



**XUMEK**  
Asociación de Externos de  
Mendoza



**SITUACIÓN DE LOS  
DERECHOS HUMANOS  
EN MENDOZA**

**X**

**INFORME / 2020**

Asociación para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos Xumek  
Asociación Civil

Informe 2020 : situación de los Derechos Humanos en Mendoza ; coordinación general de María Paz Da Rold ; editado por Eugenia Murcia ; editor literario María Lucía Gabrielli ; Emilia Muñiz ; ilustrado por Osvaldo Chiavazza. - 1a ed. - Godoy Cruz : Asociación para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos Xumek, 2020.

480 p. : il. ; 21 x 15 cm.

ISBN 978-987-45864-8-3

1. Derechos Humanos. I. Da Rold, María Paz, coord. II. Murcia, Eugenia , ed. III. Gabrielli, María Lucía, ed. Lit. IV. Muñiz, Emilia, ed. Lit. V. Chiavazza, Osvaldo, illus. CDD 323.0982

## **Asociación para la promoción y protección de los derechos humanos "XUMEK"**

INFORME ANUAL 2020

XUMEK - Mendoza - Argentina

---

Cada texto intentó escribirse con perspectiva de género y de diversidad utilizando mayormente el lenguaje inclusivo y no sexista. En pos de garantizar el derecho de libertad de expresión, cada autor, autora y autore usó diferentes recursos: @, x, os/as, e/es. Deseamos que se tenga en cuenta esta aclaración en aquellos casos en los que no pudimos evitar el uso del genérico masculino.

---

**Se permite la reproducción de esta publicación siempre que se cite la fuente.**

**XUMEK - Asociación para la Promoción y Protección de los  
Derechos Humanos**

**RES. Nº 1158. 8/6/2007 - Dirección de Personas Jurídicas del  
Ministerio de Gobierno**

**Provincia de Mendoza, República Argentina**

---

## **AUTORIDADES**

**Lucas Lecour** [Presidente]

**Mercedes Duberti** [Vicepresidenta]

**María Paz Da Rold** [Directora Ejecutiva]

**Estefanía Araya** [Tesorera]

**Juan Cardoso Olivera** [Revisor de Cuentas]

**Francisco Machuca** [Revisor de Cuentas suplente]

**Antonella Marino Videla** [Vocal]

**Bernardo G. Pascale** [Vocal]

---

# INFORME 2020

## **Coordinadora**

María Paz Da Rold

## **Equipo técnico**

María Vázquez

Sofía Langelotti

María Belén Godoy

María Victoria Priolo

Alexia Fátima Nasif

## **Presentación del informe**

SienVolando: María Victoria Sangiovani Sandoval, Lucas Matías Medina, Suad Chabán + Luciano Ayles Tortolini + Secretaría de Comunicación, prensa y difusión de XUMEK.

## **Diseño de tapa**

Eugenia Murcia

## **Edición / Editorial**

Elestudio (Gabrielli | Muñiz)

---

## REDACTORES/AS [Aldana Romano]

[Agustina Sánchez] [Ailén Pelegrina] [Alexia Fátima Nasif] [Ana Sosino] [Andres Leyes] [Antonella Marino Videla] [Asmae Chardi Sattoukh] [Bianca Cecchini Murúa] [Camila Agustina Caballero] [Camila Fajner Correa] [Carina Farah] [Carolina De León] [Cintia Martínez] *Comparsa de candombe feminista* [Cucaracha cha chá] [Constanza Vargas] [Eva Gabriela Pérez] [Fernanda Agüero] [Florencia Diaz] [Francisco Machuca] [Gabriela Kletzel] [Gastón Busajm] [Gretel Godoy] [Jessica Villegas] [Jimena Cortizo] [Juan Cardozo Olivera] [Juan Manuel Lavado] [Juan Reyes Julián Alfie] [Julieta Giordano] [Julieta Oelsner] [Julieta Rojas] [Lorena Viola Merino] [Lucas Lecour] [Mandy Gómez] [María Emilia Rodríguez] [María Fernanda Solanes] [María José González] [María Lavado Vargas] [María Luz Japaz] [María Pelegrina] [María Vázquez] [María Belén Godoy] [Martina Barraza] [Mía Katharina Reiss] [Michel Giraud Billoud] [Milagros Montero] [Miriam García] [Natalio de Oro] [Noelia Salomón] [Ñushpi Quilla Mayhuay Alancay] [Pablo Garcarena] [Pablo Salinas] [Rodrigo Barrozo] [Sara El Hannaoui Lazar] [Sergio Gonzalo Ramirez] [Silvina Bustos] [Silvina Berro] [Sofía Alvea] [Sofía Langelotti] [Sofía Terranova] [Valentina Lara Lalik] [Vera Jereb] [Verónica Escobar] [Verónica Gómez Tomas] [Victoria Posada] [Victoria Prada] [Matías Duarte] [Diego Morales] [Erika Schmidhuber Peña]

---

**Agradecemos a quienes confían en Xumek para  
representar sus causas**

Familia de Lucas Carrasco, familiares y sobrevivientes del caso Próvolo de Mendoza y La Plata, familia de Ricardo Bazán, familia de Melody Barrera, familia de Leonardo Rodríguez, familia de José Luis Bolognezi, familia de Janet Zapata, familiares de Jonathan Oros, Ángel Maximiliano Sosa, Mauricio Moran y Raúl Alexander Frías; Jasmine Daphinis, Tatiana da Silva Santos, Andrea Gil Lorenzo, Rita Pérez y William Vargas.

