entidades
Nombradas, el modelo
podría mejorarse
etiquetando a mano los
ejemplos existentes...”*

El método NER no sería capaz de diferenciar entre estos contextos a menos que se le diera un conjunto muy amplio de ejemplos que diferencien en qué contexto la palabra "fuego" es una

entidad de amenaza y en cuál no. Esta misma lógica se aplica a otras palabras utilizadas para el entrenamiento, y por ello el modelo NER necesitaría un conjunto considerablemente mayor de datos de entrenamiento debidamente etiquetados para obtener buenos resultados. Incluso si los datos de entrenamiento fueran perfectos, lo más probable es que el reconocedor de entidades con nombre no pudiera obtener mejores resultados que el categorizador de texto.

En cuanto al categorizador de texto, aunque los resultados fueron muy buenos en el conjunto de frases dadas, el categorizador siempre podría mejorarse utilizando más ejemplos para los datos de entrenamiento. No sólo incluyendo frases agresivas (tanto amenazantes como no amenazantes), sino también frases cotidianas para que el categorizador sea capaz de aprender a distinguirlas.

Utilizando el mismo código, pero cambiando los datos de entrenamiento o las posibles categorías, el categorizador de texto puede ser

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

adaptado para ajustarse a diferentes necesidades y lograr diferentes niveles de precisión en sus predicciones.

“En cuanto al categorizador de texto, aunque los resultados fueron muy buenos en el conjunto de frases dadas, el categorizador siempre podría mejorarse utilizando más ejemplos para los datos de entrenamientos...”

También cabe destacar que tanto el categorizador de texto como el modelo NER pueden adaptarse fácilmente para trabajar con cualquiera de los idiomas que ofrece spacy. Los únicos cambios necesarios serían la carga del modelo preentrenado correcto, y la creación de nuevos datos de entrenamiento en el idioma apropiado.

Además, el categorizador de texto podría adaptarse para reconocer diferentes categorías aparte de las definidas como amenazantes y no

amenazantes. En este caso, aunque las frases de este conjunto de datos se buscaron por amenazas de violencia física, es importante señalar que todas las frases del conjunto contienen violencia de algún tipo.

En general, todas estas frases pueden considerarse violencia psicológica, y en algunos casos se pueden encontrar casos de violencia simbólica o sexual.

Estos diferentes tipos de violencia también son cruciales para detectar, un categorizador de texto capaz de encontrar amenazas y violencia simbólica sería muy útil en la detección de la violencia de género.

Con suficientes datos para el entrenamiento, un nuevo categorizador de textos podría ser entrenado para contener categorías como "violencia psicológica", "violencia simbólica" y detectar estas situaciones en grandes conjuntos de frases.

En definitiva, este tipo de herramientas pueden producir formas eficientes y útiles para generar evidencia que pueda ser considerada por las partes

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

intervinientes en procesos judiciales en términos de la necesaria acreditación de la violencia de género directa y contextual.

“Con suficientes datos para el entrenamiento, un nuevo categorizador de textos podría ser entrenado para contener categorías como “violencia psicológica”, “violencia simbólica” y detectar estas situaciones en grandes conjuntos de frases.”

Reflexiones sobre la experiencia

Esta experiencia se desarrolló en el InFo-Lab junto al Juzgado N° 10 en lo Penal, Contravencional y de Faltas Primera Instancia a cargo del Dr Pablo Casas, en el ámbito de una Práctica Profesional Supervisada de la carrera de Ingeniería en Informática de la Facultad de Ingeniería de la Universidad Nacional de Mar del Plata.

El InFo-Lab, Laboratorio de Investigación y Desarrollo de Tecnología

en Informática Forense es una iniciativa interinstitucional de la Universidad FASTA, el Ministerio Público de la provincia de Buenos Aires y la Municipalidad de General Pueyrredon que reúne en la ciudad de Mar del Plata a un equipo interdisciplinario de investigadores y profesionales con el objeto de desarrollar soluciones en el campo de la aplicación de la tecnología a la justicia en general, y en la informática forense en particular.

Con experiencias y trabajos de este tipo, el InFo-Lab honra su misión, orientada a “potenciar las capacidades de funcionarios judiciales y de los equipos forenses e instituciones a través de la divulgación, la capacitación, el aporte científico, el desarrollo tecnológico y la incorporación de innovaciones, contribuyendo a la construcción de una sociedad más justa”. Los incentivamos a que puedan animarse a construir experiencias de este tipo, donde más allá de la solución concreta, el mismo proceso es un aprendizaje institucional en sí mismo.

LA INTELIGENCIA ARTIFICIAL Y EL DERECHO DE TRABAJO 2023

Por **DR. LEANDRO FRETES VINDEL ESPECHE**. Juez del Trabajo de Mendoza

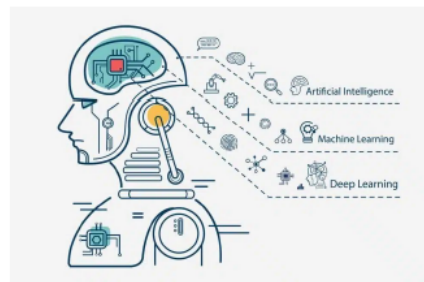
La Inteligencia Artificial y el Derecho del Trabajo



SPES Jornada XX
Leandro Fretes Vindel Espeche - 2023

Que es IA

"La inteligencia artificial (IA) es un conjunto de técnicas que permiten a las máquinas realizar tareas que normalmente se consideran propias de los seres humanos, como el aprendizaje, el razonamiento y la toma de decisiones. La IA se puede utilizar para una amplia gama de aplicaciones, como el reconocimiento de voz, la visión artificial y la conducción autónoma". (EU)



PREENTACIÓN ANTE ESTA JORNADA DE SPES

Disrupción *AI-nxiety*

→ **Impacto en trabajos:**

inteligencia artificial podría ocasionar una disrupción en el mercado laboral que afectaría a 300 millones de empleos en todo el mundo.

→ **Productividad:**

Predicciones positivas como que los sistemas como ChatGPT podrían provocar un auge de la productividad, aumentando así el producto interno bruto mundial anual, de forma temporal durante diez años, en un 7% y podría generar la creación de nuevos empleos.

Automatización y Informatización

La mayoría de los trabajadores verán automatizada la mitad de su carga de trabajo sin enfrentarse a un despido, lo que podría aumentar su tiempo libre para el ocio y otras actividades.

Afectando al 64% de la fuerza laboral estadounidense, mientras que un 30% que realiza trabajos físicos o al aire libre no se verán afectados.

Sin embargo, hay un 7% mucho más vulnerable ya que más de la mitad de su trabajo podrá realizarlo una IA.

Industrialización que avanza a la Automatización

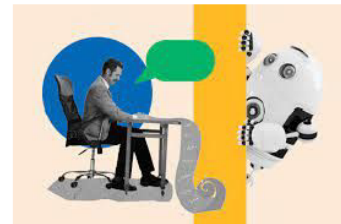
Servicios tenderá a la *AI*nformatización



PREENTACIÓN ANTE ESTA JORNADA DE SPES

Robotización

[El robot que "trabaja" en una farmacia de Alta Córdoba](#)



IA en el derecho

La combinación de las técnicas de big data, aprendizaje automático y procesamiento del lenguaje natural está permitiendo el diseño de herramientas para automatizar tareas jurídicas que hasta ahora sólo podían ser realizadas por juristas expertos. El desarrollo de esta “inteligencia artificial jurídica” presenta ciertas dificultades, debido fundamentalmente a las peculiaridades del razonamiento jurídico.



PREENTACIÓN ANTE ESTA JORNADA DE SPES

IA en el derecho

Mendoza. [CONCILIA](#) homologación de expedientes LRT. [PROMETEA](#) Corte IDH, Corte Constitucional Colombia.

El Poder Judicial de Río Negro dictó cerca de seis mil sentencias con la aplicación del sistema de inteligencia artificial (IA). En total fueron 5.998 resoluciones para el fuero de ejecuciones fiscales que se realizaron en las jurisdicciones de Viedma, General Roca y Cipolletti.



ONU Recomendación sobre Ética en IA

UNESCO Recomendación 11/2021 sobre la “Ética de la inteligencia artificial”: solicita a empresas tecnológicas y los gobiernos para **garantizar a las personas una mayor protección, asegurando la transparencia, la capacidad de actuar y el control de sus datos personales**. Afirma que todos los individuos deberían poder **acceder a sus registros de datos personales o incluso borrarlos**.



SHS/BIO/REC-AIETHICS/2021

PREENTACIÓN ANTE ESTA JORNADA DE SPES

ONU Recomendación ética IA

Transparencia: Los sistemas de IA deben ser transparentes en cuanto a cómo recopilan, utilizan y comparten datos.

Información: Los sistemas de IA deben proporcionar a los individuos información sobre cómo sus datos son utilizados.

Control: Los sistemas de IA deben ofrecer a los individuos la oportunidad de controlar sus datos.

Protección: Los sistemas de IA deben tomar medidas para proteger los datos de la divulgación no autorizada.

SHS/BIO/REC-AIETHICS/2021

ONU Recomendación ética IA

La recomendación no prohíbe el sistema de puntaje social.

La recomendación establece que los **sistemas de puntaje social deben ser transparentes, justos y equitativos**. También establece que los individuos deben tener el **control de sus datos** y que los **sistemas de puntaje social no deben utilizarse para discriminar o perjudicar a los individuos**.

Los sistemas de puntaje social se desarrollen y utilicen de forma **ética y responsable**, para evitar los riesgos de discriminación y abuso.

ONU Recomendación ética IA

Los Estados Miembros deberían evaluar y abordar el **impacto de los sistemas de IA en los mercados de trabajo y sus consecuencias en las necesidades educativas** en todos los países y, más concretamente, en los países cuya economía requiere mucha mano de obra.

Introducir una gama más amplia de competencias “básicas” e interdisciplinarias en todos los niveles educativos, a fin de dar a los trabajadores actuales y a las nuevas generaciones una oportunidad equitativa de encontrar empleo en un mercado en rápida evolución y para asegurar que sean conscientes de los aspectos éticos de los sistemas de IA.

ONU Recomendación ética IA

Junto a las **competencias técnicas especializadas**, así como a las tareas poco especializadas, deberían enseñarse competencias como “**aprender a aprender**”, comunicación, **pensamiento crítico**, **trabajo en equipo**, **empatía** y la capacidad de transferir los conocimientos propios a diversos ámbitos.

Acuerdos de colaboración entre los gobiernos, las instituciones universitarias, las instituciones de enseñanza y formación profesional, la industria, las organizaciones de trabajadores y la sociedad civil a fin de reducir la brecha en cuanto a las competencias exigidas para adecuar los programas y estrategias de capacitación a las futuras implicaciones del trabajo y a las necesidades de la industria, incluidas las pequeñas y medianas empresas.

ONU Recomendación ética IA

Los Estados Miembros deberían **colaborar con empresas del sector privado, organizaciones de la sociedad civil** y otras partes interesadas, **incluidos trabajadores y sindicatos**, para garantizar una transición equitativa a los empleados en situación de riesgo. Esto supone poner en marcha programas de **perfeccionamiento y reconversión profesional**, encontrar mecanismos eficaces para **retener a los empleados** durante esos **períodos de transición** y **explorar programas de protección social** para aquellos que no puedan reconvertirse.

ONU Recomendación ética IA

Los Estados Miembros deberían adoptar las **medidas adecuadas para garantizar la competitividad de los mercados y la protección de los consumidores**, considerando posibles medidas y mecanismos en los planos nacional, regional e internacional, a fin de **impedir los abusos de posición dominante en el mercado, incluidos los monopolios, en relación con los sistemas de IA** durante su ciclo de vida, ya se trate de datos, investigación, tecnología o mercados.

Los Estados Miembros deberían prevenir las desigualdades resultantes, evaluar los **mercados correspondientes y promover mercados competitivos**. Se debería prestar la debida atención a los **países de ingreso mediano bajo**.

PREENTACIÓN ANTE ESTA JORNADA DE SPES

ONU Recomendación ética IA

Países de ingresos medios bajos están más expuestos y son más vulnerables a la posibilidad de que se produzcan abusos de posición dominante en el mercado, como consecuencia de la falta de infraestructuras, capacidad humana y reglamentación.

Los actores de la IA que desarrollen sistemas de IA en países que hayan establecido o adoptado normas éticas en materia de IA deberían respetar estas normas cuando exporten estos productos, desarrollen sus sistemas de IA o los apliquen en países donde no existan dichas normas, respetando al mismo tiempo el derecho internacional y las leyes, normas y prácticas nacionales.

—
iGracias!



LAS NUEVAS DEMANDAS EN EL MARCO DE LA CRISIS CLIMÁTICA Y AMBIENTAL: LAS FIGURAS EMERGENTES DEL MIGRANTE Y REFUGIADO AMBIENTAL.

Por DOCTORANDA MARIEL PALACIOS (S) y MATÍAS NOVICK¹

I. RESUMEN

La presente ponencia tiene como objetivo mostrar cómo la crisis climática y ambiental que atravesamos como humanidad se ha constituido en una nueva causa que da lugar a la movilidad humana, es decir la migración, desplazamiento y refugio de personas. En este sentido, la intención es introducir al lector en las nuevas figuras que se están configurando en el ámbito internacional a raíz de esta problemática: los migrantes y refugiados ambientales.

Como sabemos, en un contexto de triple crisis (económica, social y ambiental) y de guerra, la movilidad humana ha aumentado exponencialmente.

A las causas convencionales que dan lugar a la migración o refugio (guerras, crisis económicas), se le suma la degradación ambiental y el aumento exponencial de fenómenos naturales extremos, como huracanes, tsunamis, inundaciones, los cuales fuerzan a las personas a abandonar sus hogares. Como hemos mencionado, la intención de esta ponencia es poner de manifiesto cómo la crisis ambiental está generando millones de desplazamientos y lo necesario que resulta que las figuras del migrante y refugiado ambiental sean reconocidas para proteger los derechos humanos de aquellas personas que se ven obligadas a abandonar su lugar de pertenencia, contemplando la situación de vulnerabilidad y exposición en la que se encuentran.

¹ Ambos abogados egresados de la Facultad de Derechos de la Universidad de Buenos Aires (UBA).

Mariel Palacios es Asesora Legal en el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible de la Nación (MAyDS) y Matías es Consultor Legal en el mismo organismo.

Asimismo, ambos participan del equipo docente de la Comisión Argentina para Migrantes y Refugiados (CAREF).

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

En estos tiempos, resulta fundamental entender que existen nuevas necesidades y demandas, las cuales deben ser abordadas, no como hechos aislados y a modo resolutivo frente a la urgencia, sino también desde la normativa, tanto local como internacional, la que asimismo debe estar acompañada con la acción de los Estados.

II. INTRODUCCIÓN Y PRESENTACIÓN DEL TEMA

Para entender la importancia de la temática que nos compete en esta ponencia, es necesario poner de manifiesto la interrelación y conexión que existe entre el derecho humano al ambiente y el resto de los derechos humanos fundamentales. En el marco de la crisis climática y ambiental que atravesamos, la efectivización del derecho humano al ambiente resulta fundamental para garantizar la realización del resto de los derechos humanos, sin su cumplimiento, el ejercicio de éstos otros se torna ilusorio. Pensemos, ¿cómo sería posible la efectivización del derecho a la salud, al desarrollo personal, a la vivienda o a la

educación en un ambiente contaminado, donde el aire es irrespirable, el agua no puede beberse y los alimentos no alcanzan?

Ahora bien, ¿cómo se relaciona todo ello con la migración? Cómo menciona la Organización Internacional para las Migraciones (OIM), los desastres naturales, la degradación ambiental y los impactos adversos del cambio climático tienen cada vez una influencia más evidente en los patrones de migración y desplazamiento humano, tal como veremos en los apartados siguientes.

A) LOS MIGRANTES AMBIENTALES Y CLIMÁTICOS.

Si bien las principales causas de la movilidad humana históricamente han sido los conflictos armados y las crisis económicas, sociales y políticas, la profundización de la crisis climática y ambiental, como problemática actual y con tendencia a agravarse en un futuro, ha generado la movilización de millones de personas en el mundo y lo seguirá haciendo.

En primera instancia, estas movilizaciones se dieron en el ámbito

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

interno de los países o hacia los países limítrofes, lo que dio lugar a que se comience a hablar de la figura del “migrante ambiental o climático”.

En efecto, estas migraciones se dan frente a la necesidad de las personas de resguardar su integridad física en virtud de los fenómenos naturales extremos que se suceden a causa de la crisis climática o debido al peligro que representan ciertas actividades antropogénicas que terminan por contaminar el suelo, el aire y el agua, generando impactos negativos en el ambiente y consecuentemente en la salud de las personas, poniendo en riesgo su vida.

La migración implica pérdidas materiales y económicas (abandono de la vivienda, pérdida de recursos económicos y de bienes de valor), pero también la exposición a peligros para la salud y la vida, así como la vulneración a derechos como la educación, el trabajo y la autodeterminación, cuyo ejercicio se ve interrumpido a causa de lo

intempestivo y urgente que resulta el abandono del lugar de residencia.

“Como menciona la OIM, abordar esta movilidad ambiental requiere, obligatoriamente, una perspectiva de derechos humanos”.

Por eso, como menciona la OIM, *“abordar esta movilidad ambiental requiere, obligatoriamente, una perspectiva de derechos humanos”*², en la cual los migrantes y desplazados sean el centro de las preocupaciones, visibilizando que debido a la crisis climática y ambiental y sus efectos, sus derechos se ven vulnerados, y que en ese marco, es deber de los Estados dar una respuesta concreta que garantice el resguardo de los mismos.

Si hablamos de datos y números, el “Informe Mundial 2022 sobre Desplazamiento Interno del Centro

²<https://rosanjose.iom.int/es/blogs/cinco-claves-para-abordar-la-movilidad-ambiental-desde-los-derechos-humanos>

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

Internacional de Monitoreo del Desplazamiento”, muestra que tan solo en 2021 los desastres provocaron 23,7 millones de desplazamientos internos en el mundo. El Banco Mundial estima que si esta problemática no es abordada tanto por los Estados como por la Comunidad Internacional, ese número ascenderá a más de 216 millones de personas para 2050³.

Para los mismos años, pero en nuestra región (la segunda a nivel global más propensa a desastres), el Centro de Monitoreo del Desplazamiento Interno registró en el 2021 más de 1,6 millones de nuevos desplazamientos. Para 2022 la OIM comunicó que ese número ascendió a 2,6 millones de desplazamientos por desastres⁴.

Si bien no existe un instrumento jurídico internacional vinculante que aborde específicamente la temática de migrantes ambientales o climáticos, la OIM se encuentra trabajando en el

desarrollo de bases para la elaboración de políticas e instrumentos que vayan en ese sentido. Por ese motivo, a principios de 2015, se creó una División dedicada enteramente a la Migración, Medio Ambiente y Cambio Climático (MECC)⁵, la cual aborda el nexo entre la migración, el medio ambiente y el clima. La MECC tiene como objetivo y responsabilidad apoyar y coordinar el desarrollo de políticas e instrumentos con una visión vinculada a la migración, el ambiente y el cambio climático.

En ese sentido, la OIM ha elaborado definiciones que aportan una base para el desarrollo de la temática y la búsqueda de posibles soluciones⁶:

Se entiende que la migración por motivos ambientales es el *"movimiento de personas o grupos de personas [los migrantes ambientales] que, predominantemente por razones de cambios repentinos o progresivos en el*

³<https://www.iom.int/es/news/de-acuerdo-con-informe-del-idmc-en-2022-hubo-una-cifra-record-de-609-millones-de-desplazamientos-internos>

⁴<https://news.un.org/es/story/2024/05/1529756#:~:text=En%20el%20continente%20america>

[no%2C%20se,un%20tercio%20de%20ese%20dato.](https://www.iom.int/es/news/de-acuerdo-con-informe-del-idmc-en-2022-hubo-una-cifra-record-de-609-millones-de-desplazamientos-internos)

⁵<https://environmentalmigration.iom.int/iom-and-migration-environment-and-climate-change-mecc>

⁶https://www.migrationdataportal.org/es/themes/environmental_migration

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

ambiente que afectan negativamente a sus vidas o condiciones de vida, se ven obligadas a abandonar sus lugares de residencia habitual, o deciden hacerlo, ya sea temporal o permanentemente, y que se desplazan dentro o fuera de su país de origen o residencia habitual".

Asimismo diferencia la migración por motivos ambientales de la migración climática, la cual es una subcategoría de la migración medioambiental.

- La migración climática es el movimiento de una persona o grupos de personas que, predominantemente por razones de cambio súbito o progresivo del medio ambiente debido al cambio climático, se ven obligadas a abandonar su lugar de residencia habitual, o deciden hacerlo, ya sea temporal o permanentemente, dentro de un Estado o a través de una frontera internacional. (OIM, 2019). La migración climática es una subcategoría de la migración medioambiental; define un tipo singular de migración medioambiental, en la que el cambio en el entorno se debe al cambio climático

- Por otra parte define como desplazados por motivos ambientales a

"las personas desplazadas dentro de su país de residencia habitual o que han cruzado una frontera internacional y para las que la degradación, el deterioro o la destrucción del medio ambiente es una de las principales causas de su desplazamiento, aunque no necesariamente la única".

Luego se prevén situaciones más complejas, como las de "poblaciones atrapadas", es decir aquellas *"que no migran, pero que están situadas en zonas amenazadas, [...] en riesgo de quedar 'atrapadas' o de tener que quedarse atrás, donde serán más vulnerables a los choques ambientales y al empobrecimiento"* (OIM, 2019). Este es el caso más grave frente al cual nos encontramos, ya que la exposición al riesgo de vida es extrema debido a la imposibilidad de movilización.

Es necesario poner de manifiesto que, en los países en desarrollo, donde los índices de pobreza suelen ser altos, generando una situación de mayor vulnerabilidad frente al cambio climático (por la falta de recursos), la capacidad respuesta, resiliencia y

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

recuperación es menor y más lenta, lo cual expone aún más a las personas a la pobreza e imposibilidad de desarrollo y las consecuentes vulneraciones a los derechos humanos más fundamentales.

“...se prevén situaciones más complejas, como las de “poblaciones atrapadas”, es decir aquellas “que no migran, pero que están situadas en zonas amenazadas...”

Comentario. Aunque no sea un tema que tenga relación directa con la introducción a la temática de migrantes y refugiados ambientales, resulta necesario mencionar que las políticas apuntadas a reducir la vulnerabilidad frente al cambio climático, se llaman “políticas de adaptación al cambio climático”. Estas prevén que hay efectos del cambio climático que son inevitables pero que aún así los escenarios pueden prepararse de la mejor forma posible, para garantizar y aumentar la capacidad de respuesta y recuperación frente a estos eventos extremos con el

objetivo de reducir al mínimo la vulneración de derechos y la exposición a peligros. Lo cierto es que los países de nuestra región muchas veces no cuentan con los recursos necesarios para llevarlas adelante, por eso en el ámbito internacional y en materia de cambio climático hablamos de que los países desarrollados (aquellos que más aportaron al acaecimiento de la crisis climática por sus formas de producción, consumo y descarte) deben financiar a los países en desarrollo (aquellos que menos aportaron y los que más expuestos están por su condición de vulnerabilidad) en su transición ecológica, la cual incluye la adopción de este tipo de políticas. Todo ello enmarcado en el principio de “responsabilidades comunes, pero diferenciadas” que rige la cuestión climática a nivel global.

Aporte regional. Sistema

Interamericano de Derechos Humanos.

A nivel regional, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Relatoría Especial sobre los Derechos

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales publicaron en 2022 la Resolución 3.21 sobre emergencia climática. En su punto 3.20 establece que *“Frente a las personas trabajadoras migrantes y otras que se movilizan por razones directa o indirectamente asociadas al cambio climático, los Estados deben garantizar el debido proceso durante el procedimiento que conduce al reconocimiento de su condición migratoria, y en todo caso garantizar sus derechos humanos, tales como la salvaguardia de no devolución en tanto se determina su condición. Por su parte, deben garantizar el acceso al derecho a la salud asociada a fenómenos climáticos o meteorológicos a todas las personas sin discriminación por origen nacional o cualquier otro motivo prohibido bajo los contextos de la movilidad humana.*

Así también deberá reconocerse el acceso a la justicia, a medidas de reparación y a garantías de no repetición a las personas forzadas a desplazarse por expansión de proyectos

*de desarrollo que agravan las consecuencias adversas del cambio climático”.*⁷

Esta Resolución pone de manifiesto la intrínseca relación existente entre la crisis climática y ambiental y el fenómeno de la movilidad humana:

- Siempre que hay desplazamiento a causa de factores ambientales y climáticos o actividades antropogénicas que generan impactos negativos en el ambiente, no solo se ve lesionada el derecho a un ambiente sano, también ocurren vulneraciones a otros derechos humanos (fundamentalmente a la vida y la salud) que deben ser atendidas por los Estados.

Las poblaciones de la región están expuestas a condiciones de vulnerabilidad que se ven agravadas por la crisis climática y ambiental.

- En este marco, los procesos de desplazamiento ambiental y climático requieren un enfoque de protección planificado por los Estados para

⁷https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/pdf/2021/Resolucion_3-21_SPA.pdf

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

garantizar la tutela de los derechos de las personas que se ven obligadas a efectuar dicho desplazamiento.

- La protección de los derechos de personas migrantes en contextos de desastre, degradación ambiental y cambio climático requiere soluciones integrales y de esfuerzos conjuntos, tanto en migraciones internas como transfronterizas (de un país a otro).

Como vemos, si bien la temática está siendo abordada a nivel institucional y doctrinal, con algunos pequeños avances en materia normativa, en el ámbito internacional, ya sea global o regional, aún no se han formalizado normas vinculantes que la aborden específicamente.

III. B) LA FIGURA EMERGENTE DEL REFUGIADO AMBIENTAL.

Diferente es la situación de los “Refugiados climáticos” o “refugiados ambientales”, ya que la pertinencia del término se sigue discutiendo en el ámbito internacional. Actualmente esta categoría no tiene ningún tipo de marco legal internacional.

Retomemos la definición de refugiados en la Convención Sobre el Estatuto de los Refugiados del año 1951 (conocida como Convención de Ginebra), y su Protocolo adicional del año 1967. Estos instrumentos definen a los/as refugiados/as como aquellas personas que *“debido a fundados temores de ser perseguida por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas, se encuentre fuera del país de su nacionalidad y no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera acogerse a la protección de tal país; o que, careciendo de nacionalidad y hallándose, a consecuencia de tales acontecimientos, fuera del país donde antes tuviera su residencia habitual, no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera regresar a él”*.

Como vemos, la definición no abarca las cuestiones ambientales y climáticas como motivo que da lugar al asilo. Tanto la OIM como ACNUR coinciden en que se debe evitar su uso para no “menoscabar” la figura de los refugiados en los términos de la

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

Convención de Ginebra y su Protocolo. Ambas agencias prefieren circunscribir la problemática a la figura del “migrante ambiental”. Las principales razones que alegan son⁸:

- La movilidad humana a causa del cambio climático o degradación ambiental es principalmente interna (no hay salida del país).
- No necesariamente es forzada.
- Es difícil identificar que la causa del movimiento es por un factor climático/ antropogénico con implicancias en el ambiente.
- Crear un estado especial de refugiado por razones relacionadas con el cambio climático podría tener los efectos opuestos de lo que se busca como solución: puede llevar a la exclusión de categorías de personas que necesitan protección, especialmente las personas más vulnerables que se ven obligadas a desplazarse por factores multicausales, a las cuales se les podría dificultar probar que la razón de su desplazamiento está vinculada a

factores climáticos y ambientales, motivo por el cual podrían quedar desprotegidas.

- Rediscutir las Convenciones de los Refugiados y su protocolo podría debilitar los instrumentos y crear un nuevo instrumento requiere un proceso “extremadamente largo y complicado”.
- Las discusiones sobre migración climática no deberían perder su enfoque en las medidas preventivas.
- La OIM alienta el uso pleno de todos los cuerpos de leyes e instrumentos ya existentes para abordar la problemática, tanto el derecho interno como el derecho humanitario, los derechos humanos y el derecho de refugiados, los instrumentos sobre desplazamiento interno, gestión de desastres, migración legal y otros, por lo que no ve necesario la creación de nuevos.

En sentido contrario, hay sectores que sostienen la necesidad de reconocer la existencia de la figura del “refugiado/a ambiental” para garantizar la protección

⁸<https://rosanjose.iom.int/es/blogs/hablemos-de-migrantes-ambientales-no-de-refugiados-ambientales>

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

de aquellas personas que se ven obligadas a desplazarse por los efectos del cambio climático o la degradación ambiental, ello con el fin de otorgarles asistencia y velar por su vida y derechos.

“No reconocer que existen desplazamientos forzados por causas ambientales y climáticas y que ello tiene implicancias directas en los derechos de las personas, desprovee de protección a aquellos/as que se ven forzadas a salir de su país...”.

A nuestro criterio, no reconocer que existen desplazamientos forzados por causas ambientales y climáticas y que ello tiene implicancias directas en los derechos de las personas, desprovee de protección a aquellos/as que se ven forzadas a salir de su país, sin poder o querer volver a acogerse en en el mismo, debido a los impactos negativos que los fenómenos naturales o actividades antropogénicas ocasionaron

en sus territorios. A continuación desarrollaremos la importancia que dicho reconocimiento tiene para nosotros y porque ello contribuye y está en concordancia con la vigencia del paradigma de los derechos humanos.

La importancia del reconocimiento y la protección de los derechos humanos en contextos de crisis climática y ambiental.

En primer lugar, es pertinente mencionar que el término refugiado climático comenzó a desarrollarse en 1985, cuando Essam El Hinnawi, profesor del Egyptian National Research Centre del Cairo, publicó un informe para el Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA) que llevaba el título “Los refugiados medioambientales”, en el que desarrollaba la problemática, sus alcances y posibles soluciones.

En este informe, el autor establece una definición, que es la que hoy en día se discute, la cual entiende que los/as refugiados/as ambientales son *“aquellos individuos que se han visto forzados a dejar su hábitat tradicional,*

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

de forma temporal o permanente, debido a un marcado trastorno ambiental, ya sea a causa de peligros naturales y/o provocado por la actividad humana, poniendo en peligro su existencia y/o afectando seriamente su calidad de vida”.

En síntesis, se entiende por “refugiado/a ambiental” a las personas que se ven obligadas a desplazarse por las consecuencias del cambio climático, como la desertificación, inundaciones, olas de calor, sequías, propagación de enfermedades zoonóticas, huracanes, entre otras, o actividad antropogénicas que contaminan el ambiente y ponen en riesgo su vida (basurales a cielo abierto, actividad minera, uso de armas nucleares, entre otras)⁹.

Remitiendo a los puntos por los cuales se cree no conveniente reconocer la existencia de “refugiados ambientales”, tenemos para decir que:

- Si bien la movilidad humana a causa del cambio climático o degradación ambiental es principalmente interna,

hay casos en los que esto no es así, negarlo simplemente disminuye la posibilidad de las personas de acogerse al régimen de refugio del país al que se desplazaron de manera forzosa.

“...los/as refugiados/as ambientales son “aquellos individuos que se han visto forzados a dejar su hábitat tradicional, de forma temporal o permanente, debido a un marcado trastorno ambiental, ya sea a causa de peligros naturales y/o provocado por la actividad humana, poniendo en peligro su existencia y/o afectando seriamente su calidad de vida”

- Si bien la movilidad humana es multicausal, hay claros ejemplos en donde el factor principal es el evento ambiental. Tener la posibilidad de que con la sola acreditación del mismo la persona obtenga el refugio, amplía el

⁹ Debemos tener en cuenta que el Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA), señala que al menos el 40% de los

conflictos registrados en los últimos 60 años han tenido relación con la explotación de los recursos naturales, tanto por su «gran valor», como por su escasez.

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

resguardo de su integridad, garantizando acogida y cuidado.

- Ampliar las categorías para la obtención del refugio, bajo ningún punto de vista menoscaba o impide la solicitud de asilo por otras razones, de hecho, entre más se amplíe el paraguas de causas que habilitan la posibilidad de solicitar asilo, más se amplía el sistema de garantías de cuidado y acogida a refugiados/as ambientales.

“Creemos que el ejercicio del derecho a un ambiente sano es condición sine qua non para la materialización del resto de los derechos humanos fundamentales, y que sus dificultades para desenvolverse residen en la inobservancia de la realidad y en la exclusión de ésta de nuestros sistemas jurídicos”

- Todas las discusiones de instrumentos internacionales llevan tiempo y pueden ser tediosas, no por ello se dejan de

realizar. Por otro lado, ya sea modificando la convención de Ginebra o creando una nueva, lo que se haría es prever una situación más por la cual los/as refugiados/as pueden solicitar asilo y protección por razones que, de hecho, está sucediendo en este momento.

-Si bien las discusiones sobre migración climática no deberían perder su enfoque en las medidas preventivas, la crisis climática ya llegó y tiene consecuencias en la movilidad humana, desconocerlas solo expone a las personas que sufren sus consecuencias a mayores riesgos y vulneraciones a sus derechos.

La propia ACNUR, aunque sin hablar de refugiados ambientales, estima que cada año más de 20 millones de personas deben abandonar su hogar y trasladarse a otros puntos de su propio país debido a los peligros que causan la creciente intensidad y frecuencia de eventos climáticos extremos, como lluvias inusualmente fuertes, sequías prolongadas, desertificación, degradación ambiental, ciclones y aumento del nivel del mar.

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

A título personal, creemos que el ejercicio del derecho a un ambiente sano es condición sine qua non para la materialización del resto de los derechos humanos fundamentales, y que sus dificultades para desenvolverse residen en la inobservancia de la realidad y en la exclusión de ésta de nuestros sistemas jurídicos.

“Si bien las discusiones sobre migración climática no deberían perder su enfoque en las medidas preventivas, la crisis climática ya llegó y tiene consecuencias en la movilidad humana...”

En este sentido, y entendiendo que la crisis climática profundizará sus consecuencias exponiendo a millones de personas a sus impactos, es que creemos necesario incluir la definición de refugiados ambientales a instrumentos internacionales vinculantes que establezcan

obligaciones para los Estados, tal como se está impulsando con la figura de los migrantes ambientales. Esto daría una protección extra a personas que, en contexto de desastres naturales o degradación ambiental, ven vulnerados sus derechos humanos más fundamentales.

Debemos tener en cuenta que esta crisis también tiene implicancias para las generaciones venideras y que si tenemos perspectiva de futuro, no podemos dejar de abordar estos temas desde el derecho.

IV. CONCLUSIÓN

En ambos casos, tanto para la figura del migrante como del refugiado ambiental, creemos pertinente su reconocimiento jurídico como sujeto de derecho que merece especial protección, sobre todo en este contexto de crisis climática y ambiental. Esto ayudaría a posicionar el tema y mostrar las severas implicancias que la crisis climática tiene para la humanidad, tanto para las generaciones presente como futuras.

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

Por ello, la introducción de estas nuevas figuras jurídicas mediante la adopción de instrumentos internacionales y la normativa de los Estados, resulta fundamental para garantizar los derechos humanos de las personas que se encuentran en esta situación y proteger su vida.

“...tanto para la figura del migrante como del refugiado ambiental, creemos pertinente su reconocimiento jurídico como sujeto de derecho que merece especial protección...”

En términos de derecho internacional, pensémoslo en palabras de Michel Varilly¹⁰ *“La introducción de la protección de los Derechos Humanos en el orden jurídico internacional no implica simplemente una modificación del contenido del Derecho Internacional; es la definición misma de este Derecho que*

vuelve a ser cuestionada. El Derecho Internacional no puede ser más definido como el Derecho de las relaciones internacionales o de la sociedad de los Estados. El se presenta, en adelante, como el Derecho de la sociedad humana universal, o global, que comprende dos partes esenciales: de un lado, el estatuto fundamental del Hombre en el interior de las diferentes unidades políticas que este ha constituido históricamente y que se gobiernan en forma independiente; y, de otro lado, el Derecho de las relaciones entre estas distintas unidades políticas”. Teniendo en cuenta el paradigma constitucional y de derechos humanos en el que nos encontramos, el derecho no puede ser selectivo e ignorar la realidad, o analizarla con ópticas que responden a otros órdenes, como el de las normas que rigen las relación entre particulares, por el contrario siempre debe velar por la protección de las personas y ampliar sus alcances.

