

ISSN 3008-9271



# VERBA

Publicación de la Facultad de Derecho  
de la Universidad Nacional  
de Lomas de Zamora

Año 4 - N°6  
Julio 2024

VOCES  
OPINIONES  
COMENTARIOS

6



Universidad Nacional de Lomas de Zamora  
Facultad de Derecho



## VERBA

Verba es una publicación electrónica de distribución gratuita de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Lomas de Zamora que brinda un espacio a las distintas voces, opiniones y comentarios. Las opiniones expresadas en cada artículo son de exclusiva responsabilidad de su autor/a.

**Facultad de Derecho**

**Universidad Nacional de Lomas de Zamora**

**Rector:** Diego Molea

**Decana:** María Fernanda Vazquez

**Diagramación y compilación:** Secretaría de Investigación

ISSN 3008-9271

Facultad de Derecho

Universidad Nacional de Lomas de Zamora

Camino de Cintura y Juan XXIII, Lomas de Zamora (CP 1832)  
provincia de Buenos Aires, Argentina.

# ÍNDICE

## VOCES

04

**Continuidades de la valoración cualitativa de la pena de prisión**

*Por Marcelo Patricio Ferrería*

09

**Feminismo y Derecho: Una mirada histórica**

*Por Sofía Ayelén Bragaña*

13

**El rol de los medios de comunicación: el juzgamiento paralelo**

*Por Julieta Jimenez y María Belén Rocco Lamanna*

## COMENTARIOS

17

**Comentario al fallo de la CSJN: “Brieger, Pedro Rubén c/ Widder, Sergio Daniel y otro s/daños y perjuicios”**

*Por Lisandro Brega*

20

**La constitucionalidad del procedimiento ante las comisiones médicas: Comentario al fallo “Acuña, Antonio c/Provincia Aseguradora de Riesgos del Trabajo S.A. s/accidente - Ley Especial”**

*Por Camila F. Leotta*

26

**Ley Olimpia ¿Simples enunciados o un remedio para un gran mal?**

*Por Matías Pablo Coriciano*

34

**Consecuencias del fallo “Farina” en el ámbito bonaerense a cuatro años de su dictado.**

*Por Nicolás Ariel Montano*

## NOVEDADES EDITORIALES

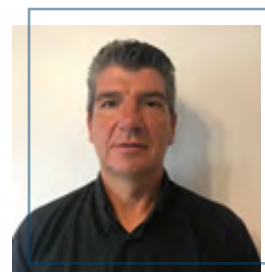
38

**Comentario sobre el libro “La casa de las locas” Una historia social del Hospital de Mujeres Dementes, Buenos Aires, 1852 - 1890. de Valeria Silvina Pita, 2012.**

Este libro forma parte de la bibliografía de consulta de la asignatura “Criminología” de la carrera de Abogacía de la Facultad de Derecho de la UNLZ.

*Por María Dolores Bonillo*

# Continuidades de la valoración cualitativa de la pena de prisión



Marcelo Patricio Ferrería

Abogado. Docente de Derecho Penal Parte General de la Facultad de Derecho UNLZ.



5 min

*Este pequeño ensayo es, antes que nada, un homenaje al profesor Oscar Salvadores. Él fue quien, en la década de 1990, dictó un curso llamado “Las Penas” en el Ciclo Profesional Orientado de la carrera de Abogacía en la Facultad de Derecho de la UBA. En él se realizaban aproximaciones a la problemática del castigo desde el plano del deber ser y del ser, orientando la pasión del alumno hacia zonas poco exploradas por la cultura jurídico penal. Hoy, aquella incipiente invitación a llevar la pasión de las aulas a un intento de “cambiar el mundo” tiene una particular connotación en el ámbito universitario a través de las ideas que transitan por el mismo camino de otro gran profesor de la UBA: Eugenio Raúl Zaffaroni.*

Aun cuando es conocido de manera extensa, debo iniciar estas líneas resaltando que las actuales condiciones de cumplimiento de la pena de prisión en la República Argentina se encuentran en las antípodas del mandato contenido en el art. 18 de la Constitución Nacional (CN)<sup>1</sup>. Las cárceles del país no son sanas ni limpias. A ello debe sumarse que las reformas legislativas de los últimos veinte años han llevado al sistema penitenciario hacia una lógica de secuestro de personas en una prisión-depósito en la que lejos ha quedado el ideal de la resocialización previsto por el art.

<sup>1</sup> “...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 aquélla exija, hará responsable al juez que la autorice”.

5.6 de la Convención Americana de Derechos Humanos<sup>2</sup>, incorporada a nuestro bloque de constitucionalidad (cfr. art. 75, inc. 22, CN).

Se trata de una crítica que no solo se dirige a las prácticas administrativas, legislativas y judiciales, sino fundamentalmente al interés de la cultura jurídico penal de los siglos XIX y XX. Bajo esta lógica, el saber del derecho penal pareció estar asociado, exclusivamente, a aquel entendido como una herramienta epistemológica dirigida a la limitación de la arbitrariedad estatal. Aunque ello solamente en miras a determinar la materialidad y autoría de un hecho y la graduación de la pena (en función del injusto y la culpabilidad) de modo de maximizar las garantías de quien es sometido al juicio, pero en definitiva, bajo la falacia jurídica de que la cárcel es un lugar sano, limpio y orientado a la resocialización del condenado.

Así planteada la cuestión, podrá advertirse que la problemática que describo remite a la disociación entre los planos del *ser* y del *deber ser*, a través de los que puede abordarse el estudio de la pena de prisión. No vaya a creerse que alguna vez ha funcionado de otra manera en nuestro medio. La pena de prisión siempre ha estado muy lejos de aquello que postula el art. 18 de la CN (lo que ni siquiera ha sido tomado como un modelo de aproximación). Es posible que, en tales términos, la pena de prisión haya estado cumpliendo con su verdadero objetivo, nunca reconocido, que es el de constituirse en un pantano en el que deben nadar (como puedan) los que son arrojados fuera del sistema. Ello

es, justamente porque el sistema penitenciario argentino, bajo el telón de fondo de la ideología del “tratamiento”, ha estado siempre al servicio de un modelo de producción, de adquisición de riquezas y de persecución de enemigos políticos funcionales a “la razón de Estado” de cada etapa sociopolítica del país.

La cultura jurídico penal, lejos de interpelar esta asimetría, ha mirado la cuestión desde un palco de honor en el que se ha limitado a desarrollar un modelo epistemológico que llega hasta las puertas de las prisiones. Y después la nada. Luego, ese laberinto de arbitrariedades inexpugnable que llamamos “sistema penitenciario”.

Pero ha sido la criminología crítica la que ha llamado la atención sobre estas cuestiones a partir de los últimos treinta años del siglo XX. De esta manera, se generó una corriente de pensamiento que, en primer lugar, ha impulsado la toma de conciencia del efecto que las cárceles producen sobre las personas y fundamentalmente sobre ese proceso de disociación al que se viene haciendo referencia.

En tal camino, desde 1989, el profesor Raúl E. Zaffaroni realizó una serie de publicaciones que importaron una llamada de atención sobre la existencia de una disociación de dos planos entre los que discurre la aproximación a la problemática del castigo. Se trata, en primer lugar, de su libro *En busca de las penas perdidas* (Ediar, 1989); en segundo lugar, de *Las penas crueles son penas* (Departamento de Publicaciones, Facultad de Derecho, 1996); luego, de *Cronos y la aporía de la pena institucional* (UNAM, 1998); hasta llegar

<sup>2</sup> CADH, art. 5.6. “Las penas privativas de la libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados”.

a su *Tratado de Derecho Penal* (2000). Bajo esta profusa producción intelectual, se describe una bifurcación de los planos de análisis de la pena de prisión que marca un distanciamiento inconciliable entre ambos. Por un lado, las prácticas judiciales basadas en la aplicación abstracta de las normas discurren en torno a una visión deóntica —*deber ser*— de la pena bajo la falacia de que la pena de prisión que se aplica es la que manda el art. 18 de la CN. Por otro lado, la ejecución de la pena de prisión en términos ónticos —*ser*— somete a las personas a unos tratos crueles, inhumanos y degradantes que rebasan lo que viene definido como *pena* por esa norma constitucional.

Esta disociación se materializa, entonces, en la aplicación de una pena distinta a la contenida en la ley y en la sentencia. Se trata de la aplicación de una pena cruel. Una pena más de las que integran el catálogo estatal (paralegal).

Esta mirada, tan básica e importante, puso en marcha un serio cuestionamiento a un dogma secular de valoración de todo lo relacionado con la ejecución de la pena. Ha sido continuado, desde entonces, por distintos aportes que enriquecieron su curso.

Así, es importante introducir aquí un párrafo de la exposición del profesor Alejandro W. Slokar pronunciada en el curso de posgrado “Ejecución de la Pena Privativa de la Libertad en Argentina” de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Córdoba, año 2010<sup>3</sup>:

3 Slokar, A. W. (agosto de 2013). *Determinación judicial de la pena y ejecución de la pena*. Congreso Internacional de Ejecución Penal. Facultad de Derecho (Universidad de Buenos Aires), Buenos Aires, Argentina.

(...) la dogmática jurídico penal concentró su atención en la construcción de las categorías conceptuales integrantes del sistema de filtros de la punición arbitraria que compone la teoría del delito con un alto grado de complejidad y abstracción, pero prácticamente ignoró el segmento correspondiente a sus consecuencias jurídicas. Este esfuerzo teórico —directamente proporcional a la crisis de legitimación de la pena— viene acompañado de un olvido injusto, que puede bien obedecer a la complejidad del tema o a un refugio cómodo en el idealismo. Efectivamente, en verdad existe una fractura teórica que desconoce el encuentro entre una teoría del delito y la de sus consecuencias, siendo que ambas producciones emergen de una misma matriz y en un momento histórico particular. No se asume la unidad ideológica y lógica de los dos momentos, lo que durante muchos años caracterizó a la doctrina latinoamericana, embarcada en una teoría del delito neokantiana y en una teoría de la pena peligrosista. (...)

El impulso creciente de esta ampliación de las incumbencias de la cultura jurídico penal en la Argentina también tuvo lugar a través de distintos proyectos de investigación bajo la dirección del profesor Zaffaroni<sup>4</sup> en los que

4 UBACyT Proyecto D010 2008-2010: “El encarcelamiento en el campo punitivo del Estado. Representaciones y efectos sobre la pena”; UBACyT 2011-2014: “La medida cualitativa del tiempo de prisión en el proceso de ejecución de la pena”; UBACyT 2014-2017: “La indeterminación cuantitativa de la pena legal en la etapa procesal de ejecución”. Todos los proyectos bajo la dirección del Prof. Dr. mult. H. C. E. Raúl Zaffaroni. Programa de Transferencia de Resultados de Investigación, Facultad de Derecho, Universidad de Buenos Aires, 2013. <http://www.derecho.uba.ar/investigacion/transferencia-cuadernillo-eugenio-raul-zaffaroni.pdf>

generó el concepto de **pena cualitativa**. A través de este concepto, se da cuenta de las particulares circunstancias vivenciales que determinan un modo de cumplimiento de pena distinto al tiempo lineal previsto en la sentencia. Este desarrollo conceptual se dirige a poner en crisis un programa organizado de violencia estatal, que desconoce las particularidades concretas de las vivencias del penado, para arribar a un nuevo modelo epistemológico destinado a evitar la aplicación de penas crueles, inhumanas y degradantes y a la eventual reparación de las consecuencias de ello en el concomitante marco de la ejecución de la pena de prisión en el que esos tratos tienen lugar.