---

**Agradecemos por el apoyo brindado durante este año  
en nuestras actividades a las siguientes personas**

Vanina Abraham, Anahí Alancay, Carolina Ale, Cecilia Ales, Julieta Añazco, Marcelo Aparicio, Antonella Arcangeletti, Eva Asprella, Martina Atienza, Fernando Ávila, Celeste Avogadro, Lucas Ayarra, David Ayala, Damián Badilla, José Barón, Saiguén Barauna, Mirtha Graciela Barrera, Oscar Barrera, Julieta Bascuñan, Cintia Bayardi, Viviana Beigel, Carlos Benedetto, Alejandra Berlanga, Alejandra Bermejillo, Gonzalo Alberto Bernad, Carlos Blanco, Andrea Blandini, Dede Bonoldi, Juan Eduardo Bonoldi, Vanessa Bouille, Nazareno Bravo, Florencia Breccia, Natalia Brite, Denise Buchanan, Germán Caballero, Patricia Caballero, Martín Caín, Leonardo Campos, Carolina Canto, Gabriela Carpineti, Agustina Carranza, Mariú Carrera, Juan Carretero, Andrea Casamento, Angelina Catterino, Roberto Cipriano García, Ariel Cejas Meliares, Laura Chazarreta, Marina Chiantaretto, Valeria Chiavetta, Serafina Choquevillca, Alejandra Ciriza, Juan Carlos Claret, Virginia Contreras, Alberto Córdoba, Alicia Correa, Gustavo Correa, Itatí Cruciani, Romina Cucchi, Lourdes Cuello, Martín Cuello, Sofía D'Andrea, Florencia Décima, Gustavo De Marinis, Claudia Domínguez Castro, Carmen Dolz, Diego Gastón Donato, Andrea Echegaray, Natalia Echegoyemberry, Ricardo Ermili, Angélica Escayola, Ernesto Espeche, Gonzalo m. Evangelista, Noelia Gutiérrez, Valeria Fabroni, Silvia Faget, Mourid Fall, Patricia Farina, Ailín Fensel, Macarena Fernandez, Teresa Fernandez-Paredes, Karina Ferraris, Gabriela Fiochetta, Sofía Flores, Enrique Font, Nathalia Fuerte Beltrán, Jean Marie Furbringer, Ludmila Furlán, Patricia Galván, María Garay, Pablo Garciarena, Claudia García, Franco García Dellavalle, Adriana García García, Emilio García Méndez, Marina Giachini, Julieta Giordano, Victoria Olga Giordano, Vanina Giraudo, Ignacio Giuffré,

Gretel Godoy, María Rosa Goldar, Mercedes Gómez, Facundo Gómez Romero, Julia González, Indiana Guereño, Oscar Guidone, Isabel Güinichul, Sara Gutiérrez, Guillermo Guzzo, Giuliana Guzzo, Andres Harfuch, Mariana Hellin, Hugo Mangione, Gilberto Hernandez, Rocío del Alma Hidalgo, María Josefina Ignacio, Vanesa Iparraguirre, Juan Manuel Irrazabal, Peter Isely, Jackson Jean, Gabriel Jofré, Sergio Juarez, Wilfredo Juarez, Cecilia Juri, Érica Labeguerie, Fernanda Lacoste, Eleonora Lamm, Mariano Lanziano, Diego Lavado, Juan Manuel Lavado, Timothy Law, Luciana Lecour, Giovana Lima Michelin, Katherine Limas Ramirez, Masha Lisitsyna, Paula Litvachky, Ana Laura Lobo Stegmayer, Federico Lorite, Alan Iud, Eduardo Lodiggiani, Juan Bautista López, Javier López Maida, Eliana Lucero, Alicia Maldonado, Malka Manestar, Darío Manfredi, Agustina Marcerou, María Fernanda Martínez, Victoria Martínez, Miguel Mayhuay, Adalberto Méndez, Eva Méndez, Juan E. Méndez, Lucía Mercado, Liliana Millet, Silvia Minoli, Germán Miño Alsina, Silvia Minoli, Ana Montenegro, Ximena Morales, Julia Morco, Ernesto Moreau, Florencia Moretti, Penélope Moro, Rodrigo Mosconi, Wendy Moyano, Elena Mozas, Susana Muñoz, Natalia Naciff, Sabina Nallim, Milagros Noli, Luis Ocaña, Mariana Olguín, Silvia Ontivero, Marcela Orellana, Leandro Ortega, Marilyn Oviedo, Sara Oviedo, Simon Padovani, Gustavo Palmieri, Diego Pamies, Eugenio Paris, Exequiel Pasten, Fernando Peñalosa, Paulo Pereyra, Rosa Pérez, Sol Pérez, Helio Perviu, Horacio Pietragalla Corti, Matías Lorenzo Pisarello, Carlos Pisco, Milena Pogonza, Alejandro Poquet, Dolores Presas, Vanina Puebla, Nora Pulido, Eugenia Quiroga, Daniel Rafecas, Nicolás Rallo, María Eva Ramos, Ana Laura Ratchitzky, Gladys Ravalle, Adriana Recchia, Marta Remon, Sebastian Rey, Marianela Ripa, Silvana Riquelme, Alma Rivas, Daniel Rodríguez Infante, David Rodríguez Infante, Leandro Rodríguez Pons, María Emilia Rodríguez, Marcelo Rojas, Laura Roussele, Andrés Rousset Siri, Guillermo Rubio, Fernando Rule, Vilma Rúpolo, Martín Sabelli, Macarena Sabín Paz, Roberto Salim, Jorge Salinas, Jorgelina Salinas, Gladys Sánchez, Gerald Staberock, Marcelo Stern, Pablo Seydell, Mariana Silvestri, Helena Solá Martín, Juan Tapia, Mariano Tripiana, María Torrez, Ana Toter, Manuel Tufró, Florencia Vallino, Silvana Vallone, María Inés Vargas, Marito Vargas, Cecilia Vera, Natalia Vicencio, Romina Videla Oros, Leandro Volpe, Juan Pablo Voza, Coco Yañez, Aleyda Yanes, Analía Zanessi, Esteban Zunino, Julieta Colombo, Erica Nievas, Sergio Salinas Giordano.