¹⁰ **Michel Virally** es un jurista francés especializado en el campo del derecho internacional público. Fue profesor en las universidades de Estrasburgo y Ginebra.

También fue representante del Estado francés en varias organizaciones y conferencias internacionales, así como mediador y juez en asuntos internacionales.

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

AMBIENTE, DDHH Y DEMOCRACIA

REFLEXIÓN JURÍDICA SOBRE LOS RECURSOS NATURALES EN LA ERA DEL DESARROLLO SOSTENIBLE

Por FACUNDO RÍOS¹

Este artículo reflexiona sobre la evolución del derecho ambiental, especialmente en su relación con los derechos humanos, en un contexto de crisis climática y democrática. Destaca la importancia del Acuerdo de Escazú como una oportunidad única para transformar la política ambiental, enfocándose en la participación ciudadana y la transparencia. Se abordan hitos como la Resolución OC 23/17 de la CIDH y el caso de las Comunidades Indígenas, destacando el reconocimiento del ambiente como un derecho humano autónomo. El análisis subraya la necesidad de adaptar la democracia y el marco jurídico a la nueva realidad ambiental, llamando a la colaboración entre ciudadanos y legisladores para construir un futuro más justo, sostenible y democrático.

Palabras clave: Democracia Ambiental. Instituciones Ambientales. Gobernanza. Recursos Naturales. Ambiente. Información Pública. Participación Pública. Acceso a la Justicia Ambiental. Activistas ambientales. Practicas Jurídicas.

1. Introducción

Nos encontramos frente a una crisis climática y ambiental sin precedentes, sumada a una crisis de representación dentro de nuestras democracias, donde los desafíos políticos para nuestra generación se erigen como determinantes para las futuras generaciones. En este escenario crítico, el papel del derecho internacional ambiental se revela como un elemento fundamental para abordar los retos interconectados de la

¹ Abogado Universidad de Buenos Aires, especialista en derecho ambiental y políticas públicas para el desarrollo sostenible. Es Docente de la Facultad de Derecho UBA en Derecho Internacional Ambiental y en Recursos Naturales y Protección del Medio Ambiente; en Derechos Humanos y Derecho Constitucional; y en la Maestría en Procesos de Integración Regional Facultad Económicas UBA. Es Coordinador Adjunto y Profesor del Programa Interdisciplinario de Educación Ambiental de la UBA. Es Punto Focal por la UBA de la iniciativa "Green Nudges" del Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente. Fue Consejero Superior de la UBA y Presidente del Centro de Estudiantes de la Facultad de Derecho UBA. Maestrando en Relaciones Internacionales UBA. Autor de variadas publicaciones académicas. Desarrollo diferentes actividades de consultoría ambiental. Es asesor de múltiples ONGs. facundorios@derecho.uba.ar

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

degradación ambiental y la deficiencia de nuestros sistemas actuales para abordar semejante desafío.

“Nos encontramos frente a una crisis climática y ambiental sin precedentes, sumada a una crisis de representación dentro de nuestras democracias...”

En el contexto actual, marcado por el agotamiento acelerado de los recursos naturales, patrones insostenibles de consumo y producción, así como el aumento constante de la contaminación, se vislumbra una amenaza inminente para la satisfacción de las necesidades básicas y, por ende, para la garantía de los derechos humanos. La escasez resultante de recursos podría generar una disparidad socioeconómica aún más profunda, afectando no solo a los sectores vulnerables sino también a las capas intermedias de la sociedad, lo que podría poner en jaque la integridad de nuestro sistema.

En este panorama de desafíos ambientales y democráticos, surge la necesidad de explorar y comprender la evolución del derecho internacional ambiental, desde sus etapas, desde la

denomina “estáticas” hasta lo que denominó como “etapa internacional ambiental de los DDHH”. Este artículo se propone analizar críticamente el valor de principios fundamentales Preventivo, Precautorio, Contaminador Pagador, Equidad Intergeneracional y, en particular, la Democracia Ambiental (Principio 10 de Río), considerando ejemplos de aplicación nuestro sistema actual de protección de derechos humanos.

Además, se abordarán elementos clave como la Resolución OC 23/17 de la CIDH, el caso de las Comunidades Indígenas Miembros de la Asociación Lhaka Honhat, y el reciente reconocimiento de derechos humanos por parte de la Asamblea General de la ONU en 2022. Estos eventos y documentos, junto con el Acuerdo de Escazú y sus antecedentes, conforman el marco normativo sobre el cual se busca construir propuestas concretas para una relación más armónica entre el ambiente, los derechos humanos y la democracia.

En este análisis, se pretende ir más allá de la mera exposición de hechos, proponiendo una reflexión crítica sobre la necesidad de adaptar la democracia y el marco jurídico a la nueva realidad ambiental. La intersección entre el derecho, la política de recursos naturales y el desarrollo sostenible plantea desafíos apremiantes, pero

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

también abre oportunidades para construir un futuro más justo, sostenible y democrático. Este artículo se presenta como una contribución al diálogo académico, buscando inspirar acciones concretas que promuevan la coexistencia armoniosa entre la humanidad y su entorno.

“En el contexto actual, marcado por el agotamiento acelerado de los recursos naturales, patrones insostenibles de consumo y producción, así como el aumento constante de la contaminación, se vislumbra una amenaza inminente para la satisfacción de las necesidades básicas...”

2. Breve Evolución del Derecho Internacional Ambiental

El desarrollo del Derecho Internacional Ambiental (DIA) ha experimentado diversas etapas, reflejando la evolución de la conciencia global sobre la importancia de proteger el ambiente y sus interconexiones con los derechos humanos. Al explorar estas fases, se

vislumbra un proceso dinámico que refleja la creciente preocupación por la preservación de nuestro entorno y la necesidad de abordar los desafíos ambientales a través de marcos jurídicos sólidos, donde las instituciones ambientales desempeñan un papel sustantivo.

Podemos decir que hasta el año 1972, el DIA daba sus primeros pasos como una rama del derecho, una etapa estática, dado que no existía una atención significativa en la comunidad internacional. La percepción del ambiente o de los recursos naturales se veía desde una mirada antropocéntrica, y su explotación sin restricciones empezó a cambiar gradualmente, aunque aún no se reflejaba en marcos jurídicos concretos, sino en normativas aisladas vinculadas a la protección de la vida, el uso de la propiedad privada o la salud.

Desde el año 1972, cuando el mundo manifestó por primera vez su preocupación global por el ambiente en la Conferencia de Estocolmo, se establece el surgimiento de la defensa del ambiente como una condición para garantizar el bienestar humano. Además, será importante destacar la creación del Programa de Naciones Unidas Para el Medio Ambiente (PNUMA), como armonizador de los esfuerzos colectivos para afrontar estos desafíos. En este momento, el ambiente

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

sano de manera autónoma, no se consideraba un derecho humano, sino un vehículo para garantizar tal fin, entendiendo que la defensa de derechos al ambiente debía vincularse a la protección de la vida humana, como por ejemplo el acceso al agua, aire puro, entre otros.

En este camino progresivo, el avance más significativo se dará durante el "proceso de Río" con la consolidación del concepto de Desarrollo Sostenible², donde la comunidad internacional asume el compromiso de articular de manera armónica sus tres pilares, económico, social y ambiental, con la mirada puesta en la protección de las futuras generaciones.

En la Conferencia de Río de 1992, se plasmó este concepto, que será el elemento central para poder formular políticas públicas, en miras al desarrollo económico de los pueblos y sus

naciones, atendiendo las inclusión social e intentado lograr la dignidad humana³, sin afectar este derecho a las generaciones venideras, es decir, atendiendo principalmente el cumplimiento de los derechos humanos básicos.

La Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo⁴ de 1992 emerge de manera explícita como la esencia de nuestro propósito: consolidar las instituciones democráticas y los principios fundamentales del derecho ambiental. Aunque algunos de estos principios, como el preventivo y precautorio, se mencionaban de manera incipiente en Estocolmo, es en Río donde toman una potencia significativa. Este hito refleja la evolución hacia una mayor conciencia global sobre la importancia de proteger el ambiente y establecer marcos jurídicos sólidos que incorporen principios como el contaminador

² El concepto de desarrollo sostenible se define como "satisfacer las necesidades de la generación presente sin comprometer la capacidad de las generaciones futuras para satisfacer sus propias necesidades" (Informe Brundtland, 1987, p. 8). Este principio fundamental, establecido en el Informe Brundtland, ha influido significativamente en la configuración del Derecho Internacional Ambiental y la comprensión contemporánea de la relación entre desarrollo y preservación del ambiente. Comisión Mundial sobre Medio Ambiente y Desarrollo. (1987). Our Common Future (Informe Brundtland

³ Definición que establece el informe del Programa de Naciones Unidas para el

Desarrollo (PNUD) Human Development Report. El Desarrollo Humano como un proceso mediante se amplían las oportunidades de las personas, siendo las más importantes gozar de una vida prolongada y saludable, acceso a la educación y el disfrute de un nivel de vida decente, además de la libertad política y la garantía de los Derechos Humanos. (PNUD, 1990)

⁴ La Declaración final de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo (CNUMAD) realizada en junio de 1992 en Río de Janeiro, establece 27 principios ambientales universales.

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

pagador y la equidad intergeneracional. En esta declaración surge el principio diez, que establece que:

“El mejor modo de tratar las cuestiones ambientales es con la participación de todos los ciudadanos interesados, en el nivel que corresponda. En el plano nacional, toda persona deberá tener acceso adecuado a la información sobre el medio ambiente de que dispongan las autoridades públicas, incluida la información sobre los materiales y las actividades que encierran peligro en sus comunidades, así como la oportunidad de participar en los procesos de adopción de decisiones. Los Estados deberán facilitar y fomentar la sensibilización y la participación de la población poniendo la información a disposición de todos. Deberá proporcionarse acceso efectivo a los procedimientos judiciales y administrativos, entre éstos el resarcimiento de daños y los recursos pertinentes.”

Durante este periodo se puede establecer que existen progresos como la puesta en funcionamiento de los acuerdos como la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático, la Convención sobre la Diversidad Biológica y Convención Internacional de Lucha Contra la Desertificación en Los Países Afectados por Sequía Grave o Desertificación en Particular en África, que acrecientan el

alcance del marco jurídico del derecho ambiental, pese a ello, es una etapa que no logra avances reales en los modelos de producción o consumo, o mejoras sobre los índices, es por ello que los años 2000, inicia con la demanda de pasar de la retórica a la acción concreta, que si bien es lenta logra evolucionar sobre la cumbre de Río +20.

“Desde el año 1972, cuando el mundo manifestó por primera vez su preocupación global por el ambiente en la Conferencia de Estocolmo...”

En este artículo también se propone difundir una idea pedagógica innovadora para establecer desde la cumbre de Río +20, la denominación de la Etapa Internacional Ambiental de los Derechos Humanos. Esta inicia en el final del “proceso de Río”, con la Conferencia de Río+20, donde encontramos también el inicio del proceso de formulación de los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS), la Agenda 2030, y el proceso de negociación del Escazú para nuestra región. Esta etapa encuentra uno de sus picos máximos y se consolida en el año

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

2015, donde se verifican avances significativos en materia de derechos humanos: la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible, el Acuerdo de París, con eje en reformular la lucha contra el cambio climático, en el marco de la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático y la encíclica papal “*Laudato SI*”, que principalmente propone una salida colectiva a los desafíos que este momento histórico nos enfrenta.

Sin lugar a duda el hito más importante en materia de derechos humanos fue la aprobación de la resolución de la ONU “Transformar nuestro mundo: la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible”, que contiene los Objetivos del Desarrollo Sostenible (ODS). Estos 17 objetivos y sus metas asociadas receptan la idea y los pilares sociales, económicos y ambientales del concepto de desarrollo sostenible. Como principales características se destacan: el voto de 193 Estados independientes, la vigencia entre el año 2016 al 2030, y pese a que su efecto jurídico es no vinculante, esta estrategia de políticas públicas comunes tiene como objetivo principal dar respuesta a los derechos humanos básicos mientras se protege el ambiente.

Este plan de acción regirá los programas de desarrollo de los países y las estrategias regionales durante 15 años, del 2016 al 2030. La entrada en vigencia

de la Agenda 2030 posee dos avances fundamentales con respecto a los Objetivos del Milenio (ODM), el afianzamiento de la dimensión ambiental del desarrollo, el financiamiento y el proceso de supervisión y control.

En resumen, esta estrategia común de políticas públicas globales sitúa a los Estados en un diagnóstico de situación alineado, con el compromiso de movilizar los medios necesarios para su implementación mediante alianzas centradas especialmente en las necesidades de los más pobres y vulnerables, sin comprometer el ambiente ni afectar los derechos de las generaciones venideras.

*“... la encíclica papal
“Laudato SI”, que
principalmente propone
una salida colectiva a los
desafíos que este
momento histórico nos
enfrenta.”*

Finalmente, reforzando aún más la idea que estar transitando la Etapa Internacional Ambiental de los Derechos Humanos, la ONU asume la necesidad establecer pronunciamientos claros al respecto. En primer lugar, el 18

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

de octubre de 2021 el Consejo de Derechos Humanos en su 48° período de sesiones, reconoce el derecho a un medio ambiente limpio, saludable y sostenible como un derecho humano importante para el disfrute de los derechos humanos.

Además, se observa que se encuentra relacionado a la vigencia del derecho internacional, esto dentro del marco de la promoción y protección de todos los derechos humanos, civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, incluido el derecho al desarrollo.

El balance muestra cómo la comunidad internacional entiende la garantía de estos derechos vinculados al trabajo de fortalecer las instituciones, democráticas internas, y participación pública como mecanismos de protección de derechos de primera generación.

Pero no es hasta junio de 2022 que la Asamblea General de Naciones Unidas declaró el acceso a un ambiente limpio y saludable, un derecho humano universal. Con 161 votos a favor, 8 abstenciones y sin votos en contra se reconoce que los impactos generados por el ser humano y sus consecutivos en cambio climático, la gestión y el uso insostenibles de los recursos naturales, y su contaminación, la gestión inadecuada de los productos químicos y los residuos, y la consiguiente pérdida

de biodiversidad interfieren en el pleno goce del derecho al ambiente, y que los daños ambientales, tanto directas como indirectas, interfieren de forma contundente en el disfrute efectivo de todos los derechos humanos.

En conclusión, podemos decir que el reconocimiento del ambiente como un derecho humano en la arena internacional es un reconocimiento muy reciente que requiere un paso concreto a la implementación, donde la participación pública en el ámbito de nuestras democracias internas sea mucho más activa. En este proceso de aggiornarse los Estados encuentran el difícil desafío de apoyarse en la ciencia y la academia, en pos de realizar diagnósticos certeros que se traduzcan en políticas públicas concretas. Para el ámbito jurídico, esto es construir marcos jurídicos armónicos y eficientes que den respuesta a un desafío muy complejo de abordar que pone en vilo a la humanidad.

2.1. El derecho ambiental en la región de América Latina y el Caribe.

En nuestra región la influencia principal desde la declaración de Río del año 1992, que en la órbita interna de los Estados se destaca la consolidación del derecho al ambiente sano en más de cien constituciones en el mundo. En nuestra región, en el marco de un

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

proceso de renovación institucional donde los Estados van aggiornando sus democracias, se verifica, entre otros, en los procesos de reforma constitucional.

“...el reconocimiento del ambiente como un derecho humano en la arena internacional es un reconocimiento muy reciente que requiere un paso concreto a la implementación...”

Estas modificaciones de los sistemas internos traen aparejados cambios significativos, que para el estudio de nuestra rama del derecho se traducen en normas que refieren a la preocupación por la protección del ambiente y la promoción de un modelo de desarrollo sostenible. En este punto, se debe señalar que esta Conferencia fue el puntapié para el reconocimiento de este derecho por parte de los Estados en sus normas de jerarquía superior, las constituciones nacionales, proceso denominado como “constitucionalismo ambiental” (BRAÑES BALLESTEROS, 2000) o “verde”⁵

⁵ Este concepto revela como el DIA impacta sobre la conformación de la redacción de los derechos al ambiente dentro de las

En Argentina, en la reforma constitucional del año 1994, se ve claramente como en su cláusula constitucional ambiental, el artículo 41, se plasman estos conceptos de Rio 92, el derecho al ambiente sano, el desarrollo sostenible, la equidad interrelacionar, el principio preventivo y precautorio, y el contaminador pagador, donde se produce una paradoja, se encuentra la única obligación de los ciudadanos y las ciudadanas de la parte dogmática de la constitución, siendo una obligación reparar el ambiente dañado.

“En Argentina, en la reforma constitucional del año 1994, se ve claramente como en su cláusula constitucional ambiental, el artículo 41, se plasman estos conceptos de Rio 92...”

Para nuestra región, la mirada a los derechos humanos ingresara recién en lo que denominó como la Etapa Internacional Ambiental de los Derechos Humanos. Sumado a la serie de hechos de impacto internacional,

Constituciones nacionales, otorgando máxima jerarquía en del sistema jurídico,

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

Latinoamérica tendrá su réplica a nivel regional, en el sistema americano de protección de derechos, que cuenta con un sistema propio de protección de derechos humanos, con la Corte Interamericana de derechos humanos, como órgano máximo encargado de velar por su cumplimiento y protección. Este órgano nos ofrece dos hitos muy relevantes que amplían el sistema protección de derechos humanos en nuestra región: la opinión consultiva OC 23/2017 y el fallo de las Comunidades Indígenas Miembros de la Asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) vs. la República Argentina, donde la Corte establece al derecho al ambiente sano como derecho humano autónomo, en un sector que Escazú denomina como “grupos vulnerables”, y su consiguiente sentencia que garantiza su protección.

La OC 23/2017, se origina en la consulta del año 2016 solicitada por el gobierno de Colombia, que, si bien no se fija en el marco de una disputa legal, solicita a la Corte, en su faz consultiva, que interprete el alcance de la responsabilidad ambiental por daño transfronterizo y las obligaciones que poseen los Estados en esta materia. Esta consulta nace por la preocupación del gobierno colombiano acerca de las consecuencias negativas que pudiera acarrear para los derechos humanos la construcción de un canal transoceánico en Nicaragua sobre las personas que

residen en las islas colombianas de San Andrés y Providencia (territorio de Colombia a pocos kilómetros de la costa de Nicaragua).

En esta resolución, la Corte opinó al respecto las obligaciones que surgen de la Convención Americana y, a la luz de las obligaciones ambientales emanadas de tratados y del derecho internacional consuetudinario, entendiendo que, una persona puede presentar un reclamo si se encuentra dentro del territorio del Estado o fuera de los límites pero bajo la autoridad o el control efectivo de un Estado, y que los Estados poseen, en primer lugar obligaciones extraterritoriales relativas a los derechos humanos, y estas se extienden a todas las personas, incluso aquellas fuera de los límites de territoriales, debiendo obrar bajo los principios de buena fe, priorizando la negociación, y estableciendo ámbitos de consulta conjuntamente con otros Estados, es decir, llevando adelante el principio de cooperación.

En el mismo orden, debe cumplir con los principios de precaución y prevención de los daños ambientales y de equidad intergeneracional, sobre todo, en lo vinculado a la crisis climática; y además de garantizar el acceso a la información pública.

Se debe destacar, como elemento fundamental para robustecer el punto

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

central de análisis de este capítulo, que la Corte reconoce que el derecho a un ambiente saludable como un elemento vital para el efectivo disfrute de otros derechos fundamentales, estableciendo que este derecho con el rango de derecho humano autónomo reconocido en el artículo 11 del protocolo de San Salvador y 26 de la convención americana. Tanto en su dimensión jurídica individual, por su interés universal, como en su dimensión colectiva entendiendo que *“La degradación del medio ambiente puede causar daños irreparables en los seres humanos, por lo cual un medio ambiente sano es un derecho fundamental para la existencia de la humanidad”*. Esto abre la puerta a considerar aplicable a nuestros derechos principios generales de los derechos humanos, como son el principio de progresividad y no regresión.

“...la Corte reconoce el derecho a un ambiente saludable como un elemento vital para el efectivo disfrute de otros derechos fundamentales...”

El segundo aspecto destacado de la Corte se da en 2020, en el Caso

Comunidades Indígenas Miembros de la Asociación Lhaka Honhat contra la República Argentina. La importancia del caso nos pone frente a un fallo que, en términos jurídicos, se denomina como un “leading case”. El reclamo nace de una organización compuesta de 132 comunidades de pueblos originarios, entre los cuales se puede mencionar a Wichí (Mataco), Iyjawaja (Chorote), Komlek (Toba), Niwackle (Chulupí) y Tapy'y (Tapiete), entre otros, donde reclaman por dos lotes fiscales localizados en la provincia de Salta (Argentina), colindantes con Bolivia y Paraguay, que representan 643.000 has., donde se logra demostrar presencial al menos desde el siglo XV, y que desde el siglo XX tiene presencia de “criollos”.

En el reclamo territorial se ve afectado el derecho a la propiedad de las tierras y las afecciones ambientales de vinientes del uso actual de las tierras, la prueba de la tala ilegal, producción ganadera y la instalación de alambrados perimetrales afectan a principalmente a las comunidades nómades sobre derecho a la alimentación, sus derechos culturales, viéndose obligados a cambiar hábitos, entre otros derechos humanos.

Esta comunidad comienza sus reclamos en 1989, y logra llegar a instancias de la Corte interamericana recién en 2012, y teniendo fallo favorable en 2020, donde se establecieron medidas para otorgar

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

el título único que reconozca la propiedad de las 132 comunidades indígenas sobre su territorio, además de un Estudio de Situación.

Es interesante ver el aspecto ilustrativo del caso que muestra nuestra la forma federal de gobierno, dado que la Corte emite una sanción al Estado argentino por incumplimientos del gobierno provincial de Salta, que a lo largo del juicio pudo probar la violación de derechos de forma sistemática a la identidad cultural, a un ambiente sano, a la alimentación adecuada y acceso al agua, a causa de la falta de efectividad de medidas estatales para detener actividades que resultaron lesivas de los mismos.

Existen dos aspectos a considerar en el balance final, por un lado, el aspecto negativo, dado que este caso denota la excesiva demora en el servicio de justicia, y el positivo, donde la interpretación de la Corte retoma su mirada amplia de protección ambiental donde exige la reparación reconociendo y consolidando es estatus que posee el derecho al ambiente en el propio sistema.

Es en este marco, no sorprende que la aprobación de Escazú sea un elemento más de un proceso que vivimos en términos globales y de nuestra región en particular. Por ello es tan palpable cómo logra un vínculo fuerte entre el

ambiente y otros derechos humanos. Además, demuestra la evolución de garantías que la democracia y modernas deben proteger, y a su vez cómo en sus políticas deben estar estrechamente enlazados los derechos políticos, el acceso a la información pública, la participación de pública, el acceso a la justicia, la defensa de los activistas ambientales, con el efectivo goce del derecho al ambiente como derecho humano autónomo.

“...no sorprende que la aprobación de Escazú sea un elemento más de un proceso que vivimos en términos globales y de nuestra región en particular...”

Si debemos concluir brevemente en Escazú debemos mencionar que su redacción es vaga en sus cuestiones concretas, si bien información pública da un avance, en materia de gratuidad y accesos, lo otros derechos de accesos requieren mejorar los sistemas institucionales internos de los Estados que al día de hoy no se encuentran preparados para dar efectiva respuesta a los objetivos establecidos por el acuerdo.

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

3. Democracia y Ambiente: Desafíos para una Nueva Realidad

En el contexto contemporáneo, donde la fragilidad de nuestros ecosistemas se entrelaza con las deficiencias de nuestras instituciones democráticas, la relación entre democracia y ambiente adquiere una importancia crucial. Este capítulo busca reflexionar sobre los desafíos emergentes en esta intersección, especialmente a la luz de los compromisos asumidos en el Acuerdo de Escazú.

La implementación efectiva de Escazú, que promueve la participación ciudadana y la transparencia en asuntos ambientales, exige un diálogo continuo entre las inversiones y la sociedad civil. La participación activa de la sociedad en la toma de decisiones relacionadas con el ambiente se convierte en un pilar fundamental para garantizar un desarrollo sostenible. Este enfoque colaborativo es esencial para contrarrestar la amenaza inminente que enfrenta nuestro ambiente y, por ende, los derechos humanos.

En un contexto donde los partidos políticos a menudo carecen de la capacidad necesaria y las representaciones no reflejan plenamente la diversidad de la sociedad, el fortalecimiento de los espacios de diálogo democrático se convierte en una necesidad imperante.

Escazú, al resaltar la importancia de la participación ciudadana, llama a una reevaluación de nuestros mecanismos democráticos para asegurar que sean más inclusivos y receptivos a las preocupaciones ambientales de la población. Hoy la situación actual nos pone frente a dos obstáculos, el primero las crisis económicas que lleva a tomar decisiones sobre el corto plazo en detrimento de nuestro entorno común, profundizadas en países como el nuestro rico en recursos naturales; y la segunda es la aparición de partidos políticos que ponen en crisis el diálogo político, me refiero a populismos que en muchos casos son antidemocráticos, y que para el ambiente se reflejan en lo que llamamos como “negacionistas climáticos”.

*“...la relación entre
democracia y ambiente
adquiere una importancia
crucial...”*

Es por ello, que mirar el acuerdo de Escazú puede dar herramientas desde el ámbito internacional a obligar a resolver institucionalmente problemas relacionados al ambiente.

El Acuerdo de Escazú impone obligaciones significativas a los tres

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

poderes del Estado. En el ámbito judicial, se plantea la necesidad de una justicia idónea que garantice el cumplimiento de las disposiciones ambientales. La pregunta sobre si la ley Yolanda es suficiente para este propósito queda abierta y requiere un análisis crítico de su alcance y efectividad, o será necesario generar juzgados ambientales que obliguen a hacer concursos que valoren su expertise ambiental en la materia.

*“...mirar el acuerdo de
Escazú puede dar
herramientas desde el
ámbito internacional a
obligar a resolver
institucionalmente
problemas relacionados al
ambiente...”*

En el ámbito ejecutivo, la implementación exitosa del acuerdo exige la formulación de un plan concreto. Es crucial que el poder ejecutivo no solo adopte políticas públicas en concordancia con los principios del acuerdo, sino que también establezca mecanismos eficientes de monitoreo y evaluación para garantizar su aplicación efectiva.

Por último, el poder legislativo enfrenta una deuda clara en términos de legislación ambiental. La falta de debates sobre leyes fundamentales, como la ley de evaluación de impacto ambiental nacional, la ley penal ambiental y la ley de humedales, entre otras, revela una brecha crítica en la defensa de nuestros recursos naturales. En un país rico en recursos, pero atravesando una crisis aparentemente interminable, es esencial que el poder legislativo asuma su responsabilidad en la creación de marcos legales sólidos que armonicen el modelo productivo con la preservación de nuestros recursos naturales.

En conclusión, la intersección entre democracia y ambiente plantea desafíos significativos que deben abordarse de manera integral. Escazú emerge como un marco crucial que, si se implementa de manera efectiva, puede catalizar un cambio positivo en la relación entre la sociedad, el Estado y el ambiente. La reconfiguración de nuestros procesos democráticos y la consolidación de un compromiso real con la sostenibilidad son imperativos para forjar una nueva realidad en la que la democracia y la protección ambiental se entrelacen de manera armoniosa. Este capítulo busca ser un llamado a la acción, instando a una reflexión profunda sobre cómo podemos rediseñar nuestras instituciones y procesos para abordar

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

los desafíos que enfrentamos en la era del desarrollo sostenible.

4. Conclusión

En el transcurso de este análisis, hemos reflexionado sobre la evolución incipiente del derecho ambiental, especialmente en su conexión con los derechos humanos. Esta relación, marcada por desafíos y transformaciones a lo largo del tiempo, revela la necesidad imperante de consolidar un marco jurídico más robusto que proteja nuestro ambiente de manera integral.

“...la intersección entre democracia y ambiente plantea desafíos significativos que deben abordarse de manera integral. Escazú emerge como un marco crucial que, si se implementa de manera efectiva, puede catalizar un cambio positivo en la relación entre la sociedad, el Estado y el ambiente...”

La complejidad de la política actual demanda una adaptación a las

complejidades que los derechos de nueva generación requieren. La intersección entre democracia, derechos humanos y ambiente se presenta como un terreno fértil para explorar soluciones innovadoras y para repensar la manera en que concebimos y aplicamos el derecho en la era del desarrollo sostenible.

En este contexto, el Acuerdo de Escazú emerge como una oportunidad única para transformar la manera en que abordamos las cuestiones ambientales en el ámbito político. La participación ciudadana, la transparencia y la rendición de cuentas son los pilares que Escazú establece, representando una herramienta valiosa para empoderar a la sociedad en la toma de decisiones que afectan directamente a su ambiente.

Es crucial reconocer que el cambio necesario va más allá de la implementación de acuerdos internacionales; implica una transformación en la forma en que gestionamos nuestras políticas. Valorar la interfaz entre la ciencia política, la ciencia y la academia se vuelve esencial. La generación de diagnósticos precisos y propuestas de políticas públicas basadas en evidencia científica permite que la política se traduzca de manera efectiva en acciones tangibles y sostenibles.

El cambio de paradigma necesario para enfrentar los desafíos ambientales no

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

solo depende de la creación de leyes y acuerdos internacionales, sino de la capacidad de las sociedades para internalizar y aplicar estos principios en la práctica cotidiana. La ciencia y la academia desempeñan un papel fundamental al proporcionar las herramientas intelectuales necesarias para comprender y abordar la complejidad de los problemas ambientales.

En última instancia, el camino hacia una coexistencia armoniosa entre la humanidad y su ambiente requiere una acción concertada y sostenida. Las conclusiones aquí presentadas buscan ser un llamado a la reflexión y a la acción, instando a una colaboración más estrecha entre los actores clave, desde los ciudadanos hasta los legisladores, con el fin de construir un futuro más justo, sostenible y democrático.

Bibliografía

- Acosta, A. (2009). La maldición de la abundancia. Quito: Abya-Yala.
- Altomonte, H., & Sánchez, R. (2016). Hacia una nueva gobernanza de los recursos naturales en América Latina y el Caribe. Santiago: CEPAL, Libros de la CEPAL, N° 139.
- Bothe, M., & Bruch, C. (2010). El derecho internacional y la protección del medio ambiente durante los conflictos armados: lagunas y oportunidades. Obtenido de Comité Internacional de la Cruz Roja: <https://www.icrc.org/es/download/file/17814/icrc-003-0879-bothe.pdf>
- CEPAL. (2019). Perspectivas económicas de América Latina 2019: desarrollo en transición. Recuperado el 17 de 6 de 2019, de www.cepal.org/es: <https://repositorio.cepal.org/handle/11362/44525>
- Comisión de Derecho Internacional. (2011). Anexo E. Informe del 63º período de sesiones. Obtenido de Naciones Unidas, Asamblea General: <https://legal.un.org/ilc/reports/2011/spanish/addendum.pdf>
- Cujabante, X. (2009). La Seguridad Internacional: evolución de un concepto. Obtenido de Universidad Militar Nueva Granada: <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=92712972007>
- Gudynas, E. (2002). Ecología, Economía y Ética del Desarrollo Sustentable. Montevideo: Coscoroba. Obtenido de Biblioteca Latinoamericana de Ecología Política: <http://www.ecologiapolitica.net/gudynas/>
- Gudynas, E. (2009). Diez tesis urgentes sobre el nuevo extractivismo. Recuperado el 17 de 6 de 2019, de <http://gudynas.com>: <http://www.gudynas.com/publicaciones/>

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

s/GudynasNuevoExtractivismo10Tesis09x2.pdf

Naciones Unidas. (2015 de septiembre de 2015). Sitio web de la ONU. Recuperado el 17 de junio de 2019, de Objetivos de Desarrollo Sostenible: <https://www.un.org/sustainabledevelopment/es/2015/09/la-asamblea-general-adopta-la-agenda-2030-para-el-desarrollo-sostenible/>

Naciones Unidas. (En línea). Relator Especial sobre los derechos humanos y el medio ambiente. Obtenido de Consejo de Derechos Humanos: <https://www.ohchr.org/es/special-procedures/sr-environment>

Panel Internacional de Recursos. (2019). Panorama de los Recursos Globales 2019: Recursos naturales para el futuro que queremos. Recuperado el 17 de 6 de 2019, de www.resourcepanel.org: <https://www.resourcepanel.org/reports/global-resources-outlook>

PNUMA y Red Mercosur. (2011). Eficiencia en el uso de los recursos en América Latina: Perspectivas e implicancias económicas. Panamá: Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente.

Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente. (2002). Integración del medio ambiente y el desarrollo: 1972–2002. En P. d. Ambiente, Perspectivas del del Medio Ambiente

Mundial (págs. 1-29). Madrid: Mundi-Prensa Libros.

Real Ferrer, G. (2010). El Derecho ambiental y el derecho de la sostenibilidad. Panamá: PNUMA.

Svampa, M., & Viale, E. (2017). Continuidad y radicalización del neoextractivismo en la Argentina. Voces en el Fénix, 26-35.

UNFCCC. (En línea). El Acuerdo de París. Obtenido de unfccc.int: <https://unfccc.int/es/process-and-meetings/the-paris-agreement/el-acuerdo-de-paris>

Villamar Nava, Z. (2017). Gobernanza Global y (su propio) desarrollo. Revista de Relaciones Internacionales de la UNAM, núm. 127, 135-149.

Devia, D. L. (2018). Derecho Ambiental Internacional. Obtenido de UBA - Derecho: <http://www.derecho.uba.ar/academica/derecho-abierto/clase-derecho-ambiental-internacional-devia.php>

Naciones Unidas. (2015 de septiembre de 2015). Sitio web de la ONU. Recuperado el 17 de junio de 2019, de Objetivos de Desarrollo Sostenible: <https://www.un.org/sustainabledevelopment/es/2015/09/la-asamblea-general-adopta-la-agenda-2030-para-el-desarrollo-sostenible/>

DELITOS SEXUALES COMETIDOS CONTRA UNA NIÑA, NIÑO O ADOLESCENTE. PRESCRIPCIÓN

Por DOCTORANDA ROCÍO CHAVES (S) Coordinadora de Doctorados y Posgrados de Spes.

En el presente trabajo me propongo realizar una crítica al fallo CCC 40677/2017/1/CNC1, caratulado “MUÑOZ, Pablo s/recurso de casación”, en relación a la conclusión arribada por la Sala II de la Cámara Nacional de Casación Criminal y Correccional de la Capital Federal, el 1/2/2019 respecto del instituto de la prescripción.

Con el fin de organizar el análisis propuesto, lo dividiré en títulos.

1- HECHOS:

Catalina Muñoz denunció que fue víctima entre los años 1992 y 1995, cuando ella contaba entre 5 y 9 años de edad, del delito de abuso sexual (art. 119 CP), por parte su medio hermano, Pablo Muñoz.

También hizo alusión a una posible prolongación/reiteración en el tiempo de los actos constitutivos del tipo de abuso sexual (ocurridos luego del año 1995), a través de la supervivencia de efectos nocivos sobre la psiquis de la persona abusada y los posteriores actos de ocultamiento y no reconocimiento por parte del abusador.

A efectos de esclarecer la finalidad del presente trabajo, hago saber que solo analizaré lo atinente al modo en que los magistrados entendieron que debían contar el plazo de prescripción.

2-RESOLUCIÓN BAJO ANÁLISIS:

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

El 25/10/2017 la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, resolvió confirmar la resolución del Juzgado Nacional de Menores n° 7, de fecha 22/9/2017 que había resuelto declarar extinguida la acción penal por prescripción respecto de Pablo Muñoz y lo sobreseyó, en relación con el delito de abuso sexual contra la querellante, Catalina Muñoz ocurrido entre los años 1992 y 1995.