Es también importante destacar la tarea del profesor Pablo Vacani<sup>5</sup>, quien ha desarrollado una tesis doctoral sobre el tema<sup>6</sup> y lleva adelante cursos de formación para el personal del Poder Judicial en distintas provincias, así como un curso denominado “Cuestión Penitenciaria y Cárceles” en la Carrera de Especialización en Derecho Penal del Departamento de Posgrado de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires. En todos, impulsa el cambio epistemológico que se viene referenciando.

Así también, estas ideas han tomado cuerpo en el plano jurisprudencial en el que en los últimos diez años han comenzado a surgir fallos<sup>7</sup> (incluso de la CIDH<sup>8</sup>) que receptan

estos criterios, al considerar las condiciones cualitativas de cumplimiento de la pena de prisión. Ello ha permitido restablecer derechos afectados y así compensarlos con nuevos cómputos del tiempo lineal de pena restante, para dar lugar a distintas situaciones como el agotamiento de la pena o la evolución en el régimen de progresividad (avance al período de prueba o libertad condicional).

Como se puede advertir, queda una gran tarea por delante, si se pretende que la cultura jurídico penal incorpore dentro de su horizonte de interés el campo de la ejecución de la pena privativa de la libertad en un nivel de importancia similar a la que se otorga, por ejemplo, al estudio de la teoría del delito. Las cátedras de Derecho Penal Parte General de cualquier Facultad de Derecho dedican, actualmente, menos del 5% (o incluso menos) de su currícula y sus horas de clases al estudio de la ejecución de la pena privativa de la libertad. Esta cuestión merece una tarea de campo y esta afirmación es relativa al propio conocimiento a lo largo de mi trayectoria e interacción universitaria como alumno y docente.

Evidentemente, esta es una de las razones por las que hasta el momento no se había puesto en crisis la disociación entre el *ser* y el *deber ser* que la pena de prisión nos presenta a partir de las condiciones particulares de su cumplimiento y las presumidas en las sentencias.

Pero ello, a la vez, se vincula con la impostergable necesidad de generar cambios estructurales que dejen atrás un modelo de castigo que las dictaduras militares llevaron a un nivel de expresión que se ha mantenido a

5 Doctor en derecho penal. Profesor e Investigador en Derecho Penal y Criminología, UBA. Defensor Público de la Provincia de Buenos Aires.

6 Tesis doctoral “La medida cualitativa del tiempo de prisión preventiva cuantificable a la pena. Una comprensión temporal del trato arbitrario en prisión” (2005-2013). UBA.

7 Cámara de Casación de la Provincia de Buenos Aires, Sala I. Causa Nro. 75213, Reyna, “Damián Ezequiel s/ Recurso de Casación”.

8 CIDH - Resolución del 22 noviembre de 2018 - Medidas provisionales respecto de Brasil - Asunto del Instituto Penal Plácido de Sá Carvalho.

pesar de los sucesivos gobiernos democráticos. Tenemos una deuda pendiente. Se trata de llevar el modelo republicano del reino de la razón al interior de los muros de las prisiones.

Se entiende, entonces, que ha llegado el momento de que el aula universitaria sea el punto de partida para la ampliación del horizonte de incumbencias del derecho penal. De esta manera, incorporar a la currícula un espacio pertinente de modo que se dé el lugar al estudio de las problemáticas vinculadas a la disociación entre los planos óntico y deóntico que caracteriza la ejecución de la pena de prisión. Esta situación no puede ser relegada si se tiene en cuenta que el problema se hace mayor de la mano de la ejecución de penas ilícitas para las que, clásicamente, no se han desarrollado lineamientos epistemológicos orientados a limitarlas.

De más está decir que es la Universidad Pública la que debe tomar la iniciativa en tal objetivo, ya que en ella encontramos la expresión de una política de Estado orientada a la preservación de los derechos humanos que es, en definitiva, el marco paradigmático en el que estas ideas se inscriben.

**ÍNDICE**



# Feminismo y Derecho: Una mirada histórica



Sofía Ayelén Bragaña

Estudiante de abogacía de la Facultad de Derecho de la UNLZ.



5 min

El feminismo es un movimiento político, social, ideológico y cultural que se ha convertido en una lucha de la sociedad, apoyada por muchos, pero también cuestionada por tantos otros. Esto último, es lo que hace tan compleja la tarea de preguntarse qué busca el feminismo, ya que puede tener diferentes respuestas, conforme a las diferentes ramas y opiniones dentro del propio movimiento, pero una respuesta general y acorde resultaría ser que **el feminismo busca la equidad entre el hombre y la mujer**. Desde esta premisa intentaré en el presente trabajo, establecer y criticar la relación entre feminismo y derecho.

Hombres y mujeres hemos sido tratados en la sociedad de forma distinta durante muchos años en todos los ámbitos posibles y la aplicación del derecho no fue la excepción.

Para ejemplificarlo, podemos remontarnos al derecho penal alemán, donde la mujer no era considerada como sujeto activo dentro de los delitos de abuso sexual, ya que no se la consideraba capaz de llevar a cabo dicho acto. O bien, como en el mismo país, hasta el año 1995 la homosexualidad era un delito del que solo podían ser culpables los hombres que mantuviesen relación con otros del mismo género, y las mujeres no estaban previstas como sujetos activos, ya que era inconcebible la idea de que una mujer establezca una relación con otra debido a la idea de la maternidad como un deseo inherente a todas las mujeres, que se sostenía en ese momento.

Adentrándonos en el Derecho Argentino, podemos reflexionar acerca de uno de los actos más significativos como sujetos de derecho,

la posibilidad de votar y poder elegir como ciudadanas un modelo político y social. Hasta el año 1951 las mujeres no contaban con esta potestad. Algunos fundamentos que utilizaban para denegar este derecho se pueden observar en el cortometraje de Eduardo Mignona del año 1997 llamado “Voto femenino”, que fue realizado en base a las transcripciones de los debates que sostuvieron los legisladores argentinos, tanto en la Cámara de Diputados como en la de Senadores. Allí es posible escuchar frases como: “el hombre y la mujer no son iguales, por ende, ¿para qué otorgar igualdad política a dos seres que no lo son?, ya que es una verdad, que el cerebro de la mujer pesa menos que el de un hombre”. Hoy en día, luchas como las dadas por el feminismo y otros movimientos sociales, permiten que dicha frase sea repudiada por la mayoría, pero la importancia actual de recordar argumentos como el citado radican en tener presente los pensamientos que atravesaron nuestra sociedad.

Entendiendo que las sociedades avanzan de forma paulatina, no es sorpresa que aún al día de hoy, todavía queden residuos de esas creencias ya que la equidad entre el hombre y la mujer todavía no se ha conseguido. Esto puede visualizarse, por ejemplo, en el excesivo número de muertes de mujeres por razones de género, la violencia doméstica ejercida principalmente por hombres hacia mujeres, la falta de acción por parte del Estado para evitar la continuidad de dicha violencia y el acoso callejero perpetrado también en su mayoría por hombres hacia

mujeres, y soportado por ellas, en general desde los nueve años en adelante<sup>1</sup>.

También podemos mencionar cómo en los casos de abuso, todavía se culpa a la víctima por el delito sufrido principalmente en aquellos casos donde su estilo de vida no coincide con la idea general de “una buena mujer”. Por lo que se tienen en cuenta cuestiones como su actividad nocturna, su estado civil o su vestimenta.

A través del derecho penal se puede conocer la idea de género de un tiempo y espacio determinado, es decir, al escribirse una ley, esta refleja las ideas y pensamientos del legislador en ese momento y estas se basan en las convicciones presentes en la sociedad. Por lo tanto, al vivir en una sociedad de tipo patriarcal, es lógico pensar que muchas leyes tuvieron tintes machistas. El problema radica en que a pesar de que estas puedan ser modificadas y que el texto objetivamente no realice distinciones entre hombres y mujeres, el hecho de que sean aplicadas por personas con pensamientos de esta índole, lleva a que el trato desigual no esté específicamente en el enunciado, sino, en cómo se aplica o en su ausencia de ejecución. Como por ejemplo, ¿de qué sirve la existencia de la Ley 27.501 que busca sancionar y erradicar el acoso callejero, si al momento de buscar ayuda, el cuerpo policial no actúa o en algunos casos, son ellos los que perpetúan esta acción?

A fin de seguir ejemplificando lo antedicho, se podría mencionar el lamentable caso de Anahí Benítez, adolescente de dieciséis años que fue

<sup>1</sup> Tal como se desprende del [estudio](#) realizado en el año 2019 por el Ministerio de Desarrollo Humano y Hábitat y la Directora General de La Mujer de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Verónica Russo.

hallada sin vida producto de un asesinato en una reserva natural en Lomas de Zamora en el 2017. Este caso, como muchos otros, producto de que los familiares de la víctima solo buscaban visibilidad a fin de intentar garantizar mayor celeridad por parte de la justicia, se terminó volviendo un caso de conocimiento público, el cual resonó mucho en diferentes medios y cuyas actualizaciones se visibilizaban en todos los noticieros.

Producto de esto, las personas comienzan a hacer valoraciones personales acerca de lo sucedido, opiniones fundadas en sus propias creencias y vivencias. Ahora bien, que una persona ajena al caso opine sobre el tema, y que su opinión destiña pensamientos machistas, es un problema pero es mínimo si lo comparamos con el hecho de que estando en televisión abierta se llegó a decir que la relación que tenía Anahí con su profesor de matemáticas de cuarenta años -en ese momento único sospechoso de su femicidio- era *“una relación totalmente obsesiva por parte de ella para con él”*.

Esta intención de querer culpar o responsabilizar a la víctima del delito que ha sufrido aún prevalece y se hace notable cuando se le realizan a la afectada preguntas como: “¿qué hacía sola?”, “¿cómo iba vestida?”, “¿consumió alcohol?”, pero repito, el hecho de que esto sea llevado a cabo por una fiscal, o bien, que estas preguntas aún sean realizadas por el cuerpo policial, es inaceptable. Como mencioné, las leyes pueden ser modificadas, pero si el cuerpo de profesionales encargados de aplicarlas, tienen poca o nula noción de género, estos casos se van a seguir perpetrando.

Venimos de una sociedad que, no hace mucho normalizaba la violencia contra la mujer, especialmente si era efectuada por su pareja tomándolo como algo normal y privado de cada vínculo, al punto de que aquellos que llegaban al maltrato físico eran denominados “delitos pasionales”.