---

## **Agradecimiento especial para nuestros pasantes del año 2020**

Agustina Sánchez, Ana Laura Piccolo, Ariadna Camila Fajner Correa, Cintia Martinez Picavía, Fernanda Agüero, Germán Miño Alsina, María Alejandra Pelegrina, María Luz Japaz, Maria Victoria Priolo, Mauro Gonzalez Encina, Nadia Daniela Wankiewicz, Nathalia Fuerte Beltrán, Rocío Belén Azcurra, Rodrigo Martín Barrozo, Saiguen Barauna, Silvina Bustos, Sofía Anabel Flores Callejón, Sofía Alvea, Sofía Benegas, Sofía Giuliana Terranova, Suyai Ailen, Victoria Prada.

---

## **Y a las siguientes organizaciones sociales e instituciones públicas**

Abogados y Abogadas del Noroeste Argentino en Derechos Humanos y Estudios Sociales (ANDHES), Abuelas de Plaza de Mayo, ADI Capital, Aerolíneas Argentinas, Agencias Territoriales de Acceso a la Justicia (ATAJO Mendoza), Agrupación Derecho, Alianza por los Derechos Humanos de Las Mujeres, Amnistía Internacional Argentina, Área de Derechos Humanos Facultad de Ciencias Políticas y Sociales UNCuyo, Área de Derechos Humanos de la Facultad de Derecho de la UNCuyo, Asamblea Permanente por los Derechos Humanos (APDH), Asociación Azul, Asociación Chicos.net, Asociación Civil Doncel, Asociación Civil de Familiares de Detenidos en Cárceles Federales (ACiFaD), Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia (ACIJ), Asociación Civil Surcos, Asociación Comunicacional y Social "La Mosquitera", Asociación Contra la Violencia Institucional (ACVI), Asociación de Ex Presos y Presas Políticas de Mendoza, Asociación de Prevención de la Tortura (APT), Asociación EcuMénica de Cuyo, Asociación Padres Autoconvocados De Niños, Jóvenes y Adultos con Discapacidad, Asociación Pensamiento Penal (APP), Asociación por los Derechos en Salud Mental (ADESAM), "Ayllu de Guaymallén" Comunidad Indígena Intercultural, Campaña Nacional contra la Violencia Institucional (Mendoza), Campaña Nacional por el Derecho al Aborto Legal, Seguro y Gratuito, Catamarca contra la Tortura, Cátedra de Derechos Humanos de la Facultad de Derecho de la UNCuyo, CDH Fray Bartolomé de Las Casas (Frayba), Centro de Acceso a Justicia (CAJ), Centro de Estudios en Política Criminal y

Derechos Humanos (CEPOC), Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS), Centro de Participación Popular Monseñor Enrique Angelelli, Clínica Sociojurídica en Derechos Humanos y Migraciones de Mendoza, Colectivo de Derechos de la Infancia y Adolescencia, Colectivo de Investigación y Acción Jurídica (CIAJ), Colectivo en Defensa de la Ley de Salud Mental Mendoza, Colectivo en Lucha por Les Pibes (CELPI), Colectivo Ni una Menos, Colectivo Ojo Izquierdo, Colectivo por la Restitución de Derechos a Sobrevivientes del Próvolo Mendoza, Comité Nacional para la Prevención de la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, Comisión Argentina para los Refugiados y Migrantes (CAREF), Comisión Provincial de Prevención de la Tortura y otros tratos crueles, inhumanos y degradantes (CPPT), Comisión Provincial por la Memoria Bs. As., Comunidad huarpe Lagunas del Rosario, Coordinadora de Derechos Humanos San Juan, Consejería de Sexualidades, Identidades de Género y Situaciones de Violencia Patriarcal de la Secretaría de Bienestar Universitario UNCuyo, Cooperativa La Comunitaria, Cucaracha Candombe Feminista, Defensoría de Personas con Discapacidad, Delegación Cuyo de la Procuración Penitenciaria Nacional, Diplomatura de Posgrado en Litigación Internacional Facultad de Derecho de la UNCuyo, Dirección de la Mujer "Carmen Argibay" de la Suprema Corte de Justicia de Mendoza, Dirección de Derechos Humanos de la Suprema Corte de Justicia de Mendoza, Dirección Nacional de Migraciones, Ending Clergy Abuse (ECA), Espacio No a la Baja Mendoza, Espacio Provincial de la Memoria y los Derechos Humanos, Facultad de Ciencias Sociales de la UNSJ, Facultad de Ciencias Políticas y Sociales de la UNCuyo, Facultad de Derecho de la UNCuyo, Facultad de Derecho de la UNR, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la UNCo, Feria Americano, -Fundación Ayuda a la Niñez y Juventud Che Pibe, Fundación Ecuménica de Cuyo, Fundación Emmanuel, Fundación Huésped, Fundación para el Desarrollo de Políticas Sustentables (FUNDEPS), Fundación Salud Inclusiva, Fundación Sur, Hermanadas, HIJOS Mendoza, INADI Mendoza, Intercambios Asociación Civil, Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales (INECIP), Instituto de Estudios de Género y Estudios de la Mujeres UNCuyo (IDEGEM), Instituto de Justicia y Derechos Humanos de la UNLa, Instituto Normal "Tomás Godoy Cruz", Libera Abogacía Feminista, Movimiento Ecuménico por los Derechos Humanos (MEDH), Movimiento Popular La Dignidad, Observatorio de medios de la UNCUYO, OIKOS Red Ambiental, Organización Identidad

Territorial Malalweche, Ministerio Público de la Defensa y Púpilar, Organizacion Mundial contra la Tortura (OMCT), Open Society Justice Initiative, Procuración Penitenciaria Nacional, Radio Cuyum Comunitaria, Red Puentes Mendoza, Red Violencia Institucional Mendoza, Servicio Habitacional y de Acción Social (SEHAS), Sindicato Argentino de Docentes Privados (SADOP), Sindicato Argentino de Televisión, Servicios Audiovisuales, Interactivos y de Datos (SATSAID), Sin Pelos en la Lengua (SPELL), Sin Retorno, Unicef Argentina, Unión Trabajadores Sin Tierra (UST), Vikingas.

