



Violencia en las redes sociales ¿Acciones judiciales o normas y algoritmos como clave para la prevención?

Sandra M. Wierzba (*) y Cecilia C. Danesi (**)

SUMARIO: I. Introducción.— II. Algunas definiciones.— III. Experiencia y normativa comparada.— IV. Notas sobre la experiencia y respuestas jurídicas locales.— V. Notas sobre la inteligencia artificial aplicada a las redes sociales.— VI. Palabras finales.

➔ La interoperabilidad o conectividad y la capacidad de actualización o aprendizaje son propias de las computadoras y propician un tipo de interpretación y una velocidad de actuación imposibles para un ser humano. Es así que la utilización de la IA para detectar contenido lesivo en las redes sociales se presenta como la herramienta más idónea frente a la innumerable cantidad de datos que allí se comparten.

trucción o degradación de las vidas de sus víctimas, causando una especie de “muerte” o “incapacidad” propia del siglo XXI. En otros casos, la violencia tiene por objetivo la alteración de la forma de vivir de extensos colectivos humanos, expresándose dramáticamente a través del discurso del odio o mediante noticias falsas tendientes a dirigir la voluntad de los individuos en la toma de decisiones esenciales para su futuro.

Los ciudadanos reclamamos protección y reglas claras, mientras los Estados y sus sistemas jurídicos asisten a este escenario muchas veces con perplejidad, diseñando soluciones con base en criterios de “ensayo y error”, ante una tecnología que se escurre entre los preceptos jurídicos tradicionales.

Y, como reflejo de culturas diversas, van apareciendo en el mundo reglas y prácticas que tienden a encauzar el fenómeno mencionado. El objetivo de este trabajo es hacer un breve recorrido sobre la experiencia habida y reflexionar provisoriamente sobre la prevención de daños en la materia.

II. Algunas definiciones

Las agresiones en medios digitales se asocian a situaciones que en muchos casos cuentan ya con autonomía conceptual y se expresan generalmente en anglicismos asociados a ciertos fenómenos tecnológicos, que con el tiempo devienen figuras típicas penales y son especialmente estudiados por el derecho criminal.

Al acoso u hostigamiento cibernético en general se lo ha emparentado con el concepto de *cyberstalking*, donde lo característico es que el autor no se limita al uso de

frases de naturaleza amedrentadora, sino que actúa de un modo sistemático para restringir la capacidad de decisión de la víctima (1).

Por su parte, y más específicamente, el *cyberbullying* se ha definido como “el maltrato que sufre un menor de edad por parte de otro menor de edad a través de internet u otros medios electrónicos” (2). Los más jóvenes son acechados y humillados por pares a través de diversos medios tecnológicos, donde las redes sociales son centrales, generándose problemas de adaptación social y educativa, gran angustia y miedo; en casos extremos, hasta suicidios. Estas prácticas tienen especial incidencia en el ámbito escolar y ha aparecido allí una nueva forma de acoso consistente en filmar a alguien sin su conocimiento o insultarlo a través del teléfono móvil, o difundir calumnias a través de *blogs* y *chats*. Un aspecto que hace que este tipo de intimidación sea aún más dañina es que la víctima no tiene forma de escapar, recibiendo mensajes en forma continua. En efecto, a diferencia de lo que ocurre en la intimidación tradicional, en este caso el damnificado se encuentra frente a un público más amplio e imposibilitado de identificar al agresor como para poder detener el proceso (3).

A su vez, se define al *grooming* como “el acoso sexual hecho por un adulto a un niño, niña o adolescente por medio de internet o u otros medios electrónicos” (4). Esta figura ha sido ya incorporada a una norma penal, que castiga con “...prisión de seis [6] meses a cuatro [4] años el que, por medio de comunicaciones electrónicas, telecomunicaciones o cualquier otra tecnología

de transmisión de datos, contactare a una persona menor de edad, con el propósito de cometer cualquier delito contra la integridad sexual de la misma” (conf. art. 131 del Cód. Penal) (5). En este supuesto son adultos pederastas quienes a través de engaños contactan a personas menores de edad, procurando obtener imágenes eróticas suyas, con posterior extorsión, amenazas y exigencias de encuentros presenciales que en ocasiones terminan en una violación. Y si bien la figura encierra un fenómeno criminológico preexistente a las nuevas tecnologías, en cuanto en esencia consiste en un conjunto de acciones desplegadas por un adulto para generar una relación de confianza tendiente a lograr un contacto sexual con un joven, lo cierto es que las TIC (6) le imprimen una mayor potencialidad para alcanzar el fin ilegítimo. Cabe así afirmar que el *grooming* consiste en un acto preparatorio de carácter virtual, previo a un tipo de abuso de carácter corporal, tipificado en la ley (7).

Por su parte, el *sexting* compromete situaciones donde se produce el envío de imágenes de cuerpos desnudos o semi-desnudos o de videos de contenido sexual a través de las tecnologías de la información, y por cierto constituyen una práctica frecuente en permanente crecimiento y en ocasiones comienzan como una travesura, para terminar cambiando la vida de una persona (8). Más allá del impacto de estos materiales en el universo cercano de los jóvenes, se sabe que las imágenes son recopiladas en portales de adultos y luego expuestas en diversas páginas pornográficas de todo el mundo. A su respecto, han existido iniciativas legislativas concretas para el castigo penal (9).

I. Introducción (***)

En los últimos años, nos hemos venido acostumbrando a noticias que dan cuenta de que las redes sociales, más allá de ser un medio excelente para el encuentro y la comunicación entre personas, operan como un sitio adecuado para la agresión pública. Estas plataformas participativas y dinámicas devienen funcionales a cierto tipo de ataques perjudiciales para la dignidad y la honra de los individuos, que se ven favorecidos por factores como la facilidad en la construcción de publicaciones infamantes, la velocidad y los alcances de su difusión y el potencial anonimato de los responsables.

Las agresiones en las redes suelen recaer indirectamente sobre los cuerpos y bienes, y directamente sobre los llamados derechos personalísimos. En ocasiones son lo suficientemente graves como para habilitar la des-

DOCTRINA

Violencia en las redes sociales. ¿Acciones judiciales o normas y algoritmos como clave para la prevención?

Sandra M. Wierzba y Cecilia C. Danesi 1

NOTA A FALLO

La forma de justiciabilidad del derecho a la salud en la última jurisprudencia de la Corte Suprema

Sergio M. Barotto 6

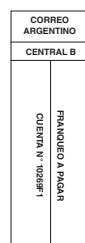
JURISPRUDENCIA

DERECHO A LA SALUD. Imprudencia de la medida cautelar. Cobertura total del trata-

miento contra la resistencia a la hormona de crecimiento. Valoración de la normativa aplicable. Disidencia. *Certiorari* negativo (CS)..... 6

AMPARO POR MORA. Solicitud de recategorización presentada ante el Directorio del CONICET. Causa iniciada en el año 2009. Procedencia de la pretensión (CNFed. Contencioso-administrativo)..... 9

DAÑOS SUFRIDOS POR UN PEATÓN. Caída en un pozo de la vía pública por falta de un baldosón. Responsabilidad del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y del propietario frentista (CNCiv.)..... 9



Pero también existen situaciones donde la violencia ejercida en las redes no se dirige a una o algunas personas, sino a colectivos discriminados en razón de su nacionalidad, religión, ideología, sexo u otras condiciones. En este sentido, cabe recordar que el art. 13 de la Convención Americana de Derechos Humanos, referido a la libertad de pensamiento y de expresión, prohíbe “...toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituyan incitaciones a la violencia o cualquier otra acción ilegal similar contra cualquier persona o grupo de personas...”, por cualquier motivo, “...inclusive los de raza, color, religión, idioma u origen nacional” (inc. 5º). Estas conductas, asociadas al concepto conocido como “discurso del odio”, juegan un papel fundamental en la perpetuación de estereotipos discriminatorios y la estigmatización de colectivos, constituyendo un mecanismo de importancia fundamental en la deshumanización de ciertos grupos humanos, a los que se trata de negar su pertenencia a la ciudadanía en condiciones de igualdad. Mediante su proliferación y aceptación, se produce una reducción de empatía hacia los colectivos deshumanizados, pudiendo luego justificarse actos violentos de diversa naturaleza. El mundo *online* les ha garantizado una nueva forma de reproducción, donde se convierten en un fenómeno descontrolado con un potencial de daño aún mayor (10).

Y aunque no se pueda establecer con carácter general una conexión directa entre la proliferación del discurso de odio y los crímenes violentos de odio, cada vez hay una conciencia más clara del vínculo indirecto entre ambos fenómenos (11). La condena impuesta por el Tribunal Internacional Penal que juzgó a los responsables del genocidio de Ruanda (2008) (12) y al reconocido músico popular Simon Bikindi, quien mediante sus canciones incitó al odio a los tutsis, luego masacrados (13), resulta paradigmática y demostrativa de aquella conexión.

También puede considerarse una agresión lesiva de colectivos por cierto relevantes la utilización de las redes sociales para la obtención de información sensible, con posterior distribución de propaganda personalizada —incluyendo noticias falsas o *fake news*—, con el fin de manipular elecciones gubernamentales u otras decisiones políticas trascendentes. Y si bien el manejo de la opinión de los ciudadanos con fines electorales hace a una práctica con raigambre histórica y cultural en variadas latitudes, el uso de las redes sociales dota a tan cuestionable mecanismo de un cariz exquisito, en tanto permite detectar valores, emociones y condicionamientos individuales e íntimos de usuarios desprevenidos de servicios digitales, para obtener finalidades que en muchos casos contrarían sus intereses y

los propios de los sistemas democráticos de gobierno.

Ahora bien, el precedente catálogo de figuras y prácticas constituye sólo un botón de muestra de las variadas situaciones y categorizaciones propias de la violencia que explota en el entorno digital. Su descripción resulta meramente introductoria y enunciativa para este trabajo, que pretende agregar una mirada propia del derecho de daños a las variadas agresiones que inundan las redes sociales.

III. Experiencia y normativa comparada

III.1. Ensayos normativos: las medidas de la ONU y la Unión Europea. Notas sobre las prácticas y regulaciones empresarias

La preocupación acerca del contenido que se publica en las redes sociales es —sin dudas— una temática que viene ocupando la agenda internacional. Los ejes centrales vinculados al derecho son principalmente dos: por un lado, la posible afectación a los derechos humanos, lo que incluye el difícil equilibrio entre la libertad de expresión, el acceso a la información y, consecuentemente, evitar la censura previa. Y, por el otro, la responsabilidad de las empresas por las publicaciones agraviantes.

El “Primer informe del relator especial de la ONU sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión” (14) constituye indiscutiblemente un interesante documento sobre la materia, que aborda la cuestión de la regulación del contenido “en línea” generado por los usuarios, a través de recomendaciones a los Estados y a las empresas operadoras de redes sociales. En su Introducción se describe con acierto la situación actual. Así, se señala que, a pesar de haber adoptado medidas para hacer más transparentes sus normas y su relación con los gobiernos, las empresas siguen siendo unos reguladores enigmáticos, que establecen una especie de “ley de las plataformas” en la que es difícil percibir cuestiones como la claridad, la rendición de cuentas y los mecanismos de reparación. Las Naciones Unidas, las organizaciones regionales y los órganos creados en virtud de los tratados de derechos humanos han afirmado que los derechos fuera de línea se aplican igualmente en línea, pero no siempre está claro que las empresas protejan los derechos de sus usuarios o que los Estados les ofrezcan en las leyes incentivos para hacerlo.

El informe menciona el marco jurídico aplicable a los actores involucrados. En lo que concierne al Estado, refiere que las limitaciones que impongan a la libertad de expresión deben cumplir las siguientes con-

diciones (15): legalidad (16), necesidad y proporcionalidad (17), y legitimidad (18). En lo que a las empresas respecta, señala que se aplican como guía no vinculante los “Principios rectores sobre las empresas y los derechos humanos” (19), donde se establecen “normas de conducta mundial aplicables a todas las empresas”, que deben regir todas sus operaciones, cualquiera sea el lugar en el que operen.

Otra de las cuestiones relevantes que destaca el informe es que el Estado, motivado por la preocupación de la posible afectación del derecho a la privacidad y a la seguridad nacional, emite normas que entrañan riesgos para la libertad de expresión y ejerce una presión considerable sobre las empresas. Esto puede llevarlas a eliminar —inclusive— contenidos lícitos, en un afán desmedido por evitar la responsabilidad. Además, ello conlleva el riesgo de que aparezcan nuevas formas de censura previa que, a su vez, amenacen los esfuerzos creativos en el contexto de los derechos de autor.

Así, las empresas crean herramientas que les permiten filtrar y eliminar el contenido lesivo, que, debido a los enormes volúmenes de información generada por los usuarios que deben supervisar, resultan de gran valor. Un claro ejemplo son los instrumentos de moderación automatizados, que permiten detectar contenidos ilegales y llaman la atención de los revisores humanos.

También se utilizan herramientas como los filtros de palabras, los algoritmos de comparación criptográfica y el procesamiento del lenguaje natural. Asimismo, se apela a la detección por los usuarios y los detectores fiables. En todos los casos, la evaluación final queda en manos de “equipos de moderadores” que examinan la información y pueden tomar decisiones o, en supuestos dudosos, remiten el examen a los grupos de revisión de la dirección de la empresa. Pero, aun de resultar eficientes estos sistemas, cabe preguntarse cómo operan tales filtros y revisiones a nivel transnacional, especialmente cuando se exportan criterios a idiomas y países distintos a aquellos para los que fueron diseñados.

Además, el problema reposa en que, en cualquiera de esos escenarios, las empresas deciden —a veces en cuestión de segundos— censurar contenidos sin intervención de algún organismo estatal y siguiendo criterios creados por ellas mismas. Como contrapartida, bien podría argumentarse que la demora en la toma de una decisión puede conducir a que la publicación se viralice rápidamente.

En razón de todo ello, el informe concluye que la coyuntura actual exige una mejora

radical de la transparencia, una rendición de cuentas genuina y un verdadero compromiso con la reparación. Ello, con el fin de proteger la capacidad de las personas para utilizar las plataformas en línea como foros donde expresarse libremente, acceder a la información y participar en la vida pública. Así, se formula una serie de recomendaciones a los Estados y a las empresas para lograr ese objetivo.

Además, y específicamente con relación a los Estados, se destacan las siguientes recomendaciones: derogar cualquier ley en virtud de la cual se penalice o limite indebidamente la libertad de expresión; restringir los contenidos mediante órdenes dictadas por una autoridad judicial imparcial e independiente (20) y evitar la delegación de la responsabilidad de evaluación de contenidos en las empresas. Asimismo, se aconseja a los Estados abstenerse de imponer sanciones desproporcionadas (dado su importante efecto paralizante sobre la libertad de expresión); promulgar leyes o concertar acuerdos que requieran la vigilancia o el filtrado “activo” del contenido (lo que es incompatible con el derecho a la privacidad y puede ser equivalente a la censura previa a la publicación) y adoptar modelos de regulación en los que sean los organismos gubernamentales, y no las autoridades judiciales, quienes se erijan en los árbitros de lo que es una expresión legítima.

Por su parte, el “Segundo informe del relator especial de la ONU sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión”, referido a las consecuencias de las tecnologías de inteligencia artificial (IA) para los derechos humanos, se focaliza en los derechos a la libertad de opinión y expresión, a la privacidad y a la no discriminación (21). Dicho informe se desarrolla en tres ejes centrales. En primer lugar, define los términos clave para un debate sobre la IA en relación con los derechos humanos. En segundo lugar, identifica el marco jurídico de derechos humanos aplicable en materia de IA. Y, por último, presenta algunas recomendaciones preliminares para asegurar que, a medida que evolucionan las tecnologías que forman la IA, se incorporen en ese proceso consideraciones de derechos humanos.

El vínculo entre las redes sociales y la inteligencia artificial es por demás cercano: la IA permite a las empresas administrar resultados de búsquedas y transmisiones de noticias, además de la colocación de anuncios publicitarios, organizando lo que ven los usuarios y cuándo lo ven. Asimismo, las compañías de medios sociales usan tecnologías de IA como instrumento para moderar el contenido de sus plataformas, que a menudo sirve de primera línea de defensa

{ NOTAS }

Especial para La Ley. Derechos reservados (Ley 11.723)

(*) Profesora titular de Obligaciones Civiles y Comerciales, Facultad de Derecho, UBA.

(**) Profesora de la Facultad de Derecho, UBA, en la asignatura IA y Derecho. Doctoranda de la Universidad de Perugia (Italia).

(***) El presente trabajo fue realizado en el marco del proyecto de investigación 20020170200322BA para la Universidad de Buenos Aires Ciencia y Técnica —UBACyT—, programación 2018-2020, y contó con las reflexiones y comentarios de Silvia Ramos, Lic. en Análisis de Sistemas y profesora adjunta de la Facultad de Ingeniería, UBA.

(1) ABOSO, Gustavo E., “*Stalking y cyberstalking*: El dominio de la víctima mediante terror psicológico como nueva expresión de atentado contra la libertad personal”, eDial.com.

(2) Puede verse al respecto la publicación oficial sobre “Acoso por internet”, disponible al 28/09/2019 en <https://www.argentina.gob.ar/justiciacerca/acoso-internet>.

(3) COLUCCIA, Ana - PARMA, Carlos - FERRET-

TI, Fabio - POZZA, Andrea, “Il bullismo”, eDial.com, con cita de BLAYA, C., “Il bullismo nella scuola: Prevalenza, fattori di rischio ed interventi. Cittadini in crescita”, *Rivista Internazionale di Documentazione ed Analisi per l'Infanzia e l'Adolescenza*, Istituto degli Innocenti, Florencia, 2007.

(4) *Id.* nota anterior.

(5) Texto conf. ley 26.904.

(6) Tecnologías de la información y comunicación.

(7) Puede verse una más detallada descripción de este concepto en AGÜERO ITURBE, José L., “El ciberracoso de menores”, eDial.com.

(8) BUOMPADRE, Jorge E., “*Sexting*, pornovenganza, sextorsión... ¿o qué? A propósito de un proyecto legislativo tendiente a castigar la difusión de imágenes no consentidas de desnudez o videos de contenido sexual”, eDial.com.

(9) De hecho, el Senado de la Nación dio media sanción a un proyecto de ley por medio del cual se penaliza la “publicación y/o difusión de imágenes no consentidas de desnudez total o parcial y/o videos de contenido sexual o erótico de personas”, mediante la inclusión

del art. 155 del Cód. Penal, conf. S-21119/16, presentado por las senadoras Marina R. Riofrio, Beatriz G. Mirkin y Norma H. Durango.