Hoy en día, el poder determinar como femicidio aquellos delitos que culminan con la muerte de una mujer por razones de género, permite en palabras del legislador Oscar Albrieu durante el debate realizado para modificar el anterior art. 80 del Código Penal, “desarticular los argumentos que lo naturalizan como una cuestión privada, familiar o que debe resolverse en el ámbito privado de la familia, para entenderlo como una cuestión pública que debe ser tratada y solucionada por el Estado”. Pero a pesar de este avance, la realidad demuestra que aún queda mucho por trabajar en esta materia, por ejemplo, las soluciones que se brindan ante el pedido de asistencia suelen ser restricciones perimetrales respecto del acusado y/o botones antipánico, medidas que se ha demostrado, no resultan ser las más eficaces.

Como afirma la psicóloga y escritora norteamericana, Lenore E. Walker, la violencia de género que sufren muchas mujeres y que es efectuada por sus parejas, es cíclica. En su libro *The Battered Woman*, la psicóloga indica que se pueden establecer tres fases en este ciclo. La primera denominada “fase de tensión”, caracterizada por maltratos verbales y psicológicos hacia la mujer, donde esta última solo intenta evitar situaciones conflictivas y calmar a su agresor. Una segunda fase denominada

“fase de agresión”, donde los maltratos escalan a niveles mucho más violentos y es en esta fase, donde la mujer, generalmente producto del miedo, realiza la denuncia. Por último la “etapa de luna de miel”, donde el atacante pide perdón y comienza a realizar actos de afecto excesivos, manipulando así a la mujer y pudiendo esta perdonarlo y continuar con la relación.

Como se mencionó, esto es un ciclo vicioso donde, producto del miedo hacia su atacante, que al mismo tiempo, se mezcla con los sentimientos de amor propio de una pareja y la manipulación por parte del agresor, la mujer puede terminar perdonándolo y recayendo nuevamente en esa relación violenta. Es debido a esto que, comúnmente una mujer denuncia de forma reiterada a su agresor, con intervalos en donde decide desistir de la acción pero al tiempo vuelve a solicitar ayuda.

Sin embargo, resultado de la desinformación y la falta de formación respecto a cuestiones de género, estas mujeres corren el riesgo de ser juzgadas por aquellos profesionales que deberían velar por su integridad, no recibiendo de ellos la debida y necesaria contención y pudiendo muchas veces, ser tratadas de forma despectiva o sin brindarles el apoyo pertinente.

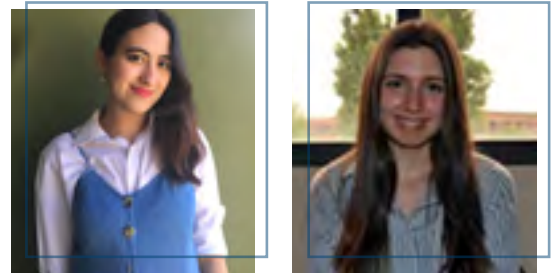
A pesar de que es vital brindar asistencia psicológica a la víctima, muchas veces esto ni siquiera se le menciona a quien recibe la denuncia y quien la representa en el proceso. Solamente se inicia la causa o se continúa y se les brinda las medidas mencionadas, sin siquiera orientar a la víctima en cómo actuar luego de la realización de la denuncia. Es decir,

no solo se ignora la necesidad de la víctima de poder reconocer y evitar volver a ese ambiente, sino que además, las herramientas que se le brindan para poder evadir a su agresor son ineficaces. Son pocos los casos donde efectivamente la policía acude ante el botón antipánico o bien, ante llamados al 911, dato no menor, considerando que en la mayoría de los casos los hechos de violencia van en aumento, pudiendo terminar en casos de femicidio.

Se hace visible entonces, la imperativa necesidad no sólo de las modificaciones de las leyes, sino también, de la formación en perspectiva de género que necesitan todos los actores del ámbito penal, para evitar recaer en actos misóginos que culminen en el desamparo de las mujeres. Necesitamos informar a nuestros profesionales a través de congresos sobre perspectiva de género y feminismo, de índole obligatorio, para poder garantizar una justicia penal libre de misoginia y poder asegurar los derechos de la víctima, evitando la revictimización. Es inadmisibles que una persona además de haber sido víctima por parte de su agresor, también deba sufrir tratos despectivos por quienes aplicamos el derecho.

[ÍNDICE](#)

# El rol de los medios de comunicación: el juzgamiento paralelo



Julieta Jimenez y María Belén Rocco Lamanna  
Abogadas investigadoras de la Facultad de Derecho UNLZ.



5 min

*Resulta habitual identificar dos clases de juicios: aquellos que se desarrollan según los procedimientos que establece la normativa legal y los que -paralelamente- se van desarrollando en la opinión pública. A este fenómeno se lo ha denominado “juicio paralelo”. ¿De qué se trata?*

Todos los procedimientos son públicos conforme lo establecido en el artículo 280 del [Código Procesal Penal de la provincia de Buenos Aires](#), el cual prevé también que en la investigación penal preparatoria solo se podrá, en determinados casos, mediante resolución fundada y por el plazo de 48 horas, prorrogable por 24 horas más, declarar el secreto de sumario. En definitiva, lo que se asegura aquí es la publicidad como principio fundamental del debido proceso penal.

Para el derecho, la noción de publicidad de un proceso judicial funciona como garantía. Se trata de uno de los límites que la legislación contiene para proteger a los particulares frente al poder punitivo estatal. Consiste en el derecho que poseen las partes de conocer las actuaciones judiciales y también el que tiene la comunidad de ser informada del curso del proceso. En el siglo XVIII, el jurista italiano Cesare Beccaria planteaba la necesidad de que existan juicios públicos para que la búsqueda de la verdad sea más objetiva, reduciendo las arbitrariedades del poder estatal.

Luigi Ferrajoli en *Derecho y Razón, Teoría del Garantismo Penal*, ha sostenido que la publicidad es la garantía de garantías, afirma que “es la que asegura el control, tanto externo como interno, de la actividad judicial. Conforme a ella, los procedimientos de formulación de hipótesis

y de determinación de la responsabilidad penal tienen que producirse a la luz del sol, bajo el control de la opinión pública y, sobre todo, del imputado y su defensor”.

No cabe duda que el principio de publicidad hace a una mejor administración de justicia, que surge en pos de dejar atrás un viejo sistema inquisitivo, en busca de un sistema respetuoso de los derechos humanos. Permite que la opinión pública pueda estar atenta y advertir los abusos que se podrían dar por parte del poder punitivo del Estado, colabora en la confianza pública hacia la justicia y también vela por su independencia. Entonces, podríamos afirmar que la publicidad en los procesos penales hace al Estado de Derecho.

Sin embargo, y sin desmerecer el papel fundamental de la publicidad como garantía del respeto por los derechos de todas las personas (imputadas en causas penales y la sociedad en general), se desprende de su cumplimiento una situación problemática a partir del abordaje mediático de ciertos procesos penales, la cual no puede pasar inadvertida. Aparece en este punto la figura de “**juicios paralelos**”, que tiene su presencia en diversos casos penales que son tratados en los medios de comunicación.

En el artículo titulado “Los juicios paralelos en el proceso penal: ¿Anomalía democrática o mal necesario?”, el Dr. Eduardo Espín Templado ha definido a los juicios paralelos como

(...) el conjunto de informaciones aparecidas a lo largo de un periodo de tiempo en los medios de comunicación, sobre un asunto sub iudice <sujeito a

juicio> a través de los cuales se efectúa por dichos medios una valoración sobre la regularidad legal y ética del comportamiento de personas implicadas en hechos sometidos a investigación judicial. Tal valoración se convierte ante la opinión pública en una suerte de proceso. Al cabo de un determinado periodo de tiempo, en el que han ido apareciendo informaciones sobre los hechos acompañados de juicios de valor más o menos explícitos, editoriales, contribuciones de personas ajenas a la plantilla de tales medios, las personas afectadas aparecen ante la opinión pública, o al menos ante un segmento de ellas, como inocentes o culpables (...)

**Se trata entonces de aquel juzgamiento paralelo, que hace que las personas formen opinión acerca de la culpabilidad o inocencia de una persona, a través de la “información” cargada de valoraciones que reciben de los medios de comunicación.**

Si analizamos qué es lo que sucede en los medios de comunicación en Argentina, podremos observar que este fenómeno se encuentra en vigencia. Calzado, Mercedes Celina; Lio, Vanesa Gisela y Gómez, Yamila en [“Noticias policiales y nuevos modos de narrar la “inseguridad” en la televisión Argentina de aire”](#), publicado en la Revista Internacional de Comunicación de la Universidad de Sevilla, nos advierten acerca de la transmisión de noticias policiales de manera constante y sus consecuencias. Afirman que “la prevalencia informativa suele ser la noticia de hechos policiales por sobre la información

general, la política y los deportes” y remarcan un cambio en la manera de comunicar, que surgió con el crecimiento de los multimedios, lo que facilitó que una noticia y su tratamiento se emitiese del mismo modo en diarios, radios y televisión, además del nacimiento de los canales de noticias que derivó en la necesidad de producir contenido las 24 horas del día. Concluyen en este punto que lo que terminó pasando fue que “cada noticia policial se convirtió en una información repetida durante el transcurso del día en todos los formatos posibles, ofreciendo además contenidos que, con la aparición de las redes sociales, se volvieron aún más interactivos y repetidos”.

Esto que describieron las autoras es lo que ocurre si decidimos recorrer todos los canales de televisión, ya que nos encontraremos con varias estaciones que transmiten noticias a toda hora. Cuando la noticia se trata de una presunta comisión de un delito, que ocupa la sección de policiales de estos medios de comunicación, en reiteradas ocasiones, con determinado tratamiento, aparece el riesgo de que ocurra lo que llamamos “juicio paralelo” o incluso un “juicio popular anticipado”. Esto último, puede ocurrir porque los tiempos de los medios de comunicación no son los tiempos judiciales, muchas veces aún cuando el Poder Judicial se encuentra en una etapa de investigación, en lo mediático ya se ha tomado una decisión respecto a la inocencia o culpabilidad de una persona.

El peligro de alimentar estos “juicios previos” llevados a cabo por los medios de comunicación, se da justamente porque se desvirtúa la valiosa finalidad de la publicidad como garantía procesal. En los “juicios paralelos”

no se cuenta con ninguna garantía procesal. El principio de inocencia se borra para darle lugar a la culpabilidad como regla general, donde la prueba no tiene un rol preponderante y lo que rige “la verdad” es la indignación moral que nos despierta el hecho que se nos muestra en pantalla. La tipicidad, el catálogo extenso que el Código Penal Argentino contiene respecto a delitos y penas se desdibuja, no interesa en qué calificación penal encuadra la acción llevada a cabo, sino que aquí se parte por la pena pretendida por la sociedad. El poder punitivo del Estado no encuentra límites, ya que aquí es necesario confirmar la hipótesis mediática y la prisión perpetua aparece como sinónimo de justicia.

La indignación popular como parámetro de verdad aparece para sumergir al lugar más oscuro posible a quien la opinión pública encuentra culpable, mucho antes del dictado de la sentencia, y desde ya, antes de la firmeza de esta. Aquí las partes se desdibujan, no hay defensa, ni fiscal y muchas veces los medios se arrojan el papel de jueces, dictan veredictos y una sentencia no escrita e inapelable.