Contra esa decisión, la querellante, interpuso el recurso que motivó la resolución mediante la cual Casación confirmó la sentencia de Cámara aludida.

3.- ¿CÓMO ANALIZÓ CASACIÓN LA NORMATIVA APLICABLE AL CASO?

En su voto el juez Daniel Morin entendió que el delito (cuya pena aplicables es de 10 años) se encontraba prescripto y que no podía aplicarse las leyes 26.705 y 27.206 de manera retroactiva en perjuicio del imputado.

Para ello sostuvo que el artículo 9 de la Convención Americana sobre Derechos humanos establece que *“Nadie puede ser condenado por acciones u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos...”* y agregó a su análisis el art. 15.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 11.2 de la Declaración Universal de Derechos humanos.

También trajo a colación el principio de legalidad consagrado en el art. 18 de la CN que dice: *“Ningún habitante de la nación puede ser penado sin juicio previo fundado en ley anterior al hecho del proceso”*,

Expresó que lo que se encontraba en discusión, no era la pena máxima establecida para el delito denunciado, sino la pretensión de Catalina de la aplicación retroactiva de las leyes 26.705 (B.O. 5/10/2011) y 27.206 (B.O. 10/11/2015).

La primera ley modificó el art. 63 del CP, el cual en su 2º párrafo quedó redactado de la siguiente forma: *“En los delitos previstos en los artículos 119, 120, 124, 125, 125 bis, 128, 129 —in fine—, y 130 — párrafos segundo y tercero— del Código Penal, cuando la víctima fuere menor de edad la prescripción de la acción comenzará a correr desde la medianoche del día en que éste haya alcanzado la mayoría de edad”*.

La segunda ley suprimió ese párrafo y lo reemplazó por las modificaciones realizadas al art. 67 del CP, que actualmente, en su párrafo 4º declara: *“En los delitos previstos en los artículos 119, 120, 125, 125 bis, 128, 129 —in fine—, 130 —párrafos segundo y tercero—, 145 bis y 145 ter del Código Penal, se suspende la prescripción mientras la víctima sea menor de edad y hasta que habiendo cumplido la*

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

mayoría de edad formule por sí la denuncia o ratifique la formulada por sus representantes legales durante su minoría de edad”.

En función de lo dicho, teniendo en cuenta que los hechos denunciados habían tenido lugar entre los años 1992 y 1995, entendió que las reformas legislativas en materia de suspensión del curso de la prescripción para delitos contra la integridad sexual no solo constituían una ley penal más gravosa que la vigente en el momento de los hechos, sino que entraron en vigencia después de haberse superado el plazo máximo de prescripción de 10 años, la cual había operado de pleno derecho.

Por su parte, el juez Horacio Días adhirió al voto de Morín y el juez Eugenio Sarrabayrouse, sin bien hizo un agregado en torno a la jurisprudencia “aplicable” al caso, fue conteste con Morín en lo atinente a la prescripción de la acción.

4. ¿CUÁL ES LA JERARQUÍA DE LAS NORMAS QUE DEBIERON GUIAR LA SOLUCIÓN DEL CASO?

A mi entender, nuestro sistema jurídico tiene previstas normas que son superiores de otras y con esa carga teórica es que utilizo el vocablo “sistema”, puesto que el análisis aislado de una norma puede resultar arbitrario si no se tiene en cuenta qué posición ocupa en la pirámide normativa.

Lo dicho, no es otra cosa que la aplicación del paradigma normativo conformado por los principios del derecho (de carácter sustantivos y adjetivos) pertenecientes a ese sistema.

“...nuestro sistema jurídico tiene previstas normas que son superiores de otras... ”

En palabras de la profesora Diana Cañal, en el fallo “Acevedo” en su rol de Camarista explicó: *“...antes de adentrarnos en su análisis, vale aclarar qué es un principio. Entenderé por tal a una norma jurídica, integrada por la conducta descripta (antecedente), y su consecuencia jurídica (consecuente), pudiendo encontrarse ambas ubicadas en diferentes partes del sistema jurídico, básicamente de tipo continental. De ello se deriva que estamos ante un sistema cerrado, en el que rige la regla de clausura (art.19 CN)”. Esto, es muy importante, porque convierte a los principios en normas jurídicas y, en consecuencia, obligatorios. Luego, en un sistema de esta especie, tenemos normas de tres tipos si se quiere. Sustantivas o de fondo, adjetivas o de forma (...), y una suerte de “súper normas”, que hasta donde alcanzo a visualizar hoy, serían de carácter adjetivo. Ni más, ni menos, que los*

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

principios. Porque cuando el intérprete “anda como perdido”, en la enramada del derecho, lo que lo orienta es subir de nivel, y buscar qué pauta, qué indicación, le brindan los principios.”

“Lo dicho, no es otra cosa que la aplicación del paradigma normativo conformado por los principios del derecho (de carácter sustantivos y adjetivos) pertenecientes a ese sistema.”

Siguiendo con el análisis propuesto, entiendo que las normas con mayor jerarquía aplicables a este caso se encuentran previstas en los arts. 18, 28, 75 inc. 22 de la CN, la ley 23.849 y la ley 26.061.

Específicamente, para el caso que nos convoca cabe referir que el art. 18 de la CN garantiza a los habitantes de esta República el debido proceso, pero lo es para todos, no solo para los imputados y tal principio se complementa con el art. 28 de la CN manda que “Los principios, garantías y derechos reconocidos en los anteriores artículos no podrán ser alterados por leyes que reglamenten su ejercicio”.

En tal sentido resulta razonable aclarar que no todos los sujetos de derecho tienen la misma protección legal, sino que son sujetos de derecho especialmente protegidos aquellos que son más vulnerables, en el caso un imputado de un delito y una niña. En ambos casos, estamos frente a personas que gozan de un cuidado más grande del derecho que otras, entonces ¿cómo resolver esta tensión entre normas a aplicar?

“... cuando el intérprete “anda como perdido”, en la enramada del derecho, lo que lo orienta es subir de nivel, y buscar qué pauta, qué indicación, le brindan los principios.”

Siguiendo con la dicho en cuanto a la jerarquía de las normas que nos ocupan, desde el año 1994 la Convención de los Derechos del niño resulta operativa, puesto que es parte de nuestro bloque federal, decir lo contrario implicaría sostener algo así como que hasta que el legislador haga la norma adjetiva que ponga en marcha la norma sustantiva, parte de CN sería poesía o una enunciación de deseos.

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

Con igual norte, el art. 3 inc. 1. de la Convención indica que “En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.

“...desde el año 1994 la Convención de los Derechos del niño resulta operativa...”

A su vez la ley 26.061 del año 2015 de “Protección integral de los derechos de las niñas, niños y adolescentes”, en su art. 3 define lo que implica el interés superior del niño y expresa que “... Cuando exista conflicto entre los derechos e intereses de las niñas, niños y adolescentes frente a otros derechos e intereses igualmente legítimos, prevalecerán los primeros”.

En marco, tanto la ley 26.061 como las leyes 26.705 y 27.206 vinieron a dar forma a la obligación asumida por el Estado Nacional, pero ello no implica que desde el año 1994 hasta los años 2011 y 2015 hubiera un vacío legal, sino que el paradigma normativo ya estaba

conformado y lo único que solicitó Catalina a lo largo del derrotero judicial narrado era su aplicación.

A esta altura, vale recordar si bien en el año 1994 se le dio jerarquía constitucional a la Convención de referencia, la República Argentina ya la había adoptado mediante la ley 23.849 (B.O. 22/11/1990).

En igual sentido se pronunció el Juez Agüero, de la Cámara de Apelaciones de la Provincia de Buenos Aires, en el fallo “CP-30180, Omar Luis s/ prescripción” al referir: “Si bien es cierto lo expuesto por el señor Juez “a quo” en cuanto a que la leyes 26.705 y 27.206 modificatorias de los arts. 63 y 67 del CP, son posteriores a la comisión del hecho en autos denunciado, entiendo que conforme la calificación legal atribuida, abuso sexual con acceso carnal agravado (...) y la corta edad de quien habría sido víctima, no permiten resolver la extinción de la acción penal por prescripción tal como ha sido dictada(...) tal como he adelantado al momento del hecho ya se encontraban vigentes los principios jurídicos fundamentales que motivaron las reformas legislativas nacionales – leyes 26.705 y 27.206- dado que el Estado Argentino ya había adquirido, como estado parte, en convenciones internacionales, donde desde el año 1994 tiene rango constitucional. No puede ignorarse que el delito imputado se encuentra alcanzado por las

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

previsiones y principios de la Convención sobre los Derechos del Niño, y que la víctima de solo trece años de edad al momento del hecho no tuvo en su oportunidad acceso efectivo y concreto a la justicia. Motivo por el cual, entiendo, al igual que la señora Agente Fiscal, quien cita lo resuelto –en un caso análogo al presente- por el doctor Gustavo M. Hornos (...) en cuanto a que no se debe dictar la prescripción de la acción penal basándose únicamente en las concretas reformas legislativas al código de fondo antes reseñadas, sino se debe velar por el concreto cumplimiento del compromiso que asumiera la República Argentina con el dictado de la ley 23.849 del 22/11/1990”.

“En marco, tanto la ley 26.061 como las leyes 26.705 y 27.206 vinieron a dar forma a la obligación asumida por el Estado Nacional, pero ello no implica que desde el año 1994 hasta los año 2011 y 2015 hubiera un vacío legal, sino que el paradigma normativo ya estaba conformado...”

En razón de lo dicho hasta el momento, considero que lo resulto por Casación al declarar extinguida por prescripción la acción por el delito que se le endilgó al Pablo Muñoz corresponde a un análisis no sistémico del paradigma normativo que rigen la materia aludida (delitos sexuales cometidos contra niñas, niños y adolescentes) y por tanto alejado de la racionalidad del sistema jurídico de nuestro país.

FUENTES CONSULTADAS:

Fallo CCC 40677/2017/1/CNC1, caratulado “MUÑOZ, Pablo s/recurso de casación”, en relación a la conclusión arribada por la Sala II de la Cámara Nacional de Casación Criminal y Correccional de la Capital Federal, el 1/2/2019.

Fallo: CP-30180 “Omar Luis s/prescripción “abuso sexual cn acceso carnal calificado”
https://cijur.mpba.gov.ar/files/auctions/resolutions/Imprescriptibilidad_abuso_sexual..pdf

Sentencia interlocutoria Nº 63.585 CAUSA Nº 42.128/2013 “ACEVEDO, JUAN BARTOLOMÉ C/ ESTANCIA LA REPÚBLICA S.A. Y OTRO S/ ACCIDENTE – ACCIÓN CIVIL” Juzgado Nº 38.

Diana R. Cañal, “Decisiones Judiciales. La relación entre normas de fondo y de forma. Una mirada desde el derecho del trabajo”. Editorial Quorum, 2006.

INTELIGENCIA ARTIFICIAL Y TRABAJO**Por MARCELO OMAR DIÓGENES SOSA.**

La creciente integración de la inteligencia artificial en el ámbito legal ha generado un debate apasionante sobre las implicaciones y desafíos que conlleva esta transformación tecnológica. Si bien la inteligencia artificial (IA) ofrece muchas oportunidades para mejorar la eficiencia y la accesibilidad en todas las actividades que se desarrollan en el campo legal, también plantea una serie de problemas significativos que deben abordarse puntualmente y están relacionados directamente con errores conceptuales.

Uno de los problemas más notorios es la falta de supervisión y control en el desarrollo y la implementación de sistemas de IA en el derecho. En muchos casos, se están utilizando algoritmos de IA para tareas críticas, como la revisión de documentos legales, la predicción de resultados judiciales o la automatización de procesos legales sin una regulación clara. Esto puede dar lugar a decisiones incorrectas o sesgos en la toma de decisiones, ya que los sistemas de IA aprenden de datos históricos que pueden estar sesgados y se usan para su entrenamiento.

Otro problema importante es la transparencia y la interpretabilidad de los sistemas de IA en el derecho. Los modelos de IA, como las redes neuronales artificiales, son conceptos claramente difíciles de comprender, lo que hace que sea complicado para abogados, jueces y partes interesadas en un caso entender cómo se llega a una determinada conclusión. La falta de transparencia al no poder acceder a los detalles de cómo funcionan los algoritmos puede provocar desconfianza en el sistema judicial. Además, la cuestión de la responsabilidad se vuelve compleja en un entorno donde los sistemas de IA desempeñan un papel importante en la toma de decisiones legales. La pregunta más importante es: ¿Quién es responsable si un sistema de IA comete un error

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

grave o emite un juicio injusto? ¿Es el creador del algoritmo, el usuario o el propio sistema? Estas preguntas todavía no tienen respuestas claras en muchos sistemas legales de diferentes países.

Otro problema crítico es la privacidad de los datos y la seguridad de la información, tanto de los clientes como de los casos analizados. La utilización de la IA implica el procesamiento de grandes cantidades de datos personales y confidenciales, lo que puede dar lugar a vulnerabilidades de seguridad y riesgos de privacidad si no se implementan medidas adecuadas.

El desempleo y la sustitución de trabajadores en el ámbito legal también son preocupaciones importantes. A medida que la IA se utiliza para automatizar tareas legales, como la revisión de contratos o la investigación de casos, podría haber una disminución en la demanda de empleados humanos en las actividades legales, lo que plantea cuestiones económicas y sociales relacionadas con la pérdida de empleo.

En resumen, la integración de la inteligencia artificial en el ámbito legal sin la debida consideración de cómo debe ser utilizada, sin la integración de expertos en el tema y la falta de validación de las respuestas puede llevar a una serie de problemas significativos.

“La utilización de la IA implica el procesamiento de grandes cantidades de datos personales y confidenciales, lo que puede dar lugar a vulnerabilidades de seguridad y riesgos de privacidad si no se implementan medidas adecuadas.”

Estos incluyen la falta de supervisión, la falta de transparencia, la responsabilidad indefinida, la escasa privacidad de los datos, la seguridad y la posible disminución del empleo. Es esencial abordar estos desafíos de manera proactiva y desarrollar marcos regulatorios sólidos para garantizar que la IA se utilice de manera ética y efectiva en el derecho para aprovechar las ventajas que esta tecnología puede aportar.

INCONSTITUCIONALIDAD Y DELITO DE LA PRISIÓN PREVENTIVA – FUNDAMENTO NORMATIVO Y MATERIAL.

POR DOCTORANDO VICTOR DARÍO NOVICK (S) Coordinador de
Doctorados y Posgrados de Spes.

La Prisión Preventiva no es otra cosa que una castigo medieval e intolerable en un Estado de Derecho Constitucional, cuya única y perversa finalidad tiende a hacer sufrir a una persona, que goza de un estado jurídico de inocencia.

BREVE INTRODUCCIÓN:

He de decir que el presente trabajo se basa en hechos reales que me ha tocado vivir personalmente , pues soy abogado, egresado del Programa UBA XXII – La Universidad dentro de la Cárcel -, dicho de otro modo, soy un ex convicto que ha pasado aproximadamente 20 años en contexto de encierro carcelario, de los cuales he estado entre 5 y 6 años “*con prisión Preventiva carcelaria*” y, puedo asegurar con conocimiento de causa que, no existe distingo alguno, en la materialidad de los hechos, entre el encarcelado preventivamente y el condenado con sentencia firme.

El juez penal que piense, afirme o sostenga, que la Prisión Preventiva es solo una “*Medida Cautelar*” en miras de asegurar la finalidad del proceso, está completamente desenfocado de la realidad carcelaria y muestra claramente que nunca ha visitado una prisión, o lo que es peor, no le importa lo que ocurre dentro de esos muros y, si entiende que se trata solo de una medida cautelar, no entiende que está ejecutando embargo sobre la vida, la libertad, la integridad psicofísica de una persona, que goza de la garantía constitucional que le otorga un estado jurídico de inocente.

Dicho de otro modo, el encarcelado preventivamente y el penado están sometidos a un mismo trato carcelario: (palazos, facazos, falta de comida, falta de atención médica, hacinamiento, trato indigno respecto de sus familias y, no en pocas ocasiones, tortura y

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

muerte). Por supuesto que la Ley de Ejecución Penal, respecto del tratamiento penitenciario dice que su finalidad es buscar la inclusión social del prisionizado, aunque los hechos muestran lo contrario, pues, año a año, aumenta la población reclusa en argentina y, se invierte más presupuesto en la construcción y mantenimiento de cárceles que en el mejoramiento de escuelas, hospitales y creación de fuentes de trabajo.

El juez penal que piense afirme o sostenga, que la Prisión Preventiva es solo una “Medida Cautelar” en miras de asegurar la finalidad del proceso, está completamente desenfocado de la realidad carcelaria y muestra claramente que nunca ha visitado una prisión

¿Acaso no es preciso preguntarse a quienes benefician mantener la estructura del sistema carcelario y un sistema penal que no otorga soluciones

para nadie?, claramente el beneficio no está direccionado a garantizar la seguridad de la sociedad. Como dato adicional de esta breve introducción, puedo afirmar que, aproximadamente el 80% de los presos en la argentina, están con prisión preventiva carcelaria, lo cual me induce a pensar que el estado lo que busca es incrementar la población reclusa, para que no decaiga la producción de cierto tipo de delincuentes, en tanto materia prima de la empresa carcelaria”.

PRESUNCIÓN DE INOCENCIA.

Concepto.

La presunción de inocencia, al ser una norma jurídica penal, dotada de la máxima jerarquía posible en el marco de un estado de derecho constitucional y bajo el paradigma jurídico vigente del derecho internacional de los derechos humanos, implica que toda persona imputada de un delito, DEBE SER TRATADA COMO INOCENTE, hasta que una sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, demuestre su culpabilidad, dicho concepto nos conduce a la falacia de creer que existe

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

una discusión jurídica entre la procedencia de la prisión preventiva y el derecho constitucional de presunción de inocencia.

A mi entender, dicho debate no es posible, por una cuestión de jerarquía normativa, en virtud de la cual, toda norma que consagre derechos y garantías constitucionales prevalece sobre cualquier norma de inferior rango, como ser las contenidas en los códigos procesales. Diferente es la discusión ideológica en torno a ambos institutos, pero que, en modo alguno debería trascender al ámbito jurídico. *“Toda persona inculpada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia, mientras no se establezca LEGALMENTE su culpabilidad (art. 8.2 CADH) – “Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa” (Art. 11 de la DUDH) – “Nadie podrá ser arbitrariamente detenido, preso o*

desterrado” (art. 9 DUDH) - “Nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento arbitrario” (art. 7.1,2y3 de la CADH) - “Toda persona acusada de un pleito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley” (art. 14.2 PIDESYC).

aproximadamente el 80% de los presos en la argentina, están con prisión preventiva carcelaria

En la presente inteligencia, la Corte Interamericana de Derechos Humanos - cuya jurisprudencia debe servir de guía para la interpretación del Pacto de San José de Costa Rica – ha consagrado, dentro del contexto general de los Instrumentos Internacionales vigentes, que la Prisión Preventiva es una medida cautelar “NO PUNITIVA”, y que a su vez, no debe constituir la regla general, como expresamente lo consagra el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (el art. 9.3), pues de lo

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

contrario, se estaría privando de la libertad a personas cuya responsabilidad criminal no ha sido establecida, en violación al Principio de Inocencia (art. 8.2 del Pacto de San José de Costa Rica y art. 9.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos – conf. caso “*Suarez Rosero*”, sentencia del 12 de Noviembre de 1997, párrafo 77 – citado en “*Erika Elizabeth Nápoli y Otros s/Infracción art. 139 bis, CPN, Nro. 384, XXXII, C.S.J.N.*”).

Realmente me sorprende la Interpretación de la Corte IDH, cuando dice que “*la prisión preventiva es una medida cautelar no punitiva*” y, al mismo tiempo, da a entender, primero que no debe constituir “*la regla general*” y luego dice que la Prisión preventiva - en tanto medida cautelar no punitiva – constituye una violación al Principio de Inocencia.

Ahora bien, en mi opinión, la interpretación de la Corte, no solo resulta desconcertante, sino que además viola los principios de la lógica clásica, principalmente la regla del “*tercero excluido*”, en virtud de la cual,

si existe una proposición que afirma algo y, otra que la contradice, no existe posibilidad de una tercera opción”, lo cual nos lleva a la encrucijada de decir si, la prisión preventiva es una medida cautelar “*no punitiva*” o, si, por el contrario, dicho instituto procesal, viola el Principio constitucional de presunción de inocencia, sin adentrarme a considerar “*que la prisión preventiva no debe ser la regla general*”, pues por su vaguedad y ambigüedad, no se puede colegir o distinguir, si dicha norma, reconoce o no, la constitucionalidad de la prisión preventiva, aunque entiendo que el remedio contra la vaguedad y ambigüedad de la norma, se resuelve por aplicación del principio pro persona, dotado de jerarquía constitucional, sobre el cual, avanzaré más adelante.

Entonces, cuando la Corte dice que la Prisión Preventiva es una medida cautelar no punitiva, aparenta descocer que el término “*punitivo*”, viene del vocablo inglés “*punish*”, cuyo significado etimológico significa “*castigo*” o “*castigar*”, por ende, es imposible que la prisión preventiva sea una medida no

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

punitiva, sino que, sencillamente implica un castigo sin pena, por lo cual debe descartarse su etiqueta de medida cautelar, pues no solo conculca el citado principio de las reglas de la lógica, sino, antes bien, el estado jurídico de inocente de todo imputado de un delito sin una sentencia firme que demuestre lo contrario.

LA PRISIÓN PREVENTIVA. SU RELACIÓN CON LA PROHIBICIÓN DE TORTURA, TRATOS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES CONCORDANTE CON LA CONVENCIÓN INTERAMERICANA PARA PREVENIR Y SANCIONAR LA TORTURA (OEA 1985).

La Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, ha establecido en su art. 1: *“Se entenderá por el término tortura, todo acto por el cual se inflija intencionalmente a una persona, dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero, información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido o se sospeche que haya cometido (...), cuando dichos*

dolores o sufrimientos sean infligidos por un funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas (...) No se considerará tortura los dolores o sufrimientos que sean consecuencia de sanciones legítimas...”
“El presente artículo se entenderá sin perjuicio de cualquier instrumento internacional o legislación nacional que contenga o pueda contener disposiciones de mayor alcance”.

Cómo ya he mencionado más arriba, no hay distingo, materialmente hablando, entre el encarcelado preventivamente y el condenado, “la prisión es prisión”, y es un mecanismo diseñado para destruir física y psíquicamente a la persona humana y, el término de “preventiva” no es relevante en cuanto a los dolores y sufrimientos graves que padece el encarcelado, por ende no es lógico, establecer diferencias entre el condenado y el no condenado, al momento de abordar los casos de tortura en las cárceles argentinas y latinoamericanas.

En cuanto al término “intencionalmente”, va de suyo que

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

existe dolo, en la conducta del juez penal que decreta la prisión preventiva hacia una persona “por un acto que se sospeche haya cometido, pues claramente, tiene conocimiento de las violaciones a los Derechos Humanos que se cometen dentro de las cárceles, dado que, aunque nunca haya ingresado a una prisión en su rol de juez penal, dichas violaciones son de notorio y público y, prueba de ello, son las publicaciones y denuncias periódicas realizadas por organismos estatales, como ser la PPN, el CNRT, el CELS, el Grupo de Estudios del Sistema Penal y Derechos Humanos, dependiente de la UBA, entre otros, que dan cuenta de hechos comprobados de tortura y, por derrame, a la responsabilidad subjetiva del juez, le sigue la responsabilidad objetiva del Estado.” (conf. art. 1724 del CCCN, que establece: *“El dolo se configura por la producción de un daño de manera intencional o con manifiesta indiferencia por los bienes ajenos”* – Principio *“alterum non laedere”* que deriva del art. 19 de la C.N – art. 75.22 C.N - art. 61 y 63 de la C.A.D.H).

“El Registro Nacional de Casos de Tortura (CNRT), toma la definición de tortura de la Convención Interamericana Para Prevenir y Sancionar la Tortura, por considerarla la más amplia y menos restrictiva – en coincidencia con el Principio de Progresividad de los Derechos Humanos y el Principio Pro Persona -. Dicha definición permitió elaborar una concepción de Tortura Multidimensional y, a partir de la cual, se precisaron 11 tipos de Tortura y Malos Tratos:”

1) Agresiones Físicas 2) Aislamientos. 3) Amenazas. 4) Traslados Gravosos. 5) Traslados Constantes de Unidad. 6) Malas condiciones Materiales de Detención. 7) Falta y/o Deficiente Alimentación. 8) Falta o Deficiente Asistencia a la Salud. 9) Robo y/o Daño de Pertenencias (por parte del personal de Requisa). 10) Impedimento de Comunicación Familiar y Social. 11) Requisa Personal Vejatoria.

Según el (RNCT), que funciona en el Departamento de Investigaciones de la Procuración Penitenciaria Nacional,

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

conjuntamente con el Comité contra la Tortura de la Comisión por la Memoria de la Provincia de Buenos Aires y el Grupo de Estudios sobre el Sistema Penal y Derechos Humanos del Instituto Gino Germani, de la Facultad de Ciencias sociales de la UBA, entre los años 2010 y 2019, se comprobaron la siguiente cantidad de hechos de Tortura y Malos Tratos, en las siguientes cárceles: CPF I – U-3 de Mujeres – CPF II – U-13, La Pampa – U-6, Chubut – U-30, jóvenes adultos, La Pampa – CPF V, Neuquén – U-4, La Pampa – CPF CABA “DEVOTO” – Complejo Federal CDR, Jóvenes adultos, Malvinas Argentinas – U-28, CABA, subsuelo del Palacio de Justicia – CPF VI, Mendoza – U-12, Viedma. Rio Negro – Cárceles Provinciales – U-5, Roca, Rio Negro – U-7, Chaco – Centro de Régimen Cerrado Gral. San Martín (menores) – Centro de Régimen Cerrado Dr. Luis Agote (menores) – U-15, Rio Gallegos – U-21, Centro Penitenciario de Enfermedades Infecciosas CABA – U-17, Misiones – U-19, Ezeiza.

a) Año 2019: Total de Hechos de Tortura y/o Malos Tratos: 2842

b) Año 2018. Se agregan a la Cárceles arriba mencionadas, los siguientes centros de detención: U-10, Formosa – U-11, Roque Sáenz Peña, Chaco y U-30, Instituto de Jóvenes Adultos y, arrojan un total de hechos Tortura y/o Malos tratos: 2886

c) Año 2017. Se agregan a las cárceles arriba mencionados los siguiente Centros de Detención: U-35, Santiago del Estero – CPF III, Salta y, arrojan una cantidad de hechos de Torturas y/o Malos Tratos: 2516.¹

A los efectos de no abundar en los datos estadísticos, basta con demostrar que entre 2017 y 2019 se cometieron 8.244 hechos de Tortura y/Malos Tratos, si lo dividimos por hechos y por año, (en 2019 arroja 8 hechos por día), (en 2018, arroja 8 hechos por día), (en 2017, arroja 7 hechos por día), lo cual arroja una cifra de 23 hechos de tortura y/o Malos Tratos por día – en tan solo 3 años

¹ Fuente: PPN – CNCT – Instituto Gino Germani, Facultad de Ciencias Sociales, UBA.

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

– cometidos en los Centros de Detención supra citados, *“sin contabilizar los miles de presos con prisión preventiva que están encarcelados en las comisarías de la Provincia de Buenos Aires, Alcaldías de la CABA y, otros centros de detención, sin categoría de “Establecimientos Penitenciarios”, distribuidos en el resto de las Provincias y, que están sometidos a peores condiciones de detención que en las denominadas “Cárceles”. Reitero, mientras estoy escribiendo el presente trabajo, de mínima se están torturando a 23 presos y presas por día.*

Claro está que la cifra real es muchísimo más elevada.

Para una mejor ilustración de la tortura en las Cárceles, he de referirme a la más visible, es decir, a las “agresiones físicas”, en sus diferentes modalidades²:

a) **Golpes con objetos contundentes:** “palos, hierros, manoplas de metal”

b) **Puntazos con elementos corto punzantes:** (Facas). Normalmente este tipo de agresión ocurre cuando el cuerpo de requisa ingresa a un pabellón reprimiendo a los y las internos e internas, en respuesta a reclamos de derechos. Luego la requisa la justifica, aduciendo (pelea entre internos/as).

c) **Impactos con balas de goma:** Ocurre normalmente en circunstancias como las mencionadas en el punto (b) y, vale decir que, los impactos con balas de goma – cada cartucho de escopeta trae nueve municiones -, no es poca cosa: a corta distancia e impactando en la cabeza, provoca la muerte y, a larga distancia, si impacta en la cara, lo más probable es que provoque la pérdida del lóbulo ocular.

b) **Sujeciones Prolongadas:** Este tipo de agresión, normalmente ocurre en los lugares de aislamiento “buzones” y, en los traslados gravosos que implican varios días. los elementos de sujeción son esposas y cadenas, ya sea, sujetas al

²) La descripción de las diferentes modalidades de agresión física, son más, con fuente en mi experiencia personal.

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

piso de un camión de traslado o a una reja de una celda de aislamiento.

c) **Flash Tumbero:** Se trata de una técnica que utiliza el personal de requisita, rodeando con su brazo el cuello de la víctima que, interrumpe la irrigación sanguínea hacia el cerebro y, dependiendo de la cantidad de segundos de la interrupción de oxígeno, va a producir el desmayo o la muerte del interno o la interna.

d) **Pata – Pata:** Se trata de palazos en la planta de los pies que, no solo causan un dolor intenso, sino además, impiden a la víctima poder caminar hasta que disminuya la inflamación y sane las heridas internas.

e) **Bomba o Submarino Húmedo:** Normalmente, esta modalidad de tortura ocurre en las prisiones del sur del país, con especial entusiasmo en la Prisión Federal de Neuquén. Se coloca al interno acostado boca arriba, teniendo frente a su rostro – a 10 centímetros – una salida de agua para incendios, luego se abre la llave al máximo y, cae sobre la cara de la víctima, un chorro continuo

de agua a temperatura bajo cero, con la presión propia, que tienen las mangueras para incendio

f) **Puente Chino:** Se trata de un proceso de bienvenida que se da en ciertas cárceles y comisarías y consiste en palear al ingresante, que debe atravesar una doble fila ya sea de agentes penitenciarios o policías, munidos de palos, hierros, porras, con los cuales se va golpeando al interno mientras intenta atravesar dicho puente

g) **Inyecciones Compulsivas:** Esto ocurre cuando se quieren deshacer de un interno problemático, y el médico, por ejemplo si sabe que es alérgico a la penicilina, le inyecta una sobre dosis de amoxicilina y, al otro día el preso amanece muerto. Aquí vale aclarar que hay médicos que consienten la tortura y la muerte del preso o la presa (de hecho, están presentes en las golpizas) y, hasta llegan a falsificar certificados de defunción, pero, también hay médicos, que, aunque ejerzan su profesión dentro de una cárcel, para aquellos, los internos son solo pacientes, y tratados como tales - son los médicos que no

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

ascienden dentro del escalafón penitenciario.

h) **Aplastamiento:** Este tipo de agresión se da de la siguiente forma: el cuerpo de reclusa entra a un pabellón reprimiendo, una vez que tienen a todos por presos reducidos, supongamos unos 60 de ellos, los colocan a todos en una sola celda, acostados boca abajo, unos sobre otros, como si fuese una estiva de bolsas de papas. Cada interno tiene que soportar el peso de los que están colocados encima de ellos

i) **Picana:** Aunque algunos no lo crean, hoy en día se sigue utilizando someter a la persona detenida a descargas eléctricas para obligarlo a firmar la autoría de hechos sin imputados. Se suele utilizar en las comisarías y puede provocar la muerte inmediata o a mediano plazo, por las secuelas que deja a nivel cardíaco, sin perjuicio de que también produce esterilidad, cuando se aplica picana en los genitales.

Siguiendo con la interpretación de los vocablos del artículo 1, de La Convención contra la Tortura y otros

Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes, en la parte que aquí interesa, establece: “... *cuando dichos dolores o sufrimientos sean infligidos por un funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas...*”. Ahora bien, según surge del CPN, la comisión de un delito admite distintos roles: autor directo, partícipe necesario, partícipe secundario e instigador.

En la presente inteligencia y en mi opinión, claramente el autor directo, es sin duda, el agente penitenciario y, el partícipe necesario, resulta ser nada menos que el juez penal, pues sin el decreto de prisión preventiva, no sería posible que el agente penitenciario, tenga a su alcance al encarcelado para violar sus Derechos Humanos.”

III) “*No se considerará tortura los dolores o sufrimientos que sean consecuencia de sanciones legítimas...*”. Bien, aquí he de decir que los vocablos que surgen del texto citado son contradictorios, pues le dan una apariencia de legalidad a la tortura, cuando dicho trato es consecuencia de

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

una sanción legítima, lo cual no solo resulta ser un “oxímoron”, sino que además, ha de tenerse en cuenta que la Prisión Preventiva, en su ficción jurídica, no es una sanción, es decir, no es un castigo, pues si lo fuera, y en su materialidad lo es, estaríamos hablando de una imposición de pena anticipada sin juicio previo, claramente inconstitucional. (conf. art.18 de la C.N, *“Ningún habitante de la Nación puede ser penado sin juicio previo...”* – *“Quedan abolidas para siempre toda especie de tormento...”* – *“Las cárceles de la Nación serán sanas y limpias, para seguridad y no para castigo de los reos detenidos en ellas, y toda medida que a pretexto de precaución conduzca a mortificarlos más allá de lo que aquella exija (se refiere a la medida), hará responsable al juez que la autorice”*).

En modo alguno se puede pasar por alto que, el citado artículo 18, está ubicado en la parte de la Constitución, donde se establecen los principios, derechos y garantías, pensadas para proteger al habitante y no, para restringir sus derechos.

Aquí resulta de máxima importancia la interpretación, de la siguiente oración: *“...y toda medida que a pretexto de precaución conduzca a mortificarlos más allá de lo que ella exija, hará responsable al juez que la autorice”*. Claramente, según la dogmática y lo que surge del juego entre los artículos 312, 316, 317 y 319 del CPPN, la prisión preventiva es una medida de precaución autorizada por el juez penal.

Sin embargo, como ya he mencionado antes, *“la prisión es prisión”*, preventiva o no preventiva, con sus consecuencias mortificantes y violatorias de los Derechos de las personas detenidas en las cárceles. Ello está empíricamente demostrado, de conformidad con los datos que arrojan las investigaciones realizadas por los diferentes organismos defensores de los derechos humanos en las cárceles, supra citadas.

Es así que la prisión preventiva, en modo alguno puede reputarse como una sanción legítima.

Hasta sus defensores acérrimos afirman su carácter de “medida cautelar”, lo cual

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

resulta, cuanto menos, una paradoja o, antes bien, una reducción al absurdo, pues que, en la materialidad de los hechos, la prisión es prisión sin distingo de etiquetas, entonces parece ser no asequible a la razón humana que, como consecuencia de una medida cautelar, el o la persona encarcelada, sufra tortura, dolores, sufrimientos graves y muerte.

“la prisión es prisión”,
preventiva o no
preventiva, con sus
consecuencias
mortificantes y violatorias
de los Derechos de las
personas detenidas en las
cárceles.

IV) El presente artículo se entenderá sin perjuicio de cualquier instrumento internacional o legislación nacional que contenga o pueda contener disposiciones de mayor alcance. Este último texto del artículo 1 de la Convención contra la Tortura, Penas o Tratos Cruels Inhumanos o Degradantes, nos informa claramente la

procedencia de la aplicación de disposiciones Internacionales o Nacionales, de mayor alcance, entendiendo esto último, como de mayor protección, dado que estamos hablando, de tratados defensores de los Derechos Humanos y, aquí, es donde entran a jugar 3 principios normativos fundamentales, que reúnen la característica del vocablo “mayor alcance”.

Me refiero los Principios Pro Persona, de Progresividad de los Derechos Humanos y, del Principio de Primacía de la Realidad que, seguidamente analizaré, en contraposición al instituto de la Prisión Preventiva.