---

## OBRA DE TAPA

Oswaldo Chiavazza

*Patria grande*, 2016

Acrílico y óleo sobre tela, 130 x 100 cm

Oswaldo Chiavazza nació en 1970 en Mendoza, Argentina. Estudió en la Escuela Provincial de Bellas Artes y trabajó como discípulo de Fausto Caner, pintor y escultor, durante diez años.

Ha participado en muestras tanto individuales como colectivas, dentro y fuera del país, entre las que se destacan: muestras individuales en Museo de Arte Moderno y Espacio Contemporáneo de Arte en la Ciudad de Mendoza, Galería Krass en Rosario, Santa Fe y Museo Artemio Alisio en Concepción del Uruguay, Entre Ríos.

Su obra se encuentra en colecciones públicas como Museo Emiliano Guiñazú, Casa de Fader y Museo Municipal de Arte Moderno de Mendoza, así como también en colecciones privadas de América, Europa y Asia.

Agradecemos a Andrea Cano, director de la Galería Mandrágora por la gestión de esta obra.

---

**Dedicamos este informe a la memoria de Juan  
Amarales, Alberto Atienza, Armando Dauverné, Helga  
Markstein de Tenenbaum y Hugo Riera.**

---

“La vida sin utopías, sin sueños, sería intolerable, demasiado opresiva y monótona. El hombre (en el sentido genérico de la palabra) necesita aferrarse a las ilusiones, creer en la posibilidad de la realización personal y social”.

*Las victorias de las utopías.*  
Mario Juliano (1955 - 2020)



---

## HOMENAJE AL AMIGO QUINO

Joaquín Salvador Lavado, a quien llamaron familiarmente “Quinito” y, conforme pasaron los años, “Quino”, nació en Mendoza el 17/07/1932. Humilde, introvertido, callado, como buen observador abordó a través de sus páginas de humor los temas esenciales que preocupan a la humanidad. Siempre se lamentaba de que los seres humanos siguieran repitiendo los mismos errores por los siglos de los siglos y a eso atribuía la vigencia de su obra, la que comenzó a difundirse en 1954 con personajes anónimos en situaciones que invitaban a la reflexión y, entre 1963 y 1973, con Mafalda y sus amigos, que le dieron un merecido y masivo reconocimiento.

Si bien nunca expresó su fanatismo por ningún partido político, más allá de su simpatía personal por algunos dirigentes, Quino fue un precursor de varias reivindicaciones sociales que hoy se encuentran en pleno desarrollo en muchos rincones del planeta. Su compromiso con la reivindicación de los derechos de las/os niñas/os y de las mujeres, la preservación del medio ambiente o el bienestar de los más humildes lo acercaron al movimiento por la defensa de los derechos humanos en todo el mundo.

Su compromiso con los valores democráticos lo pusieron en la mira de los represores argentinos. Pocos días antes del golpe de 1976 debió abandonar nuestro país luego de que una “patota” de la “Triple A” lo fue a buscar a su casa de Buenos Aires, donde la suerte quiso que no lo encontraran. A partir de ahí su permanencia en Milán, París y Madrid fue alternándose con su regreso a Buenos Aires en 1983 y sus visitas a Mendoza. Su obra ha alcanzado dimensión internacional, y por ella se le han otorgado innumerables premios y distinciones tales como: Palma de Oro en el Salón Internacional del Humorismo de Bordighera (Italia, 1978); Konex de Platino de las artes visuales - humor gráfico (Buenos Aires 1982 y 1992); Ciudadano Ilustre y llave de la ciudad de Mendoza en 1988; Premio Max und Moritz a mejor tira cómica internacional otorgado por el 3º Salón Internacional del Cómic de Erlangen (Alemania, 1988); Maestro de Arte por la Secretaría de Cultura del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (1998); B'nai B'rith International por la defensa de los derechos humanos (Nueva York, 1998); Premios Axure al Autor que Amamos; Salón Internacional del

Cómic del Principado de Asturias; Catedrático Honorífico del Humor por la Universidad de Alcalá de Henares; Premio Iberoamericano de Humor Gráfico Quevedos (España, 2000); Premio de caricatura "La Catrina", Feria Internacional del Libro de Guadalajara (México, 2003); Ciudadano Ilustre de Buenos Aires en 2004; Caballero de la Orden de Isabel la Católica (España, 2005); Ciudadano Ilustre de Guaymallén en 2005; Fundación Príncipe Claus para la Cultura y el Desarrollo de La Haya (Holanda 2005); Doctor Honoris Causa por la Universidad Nacional de Córdoba (Argentina, 2006); Premio Extremadura a la Creación a la mejor Trayectoria Artística de Autor Iberoamericano (España, 2007); Premio Konex - Mención a la Trayectoria (Buenos Aires, 2012); Legión de Honor de la República Francesa (Francia, 2014); Premio Príncipe de Asturias de Comunicación y Humanidades (España, 2014); Mención de honor "Senador Domingo Faustino Sarmiento", otorgada por el Congreso de la Nación Argentina (Buenos Aires, 2014); Orden al Mérito Artístico y Cultural Pablo Neruda, entregada por la presidenta Michelle Bachelet (Chile, 2015); Doctor Honoris Causa por la Universidad Nacional de Cuyo (2019).

Desde el año 2017, luego de que falleciera su eterna compañera Alicia, volvió a vivir en Mendoza donde falleció el 30/10/2020, a los 88 años. A partir de ese día tenemos un nuevo hueco en el pecho, porque sentimos que se nos fue un amigo.