Por lo tanto, corresponde preguntarnos por los efectos sociales que este tipo de juzgamientos acarrearán y también alertarnos ya que suceden mucho antes y más allá de la intervención de un juez competente y legítimo. Corresponde preguntarnos si esta práctica tiene la potencia de incidir sobre los testigos, el jurado o los jueces técnicos obstaculizando el análisis técnico, frío, serio e independiente de una situación conflictiva de gravedad.

No puede olvidarse que estos juicios paralelos afectan de manera real la vida de aquellas personas acusadas, procesadas y condenadas en los medios de comunicación, como también las de sus familias, las cuales en muchos casos se ven obligadas a cambiar completamente su vida e incluso modificar su lugar de residencia. Al mismo tiempo, cuando un juez o un tribunal competente se expide de manera contraria a esa opinión emerge un profundo sentimiento de incredulidad hacia la justicia, demostrando esto el poder de definición que tiene este estigma social. En *Controlar el delito, controlar la sociedad*, Dario Melossi, al analizar la aparición de los medios de comunicación en el siglo XX, comenta que el intercambio libre de opiniones “fue reemplazado cada vez más por una posición central, un proceso que proviene, en cierto sentido, de la generalización de un panóptico comunicativo”. Se trata, según el autor, de una recepción pasiva de mensajes estandarizados y, aparentemente, como venimos postulando, esta idea continúa vigente.

En estos mensajes estandarizados emitidos por los medios podemos observar el poder que tienen ciertos actores para definir situaciones y etiquetar a colectivos o personas. Como expresa Melossi, los teóricos del etiquetamiento adelantaron que una situación no es delictiva por las características propias del infractor o por las acciones desplegadas por este, sino que es determinante cómo esa situación es descrita y comunicada, provocando la reacción social. Entonces aquí cobran relevancia aquellos que tienen el poder de definir. Como vimos, el

juzgamiento en los medios de comunicación se realiza sin tener en cuenta lo normado en el Código Penal Argentino.

Nadie puede dudar del papel fundamental que tiene y debe conservar la publicidad en el ámbito del derecho penal. No obstante, una cosa muy distinta ocurre cuando desde los medios masivos de comunicación se pretende instalar una verdad más allá de las pruebas existentes en una causa penal y de las resoluciones de las autoridades judiciales competentes. Una cosa es la publicidad seria como derecho democrático y constitucional propio de los actos de gobierno y otra cosa es la publicidad como estrategia de rating o mercadería de indignación.

Se requiere entonces reivindicar la importancia de la publicidad o la participación de los interesados, como manera de controlar el debido proceso y como oportunidad procesal para que exista un entendimiento y comprensión entre ellos y para con la sociedad, sin desconocer los efectos sociales que genera la constante reproducción en medios y redes de comunicación de eventos conflictivos, los cuales no siempre son tratados con la complejidad y profundidad que merecen. Entonces, ¿son los comunicadores los que se arrogan la facultad de definir? Y en caso de que así sea, ¿con qué fin somos bombardeados con noticias policiales a diario? ¿Es un espacio que ha cedido la justicia?

[ÍNDICE](#)



# Comentario al fallo de la CSJN: “Brieger, Pedro Rubén c/ Widder, Sergio Daniel y otro s/ daños y perjuicios”



Lisandro Brega

Abogado. Prosecretario en la Justicia Federal.

Docente de Derecho de las Obligaciones de la Facultad de Derecho UNLZ.



3 min

Por medio de este artículo se analizará un fallo del 16/05/2023 mediante el cual se rechazó una demanda entablada con el fin de obtener la reparación de los daños derivados de una publicación con expresiones consideradas injuriantes en el portal de un diario. Dichas declaraciones refirieron a un asunto de interés público y a una persona que podría caracterizarse como figura pública —un periodista especializado en política internacional—.

El caso trató sobre una columna de opinión que fue publicada en el portal de noticias *Infobae* en julio de 2014 y que llevaba el título «Un cómplice». En la misma, Sergio Daniel Widder (el entonces director para América Latina del Centro Simon Wiesenthal) comentó una editorial

del Sr. Pedro Rubén Brieger —periodista de la TV Pública— sobre la noticia del secuestro y asesinato de tres jóvenes israelíes a manos de terroristas palestinos a fines de junio de 2014. En la nota, Widder se refirió a Brieger sentenciado: «[un judío que defiende antisemitas se convierte en su cómplice](#)», lo que motivó el inicio de la presente acción comentada.

La Sala F de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil revocó el pronunciamiento de primera instancia; de esta forma, rechazó la demanda contra Widder y THX Medios S. A. para obtener la reparación de los daños derivados de la publicación de expresiones que el periodista consideró agraviantes.

Para la Cámara, el caso reveló una tensión entre la libertad de expresión y el derecho al honor. Destacó que la Constitución Nacional y la Convención Americana sobre Derechos Humanos protegen ampliamente el derecho de toda persona a buscar, recibir y difundir información e ideas de toda índole, aunque se trata de un derecho que no es absoluto. Asimismo, afirmó que la libertad de expresión comprende el recurso de la exageración, incluso de la provocación.

Contra ese pronunciamiento, Brieger interpuso un recurso extraordinario federal, alegando que la Cámara consideró a la libertad de expresión como un derecho absoluto en detrimento del derecho al honor, que está consagrada en la Convención Americana sobre Derechos Humanos. El actor consideró que el Tribunal omitió ponderar que el demandado se refirió a él como «kapo judío». Lo que al actor le

(...) implicó un descrédito frente a sus pares judíos, una afectación a su reputación en su carácter de persona pública y una deshonra personal que perjudicó severamente su autoestima. Adujo que ningún insulto puede ser más injurioso ni más ofensivo para un judío que otro judío lo llame «kapo» ya que es lo mismo que llamarlo asesino de hermanos o cómplice de sus asesinos o verdugo de su propio pueblo (...)¹

En el dictamen de la Procuración Fiscal se precisa, en primer lugar, que las expresiones referían a un asunto de interés público y a una

persona que podría caracterizarse como figura pública. Esto es, que está involucrada en la resolución de importantes cuestiones públicas o que, por razón de su fama, tiene gran influencia en áreas que preocupan, importan o interesan a toda la sociedad.

En segundo lugar, el dictamen indica que las expresiones, examinadas en su contexto y teniendo en cuenta las posibilidades de respuesta del actor, no exceden el alcance de un juicio de valor sobre un asunto de interés público y, que, “el hecho de que las manifestaciones vertidas por el señor Widder sean susceptibles de herir los sentimientos del actor no justifica una condena indemnizatoria”.

Además, desarrolló: “el actor se expuso voluntariamente al escrutinio público de sus ideas al participar de forma activa en debates sobre temas de interés público, a la par que dispone de un acceso significativamente amplio a los medios de comunicación y, por lo tanto, de la posibilidad de expresar su punto de vista sobre el asunto y refutar expresiones agraviantes”.

Por ello, entendió: “las expresiones, examinadas en su contexto y teniendo en cuenta las posibilidades de respuesta del actor, no exceden el alcance de un juicio de valor sobre un asunto de interés público” y que “el hecho de que las manifestaciones vertidas por el señor Widder sean susceptibles de herir los sentimientos del actor no justifica una condena indemnizatoria”. De otro modo, “se atentaría contra una de las libertades fundamentales en una república democrática: la preservación del

1 Fallos: 342:1665 “De Sanctis”; 332:2559 “Brugo”; 331:1530 “Patitó” y 248:291 “Abal”.



debate relativo a asuntos de interés para toda la sociedad”. Por consiguiente, “la publicación se encuentra amparada por la libertad de expresión en materia de opiniones”.

Consecuentemente, la Corte Suprema de Justicia de la Nación falló por unanimidad el 16 de mayo de 2023 compartiendo los argumentos del señor procurador fiscal, y otorgándole la razón a Widder ya que entendió que los agravios de Brieger tuvieron un adecuado tratamiento en el dictamen. También confirmó la sentencia del Tribunal de Alzada a la que recurrió el periodista.

En conclusión, el máximo Tribunal vuelve a confirmar que la libertad de prensa es una de las libertades que la Constitución Nacional consagra, al extremo de que sin su debido resguardo tan solo existiría una democracia desmedrada o puramente nominal<sup>2</sup>.

A su vez, la libertad de expresión manifestada como juicio crítico, juicio de valor o como opinión goza de la más amplia protección constitucional frente al derecho al honor y a la reputación personal en la medida que: 1) se inserte en una cuestión de relevancia o interés público; 2) se refiera al desempeño o conducta de un funcionario o figura pública en el marco de su actividad pública; 3) se utilicen frases, términos, voces o locuciones que guarden relación con la cuestión principal sobre la que se emite la expresión y no excedan el nivel de tolerancia que es dable exigir a quienes voluntariamente se someten a un escrutinio riguroso sobre su comportamiento y actuación pública por parte

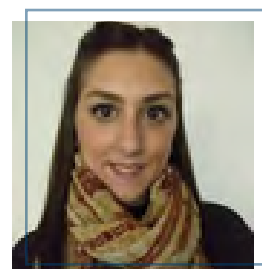
---

2 Fallos: 342:1777 “Martínez de Sucre”. Fallo comentado: 346:467 C.S.J.N.

de toda la sociedad; 4) cuente, en su caso, con una base fáctica suficiente que dé sustento a la opinión o juicio crítico o de valor al que se halle estrechamente vinculada y contribuya a la formación de una opinión pública necesaria para la existencia de un pluralismo político en una sociedad democrática.

**ÍNDICE**

# La constitucionalidad del procedimiento ante las comisiones médicas: Comentario al fallo “Acuña, Antonio c/Provincia Aseguradora de Riesgos del Trabajo S.A. s/accidente - Ley Especial”



Camila F. Leotta

Diplomada en Derecho Previsional. Especialista en Derecho Judicial. Docente de Derecho de la Seguridad Social de la Facultad de Derecho UNLZ.

 5 min

## Hechos

La parte actora promovió una demanda contra la aseguradora Provincia Aseguradora de Riesgos del Trabajo, a fin de obtener una reparación sistémica por la incapacidad laboral que considera padecer a causa de una enfermedad profesional. Ello en los términos de las Leyes 24.557 y 26.773.

En este sentido, consta que la actora no transitó la instancia administrativa previa contemplada en la Ley 27348 ni ha iniciado un trámite ante el Servicio de Conciliación Laboral Obligatoria (SECLO).

La jueza a cargo del Juzgado Nacional en el Trabajo N.º 47 consideró que el artículo 1 de la ley mencionada no configura un obstáculo para el acceso a la justicia, por lo que no estaría

habilitada la instancia judicial, toda vez que no se ha dado cumplimiento con el procedimiento administrativo previo.

## Resolución

La Sala VI de la Excelentísima Cámara Nacional del Trabajo resolvió confirmar la sentencia de primera instancia que había sido apelada. Los integrantes de la Sala señalaron que al momento de iniciar la acción —12.10.2022— las comisiones médicas presentaban un normal funcionamiento.