Con respecto al Principio de Progresividad de los Derechos Humanos, antes que nada, he de aclarar, que no se trata de un principio meramente valorativo, sino antes bien, es nada menos que una norma jurídica positiva dotada de jerarquía constitucional (art. 75. 22 C.N), pues tiene un antecedente (p) que consiste en una obligación se hacer, que recae en cabeza del Estado. Dicho deber implica

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

que el Estado debe recurrir hasta el último de los recursos que posee, incluyendo la solicitud de cooperación internacional, para garantizar el pleno uso, goce y ejercicio de los derechos de los habitantes, que, en modo alguno puede ser regresivo, sino por el contrario, implica que dichos derechos deben avanzar de manera que cada vez sean más amplios, que protejan cada con mejor eficacia, a todos los habitantes, sin ningún tipo de exclusión y, que a su vez generen mayor cantidad de otros derechos, con la única mira de asegurar una vida digna, libre de miseria y temores, de toda persona humana.

Ahora bien, si el Estado incumple con el Principio de Progresividad – ya sea por acción u omisión – es allí donde aparece el consecuente (q), es decir, la sanción, que en este supuesto se traduce en una condena internacional impuesta por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, por haber violado las disposiciones de un Tratado o una Convención en dicha materia, dado que Argentina se obligó a cumplir con dichas disposiciones, al haber ratificado, por

ejemplo, la C.A.D.H, el PIDESYC entre otros Instrumentos Internacionales protectores de los derechos de las personas (que son todos, derechos humanos), sin perjuicio que el citado principio también se encuentra claramente establecido en los arts. 75.19 y 75.23 de nuestra C.N.

Con respecto al Principio de Progresividad de los Derechos Humanos, antes que nada, he de aclarar, que no se trata de un principio meramente valorativo, sino antes bien, es nada menos que una norma jurídica positiva dotada de jerarquía constitucional

Así pues, entiendo que mediante esta breve explicación, queda claro que el Principio de Progresividad es norma jurídica, con jerarquía constitucional y, que debe ser aplicado por los operadores jurídicos, cuando una norma de menor jerarquía o una decisión judicial, pretenda desconocerlo o, por ejemplo, cuando mediante la

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

sanción de un conjunto de normas procesales, como lo son aquellas que justifican la Prisión Preventiva – claramente regresivas - se pretenda regular en sentido contrario, dicho Principio, en violación al art. 28 de nuestra Carta Magna.

No es ocioso preguntarse a que áreas del derecho y de la sociedad es aplicable el Principio de Progresividad, la respuesta es simple: abarca a todas las áreas del derecho y a todos los espacios sociales, pero tiene más incidencia en ciertos foros judiciales y áreas sociales, pues justamente, lo que se busca es la posibilidad de reflotar los derechos de colectivos ya vulnerados y aquellos potencialmente vulnerables.

Esto me lleva a reflexionar precisamente, en el derecho a la educación, el derecho a un trabajo digno, y en el derecho de toda persona – imputada de un delito - de permanecer en libertad hasta que una sentencia firme demuestre su culpabilidad. dicho de otro modo, cuando estado incumple con su obligación de poner en marcha políticas

públicas, principalmente en materia económica y de protección social, a los efectos de asegurar el derecho al goce de la educación para todos, parte de ese colectivo, difícilmente tenga acceso a un trabajo digno, lo cual implica caer en la pobreza y/o en la indigencia, situación que empujara a muchos a caer en el delito.

Nótese que, según datos del INDEC para el año 2020, en Argentina existen 19,2 millones de pobres, dentro de los cuales, 4,5 millones de personas son indigentes. Ahora bien, uno de los componentes que más se destaca dentro de la población reclusa de nuestro país, “es la pobreza”, que alcanza un porcentaje estimativo del 99 %, lo cual no significa que todos los pobres o indigentes sean delincuentes, pero resulta ser un fuerte indicador que vincula a la pobreza con el delito o, lo que es peor aún, continuamos con un proceso selectivo y criminalizante de la pobreza, de la falta de educación y de la desocupación laboral.

Según lo que surge del presente análisis, es el estado quien pone en marcha un

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

curso causal que tiene por consecuencia el delito y el encarcelamiento, en palmaria violación del principio de progresividad de los derechos humanos, pues sería irrisorio entender que una conducta delictiva surge, en una suerte de generación espontánea, pues ya es hora de dejar atrás los retrógrados estereotipos de Lombroso y avocarnos a la pesquisa del trasfondo económico y social que resulta ser el caldo de cultivo para la reproducción de cierto tipos de delitos y delincuentes.

La pregunta que debemos hacernos es: dónde radica el interés que impide trabajar seriamente sobre ello y, es aquí donde adquiere relevancia fáctica, el tema *“todo preso es político”*, de Patricio Rey, líder de la banda musical Los Redonditos de Ricota.

Por otro lado, tenemos al Principio Pro Persona, homónimo del *“in dubio pro operario”*, pero contrario al *“in dubio pro reo”*. Esto es así, pues la palabra *“reo”*, viene del vocablo en latín *“res”*, que traducido significa *“cosa”* y, si realizamos una interpretación completa del *“in dubio pro reo”*, nos daría el

siguiente significado: *“en el caso de duda se debe estar a favor de la cosa”*, un absurdo por cierto, dado que ninguna cosa, por sí misma, es un centro de imputación de normas. Esto es: no es posible negar, desde el área de conocimiento que comprende la sociología, que ciertos términos, frases u oraciones, practicadas sistemáticamente a través de años, construyen realidades y, en contexto carcelario, la conversión de persona en cosa funciona a la perfección.

Es por eso que, en la jerga carcelaria, las personas reclusas son denominadas *“paquetes”* y tratados como tales. Ahora bien, sin pretender abordar el área de la psicología, me atrevo a afirmar que los agentes penitenciarios son entrenados para considerar a los presos como cosas, lo cual los lleva a una suerte de auto legitimación para hacer con *“la cosa”*, lo que más les plazca, sin sentir ningún tipo de culpa o remordimiento, pues sabido es que la cosa, en sí misma, no tiene derechos, ni padece sufrimientos.

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

Bien, ahora abordaremos los fundamentos interpretativos y normativos del Principio Pro Persona, el cual es considerado como “Un criterio hermenéutico que impone aplicar el precepto jurídico o la interpretación legal más favorable, cuando se trate del reconocimiento y goce de los derechos e, inversamente, determina la aplicación del precepto jurídico o la interpretación legal más restrictiva, cuando se intente afectar el acceso al goce de los Derechos Humanos Fundamentales, en miras de proteger a la persona humana frente al poder Estatal.

en la jerga carcelaria, las personas reclusas son denominadas “paquetes” y tratados como tales

He de decir que cuando se privilegia la hermenéutica legal que más derechos acuerde al ser humano frente al poder estatal, estamos hablando de una cuestión de razonabilidad, dado que es

la persona, como centro del sistema, quien resulta ser el titular de los derechos y libertades fundamentales y, por ende, es quien tiene dignidad, y no, la Sociedad Políticamente Organizada.

Hoy está claro que, frente a un conflicto entre normas de igual jerarquía, debe realizarse una interpretación que las concilie, pero dando prioridad a los derechos individuales frente a las atribuciones estatales” (Fallos: 225:293, 310:2709, 315:1943, 328:2656, C.S.J.N, - voto del Dr. Maqueda, entre otros).

Fuente normativa de Principio Pro Persona:

art. 29 de la C.A.D.H – Normas de Interpretación -, art. 5, apartados 1 y 2 del PIDCYP, art. 5, apartados 1 y 2 del PIDESYC, art. 41 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

Nótese la importancia de los preceptos que establece el párrafo 2, art.5 de los Pactos Internacionales arriba citados, por cuando mandan: *“No podrá admitirse restricción o menoscabo de ninguno de los derechos humanos fundamentales reconocidos o vigentes*

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

*en un Estado Parte en virtud de leyes, convenciones **reglamentos** o costumbres, so pretexto de que el presente Pacto no los reconoce o los reconoce en menor grado³*

Lo cierto es que, con respecto la presunción de inocencia y la prisión preventiva, ni siquiera estamos hablando de un conflicto de normas de igual jerarquía, pues la primera está dotada de rango constitucional, mientras que la segunda no, pues es solo una norma de procedimiento, es decir, es un reglamento que restringe o menoscaba el derecho a la libertad personal y a la integridad psicofísica, que por supuesto incluye el derecho a la dignidad.

A los fines de una mejor explicación he de referirme a la manda del art. 7, puntos 1,2 y 3 de la C.A.D.H, por cuanto establece: *“Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personal”, “Nadie podrá ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las*

Constituciones Políticas de los Estados Partes o por las leyes dictadas conforme a ellas”, “Nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento arbitrarios”

Aquí resulta interesante analizar lo que dice el punto 2 con respecto prohibición de la privación de la libertad física, en tanto establece que la salvedad debe estar fijada de antemano por la constituciones políticas de los estados partes o por las leyes dictadas conforme a ellas.

Ahora bien, la “salvedad” que menciona la norma, nos conduce a preguntarnos, en qué parte de nuestra Constitución Nacional se encuentra la norma que faculta al Estado a someter a una persona imputada de un delito a una situación de encarcelamiento preventivo, por cierto, dicha prerrogativa pretoriana del poder legislativo, no surge del texto de la ley del art. 18 de nuestra carta magna, por el contrario, dicho art. establece, en la

³ La negrita, en el término “reglamentos”, no está en el texto original.

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

parte que aquí nos interesa que nadie puede ser “arrestado”, sino en virtud de orden escrita de autoridad competente. Claro está que, entre el arresto y la prisión preventiva existe una distancia cuantitativa y cualitativamente, sobre la cual avanzare más adelante.

Por otro lado, el CPN, lamentablemente, actualmente vigente, pues ya no se trata de un cuerpo legal codificado, que guarde congruencia con la reforma Constitucional de 1994, sino que constituye una suerte de carnaval legislativo, que no debería existir en un estado constitucional de derecho. pero más allá de mis apreciaciones personales, lo cierto es que el último párrafo del art. 23, del CPN, da entender la legitimidad de la prisión preventiva, en tanto medida cautelar. lo mismo puede decirse de las condiciones que establece el CPPN para obtener una eximición de prisión o una excarcelación y, su contraparte, la prisión preventiva.

Es Así que, ni el Código Penal, ni el Código Procesal Penal, se adecúa a nuestra Constitución Política, en los términos del art. 7, punto 2 de la

C.A.D.H, en función del art. 75. 22 de nuestra Carta Magna, pues, por el contrario, regulan el Derecho a la Libertad y a la seguridad personal, en sentido contrario, es decir de manera inconstitucional.

con respecto la presunción de inocencia y la prisión preventiva, ni siquiera estamos hablado de un conflicto de normas de igual jerarquía, pues la primera está dotada de rango constitucional, mientras que la segunda no, pues es solo una norma de procedimiento

En la presente inteligencia, el Principio Pro Persona, la presunción de inocencia y el principio de progresividad, no solo prevalecen sobre el instituto de la prisión preventiva, sino que, además nos induce a pensar en una suerte de “antijuridicidad legislativa”, no por el acto mismo de la sanción de la norma, sino por las trágicas consecuencias que produce en la persona del imputado,

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

que goza de un estatus jurídico-constitucional de inocente.

Por último, doy por concluida la interpretación del art. 1, último párrafo, de la Convención contra la Tortura, Penas y Otros Tratos Crueles, Inhumanos o Degradantes, echando mano al Principio de Primacía de la Realidad que, en mi opinión, desnuda la etiqueta de la *“prisión preventiva en tanto medida cautelar”*.

Sin bien dicho Principio se utiliza regularmente en el Derecho del Trabajo, y establece, en tanto, instituto protectorio del trabajador, que, para el caso de discordancia entre los hechos y lo que surja de documentos escritos o fórmulas legales, debe prevalecer lo que ocurre en la realidad por sobre estas últimas.

Sin perjuicio de lo que digo en el párrafo anterior, resulta más que razonable, sino, antes bien, exigible que, dicho principio deba ser aplicado a todas las ramas del derecho – con especial énfasis en el ámbito penal y, obligatoriamente,

al Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

A modo de ejemplo, he de referirme a un hecho histórico y por ende, real, que no es otra cosa que las atrocidades cometidas en la primera y en la segunda guerra mundial y, dentro del contexto de esta última, se destaca el genocidio cometido por el régimen nazi, avalados por el ordenamiento jurídico del Estado Nacionalsocialista alemán, lo cual no quiere decir que una norma, por más positiva y legal que sea, tenga legitimidad para justificar el trato indigno, degradante, la tortura y la muerte. Tal como es de notorio y público, estos lamentables acontecimientos históricos y otros anteriores, dieron nacimiento a la Organización de las Naciones Unidas que, a su vez, fueron declarando y aprobando diversos tratados internacionales protectorios de los derechos humanos, cuya finalidad primordial, en términos generales, es la de proteger al individuo frente a los abusos del poder de policía Estatal.

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

Nótese aquí, que los Jerarcas nazis, fueron juzgados y condenados por crímenes de lesa humanidad, aun cuando sus conductas, conforme a la legislación local, estaban ajustadas a derecho.

Lo que intento explicar con este ejemplo, es que el Tribunal Internacional de Núremberg, otorgó prevalencia a los hechos de la realidad por sobre el ordenamiento jurídico alemán de la época.

Si lo precedentemente dicho lo trasladamos a un nivel micro o, quizá no tan micro, y si hacemos un recorte a nivel mundial de la prisión preventiva, hemos de ver que dicho instituto, en tanto norma legal, afecta a cientos de miles de personas y, que en los hechos, es decir la realidad carcelaria, implica una suerte de tortura psicofísica, por ende un trato cruel, inhumano y degradante, por lo cual, debe prevalecer dicha realidad por sobre la norma legal que la justifica. Hacer lo contrario, implicaría quebrantar un Estado de Derecho Constitucional y reemplazarlo

por un Estado de Derecho Legal, como el que existía en la Alemania nazi.

Justamente, por imperio del principio de primacía de la realidad, es que no existe distingo material entre el encarcelado preventivamente y el condenado, pues en ambos casos, tal como ya lo he mencionado anteriormente, reciben el mismo trato lesivo a su integridad física y psíquica – también descrito de, manera minuciosa, en sus diferentes modalidades de tortura.

Ahora bien, si al presente desarrollo lo integramos por lo establecido en el art. 4to. de la Convención contra la Tortura, el cual establece que *“Todo Estado parte velara por que todos los actos de tortura constituyan delito, conforme a su legislación penal...”* y si establecemos la concordancia con el art. 144, ter, del CPN, que indica: *“ Sera reprimido con reclusión o prisión de 8 a 25 años e inhabilitación absoluta y perpetua al funcionario público que impusiere a personas, legítima o ilegítimamente privadas de su libertad, cualquier clase de tortura., es indiferente que la víctima se encuentre jurídicamente a cargo del*

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

funcionario, bastando que este tenga sobre aquella, poder de hecho". Es así que, el inciso 3ro, del mismo artículo, establece que: "Por tortura se entenderá no solamente los tormentos físicos, sino también la imposición de sufrimientos psíquicos, cuando estos tengan gravedad suficiente".

"Sin perjuicio de que la Prisión "preventiva o no" importa tormentos físicos, es indiscutible que importa la imposición de sufrimientos psíquicos, lo cual está fácticamente comprobado al momento de la redacción del presente trabajo, realizado en contexto de Pandemia producido por el virus Covid-19, pues en razón del aislamiento obligatorio que tuvieron o tienen que padecer las personas en el medio libre, a los efectos de evitar la propagación de la pandemia, resulta de notorio y público que millones de personas en el mundo tuvieron que recurrir a asistencia psicológica, habida cuenta del padecimiento de tener que estar auto recluidos en sus propias casas."

La pregunta que se impone es, cuanto más sufrimiento psíquico ha de padecer,

en contexto de pandemia o no, quien está encarcelado preventivamente dentro de una cárcel (falta de alimentación, de atención médica, condiciones de hacinamiento, imposición de obstáculos para obtener y recibir visitas con sus familiares, aislamientos en solitario, entre muchísimas otros padecimientos más), con el dato adicional de que, quien está en una situación de aislamiento obligatorio para evitar la propagación de una enfermedad infecto contagiosa, puede, si así lo decide, o existen justificaciones, salir de su casa, mientras que el encarcelado preventivamente no puede hacerlo.

Otro dato no menor del sufrimiento psíquico padecido por el encarcelado consiste en que al menos el 50% de la población reclusa en argentina recibe todos los días, sin excepción, suministro de medicación psiquiátrica, autorizada por el médico especializado en salud mental, cuestión que no ocurre con el suministro de otro tipo de medicación cuando se la necesita, por ejemplo, una aspirina.

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

El mismo CPN, anticipa en su artículo 25 la posibilidad de locura del encarcelado, cuando establece: *“Si durante la condena el penado se volviere loco, el tiempo de la locura se computara para el cumplimiento de la pena...”*. De la citada norma, se desprende claramente que, el legislador anticipa que el encarcelamiento resulta en una imposición de sufrimientos psíquicos graves, al punto de que el término que utiliza es “locura” y, como ya he dicho antes, no hay distingo material entre el penado y el no penado, cuando ambos están dentro de prisión, recibiendo el mismo trato.

Es así que, en mi opinión, la prisión preventiva no solo resulta ser inconstitucional, sino que, además, constituye delito y aplicación de tortura.

ORIGENES APROXIMADOS DEL ENCARCELAMIENTO PREVENTIVO/PUNITIVO Y SU RELACIÓN CON LOS PRINCIPIOS DE

RACIONALIDAD Y RAZONABILIDAD DE NUESTRO ORDENAMIENTO JURÍDICO VIGENTE.

Siguiendo las enseñanzas de la Dra. Diana R. Cañal⁴, la “racionalidad del sistema”, no es otra cosa que todo nuestro ordenamiento jurídico vigente, interpretado de manera hermenéutica, mientras que la “razonabilidad”, implica adecuar la aplicación de una norma jurídica vigente, pero regresiva, al derecho de nuestro tiempo, por cuanto, ambos conceptos, funcionan como un par que, el Estado, representado en sus tres poderes, deben tener presente, tanto al momento de sancionar una ley, establecer un decreto, o dictar una resolución para el caso concreto.

Una vez aclarado el significado de los principios mencionados, hemos de preguntarnos: ¿hasta donde hemos de remontarnos históricamente para detectar el origen de la prisión preventiva? Me temo que no hay una

⁴ Dra. Diana R. Cañal, Presidenta de la Sala III de la CNAT, Fundadora del grupo SPES, de Investigación y Ayuda Social, Doctora y Docente por varias Universidades, tanto en el ámbito nacional como el internacional, Autora de una

amplísima bibliografía que, por su extensión y por respeto a su humildad, no habré de mencionar en el presente trabajo (ver curriculum CONEAU).

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

respuesta univoca a dicho interrogante, pero si, resulta razonable colegir que, la prisión preventiva nace al mismo tiempo en que surge el invento de la cárcel.

la “racionalidad del sistema”, no es otra cosa que todo nuestro ordenamiento jurídico vigente, interpretado de manera hermenéutica, mientras que la “razonabilidad”, implica adecuar la aplicación de una norma jurídica vigente, pero regresiva, al derecho de nuestro tiempo

Si bien no existe unanimidad al respecto, el invento de la cárcel, data del año 1116, en que Enrique II de Inglaterra, mandó a construir una en Claredon, donde promulgo sus famosas constituciones.⁵

“Es así que los primeros Centros Penitenciarios surgieron en la edad media, donde el encierro se caracterizaba como una medida preventiva, hasta que se ejecutaran los castigos aberrantes he inhumanos, a los que se sometían a enfermos mentales de toda clase, delincuentes de todo tipo, prostitutas, mendigos, ancianos y niños”. Así aguardaban su pena, amontonados en calabozos subterráneos (mazmorras).

Sin embargo, en la actualidad, y pese al transcurso de mil años, aún tenemos “mazmorras” en la argentina, ejemplo de ello es la ubicada en los subsuelos del Palacio de Justicia, donde funcionan la mayoría de los juzgados y tribunales del fuero penal y, siendo además la sede de la C.S.J.N, nuestro máximo tribunal.

Allí los detenidos aguardan muchos días, en condiciones de hacinamiento, suciedad, una total falta de higiene y escasa ventilación, esperando el momento de ser trasladados a los

⁵ Para CUELLO CALÓN, E. La Moderna Penología – Barcelona 1958, p. 9 – La aparición de la Prisión se encuentra en un edicto de Luiprando,

Rey de lo Lombardos, que disponía que cada juez tuviera en su ciudad una cárcel para encerrar a los ladrones.

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

distintos Centros de Detención Penitenciarios. La cantidad de días que pasen allí va a depender del cupo que pueda haber en las distintas cárceles dependientes del S.P.F, específicamente, Devoto, CPF I (Ezeiza) y CPF II (Marcos Paz) y otros Centros Penitenciarios destinados a menores y mujeres.

Estoy hablado de la tristemente célebre U-28, eufemísticamente denominada “Alcaidía” que, tiene su entrada sobre la calle Lavalle (solo para abogados y visitantes), los detenidos ingresan a la mencionada mazmorra, mediante un ascensor que desciende desde el piso donde esté ubicado el juzgado o tribunal que tiene a disposición al detenido, hasta los subsuelos del Palacio de Justicia.

Hasta el siglo XVI, la regla general del encarcelamiento, eran utilizadas a los efectos de la custodia de los detenidos – en las condiciones arriba descriptas –

hasta el momento del juicio, sin embargo, el aumento considerable de verdaderos contingentes de prostitutas, vagabundos y mendigos que, asolaban los caminos y las ciudades de Europa y, en virtud de que: las acciones de limpieza no resultaban suficientes para ejecutar a todos”, la cárcel dejó de ser un lugar de custodia de los presos hasta el momento del juicio, para convertirse en una pena aplicable más.

En este marco, Monte González ⁶, definió muy bien la situación del derecho punitivo hasta el siglo XVIII, asociándolo como una amalgama de castigos heterogéneos, caóticos, desiguales, rigurosos, crueles y arbitrarios, cuyo objetivo fundamental, consistía en provocar el miedo, sin importar la comisión de graves errores. De esta manera, Reyes y Señores, aplicaban a los rebeldes, castigos no autorizados por las leyes, por ejemplo, cocción en calderas.⁷

⁶) MONGE GONZÁLEZ, A., “La pena de muerte en Europa” en Historia de las prisiones. Teorías economicistas. Crítica. (Curso de doctorado), Dir. GARCÍA VALDÉS, C., Madrid. 1997, P. 25-43.

⁷) PEÑA MATEOS, J., “Antecedentes de la prisión como pena privativa de libertad en Europa hasta el siglo XVII” en Historia de la prisión..., op. cit, p. 53.-

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

Es así que el encarcelamiento preventivo, existe desde hace, al menos, 1.000 años, y siempre tuvo un trasfondo socio/económico y político, que empieza a visibilizarse con mayor fuerza a partir de la creación de los Estados modernos y, como consecuencia de la transición de un modelo de producción básicamente agraria, a otro de carácter industrial, que introduce la tecnología en los procesos de producción y, provoca la migración de las poblaciones rurales hacia los centros urbanos en la búsqueda de trabajo.

Ahora bien, la modernidad y los cultores de la ideología del progreso, no tuvieron en cuenta o, antes bien no les importó capacitar al trabajador rural en el manejo de las nuevas tecnologías. Por ende, el campesino, en tanto mano de obra no cualificada, quedó excluido del mercado laboral y, en consecuencia, marginado del nuevo sistema. Vale decir que esta situación afectaba a poblaciones enteras.

Es en este contexto en el cual la cárcel continúa siendo utilizada por los Estados, como un instrumento de

política pública para dar respuesta al problema de la educación (o su ausencia) y al de la pobreza.

Es decir, se recurre al encierro forzoso del colectivo que no pudo ingresar al circuito del trabajo asalariado, con la finalidad de disciplinarlos y reeducarlos en hábitos tales como: el acostumbamiento a jornadas de trabajo rígidas (normalmente de 16 horas por día sin descanso), a la obediencia a las relaciones jerárquicas y sumisión de la voluntad.

en la actualidad, y pese al
transcurso de mil años,
aún tenemos
“mazmorras” en la
argentina

Así las cosas, para responder a las exigencias que imponía la Revolución Industrial y, principalmente para optimizar la acumulación de capital de quienes detentaban la propiedad de la tierra y de los factores de producción, se utilizó el sistema carcelario como

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

sistema escolar, para complementar la construcción de un nuevo colectivo que sea funcional al poder económico y político⁸.

Conforme al presente desarrollo, tanto la prisión preventiva como la punitiva que, a la sazón, son la misma cosa, lo único que “previene” es que no cambien las relaciones de poder, pues el sistema carcelario, que no es otra cosa que una empresa con fines de lucro, al criminalizar la pobreza, la falta de educación, y de trabajo, garantiza a los grandes grupos económicos, en connivencia con los Gobiernos, que se sigan construyendo más prisiones que escuelas, pues lo primero es considerado “una renta”, mientras que a lo segundo se lo considera “un costo”, a modo de ejemplo, he de decir que, la construcción del CPF I de Ezeiza, durante la presidencia de Carlos Menen, el conjunto de empresas constructoras (Techint S.A, Implegio SpA, Iglys S.P.A, y Hochitief A.G, bajo el proyecto del estudio norteamericano Spillis Candela

& Partners) obtuvo una renta de 5.000 dólares por metro cuadrado, cuando en aquel momento, el metro cuadrado más caro de Sud América, costaba 2.800 dólares, en las Torres Le Park. No es ocioso mencionar que el CPF I se edificó sobre terreno ganado al agua, es decir, sobre una depresión, por lo cual, cada vez que llueve, sus instalaciones se inundan, (en algunos módulos, el agua sobrepasa hasta casi medio metro el nivel del suelo)”, sin mencionar que los dispositivos electrónicos de aperturas de puertas, ya no funcionan, las cámaras de vigilancia tampoco, los sistemas de ventilación “están atados con alambre”, sumado al hacinamiento, inconcebible en un predio de 50 hectáreas con una superficie superior a los 78.000 metros cuadrados cubiertos.

En resumen, a mayor encarcelamiento preventivo, mayor es el beneficio económico del poder real y su aliado, el poder político.

⁸Víctor Darío Novick, “La Relación entre la Educación y el Encarcelamiento”, publicado en

www.spes.com, Revista Nro.40, 2019, Buenos Aires, Argentina.

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

volviendo al origen “moderno” de la prisión preventiva/punitiva en Argentina, podemos remontarnos al 4 de Octubre de 1888, momento en que fue sancionado por ley del Congreso de la Nación Nro. 2372, el código de Procedimiento en lo Criminal”, también conocido como “Código Obarrio” que ya contemplaba la prisión preventiva (nótese que estamos hablando de un instituto procesal que, al menos data desde hace 133 años en el sistema penal argentino).

tanto la prisión preventiva
como la punitiva que, a la
sazón, son la misma cosa

Luego de varias reformas, “El código Obarrio” con fecha del 9 de Septiembre de 1991, y por ley 23.984 sancionada por el Congreso de la Nación, fue sustituido por el actualmente vigente “Código Procesal Penal de la Nación” que, por supuesto, mantiene vigente el instituto de la prisión preventiva, pese a que dicho mecanismo procesal, tiene

una antigüedad de más de un siglo en nuestro país.

He aquí donde entra a jugar el par “racionalidad/razonabilidad”, pues si bien, el encarcelamiento preventivo carcelario es norma procesal vigente (arts. 312, 316, 317 y 319 del C.P.P.N), por ende, pese a su anacronismo, forma parte de la racionalidad de nuestro ordenamiento jurídico. Sin embargo, su aplicación primitiva, no se adecua al derecho de nuestro tiempo, caracterizado por un paradigma jurídico de derechos humanos, que establece, entre otras, como norma constitucional, el derecho a la libertad ambulatoria de toda persona imputada de un delito, hasta que una sentencia firme resuelva su culpabilidad. Es así, que la prisión preventiva carcelaria, carece de “razonabilidad”

El profesor Eugenio Raúl Zaffaroni sostuvo en el prólogo de la obra de Domínguez, Virgolini y Annicchiarico que: *"la prisión preventiva es la expresión más clara de represión a la llamada criminalidad convencional, su descarada y hasta expresa función penal*

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

punitiva lleva a que el auto de prisión preventiva sea en nuestra realidad la sentencia condenatoria y la sentencia definitiva cumpla el papel de un recurso de revisión."

Asimismo, Ferrajoli afirma: *"la prisión preventiva constituye una fase del proceso ordinario y es decidida por un juez. Así, en razón de sus presupuestos, de sus modalidades y de las dimensiones que ha adquirido, se ha convertido en el signo más evidente de la crisis de la jurisdiccionalidad, de la administrativización tendencial del proceso penal y, sobre todo, de su degeneración en un mecanismo directamente punitivo."*⁹ También sostiene que *"La prisión preventiva obligatoria es verdaderamente una contradicción en sus términos. La prisión preventiva se justifica solamente en casos graves de peligro de falsificación de las pruebas o de fuga del imputado. Debería tratarse de una medida absolutamente excepcional y acotada."*

*No debería ir más allá de alguna semana. Pero naturalmente eso implica un costo, porque el imputado podría ser culpable. Pero la democracia implica ciertos peligros. Si la prisión preventiva es obligatoria funciona como una pena anticipada y, por lo tanto, totalmente ilegítima."*¹⁰

FUNDAMENTO DE LA JERARQUÍA CONSTITUCIONAL DE LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA SOBRE LA PRISIÓN PREVENTIVA Y SU RELACIÓN CON EL PARADIGMA JURÍDICO VIGENTE.

Considerando que el Derecho es una Ciencia, me parece prudente explicar el concepto de "paradigma científico", según lo entiende Tomas Kuhn Según dicho autor, un paradigma es un concepto unitario que engloba todo lo que se conoce en un momento histórico determinado, que abarca la vida social, cultural, política, económica, etc – cada época histórica tiene su paradigma -. Así, la ciencia va avanzando, poco a poco, hasta que el paradigma

⁹ Luigi Ferrajoli, Jurista – "Derecho y Razón", Trota, 5ta. Edición, 2001.

¹⁰) Luigi Ferrajoli, "Los Derechos son un Papel si no se incluyen las Garantías adecuadas", 2016, Tema: Pensamiento Crítico.

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

actualmente aceptado, entra en crisis y, ya no es capaz de explicar todo lo que se conoce, es decir, ya no es útil, por ende, hay que sustituirlo por otro, lo cual se conoce como revolución científica que, abarca absolutamente todo lo que implica vivir en sociedad, lo que explica que el derecho no es ajeno a los cambios de paradigmas.

Para una mejor explicación, he de referirme a lo escrito por la Dra. Diana R. Cañal (13), cuando dice: "...Siempre damos el ejemplo que nos explica Kuhn, del geocentrismo y el heliocentrismo, para mostrar el paradójico efecto de que resultando necesario pasar al paradigma mencionado en último término (heliocentrismo), de todos modos, se permanecía en el primero.

Y el motivo no tenía nada que ver con la pretendida "verdad" en algunos de los modelos, ni con su mayor "utilidad" para los cálculos estelares, tan necesarios para los viajeros. Pasaron muchos siglos para que "el giro Copernicano" tuviera aceptación (con muertos y encierros varios de por medio), porqué... Porque se afectaban

intereses de mayor nivel...de ahí que estamos hablando de un paradigma que atravesaban las cosmovisiones religiosas, políticas y económicas de una época, solo después, las astronómicas. El modelo astronómico debía ser aceptable para el paradigma del momento. Y solo logró encajar, cuando el propio paradigma dejó de ser dominante, porque entro en crisis

"Y eso es tan importante...Si claro. Y los es en particular para el derecho. Si analizamos los fenómenos históricos, veremos como las situaciones socio-económicas, nos fueron llevando a distintos tipos de organizaciones jurídicas, es así que, en primer lugar, tenemos un modelo político horizontal, en el cual, las constituciones eran una ley más, pero subordinada a la voluntad del rey, donde los súbditos no tenían ningún derecho.

Luego de la revolución Francesa de 1789, que dio lugar a la primera Constitución escrita de Francia (1791), en virtud de la cual, la palabra del monarca quedó por debajo del mandato constitucional, introduciendo la noción

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

de “jerarquía constitucional” que, se irían replicando en los sucesivos paradigmas constitucionales.”

Es así que, en primer lugar, podemos hablar de un constitucionalismo clásico/liberal, que se replica en nuestra constitución histórica de 1853, en la cual se priorizaba el derecho a la propiedad privada, por encima de otros. Siguiendo el presente hilo conductor, aparece un modelo de constitucionalismo social que, tuvo como antecedente, el descontento de la clase obrera, en razón del dominio despótico del poder económico empresarial, que sometía a los trabajadores a jornadas y condiciones de trabajos inhumanos, siendo su consecuente, la ampliación/reconocimiento de los derechos sociales, mediante reformas constitucionales. En argentina, podemos decir, que dichos derechos se plasmaron, primero en la constitución de 1949, perfeccionada, por la reforma de 1957, mediante la introducción del art. 14 bis.

Finalmente, y tras la reforma constitucional de 1994, que introduce el

artículo 75.22, entre otros, en nuestra C.N, llegamos al paradigma dominante de nuestros días: el constitucionalismo de los derechos humanos fundamentales, donde el eje no es el mercado, ni el poder económico, como así tampoco el poder político, sino, antes bien, es la persona humana y sus derechos, como centro de todo el ordenamiento jurídico vigente (que comprende tanto al ámbito nacional, como al internacional).

Esto último nos lleva al problema de la aplicación del derecho, es decir, si se lo aplica respetando una norma del actual paradigma vigente (DDHHFF), pero se la interpreta como si fuera una norma de paradigmas anteriores, como ser, el denominado “clásico o liberal” y, normalmente se lo hace a través del derecho adjetivo, es decir, los reglamentos, que regulan en sentido contrario un derecho de fondo constitucional, lo cual es inadmisibles, pues como se ha explicado, la constitución es la ley máxima de la nación y, ningún derecho consagrado, puede ser alterado por las leyes que

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

“reglamenten su ejercicio”. (arts. 28, 31 y 75.22 CN)”.

Con respecto a esto último he de decir que la prisión preventiva, en tanto norma reglamentaria, conculca la manda del art. 28 pues altera o regula en sentido contrario el derecho constitucional a la presunción de inocencia y, precisamente por eso, dicho instituto es una norma de jerarquía inferior, pues de manera anacrónica, no se adecua al paradigma jurídico vigente.

Lo único que explica entonces, la aplicación de la prisión preventiva carcelaria, de manera sistemática e indiscriminada (direccionada a los excluidos del sistema por el propio Estado), es la inocencia de muchos operadores jurídicos (jueces), a los cuales les fue enseñado el manejo del derecho de ese modo, plagados de verdades absolutas sin mayor reflexión,

sin conexión con la realidad, con la razonabilidad.

Proponemos entonces no ser pasivos, ni en el aprendizaje ni en la aplicación del derecho y, estar muy atentos a cuál es el derecho vigente (paradigma normativo), cuando a sí, efectivamente, desde lo adjetivo, al momento de aplicarlo, lo estamos respetando o, si los siglos de doctrina y jurisprudencia de otra realidad normativa, nos está arrastrando a una interpretación anacrónica (paradigma interpretativo).

De otro modo es como un reloj que atrasa, marca la hora, sí, pero en sentido contrario.¹¹

Conforme a lo expuesto, se comprende con facilidad, la jerarquía normativa del derecho constitucional a la presunción de inocencia, que prevalece por sobre el instituto de la prisión preventiva, pues el primero, responde al paradigma normativo vigente, mientras que el segundo es funcional a un paradigma

¹¹ Conf. Dra. Diana R. Cañal. “Los Paradigmas normativos e Interpretativos: Relojes que suelen Atrasar”

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

interpretativo, por ende, no vigente, que responde a intereses funcionales al poder, en menoscabo de los derechos de “todos”, pues, en definitiva, provoca lesiones a todo el tejido social, incluyendo a los operadores más poderosos del sistema.