**¡¡¡HASTA SIEMPRE Y MUCHAS GRACIAS, QUINTO!!!**



QUINO  
—84

Quino

*El humor en la democracia, 1984*

---

# ÍNDICE

<b>[1] Violencia ejercida desde el Estado</b>	<b>29</b>
A. El contexto de encierro y el Covid-19	30
B. La situación de las cárceles durante el Covid-19	35
C. Cuarentena y violencia policial	48
D. Leo Rodríguez, un caso más de muerte en comisarías	58
E. Casos de violencia institucional durante la cuarentena obligatoria	65
<b>[2] Litigio estratégico / Clínica jurídica</b>	<b>71</b>
A. El caso Próvolo ante la Organización de las Naciones Unidas	72
B. El consentimiento en las relaciones sexuales dentro de la pareja	82
C. El caso de TG: un reflejo del adultocentrismo en las resoluciones judiciales	98
D. El doble incumplimiento de obligaciones internacionales del Estado argentino en el marco de la reforma a la Ley provincial 8284	104
E. La llegada de María Teresa Day a la Suprema Corte de Justicia de Mendoza	114
<b>[3] La lucha por los DDHH en procesos de Lesa Humanidad</b>	<b>123</b>
A. Crímenes contra la humanidad	124
B. Derechos Humanos en tiempos de pandemia: entrevista a Taty Almeida	166

## **[4] Género y Diversidad Sexual 171**

A. Parto humanizado: el arte de parir solxs	172
B. Sociedad patriarcal: una lucha aún vigente	180
C. Sistema médico: la opresión de la que somos cómplices	192
D. Situación de los derechos de las personas con VIH en Mendoza	215
4.1. Género y Covid-19	221
4.1.1. Economía y Covid-19	221
A. incidencia económica con mirada de género	221
4.1.2. Disidencias y Covid-19	233
A. La otra cara de la pandemia: situación del colectivo travesti trans en Mendoza	233
4.1.3. Artistas mendocinas y Covid-19	236
A. Músicas y Covid-19. Cucaracha cha chá, comparsa de candombe feminista	236
B. Productoras y Covid-19. Un universo en pausa	240
C. Escritores y Covid-19. Escribiendo desde el encierro	243
4.1.4. En cuarentena con las armas	247
A. Violencias de género y armas de fuego en tiempos de pandemia	247

## **[5] Niños, Niñas y Adolescentes 261**

A. Acceso a derechos de Niños, Niñas, Adolescentes y Jóvenes en contexto de Covid-19. Proyecto de Investigación Colectivo de Derechos de Infancia y Adolescencia y UNICEF.	262
B. La educación como derecho humano para adolescentes en contexto de encierro	274

C. Jóvenes privados de libertad y pandemia	283
D. Sobre el inexistente síndrome de alienación parental, sus consecuencias en los niños y el aparato judicial al servicio de la impunidad de los abusadores	290
E. Acerca del Programa Provincial de Prevención y Asistencia Integral del Maltrato a la Niñez y Adolescencia: la Línea 102 como herramienta de les NNyA.	297

## **[6] Grupos vulnerabilizados 307**

6.1. Migrantes	308
A. Movilidad humana y Covid-19	308
Asmae Chardi Sattoukh	308
B. Niños, niñas, adolescentes y jóvenes migrantes: ¿acceso efectivo a sus derechos?	318
C. Derechos del colectivo migrante en Argentina: entre el paradigma de seguridad y el de Derechos Humanos	331
6.2. Pueblos indígenas	342
A. La mayor vulnerabilidad de los pueblos indígenas frente al Covid-19 o la resiliencia de los pueblos indígenas frente al Covid-19	342
B. Pueblos indígenas, comunidades indígenas y el derecho a la personería jurídica	362
C. De la sentencia al derecho real ¿Qué futuro hay para las comunidades indígenas de Lhaka Honhat después de su victoria en la Corte Interamericana de Derechos Humanos?	384

<b>[7] DDHH de incidencia colectiva</b>	<b>397</b>
7.1. DDHH de incidencia colectiva: medios de comunicación	398
A. Las víctimas de la pandemia: ¿de quiénes hablan los medios de comunicación?	398
7.2. La cuestión ambiental	407
A. Mujeres mendocinas defensoras de derechos humanos en el contexto de la defensa del ambiente y el agua	407
B. Servicios ambientales: la importancia de su valoración para el desarrollo sostenible. Su implicancia en Mendoza	429
7.3. Acceso a la información	443
A. Libertad de expresión y acceso a información en tiempos de Covid-19. Un análisis de la situación de los Derechos Humanos en Argentina	443
7.4. Derecho a la vivienda	457
A. Toma de tierras. Aportes para un debate necesario	457
7.5. Derecho a la educación en contexto de encierro	467
A. PEUCE durante la pandemia	467

---

## PRÓLOGO

A trece años del nacimiento de nuestra asociación, nos sentimos orgullosos de presentar el undécimo “Informe sobre la situación de Derechos Humanos en Mendoza 2020”. En un año en el que la humanidad en su conjunto sufre una de las mayores crisis sanitarias, económicas y sociales, poder materializar un trabajo colectivo de investigación nos resulta un logro esperanzador.

Con esta pandemia, Darío Sztajnszrajber expresa que las situaciones límites potencian lo que uno ya es: “... si sos un tipo choto vas a ser más choto; si sos un tipo copado, vas a ser más copado”. Esto es lo que sucedió con nuestros equipos de trabajo, que ampliaron significativamente la cantidad de activistas porque se sumaron personas “copadas” como voluntarias y pasantes, lo que permitió llevar adelante mayores actividades, con más compromiso y solidaridad, dando nuevas luchas que antes parecían imposibles de alcanzar.