(10) MOSER, Delfina, “El costo de la libertad de expresión”, eDial.com.

(11) MOSER, Delfina, “El costo...”, *ob. cit.*

(12) International Criminal Tribunal for Rwanda (ICTR), 02/12/2008, “The Prosecutor vs. Simon Bikindi” (judgment), ICTR-01-72-T, disponible al 20/12/2019 en <https://www.refworld.org/cases,ICTR,493524762.html>.

(13) Se estima que un 70% de este grupo humano —entre 500.000 y 1.000.000— fueron masacrados entre el 07/04 y el 15/07/1994 por los hutus, otro subgrupo del mismo pueblo.

(14) A/HRC/38/35, del 06/04/2018, disponible al 18/08/2019 en <https://undocs.org/sp/A/HRC/38/35>.

(15) Conf. art. 19, párr. 3º, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

(16) Legalidad: las restricciones deben estar “previstas en la ley” y, en particular, deben ser aprobadas por los procedimientos jurídicos ordinarios y limitar la discrecionalidad del gobierno.

(17) Necesidad y proporcionalidad: los Estados deben demostrar que con la restricción se impone la menor carga posible al ejercicio del derecho y se protege, o es probable que se proteja, el interés legítimo del Estado en cuestión.

(18) Legitimidad: para que una restricción sea legal, debe estar orientada a proteger alguno de los intereses enumerados en el art. 19, párr. 3º: los derechos o la reputación de los demás, la seguridad nacional o el orden público, o la salud o la moral públicas.

(19) ONU, Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos, disponible al 18/08/2019 en https://www.ohchr.org/documents/publications/guidingprinciplesbusinesshr_sp.pdf.

(20) Ello, de conformidad con las debidas garantías procesales y las normas establecidas de legalidad, necesidad y legitimidad.

(21) “Informe del relator especial sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión” de las Naciones Unidas del 29/08/2018, disponible al 18/08/2019 en <https://undocs.org/es/A/73/348>.

contra publicaciones que pueden infringir sus reglas.

Así las cosas, se aprecia que mediante dispositivos de inteligencia artificial se ejerce la administración del contenido en internet, ofreciéndose medios refinados y eficientes de gestión que se encuentran fuera del alcance de los medios de información tradicionales. Pero, como contrapartida, el predominio de la IA es motivo de preocupación por su efecto inmediato en la capacidad de formar opiniones en las personas.

En tal contexto, y luego de hacer un pormenorizado análisis del uso de la inteligencia artificial y la protección de los derechos humanos (22), el informe enumera las recomendaciones dirigidas al Estado y a las empresas. En lo relativo al tema bajo estudio, se señala que las empresas deben explicitar dónde y cómo se utilizan las tecnologías de inteligencia artificial y las técnicas automatizadas en sus plataformas, servicios y aplicaciones (23). Asimismo, se aconseja la publicación de informes sobre la supresión de contenido, con estudios de casos y educación sobre el perfilado comercial y político. Finalmente, señala que las empresas deben prevenir y dar cuenta de la discriminación en los sistemas de IA, lo que incluye asegurar que los equipos que los diseñan reflejen actitudes no discriminatorias y eviten sesgos (corrección de errores de muestreo, depuración de conjuntos de datos, etc.).

La Unión Europea (UE) no se queda atrás. El instrumento que opera como base regulatoria de la cuestión bajo estudio es la “Decisión marco relativa a la lucha contra determinadas formas y manifestaciones del racismo y la xenofobia mediante el derecho penal” (24). Su objetivo es garantizar que ciertas manifestaciones graves del racismo y la xenofobia sean punibles con sanciones penales efectivas, proporcionadas y disuasorias en toda la UE. Asimismo, pretende mejorar y fomentar la cooperación judicial en este campo (25).

Otro documento verdaderamente relevante en el área bajo estudio es el acuerdo del año 2016 entre la Comisión Europea, por un lado, y Facebook, Microsoft, Twitter y YouTube, por el otro, denominado “Código de conducta para contrarrestar el discurso de odio ilegal en línea” (26). Su propósito es ayudar a los usuarios a notificar el hallazgo de discursos de odio ilegal proferidos en estas plataformas sociales, mejorar el apoyo a la sociedad civil y generar una coordina-

ción con las autoridades nacionales. Para lograrlo, los firmantes se comprometieron a diseñar procedimientos claros y eficaces para examinar las notificaciones relativas a la incitación al odio que se produzcan en el marco de los servicios que prestan, de manera de retirar o inhabilitar el acceso a dicho contenido dentro de las 24 horas de recibidas las notificaciones.

Se han llevado a cabo rondas de control para evaluar la aplicación del citado Código de conducta (27). La última de ellas arrojó resultados positivos: las empresas informáticas evalúan ahora el 89% de los contenidos señalados en un plazo de 24 horas y retiran el 72% de los contenidos que se consideran constitutivos de incitación ilegal al odio (28).

Más allá de esos tentadores resultados, la ONU, en su informe A/HRC/38/35, señaló que, si bien el fomento de “argumentos contrarios independientes” puede resultar atractivo ante el contenido “extremista” o “terrorista”, la presión para adoptar esos enfoques conlleva el riesgo de transformar las plataformas en transmisores de propaganda más allá de los ámbitos de interés legítimo (29).

Asimismo, el 28/09/2017 la Comisión Europea emitió la comunicación al Parlamento Europeo titulada “Lucha contra el contenido ilícito en línea: Hacia una mayor responsabilidad de las plataformas en línea”, que recoge una serie de principios y directrices para que éstas intensifiquen su lucha contra los contenidos ilícitos en línea, en cooperación con las autoridades nacionales, los Estados miembros y otras partes interesadas. Su objetivo es facilitar y aumentar la aplicación de buenas prácticas en la prevención, detección, retiro o inhabilitación del acceso a contenidos ilícitos, con el fin de garantizar su supresión efectiva y la protección de los derechos fundamentales. Se propone también indagar acerca de las responsabilidades de las plataformas cuando adoptan medidas efectivas para detectar o retirar contenidos ilícitos, o para inhabilitar el acceso a ellos (acciones denominadas “de buen samaritano”) (30).

En cuanto a la responsabilidad de las plataformas, el marco jurídico general para la supresión de contenidos ilícitos aplicable en la UE es la “Directiva sobre el comercio electrónico” (31), que incluye condiciones a las que las plataformas en línea pueden acogerse para la exención de responsabilidad por los contenidos ilícitos que publiquen.

En este sentido, su art. 14 establece que, cuando se preste un servicio de la sociedad de la información consistente en almacenar datos facilitados por el destinatario del servicio, el prestador no será considerado responsable de los datos almacenados, a condición de que: a) el prestador de servicios no tenga conocimiento efectivo de que la información es ilícita; y b) en cuanto tenga conocimiento de ello, el prestador actúe con prontitud para retirar los datos o hacer que el acceso a ellos sea imposible.

Por último, resulta insoslayable la referencia al Reglamento General de Protección de Datos Europeo (RGPD), relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de sus datos personales y a la libre circulación de estos datos (32). Entre sus novedades troncales, esta norma dio lugar a la jerarquización del consentimiento expreso del titular del dato, que debe ser demostrable por el responsable del tratamiento; a la introducción del derecho al olvido y el derecho de portabilidad de datos; así como a la creación de la figura del delegado de protección de datos, que debe ser nombrado en cada organismo público para velar por el cumplimiento del Reglamento (33).

En suma, y como se puede apreciar a simple vista, la prevención de daños ocasionados por la publicación de contenidos agravantes y/o lesivos en línea y su regulación mediante normas de carácter general ocupan un rol preponderante en la comunidad internacional.

III.2. Casos paradigmáticos

III.2.a. La transmisión vía Facebook del atentado terrorista de Nueva Zelanda: un antes y un después en la agenda internacional

Sin dudas, la transmisión a través de la red social Facebook del lamentable ataque a dos mezquitas que tuvo lugar el 15/03/2019 en Christchurch, una ciudad situada en la costa este de la Isla Sur de Nueva Zelanda, constituye un hito que podríamos denominar el “a. C./d. C.” en la materia (34). Además, constituye una muestra patente del discurso del odio en formato de video. Este triste hecho reavivó los debates que en esencia se dirigen a responder preguntas como las siguientes: ¿qué se publica en las redes sociales?; ¿quiénes son responsables por ello?; y ¿cómo prevenir hechos similares en un futuro?

Dos meses después del hecho, la primera ministra de Nueva Zelanda, Jacinda Ardern, y el presidente francés, Emmanuel Macron, promovieron una reunión entre variados jefes de Estado y de gobierno y los líderes del sector tecnológico para adoptar la llamada “Christchurch Call” (35), que representa un compromiso de gobiernos y empresas para eliminar el contenido terrorista y extremista violento en línea. El compromiso fue adoptado por 19 países y por 8 destacadas empresas que prestan servicios en línea, entre ellas: Amazon, Google, Twitter y YouTube.

El instrumento se basa en la convicción de que un internet gratuito, abierto y seguro ofrece beneficios extraordinarios a la sociedad. Asevera que, si bien el respeto a la libertad de expresión es fundamental, nadie tiene derecho a crear y compartir contenido terrorista *online*. Bajo ese lema, “Christchurch Call” es un plan de acción que compromete a las entidades gubernamentales y empresas tecnológicas a un gran abanico de medidas, incluido el desarrollo de herramientas para evitar la carga de contenido terrorista; el incremento en la transparencia en torno a la eliminación y detección de contenido lesivo, y la revisión de algoritmos que dirigen a los usuarios a ese tipo de contenido.

III.2.b. El caso de Cambridge Analytica

Otro caso de gran impacto internacional fue el que tuvo por operador esencial a la empresa conocida como Cambridge Analytica. Mediante un procedimiento dirigido especialmente a votantes influenciados, que incluyó la obtención ilegítima de datos personales a través de la red social Facebook y una estrategia de *marketing* personalizada que se valió de noticias falsas para propagar mitos y reforzar prejuicios sobre determinados candidatos y políticas (36), se manipuló la opinión de los electores en distintos países. Se afirma que tales prácticas tuvieron un significativo impacto que pudo haber determinado el resultado de la campaña del Brexit (Reino Unido) (37) y de las elecciones presidenciales de la Argentina (2015) (38) y de los Estados Unidos de América (2016) (39). El informe del Parlamento británico titulado “Disinformation and ‘fake news’” (40) resulta elocuente al respecto.

Como consecuencia de ello, en julio de 2019 se abrió en el Reino Unido la consulta pública volcada en el “Online harms white

{ NOTAS }

(22) Como el derecho a la libertad de opinión, el derecho a la libertad de expresión, el derecho a la privacidad, la obligación de no discriminar y el derecho a un recurso efectivo.

(23) Resulta esencial, conforme al respeto por los derechos humanos, dar aviso a los usuarios cuando: son objeto de un proceso de adopción de decisiones basado en IA; ésta es utilizada para la moderación del contenido; y sus datos personales pueden integrarse en un conjunto de datos que se usará para entrenar sistemas de IA.

(24) Council Framework Decision 2008/913/JHA, 28/11/2008, *on combating certain forms and expressions of racism and xenophobia by means of criminal law*, disponible al 13/12/2019 en https://eur-lex.europa.eu/eli/dec_framw/2008/913/oj.

(25) “Decisión marco relativa a la lucha contra determinadas formas y manifestaciones del racismo y la xenofobia mediante el derecho penal”, disponible al 19/08/2019 en <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/HTML/?uri=LEGISSUM:l33178&from=ES>.

(26) “Countering illegal hate speech online. #No-Place4Hate”, disponible al 19/08/2019 en https://ec.europa.eu/newsroom/just/item-detail.cfm?item_id=54300. Asimismo, ver “Code of Conduct. Illegal online hate speech: Questions and answers”, junio/2016, disponible al 19/08/2019 en https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/code_of_conduct_hate_speech_en.pdf.

(27) “Code of Conduct on countering illegal hate speech online: First results on implementation”, diciembre/2016, disponible al 19/08/2019 en http://ec.europa.eu/information_society/newsroom/image/document/2016-50/factsheet-code-conduct-8_40573.pdf; y “Code of Conduct on countering online hate speech: results of evaluation show important progress”, del 01/06/2017, disponible al 19/08/2019 en https://ec.europa.eu/newsroom/just/item-detail.cfm?item_id=71674.

(28) Comunicado de prensa de la Comisión Europea, “Lucha contra la incitación ilegal al odio en línea: el Código de conducta de la UE garantiza una rápida respuesta”, del 04/02/2019, disponible al 19/08/2019 en https://europa.eu/rapid/press-release_IP-19-805_es.htm.

(29) ONU, informe A/HRC/38/35 del 06/04/2018, disponible al 19/08/2019 en <https://undocs.org/sp/A/HRC/38/35>.

(30) Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, “Lucha contra el contenido ilícito en línea. Hacia una mayor responsabilización de las plataformas en línea”, disponible al 19/08/2019 en <https://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/1/2017/ES/COM-2017-555-F1-ES-MAIN-PART-1.PDF>.

(31) Directiva 2000/31/CE del Parlamento Europeo y del Consejo (08/06/2000), relativa a determinados

aspectos jurídicos de los servicios de la sociedad de la información, en particular el comercio electrónico en el mercado interior (llamada “Directiva sobre el comercio electrónico”), disponible al 19/08/2019 en <https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/es/eu/eu107es.pdf>.

(32) UE 2016/679, en vigor desde el 25/05/2018.

(33) FALIERO, Johanna C., “El futuro de la regulación en protección de datos personales en la Argentina”, en *Legal Tech. Derecho ante la Tecnología*, Ed. La Ley, Buenos Aires, 2018, p. 59.

(34) El video que mostraba la masacre se viralizó en cuestión de segundos, por lo que Facebook, YouTube y otras plataformas tuvieron que desplegar sus esfuerzos para eliminar la mayor cantidad de copias en el menor tiempo posible y, con ello, evitar la propagación del daño. Véase “Facebook says it has removed 1.5 million copies of the New Zealand terror attack video”, *MIT Technology Review*, marzo/2018, disponible al 19/08/2019 en <https://www.technologyreview.com/f/613133/facebook-says-it-has-removed-15-million-copies-of-the-new-zealand-terror-attack/>.

(35) Disponible en <https://www.christchurchcall.com/>, el 13/12/2019.

(36) Ver, p. ej., “Cómo operó Cambridge Analytica en el Brexit: la otra elección manipulada con los datos de Facebook”, disponible al 13/12/2019 en <https://www.infobae.com/america/mundo/2018/04/01/como-opero->

[cambridge-analytica-en-el-brexit-la-otra-eleccion-manipulada-con-los-datos-de-facebook/](https://www.cambridge-analytica-en-el-brexit-la-otra-eleccion-manipulada-con-los-datos-de-facebook/).

(37) https://www.parliament.uk/business/committees/committees-a-z/commons-select/digital-culture-media-and-sport-committee/news/fake-news-briant-evidence-17-19/?fbclid=IwAR33_IVXmIccHaQa2d9NrZpZTcd46CoNZ0-NXiFCqZAUf1zIuPCCD7FoY, disponible al 13/12/2019.

(38) Ver ap. 219, en <https://publications.parliament.uk/pa/cm201719/cmselect/cmcomeds/363/36309.htm>, disponible al 13/12/2019.

(39) Las estrategias empleadas fueron denominadas por algunos como “estrategias militares”, situación que terminó en un litigio judicial y llevó a Mark Zuckerberg y exempleados de Cambridge Analytica a dar explicaciones en el Parlamento británico. Al respecto, ver “How Trump consultants exploited the Facebook data of millions”, *The New York Times* del 17/03/2018, disponible al 19/08/2019 en <https://www.nytimes.com/2018/03/17/us/politics/cambridge-analytica-trump-campaign.html>; *The Guardian* (archivo Cambridge Analytica), disponible al 19/08/2019 en <https://www.theguardian.com/news/series/cambridge-analytica-files>, y “Nada es privado”, película disponible en Netflix.

(40) Conf. “SCL influence in foreign elections”, disponible al 13/09/2019 en <https://publications.parliament.uk/pa/cm201719/cmselect/cmcomeds/363/36309.htm>.

paper”, que contiene un paquete de medidas para mantener a los usuarios de ese país seguros en línea. El documento propone crear un nuevo deber de cuidado (*duty of care*) hacia los usuarios, que será supervisado por un ente regulador independiente. Además, establece que las empresas deberán rendir cuentas por un conjunto integral de daños en línea, que van desde actividades y contenidos ilícitos hasta comportamientos que son dañinos, pero no necesariamente ilegales (41).

Entre los importantes organismos, medios de prensa y empresas que emitieron su opinión al respecto (42), se encuentra el Alan Turing Institute, que si bien destacó el loable propósito del documento, sostuvo que quedan aún temáticas por abordar y perfeccionar. Así, criticó la ausencia de una definición clara de daño y de una priorización a su respecto, la carencia de una regulación sobre la migración de contenidos entre plataformas, la poca precisión acerca de qué se considera “desinformar” y sobre la distinción entre contenidos verdaderos y falsos. También propuso que el ente regulador a crearse sea parte de uno de los ya existentes (por ejemplo, del Ofcom o del ICO) (43).

A su vez, cabe mencionar que la histórica multa impuesta a Facebook por la Comisión Federal de Comercio (FTC) en el año 2019, a la que se suma la obligación de recibir inspectores y adoptar reglas para la protección de la privacidad de sus clientes, en gran parte luce como una consecuencia del cuestionable manejo de información sensible que esta red social hizo de los datos de sus usuarios, en el caso bajo estudio (44).

Por lo demás, se advierte que en casos como el de Cambridge Analytica, más allá del perjuicio individual a los votantes, las mayores víctimas suelen ser los sistemas democráticos en sí mismos y, de rebote, las ciudadanías engañadas en su conjunto, que padecerán los efectos de políticas instaladas mediante intervenciones arteras, para las cuales las redes sociales obran como herramienta esencial. De allí el lugar sobresaliente que la regulación de la actividad de estas redes presenta hoy en la agenda internacional.

En este contexto, los Estados realizan denodados esfuerzos por hallar una solución adecuada a esta problemática, pero —claramente— esto no es fácil. El *quid* de la cuestión radica en determinar cómo prevenir publicaciones lesivas en las redes sociales, alcanzando un delicado equilibrio entre varios derechos fundamentales en pugna, como la libertad de expresión y opinión, el derecho a la información, a la intimidad, a la imagen, etcétera.