Proponemos entonces no ser pasivos, ni en el aprendizaje ni en la aplicación del derecho y, estar muy atentos a cuál es el derecho vigente

Ahora vayamos a la jerarquía normativa según la pirámide de Kelsen: En tan sentido, Kelsen¹² muestra la construcción del derecho positivo que, rige en nuestro sistema continental, en tanto derecho de recepción de la Europa continental, valga la redundancia, diciendo que el orden jurídico no es un sistema de normas situadas en un mismo plano, sino que es una construcción escalonada de diversas

normas jurídicas, donde la norma que regula la producción de la otra, es superior a la norma producida, estableciendo un sistema de jerarquía normativa, que en Argentina lo tenemos establecido mediante la manda del art. 31, concordante con el art. 75.22 de la C.N.

Esta construcción del derecho positivo se simboliza a través de lo que conocemos como “la pirámide de Kelsen”, donde en la cúspide, se encuentran las normas de mayor jerarquía, es decir, primero la Constitución Nacional y los Tratados, Pactos y Convenciones de Derechos Humanos Ratificados por Argentina ,dotados de jerarquía constitucional, como así también sus disposiciones , entre ellas, aquella que establece: Toda persona inculpada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia, mientras no se establezca LEGALMENTE su culpabilidad (art. 8.2 CADH), luego, en orden jerárquico vertical, le siguen, otros Tratados internacionales y

¹² Conf. Teoría Pura del Derecho. Kelsen

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

Convenios, ya sea, de índole comercial con potencias extranjeras o, de matiz laboral, como lo son los Convenios de la OIT y los Concordatos con la Santa Sede y, así, sucesivamente, pero siempre en términos de jerarquía vertical, tenemos a las leyes denominadas “de fondo”, por ejemplo: el Código Civil y Comercial de la Nación, el Código Penal de la Nación, la Ley de Contrato de Trabajo, entre otros, que regulan los derechos y obligaciones consagrados constitucionalmente, por ejemplo, el derecho constitucional a la vida de la persona humana, está regulado en el art. 23 del CCCN.

Seguidamente, tenemos las leyes de procedimiento o “de Forma” que establecen cómo llevar adelante un procedimiento judicial y, aquí me detengo, es decir, aproximadamente, más cerca de la base que de la cúspide de la pirámide jerárquica normativa, donde encontramos al Código de Procedimiento Procesal Penal de la Nación y, dentro de dicho cuerpo legal, al instituto de la Prisión Preventiva.

Es Así que tanto, de conformidad con el Paradigma jurídico vigente, como así también, considerando el proceso vertical de producción de las normas partiendo de la Constitución Nacional, la prisión preventiva, no solo es inconstitucional, no solo es un delito, sino además es una norma de inferior jerarquía que nunca debe prevalecer sobre una norma superior, es decir, la Presunción de Inocencia, en un Estado de Derecho Constitucional.

DISTINTAS TEORÍAS QUE ABORDAN LA PRINSIÓN PREVENTIVA.

a) Teoría de la coexistencia:

Por un lado, tenemos las teorías que pregonan la coexistencia de ambos institutos. Claramente, dichas posturas, no resisten un análisis factico-normativo, pues, por un lado, reconocen la vigencia del principio de inocencia consagrados en los tratados internacionales de Derechos Humanos (sin abarcar sus derivaciones lesivas al derecho a la integridad física y psíquica del encarcelado preventivamente y sin mencionar la prohibición de tortura,

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

penas y tratos crueles, inhumanos o degradantes, a lo que se aduna, que la PP, conculca el del derecho de la protección a la familia, en cabeza de la sociedad y del Estado).

...de conformidad con el Paradigma jurídico vigente, como así también, considerando el proceso vertical de producción de las normas partiendo de la Constitución Nacional, la prisión preventiva, no solo es inconstitucional, no solo es un delito, sino además es una norma de inferior jerarquía que nunca debe prevalecer sobre una norma superior

Por otro lado, la teoría bajo análisis, a los efectos de fundamentar la coexistencia entre la presunción de inocencia y la prisión preventiva, admite una suerte de “tolerancia” con el fin de armonizar institutos diametralmente opuestos, argumentando, por ejemplo lo que establece el artículo 9.3 del

PIDESYC, en cuando dispone que la PP no debe ser la regla general, pero su libertad podría estar subordinada a garantías que aseguren el comparendo del acusado a juicio, pero, en modo alguno, dicho artículo, establece en su letra – primer método de interpretación de una norma - que dichas garantías deban ser el encarcelamiento y, que la mera referencia de que la PP no debe ser la regla general, implica, a contrario sensu, que la regla general debe ser la presunción de inocencia.

Luego la teoría aquí criticada, intenta justificarse con el principio nro. 38, del conjunto de principios para personas sometidas a “cualquier forma de detención” y, en la separación entre procesados y condenados. Entiendo que el término “*cualquier forma de detención*”, tampoco justifica la PP, pues, en los hechos, y en la terminología jurídica, existen muchas formas de detención, pues no es lo mismo una detención para solicitar identificación de una persona en ocasión de un procedimiento policial, que puede durar minutos, o un arresto, para

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

asegurar la prueba testimonial, que no puede durar más de 18 horas, según la jurisdicción de que se trate o, la detención, que no puede exceder el plazo de 20 días (art. 353 quáter para casos de flagrancia y, el encarcelamiento preventivo prevé un plazo de hasta 3 años.

Así pues existen enormes diferencias, cuantitativas y cualitativas entre cada una de las formas de detención mencionadas, lo cual me lleva a la conclusión que, el art. 18 de nuestra Carta Magna, cuando establece: *“Nadie será arrestado, sino en virtud de orden escrita de autoridad competente, en modo alguno se está refiriendo – interpretado a contrario sensu – a la constitucionalidad de la Prisión Preventiva carcelaria, pues si ello hubiera estado en la voluntad del constituyente, así lo hubiese escrito, pero no lo hizo”*

Para una mejor ilustración de lo dicho, a principios de 1990 hubo casos de personas con hasta 17 años con prisión preventiva. En cuanto a la separación entre procesados y condenados, no solo

es una mentira lisa y llana, pues tienen el mismo trato y coexisten – en los hechos – bajo un mismo régimen de convivencia, con el agravante de que el condenado ya sabe su destino, mientras que el encarcelado preventivamente, está sujeto a la angustia y a la incertidumbre que implica desconocer el hecho de si será condenado o absuelto.

Según mi entender, las teorías que adoptan el criterio de la coexistencia entre prisión preventiva y presunción de inocencia, de mínima, son contradictorias, claramente inconstitucionales, y patológicamente, esquizofrénicas.

b) Teoría de la abolición de la Prisión Preventiva.

Situados en el plano internacional hoy Ferrajoli es quien aparece como el más conspicuo representante del abolicionismo de la prisión preventiva. Críticamente, el citado jurista, apunta que: La alarma social producida por la idea de que un delincuente aún no juzgado no sea castigado de forma

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

inmediata es un argumento del que se valen muchos defensores de la prisión provisional. Puede ser que en ello haya algo de verdad: Una parte de la opinión pública asocia seguramente finalidades directamente represivas a la prisión preventiva. Pero esta idea primordial es precisamente una de aquellas contra la que nació el delicado mecanismo del proceso penal, que no sirve, como se ha dicho, para titular a la mayoría, son para proteger, incluso contra la mayoría, a los ciudadanos que, aunque fueran sospechosos, sin pruebas, no pueden ser considerados culpables.

Frente a ello – indica el prestigioso jurista – qué los principios éticos-políticos, como los de la lógica, no admiten contradicciones, so pena de inconsistencia: pueden romperse, pero no plegarse a placer; una vez admitido que un ciudadano inocente puede ser encarcelado por necesidades procesales”, ningún juego de palabras puede impedir que lo sea también “por necesidades penales”. Y, agrega: “en este aspecto tenía razón Manzini: Y en fin de qué inocencia se trata...Y

entonces: por qué no se aplica el principio con todas sus lógicas consecuencias. Por qué no se abole la prisión provisional, afirmando: si no se quiere reducir la presunción de inocencia a puro oropel inútil, debe aceptarse esta provocación de Manzini, demostrando que no solo el abuso, sino ya antes, el uso de este instituto es radicalmente ilegítimo y además idóneo, para provocar, como enseña la experiencia, el desvanecimiento de todas las demás garantías penales y procesales.

Sostiene así, que la misma admisión de la prisión ante iudiciom, sea cual fuere el fin que se le asocie, choca de raíz con el principio de jurisdiccionalidad, que no solo consiste en poder ser detenido por la orden de un juez, sino en poder serlo sobre la base de un juicio. Por otra parte, todo arresto sin juicio ofende el sentimiento común de justicia, al ser percibido como un acto de fuerza y de arbitrio.

No existe, en efecto, ninguna resolución judicial y, tal vez, ningún acto de poder público, que suscite tanto miedo e

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

inseguridad y socave tanto la confianza en el derecho, como el encarcelamiento de un ciudadano sin juicio, en ocasiones durante años.

En conclusión, Ferrajoli afirma que, la cárcel preventiva contradice el principio *nulla poena sine iudicio* – es decir, la jurisdiccionalidad en sentido lato – y pretender armonizarlos, señalando que la prisión preventiva no es pena sino otra cosa: procesal o no penal, resulta un fraude de etiquetas.

En tal sentido pregonaba que, la supresión de la cárcel sin proceso, es eliminar el miedo y rehabilitar las funciones cognoscitivas con respecto a las potestativas de la jurisdicción, resolvería, en suma, mejor que cualquier otra reforma, la crisis de legitimación del poder judicial y restituiría a los jueces su papel de garantes de los derechos fundamentales de los ciudadanos, actualmente desatendidos.

Por su parte, Zaffaroni, muestra igual tendencia en cuanto afirma: “nos parece que ha llegado el momento de

reconocer como es debido que toda coacción procesal (incluyendo la prisión o detención preventiva), tiene carácter penal y que la misma y la Presunción de Inocencia son, en definitiva, incompatibles.

No existe, en efecto, ninguna resolución judicial y, tal vez, ningún acto de poder público, que suscite tanto miedo e inseguridad y socave tanto la confianza en el derecho, como el encarcelamiento de un ciudadano sin juicio, en ocasiones durante años.

Finalmente, Perfecto Andrés Ibáñez, también exhibe esta inclinación al concluir que el trabajo de quien administra un instituto tan contaminado de ilegitimidad, y tan contaminante, como la prisión provisional, termina siendo inevitablemente y, aun, en el mejor de los casos, “Trabajo Sucio”. El juez penal que no esté dispuesto a engañarse o a engañar, ha de asumir con toda lucidez

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

esta dimensión de la realidad de su oficio.

No hacerlo así sería protagonizar una vergonzante huida del conflicto, ya sea por cerrar los ojos – cosa bien difícil – a la verdadera naturaleza de la prisión provisional, o bien por la exclusión de facto del polo problemático del discurso: el exigente principio de presunción de inocencia, actuando como si no existiera.

No existen prácticas limpias de la prisión provisional- concluye – pues, del principio al fin, la prisión provisional es siempre y ya, definitivamente pena. Y, es precisamente, anticipando de iure y de facto ese momento punitivo como cumple el fin institucional que tiene objetivamente asignado.

En mi opinión, por un lado, adhiero a la abolición de la prisión preventiva carcelaria, como así también a la no carcelaria, es decir a la prisión preventiva morigerada, la cual no deja de ser una pena anticipada sin juicio previo. Sin embargo, he de reconocer que, al momento de elegir entre dos

males, se ha de estar a aquel que cause menor lesión a la persona del imputado y su familia, siempre y cuando que la prisión preventiva morigerada (conocida como domiciliaria), sea dictado por el juez penal, por auto fundado en “hechos objetivos” que hagan presumir la existencia de lo que se denomina como “peligro procesal”, lo que se traduce como riesgo de fuga o entorpecer la investigación durante proceso.

Ahora bien, es mi criterio que, el único dato o hecho objetivo que justifique un decreto de prisión preventiva no carcelaria es que el sospechado de la comisión de un delito, haya intentado fugarse, ya sea al momento de la detención o a posteriori. Por el contrario, los otros elementos de “presunción fundada” contenidos en los códigos procesales penales, a los efectos de justificar un decreto de prisión preventiva (carcelaria o morigerada), como ser: que el imputado registre “antecedentes penales”, “que no tenga domicilio fijo”, “la posibilidad de declaración de reincidencia”, “las

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

condiciones personales del imputado”, “si este hubiera gozado de excarcelaciones anteriores”, “la objetiva y provisional valoración de las características del hecho”, a mi entender no tiene ligazón “objetiva” con el peligro de fuga.

adhiero a la abolición de la prisión preventiva carcelaria, como así también a la no carcelaria, es decir a la prisión preventiva morigerada, la cual no deja de ser una pena anticipada sin juicio previo.

El juez penal que no logre comprender lo dicho, no entiende la distinción entre una valoración objetiva y una subjetiva. Tampoco es cuestión de endilgar toda esta mezcolanza carnavalesca al magistrado interviniente, pues aquel también es cautivo de las disposiciones esquizofrénicas de los códigos procesales penales (con énfasis en el de la Nación), sin perjuicio de su obligación de indagar en los principios, derechos y garantías contenidos en nuestra Carta

Marga y, en las disposiciones establecidas en los tratados sobre derechos humanos fundamentales, ratificados por el Estado Argentino, dotados, como es de público y notorio, de jerarquía constitucional.

Dicho de otro modo, por ejemplo, no se debe fundar un decreto de prisión preventiva, con argumento en “las condiciones personales del imputado”, o por que registra “antecedentes penales”, dado que sería un acto palmario de discriminación y, por ende, antijurídico”

En cuanto a la segunda parte del denominado peligro procesal que, contempla la presunción de entorpecer las investigaciones del proceso, la solución a dicha problemática - según lo demuestra la experiencia en los ámbitos nacional e internacional – no se resuelve con el encarcelamiento preventivo, pues es de notorio y público que, en el ámbito local, el presunto delincuente, aun desde la cárcel, puede entorpecer las investigaciones del proceso, mediante amenazas y/o atentados a testigos, jueces, funcionarios o, a través

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

de la “coima” a los sujetos mencionados (véase el caso del narcotráfico en la Ciudad de Rosario).

Asimismo, en el ámbito internacional/regional, el ejemplo más emblemático de la inutilidad del encarcelamiento preventivo, nos lo da la actividad del “Cartel de Sinaloa” en México, cuando en ocasión de la captura de Ovidio Guzmán, líder actual de dicho cartel, tuvo que ser liberado por el gobierno de Andrés Manuel López Obrador, por la presión ejercida por parte de los integrantes de dicho cartel, “Tanto desde dentro de las cárceles”, como por ejercicio de la fuerza, por más de 300 sicarios que tomaron la ciudad de Culiacán”

A mi entender, el encarcelamiento preventivo, fundado en la presunción de que el sospechado de la comisión de un delito, si esperare el juicio en libertad “podría” entorpecer el curso de las investigaciones, ya sea porque tiene recursos económicos, o bien, porque no los tiene (como es el caso de los imputados sin domicilio fijo, es decir,

pobres), resulta un concepto que se reduce al absurdo.

Además, quien debiera asegurar que no se entorpezcan el curso de las investigaciones, es el Estado, mediante sus múltiples recursos policiales, sin trasladar dicha responsabilidad en cabeza del imputado, mediante una solución simplista y arbitraria, como lo es la prisión preventiva carcelaria o morigerada.

LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA, SU RELACIÓN CON LA PRISIÓN PREVENTIVA Y CON LA CARGA DE LA PRUEBA.

Para una mejor explicación de lo dicho, he de referirme a lo pronunciado por la Corte IDH, in re “ZEGARRA MARÍN vs PERÚ” (15/2/2017).

El señor Zegarra Marín se desempeñó en el cargo de Sub Director de Pasaportes de la Dirección de Migraciones y Naturalización del Perú del 10 de marzo al 28 de septiembre de 1994.

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

Conforme lo establecía en sus funciones, una de ellas era: «iii) coordinar el normal y oportuno abastecimiento de pasaportes en blanco para las sedes, entre ellas las divisiones de migraciones de provincias»”

El 5 de abril de 1994 el señor Zegarra Marín, en su calidad de Sub Director de Pasaportes, remitió 525 pasaportes, de la serie 0415876 al 0416400, para que fueran expedidos en la Oficina de Migraciones de Tumbes.

Posteriormente, se tuvo conocimiento de la existencia de pasaportes que fueron emitidos de manera fraudulenta, dos de los cuales estaban en poder de dos conocidos delincuentes. Después se llegó a determinar que aquellos pasaportes correspondían a la serie que había sido emitida por el señor Zegarra Marín.

Inicialmente el señor Zegarra no estaba incluido en las investigaciones, sin embargo, por las declaraciones de sus coimputados fue incluido.

El 21 de octubre de 1994 el Juez del Trigésimo Séptimo Juzgado Penal de la

Corte Superior de Justicia de Lima dictó el auto de apertura de instrucción en la vía ordinaria por los delitos contra la administración de justicia (encubrimiento personal), contra la fe pública (falsificación de documentos en general) y corrupción de funcionarios en contra del señor Zegarra Marín.

Dentro de las medidas incluidas se le dictó prisión preventiva, por lo que permaneció 8 meses en la cárcel. Hasta que dicha medida fue revocada al haber sido apelada.

El 8 de noviembre de 1996, la Quinta Sala Penal sentenció al señor Zegarra Marín a cuatro años de pena privativa de libertad suspendida en forma condicional y el pago de S/ 3,000 nuevos soles por concepto de reparación civil.

El señor Zegarra Marín presentó por escrito su recurso de nulidad, señalando que:”i) “las imputaciones en su contra eran falsas”

ii) “Las declaraciones del procesado CH con toda precisión señalaban que el negocio de los pasaportes y los

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

beneficios económicos del mismo fue una iniciativa de dicho procesado.

iii) “El señor CH en su condición de Jefe de la Oficina de Migraciones de Tumbes no tenía por qué dirigirse a él en el desempeño de sus funciones pues dependía administrativa y funcionalmente de la Subdirección de Control Migratorio a cargo del comandante LC.

iv) “No existía prueba de las supuestas llamadas telefónicas entre el señor CH y Zegarra Marín y solo existía el dicho del primero”

v) “No sostuvo comunicación alguna con el señor CH”

vi) La Quinta Sala Penal fue totalmente subjetiva en la sentencia condenatoria de 8 de noviembre de 1996 porque “supuso” o “sospechó” que fue factible que hubiese actuado en connivencia para expedir pasaportes de manera irregular y obtener ilícitamente beneficios económicos, pero que de dichos beneficios no hay prueba alguna, solo el crédito al “dicho” del señor CH”

vii) Se le exigió que probara plenamente que no tuvo conocimiento de los hechos y que presentara pruebas de descargo contundentes, lo cual era contrario al principio de presunción de inocencia

viii) Era el órgano judicial el que tendría que probar su culpabilidad con pruebas concretas y no con subjetividades.

ix) Estaba plenamente acreditado en autos que él no expidió los pasaportes cuestionados.

El 20 de mayo de 1997 el Fiscal Supremo Provisional de la Segunda Fiscalía Suprema en lo Penal emitió dictamen en el cual, proponiendo que se declare no haber nulidad en la sentencia recurrida, con base en los fundamentos planteados en la acusación.

El 17 de diciembre de 1997 la Primera Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República dictó sentencia en la que resolvió el recurso alegado, declarando no haber nulidad de la sentencia recurrida.

Asimismo, también interpuso un recurso de revisión, sin embargo, el 24

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

de agosto de 1999 la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia decidió declararlo improcedente.

Llegado el caso a la Corte IDH, el máximo tribunal del sistema protectorio americano sobre derechos humanos, se pronuncia diciendo: “...Al respecto, el Tribunal reitera que “la demostración fehaciente de la culpabilidad constituye un requisito indispensable para la sanción penal, de modo que la carga de la prueba recae en la parte acusadora y no en el acusado” (supra párr. 123). En este sentido, “el acusado no debe demostrar que no ha cometido el delito que se le atribuye, ya que el onus probandi corresponde a quien acusa” y cualquier duda debe ser usada en beneficio del acusado”, condenado al Estado del Perú por violación a la presunción de inocencia...”

Sabido es que, en materia penal no existe la carga dinámica de la prueba, por el contrario, y, al menos en la ficción jurídica, dicha carga está en cabeza del acusador, público o privado (Fiscal o Particular Querellante), por cuanto y siempre hablando dentro de la ficción

jurídica, el imputado y su defensa, solo deben resistir los embates de la acusación, es decir, no está en cabeza de la defensa probar la inocencia del imputado.

la demostración
fehaciente de la
culpabilidad constituye un
requisito indispensable
para la sanción penal, de
modo que la carga de la
prueba recae en la parte
acusadora y no en el
acusado

Ahora bien, en la práctica jurisdiccional, no es así, lo cual se denomina “la carga negativa de la prueba”, lo cual pone al imputado en la obligación de facto de probar su inocencia, lo que importa una violación a la garantía constitucional que consagra la presunción de inocencia y, por derrame, de todo el debido proceso. Lo dicho, también se vincula con la prisión preventiva - en tanto pena anticipada sin juicio previo – pues si se invierte la carga de la prueba entro de

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

un proceso, que se puede esperar para la imposición del instituto que aquí se critica, que solo requiere, “un estado de sospecha”, es decir, indicios, en su mayoría subjetivos – no pruebas – que hagan presumir el denominado “peligro procesal” o, bien, porque el quantum máximo de la pena en abstracto, supere los 8 años de prisión, cuando aún no se ha determinado, mediante un juicio si el imputado es culpable o no, o bien si la imputación inicial se puede mantener hasta el final del proceso.

UNA POSIBLE SOLUCIÓN: SUSTITUIR UN SISTEMA PENAL PUNITIVO POR UN SISTEMA PENAL RESTAURATIVO.

Considerando que la prisión preventiva carcelaria o no, es una pena anticipada y, que todas las teorías de la pena, ya sea, de prevención general y prevención especial han fracasado – dado que está demostrado empíricamente que la amenaza de pena no amedrenta al delincuente (Prevención General), como así tampoco, el tratamiento penitenciario (teorías de la Prevención Especial, positiva y negativa). Con respecto a esta última, vale destacar

que, su finalidad es eliminar al preso o a la presa, es decir, que no salgan con vida de la cárcel, lo cual me lleva a la conclusión que, en Latinoamérica y en los hechos, la pena de muerte existe – la única teoría de la pena que cuaja con la realidad carcelaria es aquella, elaborada por el Dr. R. E. Zaffaroni, en su teoría “Agnóstica y Negativa de la Pena”, en la cual concluye que la pena no repara, no restituye el bien lesionado, como así tampoco, no posibilita la inclusión al tejido social del prisionizado, por el contrario, la destruye de manera palmaria y definitiva.

a. Qué es la Justicia Restaurativa

Existen muchos autores, ensayistas y doctrinarios que han buscado definir la finalidad de la justicia restaurativa o, la han definido de diferentes maneras, aunque siempre buscando eliminar el castigo.

En mi opinión, prefiero conceptualizarla como una teoría que se lleva a la práctica y que pone su enfoque en los tres principales protagonistas que intervienen en la ejecución de la pena, a

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

saber: el Estado, la Víctima y el Victimario, buscando que el Estado intervenga mediante políticas multidisciplinares y conglobadas, congruentes con los Derechos Humanos de todas las personas, a los efectos de que el victimario, mediante un camino de aprendizaje, comprenda e internalice el daño causado por el injusto cometido, con la finalidad de que pueda modificar su conducta y reconciliarse con la sociedad que, incluye a la víctima.

Con respecto a la víctima, lo que se busca con el sistema de justicia penal restaurativa, es que logre comprender que el sistema punitivo no le sirve, más aún, la deja de lado, pues tal como dice Maier: La víctima – en materia penal – es un convidado de piedra”. Dicho de otro modo, a la víctima no le sirve hacer sufrir al victimario a través de la imposición de una pena, antes bien, le sería más útil que, el victimario pueda comprender el daño producido y busque su reparación. Claro está que esto no es tarea fácil, pues la víctima suele confundir el pedido de justicia, con su deseo de venganza, utilizando

para esto último, al Estado, como agente ejecutor.

Es así que, resulta necesario abordar la cuestión de una justicia penal restaurativa, de manera conglobada, es decir, el abordaje multidisciplinario por parte del Estado (educación, trabajo, cultura, asistencia psicológica), comprendiendo no solo a la persona del delincuente, sino además y principalmente, a su entorno familiar y/social, pues nadie nace delincuente, sino que existe un trasfondo social, económico, cultural y muchas veces familiar, que lo crea.

Y, de manera inversa, resulta necesario trabajar sobre la persona de la víctima, precisamente para que comprenda ese “trasfondo” que llevo al victimario a lesionarla y, quizá, en ese momento, entienda la inutilidad de la venganza, que destruye a quien la busca, posiblemente después de esa comprensión, sobrevenga el perdón o, al menos, la aceptación racional de la reparación de daño sufrido.

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

b. El Sistema Penal Restaurativo: En Argentina y en el Derecho Comparado.

En Argentina tenemos ejemplos de Centros de Contención que aplican una justicia penal restaurativa, con resultados sorprendentes, es decir, con un porcentaje de reincidencia cero.

resulta necesario abordar la cuestión de una justicia penal restaurativa, de manera conglobada, es decir, el abordaje multidisciplinario por parte del Estado

En mi opinión, uno de los lugares más emblemáticos donde la ejecución de la pena adquiere un enfoque de racional, es el Centro de Contención de Moreno, Provincia de Buenos Aires, para jóvenes adultos que cometieron delitos graves, a cargo del Sr. Rodolfo Gómez, quien ejerció la dirección de Centro durante 20 años, acompañado por un equipo

multidisciplinario de profesionales de distintas áreas del conocimiento¹³ (sociólogos, antropólogos, psicólogos, trabajadores/as sociales y docentes, entre otros).

En dicho Centro de contención, que no tiene seguridad penitenciaria ni privada, no solo se trabaja sobre los internos, desde un enfoque multidisciplinario, sino, además, los profesionales también trabajan sobre las familias de los menores adultos, cuya finalidad es buscar la reconciliación con sus afectos, para luego alcanzar la reconciliación con la sociedad.

El único requisito para ingresar a dicho Centro consiste en una elección, es decir, el joven adulto - cumpliendo condena – es citado por el juez de menores que lo tiene a disposición y le pregunta: Si al momento de cumplir los 18 años quería ser trasladado a una cárcel común, o bien, si se sentía en condiciones para adaptarse al

¹³ Publicado por el diario argentino Página 12, con fecha del 2/5/2002

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

tratamiento del Centro de Contención de Moreno.

Para los no iniciados en la comprensión respecto a lo que ocurre – en la materialidad de los hechos – dentro de las cárceles de menores tradicionales, como ser: el Instituto Roca o el Instituto Almafuerce, o la ex, U-16 de Caseros (CABA), entre otras, podría resultar, al menos curioso, tanto la pregunta de juez, como la respuesta del menor, pues, cualquiera de nosotros que nos pusiéramos hipotéticamente en el lugar del menor, pensaríamos que la respuesta lógica sería: Si, Sr. Juez, no quiero ir a una cárcel común, me siento preparado para ingresar al Centro de Contención de Moreno.

Bien, puedo decir con conocimiento de causa que la respuesta del menor no es tan sencilla de responder y que la pregunta del juez tiene mucho sentido, lo cual nos lleva a la siguiente conclusión que, en modo alguno es hipotética, antes bien, es tristemente real.

A los efectos de una mejor explicación respecto al interrogante que planteo el

párrafo anterior, voy a remitirme a parte de lo publicado por el Diario Página 12, con fecha del 2 de Mayo del 2002, luego de una entrevista con algunos de los Internos del Centro de Contención de Moreno:

Aprender lo malo

“El debate político en torno de los menores y la inseguridad se centra actualmente en las propuestas para bajar la edad de imputabilidad a 14 años. Pero es en el interior del propio sistema donde los menores van formándose en el delito. Aquí, tres chicos que ahora están en un Centro de Contención en Moreno cuentan cómo recorrieron ese camino donde “se aprende lo malo” y “se sale resentido”.

Dejó padre, madre, abuelos, hermanos, el barrio, la esquina, los amigos que había hecho en Grand Bourg, cuando tenía 11 años. Dejó, dice, porque ya lo habían dejado a él, porque “ninguno de los grandes” que lo rodeaba quiso o pudo cuidarlo. “No me gustaba lo que hacían, yo no existía para ellos.” Pasó

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

entonces a vivir con unos tíos. No lo aceptaron. Había poco y eran muchos.

Entró entonces en un “colegio”, el primero de su vida, donde comenzaría una itinerar incesante por las instituciones asistenciales y penales para menores tutelados. Casi diez años después la historia de Claudio, el muchacho que en soledad levanta pesas en el patio del Centro de Contención de Moreno, muestra cómo la relación con el delito, originado por las condiciones sociales, se reproduce al entrar en el círculo vicioso de las instituciones. En el mismo lugar que Claudio, vive Orlando, ladrón de autos, con apenas 15 años, por primera vez internado.

Y Daniel, de 17, detenido por disparar su pistola en el asalto a un restaurante contra un policía que acababa de volar la cabeza de su compinche. Palabras como muerte, verdugueo, hambre, abandono, tiros, pelea suenan en el fondo de sus relatos.

Tomando como antecedente lo publicado por Página 12 y, en base a mi experiencia personal, la respuesta del

menor respecto a si quiere ser trasladado a una cárcel común o al Centro de Contención de Moreno, no es tan fácil como parecería, pues al momento de la pregunta del juez, la mayoría de los menores ya vienen transitando desde los 6 o 7 años de edad, por diferentes cárceles de menores – como los arriba señaladas – donde son sistemáticamente torturados de diferentes maneras – y, para sobrevivir deben convertirse en algo que no eran antes de entrar al régimen penal de la minoridad (donde rige la ley del más fuerte) y, por ende, ante cualquier situación de peligro están dispuestos a matar o morir, despojados ya, de todo freno inhibitorio.

Dicho de otro modo, al momento de la pregunta del juez, todos los menores llegan INSTITUCIONALIZADOS, es decir, adaptados a vivir en un medio hostil y, prefieren continuar en una cárcel común pues, en su fuero interno, entienden que no podrán adaptarse a un lugar sin rejas, sin facas, sin peleas, sin personal penitenciario, etc., pues ello implicaría un proceso de

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

deconstrucción de lo que han tenido que convertirse, cuestión nada fácil de lograr, si primero no se tiene los recursos internos o intelectuales para comprender la perversidad del sistema carcelario y su consecuencia, la reproducción de delincuentes.

EL SISTEMA PENAL RESTAURATIVO EN EL DERECHO COMPARADO.

HOLANDA: Por fin un país donde sobran cárceles¹⁴.

El descenso de la delincuencia en Holanda es una buena noticia, excepto para los funcionarios de prisiones que temen perder su puesto de trabajo.

El actual sistema penitenciario holandés dispone de 14.000 celdas, de las cuales sobran 2.000.

El Problema del excedente de celdas tiene su prehistoria. En los años 70 creció la criminalidad en el país, por lo que, desde 1985 a 1995, se dobló el número de celdas y, aún no eran suficientes.

En 1989, se introdujo un cambio en el Código Penal por el cual el juez podía imponer como sanción, un número de horas de trabajo comunitario en lugar de una pena de prisión. Este nuevo tipo de sanción provocó que el número de encarcelados con penas de más de 6 meses bajara de 23.500 a 18.000.

Las protestas que habían surgido en décadas anteriores sobre la desproporción entre el delito y la pena y, las críticas sobre lo inhumano que resultaban los castigos aceleraron el cambio de sanciones.

Los defensores del sistema penal restaurativo – en Holanda – argumentaban que los trabajos comunitarios a favor de la sociedad favorecían la reinserción social del transgresor, no se lo estigmatizaba como criminal, por la pérdida de la libertad y, en el caso de los jóvenes, se involucraba a los padres en el seguimiento de la evolución de la conducta del delincuente.

¹⁴ MAURICIO BENITO DURÁ, Blog “Mundo Penitenciario”, Consultor de Seguridad

ciudadana y Sistemas Penitenciarios, Publicado el 11/01/2010.

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

Y, en efecto, se demostró que, el porcentaje de reincidencia entre los que habían sido condenados a trabajos sociales era un 20% inferior al de los que habían estado en prisión.

También hay argumentos económicos que abogan a favor del sistema penal restaurativo. Un delincuente castigado a trabajos comunitarios sigue con su empleo y realiza las tareas impuestas por el juez, en su tiempo libre, es decir, su trabajo genera algún bien a la sociedad, mientras que un preso le cuesta al Estado 100.000 euros por año.

EL SISTEMA PENAL RESTARATIVO HOLANDES Y SU RELACIÓN CON LA SALUD MENTAL.

Stefan Koning, que arrastra un historial médico de psicosis, fue declarado culpable tras amenazar a una persona con un cuchillo, parecía que nadie le libraría de una larga temporada entre rejas. No fue así.

Koning es beneficiario de una tendencia que crece en Holanda: la de evitar que las personas entren a prisión a menos que sea necesario. Entre las claves está,

sobre todo, un exitoso programa que ofrece cuidados comunitarios a quienes sufren de problemas psiquiátricos.

Hommel Folkerts, psicólogo forense que brinda apoyo a Koning, explica que tienen dos objetivos: Prevenir otro crimen y aliviar el sufrimiento psiquiátrico y los problemas sociales que siguen.

El experto agrega que no se limitan a tratar personas con depresión. Muchas veces se trata de personas con vulnerabilidad psicótica, autismo, o dificultades severas en el aprendizaje que, a menudo se combinan con serios desordenes de la personalidad, adicciones, problemas financieros, problemas de vivienda o de vínculos familiares y suelen estar traumatizados". También asegura que, aunque, nadie aprobaría los crímenes o la violencia que han cometido, tras ellos hay un mundo muy triste. Repararlo lleva mucho tiempo.

En 1988, el criminólogo David Dawnes, comprobó que un sistema penitenciario relativamente humano como el

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

Holandés, da mejores resultados que los de Inglaterra o Gales. Hoy, sentencias de prisión cada vez menores, dejan a Holanda ante un problema nuevo: incluso después de alquilar plazas (cárceles) a países como Bélgica o Noruega, no hay suficientes presos para llenar las cárceles.

En mi opinión, el hecho de que en Holanda no haya suficiente presos para llenar las cárceles, en modo alguno constituye un problema, sino, antes bien un beneficio para la sociedad – tanto en materia de seguridad, como en lo económico – e implica que el derecho y el poder judicial holandés está cumpliendo con la finalidad que justifica su existencia, es decir, la disminución de los conflictos entre particulares, contribuyendo así, a la paz social.

Desde el 2014, el país ha cerrado 23 cárceles, convirtiéndolas en centros de asilo temporal, viviendas u hoteles. Holanda tiene la tasa de encarcelamiento más pequeña de Europa: 54,4 presos por cada 100.000 habitantes. Según WODC, un centro de investigación y documentación del

Ministerio de Justicia, en número de sentencias de prisión impuestas en el país, ha caído, de las 42.000 de 2008 a las 31.000 de 2018.

A esa cifra se le suma una disminución de dos tercios de las condenas a jóvenes y, un descenso en los crímenes registrados en el mismo período, del 40%.

Miranda Boonde, Profesora de Criminología de la Universidad de Leiden, explica que el desplome de la población carcelaria en Holanda es un hecho sorprendente que no tiene parangón en el mundo occidental.

Que la mitad de los internos en el sistema penitenciario holandés, han sido condenados a un mes, explica la experta, y la mitad de los detenidos en 2018 están a la espera de juicio. Los expertos achacan esta disminución a una serie de factores, entre los que se encuentran: sentencias fuera del sistema judicial y el uso de la mediación.