La Resolución S.R.T. 75/2020 —dictada el 20.10.2020 y publicada en el B.O. el 21.10.2020— ordenó reanudar la tramitación de todos los actos presenciales que se celebran ante las comisiones médicas. Por lo tanto, al momento en el que la actora interpuso la presente demanda, se encontraban habilitadas para la normal gestión del trámite administrativo previo.

Asimismo, los magistrados a cargo consideraron que se debía estar al criterio jurisprudencial favorable respecto de la constitucionalidad de dicho procedimiento administrativo.

## Actuación ante las comisiones médicas

La Ley 27348<sup>1</sup> —complementaria de la Ley sobre Riesgos del Trabajo— dispuso, en su art. 1, que la actuación de las comisiones médicas jurisdiccionales (creadas por el artículo 51 de la Ley 24241) constituirán la instancia

administrativa previa, obligatoria y excluyente de toda otra intervención, para que el trabajador afectado por un accidente de trabajo o una enfermedad profesional solicite la determinación del carácter profesional de su enfermedad o contingencia, la determinación de su incapacidad y las correspondientes prestaciones dinerarias.

Cada trabajador y trabajadora deberá concurrir a la comisión médica jurisdiccional correspondiente al:

- domicilio de su documento nacional de identidad (DNI),
- al lugar de efectiva prestación de servicios por el trabajador, o
- al domicilio donde habitualmente aquel se reporta.

Estas opciones son a elección del trabajador o trabajadora.

La mencionada actuación requiere de asistencia letrada. Los honorarios profesionales que correspondan por patrocinio y los demás gastos en los que incurra el trabajador o la trabajadora a consecuencia de su participación ante las comisiones médicas estarán a cargo de la respectiva aseguradora de riesgos del trabajo.

La comisión médica jurisdiccional deberá expedirse dentro de los sesenta (60) días hábiles administrativos, contados a partir de la primera presentación debidamente cumplimentada. La reglamentación establecerá los recaudos a dichos efectos.

Una vez agotada la instancia aludida, las partes (trabajador, trabajadora o ART)

<sup>1</sup> B.O. 24/02/17

podrán solicitar la revisión de la resolución ante la Comisión Médica Central. La decisión de la Comisión Médica Central será susceptible de recurso directo, por cualquiera de las partes. El mismo deberá ser interpuesto ante los tribunales de alzada con competencia laboral o, de no existir estos, ante los tribunales de instancia única con igual competencia, correspondientes a la jurisdicción del domicilio de la comisión médica jurisdiccional que intervino.

Por ejemplo, en el caso de CABA, deberá interponerse en la Justicia Nacional del Trabajo de Primera Instancia; y, en el caso de la provincia de Buenos Aires, en los Tribunales del Trabajo. El trabajador o la trabajadora tendrá la opción de interponer un recurso contra lo dispuesto por la comisión médica jurisdiccional ante la justicia ordinaria del fuero laboral de la jurisdicción provincial o de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, según corresponda al domicilio de la comisión médica que intervino.

Los decisorios que dicten las comisiones médicas jurisdiccionales o la Comisión Médica Central que no fueren motivo de recurso alguno por las partes, así como las resoluciones homologatorias, pasarán en autoridad de cosa juzgada administrativa. Las resoluciones de la respectiva comisión médica jurisdiccional y de la Comisión Médica Central deberán ser notificadas a las partes y al empleador.

Todas las medidas de prueba producidas en cualquier instancia serán gratuitas para el trabajador o la trabajadora.

## Resolución S.R.T. 298/2017<sup>2</sup>

La Resolución S.R.T. 298/2017 contempla el Procedimiento ante las Comisiones Médicas. Este es uno de los puntos relevantes ya que el trabajador o la trabajadora, sus derechohabientes o su apoderado deberá iniciar el trámite a través de la Mesa de Entradas de la comisión médica correspondiente o a través de correo postal, acreditando identidad, presentando la denuncia del accidente de trabajo o enfermedad profesional y el rechazo fundado de la contingencia por parte de la Aseguradora de Riesgos del Trabajo (ART), el Empleador Autoasegurado (EA) o el Empleador No Asegurado (ENA).

En el supuesto en que el trabajador o la trabajadora quisiera iniciar el trámite por rechazo de enfermedades no listadas debe cumplir con los mismos requisitos que los mencionados anteriormente junto con 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. Asimismo, a fin de establecer la competencia territorial de la comisión médica jurisdiccional se deberá acompañar:

a. Opción de la comisión médica correspondiente a su domicilio: copia simple del DNI.

b. Opción de la comisión médica correspondiente al domicilio del lugar de efectiva prestación de servicios: constancia expedida por el empleador.

<sup>2</sup>

B.O. 24/02/17

c. Opción de la comisión médica jurisdiccional correspondiente al domicilio donde habitualmente aquel se reporta: constancia expedida por el empleador.

Las partes serán convocadas a una audiencia en la sede de la comisión médica para el examen médico y ofrecerán, asimismo, la prueba de la que intenten valerse en su primera presentación o hasta el momento de la audiencia médica.

La comisión médica, de oficio, podrá disponer la producción de prueba respecto de los hechos invocados y que fueren conducentes para resolver, como así también indicar la realización de estudios complementarios. Los exámenes médicos indicados son gratuitos y obligatorios para el trabajador o la trabajadora.

Las partes deberán constituir, en su primera presentación, un domicilio especial a los efectos del presente procedimiento en el ámbito de competencia territorial de la comisión médica interviniente, donde se tendrán por válidas todas las notificaciones que efectúe la respectiva comisión médica. El damnificado o la damnificada, a través de su letrado, deberá constituir un domicilio electrónico donde se tendrán por fehacientes todas las notificaciones que se cursen.

### **Precedente Pogonza<sup>3</sup> - Corte Suprema de Justicia de la Nación**

En este caso, los miembros de la Excelentísima Corte Suprema de Justicia de

la Nación (CSJN) determinaron, respecto del procedimiento ante las comisiones médicas, que resulta acorde a las características de la materia regulada y a los objetivos públicos definidos por el régimen legal.

De igual forma, precisaron la disposición en la esfera de la administración del Estado de un mecanismo institucional de respuesta ágil, organizado en base a parámetros estandarizados, que procure asegurar el acceso inmediato y automático a las prestaciones del seguro, y que evite el costo y el tiempo del litigio es, constitucional. En este sentido, mencionaron que el propósito del procedimiento ante las comisiones médicas es que el acceso de los trabajadores enfermos o accidentados a las prestaciones del régimen de reparación sea rápido y automático, para lo cual se asigna la tarea de calificación y cuantificación de las incapacidades derivadas de los riesgos del trabajo a especialistas en la materia que actúan siguiendo parámetros preestablecidos.

A continuación, determinaron que las disposiciones de la Ley 27348 garantizan una revisión judicial suficiente del procedimiento allí efectuado, toda vez que se prevé la posibilidad de recurrir a la decisión de la comisión médica jurisdiccional por vía administrativa ante la Comisión Médica Central o por vía judicial ante la justicia ordinaria del fuero laboral de la jurisdicción provincial o de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, según corresponda al domicilio de la comisión médica jurisdiccional que intervino.

A su vez, las decisiones de la Comisión Médica Central son susceptibles de recurso

<sup>3</sup> Fallos: 344:2307



directo ante los tribunales de alzada con competencia laboral o (de no existir estos) ante los tribunales de instancia única con igual competencia correspondientes a la jurisdicción del domicilio de la comisión médica jurisdiccional que intervino.

Entonces, manifestaron que el ordenamiento que debe ser interpretado en consonancia con los estándares constitucionales vigentes, no limita la jurisdicción revisora en lo relativo a la determinación del carácter profesional del accidente, del grado de incapacidad o de las prestaciones correspondientes. Ninguna norma cercena el derecho a plantear ante los jueces competentes la revisión de las cuestiones fácticas y probatorias sobre las que se pronunció la autoridad administrativa. Por el contrario, al establecer que todas las medidas de prueba producidas en cualquier instancia son gratuitas para el trabajador (art. 2 de la Ley 27348), resulta indudable que la producción de tales medidas es admisible durante el trámite judicial.

### Finalidad del procedimiento administrativo previo

El procedimiento administrativo es el conjunto de principios y reglas que sigue el Poder Ejecutivo por medio de actos preparatorios y actuaciones materiales, con el objeto de expresar sus decisiones<sup>4</sup>. En otras palabras, es la parte del derecho administrativo que estudia las reglas y principios que rigen la intervención de los interesados en la preparación

e impugnación de la voluntad administrativa. Estudia, por lo tanto, la participación y defensa de los interesados: un particular, un funcionario, una autoridad pública o una persona jurídica (por ejemplo, una asociación de vecinos, usuarios, interesados o administrados). Esto lo hace en todas las etapas de la preparación de la voluntad administrativa, sea de tipo individual como general. En este último caso, es específicamente el procedimiento de audiencia pública el que debe también seguirse, sin perjuicio del trámite administrativo corriente y, desde luego, cómo debe ser la tramitación administrativa en todo lo que se refiere a la defensa, participación e intervención de dichos interesados<sup>5</sup>.

El procedimiento administrativo puede ser conceptualizado como el cauce formal previsto por el ordenamiento jurídico para que la administración pública —en sus diversas modalidades y variantes— resuelva un asunto y exprese su voluntad<sup>6</sup>. Así pues, el sentido y finalidad que persigue el procedimiento administrativo comprende dos aspectos distintos y sustanciales.

Por un lado, garantizar los derechos de las personas que interactúan con el Estado porque, a través del procedimiento, se controvierten y hacen valer los derechos. Cabe recordar que el procedimiento administrativo se construyó con los principios propios del proceso judicial (entre otros, los postulados de contradicción y defensa de las partes).

4 Balbín, C. F. (2015). *Manual de derecho administrativo*. 3era edición actualizada y ampliada. La Ley.

5 Gordillo, A. *El procedimiento administrativo. Concepto y principios generales*.

6 Buteler, A. (2015). *Procedimiento administrativo*. ERREIUS.



Por el otro, el procedimiento persigue asegurar la legitimidad, racionalidad, acierto y eficacia de las conductas y decisiones estatales mediante el cumplimiento de ciertas reglas (por caso, la intervención de las áreas técnicas competentes), de modo de obtener el resultado legítimo y, asimismo, más conveniente a los intereses del Estado<sup>7</sup>.

El final del procedimiento es que la administración emita un acto administrativo, que sería la resolución de lo peticionado por el administrado. En cuanto a las partes en el procedimiento, cabe señalar que el Estado es el instructor del trámite. Es decir, el órgano estatal que debe intervenir y dirigir el procedimiento. También es posible que, en ciertos casos, participe no solo el órgano competente para tramitar y resolver el expediente, sino también el órgano que dictó la resolución que es objeto de controversia o revisión y otros órganos consultivos (esto es, en ciertos casos, interviene más de un órgano estatal)<sup>8</sup>.