IV. Notas sobre la experiencia y respuestas jurídicas locales

IV.1. Normativa relevante

Existe un abanico de normas no centradas en los fenómenos de las redes sociales, pero que sin duda les resultan aplicables.

Más allá de las garantías y los principios reconocidos en la legislación fundamental, en el derecho interno, el Código Penal argentino castiga la violación de comunicaciones electrónicas (art. 153). Por su lado, el Código Civil y Comercial regula especialmente los derechos personalísimos, protegiendo el derecho a la dignidad y a la imagen, entre otros (arts. 52 a 59). La Ley de Defensa del Consumidor (LDC, ley 24.240/1993) también resulta trascendente en la materia, pudiendo considerarse a los usuarios de redes sociales como sujetos amparados por dicha normativa (45).

A su vez, la Argentina cuenta con diversas normas referidas a la protección de datos personales, como la ley 25.326, conocida como Ley de Hábeas Data, y la res. 4/2019 de la Agencia de Acceso a la Información Pública, que brinda criterios orientadores e indicadores de buenas prácticas sobre la materia. Además, en el año 2019 nuestro país suscribió el Convenio 108 para la protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal y su Protocolo Adicional.

Por lo demás, la ley 26.032, de Servicios de Internet, ya desde su título establece que “la búsqueda, recepción y difusión de información e ideas por medio del servicio de internet se considera comprendida dentro de la garantía constitucional que ampara la libertad de expresión”. Y la ley 27.078 sobre Tecnologías de la Información y las Comunicaciones se ha diseñado con la finalidad de “...garantizar el derecho humano a las comunicaciones y a las telecomunicaciones, reconocer a las [...] TIC como un factor preponderante en la independencia tecnológica y productiva de nuestra Nación, promover el rol del Estado como planificador, incentivando la función social que dichas tecnologías poseen...”, entre otros objetivos (art. 2º).

IV.2. Jurisprudencia

IV.2.a. Generalidades. Agresiones personales propias del ámbito intrafamiliar

Los fallos de los tribunales dan cuenta de ciertas conductas que se reiteran. Mayormente se trata de situaciones interpersonales, nacidas en el seno de una pareja o una familia, que devienen públicas por la viralización que propician las redes sociales. Casos de reproducción de videos que hacen a

la vida íntima del integrante de una pareja, luego de su ruptura; expresiones ofensivas y humillantes constitutivas de un verdadero acoso virtual, y difusión de imágenes sobre actividades cotidianas y de la vida social de sujetos especialmente protegidos por la ley, como las niñas, niños y adolescentes, son moneda corriente.

Tales situaciones ponen a prueba la imaginación de los jueces, cuyas decisiones —especialmente las de los tribunales de primera instancia— suelen dirigirse a la cesación de daños fluyentes y a la prevención de otros nuevos. Es que los perjuicios en estos casos se dan generalmente en el contexto de situaciones de violencia familiar, donde su cesación prima sobre la idea de libertad de expresión.

Los daños generalmente reconocidos se asocian a los derechos personalísimos y a las tradicionalmente llamadas afecciones del espíritu, además de los que impactan en la psiquis en forma concreta. Se habla así de la afectación de la integridad moral de la mujer, con lesión a los derechos personalísimos del honor y la honra; de factores estresantes que obran como facilitadores de la somatización cutánea (46); de violencia emocional y psicológica con impredecibles consecuencias para la vida de relación (47); y de *stress* postraumático asociado al miedo y la vergüenza que las agresiones suponen frente a la familia, amigos y hasta superiores jerárquicos (48), entre variados perjuicios donde la exposición pública de la intimidad y la destrucción del respeto ajeno son ejes centrales. En algún caso se reconoció una indemnización por afectación a la dignidad, considerándose dolosa la agresión por cuanto la responsable debió haberse representado el efecto de propagación que los insultos tendrían en las redes, sin que el arrepentimiento tuviera virtualidad para modificar los efectos de tal encuadre (49).

Los decisorios son ricos en figuras pretorianas, calificando a las redes sociales como “vehículos para el acoso social” (50); habilitantes de la “violencia de género digital”, esta última consistente en el uso de redes sociales de acceso público para someter a la víctima al control, humillación, vejación y dominación, con daño a su reputación (51).

El encuadre normativo es variado, apelándose fundamentalmente a la Constitución Nacional, a las diversas convenciones de derechos humanos a ella incorporadas con base en su art. 75, inc. 22 (52), y a la legislación interna consagradoria de tal normativa esencial (53). La protección de la identidad de los jóvenes y la prohibición de la publicación que de ella pretenda hacerse se amparan en disposiciones específicas, como las que surgen de las leyes 13.634 y 20.056.

Un aspecto por demás reiterado en la experiencia judicial radica en la batería de medidas que los tribunales diseñan para impedir la continuación de agresiones vía redes sociales. Estas suelen tener destinatarios variados (los agresores, los responsables de las redes sociales y hasta las propias víctimas) y consisten en mandatos de hacer y no hacer, sanciones y protecciones.

En este sentido, y más allá de las medidas clásicas aplicadas ante situaciones de violencia familiar, como la suspensión del régimen de comunicación, la prohibición de acercamiento y la indicación de terapias psicológicas bajo la supervisión de organismos públicos especializados, se imponen a los agresores órdenes de abstención de nuevas publicaciones y a los responsables de las redes, órdenes de eliminación y bloqueo de contenidos y, en su caso, mandatos de cancelación y/o cierre definitivo de las cuentas involucradas, con eliminación de perfiles (54). En algún caso se dictaron órdenes generales de abstención a futuro, referidas a la habilitación del uso de enlaces, *blogs*, foros, grupos, sitios de *fans* que injurien, ofendan, agredan, vulneren o menoscaben la intimidad personal de los denunciados.

Sin embargo, una voz diametralmente opuesta, protectoria de la libertad de expresión, también se ha expresado en la jurisprudencia nacida a partir de las agresiones vertidas en redes sociales con base en relaciones íntimas. Así, por ejemplo, en contra de la opinión de un tribunal de primera instancia, la Alzada revocó la decisión de cese de difusión de un video consistente en un “escrache” y donde se imputaba un abuso sexual, con base en la protección constitucional de la libertad de expresión, aclarándose que ello no obstaba al derecho del afectado a perseguir las responsabilidades civiles y penales subsiguientes a la publicación (55).

IV.2.b. Agresiones personales que exceden el ámbito intrafamiliar

En cambio, cuando las agresiones trascienden las relaciones cercanas o intrafamiliares e involucran a personas públicas insultadas por un colectivo ajeno, las acciones judiciales consecuentes suelen tener por partes a las víctimas —de un lado— y a los responsables de las redes sociales —de otro—. En esos casos, la apelación a los precedentes de la Corte Suprema, conocidos como “Rodríguez, María Belén” (56) y “Gimbutas” (57), por la doctrina allí sentada, deviene insoslayable.

En este sentido, en el precedente “V., M. V. c. Twitter Inc. s/ acción preventiva de daños” (58), donde se ordenó a la red Twitter la eliminación de todos los dichos y montajes fotográficos que insultaban a la

{ NOTAS }

(41) The “Online harms white paper”, disponible al 19/08/2019 en <https://www.gov.uk/government/consultations/online-harms-white-paper>.

(42) “Online harms white paper: could regulation kill innovation?”, *The Guardian* del 04/04/2019, disponible al 27/08/2019 en <https://www.theguardian.com/technology/2019/apr/04/online-harms-white-paper-regulation-without-killing-innovation>.

(43) “Response of The Alan Turing Institute’s Public Policy Programme to the Department for Digital, Culture, Media & Sport and the Home Office’s *Online harms white paper*”, disponible al 19/08/2019 en https://www.turing.ac.uk/sites/default/files/2019-07/response_of_the_public_policy_programme_to_the_dcms_and_the_home_offices_online_harms_white_paper.pdf.

(44) Conf. <https://www.vox.com/recode/2019/07/24/20708359/facebook-ftc-settlement-criticism-5-billion-privacy-review-antitrust-mark-zucker>

berg.

(45) En este sentido, puede verse WIERZBA, Sandra M. — BRODSKY, Jonathan — LÓPEZ, Noelia, “Redes sociales y derechos del consumidor: ¿Cuán real es la protección en el mundo virtual?”, en *Responsabilidades especiales. Homenaje al Dr. Oscar J. Ameal*, Ed. Erreius, Buenos Aires, 2016, ps. 287-305.

(46) Juzg. Familia N° 5 Cipolletti, 07/05/2018, “P. M. B. s/ incidente denuncia por violencia de género (ley 26.485)”, sentencia no firme, AR/JUR/18104/2018.

(47) Juzg. Paz Letrado Villa Gesell, 10/08/2018, “T. N. R. c. M. M. A. y C. A. F. s/ medida de no innovar y protección contra la violencia familiar”, sentencia no firme, AR/JUR/89888/2018, 02/11/2018.

(48) TFamilia Formosa, “T. A. E. c. L. C. M. s/ violencia familiar”, del 17/02/2017, sentencia firme, AR/JUR/2393/2017, .

(49) CCiv. y Com. 1ª Nom. Córdoba, “S., D. A. c. C., B. M. - ordinario - daños y perj. - otras formas

de respons. extracontractual” del 28/05/2019, AR/JUR/26503/2019.

(50) Conf. “T. N. R. c. M. M. A.”, cit., con referencia de TOMEO, Fernando, “El impacto de las redes sociales... año 2011”, LA LEY, Supl. Actualidad del 03/05/2012, 2; AR/DOC/1992/2012.

(51) “P. M. B. s/ incidente denuncia por violencia de género (ley 26.485)”.

(52) Declaración Universal de Derechos Humanos (art. 2º); Convención sobre los Derechos del Niño (art. 16); Declaración Americana de los Derechos del Hombre (art. V); Pacto de San José de Costa Rica (art. 11); Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 17); Convención de Belén do Pará o Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (1994).

(53) Ley 26.061, arts. 6º y 9º; Cód. Civ. y Com., arts. 51 a 53, y ley 26.485, entre otras.

(54) “P. M. B. s/ incidente denuncia por violencia de género (ley 26.485)”, “T. N. R. c. M. M. A. y C. A. F. s/ medida de no innovar y protección contra la violencia familiar”, y “T. A. E. c. L. C. M. s/ violencia familiar”, cits.

(55) CCiv., Com., Laboral y Minería Neuquén, sala II, “L. L. A. s/ situación ley 2212”, del 30/10/2018, AR/JUR/58880/2018.

(56) CS, “Rodríguez, María Belén c. Google Inc. y otro s/ daños y perjuicios” del 28/10/2014, Fallos 337:1174.

(57) CS, “Gimbutas, Carolina V. c. Google Inc. s/ daños y perjuicios” del 12/09/2017, Fallos 340:1236.

(58) CNFed. Civ. y Com., sala II, 22/12/2017, AR/JUR/94674/2017, “V., M. V. c/ Twitter s/ acción prov. de un daño”.

actora, la Cámara afirmó que “...Las peticiones relativas a la actividad desarrollada en las plataformas que brindan las redes sociales deben ser analizadas a la luz de la protección que confiere la libertad de expresión como garantía constitucional y la especial valoración que debe conferirse a ésta en sociedades democráticas...”, encuadrando la actividad de las redes en el art. 1º de la ley 26.032/2005, en cuanto compete a “...la búsqueda, recepción y difusión de información e ideas de toda índole, a través del servicio de internet...”. Sin embargo, evidentemente en busca de un balance entre tal principio y el resguardo a los derechos personalísimos de la víctima, se ordenó a la red social la eliminación de los dichos y fotomontajes nocivos. En el decisorio comentado se destacó que las reiteradas expresiones de odio hacia la víctima tampoco se ajustaban a las reglas de funcionamiento de la demandada, volviéndose central en la discusión el hecho de quién debía identificar los sitios URL a cuyo respecto se solicitaba el bloqueo, poniéndose finalmente tal carga en las espaldas de la damnificada.

IV.2.c. Noticias sobre otras sentencias trascendentes en torno a la transmisión digital de información sensible

Cabe finalmente comentar algunos fallos que, si bien exceden la cuestión de las agresiones en redes sociales, proponen doctrinas de interés para estas. En este sentido, en la causa “Torres Abad c. Jefatura de Gabinete” (59) se discutió acerca de la facultad que tenía la ANSeS para ceder a terceros (60) los números de teléfono móvil de las personas que figuraban en su base de datos, a pesar de no contar dicho organismo con la autorización expresa de sus titulares.

En la decisión se tuvo en cuenta que tal base de datos no era de acceso irrestricto y que la cesión en cuestión no implicaba el cumplimiento específico de alguna de sus finalidades. Pero, además, fundamentalmente se interpretó en forma estricta y taxativa el art. 5º, inc. 2º, ley 25.326, en cuanto enuncia las excepciones al consentimiento expreso requerido para el tratamiento de los datos personales, denegándose la facultad de cesión pretendida por el citado órgano estatal.

Por su parte, en autos “Instituto Patria c. IGJ” (61), frente al balance presentado por la asociación civil del que surgía el aporte de cada asociado, el organismo de contralor requirió el listado de aportantes, arguyendo la necesidad de corroborar la veracidad de la información presentada. Se opuso a ello el Instituto, identificado con el partido opositor al de la Administración gobernante, argumentando que la información solicitada correspondía a datos sensibles de sus afiliados.

El tribunal sostuvo que la asociación actora tenía una clara filiación política que no podía ser desconocida y que la razón esencial de la prohibición de recolectar datos sensibles era el potencial discriminatorio de su divulgación fuera del ámbito de la intimidad. Aclaró que la exigencia de la IGJ se encontraba limitada por la ley 25.326, ya que “aun cuando un dato pueda ser considerado neutro, como podrían ser los datos nominativos de la lista de asociados [...], al ser utilizados se convierten en un elemento provocador de la intimidad o privacidad de la persona”. Además, agregó que la revelación requerida lesionaría derechos constitucionales como el derecho a la intimidad y la privacidad, a la no discriminación, a la libertad de conciencia y el derecho de asociarse libremente con fines ideológicos (arts. 14, 16 y 19 de la CN). Por ello, con buen criterio, la Cámara hizo lugar a los agravios planteados y revocó la resolución impugnada, concluyendo que se había demostrado una arbitrariedad administrativa y que divulgar la identificación de los asociados supondría un grave y evidente perjuicio a aquellos (62).

Los citados precedentes interesan al tema de este trabajo, en tanto, según hemos visto, la captación de información sensible sin consentimiento de sus titulares propicia formas de manipulación de la voluntad, que la ley pretende evitar. Ese tipo de manipulación fue ya ensayada y potenciada por la acción de redes sociales, en la experiencia internacional. Y la doctrina judicial citada precisó los alcances de la protección de los datos sensibles al circunstanciarlos, aportando elementos valiosos para futuras actualizaciones de la normativa aplicable.

V. Notas sobre la inteligencia artificial aplicada a las redes sociales

Se ha definido a la inteligencia artificial como la *disciplina que estudia y desarrolla artefactos operativos que exhiben propiedades de autonomía, interoperabilidad y que pueden aprender de esas interacciones* (63). Aquella opera mediante algoritmos, es decir, una secuencia de pasos lógicos (como si fuera una receta de cocina) que arribarán a una predicción basada en la gran cantidad de datos con la que se entrena al sistema (64).

De tales propiedades, la interoperabilidad o conectividad y la capacidad de actualización o aprendizaje son propias de las computadoras y propician un tipo de interpretación y una velocidad de actuación imposibles para un ser humano. Es así que la utilización de la IA para detectar contenido lesivo en las redes sociales se presenta como la herramienta más idónea frente a la innumerable cantidad de datos que allí se comparten.

Sin embargo, el uso de algoritmos puede acarrear diversos problemas, entre los que se destacan los sesgos de discriminación. Una reciente investigación demostró que los sistemas de inteligencia artificial destinados a detectar contenido *online* lesivo tienen muchas más probabilidades de etiquetar los *tweets* como “ofensivos” si fueron publicados por personas que se identifican como afroamericanas (65).

A su vez, redes sociales como Instagram estarían ensayando la eliminación automática de lenguaje ofensivo mediante IA, concretamente, por medio del uso de un filtro de comentarios mejorado que aplicaría *machine learning* para detectar palabras y frases humillantes en contextos difíciles (66). Sin embargo, ¿qué o quién determina que una frase es ofensiva? ¿en qué contexto y en qué cultura? Se sostiene además que la aplicación de este tipo de técnicas puede significar el silenciamiento de las voces de las minorías.

Por lo demás, la rapidez y el amplio alcance de cualquier decisión tomada por mecanismos de inteligencia artificial pueden significar daños dramáticamente extensos.

De otro lado, en varios países se estaría comenzando a usar IA para prevenir casos de *bullying* en redes. Así, por ejemplo, en la ciudad nipona de Otsu se habría creado un algoritmo que sería entrenado con miles de datos sobre casos pasados de *bullying*. Este examinaría —entre otros factores— el género y la edad de las presuntas víctimas y de los perpetradores, el lugar y la fecha de los hechos y el ausentismo de alumnos y profesores, para identificar formas de *bullying* que requieran una atención particular (67). Pero esos miles de datos provendrían de Internet y de las propias redes, pudiendo uno preguntarse: ¿a quién pertenecen esos datos?; ¿podrá utilizarse sin más la información sensible a estos fines?

VI. Palabras finales

A modo de cierre, cabe volver sobre el objetivo inicial de este trabajo: reflexionar provisoriamente sobre la prevención de daños derivados de la violencia ejercida en las redes sociales, luego de un recorrido sobre la experiencia habida, que reflejó no sólo hechos paradigmáticos de la realidad, sino normas generales, políticas públicas, prácticas empresarias y fallos de jurisprudencia sobre la materia.

Según pensamos, hay aquí un tema para el cual la tradicional solución casuística de conflictos de primera elección, tan propia de nuestra cultura, que es la sentencia judicial, luce insuficiente. En efecto, la función preventiva de la responsabilidad civil traducida en múltiples acciones judiciales preventivas (arts. 1711-1713, Cód. Civ. y Com.)

podrá alimentar a nuestra extensa clase de profesionales del derecho y dar lugar a valiosos argumentos para prevenir daños futuros, pero seguramente llegará tarde para evitar o minimizar las expresiones más graves de violencia en las redes sociales. En esta línea, a nivel internacional, y según hemos visto, se ha recomendado adoptar modelos de regulación en los que sean los organismos gubernamentales, y no los judiciales, quienes se erijan en árbitros de lo que es una expresión legítima (68).