Pero además se cuenta con un programa de rehabilitación psicológica, llamado TBS. Boone afirma que el TBS

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

es parte de sistema de justicia criminal para personas que no pueden asumir la responsabilidad de sus actos, al contrario de lo que sucede en los hospitales penitenciarios (psiquiátricos) de alta seguridad. El TBS cuenta con condiciones muy concretas: sus beneficiarios deben haber cometido un crimen con una condena mínima de 4 años y tener un gran riesgo de reincidencia. El TBS trabaja específicamente sobre su reinserción. Si se cree que eso no va a ser posible o que el interno no coopera, pueden ser trasladados a una cárcel normal de alta seguridad o ser encerrados para siempre.

En 2018 se detuvo a 1.300 personas con la modalidad TBS. A veces después de una estancia en prisión, pasan por un Centro de Tratamiento, donde los internos son tratados. Cada 2 años, un juez evalúa la situación mental que los llevó a cometer el crimen y, si el tratamiento debe extenderse o no. La estancia media en el sistema es de 2 años.

Me resulta extremadamente interesante y eficaz la labor que realiza el TBS al abordar el tratamiento del delincuente, ampliando el recorte de análisis que lleva a una persona a cometer un injusto penal, al abordar la problemática desde un enfoque, tanto psicológico como psiquiátrico – con todo su mar de fondo – pues, como ya lo he mencionado, nadie nace delincuente, sino que, en la mayoría de los casos, hay una cuestión psicológica en una variedad de situaciones traumáticas, que juegan a priori, de la comisión del delito y, en otros casos, existen ciertas patologías psiquiátricas que, debidamente tratadas, según la experiencia de TBS lo indica, arrojan resultados altamente favorables para la sociedad.

Todo lo contrario, ocurre con la justicia penal punitiva, pues basta con realizar el tipo penal descrito en la norma, para ser arrojado dentro de una cárcel, donde, en la realidad de los hechos, el único tratamiento existente, consiste en hacer sufrir al interno o a la interna, lo que convierte – en este contexto – a las

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

leyes de ejecución penal y a los tratados sobre derechos humanos – en mera letra muerta.

Por otro lado – a contrario sensu – el equivalente del TBS en Argentina, son las denominadas “Medidas de Seguridad”, direccionadas a aquellas personas que, al momento de la comisión del delito, no tenían posibilidad de comprender la criminalidad de su acto, ya sea por alguna patología mental (en la mayoría de los casos) o bien porque estaban en una situación de intoxicación de alcoholismo o de adicción a drogas ilegales, lo cual los llevaría, según la teoría del delito, a una situación de inimputabilidad, por ende, no pueden ser sometidos a pena de prisión, pero sí, dicha situación le abre la puerta al juez penal para disponer su internación, por tiempo indeterminado, en pabellones psiquiátricos, sin ningún tipo de tratamiento en materia de salud mental, como para intentar, al menos, algún grado de recuperación y la posibilidad de inclusión social.

EPÍLOGO.

Así las cosas, tanto a nivel local, como en el derecho comparado, se nota claramente las ventajas que tiene – para la sociedad – el sistema restaurativo por sobre el punitivo, por ende, el interrogante que se impone es preguntarnos a quien/es benefician la manutención de un sistema penal punitivo, en desmedro del derecho a la integridad psicofísica, al derecho a la vida, al derecho a la libertad ambulatoria, al derecho a la educación, al derecho a un trabajo digno, al derecho a no ser estigmatizado y, por ende, discriminado negativamente, el derecho a la igualdad de recursos, el derecho a la identidad del niño, el derecho a no ser torturado en todas sus variantes, la omisión del Estado de emplear políticas públicas, progresistas, constitucionales y convencionales para disminuir la comisión de delitos y el nivel de reincidencia, etc.

Claramente, se impone la necesidad de un cambio moral, donde el objeto derecho, deje de ser utilizado como una herramienta que beneficia a unos pocos, en perjuicio de las necesidades

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

sociales de aquellas personas que dice proteger, otorgándole un uso que, impida efectivamente los abusos del poder¹⁵.

el interrogante que se impone es preguntarnos a quien/es benefician la manutención de un sistema penal punitivo

Claro está que, el cambio moral al que me refiero, no es cosa fácil de lograr, pues considero que uno de los principales motivos que lo impiden o retrasan, es una visión clasista de los operadores más poderosos del sistema, como si hubiera, habitantes de primera que se sienten con el derecho de dominio sobre lo que aquellos consideran “habitantes de segunda”, en una postura que podría relacionarse con una suerte de lusnaturalismo, en su interpretación de “Derecho Natural”, es decir: hago lo que hago porque mi condición de superioridad me ha sido

dada por la naturaleza. Este tipo de enfoque los lleva a considerarse en una especie de raza superior, con los peligros.

empíricamente demostrados – que ello implica”

“Lo referido en el párrafo anterior no importa resignación, sino, antes bien, esperanza de que se puede lograr – transitando un camino de aprendizaje – una sociedad que entienda y considere al otro como a uno mismo y, que ese entendimiento y consideración se materialice en hechos concretos, sin caer en el mero discurso político o en la dogmática jurídica. Solo así, podríamos pasar, parafraseando a Kuhn, de una Hipótesis de derecho Anormal (HDA) – que campea en la de la actualidad -, a una Hipótesis de Derecho Normal (HDN), con la finalidad de reducir el margen de conflicto, lo cual tendría por defecto, el robustecimiento de la paz, con justicia social”

¹⁵ Conf. “Una Visión Pragmática del Derecho”, pag. 32. Dra. Diana R. Cañal.

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

“Cuando combinamos lo mejor de la inteligencia humana y artificial, el mundo puede convertirse en un lugar mejor, y más empático”

Anders Sörman-Nilsson.

Por DOCTORA MARIANA A. MARTIN COLOMBRES.¹

ABSTRACT

En la exposición este trabajo defino en primer lugar de qué hablamos cuando hablamos de inteligencia artificial. Cómo se alimenta la I.A. ¿Qué son los datos? Manejo de los datos sensibles. ¿Nosotros cómo abogados y abogadas utilizamos datos? ¿Cómo se trabaja en el derecho con la inteligencia artificial? Límites a la inteligencia artificial, cuáles son. ¿Cuál es el marco normativo? La inteligencia artificial y el trabajo. Conclusión.

I. INTENTANDO DEFINIR LO QUE AÚN ES INDEFINIBLE.

En estos tiempos llamados dentro del mundo tecnológico Revolución 4.0 en distintos ámbitos se intenta establecer una definición de qué es la inteligencia artificial pero ella está tan viva, es tan veloz que en el momento que se la quiere encorsetar en unas cuantas palabras, crece y avanza y una definición hoy puede ser insuficiente mañana.

Lo que se puede hacer es dar algunas características de la Inteligencia Artificial para lograr tener una idea y lograr la tranquilidad que tenemos los seres humanos de poder sentir que dominamos aquello que nos interpela, que nos corre del lugar que se cree conocer.

¹ Abogada de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Tucumán. Abogada especializada en derecho del trabajo. Integrante de la Cátedra de Derecho Colectivo de la Carrera de Relaciones del Trabajo de la Facultad de Ciencias Sociales de la UBA. Diplomada en Derecho Colectivo y la Seguridad Social (UCASAL). Formada en el Programa de Capacitación en Materia en Perspectiva de Género, con Certificación en Ley Micaela. (Escuela Judicial). Cursante de especialización en Legal Tech (ED. Thomson Reuters). Judicial. Diplomada en Derecho del Consumo (Universidad Kennedy). Redactora de artículos jurídicos que han sido publicados en revistas de derecho.

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

La inteligencia artificial es un sistema capaz de analizar su entorno y pasar a la acción con cierto grado de autonomía, puesto que pretende alcanzar determinados objetivos. El proceso para esto es darle input (órdenes) y recibiremos output (respuestas). ¿Cómo la IA percibe el entorno?

La I.A. percibe el entorno a través de algoritmos, son estos el canal de comunicación. A través de los algoritmos se obtienen datos, y luego da un resultado, una predicción. El alimento de los algoritmos son los datos. Estos pueden ser datos públicos o privados. Aún pueden ser datos sensibles.

II. DE QUÉ HABLAMOS CUANDO HABLAMOS DE DATOS.

Los datos como ya empecé a vislumbrar en el título anterior se obtienen de diferentes fuentes. Los datos son el alimento de los algoritmos. A través de distintos datos se infieren a su vez otros datos que quizás el propietario del dato no tenía intención de otorgar por lo cual el manejo del dato implica una mayor

responsabilidad de quienes son los desarrolladores o los administradores de esos algoritmos. Quienes administran estos algoritmos son personas físicas o jurídicas. Pero mayormente estas últimas.

“La inteligencia artificial es un sistema capaz de analizar su entorno y pasar a la acción con cierto grado de autonomía...”

Es necesario delimitar el manejo de datos. El marco de los datos lo da la dignidad de la persona humana, los valores. Para esto es necesario que los sistemas de algoritmos sean controlados.

Cuando me refiero a control quiero decir que ellos hayan sido aprobados, auditados. Hoy en el mundo con el avance irrefrenable de la Inteligencia Artificial se está tratando de redactar “recomendaciones”. Pero a pesar de esto hay un problema y este es que el

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

movimiento de la tecnología y el derecho son muy diferentes y este último pierde siempre la carrera puesta que la IA es una gran velocista.

III. ¿LOS ABOGADOS Y LAS ABOGADAS UTILIZAMOS DATOS?

Los operadores del derecho, los abogados y las abogadas a veces creemos que los datos están lejos de nosotros, de ellos se encargan los profesionales de las ciencias informáticas pero no es así. Cada expediente que manejamos conforma un conjunto de datos que a su vez contienen subdatos o metadatos, o sea, describen el contenido, calidad, condiciones, historia, disponibilidad y otras características que los identifica.

Los profesionales deben ser diligentes y celosos de la información que se recibe de los clientes para así evitar situaciones de responsabilidad profesional por un eventual uso ilegal de los datos.

IV. ¿CÓMO SE TRABAJA EN EL DERECHO CON LA INTELIGENCIA ARTIFICIAL?

La inteligencia artificial ya irrumpió en la praxis diaria del ejercicio de la actividad jurídica. En algunos países del mundo ya la aplicación de la I.A. ha ingresado en el trabajo diario en muchos estudios jurídicos.

“Los operadores del derecho, los abogados y las abogadas a veces creemos que los datos están lejos de nosotros...”

En Estados Unidos se usa Lex Machine.com, es un sistema contratado, pago, el cual es utilizado por los grandes estudios norteamericanos, ellos, cuando reciben una demanda, a la misma la ingresan en el sistema online y esté le arroja como resultado cuáles serán las chances para ganar o no el juicio; quién es el abogado o abogada que interpuso esa demanda; cuál es su estadística de ese letrado de ganar sus juicios, en qué tribunal litigó, y con qué éxito. Luego al obtener la radicación de la demanda también el sistema de IA le

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

da una tendencia de cómo trabaja ese juez y predice cómo fallará.

Lex Machine.com nació en la Universidad de Stanford primero fue aplicado para los casos de propiedad intelectual, y luego para temáticas referida al derecho tributario, negligencia médica, seguros, quiebras.

Otro de los sistemas de inteligencia artificial que existe en el mercado norteamericano se llama Premonition. Este sistema tiene una base de datos sobre litigios, jueces, resultados y las derrotas de sus competidores.

En Argentina existe Sherlock.legal es una herramienta de inteligencia artificial, compuesta por un lenguaje sencillo. Su modo de funcionamiento es que se le puede hacer preguntas del interés legal que se tenga y el sistema analiza fallos, citas y da la probabilidad de ganar o perder el caso. El sistema posee una interfaz, dinámica, intuitiva y sencilla, hace gráficos de las probabilidades de resultado del caso que se consulta.

Estos sistemas predictivos como los que estoy describiendo no siempre son bienvenidos en todos lados. Por ejemplo en Francia se han prohibido, no se admite que se puedan realizar patrones sobre fallos judiciales. Con esta decisión se trata de proteger la opinión de los jueces. Se trata de evitar la idea de cómo serán los resultados, sin embargo, esta decisión de prohibición no ha sido aceptada de manera unánime puesto que algunos consideran que es un sistema de salud para la democracia analizar el comportamiento de las instituciones públicas. El debate está abierto.

En la actualidad en China en las ciudades de Pekín y en Guangzhou existen juzgados inteligentes en dónde se tratan cuestiones litigiosas referidas al comercio electrónico y la propiedad intelectual. La IA ya está en el mundo del derecho.

V. LÍMITES A LA INTELIGENCIA ARTIFICIAL. CUÁLES SON. CUÁL ES EL MARCO NORMATIVO APLICABLE A LA I.A.

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

En la actualidad no existe un marco normativo aplicable a la I.A. uno de los principales motivos es por la velocidad de los cambios que ella trae aparejada constantemente.

“En Estados Unidos se usa Lex Machine.com, es un sistema contratado, pago, el cual es utilizado por los grandes estudios norteamericanos”

Pero es urgente una regulación. En la Unión Europea existen recomendaciones en las cuales se brega porque el uso de la I.A. sea dentro de un marco ético, basado en valores, se insta a la necesaria aplicación de normas que prescriban la responsabilidad sobre un uso abusivo y perjudicial para terceros. Se apela a la alianza y cooperación entre los países. Para lograr una adecuada regulación se requiere una mirada interdisciplinaria gente del derecho, de las ciencias exactas, de instituciones y

países para la creación de normas que versen sobre la I.A.

Como ya sabemos la I.A. está compuesta por un sistema de algoritmos y se debe evitar en la medida de lo posible el uso ilegal, el espionaje, fines oscuros, tráfico de datos. Los algoritmos deben ser creados en aras del bien común, el respeto por la autonomía humana, sin sesgos discriminatorios, formando sistemas robustos que eviten al mínimo la posibilidad de hackeos y lo superlativo debe ser la mirada del hombre sobre la IA. La I.A. al servicios del ser humano y no esté por debajo del poder de la I.A.

Las normas que logren regular la IA deben resguardar los riesgos, optimizar los beneficios, establecer pautas claras y determinantes ante la posibilidad de conflictos, instar al uso seguro y el respeto por los derechos humanos.

La inteligencia artificial y el trabajo

Hoy a fines del año 2023 si en este artículo se pudiera prever con acierto qué puede suceder con el mundo del trabajo y la inteligencia artificial sería poco veraz. Lo que sí se puede

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

vislumbrar son ciertas herramientas necesarias para estar preparados para el uso de la I.A. y sus efectos.

Es superlativa la consciencia de que es el hombre quien debe supervisar a la I.A. y no someterse a ella perdiendo su inteligencia natural.

Los estados deben preparar a sus habitantes para capacitarlos en el uso de la I.A. a los fines de que los sectores sociales más vulnerables no queden excluidos de las oportunidades laborales.

El perfil de los mercados laborales cambiará en los próximos años. Habrá menos trabajos de mediana calificación, como por ejemplo el procesamiento de reclamos de seguros, o trabajos que se realizan en espacio físico reducido, como operadores de montacargas, o expedidores de pedidos. Conforme la inteligencia artificial vaya perfeccionándose y los robots desarrollen mayor capacidad para

tomar decisiones en situaciones ambiguas. Hoy en países asiáticos hay robots en supermercados y autos que se manejan solos.

El fenómeno que puede generar la I.A. tiene implicaciones para la educación, la jubilación y los programas de asistencia social. La posible eliminación de grandes cantidades de puestos de trabajo pueden llegar a generar desempleo y subempleo. Algunos empleos exigirán una amplia reconversión laboral para garantizar que los trabajadores puedan desempeñar las nuevas funciones.

El temor sobre cómo las nuevas herramientas de Inteligencia Artificial (IA) en América Latina es razonable, más si se consideran las preocupaciones actuales que ya existen en la región sobre niveles de empleabilidad y alfabetización digital. La alfabetización digital hoy en América Latina es alta.

La Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos² ha expresado

² La Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico es un organismo de cooperación internacional compuesto por 38 estados, cuyo objetivo es coordinar sus

políticas económicas y sociales. La OCDE fue fundada en 1961 y su sede central se encuentra en el Château de la Muette en París.

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

que más del 25% de los empleos en América Latina pueden estar en riesgo de ser reemplazados por la automatización.

En Colombia en El Tiempo, uno de los principales periódicos creó una edición especial con la que la gente podía evaluar el riesgo de que su empleo fuera sustituido en un corto plazo. Las personas acceden a este tipo de noticias con mayor regularidad y la pregunta es si los gobiernos están preparados para abordar estos retos.

La OCDE ha recomendado a los países de América Latina y el que debería informar, explicar y compartir los beneficios de la I.A. para el bien público. También ha aconsejado la necesidad de que se expidan sobre cuál será el marco de tolerancia en su aplicación puesto que si bien los beneficios de la I.A. son muchos también puede ser importantes los daños como el plagio, las deep fakes.

Los gobiernos deben trabajar en un proyecto de legislación sobre I.A. Y algo importante es la transversalidad del conocimiento para acercar a este a las mujeres y a los niños.

Ahora bien hay algo que no se puede perder de vista y es que la I.A. fue creada por el hombre, este tiene la inteligencia humana. Frente a ella posee herramientas que le son propias y que no puede delegar entre ellas la escritura creativa con sensibilidad humana, como por ejemplo no podrá crear una obra como la de Elena Poniatowska.³

La IA no tiene las capacidades oratorias de las personas humanas.

La IA no tiene capacidades de liderazgo, carece de la posibilidad de tener empatía de ponerse en el lugar del otro, de entender la acabada sapiencia del sentimiento de quienes la rodean.

³ Hélène Elizabeth Louise Amélie Paula Dolores Poniatowska Amor (París, 19 de mayo de 1932), conocida profesionalmente como Elena Poniatowska, es una escritora, periodista y activista francesa con nacionalidad mexicana de parte de su madre, descendiente de la

nobleza polaca por parte de su padre. Su obra literaria tiene una marcada orientación social y política en la cual destacan sus crónicas bajo la fórmula, que se ha venido a denominar, de polifonía testimonial.

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

Las personas humanas tienen características distintivas que las hacen tales como el poder ejercer una influencia sobre un semejante sin ser un bot.

Las personas pueden negociar, analizar, observar qué es lo que se quiere y cuál es el mejor resultado ante opiniones encontradas.

“Los estados deben preparar a sus habitantes para capacitarlos en el uso de la I.A. a los fines de que los sectores sociales más vulnerables no queden excluidos de las oportunidades laborales.”

Hay áreas en la que participan las personas que si se llevan a cabo con excelencia no podrán ser empleadas por la IA como la filosofía, la física, el diseño gráfico.⁴

Las personas tenemos el deleite de la mente. Poseemos habilidades humanas como el pensamiento crítico y creativo. Y tenemos la escucha. Tenemos la capacidad de poseer propósitos, iniciativas y voluntad.

Frente a la IA tenemos que ser inteligentes y además de inteligentes debemos ejercitar la inteligencia emocional. Debemos aprovecharnos de la inteligencia emocional y delegar en ella aquellas actividades que son automatizables y en ese tiempo nutrir el cerebro y el espíritu.

Recordemos que al cambio no le importa si nos gusta o no, no nos pregunta, simplemente sucede.

VI. CONCLUSIÓN

Nos encontramos ante un nuevo paradigma social empujado por una multiplicidad de causas y una de ellas es el avance de la I.A.

Cada uno de nosotros debemos involucrarnos y saber de qué se trata la

⁴ En particular en el área de la creación de interfaces.

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

I.A., tener consciencia qué son los algoritmos, qué son los datos, qué son los metadatos. No perder de vista cómo manejamos la información sensible tanto nuestra como la de nuestros clientes. Manejar información sensible implica una importante responsabilidad legal. Ser conscientes de qué efectos genera hacer un click. Es necesario tomar las recomendaciones de la OCDE y formarnos en las áreas tecnológicas. No tener resistencia a los avances puesto que si lo hacemos podemos quedar paralizados y esto no es alentador para quienes nos dedicamos al derecho.

Al contrario. Como trabajadores del derecho tenemos que bregar por regulaciones para el desarrollo y la aplicación de la I.A. y pensar qué tipo de responsabilidad posee el desarrollador del sistema, cuáles son los efectos legales que ello genera.

Cómo se va a sancionar cuando se cometan actos ilícitos utilizando I.A., qué normativa aplicar. Cómo vamos a amalgamar el trabajo tradicional con las nuevas tecnologías. Qué vamos a hacer

con los trabajadores que se vean reemplazados por los nuevos sistemas. Cómo vamos a encauzar sus habilidades laborales.

El derecho, la tecnología y el trabajo son terrenos muy fértiles para que nos sentemos a estudiar, crear y avanzar para pisar fuerte sobre la nueva Revolución 4.0.

BIBLIOGRAFÍA

Aranda, Cristina.

<https://www.youtube.com/watch?v=1p6aGArHesI>

Byung-Chul Han Psicopolítica: Neoliberalismo y nuevas técnicas de poder. Copyright Date: 2014 Published by: Herder

Granero, Horacio. Inteligencia artificial y derecho. Editorial: El Dial. año 2020.

[https://es.wikipedia.org/wiki/Wikipedia:La enciclopedia libre](https://es.wikipedia.org/wiki/Wikipedia:La_enciclopedia_libre)

Noema Magazine. La explotación laboral detrás de la inteligencia artificial. Publicado el 13 de octubre de 2022.

EL LENGUAJE CLARO Y SUS BENEFICIOS

Por LORENA ROCCA¹

Buen día a todos! Quisiera aprovechar este espacio que gentilmente me brinda el grupo SPES, en el marco de las Jornadas 2023, para difundir los beneficios del uso del Lenguaje Claro. Para los que no saben de qué se trata, es esencialmente un modo de comunicación lingüística escrita basado en el uso de expresiones sencillas y párrafos breves, sin tecnicismos innecesarios, para facilitar su comprensión. También se aplica a la presentación del texto, de modo que resulte liviana, permeable a la vista.

El Lenguaje Claro está pensado primordialmente para las organizaciones, tanto públicas como privadas, con el objetivo de que los textos que elaboren resulten más accesibles a los ciudadanos, fáciles de comprender a primera lectura. Es una herramienta aplicable a casi todo tipo de documentos, sean normativos o de otra índole (leyes, decretos y resoluciones, informes y dictámenes, formularios e instructivos, páginas web, etc.), y maximiza su utilidad cuando se la implementa de manera transversal en los diversos entes.

Les cuento como fue mi acercamiento a este estilo de redacción. Soy abogada, trabajo en el Poder Judicial de la Nación y allá por 2013 me anoté en un curso de Inglés Jurídico que ofrecía la Facultad de Derecho de la UBA. Para mi sorpresa y la de todos, desde el día uno el curso giró sobre el Lenguaje Claro, también conocido como Llano o Sencillo - Plain Language en inglés -, del cual jamás había sentido hablar. No es que fuera algo tan nuevo. En algunos países y en ámbitos internacionales se viene trabajando en este tema desde hace más de 50 años, y en la Argentina, despierta interés desde la década de 1980.

¹ Abogada, Oficial en la Justicia Nacional del Trabajo. Maestranda de Relaciones Internacionales de la Universidad de Bolonia

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

Lo que ocurre es que, pese al tiempo transcurrido, la tendencia no está aun suficientemente generalizada. Hay muchísima información disponible en Internet (pueden consultar los sitios de PLAIN-Plain Language Association International, Clarity International y Plain Language Movement, entre otros). A nivel nacional, desde noviembre de 2018 existe RELCA-Red de Lenguaje Claro de la Argentina, y la Ciudad de Buenos Aires, además de crear una red similar en 2019, dictó en diciembre de 2020 la ley 6367 que promueve el uso del Lenguaje Claro en los actos y documentos del sector público de la jurisdicción.

Volviendo a mi experiencia en aquel curso, conocidos los primeros lineamientos de este estilo, la primera reacción generalizada fue de incredulidad y, sobre todo, de resistencia. ¡Si contrariaba todo lo que habíamos aprendido y utilizado durante años! Enseguida planteamos nuestras objeciones bien fundadas: "¡Es empobrecer el uso del idioma!"; "Para algo están los sinónimos!"; "Las

expresiones en latín y otras formas del Derecho tienen que ver con su historia"; "Contribuyen a elevar la cultura general"; "No hay que nivelar para abajo", "Todos los ámbitos, profesiones y oficios tienen su jerga", etc.

"El Lenguaje Claro está pensado primordialmente para las organizaciones, tanto públicas como privadas, con el objetivo de que los textos que elaboren resulten más accesibles a los ciudadanos..."

¡No nos faltaba razón! Todas esas apreciaciones son ciertas en alguna medida, pero son fruto de lógicas antiguas de comunicación, aún muy arraigadas. Ahora bien: no es lo mismo tener razón que ser efectivo, y con sólo tener razón no alcanza. Abro un paréntesis para que vean a dónde quiero llegar:

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

Vivimos en sociedad, regidos por reglas de distinto tipo: normas jurídicas, convenciones sociales, pautas de mercado, etc. En nuestro país impera una democracia - del griego, "gobierno del pueblo" - bajo la forma de una república - del latín, "cosa pública" - y con sujeción al ordenamiento jurídico que dicta el Estado.

De la Constitución Nacional y restantes normas, la jurisprudencia y la doctrina emanan muchísimos preceptos de orden general, en dos de los cuales me gustaría focalizar:

Uno es el que establece que *"El pueblo no delibera ni gobierna, sino por medio de sus representantes y autoridades creadas por esta Constitución"*, primera parte del art. 22 de la Carta Magna. Contra lo que pudiera parecer, no está indicando solamente que el pueblo gobierna por medio de sus representantes y autoridades, sino que no podemos gobernarnos sin su intermediación, es decir, no es una democracia directa.

El otro es el denominado "Principio de inexcusabilidad. La ignorancia de las leyes no sirve de excusa para su cumplimiento, si la excepción no está autorizada por el ordenamiento jurídico", presente en el art. 8 del Código Civil de la Nación, que significa que la ley se presume conocida por todos, ficción necesaria para poder aplicar las normas pues, de lo contrario, habría que demostrar en cada caso que los involucrados las conocían.

"Vivimos en sociedad, regidos por reglas de distinto tipo: normas jurídicas, convenciones sociales, pautas de mercado, etc."

Ahora bien: en función de estos dos principios, pregunto:

- Como ciudadanos de una democracia indirecta, bajo la forma de una república y sujetos a normas jurídicas que se nos tienen por conocidas, ¿no deberíamos entender cabalmente el contenido de

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

las leyes y las decisiones que nuestros representantes elaboran, por y para nosotros individualmente y respecto de lo que es de todos?

Y como partícipes de la vida civil y agentes de la economía - productores y consumidores de bienes y servicios -, sujetos a reglas, trámites y contratos, ¿no deberíamos comprender con claridad lo que nos comunican las restantes organizaciones del sector público y los entes privados?

¡La respuesta es un sí rotundo! En tanto esos documentos nos involucran, comprenderlos es una necesidad y un derecho. Hace a la esencia del sistema democrático y de los principios republicanos (igualdad ante la ley, publicidad de los actos de gobierno y responsabilidad en los cargos públicos, entre otros), que ponen en el centro al ciudadano común y le brindan protección frente al poderoso.

Entonces - cerrando el paréntesis y volviendo al tema de la efectividad -, lo importante en la comunicación entre los organismos y los individuos es que sea

efectiva, es decir, que cumpla acabadamente con su cometido, y esto se logra cuando los destinatarios del mensaje entienden con claridad su contenido y alcances. No hay razones, por más válidas que puedan parecer, que justifiquen mantener a los ciudadanos en la nebulosa cuando están en juego nada menos que el ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus obligaciones.

Existe otro cuestionamiento al Lenguaje Claro que suele plantearse desde el ámbito de la magistratura, ante las propuestas de obligatoriedad de su uso en la redacción de las sentencias, que es percibida como una limitación a la independencia de los jueces. Aunque es un tema no menor, no parece un obstáculo insalvable: podría superarse reemplazando la obligatoriedad por la recomendación.

Confío en que la progresiva difusión y la capacitación voluntaria en la materia, con el paso del tiempo y el aporte de las nuevas generaciones, conducirán hacia una simplificación que beneficie a la ciudadanía.

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

Desterradas, entonces, las contras del Lenguaje Claro, veamos sus ventajas:

- mejora la comunicación entre las organizaciones y los individuos, evitando ambigüedades y errores de interpretación, que acarrearán perjuicios
- prioriza al lector, lo empodera en lo individual y a la vez lo involucra en el control de la gestión de los organismos, lo cual conduce a un mejor funcionamiento colectivo
- brinda transparencia a los actos de gobierno y mejora el acceso a la información pública
- optimiza los procesos administrativos en todos los ámbitos, evitando errores y aclaraciones innecesarias, lo que ahorra tiempo y dinero
- vuelve los trámites más simples y ágiles, con entes más cercanos y amigables

A esto se agrega una ventaja más, que dejó para el final, ya que sólo se aprecia luego de comparar un mismo texto redactado con y sin Lenguaje Claro.

Veamos primero sus lineamientos, para luego comparar el resultado con ejemplos:

“Confío en que la progresiva difusión y la capacitación voluntaria en la materia, con el paso del tiempo y el aporte de las nuevas generaciones, conducirán hacia una simplificación que beneficie a la ciudadanía.”

DIEZ PASOS PARA ELABORAR UN TEXTO EN LENGUAJE CLARO

1. REDACTAR PENSANDO EN EL LECTOR
2. EMPLEAR ORACIONES CORTAS
 - evitar la oración-párrafo, que obliga al lector a releer; emplear varias oraciones con punto seguido (un párrafo por idea), sin incurrir en lenguaje telegráfico
3. EN ESPAÑOL, PREFERIR LA VOZ ACTIVA

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

- es más breve y concisa, menos ambigua

- limitar la voz pasiva a los casos en que el autor de la acción no interesa ("la fábrica fue inaugurada en 1820") o no conviene mencionarlo ("el vehículo del demandante fue dañado posteriormente")

4. ORDENAR CORRECTAMENTE LOS ELEMENTOS DE LA ORACIÓN

- en castellano, seguir el orden "sujeto-verbo-objeto", y sustantivo-adjetivos - no anteponer éstos como en inglés - ("defensa necesaria" en lugar de "necesaria defensa")

5. UTILIZAR VERBOS PARA DESCRIBIR ACCIONES

- evitar las nominalizaciones perifrásticas ("transferir" en vez de "efectuar la transferencia"), salvo que se trate de conceptos jurídicos ("tomar posesión")

- preferir el Pretérito Indefinido, consagrado por el uso, al Pretérito Perfecto Compuesto ("asumió" en lugar de "ha asumido")

6. ECONOMIZAR PALABRAS

- prescindir de los anafóricos ("mismo" o "dicho" para referir a lo mencionado antes)

- evitar los lugares comunes, frases hechas y redundancias ("accidente fortuito", "actualmente en vigor", "base fundamental", "eje central", "erario público", "hacer especial hincapié", "prever con antelación", "público y notorio", "falso pretexto", "valorar positivamente", "coordinados entre sí", "insistir reiteradamente", "el mes de marzo", "a las 10 horas", etc.), salvo para dar fuerza expresiva - pleonismo - ("lo vio con sus propios ojos")

- indicar las cantidades con números sin aclararlas en letras - salvo imposición legal -

7. EMPLEAR PALABRAS SIMPLES

- elegir las más precisas y adecuadas, de preferencia cortas, españolas y actuales

- evitar los tecnicismos, arcaísmos y latinismos ("como se señaló arriba" en

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

vez de "ut supra"; "a primera vista" en lugar de "prima facie"; "por propia voluntad en vez de "motu proprio", etc.)
- salvo que se trate de conceptos jurídicos -

- no abusar de los sinónimos: es preferible repetir una palabra a someter al lector a confusión y sobresaltos ("no existe contrato entre mi mandante y los denunciante; el Sr. X no percibió de la actora suma alguna y tampoco la contraparte alegó haber efectuado ningún pago")
- evitar los adverbios terminados en "-mente"

8. CUIDAR LOS GERUNDIOS

- en castellano, expresan simultaneidad o anterioridad con respecto al verbo principal, nunca posterioridad o consecuencia ("cayó el avión, muriendo todos sus ocupantes"); tampoco deben indicar una característica del sustantivo ("la caja conteniendo la documentación")
- son "mudos": no tienen género, número ni tiempo, por lo que necesitan

del anclaje temporal de un verbo conjugado en ubicación próxima

- al no informar quién realiza la acción y en qué tiempo, tornan confusos los textos ("las partes, de común acuerdo, someten la controversia a consideración de este tribunal, quien les dará la oportunidad de exponer sus respectivas posiciones, pudiendo requerir el asesoramiento de expertos": ¿quién puede requerir el asesoramiento de expertos? ¿el tribunal o las partes?)
- conviene evitarlos, o limitarlos al supuesto de simultaneidad de acciones

9. UTILIZAR CORRECTAMENTE LA PUNTUACIÓN

- su función es guiar la interpretación del lector, estableciendo las unidades de sentido del texto (no se vincula a la oralidad)
- no abusar de la coma y no ponerla jamás entre sujeto y verbo ("coma criminal")
- emplear comillas sólo para marcar citas textuales del lenguaje oral o escrito o identificar el capítulo de una

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

publicación, o para destacar una palabra o expresión figurada, irónica o vulgar; no incluir jamás el punto antes de cerrarlas, y eliminarlas cuando su ausencia no cambie el sentido de la oración ("el 'sueño americano' es una utopía"; "el libro 'El Quijote' de Miguel de Cervantes Saavedra"; "mi perro es un 'boxer' atigrado"; "el 'coche' es un vehículo", etc.)

- no utilizar "etcétera" o su abreviatura en enumeraciones de menos de tres elementos

10. NO ABUSAR DE LOS CONECTORES

- indican el modo en que ha de procesarse una secuencia: sólo han de utilizarse cuando alivien de esfuerzo al lector en la interpretación de los enunciados conexos
- Evitarlos cuando la conexión resulte obvia (lo correcto es "X compró un auto defectuoso. Tuvo problemas al poco tiempo y fue al taller para solucionarlo. El mecánico lo revisó y le sugirió reclamar al vendedor" y no "X compró un auto defectuoso. En

consecuencia, tuvo problemas al poco tiempo. Por lo tanto, fue al taller para solucionarlo. Por ende, el mecánico lo revisó, como resultado de lo cual le sugirió reclamar al vendedor")

El diseño o layout también es crucial para facilitar la lectura: debe "correr aire" por el texto. Esto se logra:

- separando en párrafos y dejando sangría
- empleando una tipografía neta sin florituras, en tamaño razonable (11 a 13) y con interlineado adecuado (1 a 1,5)
- no justificando el texto si no es imperativo llenar los claros
- prescindiendo de los cambios de letra: las mayúsculas continuas irritan y, al igual que la negrita, el subrayado y la cursiva, causan fatiga visual

Ahora comprobemos los beneficios de utilizar el Lenguaje Claro en textos jurídicos y administrativos:

EJEMPLO 1

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

"En mérito a ello, impetra se case el fallo recurrido y se condene al encartado a la pena de prisión perpetua".

vs.

"Por ello, solicita se revoque el fallo recurrido y se condene al acusado a la pena de prisión perpetua".

EJEMPLO 2

"No dejo de advertir que X tuvo ocasión de opinar que no era necesario efectuar una aclaración de lo establecido en el contrato".

vs.

"Advierto que X sostuvo que no era necesario aclarar lo establecido en el contrato".

EJEMPLO 3

"La Gerencia mencionada ha asumido iniciativa en el sentido de propender a una mayor celeridad y eficacia administrativa en lo que respecta a una de las áreas de su atribución funcional, cual es el Registro X, proponiendo el dictado de una norma reglamentaria modificatoria de sistemas actuales de

trabajo que requieren una concentración de recursos humanos excesiva en relación con los disponibles".

vs.

"La gerencia asumió la iniciativa de lograr mayor celeridad y eficacia en (una de las áreas de su atribución funcional,) el Registro X, proponiendo una norma (reglamentaria) que modifica aquellos sistemas de trabajo que requieren excesiva cantidad de personal".

Por si no están convencidos todavía, acá va la última ventaja: un escrito simple, breve y directo es indestructible, tiene una fuerza descomunal, porque no cansa al lector y le resulta tan claro que lo predispone en nuestro favor.