Así, creamos la Clínica Socio-Jurídica con el objeto de profesionalizar el asesoramiento primario que garantice un mejor acceso a la justicia de los sectores más humildes y nos permita trabajar estratégicamente mejor el litigio de aquellos casos que patrocinamos. Asimismo, junto a La Dignidad y con el apoyo del Centro de Acceso a la Justicia y ATAJO creamos un dispositivo jurídico con profesionales y estudiantes avanzados para brindar asesoramiento en los barrios populares de Mendoza. Además de las capacitaciones permanentes a distintas instituciones, este año buscamos nuevas formas de difusión de nuestro trabajo y, desde la secretaría de comunicación, se realizaron videos, revistas temáticas, columnas de radio y podcast con el objeto de sensibilizar a más personas. Firmamos numerosos acuerdos con instituciones amigas con el objeto de optimizar el trabajo. Ampliamos los proyectos de investigación y realizamos nuevas acciones de incidencia. Además, reformamos nuestro estatuto con el objeto de establecer la paridad de género en nuestra Comisión Directiva y explicitar la defensa de un ambiente sano como un derecho humano fundamental. Por otro lado, y en función del crecimiento

de nuestra organización, conformamos junto con miembros fundadores y activistas de larga trayectoria una Comisión Asesora que nos ayuda en el intercambio de experiencias realizando aportes fundamentales al trabajo diario de Xumek.

En cuanto al informe 2020, este resulta el fruto del trabajo colectivo de más de 50 activistas que integran Xumek y de 30 pasantes que trabajan a diario –aun en condiciones de aislamiento– en cada una de nuestras secretarías y áreas, como también de defensores y defensoras de derechos humanos de organizaciones amigas que siempre nos acompañan en esta travesía.

Desde la primera edición, buscamos visibilizar la situación de los derechos humanos en la provincia con criterio científico y desde una visión crítica, profesional y responsable. El objetivo primordial sigue siendo el diálogo plural mediante el análisis reflexivo de las condiciones sociales de los sectores más vulnerables para así promover una transformación de la realidad mediante la puesta en marcha de nuevas y mejores políticas públicas que procuren un mayor reconocimiento de derechos.

La pandemia solo desnudó el estado de situación calamitosa en el que ya se encontraban millones de personas en nuestro país. La desigualdad estructural y el olvido absoluto de gran parte de la sociedad no surgió con el Covid-19, sino que es el producto de un sistema que expulsa a quienes sobran a la marginalidad total. La ausencia de derechos básicos, como alimentación, vivienda, educación, salud y trabajo, no son el resultado del aislamiento social o la cuarentena, sino de políticas neoliberales que ajustan siempre por el lado más débil.

Desde Xumek, año tras año venimos reflejando en nuestros informes la vulnerabilidad en la que sobreviven muchísimas personas, agravadas ahora con la pandemia. Señalamos constantemente cómo se construyen nuevos enemigos desde ciertos sectores de la política y luego estos se replican en los medios hegemónicos de comunicación a través de discursos racistas, machistas y xenófobos que profundizan la segregación. Además, venimos denunciando cómo se criminaliza la pobreza, a través del disciplinamiento

policial y la demagogia punitiva, que lejos de brindar mayor seguridad, lo único que ha logrado es más desigualdad social y cárceles abarrotadas de pobres en condiciones infrahumanas.

No obstante, seguimos apostando al debate, al intercambio de ideas, mediante la constante visibilización de las vulnerabilidades en las que sobreviven enormes sectores de nuestro país con la utopía de transformar esta realidad con compromiso social y más derechos.

Por último, y desde el lugar que nos cabe como organización de la sociedad civil, nos gustaría solidarizarnos con todas las organizaciones territoriales que, aun en las situaciones más adversas, han continuado con su labor, intentando contener -en las situaciones más extremas- un tejido social cada vez más frágil. Sin su trabajo, estaríamos transitando una situación mucho peor que la actual. En un momento donde afloran sentimientos individualistas y mezquinos, el compromiso, la dedicación y la fuerza del trabajo colectivo se hacen imprescindibles.

**Lucas Lecour**  
**Presidente de Xumek**

---

## RESUMEN CAPITULAR

El presente Informe está organizado en siete ejes temáticos. Cada uno de ellos, contiene diversos capítulos en los que analizamos las problemáticas centrales de la situación de los derechos humanos en la provincia de Mendoza durante el año 2020.

El primer eje, bajo el nombre **Violencia ejercida desde el Estado**, cuenta con cinco capítulos. El primero de ellos titulado “El contexto de encierro y el Covid 19”, examina las condiciones en las que se encuentran las personas privadas de su libertad dentro de un penal durante la pandemia, con todo lo que eso conlleva. En segundo lugar, “La situación de las cárceles durante el Covid-19” nos muestra diferentes abordajes institucionales para mitigar la propagación del Covid-19 y su correlato en la realidad. En tercer lugar, “Violencia policial (medidas del contexto de pandemia)” es un breve relato de los hechos de violencia institucional protagonizados por las fuerzas policiales so pretexto de controlar el cumplimiento de las medidas dispuestas para prevenir el contagio por Covid-19. “Leo Rodríguez, un caso más de muerte en comisarías”, cuenta la historia de un joven de 30 años que fue hallado sin vida en una celda de la Comisaría 27 de Godoy Cruz, donde aguardaba ser liberado. El motivo de su detención: averiguación de identidad y antecedentes. Para finalizar el apartado se relatan hechos de violencia institucional protagonizados por las fuerzas policiales con el pretexto de controlar el cumplimiento de las medidas dispuestas para prevenir el contagio por Covid-19. El escrito se titula “Casos de violencia institucional durante la cuarentena obligatoria”