Por lo expuesto, proponemos la elaboración de protocolos de actuación y de algoritmos adaptados a nuestra cultura y sistema jurídico, debidamente revisados y entrenados, donde la última palabra recaiga sobre un humano, como primera herramienta necesaria para la prevención bajo análisis. Resultará a su vez insoslayable la imposición de un fluido y atento control experto de organismos estatales especializados (responsables de comunicación y nuevas tecnologías, defensores del público de servicios de comunicación o afines) sobre aquellas herramientas diseñadas por las empresas operadoras de redes sociales, y deseable algún tipo de participación ciudadana durante su curso.

Todo ello como verdadera expresión de lo más esencial de la función preventiva de la responsabilidad civil, cuyo contenido surge del art. 1710 del Código unificado. Y sólo como último recurso, pero de interés para situaciones no resueltas por los mecanismos preventivos descriptos, como, asimismo, para determinar la reparación de los daños causados, debiera reservarse la acción de los tribunales.

Cita on line: AR/DOC/199/2020

MÁS INFORMACIÓN

Vaninetti, Hugo A., “Twitter. Contenidos que generan daño. El rol de los influencers. El impacto del *twibell*, los *retuits* y el ‘escrache’ o linchamiento virtual”, LA LEY, 2019-F, 162; AR/DOC/3460/2019; “Facebook y la soberanía jurisdiccional. Defensa de los derechos del niño a su imagen, intimidad e integridad”, LA LEY, 2019-D, 255; AR/DOC/1997/2019.

Sanjuan, Alejandro, “Violencia de género digital. Modalidad de violencia contra las mujeres a través de las redes sociales y de las nuevas tecnologías de comunicación”, RDF, 2019-V, 261; AR/DOC/2676/2019.

LIBRO RECOMENDADO

Tratado de Derecho Procesal Electrónico - 2º Edición

Director: Camps, Carlos E.
Editorial: Abeledo Perrot, 2019.

disponible al 20/02/2019.

(67) <https://blogthinkbig.com/japon-utilizaran-ia-predecir-casos-bullying-escuela>, disponible al 20/02/2019.

(68) Conf. “Primer informe del relator especial de la ONU sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión”, cit.

{ NOTAS }

(59) CNFed. Cont. Adm., sala V, 03/07/2018, “T. A., C. c. EN - JGM s/ hábeas data”, AR/JUR/28394/2018.

(60) Concretamente, a la Secretaría de Comunicación Pública dependiente de la Presidencia de la Nación, con la cual se había firmado un convenio de remisión periódica de datos.

(61) 24/05/2018, “Instituto Patria Pensamiento Acción y Trabajo para la Inclusión Americana Asociación Civil c. IGJ 1899459/7544628/7734718/921/922 s/ recurso directo a Cámara”, AR/JUR/22798/2018.

(62) Puede verse también un análisis de estos precedentes en PAGLIUCA, Fernando E., “El uso de datos personales en internet”, *Revista de Responsabilidad Civil y Seguros*, 2019-X, Ed. La Ley, p. 63, disponible al 09/01/2020 en <https://www.entend.net/post/el-uso-de-datos-personales-en-internet>.

(63) Virginia Dignum, directora ejecutiva del Centro Universitario de Delft en Diseño de Valores, en

https://ec.europa.eu/epsc.events/high-level-hearing-european-union-strategy-artificial-intelligence_en, disponible al 20/12/2019.

(64) DANESI, Cecilia C., “Inteligencia artificial y responsabilidad civil: un enfoque en materia de vehículos autónomos”, LA LEY, Supl. Esp.: “Legal Tech”, noviembre/2018, p. 39, AR/DOC/2374/2018; y DANESI, Cecilia C. - MITELLI, Noelia, “Asistentes jurídicos digitales: el impacto de la inteligencia artificial en el proceso”, Ed. Erreius, Supl. Esp.: “Derecho, tecnología e innovación”, diciembre/2019.

(65) SAP, Maarten — CARD, Dallas — GABRIEL, Saadia — CHOI, Yejin — SMITH, Noah A. — ALLEN, Paul G., “The risk of racial bias in hate speech detection”, *Proceedings of the 57th Annual Meeting of the Association for Computational Linguistics*, ps. 1668-78, Florencia, 28/07 al 02/08/2019, disponible al 19/08/2019 en https://homes.cs.washington.edu/~msap/pdfs/sap2019risk.pdf?utm_campaign=the_download.unpaid_engagement&utm_source=hs_email&utm_medium=email&utm_content=75630474&hsenc=p2ANqtz-9EFO1zozENksENdWJ41x2tAwe-Juu5ajyrMgyY_U5MZxfG5CvQ_1zIDBxSVB99zOr_mgVGM6rHq48X6WkiugzdeuNWHg&hsmi=75630474.

(66) <https://computerhoy.com/noticias/tecnologia/instagram-utilizara-ia-detectar-bullying-fotos-312961>.

 **NOTA A FALLO**

Derecho a la salud

Imprudencia de la medida cautelar. Cobertura total del tratamiento contra la resistencia a la hormona de crecimiento. Valoración de la normativa aplicable. Dilema. Certiorari negativo.

- 1.- La medida cautelar tendiente a que una niña reciba la medicación para tratar la resistencia a la hormona de crecimiento debe ser revocada. La Cámara soslayó completamente el examen de la cuestión planteada. Basó su argumentación en los deberes emanados del Programa Médico Obligatorio (PMO), en las normas del sistema de seguro de salud y en las disposiciones constitucionales e internacionales relativas a la protección de la vida, la salud y los derechos de los niños, mas omitió examinar la res. 2329/14 del Ministerio de Salud de la Nación, expresamente invocada por la demandada, a cuyas exigencias esta parte dijo haber ajustado su conducta y sobre cuyos términos estructuró su defensa con el fin de demostrar que la menor no reunía los requisitos a los que el precepto supedita la cobertura de la medicación reclamada.
- 2.- La medida cautelar tendiente a que una niña reciba la medicación para tratar la resistencia a la hormona de crecimiento debe

ser revocada. La Cámara confirmó la precautoria sin efectuar un análisis serio de la situación fáctica a la luz de la normativa que expresamente rige el caso —res. 2329/14 del Ministerio de Salud de la Nación—, lo que resultaba imprescindible a fin de determinar la existencia del recaudo de verosimilitud del derecho, por lo que deviene infundada y corresponde dejarla sin efecto con arreglo a la conocida doctrina en materia de arbitrariedad de sentencias. Ello sin perjuicio de lo que, oportunamente resuelvan los jueces de la causa como cuestión de fondo según los elementos que se aporten a las actuaciones.

122.390 — CS, 26/12/2019. - D. P., C. S. c. Obra Social del Poder Judicial de la Nación s/ amparo de salud.

[Cita on line: AR/JUR/53586/2019]

COSTAS

Por su orden en atención a la índole de las cuestiones involucradas.

Buenos Aires, diciembre 26 de 2019.

Considerando: 1. Que la actora promovió acción de amparo contra la Obra Social del

Poder Judicial de la Nación con el fin de que se le brinde a su hija menor la cobertura al 100%, sin topes ni límites, de la medicación Somatotrofina Omnitrope 10 mgr (5 cartuchos por mes), según prescripción médica, para el tratamiento de la patología de “resistencia a la hormona de crecimiento endógena” que presenta la niña. En ese marco, solicitó la provisión del medicamento con carácter cautelar, petición que fue admitida por la jueza de primera instancia (fs. 36/38 de los autos principales, cuya foliatura se citará en adelante).

2. Que, apelada la cautelar por la entidad asistencial, la Sala III de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal la confirmó (fs. 96/97 vta.).

Para decidir en ese sentido, el a quo consideró que la demandada había reconocido la enfermedad que padece la menor mas no su obligación de cobertura de la medicación requerida. Destacó “respecto de la inclusión de la ‘hormona de crecimiento’ en el Programa Médico Obligatorio...que éste fue concebido como un *régimen mínimo* de prestaciones que las obras sociales deben garantizar, y no resulta aceptable la implantación de un menú que reduzca las prestaciones habituales, como así también que, independientemente de la cobertura prevista en el programa, no existen patologías excluidas”. Entendió que la “limitación en la cobertura debe ser en-

tendida como un “piso prestacional”, por lo que no puede, como principio, derivar en una afectación del derecho a la vida y a la salud de las personas máxime cuando la ley 23.661 creó el Sistema Nacional del Seguro de Salud con el objetivo fundamental de proveer el otorgamiento de prestaciones de salud integrales que tiendan a la protección de la salud con el mejor nivel de calidad disponible”. Puntualizó que no correspondía “detenerse en la consideración de razones puramente económicas” frente a la primacía que reviste el derecho a la vida —que incluye el derecho a la salud—, garantizado por la Constitución Nacional y por tratados internacionales. Asimismo, enfatizó que la niña tiene derecho al “disfrute del más alto nivel posible de salud y a servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación de la salud” y que, dada la naturaleza de la enfermedad padecida se requería la toma de medidas concretas para asegurar la efectiva recepción de una atención médica apropiada, como es el tratamiento con “hormonas de crecimiento”. Añadió que, con relación al peligro en la demora, ese tribunal había reconocido que “en los casos en que se cuestionan decisiones relacionadas con la salud de las personas, resulta suficiente para tener por acreditado tal recaudo, la incertidumbre y la preocupación que ellas generan, de modo que la medida sea necesaria para disipar un temor de daño inminente, acreditado *prima facie* o presunto”.

La forma de justiciabilidad del derecho a la salud en la última jurisprudencia de la Corte Suprema

Sergio M. Barotto (*)

SUMARIO: I. Introducción.— II. El caso.— III. El mensaje de no supremacía absoluta de principios ni soslayamiento de reglas.— IV. La necesaria evaluación del plantel probatorio.— V. La demás jurisprudencia de Corte vinculada al juzgamiento del derecho a la salud.— VI. Las conclusiones.

I. Introducción

La Corte Suprema (CS), en uno de sus últimos pronunciamientos dictados a fines del año próximo pasado, dejó sin efecto una medida cautelar dispuesta en el marco de un proceso de amparo, por considerar que su concesión lo había sido en forma arbitraria, al igual que lo era la resolución de la Cámara de Apelaciones que había confirmado tal otorgamiento (1).

La arbitrariedad se presentó, según la Corte, en tanto el último organismo mencionado “confirmó la medida cautelar sin efectuar un análisis serio de la situación fáctica a la luz de la normativa que expresamente rige el caso, lo que resultaba imprescindible a fin de determinar la existencia del recaudo de verosimilitud del derecho invocado”.

II. El caso

Por acción de amparo se reclamó a la Obra Social del Poder Judicial de la Nación que le brinde a una menor de edad la cobertura al 100%, sin topes ni límites, de la medicación necesitada según prescripción médica, para el tratamiento de la patología de “resistencia a la hormona de crecimiento endógena”. En ese marco, se solicitó la provisión del medicamento con carácter cautelar, petición que fue admitida por la jueza de primera instancia.

La requerida apeló dicha última decisión, sosteniendo que la cobertura de la hormona de crecimiento se encuentra reglada por la res. 2329/2014 del Ministerio de Salud de la Nación y que la menor involucrada “no reúne algunos de los requisitos establecidos en la citada normativa”.

La hija del afiliado titular (al momento de solicitar la cobertura ante la Obra Social y de acuerdo con el análisis por parte del Área de Auditoría Médica) poseía una estatura que se encontraba en el percentilo 3-10 (cuando la norma exige que debe ser inferior), una velocidad de crecimiento mayor al percentilo 10 (de acuerdo con la medición del 01/12/2016 se encontraba en un percentilo mayor al 50) y las pruebas de estímulo de GH (hormona de crecimiento), superaban en algunas determinaciones los 7 ng/ml (cuando de acuerdo con la normativa todos deberían ser inferiores a 7 ng/ml), motivos por los cuales se denegó oportunamente la cobertura.

La res. 2329/2014, además de fijar patrones generales de evaluación, contemplaba criterios específicos por patología, y de acuerdo con el informe de la médica tratante, la menor D. P. padece una enfermedad no contemplada en tales estándares de la normativa.

Concluyó la apelante en que el proceder de la OSPJN ha sido conteste con la normativa dictada por la autoridad sanitaria y, por lo tanto, no existía verosimilitud en el derecho.

La sala III de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal confirmó la medida cautelar concedida, considerando, esencialmente, que la demandada había reconocido la enfermedad que padece la menor, mas no su obligación de cobertura de la medicación requerida.

El Programa Médico Obligatorio (PMO) fue concebido como un régimen mínimo de prestaciones que las obras sociales deben

garantizar, y no resulta aceptable la implantación de un menú que reduzca las prestaciones habituales, como así también que, independientemente de la cobertura prevista en el programa, no existen patologías excluidas.

Siendo el PMO un “piso prestacional”, no puede, como principio, derivar en una afectación del derecho a la vida y a la salud de las personas, máxime cuando la ley 23.661 creó el Sistema Nacional del Seguro de Salud con el objetivo fundamental de proveer el otorgamiento de prestaciones de salud integrales que tiendan a la protección de la salud con el mejor nivel de calidad disponible.

No correspondía detenerse en la consideración de razones puramente económicas, frente a la primacía que reviste el derecho a la vida —que incluye el derecho a la salud—, garantizado por la Constitución Nacional y por tratados internacionales.

La menor tiene derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud y a servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación de la salud y, dada la naturaleza de la enfermedad padecida, se requería la toma de medidas concretas para asegurar la efectiva recepción de una atención médica apropiada.

En relación con peligro en la demora, se había reconocido que en los casos en que se cuestionan decisiones relacionadas con la salud de las personas, resulta suficiente para tener por acreditado tal recaudo la incertidumbre y la preocupación que ellas generan, de modo que la medida sea necesaria para

{ NOTAS }

Especial para La Ley. Derechos reservados (Ley 11.723)

(*) Juez del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Río Negro, República Argentina. Especialista y magister en Derechos Humanos y Justicia Constitucional por la Universidad de Bolonia, Italia. Profesor titular de Derecho de los Contratos, Universidad Nacional del Comahue, Ar-

gentina. Profesor adjunto de Introducción al Derecho, Universidad Nacional de Río Negro, Argentina. Presidente del Foro Patagónico de los Superiores Tribunales de Justicia.

(1) Autos “Recurso de hecho deducido por la demandada en la causa D. P., C. S. c. Obra Social del Poder Judicial de la Nación s/ amparo de salud” AR/JUR/53.586/2019.

3. Que, contra tal pronunciamiento, la Obra Social interpuso el recurso extraordinario de fs. 103/110 —cuya denegación originó esta queja— en el que afirma la existencia de cuestión federal, porque la decisión es contraria al derecho de esa índole en que se fundó su defensa, así como de arbitrariedad, derivada del apartamiento de constancias comprobadas de la causa, de la omisión de tratamiento de cuestiones sustanciales y de la falta de aplicación de la normativa conducente a la correcta solución del litigio.

4. Que aun cuando lo decidido en materia cautelar no reviste, en principio, el carácter de sentencia definitiva que haga viable el remedio federal interpuesto (Fallos: 300:1036; 308:2006; 312:553, entre otros), en el presente se configura un supuesto de excepción pues la sentencia apelada ha anticipado la solución sobre el fondo del asunto y ello implica una alteración en las relaciones de una obra social estatal con sus afiliados que, por el tenor de los argumentos empleados, puede afectar su normal desenvolvimiento, máxime si se consideran los efectos que acarrearía una eventual proyección de la misma solución a casos similares (cfr. doctrina CSJ 436/2010 (46-P)/CS1 “Plá, José M. y otros c. E.N.A. - Ministerio de Defensa s/ ordinario”, sentencia del 26 de setiembre de 2012).

5. Que, en efecto, al apelar la decisión de origen (fs. 45/50), la demandada señaló que

la cobertura de la hormona de crecimiento se encuentra reglada por la resolución 2329/2014 del Ministerio de Salud de la Nación y que la menor involucrada “no reúne algunos de los requisitos establecidos en la citada normativa, en el Anexo I, Apéndice A, titulado ‘Normas para la Solicitud de Asistencia con Hormona de Crecimiento’”. Señaló que “la hija del afiliado titular (al momento de solicitar la cobertura ante la Obra Social y el análisis por parte del Área de Auditoría Médica, el 02/05/2017), poseía una estatura que se encontraba en el percentilo 3-10 (cuando la norma exige que debe ser inferior), una velocidad de crecimiento mayor al percentilo 10 (de acuerdo a la medición del 01/12/2016 se encontraba en un percentilo mayor al 50), y las pruebas de estímulo de GH (hormona de crecimiento), superaban en algunas determinaciones los 7 ng/ml (cuando de acuerdo a la normativa todos deberían ser inferiores a 7 ng/ml), motivos por los cuales se denegó oportunamente la cobertura”. Afirmó que “la Resolución Ministerial N° 2329/2014, además de fijar criterios generales de evaluación, contemplaba criterios específicos por patología, y de acuerdo al informe de la médica tratante, la menor D. P. padece una enfermedad no contemplada en esos criterios de la normativa”. Añadió que “Efectivamente la norma en cuestión menciona a pacientes con insuficiencia renal crónica, pacientes con síndrome de Turner, pacientes con déficit de hormona de crecimiento y pacientes con retraso del crecimiento

intrauterino/pequeños para edad gestacional sin crecimiento compensatorio hasta los cuatro años, y la actora presenta “baja talla secundaria a resistencia a la hormona de crecimiento endógena”. Sobre tales bases, concluyó “que el proceder de la OSPJN ha sido conteste con la normativa dictada por la autoridad sanitaria y, por lo tanto, no existe verosimilitud en el derecho”.

6. Que la Cámara soslayó completamente el examen de la cuestión planteada. Como surge de lo reseñado en el considerando 2º de la presente, en orden a la plataforma jurídica del caso, el tribunal basó su argumentación en los deberes emanados del Programa Médico Obligatorio, en las normas atinentes al sistema de seguro de salud y en las disposiciones constitucionales e internacionales relativas a la protección de la vida, la salud y los derechos de niños y niñas. Mas omitió examinar los términos de la resolución 2329/2014 del Ministerio de Salud de la Nación, expresamente invocada por la demandada (vigente desde su publicación en el Boletín Oficial del 2 de enero de 2015), a cuyas exigencias esta parte dijo haber ajustado su conducta y sobre cuyos términos estructuró su defensa con el fin de demostrar que la menor no reunía los requisitos a los que el precepto supedita la cobertura de la medicación reclamada.