## Conclusión

Mediante la resolución del fallo analizado, se confirma el criterio establecido en el precedente Pogonza (CSJN) respecto de la constitucionalidad de un procedimiento administrativo previo, siempre y cuando este permita una revisión judicial suficiente posterior.

Asimismo, la existencia de un procedimiento administrativo sería viable mientras no genere un obstáculo o un

impedimento para la tutela de los derechos del administrado o la administrada.

En principio, sería una garantía de los derechos, mediante una pronta satisfacción de los mismos, a través de los organismos administrativos. Ello, ya que el procedimiento administrativo se presenta como la garantía que debe cumplirse como recaudo previo a la emisión de una decisión por parte de la administración pública<sup>9</sup>. Por ese motivo, debe garantizarse la existencia de una instancia revisora judicial, en caso de que así lo desee el interesado, que asegure una protección en sus derechos.

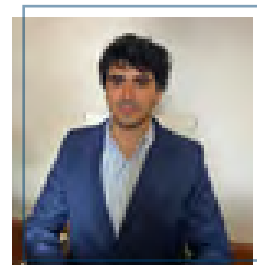
**ÍNDICE**

<sup>7</sup> Balbín, C. F. Ob. Cit. P. 502.

<sup>8</sup> Balbín, C. F. Ob. Cit. P. 514.

<sup>9</sup> Buteler, A. Ob. Cit. p. 5.

# Ley Olimpia ¿Simples enunciados o un remedio para un gran mal?



Matías Pablo Coriciano

Doctorando en Derecho, UNLZ. Asesor legislativo Cámara de Senadores de Corrientes.

 10 min

Nuevamente el ámbito legislativo de la República Argentina se vuelve a centrar en la violencia, y esta vez, lo hace con la vista puesta en ambiente digital. Aquel mismo mecanismo que viene trabajando y afianzando sus relaciones con los seres humanos desde hace ya unas cuantas décadas. No obstante, se debe apreciar si la Ley N° 27.736, titulada “Ley Olimpia”, pretende una protección amplia y correcta de la temática, proponiendo soluciones eficientes para contrarrestar las prácticas violentas en línea, o si, por lo contrario, solamente pretenderá incorporar axiomas y meros enunciados.

En el punto de origen, la auténtica u original “Ley Olimpia” dota a una construcción normativa dentro del ordenamiento legal mexicano que se desarrolló desde el año 2018 con delineamientos

sobre la violencia digital y sus sanciones. La Ley que se rotula bajo esta denominación echó raíz luego de que se consumara la distribución en línea de un video con contenido sexual no autorizado, el cual tenía como víctima a una mujer en el estado mexicano de Puebla. Bajo las circunstancias de este hecho, surge la inquietud de reformar el Código Penal del Estado (de Puebla) con la finalidad de tipificar estas conductas de violación a la intimidad. Gracias a este primer paso, veintiocho estados mexicanos, en un periodo menor a cuatro años, han logrado modificar sus normativas penales para brindar una respuesta jurídica a esta problemática.

Es menester señalar que México, ostenta una peculiar diferencia legislativa en cuanto a la República Argentina, ya que cada Estado puede

legislar y sancionar su propio Código Penal, permitiendo de esta manera que se puedan imponer las penas y multas que sus legisladores promulguen.

Este conjunto normativo, busca sancionar conductas que atentan contra la integridad sexual. Entre ellas, se plasma el grabar videos, audios, fotografiar o elaborar vídeos reales o simulados de contenido sexual íntimo, de una persona sin su consentimiento o mediante engaño. Exponer, distribuir, difundir, exhibir, reproducir, transmitir, comercializar, ofertar, intercambiar y compartir imágenes, audios o videos de contenido sexual íntimo de una persona, a sabiendas de que no existe consentimiento, mediante materiales impresos, correo electrónico, mensajes telefónicos, redes sociales o cualquier medio tecnológico.

De todas formas, no puede pasarse por alto y se debe remarcar el activismo que ha militado Olimpia Corral Melo tras ser víctima de violencia digital dentro de los parámetros señalados. Su trascendencia y relevancia, ha demostrado nuevamente la ineficacia legislativa en materias digitales en Latinoamérica, pero, sin embargo, ha sido un puntapié para que otros estados intenten seguir con el ejemplo.

Retomando hacia la reciente incorporación de la Ley 27.736, que se origina como proyecto de ley presentado en la Cámara de Diputados de Argentina por la legisladora Mónica Macha, se observa que de la misma surgen modificaciones aplicadas sobre la Ley Nacional Nº 26.485. Con el fin de implementar un análisis que permita indagar si la presente ley crea un cambio de paradigma legal a la hora de dar una respuesta

a la solución de controversias en la violencia digital, a continuación se expondrán los puntos destacados que viene a modificar.

El artículo 1 incorpora como inc. h) del art. 2 de la Ley 26.485 lo siguiente: “Los derechos y bienes digitales de las mujeres, así como su desenvolvimiento y permanencia en el espacio digital”.

Es de esta forma que al objeto de Ley 26.485, se le atribuye la obligación de promover y garantizar un espacio de derecho dentro de la red.

A continuación, el art. 2 propone la modificación del artículo 3 inc. d) el cual quedaría de la siguiente forma: “Que se respete su dignidad, reputación e identidad, incluso en los espacios digitales”.

El inciso original, solamente enunciaba el respeto a su dignidad, entendiéndose como una figura amplia de protección legal. De igual modo, el agregado que pretenden introducir tiene avales en el orden de los DDHH y de los tratados que recoge el art. 75 inc. 22.

En los considerandos de la Convención Sobre la Eliminación de Todas Formas de Discriminación Contra la Mujer, como principios fundamentales, ya se pueden ver remisiones a la Carta de las Naciones Unidas sobre la dignidad, o también hacia la Declaración Universal de Derechos Humanos. Dos instrumentos del derecho internacional que fueron adoptados por la República. En sintonía, recuerda que la discriminación hacia las mujeres viola el derecho al respeto a su dignidad. El Pacto Internacional

de Derechos Civiles y Políticos, en su artículo 10, también reconoce el respeto a la dignidad como una garantía inherente al ser humano. De la misma forma, la Convención Americana de Derechos Humanos, reconoce el respeto y la protección a la dignidad como cualidad inherente al ser humano en sus artículos 5 y 11.

Por lo cual, atendiendo a normativas de carácter internacional, adoptadas en el rango máximo del ordenamiento constitucional argentino, el artículo en análisis no estaría innovando ni fomentando ninguna figura que no acoja Argentina. Además, se sobreentiende que la protección a la dignidad, reputación e identidad no se circunscribe a un solo ámbito, el físico, puesto que los diversos factores sociales y económicos hoy representan un esquema híbrido entre ese universo tangible e intangible.

Ahora bien, pasando al artículo 3, modifica el artículo 4 de la mencionada Ley 26.485, el que queda redactado de la siguiente manera:

(...) Se entiende por violencia contra las mujeres toda conducta, por acción u omisión, basada en razones de género, que, de manera directa o indirecta, tanto en el ámbito público como en el privado, **en el espacio analógico digital**, basada en una relación desigual de poder, afecte su vida, libertad, dignidad, integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial, participación política, como así también su seguridad personal. Quedan comprendidas las perpetradas desde el Estado o por sus agentes (...)

La modificación propuesta, versa sobre el espacio en que se lleva a cabo la violencia, pero mal redactado, dado que no existe un entorno *analógico digital*, el legislador no tuvo en cuenta que es analógico y/o digital, pues ambos conceptos no conllevan relación, dado que son contradictorios.

Con el artículo 4, se pretende agregar el inc. i) al art. 6 con el siguiente texto que dice así:

(...) Violencia digital o telemática: toda conducta, acción u omisión en contra de las mujeres basada en su género que sea cometida, instigada o agravada, en parte o en su totalidad, con la asistencia, utilización y/o apropiación de las tecnologías de la información y la comunicación, con el objeto de causar daños físicos, psicológicos, económicos, sexuales o morales tanto en el ámbito privado como en el público a ellas o su grupo familiar.

En especial conductas que atenten contra su integridad, dignidad, identidad, reputación, libertad, y contra el acceso, permanencia y desenvolvimiento en el espacio digital o que impliquen la obtención, reproducción y difusión, sin consentimiento de material digital real o editado, íntimo o de desnudez, que se le atribuya a las mujeres, o la reproducción en el espacio digital de discursos de odio misóginos y patrones estereotipados sexistas o situaciones de acoso, amenaza, extorsión, control o espionaje de la actividad virtual, accesos no autorizados a dispositivos electrónicos

o cuentas en línea, robo y difusión no consentida de datos personales en la medida en que no sean conductas permitidas por la Ley 25.326 y/o la que en el futuro la reemplace, o acciones que atenten contra la integridad sexual de las mujeres a través de las tecnologías de la información y la comunicación, o cualquier ciberataque que pueda surgir a futuro y que afecte los derechos protegidos en la presente ley (...)

La incorporación de este texto, puede derivar en confusión a la hora de implementar políticas de protección que garanticen la defensa de un derecho. Entiende como violencia digital la acción de omisión, pero no remarca cuales son los fundamentos.

¿A qué se refiere con omisión? ¿a la falta de respuesta a un mensaje? ¿a la falta de aceptación de una invitación a formar parte de una red social? ¿a la falta de ser etiquetado en una fotografía?

Sin embargo, era mucho más enriquecedora y práctica, la propuesta inicial que se había atribuido en el Proyecto de Ley, que sostenía:

(...) Violencia Digital o en Línea: aquella que se ejerce mediante el uso de las tecnologías de la información y la comunicación (TIC), y que implique la obtención, reproducción y difusión por cualquier medio de datos personales, material digital real o simulado, íntimo o de desnudez de las mujeres, sin su consentimiento, discursos de odio de

género, patrones estereotipados sexistas, o que impliquen situaciones de acoso, amenaza, extorsión o control virtual, o acciones que atenten contra la integridad sexual o identidad digital de las mujeres a través de las TIC, así como cualquier otra que pueda surgir a futuro ejercida por este medio, que afecte los derechos protegidos de la presente ley (...)

Como se puede ver, el presente texto recoge los lineamientos principales de la violencia digital que adopta la Ley Olimpia del Estado Mexicano.

No obstante, tanto lo propuesto en el Proyecto como lo adoptado en la Ley, se precisa y deja plasmado la violencia digital contra las mujeres. Quedando de esta manera, fuera de todo lineamiento, toda aquella persona humana que no se sienta, autoperciba o se determine mujer.

Cabe abrir un paréntesis y recordar, que el art. 16 de la Constitución Nacional Argentina dispone "...Todos sus habitantes son iguales ante la ley...", ¿Puede decirse que ante la práctica de violencia digital no todos los habitantes estarían en igualdad de condiciones?

Sin embargo no se puede dejar pasar por alto, que aquí se refleja un punto innovador que demuestra que el derecho informático debe estar en constante evolución por la magnitud en que se despliega la tecnología con el correr del tiempo. Entre líneas se ha apreciado un gran avance que no debe dejarse pasar por alto, y es el que habla en la Ley 27.736 de **videos reales o editados**.