El segundo eje, **Litigio estratégico - Clínica jurídica**, cuenta el trabajo llevado adelante por la clínica Jurídica de nuestra Asociación. Dentro de él encontramos cuatro capítulos: “El Caso Próvolo ante la Organización de las Naciones Unidas” describe el trabajo realizado durante los primeros meses del año 2020, la elaboración de un informe de seguimiento a las Observaciones Finales que hizo el Comité contra la Tortura a la Santa Sede y la presentación de una carta de denuncia ante cuatro relatorías especiales de Naciones Unidas junto con “Ending Clergy Abuse” y “Bishop Accountability”. Continúa el apartado con el capítulo “El consentimiento en

las relaciones sexuales dentro de la pareja”, el cual trata de la representación estratégica de un caso en el cual la estrategia fue poner en evidencia la autodeterminación sexual, el deseo y la necesidad de que el consentimiento en las relaciones sexuales se encuentre libre de cualquier manipulación o violencia. Dentro de las temáticas abordadas nos encontramos con el escrito “El doble incumplimiento de obligaciones internacionales del Estado argentino en el marco de la reforma a la Ley provincial 8284”, que versa sobre la modificación de dicha ley y el impacto de forma directa en las personas privadas de la libertad, el total desconocimiento por parte del Gobierno provincial de las obligaciones internacionales asumidas por el Estado argentino en el Acuerdo de Solución Amistosa a partir del caso “Internos de las Penitenciarías de Mendoza vs. Argentina”, como así también de la ratificación del Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas y degradantes de Naciones Unidas. Finalizando el eje se encuentra el texto “La Llegada de María Teresa Day a la Suprema Corte de Justicia de Mendoza” que detalla el recorrido de Xumek y otras Organizaciones de la Sociedad Civil en la denuncia a la falta de trayectoria y de formación académica, científica y profesional en temas de derechos humanos de la magistrada.

El siguiente eje, titulado **La lucha por los DDHH en procesos de Lesa Humanidad**, nos presenta dos apartados escritos por grandes referentes de los derechos humanos: Taty Almedida, quien muy amablemente nos brindó una entrevista en la cual expone de manera brillante qué piensa de la militancia en tiempos de Covid-19 y los desafíos para las generaciones futuras. Y, por otro lado, Pablo Salinas escribe sobre el relevamiento de datos de interés correspondiente al desarrollo de los procesos por los delitos de lesa humanidad.

El eje **Género y Diversidad Sexual** está integrado por dos apartados generales que analizan diferentes puntos de esta temática: lo trabajado durante el año y un apartado **Género y Covid-19**. Da inicio el trabajo titulado “Parto respetado: el arte de parir solxs”, que encuentra su génesis en varias denuncias durante el aislamiento social, preventivo y obligatorio que pusieron en conocimiento la realidad de algunos hospitales de la provincia de Mendoza que no permitían a las personas gestantes el estar

acompañadas en el momento del parto, violando en forma directa la ley nacional de parto humanizado. Por tal motivo se elaboró una herramienta que permitiera efectivizar el derecho a un parto respetado, el cual fue utilizado por parte de usuarixs del sistema de salud. El siguiente escrito, “Sociedad Patriarcal” (Observatorio de femicidios y travesticidios), se crea en virtud de las experiencias de años previos y la dificultad de recabar datos oficiales, por lo que el Área de Género y Diversidad Sexual decidió establecer un equipo interno de trabajo para realizar el recuento de femicidios, travesticidios y transfemicidios en Mendoza. Este capítulo es el resultado del trabajo anual de este equipo. En “Sistema médico: la opresión de la que somos cómplices” (relevamiento sobre el trato en residencias médicas) encontraremos el resultado del trabajo surgido a partir de diversos testimonios sobre los malos tratos en las residencias médicas y el miedo a denunciarlas; esta investigación cualitativa fue llevada adelante junto con la Fundación Salud Inclusiva. En “Situación de los derechos de las personas con VIH en Mendoza” se aborda la temática desde diversos aspectos como el derecho a la salud, al empleo, a la seguridad social, y se repasa la legislación actual, campañas y programas vigentes.

El apartado **Género y Covid-19** se compone de los escritos “Economía y Covid-19: Incidencia económica con mirada de género”; “Disidencias y Covid-19: La otra cara de la pandemia: situación del colectivo travesti trans en Mendoza”; Luego, Artistas mendocinas y Covid-19: “Músicas y Covid-19: Cucaracha cha chá, comparsa de candombe feminista”, “Productoras y Covid-19: Un universo en pausa”, “Escritores y Covid-19: Escribiendo desde el encierro”. Por último, contamos con la participación del INECIP en el escrito “En cuarentena con las armas: Violencias género y armas de fuego en tiempos de pandemia”.

El quinto eje, referido a **Niños, Niñas y Adolescentes**, cuenta con cinco capítulos. El primero, “Acceso a derechos de NNAYJs en contexto de Covid-19 - Proyecto de Investigación UNICEF”, aborda el trabajo llevado adelante por el Área de Niñez y Adolescencia de Xumek en conjunto con el Área de Movilidad Humana, el Colectivo de Derechos de Infancia y Adolescencia y UNICEF; las dimensiones abordadas son: Acceso a una alimentación sana / seguridad alimentaria, Acceso a la salud / salud

sexual y (no) reproductiva, Acceso a la educación y Acceso a una vida libre de violencias. Seguido a ello el segundo capítulo trata acerca de la “La educación como derecho humano para adolescentes en contexto de encierro”, cristalizando los abordajes actuales con el objetivo de visibilizar el abordaje institucional, el cual parte de aparatos punitivos y de control, y proponiendo una inmediata solución para constituir la modalidad específica en contexto de encierro, y así otorgarles a los adolescentes su derecho de ser alumnos. Luego, el tercer capítulo, “Jóvenes privados de libertad y pandemia”, cuenta la histórica invisibilización de infancias y adolescencias y la respuesta institucional, la cual parte de aparatos punitivos y de control que solo han construido categorías de peligrosidad y han negado su condición de sujetos de derecho. El cuarto capítulo, “Inexistente síndrome de alienación parental, sus consecuencias en los niños y el aparato judicial al servicio de la impunidad de los abusadores”, habla sobre su creación y su uso para la revinculación forzada de niños con sus abusadores. “Acerca del Programa Provincial de Prevención y Asistencia Integral del Maltrato a la Niñez y Adolescencia: la Línea 102 como herramienta de los NNA” tiene como objetivo analizar el estado de situación de la Línea 102 de los Niños, Niñas y Adolescentes (NNA) frente al contexto de cuarentena y aislamiento social de la provincia de Mendoza. Por último, “El caso de TG: un reflejo del adultocentrismo en las resoluciones judiciales” expone la indiferencia de los magistrados para escuchar la voz de los niños y tener en cuenta su opinión al momento de fallar.