La decisión, pues, en tanto confirmó la medida cautelar sin efectuar un análisis serio de la situación fáctica a la luz de la normativa in-

vocada que expresamente rige el caso, lo que resultaba imprescindible a fin de determinar la existencia del recaudo de verosimilitud del derecho invocado, deviene ciertamente infundada por lo que corresponde dejarla sin efecto con arreglo a la conocida doctrina en materia de arbitrariedad de sentencias (art. 16 de la ley 48). Ello sin perjuicio de lo que, oportunamente resuelvan los jueces de la causa como cuestión de fondo según los elementos que se aporten a las actuaciones.

Por ello, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se revoca la medida cautelar decretada. Costas por su orden en razón de la índole de las cuestiones involucradas. Agréguese la queja al principal. Notifíquese y, oportunamente, remítase.— *Carlos F. Rosenkrantz. — Ricardo L. Lorenzetti. — Elena I. Highton de Nolasco. — Juan C. Maqueda. — Horacio Rosatti* (en disidencia).

Disidencia del doctor *Rosatti*

Considerando:

Que el recurso extraordinario, cuya denegación dio origen a la presente queja, no se dirige contra una sentencia definitiva o equiparable a tal.

Por ello, se desestima la presentación directa. Notifíquese y, previa devolución de los autos principales, archívese. — *Horacio Rosatti*.

disipar un temor de daño inminente, acreditado *prima facie* o presunto.

Intentado el recurso extraordinario federal por parte de la obra social reclamada, e inadmitido este, ocurre aquella en queja ante la Corte Suprema, quien concede lo denegado por la Cámara, señalando que, “aun cuando lo decidido en materia cautelar no reviste, en principio, el carácter de sentencia definitiva que haga viable el remedio federal interpuesto (CS, Fallos: 300:1036; 308:2006; 312:553, entre otros), en el presente se configura un supuesto de excepción pues la sentencia apelada ha anticipado la solución sobre el fondo del asunto y ello implica una alteración en las relaciones de una obra social estatal con sus afiliados que, por el tenor de los argumentos empleados, puede afectar su normal desenvolvimiento, máxime si se consideran los efectos que acarrearía una eventual proyección de la misma solución a casos similares (cfr. doctrina CSJ 436/2010 [46-P]/CS1 ‘Plá, José María y otros c. ENA - Ministerio de Defensa a/ ordinario’, sentencia del 26 de setiembre de 2012)”.

En su recurso extraordinario, la obra social denunció la existencia de cuestión federal, porque la decisión que intentaba revertir resultaba contraria al derecho de esa índole en que se fundó su defensa, así como de arbitrariedad, derivada del apartamiento de constancias comprobadas de la causa, de la omisión de tratamiento de cuestiones sustanciales y de la falta de aplicación de la normativa conducente a la correcta solución del litigio.

III. El mensaje de no supremacía absoluta de principios ni soslayamiento de reglas

Observó así la Corte que el organismo jurisdiccional que la había precedido funcionalmente “basó su argumentación en los deberes emanados del Programa Médico

Obligatorio, en las normas atinentes al sistema de seguro de salud y en las disposiciones constitucionales e internacionales relativas a la protección de la vida, la salud y los derechos de niños y niñas. Mas omitió examinar los términos de la res. 2329/2014 del Ministerio de Salud de la Nación, expresamente invocada por la demandada (vigente desde su publicación en el Boletín Oficial del 2 de enero de 2015), a cuyas exigencias esta parte dijo haber ajustado su conducta y sobre cuyos términos estructuró su defensa con el fin de demostrar que la menor no reunía los requisitos a los que el precepto supedita la cobertura de la medicación reclamada”.

Tal aseveración se compadece con aquella otra doctrina judicial vigente de la misma Corte que prescribe que, en casos como el aquí comentado, “Es pertinente recordar que el Tribunal ha reconocido en reiteradas ocasiones el carácter fundamental del derecho a la salud y la especial atención que merecen las personas con discapacidad. Sin perjuicio de ello, también ha señalado que en nuestro ordenamiento jurídico tales derechos de raigambre constitucional, así como los principios y garantías consagrados en la Constitución Nacional, no son absolutos sino que deben ser desplegados con arreglo a las leyes que reglamentan su ejercicio, en la forma y extensión que el Congreso, en uso de sus facultades propias, lo estime conveniente a fin de asegurar el bienestar general (arts. 14 y 28 de la CN), con la única condición de no ser alterados en su substancia (CS, Fallos: 257:275; 262:205; 283:98; 300:700; 303:1185; 305:831; 310:1045; 311:1132 y 1565; 314:225 y 1376; 315:952 y 1190; 319:1165; 320:196; 321:3542; 322:215; 325:11, entre muchos otros)” (2).

En oportunidad del XIV Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional (3)

hicimos notar que el más Alto Tribunal nacional ha señalado, a modo de mecanismo de interpretación constitucional, que frente a conflictos con base en principios o garantías que se presentan como antagónicos, corresponde allí emplear, como metodología decisoria, un juicio de ponderación razonable, sobre la base de que los derechos no se pueden satisfacer de forma ilimitada, calificando como extralimitación una pretensión de tal alcance (4).

En el pronunciamiento sintetizado en el párrafo anterior, el juez Rosatti indicó, acerca de lo que denominó “campo de tensión entre derechos de rango similar”, que cuando la dogmática deductiva no brinda soluciones, debe recurrirse a la ponderación de principios jurídicos, en tanto configuran normas que constituyen mandatos para la realización de un valor o un bien jurídicamente protegido en la mayor medida posible.

Complementariamente, se ha considerado que “Los principios son normas abiertas, indeterminadas, que obligan a cumplir un mandato en la mayor medida posible y compatible con otros principios competitivos; por eso se dice que son mandatos de optimización; en su aplicación se busca el nivel óptimo mediante un juicio de ponderación. Ponderar es establecer comparaciones, establecer el peso de cada uno y aplicar el mayor en el caso concreto (...). Los principios son indeterminados, porque no tienen un supuesto de hecho específico (...). Al no haber un supuesto de hecho no se aplica la deducción (subsumir el hecho en el derecho). Son guías para el razonamiento legal y ordenan que se cumplan lo máximo posible. Pero la colisión entre principios no es una opción, sino una ponderación, puesto que en cada caso hay que ver cómo se mide la

importancia de cada uno de ellos” (5), agregándose que “La ponderación es una herramienta de la razón; con ella se puede hacer un test de equilibrios entre normas, principios y valores (...) se puede afirmar que la ponderación es un juicio de valor, propio de quienes interpretan y deben elegir entre variables de peso similar” (6).

Concluíamos en nuestra ponencia en que los principios de base constitucional/convenional no deben ser analizados desde la premisa de su aplicación absolutamente preeminente por sobre otros principios generales del derecho ni respecto de reglas que jueguen en el caso, sino que, antes bien, también queda aquel sometido al juego de la razonable y lógica ponderación, al momento de su aplicación jurisdiccional. Así, corresponderá efectuar siempre el precitado ejercicio de ponderación o “bilanciamento”, en términos de la moderna doctrina constitucional italiana (7).

IV. La necesaria evaluación del plantel probatorio

Retomando el tratamiento del caso en análisis, importante es indicar que la Corte estimó que “La decisión, pues, en tanto confirmó la medida cautelar sin efectuar un análisis serio de la situación fáctica a la luz de la normativa invocada que expresamente rige el caso, lo que resultaba imprescindible a fin de determinar la existencia del recaudo de verosimilitud del derecho invocado, deviene ciertamente infundada por lo que corresponde dejarla sin efecto con arreglo a la conocida doctrina en materia de arbitrariedad de sentencias (art. 16 de la ley 48). Ello sin perjuicio de lo que, oportunamente resuelvan los jueces de la causa como cuestión de fondo según los elementos que se aporten a las actuaciones”.

{ NOTAS }

(2) CS, “T., I. H., en re. U. E. G. c. Obra Social del Poder Judicial de la Nación s/leyes especiales”, del 14/08/2018, AR/JUR/39859/2018.

(3) Ponencia titulada “La justiciabilidad de los DESC. El activismo judicial y sus límites”, presentada, acepta-

da y defendida en la Comisión Temática N° 6 “Procesos Constitucionales”, Buenos Aires, mayo de 2019.

(4) Voto de la mayoría en autos “Castillo, Carina V. y otros c. Provincia de Salta - Ministerio de Educación de la Provincia de Salta s/ amparo”, CS, AR/

JUR/88049/2017.

(5) LORENZETTI, Ricardo L. (dir.), “Código Civil y Comercial de la Nación Comentado”, Ed. Rubinzal-Culzoni, t. I, ps. 37-38.

(6) GOZÁINI, Osvaldo A., “Teoría de la sentencia

constitucional”, Ed. Porrúa, México, 2015, p. 74.

(7) MORRONE, Andrea, “Il bilanciamento nello stato costituzionale. Teoria e passi delle tecniche di giudizio nei conflitti tra diritti e interessi costituzionali”, G. Giappioli Editore, Torino, 2014.

Hemos sostenido antes de ahora (8), siguiendo a Taruffo, que el primer paso esencial para que el juez pueda dictar una resolución justa es que establezca cuáles han sido los hechos verdaderos que han dado lugar a la controversia jurídica entre las partes puesto que el acercamiento de hechos veraces a la causa es necesario ya que ninguna decisión puede considerarse justa si se basa en datos erróneos, es decir, en una reconstrucción errónea o falsa de las circunstancias que están en la base de la controversia (9).

Hicimos notar también en tal oportunidad que, en ocasiones, la premura provocada por el sendero procesal por el cual tramita el reclamo por un determinado derecho económico, social o cultural —generalmente, vía de amparo—, unida, en algunas oportunidades, a la postura funcional del juez de asignar carácter absoluto a un determinado derecho humano, lleva a la errónea o caprichosa valoración de la prueba con que se cuenta al momento de resolver.

Pues parece que el caso aquí en comentario, cuando llega a la Corte, adolecía de tales inconsistencias argumentativas pues se había hasta allí obviado evaluar los aportes probatorios de la parte requerida, de los cuales surgía que la menor no cumplía con las pautas reglamentarias que el Estado consideró necesarias para el otorgamiento del tratamiento medicamentoso que se reclamaba.

Además, la Corte reprocha a los anteriores jueces de la causa el no haber meritado, sobre una plataforma fáctica ya endeble por el motivo indicado precedentemente, los términos y alcances de la res. 2329/2014 del Ministerio de Salud de la Nación.

En definitiva, había en la causa prueba no valorada suficientemente y se llevaba a cabo una subsunción normativa parcializada del caso, es decir, toda una gama decisoria arbitraria, considerada como tal a aquella sentencia que no constituye una derivación razonada del derecho vigente aplicable a las circunstancias comprobadas de la causa (cf. Fallos 342:1203, 1376 y 1429, entre muchos otros).

V. La demás jurisprudencia de Corte vinculada al juzgamiento del derecho a la salud

En un supuesto anterior que guarda similitud con el aquí en estudio (10), la Corte había revocado sentencias de primera y segunda instancias en las cuales se había condenado a una empresa de medicina pre-paga a cubrir el 100% de la prestación reclamada (11), pero dicha labor judicial lo había sido sin examen de la nuclear defensa de la condenada, consistente en sostener que, por imperio de las leyes 24.754 y 26.682 no le correspondía dar cobertura a todas las prestaciones previstas en la ley 24.901 (12); es decir, y como se especifica gráficamente por la Corte en tal pronunciamiento, se aplicó a la requerida la ley 24.901 “sin más”.

Dijo entonces la CS que “el juez debe resolver los asuntos que sean sometidos a su jurisdicción mediante una decisión razonablemente fundada, circunstancia que impone el deber de exhibir un proceso argumentativo susceptible de control. Esta exigencia, como es evidente, trasciende el ámbito procesal, pues, en el marco de un sistema

jurídico caracterizado, entre otros aspectos, por la pluralidad y complejidad de las fuentes del derecho, una fundamentación idónea de la sentencia tiene por finalidad garantizar el examen por parte de los justiciables de la interpretación y aplicación del derecho al caso concreto que ha realizado el sentenciante, como así también, desde una perspectiva constitucional, hacer posible un control democrático por parte de la sociedad sobre el ejercicio del poder jurisdiccional”.

Y a lo anterior agregó que “Dicho estándar —que ahora recoge el art. 3º del Cód. Civ. y Com.— por lo demás, también hace pie en la esencial unidad del orden jurídico, en la cual, derecho sustancial y proceso encuentran un vínculo indisoluble para su realización. En efecto, si el fin último del proceso es hacer efectivos los derechos sustanciales cuya protección se requiere (CS, Fallos: 334:1691; 339:201, entre otros) resulta evidente que la decisión judicial que conecta el caso con el sistema, debe contener los criterios mínimos de la argumentación jurídica, es decir, justificar de qué modo se arriba a la solución a través de dicha concreción hermenéutica”.

Ya en el año 2014 la Corte había decidido que se estaba en presencia de una grave afectación al derecho de defensa en juicio cuando se había obligado a una empresa de medicina pre-paga a cubrir las mismas prestaciones que las obras sociales, entendiendo irrazonable tal orden de ideas porque tal aseveración no había incluido el examinar si dichos agentes de la salud estaban obligados, o no, a brindar la cobertura pretendida. Reprochó el Alto Tribunal que “En cambio, la alzada incurre en un salto argumentativo de dicha cuestión al omitir todo examen sobre ese punto medular que juzgó decisivo, fijando derechamente una conclusión que debe ser privada de validez racional ante la defectuosa construcción deductiva intentada”.

También en dicho pronunciamiento reprimió la Corte que “la cámara se apartó de manera inequívoca del régimen aplicable entonces para empresas como la demandada, además de que omitió exponer fundamentos razonados que sostengan jurídicamente la obligación de cobertura del medicamento pretendido por la afiliada y puesta en cabeza de la contratante. En este sentido, el tribunal *a quo* señaló que correspondía a la recurrente asumir el costo de la prestación sin apoyar en norma alguna —legal ni contractual— la causa de dicha obligación, incurriendo en una afirmación dogmática al sostener que la negativa de la demandada a brindar la cobertura pretendida aparecía como infundada”.

El Tribunal revocado había confirmado la correspondiente sentencia de amparo argumentando que en los contratos de medicina pre-paga el afiliado entiende razonablemente que el sistema estaba destinado a socorrerlo, garantizándole toda la atención médica necesaria en el supuesto de enfermarse y que —en función de lo establecido en el art. 1º de la ley 24.754— las empresas que prestaban dicho servicio debían cubrir, como mínimo, las mismas prestaciones dispuestas como obligatorias para las obras sociales; que si bien tales empresas realizaban una actividad comercial, adquirirían también un compromiso social con sus

usuarios que obstaba a que, sin más, pudieran desconocer el contrato celebrado, por el que debían asegurar efectivamente a los beneficiarios las coberturas tanto pactadas como legalmente establecidas; que encontrándose en riesgo el derecho a la salud se imponía “un abordaje no tan estrictamente contractual del tema”, sino uno que considerara las características concretas del caso y las particularidades del sistema en el que la relación se insertaba, entre las que se incluía la dificultad invocada por la actora para adquirir el medicamento pretendido y la necesidad de un suministro regular y sin dilaciones, y que correspondía extender la cobertura brindada por la demandada más allá de la prevista en el PMO, pues se había demostrado —a partir de una prueba de laboratorio— que el suministro de la medicación requerida había resultado beneficioso y adecuado para la patología de la actora.

De capital importancia para encarar el juzgamiento de asuntos en los que se encuentra en juego el derecho a la salud de las personas humanas en la República Argentina es tener presente la doctrina judicial de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, emergente de los autos “Asociación Francesa Filantrópica y de Beneficencia s/quiebra s/incidente de verificación de crédito por L. A. R. y otros” (COM 8283/2006/34/CS1), fallo del 06/11/2018, Fallos 341:1511, que —en síntesis y en lo que al alcance de este trabajo interesa— es la siguiente (13):

Que ni las convenciones internacionales invocadas (14), ni la ley 26.061 (15) contienen referencias específicas a la situación de los niños o personas con discapacidad como titulares de un crédito en el marco de un proceso concursal. Por consiguiente, no se prevé expresamente —ni puede derivarse de sus términos— una preferencia de cobro, por la sola condición invocada, respecto de los restantes acreedores concurrentes, ni la exclusión de sus créditos del régimen patrimonial especialmente previsto por la ley concursal.

No hay duda de que las normas invocadas reconocen que los niños y las personas con discapacidad se encuentran en una situación de especial vulnerabilidad que requiere una mayor protección por parte del Estado, a fin de garantizarles el goce de los derechos humanos fundamentales allí contemplados (arts. 3º, 6º, 23 y 24 de la Convención sobre los Derechos del Niño; art. 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; arts. 40, 70, apart. 1º y 2º, 25 y 28.1 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad; ley 26.061). De todos modos, son normas que están dirigidas al Estado para que implemente políticas públicas tendientes a que los niños y las personas con discapacidad puedan alcanzar el nivel de vida más alto posible, en particular en lo que concierne a la salud, la rehabilitación, el desarrollo individual y la integración social.

En tales condiciones, en la medida en que las normas internacionales en cuestión consagran un mandato general de mayor protección constitucional que implica obligaciones a cargo del Estado, no puede derivarse directamente de esas normas el reconocimiento de un derecho específico como el que se reclama. Ello es así pues

los tratados internacionales no solo no lo prevén, sino que ni siquiera determinan en qué ámbitos y con qué alcance se hará efectiva esa especial protección que otorgan a los niños discapacitados, materia que queda reservada entonces a cada uno de los Estados.