No así, el Proyecto de Ley dejaba entrever que hacía referencia a **videos reales o simulados**.

Quizás dentro de la construcción de la Ley, se hubiera optado por atender a los tres conceptos, **reales, editados y simulados**. Ello de forma que no deje dudas a la hora de interpretar, ya que editados y simulados no son sinónimos.

Hoy en día la inteligencia artificial junto a las técnicas de edición audiovisual han logrado crear circunstancias fílmicas que no son las reales, sino que son simuladas, incluso ha quedado plasmado en películas donde empleando estas herramientas se ha puesto en pantalla a individuos que llevaban un tiempo fallecidos a través de CGI (Imágenes Creadas por computadora). No solo esto se presenta como un problema, ya que también el acceso a los dispositivos, programas y la simpleza en sus funcionalidades que cada día van adquiriendo, hacen que los individuos puedan acceder fácilmente y sin grandes conocimientos con el fin de manipular estos sistemas.

Es claro que por tales avances científicos tecnológicos, los legisladores deben prever que pueden crearse o adulterarse imágenes o filmaciones en las que pueden difamarse situaciones de contenido erótico y/o sexual en el que la víctima no es más que una inteligencia artificial. Y en el avance normativo mexicano, deslumbra como han dado con una certera apreciación sobre esto y un gran acierto de este Proyecto de Ley también.

A continuación, el art. 5 promoverá la modificación del inc. o) del artículo 9, por lo

tanto, con esta modificación quedará redactado de la siguiente manera:

(...) Implementar un servicio multisoporte, telefónico y digital gratuito y accesible, en forma articulada con las provincias, a través de organismos gubernamentales pertinentes, destinada a dar contención, información y brindar asesoramiento sobre recursos existentes en materia de prevención de la violencia contra las mujeres y asistencia a quienes la padecen, incluida la modalidad de 'violencia contra las mujeres en el espacio público' conocida como 'acoso callejero'.

La información recabada por las denuncias efectuadas a este servicio debe ser recopilada y sistematizada por la autoridad de aplicación a fin de elaborar estadísticas confiables para la prevención y erradicación de las diversas modalidades de violencia contra las mujeres (...)

Esta modificación es un punto favorable para el federalismo que busca garantizar y promover políticas de seguridad en violencia. El dilema que se le presenta, más allá del procesamiento de datos, es el del resguardo de la información digital de las víctimas y victimarios. Se ha visto en los últimos meses como han sido hackeados los servidores de diversos poderes judiciales, ANSES, argentina.gov.ar, PAMI, recibos digitales de Corrientes, RENAPER, CNV, entre otras tantas. Por lo cual, para llevar a adelante esta propuesta primero deberá informar a los propietarios de los datos para qué van a ser utilizados y demostrar que



puede contar con una sólida estructura en ciberseguridad.

El art. 6 modifica el inc f) del punto 3 del art. 11 que queda redactado de la siguiente forma:

(...)Promover programas de alfabetización digital, buenas prácticas en el uso de las tecnologías de la información y la comunicación y de identificación de las violencias digitales, en las clases de educación sexual integral como en el resto de los contenidos en el ámbito educativo y en la formación docente (...)

Esto es sumamente importante como pilar esencial de la educación en los tiempos actuales, ya que los niños conviven en el universo digital desde pequeños y deben aprender a utilizar las herramientas con conciencia y aplicadamente. De todas formas, puede parecer un texto pequeño pero a pesar de ello, importa una gran responsabilidad y avance social, por lo que verse solamente plasmado dentro de esta ley puede ser un acto que pase de forma indiscreta. Pues debería ser índole nacional y educativa que se plasme este principio y que responda ante estas circunstancias, y no solamente en la Ley 26.485, ya que es un tema que involucra a toda la sociedad, sobre todo a los niños, niñas y adolescentes.

Y si bien, el art. 7 incorpora el inciso g) el cual expresa que “Las medidas anteriormente propuestas se promoverán en el ámbito del Consejo Federal de Educación”, se debe tener en cuenta que no se puede ir emparchando vacíos con otras normas, que luego requieren otras normas, que finalmente llevan a modificaciones,

y así sucesivamente, generando un cúmulo de leyes con fragmentos desparramados. Lo comprensible sería determinar planes federales de educación que trabajen en conjunto con una normativa general adaptada a los nuevos modelos que presenta hoy la educación.

El art. 9 de la presente Ley incorpora el inc. l) al actual art. 16, el cual quedaría redactado de la siguiente forma: “Al resguardo diligente y expeditivo de la evidencia en soportes digitales por cuerpos de investigación especializados u organismos públicos correspondientes.”

Este apartado es sumamente acertado en su criterio, dado que la evidencia digital puede ser manipulable de diversas formas o incluso destruirse con un “clic”. Además, podría ser un paso fundamental en demostrar que más allá de las normas, se necesita la construcción de nuevas dependencias judiciales especializadas en cuestiones informáticas en todo el país, que trabajen en conjunto con técnicos de las distintas disciplinas que pueden ayudar a un proceso, y que además, se nutran esas dependencias judiciales con herramientas de hardware y software complejas y eficientes.

En cuanto a la modificación del punto a.2 del art. 26 que se incorpora a través del art. 10, podrá verse que su texto se torna redundante y no hará falta la modificación propuesta, puesto que este ya expresa cesar con todo acto de perturbación o intimidación. El texto nuevo queda compuesto de la siguiente forma: “Ordenar al presunto agresor que cese en los actos de perturbación o intimidación que, directa o indirectamente, realice hacia la mujer, tanto en el plano analógico como en el digital”.

Lo mismo sucede para el punto a.8 del mismo artículo que es modificado por el art. 11, el que quedaría redactado: “Ordenar la prohibición de contacto del presunto agresor hacia la mujer que padece violencia por intermedio de cualquier tecnología de la información y la comunicación, aplicación de mensajería instantánea o canal de comunicación digital.”

Puede verse un inciso innecesario, ya que el punto analizado en el párrafo anterior habría de atender a este impedimento de contacto.

Finalmente, para el inc a.9) incorporado por el artículo 12, queda de la siguiente forma:

(...) Ordenar por auto fundado, a las empresas de plataformas digitales, redes sociales, o páginas electrónicas, de manera escrita o electrónica la supresión de contenidos que constituyan un ejercicio de la violencia digital o telemática definida en la presente ley, debiendo identificarse en la orden la URL específica del contenido cuya remoción se ordena. A los fines de notificación de la medida del presente inciso se podrá aplicar el artículo 122 de la ley 19.550.

La autoridad interviniente en el caso deberá solicitar a las empresas de plataformas digitales, redes sociales, o páginas electrónicas, el aseguramiento de los datos informáticos relativos al tráfico, a los abonados y contenido del material suprimido, que obren en su poder o estén bajo su control, para las acciones de fondo que correspondan, durante un plazo de noventa (90) días que podrá renovarse

una única vez por idéntico plazo a pedido de la parte interesada. Se deberá ordenar mantener en secreto la ejecución de dicho procedimiento mientras dure la orden de aseguramiento.

La autoridad podrá, a requerimiento de parte y únicamente para la investigación de las acciones de fondo que correspondan, solicitar a las requeridas que revelen los datos informáticos de abonados que obren en su poder o estén bajo su control e igualmente los relativos al tráfico y al contenido del material suprimido mediante auto fundado de acuerdo a los mecanismos de cooperación interna y/o procedimientos previstos en el marco de las normas y tratados sobre cooperación internacional vigentes (...)

Este es un buen punto para intimar a las plataformas a que eliminen el contenido a través de una resolución judicial, siempre y cuando cumpla con los requisitos analizados en el fallo de la Cámara Criminal y Correccional Federal Sala I “**C.E., s/ medida cautelar**”<sup>1</sup> **CPF 8553/20** sobre la jurisdicción de la ley. En autos, queda implícito que la autoridad judicial no tiene capacidad para que su sentencia recaiga sobre contenido indexado en plataformas de dominio en jurisdicción extranjera, para ello, la víctima deberá iniciar un proceso particular en cada Estado en el cual se aloje el contenido.

De todas maneras, la cuestión solo contempla la violencia digital ejercida contra

<sup>1</sup> <https://globalfreedomofexpression.columbia.edu/wp-content/uploads/2020/11/20030015.pdf>



la mujer y se olvida del resto de los habitantes como estipula el art. 16 de la C.N.

Para concluir, y atendiendo al análisis de la Ley 27.736 denominada “Ley Olimpia”, se pueden ver resultados que en definitiva no llevan ninguna impronta sustancial para sancionar el delito de distribución de imágenes sin consentimiento o violencia digital. Queda plasmado que solamente se limita a incorporar argumentos sobre la violencia de género ejercida hacia la mujer con prácticas digitales a la Ley Nacional N° 26.485.

Es así que sigue y seguirá existiendo, un vacío legal en cuanto a los proyectos de ley que se vienen presentando desde el año 2016 que buscan las modificaciones de los arts. 155 y 169 del Código Penal Argentino, con la finalidad de buscar una imputación a la distribución de imágenes sin consentimiento con contenido de desnudez, sexual y/o pornográfico y la denominada “Sextorsión”, en entornos digitales.

De esta forma, se sigue generando una inflación legislativa que termina en un laberinto sin salida, o, mejor dicho, sin respuestas claras a la hora de encaminar una investigación judicial sobre prácticas violentas como la distribución de imágenes sin consentimiento, como sí supo hacer la Ley Olimpia en México.

[ÍNDICE](#)

# Consecuencias del fallo “Farina” en el ámbito bonaerense a cuatro años de su dictado



Nicolás Ariel Montano

Abogado. Docente de Derecho Procesal Penal y Correccional de la Facultad de Derecho UNLZ.



4 min

A Haydeé Susana Farina se le imputaba un homicidio culposo por el hecho sucedido en junio del año 2000 y por el cual fue condenada por un Tribunal de la ciudad de Tandil, en marzo de 2005, a dos años de prisión de ejecución condicional y ocho años de inhabilitación especial para ejercer la medicina. Cinco años después, en marzo de 2010, la Casación bonaerense confirmó ese veredicto condenatorio -aunque fijando las penas en un año y seis meses de prisión y seis años y ocho meses de inhabilitación especial- y en octubre del año 2011 -un año y medio más tarde- también lo homologó la Suprema Corte de Justicia al rechazar el recurso que dedujo la defensa.

Hasta allí, habían pasado más de seis años desde la condena del Tribunal y once años

desde el hecho acusado. La defensa efectuó distintos planteos donde se puso de resalto que la acción penal podría encontrarse prescripta, tomando como punto de partida la fecha en que se dictó la condena del Tribunal de juicio, al considerar ese acto jurisdiccional como último con aptitud interruptiva según el art. 67 del Código Penal. Recuérdese que el instituto de la prescripción, establecido en el art. 59 inc. tercero del mismo código, se vincula con el momento en que finaliza la potestad del Estado para perseguir jurídicamente a una persona una vez transcurrido el tiempo máximo con que se pena un delito (tiempo que no podrá ser inferior de dos años ni superior a doce, en el caso de penas temporales, o de quince años en el caso de las perpetuas -art. 62 inc. 1 y 2, Cód. Penal-).