Espero se animen a adoptar el Lenguaje Claro y contribuyan con su difusión. Mi agradecimiento al grupo SPES y a la profesora Rita Tineo, docente de aquel curso, por haberme hecho superar la resistencia y haberme mostrado los beneficios de esta forma de expresión.

¡Muchas gracias y hasta pronto!

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

LA NUEVA PERSPECTIVA DE LA DISCAPACIDAD EN EL ÁMBITO JURÍDICO**MODELO BIOPSIICOSOCIAL**

Por DOCTOR EMILIANO EZEQUIEL MORÁN SANTOS. (S) Coordinador de
Doctorados y Posgrados de Spes.

Concepto de discapacidad y los modelos que han evolucionado a lo largo del tiempo para comprender y abordar esta condición.

El modelo médico ve la discapacidad como una enfermedad y se enfoca en la rehabilitación de la persona. Por otro lado, el modelo social considera que la discapacidad es producto de barreras impuestas por la sociedad y busca la inclusión y participación de las personas con discapacidad. Se menciona también la adopción del modelo biopsicosocial, que integra aspectos médicos y sociales en la comprensión de la discapacidad.

Además, se destaca la importancia de los derechos de las personas con discapacidad. Se mencionan algunos principios clave, como la no discriminación, la no violencia, la integralidad e interdependencia de los derechos, las acciones afirmativas o medidas correctivas, y el reconocimiento de la diversidad. También se menciona la Convención de Derechos Humanos de las personas con Discapacidad y la necesidad de proteger y promover los derechos de este grupo mediante políticas y programas. La evolución del concepto de discapacidad, los modelos que lo han enmarcado y los principios clave para interpretar y proteger los derechos de las personas con discapacidad.

La transición de un enfoque basado en la discapacidad individual a uno basado en la discapacidad como resultado de las relaciones sociales.

Este nuevo modelo social ha impulsado políticas y leyes para combatir la discriminación de las personas con discapacidad. Se considera que las limitaciones son impuestas por la sociedad y que las personas con discapacidad pueden contribuir a la sociedad si son incluidas y aceptadas. El objetivo es promover la autonomía y la participación de las personas con discapacidad, adaptar el entorno a sus necesidades y aprovechar al máximo sus capacidades. La Organización Mundial de la Salud ha propuesto un modelo que integra aspectos médicos y sociales. Actualmente, se busca un enfoque basado en los derechos humanos, reconociendo la diversidad y eliminando las barreras para las personas con discapacidad.

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

En el ámbito internacional, los instrumentos antecesores como el Programa de Acción Mundial para las Personas con Discapacidad de 1981 y las Normas Uniformes sobre la Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad de 1993, que no fueron suficientes para proteger los derechos de las personas con discapacidad. Por esta razón, las Naciones Unidas proclamaron la Convención de Derechos Humanos de las Personas con Discapacidad en 2006, reconociendo a las personas con discapacidad como aquellas que tienen diferentes tipos de "deficiencias" físicas, mentales, intelectuales o sensoriales y que pueden verse limitadas en su participación en la sociedad debido a diversas barreras. En relación a las personas con discapacidad mental, se destaca su vulnerabilidad y susceptibilidad a tratamientos abusivos durante su internación.

La Convención establece la obligación de los Estados de proteger y promover los derechos de las personas con discapacidad en todas las políticas y programas, incluyendo el desarrollo de nuevas tecnologías, la capacitación de profesionales y funcionarios, y la adopción de medidas socioeconómicas y culturales hasta donde los recursos lo permitan. La interpretación de los derechos de las personas con discapacidad se basa en valores

universales como la armonía, solidaridad, paz e igualdad.

"...las Naciones Unidas proclamaron la Convención de Derechos Humanos de las Personas con Discapacidad en 2006, reconociendo a las personas con discapacidad como aquellas que tienen diferentes tipos de "deficiencias" físicas, mentales, intelectuales o sensoriales y que pueden verse limitadas en su participación en la sociedad debido a diversas barreras"

La necesidad de cambiar el paradigma de la educación segregada hacia un sistema de educación inclusiva. También destaca la importancia de adaptar la arquitectura, la información y la comunicación para garantizar la inclusión de las personas con discapacidad. Las leyes y la jurisprudencia han reforzado la protección de los derechos de las personas con discapacidad. Los desafíos que enfrentan las personas con

PONENCIAS ANTE ESTA JORNADA DE SPES

discapacidad durante la pandemia de COVID-19 y la importancia de tomar medidas para su inclusión y mejorar su situación en áreas como la educación, la salud y el empleo. Se destaca la necesidad de una mayor consulta e involucramiento de las personas con discapacidad en las decisiones y acciones tomadas por los gobiernos.

“La Convención establece la obligación de los Estados de proteger y promover los derechos de las personas con discapacidad en todas las políticas y programas, incluyendo el desarrollo de nuevas tecnologías, la capacitación de profesionales y funcionarios, y la adopción de medidas socioeconómicas y culturales hasta donde los recursos lo permitan.”

La importancia del derecho y la protección de los derechos humanos de las personas con discapacidad. Los precedentes normativos y jurisprudenciales que respaldan esta

protección a nivel internacional. También se aborda el tratamiento futuro de las personas con discapacidad y cómo la pandemia de COVID-19 ha generado desafíos adicionales para esta población. Un estudio que analizó el impacto de la pandemia en varios países de América Latina y las medidas implementadas para ayudar a las personas con discapacidad durante este período.

En resumen, se identifica dos modelos que existen actualmente: el modelo médico y el modelo social, los cuales tienen enfoques diferentes hacia las personas con discapacidad. Mientras el modelo médico se centra en aspectos científicos, el modelo social busca la igualdad de oportunidades y el reconocimiento de la diversidad humana. Los instrumentos internacionales están adoptando este nuevo enfoque de derechos, pero su exigibilidad por parte de los Estados puede ser interpretada como una recomendación más que una obligación. Además, la falta de definiciones específicas en los instrumentos internacionales puede plantear dificultades para establecer responsabilidades legales.

TRABAJOS DE NUESTROS ALUMNOS

UNA MIRADA A LA HISTORIA DE LA EDUCACIÓN A TRAVÉS DE LA TEORÍA DE SISTEMASPor Gastón Goldberg¹**Resumen**

En la siguiente realización de desarrollo filosófico epistemológico, enraizado en la teoría de los sistemas; elegí los diferentes cambios de paradigmas en torno a la educación. Elegí esta temática porque es compatible con mi vocación llevada a cabo por mi labor como docente.

Haré una comparativa entre diferentes momentos o etapas de la historia de la educación, sus principales elementos, diferencias y similitudes. También trataré de explicar el cambio de modelo, paradigma sobre la educación, a través de una fundamentación filosófica estructurada en la teoría de Spes o de sistemas.

Para comenzar partiremos de analizar los rasgos de la educación en la antigüedad o propiamente dicho, la educación antigua – medieval. En esta etapa histórica que abarca espacio tiempo (diferentes culturas, regiones geográficas y siglos) se presentan unos rasgos distintivos que nos permiten conformar un paradigma particular sobre la educación.

Esos rasgos podrían clasificarse de la siguiente manera:

- Elemento religioso o religiosidad: así nació la escuela. Desde la antigua Sumeria; en la llamada Escuela “Nippur”, de hace 2000 años A.C., donde la educación tenía un elemento esencialmente religioso; profesada por los sacerdotes sumerios, hasta el desarrollo de las primeras escuelas o colegios de la Edad Media. El primer colegio medieval, el Peterhouse, fue fundado por un obispo y la materia Religión era central en su composición.

A su vez en la cultura Hebraica antigua como en el primer Cristianismo, la religiosidad también conformaba la columna vertebral del sistema educativo.

¹ Estudiante del CPO UBA Derecho, Profesor de música nivel primario y secundario.

TRABAJOS DE NUESTROS ALUMNOS

- La escritura. Es uno de los elementos centrales de la educación. Este elemento conformará la secante; es decir la parte común, con respecto a los diferentes paradigmas que se suscitaron a través de la época en materia de educación. *"Un paso trascendental en la cultura y vida social fue la escritura. La escritura divulgada en Sumer fue la más divulgada en el mundo antiguo"*²

- Elitismo educativo. En la mayoría de culturas antiguas y medievales, la educación estaba restringida a un gran número de la población, conformado por diferentes grupos sociales; mujeres, campesinos, esclavos, hijos de, entre otros. Preferentemente nobles, sacerdotes, reyes o gobernantes tenían el privilegio del acceso a la educación.

Desde la escuela de la China antigua, basada en gran medida en las enseñanzas y el pensamiento de Confucio, hasta el Imperio Romano; la educación era destinada y reservada para una casta o élite conformada por familias nobles, patricias, militares en instrucción, hijos de realeza, dependiendo cada caso en cuestión.

- Método basado en la observación y en principios absolutos. Estos principios o valores absolutos eran inmodificables. Incluso muchas veces

regidos por la voluntad de un dios o deidad.

- División de la educación integral del sujeto en diferentes materias o temas; filosofía, matemática, ética y moral, astronomía eran algunas de las materias comunes en las distintas culturas.

Una cuestión a destacar es que, en la edad media a diferencia de la antigüedad, el elemento religioso se da a través de la voluntad de Dios. Al mismo tiempo, la enseñanza religiosa estará dentro de la escuela como una materia más.

En cambio, en la antigüedad en algunas culturas politeístas, el mito era el fundamento de la explicación para distintos fenómenos naturales o situaciones preexistentes. También en ambos momentos la verticalidad era otra de las características de la educación. Variando el grado de rigidez del método, en algunas culturas mayor y en otras menor.

Entre los fundamentos teóricos y pedagógicos de la antigüedad podemos encontrar desde pensadores como Platón, quien afirmaba que la educación era el vehículo hacia la virtud y armonía social. *"El objetivo de la educación es la virtud y convertirse en buen*

² Mora Anda, Eduardo "Los Valores y Los Siglos". Ecuador. (2001)

TRABAJOS DE NUESTROS ALUMNOS

ciudadano”³. Aristóteles, siguiendo la línea de su predecesor, sostenía que la educación era una herramienta de integralidad para la persona. Ambos, probablemente, los dos pensadores más influyentes de la Grecia antigua para con el pensamiento moderno occidental.

“...la verticalidad era otra de las características de la educación.”

Confucio en oriente, también afirmaba algo similar. Para él la educación era el método para alcanzar el Zhi. (Virtud o sabiduría). “Hazte completamente dueño de lo que acabas de aprender y aprende siempre, de este modo podrás llegar a ser maestro de los hombres”⁴ En la Edad media encontramos a figuras o pensadores eclesiásticos como San Agustín de Hipona, para quien Dios era el sinónimo de la verdad y por ende de la educación.

También encuentro importante destacar que todo lo relacionado con el goce sexual era visto como pecaminoso o alejado de esta verdad. Santo Tomás, padre de la teología natural, relaciona a la educación como la forma para

encontrar la verdad, siempre a través de Dios como lo absoluto.

San Isidoro, entre sus postulados afirmaba que los judíos debían dejar de serlo para encontrar la salvación a su vez que también incurrió en la enseñanza de geografía, astronomía, matemáticas. Observamos la secante con el paradigma antiguo de los valores absolutos ligados al componente religioso.

Con el correr del tiempo y como sucede con todo paradigma, llega un momento en que la sociedad empieza a cuestionar determinados elementos facticos de su realidad social. Creencias aparentemente inalterables o universales empiezan a tambalear, o a verse cuestionadas. Así es como los paradigmas comienzan a contraer una especie de crisis de legitimidad social cuya dirección pareciera irremediable.

Empiezan a surgir grandes cambios en todas las culturas, que justamente comienzan a cuestionar muchos de estos rasgos o elementos presentados como absolutos o inamovibles, estáticos.

Muchos de los cuales comenzarán a ser desplazados por otros. La realidad cambiará; el sofocamiento del desarrollo humano, las ideas, la

³ Platón “La República”. Grecia (Año 315 A.C)

⁴ Confucio “Analectas” o traducida como “Conversaciones” China. (Año 400 A.C.)

TRABAJOS DE NUESTROS ALUMNOS

opresión al libre pensamiento y al espíritu crítico; dado en muchas ocasiones por la tortura imperante de la inquisición, el agotamiento del sistema económico productivo feudal y la pobreza extrema dada por hambrunas, pestes y epidemias son algunos de los indicadores de la combustión del cambio que se aproximará.

“...la educación era destinada y reservada para una casta o élite conformada por familias nobles, patricias, militares en instrucción, hijos de realeza...”

Cambio de paradigma en la educación

En lo que respecta a nuestra labor aquí presente, la educación; finalmente nace el humanismo pedagógico. Esta es la primera gran contrapartida del paradigma establecido anteriormente.

Esta etapa disruptiva con el anterior paradigma comienza a gestarse previamente al siglo XIV, mientras algunos pensadores medievales empezaban a cuestionar el modelo medieval tanto de educación como de preceptos religiosos o más bien a tratar otros elementos.

Encontramos en la figura de Lutero (SXIV) un pilar fundamental de lo que sería el nuevo paradigma. La apertura de la educación a los sectores más pobres de la población a través de una tendencia universalista de ella misma. Hay una ruptura de usos y costumbres medievales. Comienza una nueva etapa paradigmática.

A su vez el elemento religioso es paulatinamente desplazado del plano educativo; se comienza a hablar de la razón como el camino para encontrar respuestas en lugar de Dios u otra voluntad suprema ulterior.

Entonces los elementos o rasgos fundamentales comienzan a clasificarse en los siguientes

- Mayor inclusión en la educación. Hacia sectores que antes no habían tenido acceso. Tendencia a la universalidad.
- Razón como eje o guía del conocimiento. El elemento religioso se desprende de la educación. El rol de la Iglesia en la educación comenzará a ser revisado.
- Método racional para llegar al conocimiento.

Entre algunos pensadores fundamentales o teóricos pedagógicos podemos encontrar a Erasmo de Rotterdam; considerado el padre del

TRABAJOS DE NUESTROS ALUMNOS

Humanismo. Quien afirmaba que la educación no podía ser exclusiva de una élite dominante. “Erasmus y un nutrido grupo de humanistas consideraba que las fábulas ofrecían una alternativa al carácter dogmático de la tradición aristotélica”⁵

Lutero y su posterior reforma religiosa. Proponiendo una educación que forme al ciudadano a través de la razón y no la fuerza. Tenemos a Descartes; con su método racionalista como forma para encontrar la raíz de incluso la existencia. Spinoza y su cuestionamiento a las autoridades religiosas y la unicidad divina a su vez que no nos podemos quedar con la imaginación o lo improbable para conocer algo.

El renacimiento converge en un nuevo paradigma en general donde el centro de todo será el hombre, la razón y la búsqueda perfeccionamiento humano será la clave para el desarrollo virtuoso de una sociedad.

Como un hecho determinante tenemos al choque cultural entre América y Europa. La caída de creencias que eran consideradas absolutas como el teocentrismo, o la teoría de la forma plana de la Tierra entre algunas de las más importantes.

Posteriormente tenemos el Tratado de paz de Westfalia (1648 D.C.), el cual puso fin a la denominada Guerra de 30 años. Y de las dos formas de ver la realidad; la teocéntrica, católica como primera y la antropocéntrica racional como segunda. Será esta última la que prevalecerá.

“... el elemento religioso es paulatinamente desplazado del plano educativo; se comienza a hablar de la razón como el camino para encontrar respuestas en lugar de Dios u otra voluntad suprema ulterior...”

A través del tiempo, con el nacimiento del Estado Nación como forma de ponerle límite al poder feudal, se empieza a dar el campo de acción para las revoluciones contra las monarquías imperantes. El descontento social hacia el poder del monarca, el cuestionamiento hacia incluso diferentes teorías racionalistas ponen en tela de juicio a la nueva etapa paradigmática.

⁵ Lado Bril, Jorge. “Erasmus. El Humanismo en la encrucijada”. Argentina, Buenos Aires. (2015)

TRABAJOS DE NUESTROS ALUMNOS

Entrando al siglo de las luces, con la Ilustración se da pie a un nuevo paradigma educativo. A sí mismo nace un nuevo actor social; la burguesía.

Finalmente se termina de romper la unidad política religiosa. Pero también se cuestiona el racionalismo, a través de la concreción del empirismo.

Se desarrolla el método inductivo donde se partirá desde lo individual experimental para poder llegar al conocimiento general. El cual no será absoluto pero comprobable.

Algunos elementos esenciales de esta etapa

- Método empírico para llegar al conocimiento
- Desliga de religiosidad al método y de valores absolutos
- El positivismo como movimiento para incluir nuevas formas y métodos educativos

Pensadores como Locke, quien afirmaba que el hombre era una tabula rasa a merced de la experiencia para completarse o desarrollar su conocimiento. Kant y su imperativo categórico como modelo para conformar la moral sin necesidad de una voluntad absoluta suprema que la dicte.

“Obra de modo tal que tu acción fuera a convertirse en ley universal”⁶

Rousseau quien desarrolla su teoría del contrato social como conformación de las voluntades para determinar el poder soberano y en materia educativa resaltaba la importancia de las etapas tempranas para el ser. Con las ideas sobre el Contrato Social, nacen las Constituciones como normas fundamentales de los Estados.

Este pensamiento novedoso cuestionador del paradigma antiguo encuentra su vértice p cornisa en ideas o pensamientos como aquellos esgrimidos por Nietzche, Schopenhauer, Spinoza. “Ni Manú, ni Platón, ni Confucio, ni los maestros judíos y cristianos han dudado de su derecho a mentir... se podría decir que todos con los que se ha pretendido moralidad a la humanidad han sido, radicalmente inmorales”⁷ (En virtud de líneas de pensamiento disruptivo con lo anterior, aquí tenemos un claro ejemplo).

A través del mar de la historia, la realidad a prima facie nos muestra cómo los Estados, las potencias entran en conflicto a través de guerras territoriales cada vez más frecuentes. El poderío y desarrollo militar es una

⁶ Kant, Immanuel. “La Fundamentación de la Metafísica de las Costumbres” Alemania. (1797)

⁷ Nietzche, Friedrich. “El Ocaso de los Ídolos” Alemania (1888)

TRABAJOS DE NUESTROS ALUMNOS

novedad en todo el mundo. La educación entrará una nueva crisis paradigmática.

“Con las ideas sobre el Contrato Social, nacen las Constituciones como normas fundamentales de los Estados...”

Siguiendo lineamientos de pensadores y pedagogos como Humboldt, Pestalozzi entre algunos de los principales referentes de esta nueva era próxima; entramos definitivamente al paradigma de la “Escuela Prusiana”. La cual influyera en todo el mundo a través de sus rasgos elementales, que si bien son de carácter positivista en materia de métodos, podemos encontrar las siguientes características propias.

- El disciplinamiento es fundamental para adquirir el aprendizaje.
- El sujeto aprendiz o educando será pasivo en su relación con el maestro o docente. La memorización será un pilar del método para aprender
- La evaluación estandarizada y la uniformidad de contenidos será exclusiva de este paradigma.
- El castigo será un implemento para obtener la pretendida reacción

adecuada para el aprender. (Acción Reacción)

Con el correr de los años, a través del Siglo XX, pasarán guerras mundiales, hambrunas y diferentes crisis, deterioros desde países en vías de desarrollo como en potencias mundiales. Aparejado todo esto, en gran medida, como consecuencia del sistema productivo post segunda revolución industrial. Donde la dominancia de una clase social hacia otra se hará evidente.

Se empieza a cuestionar la moral y el sistema paradigmático imperante. En términos de política y economía podemos hablar de un pensamiento liberal reinante, el cual excluye derechos de segunda generación para la concreción o desarrollo pleno de la persona en sociedad. El mundo empieza a vislumbrar cambios estructurales; nuevas teorías que desplazan anteriores, las cuales eran una verdad casi inalterable.

Nace también la clase trabajadora como actor social. La necesidad de los derechos sociales como rasgos a incluir en las Constituciones y Tratados de derecho internacional. El constitucionalismo social será el movimiento que contemple estos derechos, tan fundamentales como los de primera generación o individuales.

TRABAJOS DE NUESTROS ALUMNOS

En materia educativa, se cuestiona este “modelo prusiano” o disciplinador de educación. Nuevos pensadores irrumpen en el mundo de la pedagogía como un aire fresco por alguna grieta de una habitación cerrada. Personas como Montessori, Piaget, Vigotsky, Ranciere hasta Paulo Freiré aparecen en la escena social y con sus ideas, llevadas a la práctica en la mayor parte de las ocasiones por ellos mismos (por ejemplo, la tarea enorme de alfabetización en todo Brasil de Freire como las escuelas que estableció Montessori implementando sus métodos), ayudaron a conformar un nuevo paradigma educativo que desplazará al anterior.

Entre los elementos fundamentales de este nuevo paradigma educativo encontraremos:

- Desarrollo del espíritu crítico del educando. Importancia del diálogo entre maestro y alumno.
- La creatividad como elemento fundamental para el desarrollo personal y el conocimiento nuevo. Las nuevas cosas solamente se podrán generar o desarrollar a partir de ella.
- El diálogo, la comprensión y el afecto como respuesta o contrapartida al disciplinamiento del modelo paradigmático anterior.

- La integralidad para conocer estará dado por la confluencia de distintos elementos o métodos, no por la unicidad o búsqueda de un solo método de aprendizaje.

Nuevos pensadores irrumpen en el mundo de la pedagogía como un aire fresco por alguna grieta de una habitación cerrada.

Personas como Montessori, Piaget, Vigotsky, Ranciere hasta Paulo Freiré aparecen en la escena social y con sus ideas

A rasgos generales podemos concluir la importancia de desarrollar un esquema o sistematización para entender mejor el desarrollo de las etapas de la educación o bien del derecho a la educación a través de la historia.

Estos ejemplos desarrollados conformaron diferentes paradigmas en la historia de la humanidad, los cuales algunos antecedentes de los otros fueron necesarios para llegar o establecer el mundo como lo vemos o conocemos hoy en día.

Sino sería de otra manera.

INVESTIGACIÓN PITTS 2022: EFICACIA DEL PARADIGMA CONSTITUCIONAL DE LOS DDHH EN EL MUNDO DEL TRABAJO

TRABAJO DE CAMPO EN EL MARCO DE LA INVESTIGACIÓN PITTS 2022

LA REALIDAD

La otra base de la investigación está pensada en términos de entrevistas con trabajadoras y trabajadores. Ello a fin de no quedarnos solamente con el estudio de fallos y contrastar los presupuestos teóricos con la realidad.

Para ello, con el grupo de investigación, nos acercamos a tres emprendimientos productivos del Hogar de Cristo:

- 1) El primero se desarrolla en el Centro de Formación Profesional (CFP) N° 35 del Gobierno de la CABA, que se encuentra dentro del Centro Metropolitano de Diseño (CMD) ubicado en la calle Algarrobo 1041 del barrio de Barracas;
- 2) EL segundo en La Matanza, en la Parroquia de San José, donde tienen parrilla, panadería y otras actividades económicas;
- 3) El tercero una panificadora “Panificadora del Padre Mario”, en González Catán.
- 4) Cooperativa de trabajo RECICOOP limitada, San Francisco Solano, Quilmes

Para ello, elaboramos preguntas destinadas a saber si la gente que desarrolla sus labores allí tiene conocimiento de sus derechos. Esto, con el presupuesto de una de las condiciones previas para la aplicación del paradigma constitucional, es el conocimiento que de él se tenga –presupuesto que, a lo largo de la investigación, verificaremos si es o no real.

Así, el trabajo de campo se llevó a cabo, de momento, en los dos lugares mencionados. Estos lugares son parte integrante de la red de Centros Barriales de la Familia Grande del Hogar de Cristo que es una Federación Nacional de Cooperativas. Operan bajo el lema “la vida como viene”, y se acompaña a personas que padecen adicciones graves, y exclusión.

Buena parte de los curas villeros de todo el país tienen un “Hogar de Cristo” que funciona como el dispositivo en el que los chicos y las chicas que padecen adicciones son recibidos con un abrazo que pretende conformar una gran familia como “estrategia” de recuperación.

INVESTIGACIÓN PITTS 2022: EFICACIA DEL PARADIGMA CONSTITUCIONAL DE LOS DDHH EN EL MUNDO DEL TRABAJO

Desarrollan actividades diversas, con personas marginalizadas, muchas veces en conflicto con la ley penal y en situaciones de una fragilidad extrema. Luego de más de quince años de experiencia, recientemente definieron estratégicamente redirigir sus objetivos hacia la creación de trabajo y la obtención de vivienda. Ello a partir de conocer que el proceso de recuperación, que finaliza con la elaboración de un proyecto de vida, requiere indefectiblemente de trabajo como herramienta previa para sustentar los deseos de crecimiento, de formar una familia y la necesidad de vivienda.

Para esto, no solo lograron llevar a adelante las cooperativas de trabajo aludidas, sino que además brindan contención en distintos espacios de la vida que hacen tanto a la operatividad como a la felicidad de las personas.

Ideas relevantes a destacar, por mencionar algunas, que operan en el Hogar de Cristo y que resultan el marco en el cual se desarrollan las cooperativas...

Las madrazas: El grupo de la madrazas está conformado por mujeres de la comunidad que brindan apoyo y contención a los jóvenes en recuperación. En La Matanza tuvimos oportunidad de conocer a una de ellas quien nos contó su experiencia y compartió que sus hijos iban a hacer deporte a la parroquia y su marido estaba en el radio por lo que ella se preguntaba ¿qué tanto hacían en la Iglesia? Hasta que un cura la invitó a ser parte de las madrazas y así empezó su recorrido. Nos contó que ella está para brindar palabras de aliento y abrazos “Hay chicos que nunca recibieron un abrazo de niños ni de grandes”. En conclusión escucharlos y brindarles amor es la herramienta más fuerte a favor de la inclusión.

Casa para chicas con hijos pequeños: Una de las realidades que también resulta ineludible es el de las madres que tienen que trabajar y cuidar a sus hijos. En pos de esto, se creó este dispositivo para que vivan allí las mujeres en esta circunstancia puesto que además, se gestionó una guardería en la que quedan los niños mientras las madres trabajan y una red, para el caso de que alguna de ellas, a raíz de su adicción, tenga que internarse.

La radio: Funciona también una radio en la que, además de su función específica, también como lazo con la comunidad, sus integrantes se ocupan de realizar un video para las chicas del barrio que cumplen 15 años. Así, se afianza el sentido de pertenencia a una comunidad.

INVESTIGACIÓN PITTS 2022: EFICACIA DEL PARADIGMA CONSTITUCIONAL DE LOS DDHH EN EL MUNDO DEL TRABAJO

Claramente hay más dispositivos funcionando en Los Hogares de Cristo, pero solo queríamos hacer referencia a algunos ejemplos que den cuenta de la red que enmarca las cooperativas.

Ahora bien, las cooperativas de trabajo están conformadas por trabajadores profesionalizados y por otros que no lo están, este último grupo, proveniente de las personas en recuperación de sus adicciones.

Con esta realidad de frente, hicimos un cuestionario que incluía preguntas que nos indicaran el grado de conocimiento que tuvieran de sus derechos y el grado de aplicación del paradigma de derechos humanos a los entrevistados, a saber:

* Edad/ género / oficio / estudios (hasta donde pudo hacer la escuela o si está terminando la escolarización o realizando estudios extracurriculares en este momento)

.

* ¿Tuvo algún problema de consumo problemático? ¿De qué tipo? De ser la respuesta positiva, ¿a qué edad? Dónde fue? En el hogar, el barrio, la escuela, el trabajo? Etc.

* Si tiene trabajo: registrado/ no registrado.

* Si está integrado en una cooperativa, proyecto barrial, ferias.

* En este último caso si tiene monotributo social

* ¿Qué aspectos valora más de su trabajo?

* ¿Qué cambió en su vida al tener trabajo?

Estas preguntas son ejemplos de la totalidad de las formuladas y aún se encuentran en proceso de ser analizadas, pero podemos adelantar que algunas de las respuestas recibidas nos llamaron la atención en punto a lo que pensábamos que íbamos a escuchar, por lo que otra vez, el contacto con la realidad nos llevará a repensar presupuestos que dábamos por sentados. Esto, lo ampliaremos a lo largo de la investigación, la cual se encuentra en ciernes.

INVESTIGACIÓN PITTS 2022: EFICACIA DEL PARADIGMA CONSTITUCIONAL
DE LOS DDHH EN EL MUNDO DEL TRABAJO

ANEXO ENCUESTAS – ACLARACIONES

El presente tiene por objeto hacer algunas aclaraciones sobre las encuestas realizadas por Luis RAFFAGHELLI y Guillermo CONTRERA, que se acompañan, dadas algunas particularidades de la población entrevistada. Se encuestó a hombres y mujeres que están insertos en el Proyecto San José, pertenecientes a Familia Grande Hogar de Cristo (FGHC), que tiene por objeto la atención integral de las necesidades de las personas denominadas por el Papa Francisco como los “descolgados de la vida”, hombres y mujeres con problemáticas sociales de todo tipo: consumo problemático, violencia familiar, situación de calle, vejez vulnerable, niños huérfanos, problemáticas de salud mental.

El Proyecto San José ofrece diferentes opciones para el abordaje de las problemáticas mencionadas. Al final de un proceso de recuperación, a aquellas personas que logran superar las distintas situaciones problemáticas que venían atravesando, se les ofrece la posibilidad de integrar la Cooperativa “El Pan Nuestro” que cuenta con una panificadora y seis casas de comida.

Si bien un número importante de los entrevistados integran la Cooperativa desconocen su situación frente al Monotributo. Estimamos que ello se debe, en primer lugar, al proceso postraumático que viven y, en segundo lugar, conforme opinión de quienes dirigen el proyecto de recuperación, la obtención relativamente reciente de la personería jurídica por lo cual algunos tienen hace muy poco el monotributo y otros han empezado a gestionarlo.

También queremos destacar que las labores que desarrollan las personas en ésta comunidad carecen de un encuadramiento jurídico clásico como el de quienes lo hacen en relación de dependencia, regidos por leyes laborales y convenios colectivos.

INVESTIGACIÓN PITTS 2022: EFICACIA DEL PARADIGMA CONSTITUCIONAL DE LOS DDHH EN EL MUNDO DEL TRABAJO

La relación es de intensa solidaridad, compromiso y ayuda mutua. Las comunidades sostienen a los jóvenes en situaciones vulnerables, con alimentos, techo y una ayuda económica mensual para sus necesidades personales y para enviar a sus familias las que la tienen. No hay afán de lucro de la comunidad que proporciona esas labores. Hay un gran reconocimiento al afecto y la amistad con que son contenidos/as en el proceso de umbrales hasta la salida e incluso son ayudados para completar ciclos educativos y mejorarlos.

La figura cooperativa parece ser la más adecuada para definir tal relación. Ayuda, compromiso, respeto, solidaridad, espiritualidad son los valores.

Se hace mucho por estos compatriotas más necesitados, a partir de la labor de los curas villeros y las llamadas madrazas que colaboran en el acompañamiento hacia su recuperación e inclusión.

CUESTIONARIO

1) Edad: 30; Género: M; Oficio: Delivery

2) Estudios (completos o incompletos):

Secundario incompleto

3) En qué instituciones estudia o estudió?

Colegios públicos

4) Estudió en alguna institución parroquial?

No

5) De ser así, aprendió algún oficio en ella?

-

6) Tuvo algún problema de consumo problemático? De qué tipo?

Si; cocaína

7) De ser la respuesta positiva a qué edad? Dónde fue? Hogar, barrio, escuela, trabajo? Etc.

A los 10 años; en su barrio.

8) Logró superarlo? Cómo?

Sí, hace un año

INVESTIGACIÓN PITTS 2022: EFICACIA DEL PARADIGMA CONSTITUCIONAL DE LOS DDHH EN EL MUNDO DEL TRABAJO

9) Qué considera lo más importante que lo ayudó para superar esa situación?

El apoyo de su familia y la familia grande de H. de Cristo.

10) Qué es lo que más lo ayuda para no reincidir?

El grupo de trabajo y la oración.

11) Si tiene trabajo: registrado/ no registrado.

-

12) Si está integrado en una cooperativa, proyecto barrial, ferias.

Trabaja dentro en la Panificadora del proyecto barrial de H. de Cristo

13) En este último caso si tiene monotributo social

Cree que no, no está seguro.

14) ¿Qué aspectos valora más de su trabajo?

La ayuda de sus compañeros de trabajo y lo que le enseñan en el H. de Cristo.

15) ¿Qué cambió en su vida al tener trabajo?

Se me abrieron puertas en la vida, que estaban cerradas.

16) ¿Qué cosa cambió al no tenerlo?

Cuando no trabajaba todo estaba mal

17) ¿Qué cosa valora más de su trabajo?

El sueldo que cobra.

18) Tiene hijos, quién los cuida mientras trabaja

No

19) Si estuvo desempleado, por cuanto tiempo.

Nunca estuvo desempleado pero siempre en "negro".

20) ¿Por qué razón cree que sucedió la falta de trabajo: edad, el trabajo no existe

más, malas condiciones de laborales de los trabajos en los que se presenta.

Siempre trabajó en changas o en "negro"

INVESTIGACIÓN PITTS 2022: EFICACIA DEL PARADIGMA CONSTITUCIONAL DE LOS DDHH EN EL MUNDO DEL TRABAJO

21) ¿Qué piensa que son los derechos laborales? ¿Puede enumerar alguno?

Derecho de la persona a cobrar aguinaldo y vacaciones.

22) ¿Sabe si hay normas internacionales que protegen a los trabajadores?

No

23) ¿Ante la falta de trabajo, cuán fácil o difícil cree que le resultaría a usted

conseguir un trabajo o un empleo en la Argentina?

Hoy esta difícil conseguir trabajo fuera de la Panificadora.

24) Cuál cree que es la solución para la crisis social?

No sabe.

25) Cuál cree que es la solución para la falta de trabajo?

Que el Gobierno cree nuevas fuentes de trabajo

LA MATANZA, Octubre de 2023

<

CUESTIONARIO

1) Edad: 39 Género: F ; Oficio: limpieza

2) Estudios (completos o incompletos):

Primario incompleto.

3) En qué instituciones estudia o estudió?

En una Escuela llamada "Papa Francisco"

4) Estudió en alguna institución parroquial?

Sí

5) De ser así, aprendió algún oficio en ella?

No.

6) Tuvo algún problema de consumo problemático? De qué tipo?

NO, nunca.

7) De ser la respuesta positiva a qué edad? Dónde fue? Hogar, barrio, escuela,

trabajo? Etc.

INVESTIGACIÓN PITTS 2022: EFICACIA DEL PARADIGMA CONSTITUCIONAL DE LOS DDHH EN EL MUNDO DEL TRABAJO

-	El orden
8) Logró superarlo? Cómo?	15) ¿Qué cambió en su vida al tener trabajo?
-	Cambio todo para bien, ahora está más tranquila.
9) Qué considera lo más importante que lo ayudó para superar esa situación?	16) ¿Qué cosa cambió al no tenerlo?
-	Todo horrible por el miedo a no poder comer.
10) Qué es lo que más lo ayuda para no reincidir?	17) ¿Qué cosa valora más de su trabajo?
-	Todo es bueno aquí en la panificadora.
11) Si tiene trabajo: registrado/ no registrado.	18) Tiene hijos, quién los cuida mientras trabaja
-	Sí. Está bajo guarda de un Juez.
12) Si está integrado en una cooperativa, proyecto barrial, ferias.	19) Si estuvo desempleado, por cuanto tiempo.
En la panificadora del H. de Cristo hago tareas de limpieza.	Antes de estar aquí, siempre estuve desempleada.
13) En este último caso si tiene monotributo social	20) ¿Por qué razón cree que sucedió la falta de trabajo: edad, el trabajo no existe
No sabe que es eso.	más, malas condiciones de laborales de los trabajos en los que se presenta.
14) ¿Qué aspectos valora más de su trabajo?	