Diremos liminarmente que la Corte dispuso la precitada doctrina judicial frente a la situación judicial de una menor de edad que es acreedora de una indemnización concedida por la mala praxis médica ocurrida durante su nacimiento, que le provocó una parálisis cerebral con 100% de incapacidad irreversible. La presentación en concurso preventivo de uno de sus deudores —luego devenida en quiebra— motivó a la representación legal de dicha persona a solicitar la verificación de su crédito, oportunidad en la que se planteó la inconstitucionalidad del régimen de privilegios concursales. Correspondía, entonces, decidir si la calificación del crédito en cuestión como quirografario lesionaba derechos de raigambre constitucional y autorizaba a admitir que la entonces niña tiene derecho a percibir el crédito verificado a su favor con preferencia a los restantes acreedores falenciales, con sustento en tratados internacionales, en especial la Convención sobre los Derechos del Niño y la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

Cierto es que existe otro pronunciamiento de la Corte, posterior al caso “Asociación Filantrópica Francesa y de Beneficencia” (16), en el que la doctrina judicial es diametralmente opuesta a la señalada precedentemente —y a la cual nos remitimos, por brevedad—, existiendo una diferencia esencial entre uno y otro expediente, cual es que en el segundo la mayoría decisoria se conforma con el aporte de una conjuera, lo que lleva a considerar que la línea conceptual de mayor peso institucional es aquella que emerge del tratamiento que al derecho a la salud han dado los miembros titulares del Alto Tribunal.

VI. Las conclusiones

Conclusivamente, en el XIV Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional opinamos que, situado el operador judicial frente a disposiciones constitucionales que, en forma expresa o implícita, conllevan a un accionar judicial activo, debe guiar su obrar jurisdiccional de manera razonable (17), para lo cual se propone que la sentencia que verse sobre reclamos de reconocimientos o protección de Derechos Económicos Sociales y Culturales —entre ellos, el derecho a la salud— sea edificada con base en los pilares siguientes:

1. Mostrar una articulación razonable y congruente entre lo convencional, lo constitucional y lo infraconstitucional, para lograr el dictado de sentencias justas y que se correspondan con el ordenamiento jurídico todo. No tiene soporte judicial válido la supremacía absoluta de principios ni el soslayamiento de reglas.

2. Exhibir congruencia entre el derecho aplicable y los hechos acreditados fehacientemente en el proceso. Es necesaria la existencia de un plantel probatorio adecuado para el dictado de una sentencia justa.

{ NOTAS }

(8) Ponencia precitada.

(9) TARUFFO, Michele, “Idee per una teoria della decisione giusta”, *Rivista Trimestrale di diritto e procedura civile*, 2, 1997, p. 316.

(10) CS, “Recurso de hecho deducido por la demandada en la causa V., D. c. Centro de Educación Médica e Investigaciones Clínicas Norberto Quirno s/ amparo”

del 16/07/2019, CSJ 201/2014 (50-V)/CS, Fallos 342:1261.

(11) Escolaridad con formación laboral, en la modalidad de doble turno, en el Instituto La Salle, y transporte especial con dependencia, en la modalidad de ida y vuelta desde el domicilio particular al centro educativo, en favor de una menor de edad discapacitada.

(12) Sistema de prestaciones básicas de atención inte-

gral a favor de las personas con discapacidad.

(13) Dres. Rosenkrantz, Lorenzetti y Highton de Nolasco, en voto conjunto.

(14) Convención sobre los Derechos del Niño y la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

(15) Protección Integral de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes.

(16) CS, “Institutos Médicos Antártida s/quiebra s/incidente de verificación de crédito por R. A. F. y L. R. H. de F.” del 26/03/2019, (CSJ 344/2011 47-I/CS1), Fallos 342:459.

(17) Adecuado, conforme a la razón. Proporciona no o exagerado, *www.dle.rae.es*, visualización del 14/01/2020.

Como arriba se expusiese, tales metodologías de acción jurisdiccional son herramientas que la Corte utiliza para evitar la aplicación de sentencias en definitiva arbitrarias; ello, al menos en el campo de las

formas de reconocimiento del derecho a la salud de las personas humanas.

3. Evaluar, con prudencia y anticipación, en un proceso razonado de argumentación, los efectos que la sentencia provocará, no solamente respecto de las partes sino también sobre el sistema jurídico y/o en la sociedad.

Nótese la presencia del paradigma consensualista en el caso en comentario,

cuando la Corte toma en cuenta los efectos que acarrearía una eventual proyección a casos similares de la solución judicial que a la postre revoca (18).

Igual preocupación mostró la mayoría decisoria en el caso “Asociación Filantrópica Francesa y de Beneficencia”, en donde se observó particularmente que admitir el reconocimiento judicial de derechos preferentes no previstos en la ley concursal traería aparejados serios inconvenien-

tes que excederían el ámbito propio de los concursos, en tanto que la ruptura del régimen legal de privilegios y la creación de un sistema paralelo, *contra legem*, discrecional y casuístico puede conllevar un fuerte impacto negativo para la seguridad jurídica en general (19).

Cita online: AR/DOC/198/2020

{ NOTAS }

(18) Consid. 4º del voto de la mayoría.

(19) Consid. 17 del voto conjunto de los Dres. Rosenkrantz, Lorenzetti y Highton de Nolasco.



JURISPRUDENCIA

Amparo por mora

Solicitud de recategorización presentada ante el Directorio del CONICET. Causa iniciada en el año 2009. Procedencia de la pretensión.

El amparo por mora intentado por quien presentó una solicitud de recategorización ante el Directorio del CONICET debe admitirse, pues se advierte que han transcurrido razonables pautas temporales sin que el demandado resuelva la causa administrativa.

122.391 — CNFed. Contencioso administrativo, sala V, 27/12/2019. - Idoyaga Molina, Anatilde c. Consejo Nacional de Investigaciones Científicas y Técnicas s/ Amparo por mora.

[Cita on line: AR/JUR/54432/2019]

2ª Instancia.- Buenos Aires, diciembre 27 de 2019.

Considerando: I. Que, mediante pronunciamiento de fojas 131/134, el juez de la anterior instancia hizo lugar a la acción de amparo por mora interpuesta por la señora Anatilde Idoyaga Molina, y ordenó al Consejo Nacional de Investigaciones Científicas y Técnicas que, dentro del plazo de diez (10) días se expidiera respecto de lo solicitado en el expediente N° 625/2009. Impuso las costas a la demandada y reguló los honorarios del letrado de la parte actora en 20 uma.

Para así resolver, señaló que el tiempo que había insumido la tramitación del expediente N° 625/2009 no podría entenderse como razonable en los términos del artículo 28 de la Ley de Procedimientos Administrativos.

II. Que, disconforme, la parte demandada apeló y fundó sus agravios a fojas 135/139 vta., los que fueron replicados por su contraria a fojas 150/150 vta.

Se agravia por considerar que la decisión recurrida hizo lugar a la acción mediante afirmaciones y fundamentos meramente dogmáticos y sin tener en cuenta los planteos defensivos formulados por esa parte, lo que la torna arbitraria.

Manifiesta que el recurso de amparo por mora no es procedente, porque la amparista no ha sufrido ninguna lesión o agravio, requisito indispensable para la procedencia de la acción.

Señala que la afirmación de que han transcurrido diez años sin resolver la solicitud de la actora resulta falaz; y que ha sido la misma actora quien realizó sucesivas recusaciones y planteos dilatorios en el expediente administrativo.

Finalmente, apela la imposición de costas y los honorarios regulados a la dirección letrada de la parte actora por considerarlos elevados.

III. Que, en primer lugar, cabe recordar que el amparo por mora constituye una especial acción de amparo, cuyos presupuestos de fondo están contenidos en el artículo 28 de Ley N° 19.549. Este instituto, no es otra cosa que una orden judicial de “pronto despacho” de las actuaciones administrativas que posibilita que quien fuera parte en un expediente administrativo acuda a la vía judicial cuando una autoridad administrativa hubiera dejado vencer los plazos fijados en la norma sin expedirse en forma expresa respecto de lo solicitado.

Al respecto, es dable señalar que esta Sala tiene dicho que la administración tiene el deber jurídico de pronunciarse expresamente frente a las peticiones de los particulares.

Este deber de decidir en cada caso concreto —que proviene de un principio que trasciende el marco del derecho público escrito— surge claramente del artículo 7º, inciso c), de la ley N° 19.549, que establece que “deben decidirse todas las peticiones formuladas” ya que frente al derecho de petición, garantizado por el artículo 14 de la Constitución Nacional, se encuentra la obligación de resolver por la Administración Pública (confr. “Galíndez, Diego M. c. EN - Mº Justicia y DDHH s/ Amparo por Mora”, pronunciamiento del 30/03/2016, y sus citas).

IV. Que del análisis del expediente administrativo N° 625/2009, resulta que: i) el 5 de diciembre de 2008 la señora Anatilde Idoyaga Molina presentó ante el Directorio del CONICET una solicitud de recategorización, por la que había peticionado la promoción de su persona a la categoría de Investigadora Superior (v. a fojas 1); ii) el 22 de septiembre de 2010 el Directorio del CONICET por Resolución N° 2638, resolvió rechazar la solicitud de promoción a la categoría de investigador superior presentada por la Dra. Anatilde Idoyaga Molina (v. a fojas 34/35). Contra dicho acto la aquí actora interpuso recurso de reconsideración, el que fue rechazado por la Resolución N° 2189 del 4 de julio de 2011 (v. a fojas 243/244); iii) Contra la Resolución N° 2189/2011 la señora Idoyaga Molina interpuso recurso de alzada y por Resolución N° 162 del 27 de marzo de 2013, se resolvió hacer lugar al recurso, ello sobre la base de que se había designado una Comisión ad-hoc para intervenir y habría terminado actuando otra, sin que existiera acto que lo justifique, y se ordenó conformar una nueva Comisión Evaluadora para que se pronuncie sobre la solicitud de recategorización (v. a fojas 389/391); iv) Por Resolución N° 1343/2018 el Directorio designó a los miembros de la Comisión Ad-Hoc de Investigadores Superiores para que trate la solicitud de la señora Idoyaga Molina, y contra dicho acto la accionante interpuso recurso de reconsideración y planteó la recusación de uno de los miembros; v) el 6 de febrero de 2019, el presidente del Directorio del CONICET, por la Resolución N° 460/2019 rechazó el recurso de reconsideración interpuesto contra la Resolución N° 1343/2018, e hizo lugar a la recusación formulada respecto del Dr. Berberían (fojas

584/584 vta.); v) desde el 9 de mayo de 2019 el expediente se encuentra en la Dirección de Coordinación de Órganos Asesores a los fines del análisis de promoción de la Dra. Idoyaga Molina (cfr. a fojas 123 de las presentes actuaciones).

En tales condiciones, se advierte que han transcurrido razonables pautas temporales sin que el demandado resuelva la causa administrativa, más aún considerando que la misma se inició en el año 2009, por lo que corresponde confirmar la sentencia recurrida, con costas.

Es dable destacar que, la obligación de expedirse, “no significa que la Administración deba pronunciarse en un sentido determinado, sino que debe resolver” (conf. “Pelissero, Norberto A. c. UBA [Facultad de Filosofía y Letras], sent. Del 17/03/1989 [ED, 136-184]).

V. Que dada la forma en que se resuelve no se encuentran motivos para apartarse del principio general de la derrota consagrado por el artículo 14 de la ley 16.986, por lo que corresponde que las costas sean soportadas por la demandada vencida.

VI. Que, finalmente, en función de la naturaleza del proceso; del resultado obtenido y de la extensión, calidad y eficacia del trabajo cumplido ante la anterior instancia, se modifica la regulación de honorarios practicada en la sentencia de fs. 131/134 y se fijan los honorarios del Dr. Alberto B. Bianchi, en su carácter de letrado patrocinante de la parte actora, en la cantidad de siete (7) uma —equivalentes a \$20.314 - cf. Ac. CSJN N° 30/19—, los que se encuentran a cargo de la parte demandada (v. arts. 16, 20, 44 y ccdtes. de la ley N° 27.423).

Asimismo, por las tareas desarrolladas en esta Alzada, se fijan los honorarios del referido letrado en la cantidad de 2,1 uma —equivalente a \$6.094,20 cf. Ac. CSJN N° 30/19—.

Cabe dejar aclarado que en los importes establecidos precedentemente no se encuentra incluida suma alguna en concepto de Impuesto al Valor Agregado, por lo que —frente a la acreditación de la condición de responsable inscripto en dicho tributo que oportunamente realicen los beneficiarios—, la obligada respecto de dichos emolumentos deberá depositar el importe correspondiente a dicho tributo, en el monto del pago.

En virtud de lo expuesto, el Tribunal resuelve: 1) Rechazar el recurso de apelación de fojas 135/139 vta. y confirmar el pronunciamiento apelado, con costas a la vencida (art. 68, primera parte, del Cód. Proc. Civ. y Com. de la Nación), 2) Fijar los honorarios del Dr. Alberto B. Bianchi conforme fuera expuesto en el considerando VI. El doctor Jorge F. Alemayno no suscribe la presente por hallarse en uso de licencia (art. 109 R.J.N). Regístrese, notifíquese y devuélvase. — *Guillermo F. Treacy.* — *Pablo Gallegos Fedriani.*

Daños sufridos por un peatón

Caída en un pozo de la vía pública por falta de un baldosón. Responsabilidad del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y del propietario frentista.

1.- El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y el propietario frentista son responsables de los daños sufridos por una persona que cayó en un pozo de la vía pública por falta de un baldosón, pues si bien la conservación de la vereda compete al frentista, esa circunstancia no puede obviar la obligación de aquel de vigilar el estado de calles y aceras, la que debe traducirse en advertencias y requerimientos a los propietarios a efectos de que procedan a ejecutar las reparaciones correspondientes.

2.- De conformidad con lo dispuesto por la Ordenanza 33.721 del 26/8/1977, que se halla vigente con algunas modificaciones introducidas por las leyes 2069 y 2506 de la Legislatura de la Ciudad de Buenos Aires, la responsabilidad primaria y principal de la construcción, mantenimiento y conservación de las veredas, compete al propietario frentista.

3.- Para establecer si una cosa es riesgosa —en el caso, un peatón se cayó en un pozo por falta de un baldosón— es necesario averiguar, frente al caso concreto, las características de la que ha intervenido en el evento dañoso, para saber si ofrecía un riesgo especial, intrínseco, normal y extraordinario, tal como se analizan las características de una conducta acorde con el art. 512 del Código Civil derogado para saber si ha sido o no culpable.

CUANTIFICACIÓN DEL DAÑO

El hecho dañoso:

Caída de un peatón en un pozo en la vía pública

Referencias de la víctima:

Sexo: Femenino

Componentes del daño:

Daño moral genérico:	\$100.000
Daño psicofísico:	\$350.000
Tratamiento psicoterapéutico:	\$36.000
Gastos de farmacia y de traslado:	\$9.000

122.392 — CNCiv., sala H, 27/12/2019. - Faleo, Marta Alicia c. Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y otros s/ Daños y perjuicios - ordinario.

[Cita on line: AR/JUR/51528/2019]

2ª Instancia.- Buenos Aires, diciembre 27 de 2019.

El doctor *Fajre* dijo:

I. La sentencia de fs. 560/573, hizo lugar a la demanda entablada por Marta Alicia Faleo contra el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, Juan Luis León Podestá Pagés, María Teresa Podestá Pagés y María Rosa Leontina Podestá Pagés, a quienes condenó a abonar a la actora la suma de \$333.000, con más sus intereses y las costas del proceso.

Contra dicho pronunciamiento se alzaron la actora y los demandados.

María Teresa Podestá Pagés sentó sus agravios a fs. 590/591, el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires hizo lo propio a fs. 595/598, Juan Luis León Podestá Pagés y María Rosa Leontina Podestá Pagés, articularon sus quejas a fs. 600/612 y la actora a fs. 613/617. Las respectivas contestaciones lucen a fs. 619/620, 624/627, 628/632 y 634/639.

Seguidamente haré un breve relato de las posiciones adoptadas en el proceso por cada una de las partes.

La actora señaló que el día 14 de agosto del año 2010, siendo aproximadamente las 12.00 hs., en circunstancias en que se encontraba caminando por la calle Rosario, entre Av. La Plata y Senillosa, de esta Ciudad, por la acera impar, a la altura del número 69, tropezó con una oquedad que en su interior poseía otra abertura o pozo, que corresponde con la falta de un “baldosón” de laja que compone la vereda, y cayó violentamente en la cinta asfáltica. Agregó que la vereda se encontraba en total estado de deterioro y abandono.

El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires negó la existencia de los hechos referidos en la demanda pero, sin perjuicio de ello, señaló que dada la proximidad del domicilio de la accionante y el lugar donde habría ocurrido el accidente, no podía desconocer las características de la zona y por consiguiente el riesgo que podía depararle caminar por allí.

Como consecuencia del fallecimiento de M. E. V. P., se amplió la demanda contra sus herederos, Juan Luis León, María Teresa y María Rosa Leontina Podestá Pagés, quienes negaron la existencia del hecho.

El Sr. juez de la instancia de grado consideró que el accidente denunciado por la actora ocurrió y admitió la demanda.

Para así decidir, tuvo especialmente en cuenta el contenido del acta de constatación labrada por el escribano Ricardo Blanco junto con las fotografías acompañadas que lucen a fs. 3/4, y las declaraciones de los testigos F. A. J. y C. Y. C.

II. Corresponde ahora analizar los agravios referidos a la atribución de responsabilidad que dispuso el pronunciamiento de grado, no sin antes señalar que, en cuanto al encuadre jurídico que habrá de regir esta litis, atendiendo a la fecha en que tuvo lugar el hecho que la generó, entiendo que resulta de aplicación al caso lo dispuesto en la normativa contenida en el Cód. Civil, hoy derogado, por aplicación de lo dispuesto en el art. 7 del Cód. Civ. y Com. de la Nación, actualmente vigente.

María Teresa Podestá Pagés, se agravia por la atribución de responsabilidad, pues entiende que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires es el exclusivo responsable del accidente padecido por la actora, al ser la titular de la vereda y por tratarse de un pozo de considerables dimensiones.

El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, considera que en autos no se acreditó el nexo causal, pues cuestiona la declaración del testigo J.

A su turno, Juan Luis León Podestá Pagés y María Rosa Leontina Podestá Pagés, funda-

ron sus agravios en la falta de valoración de la ruptura del nexo causal, invocando para ello la negligencia de la propia víctima. Cuestionan también el modo en que fue trasladada al hospital sin haber esperado la ambulancia, sino que fue llevada en la camioneta de un vecino. Se agravian también de la valoración que hizo el Sr. juez de la instancia de las constancias obrantes historia clínica de la actora, pues omitió considerar la sucesión de hechos inadecuados en cuanto al tratamiento que se le brindara a la actora, tales como su movilización por personas no especializadas, el vehículo en el que la trasladaron que no estaba preparado para ello, los que pudieron influir en el agravamiento de las lesiones. Por ello entienden que los elementos de prueba aportados a la causa no permiten inferir adecuadamente la relación de causalidad alegada entre la caída y la lesión, es decir, que no puede tenerse por demostrado que el origen del daño padecido provino exclusivamente del accidente sufrido. Se quejan también por la responsabilidad que se les atribuyó en su calidad de propietarios frentistas.