Las presentaciones de la defensa resultaron rechazadas por los tribunales bonaerense al señalarse que "...los actos jurisdiccionales posteriores a la sentencia condenatoria que la confirman total o parcialmente [y que provengan] del Tribunal de Casación Penal y de la Suprema Corte de Justicia, resultan interruptivas de la prescripción". Ese criterio, que era la doctrina legal de la provincia (casos P. 121.979 "Salinas", o P. 124.929 "Bellegia", entre otros), extendía los plazos procesales al "reiniciar" el cálculo para la prescripción de la acción penal luego de cada pronunciamiento que, durante el trámite recursivo, confirmaba la condena.

Tras más de 19 años de proceso, la Corte Suprema de Justicia de la Nación dictó sentencia el 26 de diciembre de 2019 en esta causa (Fallos: 342:2344), y revocó la sentencia de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires que había rechazado el planteo de la defensa para que opere la prescripción de la acción penal del delito, invocando el criterio antes señalado. El Alto Tribunal Federal recordó su posición consistente en que para computarse el plazo de prescripción se deberá estar el dictado de la sentencia condenatoria de primera instancia, aunque la misma no se encuentre firme, según la interpretación que hizo de la letra del art. 67 inc "e" del Código Penal –que es el que rige el tema-. Es decir, sólo importaba la fecha en que se dictó la condena del Tribunal de juicio, sin que las confirmaciones de la misma por los distintos órganos judiciales tengan injerencia alguna.

Ese pronunciamiento resultó de suma importancia, ya que se dejó en claro que el tema

revestía trascendencia institucional al no limitarse a una falencia de acatamiento en una causa singular aislada, sino que "la cuestión en debate [...] se proyecta a numerosas causas [...], a punto tal de generar una afectación al funcionamiento de todo [el] fuero penal ordinario de la provincia de Buenos Aires, encomendándole a la Corte de esta provincia que, en lo sucesivo, aplique los lineamientos señalados, ya que había incurrido en "un claro alzamiento [...], contra la autoridad de este Tribunal, en su carácter de último intérprete de la ley en la República Argentina".

Como se indicó, a partir de "Farina", la Suprema Corte comenzó a aplicar los lineamientos antes expuestos en varios casos que le tocaron resolver (por ejemplo, P. 131.745, "Villafañe" o P. 90.938, "Wassinger"), en lo atinente a la interpretación que debía realizarse respecto de la fórmula legislativa de "sentencia condenatoria, aunque la misma no se encuentre firme".

Sin embargo, el citado precedente también trató un tema que no resulta soslayable, en cuanto que

(...) cuando el tiempo empleado por el Estado para dilucidar los hechos investigados resulta incompatible con el derecho a ser juzgado en un plazo razonable, el único remedio posible es declarar la insubsistencia de la acción penal por medio de la prescripción, en la medida en que ella constituye la única vía idónea para determinar la cesación de la potestad punitiva estatal por el transcurso del tiempo y salvaguardar, de tal modo, el derecho federal invocado (...).

Ello no resultó una indicación vaga, si tomamos en cuenta que insumió catorce años el trámite recursivo a través de distintas intervenciones de la Casación y las cortes, tanto provincial como nacional -ésta última emitiendo opinión en dos oportunidades hasta que resolvió lo aquí analizado-. Repárese que el juzgamiento de una persona dentro de un plazo razonable no es una cuestión menor, teniendo como lineamiento lo que dijo el Tribunal de Casación Penal bonaerense en noviembre de 2006, por medio de fallo plenario, respecto de que no es posible fijar en abstracto un término para la duración razonable de la prisión preventiva y dejó algunas pautas para valorar esa cuestión, como son: la complejidad del caso; la actividad procesal de las partes; la conducta de las autoridades judiciales en cuanto haya implicado dilaciones indebidas y la proporcionalidad con la pena.

Así, “Farina” viene a ser consecuente y respetuoso de lo establecido por los órganos internacionales en la materia, ya

(...) que el derecho del imputado a ser juzgado en plazo razonable no solo es un corolario del derecho de defensa en juicio (art. 18 de la Constitución Nacional -derivado del “speedy trial” de la enmienda VI de la Constitución de los Estados Unidos de Norteamérica-) y, en definitiva, del principio de inocencia plasmado en la Constitución Nacional (art. 18 citado), sino que se encuentra también previsto expresamente en los Tratados Internacionales incorporados a la Constitución Nacional como parte del

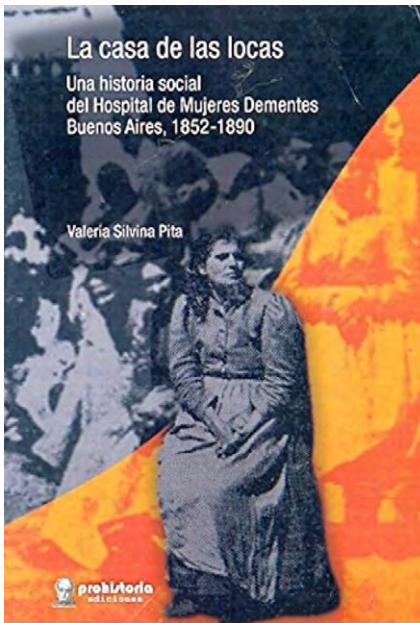
debido proceso legal y de la garantía de acceso a justicia (art. 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y art. 14.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en función del art. 75, inc. 22, de la Constitución Nacional) (...). (fallo citado)

Por medio del instituto de la prescripción, se entiende que traspasado el tiempo que la ley fija, no sólo la prisión deja de ser razonable, sino que esa detención resulta ilegal pues venció el plazo que se le acordó al Estado para perseguir jurídicamente a alguien. Si bien es cierto que no pueden soslayarse la elevada tasa de conflictividad social que se verifica en la provincia de Buenos Aires, la amplitud territorial, la heterogeneidad poblacional y la complejidad de los procesos penales, circunstancias que lógicamente inciden en el desarrollo del proceso, no lo es menos que estas cuestiones estructurales y sociales jamás deben implicar una conculcación de las garantías constitucionales.

En consecuencia, el fallo aquí analizado continúa siendo una referencia trascendental y respetuosa del bloque federal de constitucionalidad, en tanto pauta ineludible al momento de ponderar la pretensión punitiva del Estado y la garantía de plazo razonable.

**ÍNDICE**

# NOVEDADES EDITORIALES



## **Comentario sobre el libro: “La casa de las locas” Una historia social del Hospital de Mujeres Dementes, Buenos Aires, 1852 - 1890. Valeria Silvina Pita, 2012.**

*Este libro forma parte de la bibliografía de consulta de la asignatura “Criminología” de la carrera de Abogacía de la Facultad de Derecho de la UNLZ.*



**María Dolores Bonillo**

*Graduada de la carrera de Abogacía de la Facultad de Derecho UNLZ.*

 2 min

En el siglo XIX, en el corazón de Buenos Aires, en una época marcada por transformaciones sociales, políticas y culturales, se alzaba un lugar intrigante: el Hospital de Mujeres Dementes. Este edificio, testigo de una sociedad en constante evolución, se convirtió en un microcosmos donde se entrelazaban las realidades de las mujeres -consideradas dementes- encerradas.

Valeria Silvina Pita, profesora y doctora en historia por la Universidad de Buenos Aires, se dedicó a reconstruir con perspectiva de género la historia de este enigmático hospital, el cual despertó su curiosidad mientras lo observaba a diario en sus viajes en tren. Se trataba del Hospital Neuropsiquiátrico Braulio A. Moyano, más conocido como el manicomio público de mujeres.

En este trabajo se describe la vida de las reclusas en el hospicio a través de la experiencia de Brígida Rueda, una mujer joven condenada por el delito de infanticidio. Cada mañana, Brígida y las demás internadas debían levantarse temprano y encargarse de la primera tarea: la limpieza

del establecimiento, ya que el personal encargado era escaso y se enfocaba en las mujeres que se encontraban en celdas debido a su comportamiento violento. Después de estas labores se reunían en el comedor para compartir mate. Luego, algunas de ellas se dirigían al campo o a la lavandería, pero la mayoría iba al taller donde cosían camisas y calzoncillos hasta las 11 de la mañana, momento en el que regresaban para el almuerzo. Retomaban sus labores hasta las 17 horas. Finalmente cenaban y realizaban sus oraciones antes de que se apagara la luz del día.

Un número significativo de estas mujeres eran pobres, sin familia ni posesiones, y nadie se había preocupado por definir claramente su condición de demencia. El 47% de las internas eran de la ciudad, el 9% de origen español, y había un pequeño número de mujeres nacidas en Francia, Italia e Irlanda. El 55% eran solteras, el 22% casadas y el 12% viudas. Solo el 12% de ellas cobraba algún tipo de peculio, derivado de pensiones o de una mensualidad otorgada por algún familiar. Esto confirmaba que el hospital servía principalmente para recluir a mujeres trabajadoras y generalmente inmigrantes. Las familias acomodadas preferían mantener a sus locas en alguna habitación de la casa o enviarlas al campo.

En este recorrido se evidencia que las mujeres del Hospital Moyano no recibían el mismo tratamiento que los hombres delincuentes de la época. Debido a su género, su condición de inmigrantes, su situación de pobreza, su estado civil (solteras o viudas), parecería que solo tenían un destino posible: el manicomio.

Se observa, asimismo, el auge del positivismo y la siempre problemática relación entre la locura y el delito, que no solo se centraba en aspectos biológicos, sino también, en el caso de las mujeres delincuentes, en consideraciones morales. Tal como expresa María Florencia Actis, las “delincuentes” eran pensadas desde una esencia anómala dada por la falta de “honra” e instinto materno, la temprana iniciación sexual y/o la exaltación de sentimientos pasionales<sup>1</sup>. Así, estas mujeres se apartaban del ideal de feminidad y de los roles que se les imponían en la sociedad y en sus familias.

Al fin y al cabo, en esta obra, al compás de anécdotas, hitos históricos y referencias bibliográficas, la autora nos sumerge en un ambicioso proyecto creado con el objetivo de excluir de la vida pública a un grupo de mujeres consideradas enfermas y peligrosas: La casa de las locas.

<sup>1</sup> Actis, María Florencia “Mujeres y penalidad en el devenir histórico: prácticas de vigilancia, castigo y reclusión femenina en el territorio argentino entre finales del siglo XVI y mediados del XX”, p. 7 (2019).



@DerechoUNLZ



@DerechoUNLZ

@DerechoUNLZOficial



@DerechoUNLZOficial

Publicación de la Facultad de Derecho  
de la Universidad Nacional  
de Lomas de Zamora

Camino de Cintura y Juan XXIII - Tel. 1121518420  
[www.derecho.unlz.edu.ar](http://www.derecho.unlz.edu.ar)

ISSN 3008-9271

**VERBA**  
PUBLICACIÓN PERIÓDICA

  
Universidad Nacional de Lomas de Zamora  
Facultad de Derecho