INVESTIGACIÓN PITTS 2022: EFICACIA DEL PARADIGMA CONSTITUCIONAL DE LOS DDHH EN EL MUNDO DEL TRABAJO

No sabe bien. Muchas veces directamente no buscaba trabajo pues no sabía que podía hacer.

21) ¿Qué piensa que son los derechos laborales? ¿Puede enumerar alguno?

No sabe.

22) ¿Sabe si hay normas internacionales que protegen a los trabajadores?

No sabe.

23) ¿Ante la falta de trabajo, cuán fácil o difícil cree que le resultaría a usted

conseguir un trabajo o un empleo en la Argentina?

No tiene idea, no lo piensa.

24) Cuál cree que es la solución para la crisis social?

No lo sabe

25) Cuál cree que es la solución para la falta de trabajo?

No lo sabe.

LA MATANZA, Octubre de 2023

CUESTIONARIO

1) Edad: 23; Género: M; Oficio: instructor deportivo.

2) Estudios (completos o incompletos):
Universitario incompleto

3) En qué instituciones estudia o estudió?

En la Provincia de Tucumán; el secundario en Escuela Pública y los universitarios en una Institución privada.

4) Estudió en alguna institución parroquial?

No

5) De ser así, aprendió algún oficio en ella?

-

6) Tuvo algún problema de consumo problemático? De qué tipo?

SI; cocaína.

INVESTIGACIÓN PITTS 2022: EFICACIA DEL PARADIGMA CONSTITUCIONAL DE LOS DDHH EN EL MUNDO DEL TRABAJO

7) De ser la respuesta positiva a qué edad? Dónde fue? Hogar, barrio, escuela,

trabajo? Etc.

A los 16 años; en su barrio.

8) Logró superarlo? Cómo?

Hace 6 meses que está limpio, con la ayuda de que recibió en la “Granja” del H. de Cristo.

9) Qué considera lo más importante que lo ayudó para superar esa situación?

La Palabra de Dios que lo rescató.

10) Qué es lo que más lo ayuda para no reincidir?

La Palabra de Dios.

11) Si tiene trabajo: registrado/ no registrado.

-

12) Si está integrado en una cooperativa, proyecto barrial, ferias.

Panificadora “Pan Nuestro”

13) En este último caso si tiene monotributo social

No.

14) ¿Qué aspectos valora más de su trabajo?

Poder aprender un oficio que le permitirá trabajar siempre.

15) ¿Qué cambió en su vida al tener trabajo?

Tengo Esperanza. Sé cocinar y no solo pan.

16) ¿Qué cosa cambió al no tenerlo?

Antes me sentía impotente e inútil por no trabajar.

17) ¿Qué cosa valora más de su trabajo?

Los hermanos del H. de Cristo que son compañeros de trabajo y lo ayudan.

18) Tiene hijos, quién los cuida mientras trabaja

No

19) Si estuvo desempleado, por cuanto tiempo.

INVESTIGACIÓN PITTS 2022: EFICACIA DEL PARADIGMA CONSTITUCIONAL DE LOS DDHH EN EL MUNDO DEL TRABAJO

Siempre tenía un rebusque, era poco y nada estar sin laburar.

20) ¿Por qué razón cree que sucedió la falta de trabajo: edad, el trabajo no existe más, malas condiciones de laborales de los trabajos en los que se presenta.

Fueron pocas veces y por distintas razones.

21) ¿Qué piensa que son los derechos laborales? ¿Puede enumerar alguno?

La protección de la ley al trabajo y los trabajadores.

22) ¿Sabe si hay normas internacionales que protegen a los trabajadores?

No

23) ¿Ante la falta de trabajo, cuán fácil o difícil cree que le resultaría a usted

conseguir un trabajo o un empleo en la Argentina?

Cree que con lo aprendido no le sería muy difícil conseguir trabajo.

24) Cuál cree que es la solución para la crisis social?

Que las autoridades del País se sometieran a Dios.

25) Cuál cree que es la solución para la falta de trabajo?

Hay trabajo, poco pero hay.

LA MATANZA, Octubre de 2023

CUESTIONARIO

1) Edad: 33 Género: M Oficio: bachero

2) Estudios (completos o incompletos):

Secundario incompleto

3) En qué instituciones estudia o estudió?

Colegios públicos

4) Estudió en alguna institución parroquial?

No

5) De ser así, aprendió algún oficio en ella?

INVESTIGACIÓN PITTS 2022: EFICACIA DEL PARADIGMA CONSTITUCIONAL DE LOS DDHH EN EL MUNDO DEL TRABAJO

-

6) Tuvo algún problema de consumo problemático? De qué tipo?

SI; Crak y otras sustancias.

7) De ser la respuesta positiva a qué edad? Dónde fue? Hogar, barrio, escuela, trabajo? Etc.

A los 17 años; en su casa.

8) Logró superarlo? Cómo?

Lo superé por haber ingresado al Hogar de Cristo y con mi voluntad para hacerlo.

9) Qué considera lo más importante que lo ayudó para superar esa situación?

La muerte de mí madre fue lo que me impulsó a curarme.

10) Qué es lo que más lo ayuda para no reincidir?

La contención que me da el Hogar de Cristo

11) Si tiene trabajo: registrado/ no registrado.

-

12) Si está integrado en una cooperativa, proyecto barrial, ferias. Trabaja en el proyecto Casa de Comidas de Hogares de Cristo

13) En este último caso si tiene monotributo social

No lo sabe

14) ¿Qué aspectos valora más de su trabajo?

El compañerismo

15) ¿Qué cambió en su vida al tener trabajo?

Recuperar la dignidad

16) ¿Qué cosa cambió al no tenerlo?

Cuando no tenía trabajo estaba frustrado en todo sentido.

17) ¿Qué cosa valora más de su trabajo?

La ayuda entre todos los compañeros y poder seguir estudiando.

18) Tiene hijos, quién los cuida mientras trabaja

INVESTIGACIÓN PITTS 2022: EFICACIA DEL PARADIGMA CONSTITUCIONAL DE LOS DDHH EN EL MUNDO DEL TRABAJO

No

19) Si estuvo desempleado, por cuanto tiempo.

Antes de Hogar de Cristo estuve muchos años sin trabajar

20) ¿Por qué razón cree que sucedió la falta de trabajo: edad, el trabajo no existe más, malas condiciones de laborales de los trabajos en los que se presenta.

Falta de conocimientos y por el consumo.

21) ¿Qué piensa que son los derechos laborales? ¿Puede enumerar alguno?

El derecho a un salario, a una Obra Social y seguro de vida.

22) ¿Sabe si hay normas internacionales que protegen a los trabajadores?

No

23) ¿Ante la falta de trabajo, cuán fácil o difícil cree que le resultaría a usted conseguir un trabajo o un empleo en la Argentina?

Me costaría algo pero no tanto por lo que aprendí en el proyecto Casa de

Comidas de Hogar de Cristo.

24) Cuál cree que es la solución para la crisis social?

Que los de arriba dejen de robar

25) Cuál cree que es la solución para la falta de trabajo?

Terminar con el trabajo en negro.

LA MATANZA, Octubre de 2023

CUESTIONARIO

1) Edad: 34; Género: M; Oficio: albañil

2) Estudios (completos o incompletos):

Primario incompleto

3) En qué instituciones estudia o estudió?

No recuerda

4) Estudió en alguna institución parroquial?

Si

INVESTIGACIÓN PITTS 2022: EFICACIA DEL PARADIGMA CONSTITUCIONAL DE LOS DDHH EN EL MUNDO DEL TRABAJO

5) De ser así, aprendió algún oficio en ella?	-
Electricista	12) Si está integrado en una cooperativa, proyecto barrial, ferias.
6) Tuvo algún problema de consumo problemático? De qué tipo?	En la Cooperativa del Hogar de Cristo "Casa de Comidas"
SI; cocaína y pasta base.	13) En este último caso si tiene monotributo social
7) De ser la respuesta positiva a qué edad? Dónde fue? Hogar, barrio, escuela, trabajo? Etc.	No lo sabe
A los 13 años; en el barrio.	14) ¿Qué aspectos valora más de su trabajo?
8) Logró superarlo? Cómo?	El esfuerzo de todos
Lo logré por mi voluntad y la voluntad de Dios	15) ¿Qué cambió en su vida al tener trabajo?
9) Qué considera lo más importante que lo ayudó para superar esa situación?	Mayor independencia
El trato recibido dentro del Hogar de Cristo.	16) ¿Qué cosa cambió al no tenerlo?
10) Qué es lo que más lo ayuda para no reincidir?	En lo económico que influye en toda la vida.
Dios	17) ¿Qué cosa valora más de su trabajo?
11) Si tiene trabajo: registrado/ no registrado.	La ayuda que recibe para poder estudiar.
	18) Tiene hijos, quién los cuida mientras trabaja

INVESTIGACIÓN PITTS 2022: EFICACIA DEL PARADIGMA CONSTITUCIONAL DE LOS DDHH EN EL MUNDO DEL TRABAJO

No

19) Si estuvo desempleado, por cuanto tiempo.

Sí y muchos años

20) ¿Por qué razón cree que sucedió la falta de trabajo: edad, el trabajo no existe

más, malas condiciones de laborales de los trabajos en los que se presenta.

.Nadie me quería dar trabajo

21) ¿Qué piensa que son los derechos laborales? ¿Puede enumerar alguno?

Beneficios a favor del trabajador: vacaciones aguinaldo.

22) ¿Sabe si hay normas internacionales que protegen a los trabajadores?

No

23) ¿Ante la falta de trabajo, cuán fácil o difícil cree que le resultaría a usted conseguir un trabajo o un empleo en la Argentina?

Por mí oficio de electricista no me falta el trabajo.

24) Cuál cree que es la solución para la crisis social?

No lo sé

25) Cuál cree que es la solución para la falta de trabajo?

No lo sé

LA MATANZA, Octubre de 2023

CUESTIONARIO

1) Edad: 28 Género: F Oficio: Gastronomía

2) Estudios (completos o incompletos):
Primarios completos.

3) En qué instituciones estudia o estudió?

Casa Santa Teresita, Hogar de Cristo, Isidro Casanova

4) Estudió en alguna institución parroquial?

INVESTIGACIÓN PITTS 2022: EFICACIA DEL PARADIGMA CONSTITUCIONAL DE LOS DDHH EN EL MUNDO DEL TRABAJO

No	11) Si tiene trabajo: registrado/ no registrado.
5) De ser así, aprendió algún oficio en ella?	-
-	12) Si está integrado en una cooperativa, proyecto barrial, ferias.
6) Tuvo algún problema de consumo problemático? De qué tipo?	Trabaja para el proyecto barrial de FGHC
Ninguno	13) En este último caso si tiene monotributo social
7) De ser la respuesta positiva a qué edad? Dónde fue? Hogar, barrio, escuela,	Desconoce
trabajo? Etc.	14) ¿Qué aspectos valora más de su trabajo?
-	El compañerismo; te contienen, te abrazan
8) Logró superarlo? Cómo?	15) ¿Qué cambió en su vida al tener trabajo?
-	Al tener ingresos logró independencia
9) Qué considera lo más importante que lo ayudó para superar esa situación?	16) ¿Qué cosa cambió al no tenerlo?
-	Cuando no lo tenía me sentía muy mal, dependía de otros
10) Qué es lo que más lo ayuda para no reincidir?	17) ¿Qué cosa valora más de su trabajo?
-	Reitera respuesta de pregunta 14

INVESTIGACIÓN PITTS 2022: EFICACIA DEL PARADIGMA CONSTITUCIONAL DE LOS DDHH EN EL MUNDO DEL TRABAJO

18) Tiene hijos, quién los cuida mientras trabaja

Tres hijas, la menor la cuida la abuela y las otras dos van a la Escuela de

FGHC, de doble escolaridad;

19) Si estuvo desempleado, por cuanto tiempo.

Estuve cinco meses sin trabajar, hasta que empecé en el buffet

20) ¿Por qué razón cree que sucedió la falta de trabajo: edad, el trabajo no existe más, malas condiciones de laborales de los trabajos en los que se presenta.

No lo buscaba porque tenía que cuidar a mis hijas

21) ¿Qué piensa que son los derechos laborales? ¿Puede enumerar alguno?

Es el compromiso con la persona que le da trabajo; el buen trato con sus

compañeros; un ambiente de trabajo cálido, de apoyo

22) ¿Sabe si hay normas internacionales que protegen a los trabajadores?

No sabe

23) ¿Ante la falta de trabajo, cuán fácil o difícil cree que le resultaría a usted

conseguir un trabajo o un empleo en la Argentina?

Piensa que le sería muy difícil conseguir trabajo porque no tendría quién

cuidara a sus hijas y las llevara al colegio

24)Cuál cree que es la solución para la crisis social?

No discriminar

25)Cuál cree que es la solución para la falta de trabajo?

Que la gente se ponga en el lugar del otro

LA MATANZA, Octubre de 2023

CUESTIONARIO

1) Edad: 18 Género: F Oficio: Ninguno

INVESTIGACIÓN PITTS 2022: EFICACIA DEL PARADIGMA CONSTITUCIONAL DE LOS DDHH EN EL MUNDO DEL TRABAJO

2) Estudios (completos o incompletos):

Secundario completo .

3) En qué instituciones estudia o estudió?

Escuela pública, Isidro Casanova

4) Estudió en alguna institución parroquial?

No

5) De ser así, aprendió algún oficio en ella?

-

6) Tuvo algún problema de consumo problemático? De qué tipo?

No

7) De ser la respuesta positiva a qué edad? Dónde fue? Hogar, barrio, escuela, trabajo? Etc.

-

8) Logró superarlo? Cómo?

-

9) Qué considera lo más importante que lo ayudó para superar esa situación?

10) Qué es lo que más lo ayuda para no reincidir?

-

11) Si tiene trabajo: registrado/ no registrado.

-

12) Si está integrado en una cooperativa, proyecto barrial, ferias.

Este es su primer trabajo, en el Buffet de Hogar de Cristo

13) En este último caso si tiene monotributo social

Desconoce

14) ¿Qué aspectos valora más de su trabajo?

Se siente contenida tanto en el Hogar como en su lugar de trabajo

15) ¿Qué cambió en su vida al tener trabajo?

Está aprendiendo un oficio

INVESTIGACIÓN PITTS 2022: EFICACIA DEL PARADIGMA CONSTITUCIONAL DE LOS DDHH EN EL MUNDO DEL TRABAJO

16) ¿Qué cosa cambió al no tenerlo?

No sabe, este es su primer trabajo

17) ¿Qué cosa valora más de su trabajo?

La comprensión y acompañamiento desde el ingreso a Hogar de Cristo a los 16 años

18) Tiene hijos, quién los cuida mientras trabaja

No

19) Si estuvo desempleado, por cuanto tiempo.

Este es su primer trabajo

20) ¿Por qué razón cree que sucedió la falta de trabajo: edad, el trabajo no

Existe más, malas condiciones de laborales de los trabajos en los que se presenta.

-

21) ¿Qué piensa que son los derechos laborales? ¿Puede enumerar alguno?

Los aprendió en el colegio secundario, protegen al trabajador

22) ¿Sabe si hay normas internacionales que protegen a los trabajadores?

No sabe

23) ¿Ante la falta de trabajo, cuán fácil o difícil cree que le resultaría a usted

conseguir un trabajo o un empleo en la Argentina?

Cree que sería difícil porque no hay muchas oportunidades

24)Cuál cree que es la solución para la crisis social?

Que se ayude a la gente necesitada y sobre todo a los que están en la calle

25)Cuál cree que es la solución para la falta de trabajo?

No sabe

LA MATANZA, Octubre de 2023

CUESTIONARIO

1) Edad: 20 Género: F ; Oficio: Ninguno

2) Estudios (completos o incompletos):

INVESTIGACIÓN PITTS 2022: EFICACIA DEL PARADIGMA CONSTITUCIONAL DE LOS DDHH EN EL MUNDO DEL TRABAJO

Secundario completo .	10) Qué es lo que más lo ayuda para no reincidir?
3) En qué instituciones estudia o estudió?	-
En Instituto Terciario Papa Francisco La Matanza de FGHC	11) Si tiene trabajo: registrado/ no registrado.
4) Estudió en alguna institución parroquial?	- -
No	12) Si está integrado en una cooperativa, proyecto barrial, ferias.
5) De ser así, aprendió algún oficio en ella?	Integrada al proyecto barrial de FGHC, presta servicios en el buffet o en la panadería indistintamente
-	13) En este último caso si tiene monotributo social
6) Tuvo algún problema de consumo problemático? De qué tipo?	No sabe
NO	14) ¿Qué aspectos valora más de su trabajo?
7) De ser la respuesta positiva a qué edad? Dónde fue? Hogar, barrio, escuela,	La ayuda y el compañerismo
trabajo? Etc.	15) ¿Qué cambió en su vida al tener trabajo?
8) Logró superarlo? Cómo?	Aprendí reglas comunitarias y laborales, el respeto al otro, la comprensión
9) Qué considera lo más importante que lo ayudó para superar esa situación?	16) ¿Qué cosa cambió al no tenerlo?

INVESTIGACIÓN PITTS 2022: EFICACIA DEL PARADIGMA CONSTITUCIONAL DE LOS DDHH EN EL MUNDO DEL TRABAJO

Me sentía muy sola, angustiada y necesitada

17) ¿Qué cosa valora más de su trabajo?

El trabajar en gastronomía que le gusta mucho y poder abrazar la vida como

viene

18) Tiene hijos, quién los cuida mientras trabaja

No

19) Si estuvo desempleado, por cuanto tiempo.

Antes hizo algunas changas

20) ¿Por qué razón cree que sucedió la falta de trabajo: edad, el trabajo no existe más, malas condiciones de laborales de los trabajos en los que se presenta.

No sabe

21) ¿Qué piensa que son los derechos laborales? ¿Puede enumerar alguno?

Desconoce

22) ¿Sabe si hay normas internacionales que protegen a los trabajadores?

Desconoce

23) ¿Ante la falta de trabajo, cuán fácil o difícil cree que le resultaría a usted

conseguir un trabajo o un empleo en la Argentina?

Muy difícil

24)Cuál cree que es la solución para la crisis social?

No se imagina

25)Cuál cree que es la solución para la falta de trabajo?

No sabe

LA MATANZA, Octubre de 2023

CUESTIONARIO

1) Edad: 24 Género: M Oficio: Construcción

2) Estudios (completos o incompletos):

INVESTIGACIÓN PITTS 2022: EFICACIA DEL PARADIGMA CONSTITUCIONAL DE LOS DDHH EN EL MUNDO DEL TRABAJO

Secundario completo y universitarios incompletos

3) En qué instituciones estudia o estudió?

Escuela pública, Ciudad de Corrientes

4) Estudió en alguna institución parroquial?

No

5) De ser así, aprendió algún oficio en ella?

-

6) Tuvo algún problema de consumo problemático? De qué tipo?

Sí, Cocaína

7) De ser la respuesta positiva a qué edad? Dónde fue? Hogar, barrio, escuela, trabajo? Etc.

Desde los diez años, en su hogar

8) Logró superarlo? Cómo?

Hace ocho meses que no consume. Lo ayudaron en la Granja de FGHC

9) Qué considera lo más importante que lo ayudó para superar esa situación?

El deseo personal y la contención de la gente de FGHC

10) Qué es lo que más lo ayuda para no reincidir?

Mis compañeros del hogar

11) Si tiene trabajo: registrado/ no registrado.

-

12) Si está integrado en una cooperativa, proyecto barrial, ferias.

Está en proceso de entrar a la Cooperativa, mientras tanto colabora con el

proyecto barrial de FGHC, cocinando para los niños de la calle

13) En este último caso si tiene monotributo social

Supone que lo tendrá en un futuro

14) ¿Qué aspectos valora más de su trabajo?

INVESTIGACIÓN PITTS 2022: EFICACIA DEL PARADIGMA CONSTITUCIONAL DE LOS DDHH EN EL MUNDO DEL TRABAJO

El juntarse y arremangarse y que hay un ambiente de familia

15) ¿Qué cambió en su vida al tener trabajo?

Tiene esperanza de independencia

16) ¿Qué cosa cambió al no tenerlo?

Su vida era un caos

17) ¿Qué cosa valora más de su trabajo?

Recuperar la dignidad

18) Tiene hijos, quién los cuida mientras trabaja

-

19) Si estuvo desempleado, por cuanto tiempo.

-

20) ¿Por qué razón cree que sucedió la falta de trabajo: edad, el trabajo no

Existe más, malas condiciones de laborales de los trabajos en los que se presenta.

-

21) ¿Qué piensa que son los derechos laborales? ¿Puede enumerar alguno?

Derechos que defienden a los trabajadores. Aguinaldo, vacaciones

22) ¿Sabe si hay normas internacionales que protegen a los trabajadores?

Sí, pero no las recuerda precisamente

23) ¿Ante la falta de trabajo, cuán fácil o difícil cree que le resultaría a usted

conseguir un trabajo o un empleo en la Argentina?

Si cambian las condiciones actuales sería más fácil

24)Cuál cree que es la solución para la crisis social?

La ayuda al prójimo necesitado

25)Cuál cree que es la solución para la falta de trabajo?

Cuidar a los emprendedores

LA MATANZA, Octubre de 2023

CUESTIONARIO

INVESTIGACIÓN PITTS 2022: EFICACIA DEL PARADIGMA CONSTITUCIONAL DE LOS DDHH EN EL MUNDO DEL TRABAJO

1) Edad: 32 Género: M Oficio: Ayudante de albañil

2) Estudios (completos o incompletos):
Primarios completos

3) En qué instituciones estudia o estudió?

No recuerda

4) Estudió en alguna institución parroquial?

No

5) De ser así, aprendió algún oficio en ella?

No

6) Tuvo algún problema de consumo problemático? De qué tipo?

Sí, pero no recuerda. Refiere padecer esquizofrenia

7) De ser la respuesta positiva a qué edad? Dónde fue? Hogar, barrio, escuela, trabajo? Etc.

No recuerda

8) Logró superarlo? Cómo?

Se internó para tratar su patología mental

9) Qué considera lo más importante que lo ayudó para superar esa situación?

-

10) Qué es lo que más lo ayuda para no reincidir?

-

11) Si tiene trabajo: registrado/ no registrado.

-

12) Si está integrado en una cooperativa, proyecto barrial, ferias.

No presta servicios regularmente. Dada su condición, esporádicamente ayuda en tareas sencillas como colaborar con la merienda o la limpieza de los carros panaderos.

13) En este último caso si tiene monotributo social

Desconoce

14) ¿Qué aspectos valora más de su trabajo?

INVESTIGACIÓN PITTS 2022: EFICACIA DEL PARADIGMA CONSTITUCIONAL DE LOS DDHH EN EL MUNDO DEL TRABAJO

Hay buen ambiente; hay solidaridad

15) ¿Qué cambió en su vida al tener trabajo?

-

16) ¿Qué cosa cambió al no tenerlo?

-

17) ¿Qué cosa valora más de su trabajo?

Se vive como en la familia

18) Tiene hijos, quién los cuida mientras trabaja

-

19) Si estuvo desempleado, por cuánto tiempo.

-

20) ¿Por qué razón cree que sucedió la falta de trabajo: edad, el trabajo no existe

más, malas condiciones de laborales de los trabajos en los que se presenta.

-

21) ¿Qué piensa que son los derechos laborales? ¿Puede enumerar alguno?

Desconoce

22) ¿Sabe si hay normas internacionales que protegen a los trabajadores?

Desconoce

23) ¿Ante la falta de trabajo, cuán fácil o difícil cree que le resultaría a usted

conseguir un trabajo o un empleo en la Argentina?

-

24)Cuál cree que es la solución para la crisis social?

-

25)Cuál cree que es la solución para la falta de trabajo?

-

LA MATANZA, Octubre de 2023

CUESTIONARIO

INVESTIGACIÓN PITTS 2022: EFICACIA DEL PARADIGMA CONSTITUCIONAL DE LOS DDHH EN EL MUNDO DEL TRABAJO

1) Edad: 41 Género: M Oficio: Maestro pastelero	-
2) Estudios (completos o incompletos): Primarios completos	9) Qué considera lo más importante que lo ayudó para superar esa situación? -
3) En qué instituciones estudia o estudió? -	10) Qué es lo que más lo ayuda para no reincidir? -
4) Estudió en alguna institución parroquial? No	11) Si tiene trabajo: registrado/ no registrado. -
5) De ser así, aprendió algún oficio en ella? -	12) Si está integrado en una cooperativa, proyecto barrial, ferias. Trabaja en la Panificadora, enseña el oficio a otros
6) Tuvo algún problema de consumo problemático? De qué tipo? Sí, marihuana	13) En este último caso si tiene monotributo social No
7) De ser la respuesta positiva a qué edad? Dónde fue? Hogar, barrio, escuela, trabajo? Etc. Poco tiempo, ocho meses	14) ¿Qué aspectos valora más de su trabajo? Es un ambiente tranquilo.
8) Logró superarlo? Cómo?	15) ¿Qué cambió en su vida al tener trabajo?

INVESTIGACIÓN PITTS 2022: EFICACIA DEL PARADIGMA CONSTITUCIONAL DE LOS DDHH EN EL MUNDO DEL TRABAJO

Permite sostener a la familia

16) ¿Qué cosa cambió al no tenerlo?

Es muy doloroso

17) ¿Qué cosa valora más de su trabajo?

El ambiente de trabajo, es tranquilo

18) Tiene hijos, quién los cuida mientras trabaja

Dos hijos, viven con su esposa en Mendoza

19) Si estuvo desempleado, por cuanto tiempo.

Pocas veces, su oficio le permitió conseguirlo

20) ¿Por qué razón cree que sucedió la falta de trabajo: edad, el trabajo no existe más, malas condiciones de laborales de los trabajos en los que se presenta.

-

21) ¿Qué piensa que son los derechos laborales? ¿Puede enumerar alguno?

Derechos para los trabajadores. Sueldo digno, obra social

22) ¿Sabe si hay normas internacionales que protegen a los trabajadores?

Sí, pero no recuerda cómo se llaman

23) ¿Ante la falta de trabajo, cuán fácil o difícil cree que le resultaría a usted

conseguir un trabajo o un empleo en la Argentina?

Como tiene un oficio cree que podría conseguir trabajo fácil

24)Cuál cree que es la solución para la crisis social?

Atender a las necesidades de la gente

25)Cuál cree que es la solución para la falta de trabajo?

Que haya más empresas

LA MATANZA, Octubre de 2023

CUESTIONARIO

1) Edad: 19 Género: M Oficio: Ninguno

INVESTIGACIÓN PITTS 2022: EFICACIA DEL PARADIGMA CONSTITUCIONAL DE LOS DDHH EN EL MUNDO DEL TRABAJO

2) Estudios (completos o incompletos):	Cuando se internó en FGHC
Primarios completos	9) Qué considera lo más importante que lo ayudó para superar esa situación?
3) En qué instituciones estudia o estudió?	-
En Escuela secundaria de FGHC para adultos	10) Qué es lo que más lo ayuda para no reincidir?
4) Estudió en alguna institución parroquial?	El trabajo, los compañeros
No	11) Si tiene trabajo: registrado/ no registrado.
5) De ser así, aprendió algún oficio en ella?	-
-	12) Si está integrado en una cooperativa, proyecto barrial, ferias.
6) Tuvo algún problema de consumo problemático? De qué tipo?	En el proyecto barrial de FGHC, en la panificadora
Sí, de todo tipo	13) En este último caso si tiene monotributo social
7) De ser la respuesta positiva a qué edad? Dónde fue? Hogar, barrio, escuela,	Desconoce
trabajo? Etc.	14) ¿Qué aspectos valora más de su trabajo?
La familia vendía estupefacientes desde siempre	La solidaridad, el cuidado a todos
8) Logró superarlo? Cómo?	15) ¿Qué cambió en su vida al tener trabajo?

INVESTIGACIÓN PITTS 2022: EFICACIA DEL PARADIGMA CONSTITUCIONAL DE LOS DDHH EN EL MUNDO DEL TRABAJO

Nunca había trabajado

16) ¿Qué cosa cambió al no tenerlo?

-

17) ¿Qué cosa valora más de su trabajo?

Está aprendiendo

18) Tiene hijos, quién los cuida mientras trabaja

-

19) Si estuvo desempleado, por cuanto tiempo.

-

20) ¿Por qué razón cree que sucedió la falta de trabajo: edad, el trabajo no existe

más, malas condiciones de laborales de los trabajos en los que se presenta.

-

21) ¿Qué piensa que son los derechos laborales? ¿Puede enumerar alguno?

-

22) ¿Sabe si hay normas internacionales que protegen a los trabajadores?

-

23) ¿Ante la falta de trabajo, cuán fácil o difícil cree que le resultaría a usted

conseguir un trabajo o un empleo en la Argentina?

-

24)Cuál cree que es la solución para la crisis social?

-

25)Cuál cree que es la solución para la falta de trabajo?

-

LA MATANZA, Octubre de 2023

CUESTIONARIO

1) Edad: 27 Género: M Oficio: Ninguno

2) Estudios (completos o incompletos):

Primarios completos, secundarios incompletos

INVESTIGACIÓN PITTS 2022: EFICACIA DEL PARADIGMA CONSTITUCIONAL DE LOS DDHH EN EL MUNDO DEL TRABAJO

3) En qué instituciones estudia o estudió?

Escuela pública de Provincia del Chaco

4) Estudió en alguna institución parroquial?

No

5) De ser así, aprendió algún oficio en ella?

No

6) Tuvo algún problema de consumo problemático? De qué tipo?

Sí, no indicó el tipo

7) De ser la respuesta positiva a qué edad? Dónde fue? Hogar, barrio, escuela, trabajo? Etc.

Durante diez años

8) Logró superarlo? Cómo?

Cuando decidió ingresar a FGHC

9) Qué considera lo más importante que lo ayudó para superar esa situación?

La contención y el deseo personal

10) Qué es lo que más lo ayuda para no reincidir?

El trabajo y la voluntad

11) Si tiene trabajo: registrado/ no registrado.

-

12) Si está integrado en una cooperativa, proyecto barrial, ferias.

Hace un mes y medio que está en la panificadora proyecto barrial en FGHC

13) En este último caso si tiene monotributo social

No sabe

14) ¿Qué aspectos valora más de su trabajo?

El trato con la gente

15) ¿Qué cambió en su vida al tener trabajo?

Gana su propio dinero, puede decidir sobre su vida

16) ¿Qué cosa cambió al no tenerlo?

-

INVESTIGACIÓN PITTS 2022: EFICACIA DEL PARADIGMA CONSTITUCIONAL DE LOS DDHH EN EL MUNDO DEL TRABAJO

17) ¿Qué cosa valora más de su trabajo?

Los compañeros

18) Tiene hijos, quién los cuida mientras trabaja

Tiene su esposa y un hijo

19) Si estuvo desempleado, por cuanto tiempo.

-

20) ¿Por qué razón cree que sucedió la falta de trabajo: edad, el trabajo no existe más, malas condiciones de laborales de los trabajos en los que se presenta.

-

21) ¿Qué piensa que son los derechos laborales? ¿Puede enumerar alguno?

Los derechos de los que trabajan

22) ¿Sabe si hay normas internacionales que protegen a los trabajadores?

No sabe

23) ¿Ante la falta de trabajo, cuán fácil o difícil cree que le resultaría a usted

conseguir un trabajo o un empleo en la Argentina?

-

24) Cuál cree que es la solución para la crisis social?

-

25) Cuál cree que es la solución para la falta de trabajo?

-

LA MATANZA, Octubre de 2023

CUESTIONARIO

1) Edad: 31 Género: M Oficio:

2) Estudios (completos o incompletos):

Primarios completos

3) En qué instituciones estudia o estudió?

Escuela del Estado, no sabe el nombre

4) Estudió en alguna institución parroquial?

No

INVESTIGACIÓN PITTS 2022: EFICACIA DEL PARADIGMA CONSTITUCIONAL DE LOS DDHH EN EL MUNDO DEL TRABAJO

5) De ser así, aprendió algún oficio en ella?

-

6) Tuvo algún problema de consumo problemático? De qué tipo?

Sí, no recuerda el tipo

7) De ser la respuesta positiva a qué edad? Dónde fue? Hogar, barrio, escuela, trabajo? Etc.

Hace muchos años, está recuperado

8) Logró superarlo? Cómo?

A través del Sedronar y de las granjas de Hogar de Cristo

9) Qué considera lo más importante que lo ayudó para superar esa situación?

La ayuda que me dieron los compañeros

10) Qué es lo que más lo ayuda para no reincidir?

Ayudar a los pibes que recién empiezan

11) Si tiene trabajo: registrado/ no registrado.

-

12) Si está integrado en una cooperativa, proyecto barrial, ferias.

En una Cooperativa del Sedronar

13) En este último caso si tiene monotributo social

No

14) ¿Qué aspectos valora más de su trabajo?

La ayuda mutua

15) ¿Qué cambió en su vida al tener trabajo?

Salir de la delincuencia en la Villa

16) ¿Qué cosa cambió al no tenerlo?

Estaba en la delincuencia

17) ¿Qué cosa valora más de su trabajo?

Aprender un oficio

18) Tiene hijos, quién los cuida mientras trabaja

-

19) Si estuvo desempleado, por cuanto tiempo.

INVESTIGACIÓN PITTS 2022: EFICACIA DEL PARADIGMA CONSTITUCIONAL DE LOS DDHH EN EL MUNDO DEL TRABAJO

Mucho tiempo, no puede precisar cuánto

20) ¿Por qué razón cree que sucedió la falta de trabajo: edad, el trabajo no existe

más, malas condiciones de laborales de los trabajos en los que se presenta.

Porque estaba en malas juntas

21) ¿Qué piensa que son los derechos laborales? ¿Puede enumerar alguno?

Los está aprendiendo

22) ¿Sabe si hay normas internacionales que protegen a los trabajadores?

No sabe

23) ¿Ante la falta de trabajo, cuán fácil o difícil cree que le resultaría a usted

conseguir un trabajo o un empleo en la Argentina?

Muy difícil

24) ¿Cuál cree que es la solución para la crisis social?

Que haya más proyectos de FGHC

25) ¿Cuál cree que es la solución para la falta de trabajo?

Un gobierno que se ocupe de los trabajadores

LA MATANZA, Octubre de 2023

PARTICIPARON EN ESTA JORNADA DE SPES

NORBERTO AGUILAR

JAVIER ALSINA

ADELMA BENITEZ

RODRIGO

BENVENUTO

SAÚL BOGADO

CABALGANTE

IRILO CAMPUSANO

GENOVEVA

CARDINALLI

PABLO CASAS

ANTONELLA CAVILLO

LUCILA CERDAN

ROCIO CHAVES

MARIANA MARTIN

COLOMBRES

BRUNO CONSTANZO

LUCAS DATSIRA

RODRIGO DINIZ

MARCELO OMAR

DIÓGENES SOSA

ANA HAYDÉE DI IORIO

JRISTOS DUNA

DANIELA DUPUY

ALDANA FABICHE

MAXIMILIANO

FALCÓN

RODRIGO FALCÓN

SERGIO FALCÓN

DANIELA FAVIER

MARTA FELDMAN

VALENTINA

FERNANDEZ

SILVANA FINKELSTEIN

NICOLAS FONT

LEANDRO FRETES

VINDEL ESPECH

CLAUDIO GABODA

GABRIEL

LANZAVECHIA

ILAN LEVY

EZEQUIEL MAGLIERI

NICOLAS

MENESTRINA

EMILIANO EZEQUIEL

MORÁN SANTOS

MARTINA NOVAK

MATÍAS NOVICK

VICTOR NOVICK

MARIEL PALACIOS

AGUSTINA PALENCIA

YASMÍN QUIROGA

FACUNDO RIOS

LORENA ROCCA

MERCEDES ROSSI

HORACIO ROSSI

VIOLETA RUTENBERG

LAUTARO SALAS

JULIETA SANVITALE

MAGALI SEGURA

DANIEL STIER

ANALIA VERA

ANALIA VIGANO

FATIMA VILLANI

GUEVARA LYNCH

FRANCO ZUNCHE

DIANA CAÑAL

Spes