III. Habré de coincidir con el sentenciante en cuanto a que el hecho existió.

Para ello basta con analizar el contenido del acta de constatación notarial labrada por el escribano Ricardo Blanco, que lejos de haber sido cuestionado, fue corroborado por la propia codemandada María Teresa Podestá Pagés quien, en oportunidad de agravarse, admitió que se trataba de una vereda con un pozo de considerables dimensiones. A ello agrego las fotografías acompañadas y las declaraciones de los testigos, a cuyo contenido me remito *brevitatis causae*, para llegar a aquella conclusión.

Con relación a las aludidas declaraciones y a los reparos que a las mismas opuso el codeemandado Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, debo señalar que no solo no fueron cuestionadas, sino que además no advierto en su contenido nada que me haga dudar de la veracidad de los hechos narrados.

Por otra parte, es de destacar que esta parte que hoy las cuestiona, no estuvo presente en ninguno de los actos en que se prestaron tales declaraciones, oportunidad en la que muy probablemente hubiera podido despejar muchas de las dudas o reparos que recién ahora manifiesta.

IV. También habré de coincidir con la atribución de responsabilidad que establece la sentencia de grado.

En efecto, en el caso está en juego una acción personal tendiente a obtener la reparación de los perjuicios sufridos por una persona, al haber caído en la vía pública por la presencia en la acera de un pozo por falta de un baldosón.

Por ello resulta de aplicación el art. 1113, segunda parte del Cód. Civil, con la siguiente inversión de la carga de la prueba prevenida por dicha norma, que beneficia al actor y que lleva a presumir la responsabilidad del dueño o guardián de la cosa con la que se causó el daño. Sea que se considere que el mismo se ha producido por el vicio o por el riesgo de la cosa, la presunción sólo quedará sin efecto si media un factor interrumpitivo de la relación causal, lo que no ocurrirá más que cuando el imputado demuestre que medió culpa de la víctima o de un tercero por quien no debe responder.

En consecuencia, el damnificado únicamente tiene que acreditar la existencia del evento y de una relación de causalidad entre el riesgo o vicio de la cosa, por un lado, y el daño, por el otro (Conf. Llambías, Jorge, “Código Civil Anotado”, T. II-B, p. 472).

Se ha dicho que existen infinitos grados de participación de las cosas en la causación de los daños y que entre los casos extremos de

total ausencia de cosa y la exclusiva intervención de la cosa, hay grados intermedios que muestran una decisiva actuación del hombre que maneja una cosa no riesgosa en sí, o una decisiva intervención de una cosa peligrosa que queda fuera del control del hombre. La Reforma de 1968 ha adoptado el criterio de que hay cosas que tienen riesgos y cosas que no los tienen (Conf. Bustamante Alsina, Jorge, Teoría General de la Responsabilidad Civil, p. 314).

Además, para que rijan el art. 1113 no basta con que haya intervenido una cosa en la provocación del daño, sino que éste debe haber sido causado por ella y que no haya sido un mero instrumento que responda exactamente a la voluntad del agente. En la primera parte del segundo párrafo de la norma citada se alude a daños ocasionados por cosas por cualquier causa que no sea su riesgo o vicio, mientras que en la segunda parte se trata de daños causados por el riesgo o vicio de la cosa (Conf. Kemelmajer de Carlucci, en Belluscio-Zannoni, Código Civil Comentado, T. 5, p. 458).

Además, las cosas no son peligrosas en sí mismas, sino por el uso a que están destinadas y en las circunstancias en que son empleadas o resultan determinantes del daño. Hay cosas que normalmente resultan peligrosas y son fuente autónoma de daños (Conf. Bustamante Alsina, Jorge, ¿Daño causado con la cosa o por la cosa?, LA LEY 1989-A, 508).

Corresponde a la víctima probar la existencia del daño y la intervención de la cosa con la que se produjo, presumiéndose que aquél se ha generado por riesgo de la misma. Admitir lo contrario importaría un retroceso en la interpretación del art. 1113 y desconocer su sentido en cuanto a que la culpa del dueño o guardián va presumida tanto en los daños causados con las cosas como en los derivados del riesgo o vicio (Conf. Kemelmajer de Carlucci, en Belluscio-Zannoni, ob. cit., p. 581).

Así, tratándose de una responsabilidad objetiva, para su constitución sólo se requiere la prueba de la existencia de un daño en cuyo acaecimiento ejerció influencia causal decisiva el riesgo o vicio de la cosa, de modo que proviniendo el perjuicio de la cosa misma, no procede la prueba exonerativa de inculpatibilidad. Sólo se acepta la demostración de la causa extraña, de suerte tal que se elimina la responsabilidad por no haber causalidad (Conf. Goldenberg, Isidoro, “La relación de causalidad en la responsabilidad civil”, p. 227).

Para responsabilizar por daños derivados de las cosas, no es un requisito su movimiento, pues también las cosas inertes pueden causar un perjuicio: el árbol caído que bloquea una ruta, el foso donde puede caer una persona, las obras en construcción emplazadas en veredas o calzadas. No interesa el “modo” con que se hace efectiva la potencia dañosa que encierra la cosa; ésta es fuente del perjuicio cuando, “mecánicamente” pasiva, ha sido “causalmente” activa. Y las cosas inertes son causa activa del daño cuando su anormal situación o ubicación circunstancial crea la probabilidad y consecuente previsibilidad de una contingencia dañosa (Conf. Zavala de González, Matilde, Actualidad en la jurisprudencia sobre derecho de daños - Relación de causalidad, LA LEY, 1997-D, 1272).

En este caso el daño invocado por la actora se ha producido como consecuencia de la caída en un agujero o pozo existente en la acera, esto es, una cosa inerte, o sea, objetos que por su naturaleza están destinados a permanecer quietos, pueden tener normalmente un peligro estático, como la pólvora, o no tenerlo, por excepción, si aquella estuviere húmeda. Una escalera que es inerte puede excepcionalmente tener un peligro estático si los escalones fuesen resbalosos o se hallaren en mal estado de conservación. Lo mismo puede decirse de la calzada o vereda (Conf. Bustamante Alsina, ob. cit., p. 316).

No ignoro que también se ha sostenido que una depresión, excavación, pozo o zanja no son cosas, sino que lo es el terreno donde están hechas. Sin embargo, jurídicamente, esos obstáculos, deben ser considerarse cosas en el sentido previsto por el art. 1113, por la posesión anormal que presentan (Conf. Kemelmajer de Carlucci, en Belluscio-Zannoni, ob. cit., p. 531).

En el caso, estimo adecuado es sostener que la cosa es la acera en la que existe un pozo o un desnivel y, precisamente por ello, genera un riesgo para quienes transiten por ella. Distinto sería si se tratara de objeto, tal como una piedra o de una madera, inclusive, de una tapa suelta de acceso a una cámara subterránea, porque entonces sí existiría una cosa mueble distinta de la inmueble en la que ella está colocada.

Por lo tanto, para establecer si una cosa es riesgosa es necesario averiguar, frente al caso concreto, las características de la que ha intervenido en el evento dañoso, para saber si ofrecía un riesgo especial, intrínseco, normal y extraordinario, tal como se analizan las características de una conducta acorde con el art. 512 del Cód. Civil, para saber si ha sido o no culpable. El riesgo de la cosa nunca es la causa exclusiva del daño, pues éste siempre resulta de una agravación o deformación del riesgo que encierra la cosa: manipuleos o uso erróneo, falta de adopción de medidas de seguridad, deficiencias en la conservación o custodia, es decir, de actos que desencadenan la potencialidad dañosa (Conf. Zavala de González, Matilde, “Responsabilidad por riesgo”, 2ª ed., ps. 56 y sigs.).

Desde esta perspectiva, según lo dispuesto por los arts. 2339, 2340 inciso 7º y 2344 del Cód. Civil, son bienes del dominio público municipal las calles (esta Cámara, Sala B, 16/08/1985; ED, 116-231).

De conformidad con lo dispuesto por la Ordenanza N° 33.721 del 26/08/1977, que se halla vigente con algunas modificaciones introducidas por las leyes 2069 y 2506 de la legislatura de la Ciudad de Buenos Aires, la responsabilidad primaria y principal de la construcción, mantenimiento y conservación de las veredas, compete al propietario frentista (art. 1º). Quedan expresamente comprendidos en esos conceptos de reconstrucción y reparación y, por lo tanto, de responsabilidad del propietario del inmueble, los casos de desgaste por el uso normal originado por la circulación peatonal o vehicular en los accesos para tal fin, cuando los deterioros se originan como consecuencia del uso específico de la acera, determinado por la actividad desarrollada por el o los ocupantes del inmueble o por la incorporación de instalaciones privadas de cualquier índole o por modificaciones a la conformación original de la acera o por arreglos dispuestos por el propietario u ocupantes de instalaciones no correspondientes a servicios públicos y en cualquier otro caso en que el deterioro sea imputable a la responsabilidad del o los ocupantes, o cuando se produzca por la mala ejecución de la acera y ésta haya sido hecha por el propietario o por su cuenta (art. 2º).

Sólo está a cargo del Municipio (en el caso, Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires), el arreglo de las aceras deterioradas por la ejecución de obras públicas especificadas en el art. 9. El incumplimiento de las obligaciones a cargo de los propietarios frentistas dará lugar a que los trabajos los realice el Gobierno de la Ciudad con cargo al propietario del inmueble y a la aplicación de las sanciones que prevén los artículos 2.4.3.3 “Aplicación de suspensión en el uso de la firma”, incisos f) y q) y 4.3.1.2 “Ejecución de cercas y aceras” del Código de la Edificación y 2.1.16 del Código de Faltas.” (art. 16, texto según la ley 2069 CABA).

En definitiva, la obligación de controlar las obras que se realicen en la vía pública compete al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, a los fines de mantener el uso de la vía pública

en condiciones adecuadas de transitabilidad, sin generar peligros a la circulación.

El Decreto Municipal N° 1931/1992, actualmente derogado, determinaba que si el responsable de la apertura o rotura de la vía pública no hace la reparación en tiempo y forma, la Dirección General de Ingeniería Vial e Infraestructura procederá a labrar el acta de infracción correspondiente, que elevará a la Subsecretaría de Mantenimiento Urbano, quien ordenará la reparación inmediata.

Como puede verse, por un lado, el Municipio conserva la titularidad de las aceras y, por otro lado, pone a cargo de los propietarios frentistas su conservación, así como a las empresas prestatarias de servicios públicos la reparación si el deterioro fuera resultado de trabajos emprendidos en ellas.

Claro está que dicha circunstancia no puede obviar la obligación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires de vigilar el estado de las calles y aceras, en cumplimiento de sus fines específicos, la que debe traducirse en advertencias y requerimientos a los propietarios a efectos de que procedan a ejecutar las reparaciones correspondientes (Conf. Brebbia, Roberto, Responsabilidad por el daño sufrido por un peatón a consecuencia del mal estado de la acera, LA LEY, 1988-E, 507).

De todos modos, en sentido concordante a la responsabilidad asignada en la sentencia de grado, la Corte Suprema de la Nación, en precedentes muy similares al presente, ha considerado que la comuna demandada, en su calidad de propietaria de las calles destinadas al uso público (arts. 2339, 2340, inc. 7° y 2341, Cód. Civil), tiene la obligación de asegurar que éstas mantengan un mínimo y razonable estado de conservación, alertando o evitando los peligros de instalaciones emplazadas en la vía pública (art. 2° incs. g y l de la ley 19.987), pues el poder de policía impone a la demandada a actuar directamente o a ejercer su autoridad para que, aun en los casos en que no fuese dueño o guardián de las alcantarillas, dispusiera las medidas de seguridad apropiadas para evitar que la deficiente instalación o conservación de la cosa, se transformara en fuente de daños a terceros, máxime si se advierte que el uso y goce de los bienes del dominio público por los particulares, importa la correlativa obligación de la autoridad pública de colocarlos en condiciones de ser utilizados sin riesgos (conf. CSN, causa P 73.XXIII, "Posse, Daniel c. Chubut, Provincia del y otras s/ daños y perjuicios", del 01/12/1992; id., Fallos: 317:834/836, "Olmedo, Ricardo L. c. Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires" del 28/04/1994; ver asimismo las sentencias de esta Sala "A", en L. N° 296.244 del 24/10/2000 y L. N° 382.947 del 17/06/2004).

En este orden de ideas, ninguna duda cabe entonces en cuanto a la responsabilidad que les cupo a los codemandados en calidad de propietarios frentistas y al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, por el accidente padecido por la actora.

Ello es así en tanto no ha logrado acreditarse la culpa de la víctima como causal de exoneración.

Formula esta apreciación por cuanto no considero que sean relevantes como para romper el nexo causal, aun cuando parcialmente, los argumentos que exponen Juan Luis León Podestá Pagés y María Rosa Leontina Podestá Pagés, respecto del modo en que la actora fuera trasladada al hospital (en camioneta) y a la valoración que hizo el Sr. juez de la instancia de grado respecto de las constancias obrantes historia clínica de la actora, en relación con la sucesión de hechos inadecuados respecto del tratamiento que se le brindara, su movilización por personas no especializadas, que el vehículo en el que la trasladaron que no estaba preparado para ese fin, pues nada de ello logró acreditarse en autos.

Finalmente, tampoco habré de atender los agravios dirigidos a ese mismo fin, en cuanto a que la actora era portadora de osteoporosis generalizada, pues más allá de ello, lo cierto es que como bien lo afirma el perito "...si bien existen signos de osteoporosis generalizada, las fracturas sufridas por la paciente no fueron espontáneas. De no haber existido el traumatismo, no habría habido fracturas", agregando además el experto que "El antecedente traumático, tiene suficiente entidad como para producir las aludidas lesiones que actualmente se presentan como secuelas, dado el tiempo transcurrido; secuelas que comprometen la actividad laboral, social y recreativa de la actora...", conclusión con la que, a mi modo de ver, se acredita la relación causal.

Desde esta perspectiva, propondré al acuerdo la desestimación de los agravios y la confirmación de la sentencia en este punto.

V. Corresponde ahora tratar los agravios de las partes relativos a las partidas indemnizatorias.

a.- Incapacidad sobreviniente desde los planos físico, psicológico y tratamiento psicoterapéutico.

El Sr. juez de la instancia anterior, asignó una partida de \$200.000 para responder al daño desde los planos físico y psicológico y otra de \$24.000 para hacer frente al tratamiento psicológico.

Respecto de estos tópicos se agravan los codemandados Juan Luis León Podestá Pagés, María Rosa Leontina Podestá Pagés y la actora.

Los primeros vuelven en esta oportunidad sobre los argumentos que expusieron al agravarse por la atribución de responsabilidad, intentando demostrar la ruptura del nexo causal, extremos sobres los que ya me expedí y a cuyas consideraciones me remito en honor a la brevedad.

En lo demás, claramente, no aportan razones de peso que justifiquen el apartamiento de las conclusiones periciales, por cuanto no exponen de modo concreto y específico lo que consideran como yerros del juzgador, sino que reiteran sus argumentos en torno de la ruptura del nexo causal y a las afecciones previas de la actora, como la osteoporosis.

Ahora bien, cuando se refieren a las secuelas psicológicas, se limitan a transcribir las conclusiones del Licenciado O. H. V., definen lo que a su entender debiera ser la tarea del perito, aluden a las condiciones personales de la actora, para cuestionar finalmente en monto indemnizatorio otorgado, nuevamente sin demostrar el yerro del sentenciante. Idéntico razonamiento cabe aplicar respecto de las quejas relativas a la concesión del tratamiento psicoterapéutico, pues señalan que la sentencia omite analizar pormenorizadamente las circunstancias especiales, pero no señalan cuáles son, y mucho menos refieren a la situación puntual de la actora.

Por su parte la actora considera que el monto otorgado es insuficiente para hacer frente a las secuelas padecidas, criticando el criterio y el margen de valoración del sentenciante.

Ahora bien, la pericia médica dio cuenta de la existencia de las lesiones padecidas por la actora, así como de las cirugías en su cadera izquierda, muñeca izquierda y humero izquierdo, por lo que el perito estimó que es portadora de una incapacidad parcial y permanente del orden del 22%.

Desde el plano psicológico, el Licenciado O. H. V., estimó que la actora padece un cuadro de depresión reactiva al accidente sufrido, constituyendo un 10% de incapacidad, por lo que recomendó la realización de un trata-

miento psicoterapéutico con una frecuencia de una sesión semanal durante uno o dos años.

Al respecto cabe señalar que desde un punto de vista genérico, puede definirse a la incapacidad como: "la inhabilidad o impedimento, o bien, la dificultad apreciable en algún grado para el ejercicio de funciones vitales" (Zavala de González, Matilde, "Resarcimiento de daños", Hammurabi, Buenos Aires, 1996, T. 2a, p. 343).

Cuando se trata de una incapacidad provocada por lesiones, el daño emergente no puede medirse sólo en función de la ineptitud laboral, sino que ello también debe ser ponderado a partir de toda la vida de relación de la víctima, en consideración a sus condiciones personales, como el sexo, la edad y el estado civil, entre otras.

Así se decidió que la indemnización por incapacidad sobreviniente procura el resarcimiento de aquellos daños que tuvieron por efecto disminuir la capacidad vital de la persona afectada, no sólo en su faz netamente laboral o productiva, sino en toda su vida de relación y, por ello, no pueden establecerse pautas fijas por cuanto habrá de atenderse a circunstancias de hecho, variables en cada caso particular pues, para que la indemnización sea justa y equitativa deben apreciarse diversos elementos y circunstancias de la víctima, tales como edad, sexo, formación educativa, ocupación laboral y condición socioeconómica (esta Sala, 01/08/2003, LA LEY 03/09/2004, 7).

Pues bien, desde esta perspectiva, considero que las peritaciones presentadas en autos, fueron realizadas sobre la base de una revisión clínica médica y estudios practicados a la actora y la sentencia de grado ha efectuado un adecuado análisis de sus conclusiones que ha volcado en un fundado pronunciamiento, que lejos estuvieron las quejas de las partes de desvirtuar.

No obstante ello, considero que las partidas otorgadas para hacer frente a estos rubros son escasas, de modo que propondré al acuerdo seas elevadas las sumas de \$350.000 para responder al daño psicofísico a la de \$36.000 en concepto de tratamiento psicoterapéutico.

b.- Daño moral.

La sentencia apelada fijó la suma de \$100.000 para resarcir este rubro.

Se agravan la actora, para quien el monto es extremadamente bajo, el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, Juan Luis León Podestá Pagés y María Rosa Leontina Podestá Pagés, para quienes, contrariamente, es excesivo.

Los fundamentos de sus quejas, en rigor de verdad, son insuficientes a la luz de las constancias de autos, los que no pasan de ser una mera desconformidad.

Así, considero que se trata de un daño resarcible, que no tiene por objeto sancionar al autor del hecho, sino a reparar los padecimientos físicos y morales que debió soportar el damnificado como consecuencia del accidente, intentando compensarlos. No es fácil traducir en una suma de dinero la valoración de los dolores, sufrimientos, molestias, angustias, incertidumbres o temores padecidos por la víctima, pues sólo ella puede saber cuánto sufrió.

A los fines de determinar el monto indemnizatorio correspondiente al daño moral sufrido por la víctima a causa de un accidente, deben tenerse en cuenta la índole de las lesiones padecidas y el grado de las secuelas que dejaren, para demostrar en qué medida han quedado afectadas su personalidad y el sentimiento de autovaloración (Conf. esta cámara, Sala G, 31/08/2007, Mundo, Pedro M. c. Palacios, Oscar A. y otros, LA LEY, 04/10/2007, 7).

Además, la indemnización por este concepto tiene carácter autónomo y no tiene por qué guardar proporción con los daños materiales (esta cámara, Sala G, 01/03/2000, Zalazar, Mario A. c. Transporte Metropolitanos General Roca SA).

En el caso la actora padeció las lesiones ya descritas a raíz de la caída, y secuelas incapacitantes, además debió someterse a cirugías, todo lo cual, claramente, debió haber provocado sentimientos de angustia e impotencia que deben ser reparados.

Desde esta perspectiva, considero que la indemnización otorgada es razonable y adecuada, por lo que propondré al acuerdo que se desestimen los agravios y se confirme la sentencia en este aspecto.

c.- Gastos de farmacia y de traslado.

La sentencia fijó la suma de \$6000 y \$3000, respectivamente, por estos conceptos.

El codemandado Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires se agravia por cuanto entiende que tales importes son discrecionales y no encuentran apoyo en prueba alguna arriada en autos.

Ahora bien, a poco que se aborde el tratamiento de estos rubros, puede advertirse que los gastos médicos y de farmacia deben ser admitidos, ya que aun cuando no se acrediten las erogaciones que se afirma haber realizado, las lesiones sufridas presuponen necesariamente la existencia de tales gastos, pues aunque la víctima haya sido tratada en un establecimiento gratuito o dependiente de una obra social, los gastos en medicamentos corren por cuenta del interesado (esta Cámara, Sala A, 02/07/1990, LA LEY, 1990-E, 297; id. id. 20/06/1989, LA LEY, 1991-C, 65; id. Sala C, 21/09/1989, LA LEY, 1990-A, 677, 38.125-S; id. id. 10/10/1989, LA LEY, 1990-B, 191; id. Sala K, 21/12/1989 LA LEY, 1991-E, 617). Bien entendido que el resarcimiento sólo deberá cubrir la parte no cubierta por la gratuidad (Conf. CNCiv., Sala G, LA LEY, 1993-A, 32).

En el caso de autos, las secuelas padecidas por la actora, suponen la necesidad de consumir medicamentos, ya que de ello da cuenta la peritación médica, así como la de requerir atención médica y lo mismo puede sostenerse respecto de su necesidad de movilizarse en vehículos apropiados.

En este orden de ideas, estimo adecuados los montos fijados por estos conceptos en la sentencia de grado, por lo que propondré al acuerdo su confirmación.

VI. Intereses

La sentencia de grado dispuso que desde el inicio de la mora y hasta el día de la fecha, se calculen los intereses a la tasa de interés del 8% anual, que representan los réditos puros y, desde entonces y hasta el efectivo pago, a la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina, en tanto que los correspondientes a tratamiento psicológico, desde este decisorio y hasta el efectivo pago, a la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina.

Por ello se agravia la actora, considera que dicha tasa es, cuanto menos injusto y ajeno a la realidad.

Sentado ello, diré que hasta la entrada en vigencia del nuevo Cód. Civil y Comercial esta Sala venía aplicando el plenario "Samudio de Martínez Ladislao c. Transporte Doscientos Setenta SA s/ daños y perjuicios" (20/04/2009), que establece que, para el caso de intereses moratorios, corresponde aplicar la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco

de la Nación Argentina allí fijada por todo el período indicado en la sentencia apelada (cfr. art. 303 del Cód. Procesal).

En este punto debo aclarar que la aplicación de los plenarios se debió a que si bien no se desconocía que el art. 303 del Cód. Proc. Civ. y Com. de la Nación había sido derogado por el art. 12 de la ley 26.853, en virtud del art. 15 de esa misma normativa, tal disposición recién entraría en vigor a partir de la efectiva integración y puesta en funcionamiento de los tribunales que allí se creaban, razón por la cual continuaría vigente hasta ese momento la doctrina plenaria.

Sin embargo, si bien el artículo antes mencionado establecía la obligatoriedad de los fallos plenarios, ello suponía —claro está— la subsistencia de las normas legales en que aquellos se fundaban. (Colombo-Kiper, Código Procesal y Comercial de la Nación. Comentario y Anotado, LA LEY, Buenos Aires, 2011, p. 267).

Ahora bien, desde el 01/08/2015 entró en vigencia el Cód. Civ. y Comercial que en su artículo 7 fija las pautas de derecho transitorio. Como los intereses son consecuencia de una relación jurídica existente, debe aplicarse la nueva ley.

Esta Sala viene aplicando desde hace tiempo la tasa activa de interés, ya sea por aplicación del fallo plenario obligatorio, ya por considerar que no había motivos para cambiarla por una tasa pasiva. Sin embargo, en virtud de lo expuesto en el párrafo precedente, y efectuado un nuevo examen de la cuestión permite advertir que la tasa activa que aplica este tribunal no compensa al acreedor, para quien el costo del dinero es mucho más alto, por lo que considero que de acuerdo con la pauta establecida en el artículo 768, inc. c), desde el 01/08/2015 y hasta el efectivo pago, correspondería aplicar una tasa mayor.

Ahora bien, dispone el art. 768 del Cód. Civ. y Comercial que: “Intereses moratorios. A partir de su mora el deudor debe los intereses correspondientes. La tasa se determina: a) por lo que acuerden las partes; b) por lo que dispongan las leyes especiales; c) en subsidio, por tasas que se fijen según las reglamentaciones del Banco Central”.

En el caso, como sucede en todas las demandas de daños y perjuicios derivados de accidentes de tránsito, no hay una tasa acordada entre víctima y responsable, y tampoco una establecida por leyes especiales. Por ende, solo resta acudir a tasas fijadas en alguna reglamentación del Banco Central.

Por otro lado, el art. 771 prevé que el juez debe valorar “el costo medio del dinero para deudores y operaciones similares en el lugar donde se contrajo la obligación”. Esto significa que, en lo que aquí interesa, que desde el día del hecho el acreedor (víctima) se ha visto privado del capital al que tiene derecho, y que entonces se debe evaluar cuánto le hubiera costado el dinero si lo hubiera buscado en el mercado. Pero, además, la tasa debe ser imponente, para evitar la indeseable consecuencia de que el deudor moroso especule o se vea beneficiado por la demora del litigio, en desmedro de la víctima.

Es sabido que la fijación judicial de intereses para las deudas en mora procura resarcir al acreedor por la demora en percibir su crédito y castigar al incumplidor, quien se apartó de los términos de la obligación asumida en origen. La jurisprudencia ha resaltado el contenido disvalioso del incumplimiento y la nece-

sidad de desalentarlo, conceptos que conviene recordar y tener presentes (véanse consideraciones de la mayoría en el caso “Samudio”). El orden jurídico requiere, como pauta general de conducta, que toda persona cumpla con las obligaciones que legítimamente asume y así lo ratifican las normas del Cód. Civ. y Com. de la Nación.

Cuando se asigna a las deudas en mora una tasa menor a la que abonan —con arreglo a la ley, los reglamentos en vigencia y los pactos válidos— las personas que cumplen sus obligaciones con regularidad, se desplazan las consecuencias ya apuntadas de la morosidad hacia la sociedad y, en paralelo, se beneficia a los incumplidores. Lo dicho no obsta en absoluto a la garantía de los derechos del deudor, en particular cuando, en su calidad de consumidor, se haya visto sometido a abusos que las normas protectoras imponen reparar. Son cuestiones distintas que pueden tratarse de manera independiente (Drucaroff Aguiar, Alejandro, “Los intereses en los contratos bancarios y el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación”, RCCyC 2015 —agosto—, 162).

Como ya dijera, esta Sala viene aplicando desde hace tiempo la tasa activa de interés, ya sea por aplicación del fallo plenario obligatorio, ya por considerar que no había motivos para cambiarla por una tasa pasiva. Sin embargo, un nuevo examen de la cuestión permite advertir que la tasa activa que aplica este tribunal no compensa al acreedor, para quien el costo del dinero es mucho más alto.

Parece entonces que una tasa adecuada para estos casos sería la que surja de aplicar dos veces la tasa activa, pues su resultado refleja el costo del dinero en el mercado para muchos usuarios.

No puede dejar de mencionarse que el artículo 16º de la ley 25.065, de Tarjetas de Crédito, prevé que “el límite de los intereses compensatorios o financieros que el emisor aplique al titular no podrá superar en más del 25%” a la tasa que aplique a las operaciones de préstamos personales en moneda corriente para clientes. Este límite, que fue convalidado por la Corte Suprema (“Proconsumer c. Banco Itaú Buen Ayre SA s/ sumarísimo, del 17/05/2016, LA LEY 2016-D, 159) al no intervenir en el caso resuelto por la sala C de la Cámara Nacional en lo Comercial (fallo del 20/04/2012, publicado en el mismo lugar), es mayor —por el momento— a la tasa que en esta decisión se establece.

La aplicación doble de la tasa activa de interés rige, como es sabido, a partir de 01/08/2015 y hasta el efectivo pago, dado que hasta esa fecha y desde la fecha del hecho, esta Sala entiende que la doctrina del caso “Samudio” es obligatoria, como se ha sostenido en numerosos precedentes (“Nieto, Rubén E. c. Cajal, Saúl G. y otros s/ Daños y perjuicios”, Expte. 104.622/2011, del 12/06/2016; “Focarraccio, Georgina Vanesa y otros c. Giménez, Ángel y otro s/ daños y perjuicios”, Expte. 95.334/2013, del 10/08/2008; “Medina, Daniel c. Fernández Prior, Jorge s/ daños y perjuicios”, Expte. 100.900/2013, del 15/07/2016, entre otros).

En ese orden de ideas, estimo razonable se aplique la tasa activa conforme surge del citado plenario desde la fecha del hecho hasta el 1º de agosto de 2015 y a partir de allí la doble tasa activa hasta el efectivo pago (arts. 768 inc. c) y art. 770 del Cód. Civ. y Comercial), lo que así habré de proponer al acuerdo.

VII. Propicio que las costas de alzada sean impuestas a los demandados en virtud del

principio objetivo de la derrota (art. 68 del Cód. Proc. Civ. y Comercial).

VIII. Por todo lo expuesto, para el caso de que mi voto fuere compartido, propongo al acuerdo de mis distinguidos colegas que se modifique la sentencia apelada y se eleven los montos otorgados en concepto de daño psicológico y tratamiento psicoterapéutico a las sumas de \$350.000 y \$36.000, respectivamente, y que se la confirme en todo lo demás que decide y ha sido objeto de apelación y agravios, con los intereses y las costas de esta instancia dispuestos en los términos de los considerandos VI y VII, respectivamente.

Los doctores *Kiper* y *Abreut de Begher* por las consideraciones expuestas por el doctor *Fajre*, adhieren al voto que antecede.

Visto lo deliberado y conclusiones establecidas en el acuerdo transcripto precedentemente por unanimidad de votos, el Tribunal decide: I. modificar la sentencia apelada y elevar los montos otorgados en concepto de daño psicológico y tratamiento psicoterapéutico a las sumas de \$350.000 y \$36.000, respectivamente, y que se la confirme en todo lo demás que decide y ha sido objeto de apelación y agravios, con los intereses y las costas de esta instancia dispuestos en los términos de los considerandos VI y VII, respectivamente. II. En atención a lo dispuesto por el artículo 279 del Cód. Procesal, corresponde dejar sin efecto las regulaciones establecidas en la instancia de grado y fijar los honorarios de los profesionales intervinientes adecuándolos a este nuevo pronunciamiento.

En lo que se refiere al marco legal aplicable, este Tribunal considera que la ley 21.839 resulta aplicable a las dos primeras etapas del presente proceso, en atención al momento en el cual se desarrollaron los trabajos profesionales, mientras que la tercera etapa se desarrolló bajo la vigencia de la nueva ley 27.423. En consecuencia, dichas normas serán las que regirán la presente regulación para las etapas pertinentes (cfr. CSJN, 04/09/2018, “Establecimientos Las Marías SACIFA c. Misiones, Provincia de s/ acción declarativa, cons. 3º; íd. esta Sala, “Urgel, Paola C. c. 1817 New 1817 SA s/ daños y perjuicios” del 06/06/2018; y 27/09/2018, “Pugliese, Paola D. c. Chouri, Liliana B. y otro s/ ds. y ps.”).

Por lo demás, este Tribunal ya consideraba que la base regulatoria que contempla el art. 19 de la ley 21.839 se encontraba conformada por el capital de condena y los intereses reclamados y reconocidos en la sentencia (autos “Prevención Aseguradora de Riesgos del Trabajo SA c. Medina, Juan J. y otros s/ cobro de sumas de dinero” del 27/09/2011), postura que encuentra su correlato de manera expresa en la nueva ley (art. 24). También resultan similares ambas normas en la división en etapas del proceso ordinario (arts. 37 y 38 de la ley derogada, art. 29 de la vigente), al igual que las pautas subjetivas a fin de evaluar la tarea profesional en cada caso particular con la finalidad de lograr una justa retribución de la labor efectivamente desplegada por los letrados (y los auxiliares de justicia que son incluidos en la nueva norma) (art. 6 de la ley 21.839 —to. ley 24.432— y art. 16 incs. b a g) de la ley 27.423).

En definitiva, se valorará el objeto de las presentes actuaciones y el interés económicamente comprometido resultante del capital de condena y sus intereses, la naturaleza del proceso y su resultado, etapas procesales cumplidas por cada uno de los beneficiarios y el mérito de la labor profesional apreciada por

su calidad, eficacia y extensión, considerando además lo dispuesto por los artículos 1, 6, 7, 9, 10, 19, 33, 37, 38 y cctes. de la ley 21.839 —t.o. ley 24.432, y arts. 1, 3, 15, 16, 19, 20, 21, 22, 24, 29, 52 y cctes. de la ley 27.423—.

En consecuencia, regúlense los honorarios de los letrados patrocinantes de la parte actora, Dres. E. H. A. y C. F. F. en la suma de pesos ... (\$...), en conjunto, por sus actuaciones en las dos primeras etapas del proceso. En la suma de pesos ... (\$...) —... una s/ Ac. 30/19 CSJN—, los honorarios regulados al Dr. E. H. A. por las tareas realizadas en la tercera etapa del proceso. Los de los Dres. R. I., P. M. C., R. J. D. y R. A. S., letrados apoderados del code mandado GCABA en la suma de pesos ... (\$...), en conjunto, por sus actuaciones en las dos primeras etapas del proceso.

Los de los Dres. C. F. B., R. N. L. y M. S. L. letrados patrocinantes de los codemandados Juan Luis León y María Rosa Leontina Podesta Pages, en la suma de pesos ... (\$...), en conjunto, por las tareas realizadas en la primera y segunda etapa del proceso.

Los de los Dres. J. L. P. y J. O. R., letrados patrocinantes de la codemandada María Teresa Podesta Pages, en la suma de pesos ... (\$...), en conjunto, por las actuaciones realizadas en las dos primeras etapas del proceso.

III. En cuanto a los honorarios de los peritos, se tendrá en consideración el monto del proceso conforme lo decidido precedentemente, la entidad de las cuestiones sometidas a sus dictámenes, mérito, calidad y extensión de las tareas, incidencia en la decisión final del litigio y proporcionalidad que debe guardar con los estipendios regulados a favor de los profesionales que actuaron durante toda la tramitación de la causa (art. 478 del Cód. Proc. Civ. y Comercial).

Bajo tales pautas se fijan los emolumentos de los peritos: médico Dr. J. J. G. y psicólogo Lic. O. H. V. en la suma de pesos ... (\$...), para cada uno de ellos.

IV. Por la actuación cumplida ante esta alzada, que culminara con el dictado del presente pronunciamiento, los honorarios se regularán bajo las disposiciones de la ley 27.423 por ser la vigente al momento que se desarrolló la tarea profesional.

En razón de ello, se regulan los honorarios del Dr. E. H. A. en la suma de pesos ... (\$...), equivalente a la cantidad de ... una. Los de los Dres. J. L. P. y J. O. R. en la suma de pesos ... (\$...), en conjunto, equivalente a la cantidad de ... una. Los de los Dres. P. M. C. y R. A. S. en la suma de pesos ... (\$...), en conjunto, equivalente a la cantidad de ... una. Los de la Dra. R. N. L. en la suma de pesos ... (\$...) equivalente a la cantidad de ... una, (Art. 30, ley 27.423 y valor de una conforme Ac. 30/19 de la CSJN).

Se aclara que únicamente se hace referencia a la cantidad de UMA correspondientes en el caso en que resulta aplicable la nueva ley.

Regístrese y notifíquese por Secretaría a los domicilios electrónicos registrados en el SAU por las partes y por los beneficiarios, (Ac. Nº 31/2011, 38/2013 y 2/2014 de la CSJN). Cumplido, comuníquese al CIJ (Ac. Nº 15/2013 y 24/2013 de la CSJN) y devuélvase. Regístrese, comuníquese a la Dirección de Comunicación Pública, dependiente de la CSJN (conf. Ac. 15/13), notifíquese y oportunamente devuélvase. — José B. Fajre. — Liliana E. Abreut de Begher. — Claudio M. Kiper.