El eje **Grupos Vulnerabilizados** comprende dos grandes áreas de trabajo: *Migrantes* y *Pueblos indígenas*. El primer grupo, *Migrantes*, consta de tres escritos. El primero nos detalla la realidad de la “Movilidad humana y Covid-19”, haciendo foco en la imposibilidad de las personas indocumentadas de acceder a planes de urgencia para garantizar el acceso a la sanidad y a la seguridad social. Luego, “Acceso a derechos de NNAyJs en contexto de Covid.19 - Proyecto de Investigación Colectivo de derechos de Infancia y Adolescencia y UNICEF (2020)” desarrolla en forma breve las acciones llevadas a cabo durante el año en el área de Movilidad Humana, las cuales nos permiten confirmar que las políticas públicas no responden a las realidades y necesidades de las personas en contexto de movilidad humana. Por último, en “Derechos del colectivo migrante en

Argentina: entre el paradigma de seguridad y el de Derechos Humanos” se hace un recorrido sobre la contraposición de la perspectiva securitista y el paradigma de los derechos humanos en cuestión migratoria, brindando herramientas para un mejor abordaje de ella. Dentro del segundo grupo, *Pueblos indígenas*, encontramos tres apartados. Por un lado, “La mayor vulnerabilidad de los pueblos indígenas frente al Covid-19” centra su atención en la afectación específica que está teniendo el Covid-19 sobre los derechos de los pueblos indígenas. Se toman como base las recomendaciones de los distintos órganos del sistema de protección de derechos humanos y se busca visibilizar algunas prácticas negativas que realizan los Estados y suponen la vulneración de los legítimos derechos de este colectivo. El apartado “Pueblos indígenas, comunidades indígenas y el derecho a la personería jurídica” brinda un marco de análisis desde el plano internacional y nacional, conforme los lineamientos normativos existentes en la materia, como así también pronunciamientos jurisprudenciales y doctrinarios. También aporta datos cuantitativos que reflejan la situación de las comunidades indígenas en Mendoza y, como siempre, sumamos las palabras y reflexiones de referentes indígenas. El último grupo de este apartado, “De la sentencia al derecho real”, es un informe realizado por el grupo de trabajo del CELS en el cual se preguntan la manera en que el Estado argentino cumplirá con las medidas de reparación ordenadas por la Corte IDH en el caso Lhaka Honhat para así garantizar los derechos de más de diez mil personas.

El eje **Derechos Humanos de incidencia colectiva** cuenta con cinco apartados. En el primero, de *medios de comunicación*, “Las víctimas de la pandemia: ¿de quiénes hablan los medios de comunicación?” analiza cómo los medios retratan y construyen a las “víctimas” de la pandemia, para así poder aproximarse a un mayor entendimiento sobre cómo estos atraviesan nuestra relación con otras comunidades y grupos marginalizados. *La cuestión ambiental* se compone de dos capítulos: por un lado, “Mujeres mendocinas defensoras de derechos humanos en el contexto de la defensa del ambiente y el agua”, que plantea la experiencia de diferentes mujeres mendocinas que participan en movimientos sociales, buscando conocer sus vivencias como defensoras de Derechos Humanos y específicamente derechos vinculados a vivir en un ambiente sano, limpio y seguro. Por otro

lado, el escrito "Servicios ambientales: la importancia de su valoración para el desarrollo sostenible. Su implicancia en Mendoza". En *acceso a la información* se encuentra "Libertad de expresión y acceso a información en tiempos de Covid-19", el cual profundiza en lo expresado por instituciones internacionales y organismos de protección de derechos humanos sobre la preocupación ante la posibilidad de que las normas establecidas en las fases iniciales de la pandemia puedan ser desproporcionadas a largo plazo. En *derecho a la vivienda* se aborda el tema de "Toma de tierras. Aportes para un debate necesario", el cual se refiere, particularmente, al "debate" instalado sobre el carácter delictivo de la toma de tierras en distintos lugares del país. En el último escrito del informe 2020, "PEUCE durante la pandemia" cuenta la experiencia del Programa de Educación Universitaria en Contexto de Encierro durante el año de la pandemia. Para ello, se realiza un pequeño acercamiento al programa para luego exponer los desafíos que tuvo y tiene la educación universitaria durante el tiempo de aislamiento.

# **Violencia ejercida desde el Estado**

**[1]**

## A. EL CONTEXTO DE ENCIERRO Y EL COVID-19

MARÍA PELEGRINA

El complejo contexto social que transita el 2020, efecto de la emergencia sanitaria declarada a raíz de la pandemia por el comúnmente llamado Coronavirus, enfatizó problemas preexistentes en la sociedad. Es el caso de las condiciones en las que se encuentran las personas privadas de su libertad dentro de un penal, con todo lo que eso conlleva.

Hemos expuesto esta problemática a lo largo de informes anteriores y la reiteraremos en el este, apuntando al accionar del Estado provincial y la reforma de la Ley 8284. Ambos incumplen las directrices establecidas por los organismos internacionales y tratados de Derechos Humanos a los cuales el país suscribe.

32

Con el correr del año resultó ostensible que la aplicación de las medidas recomendadas por la Organización Mundial de la Salud para prevenir y reducir los contagios fue de imposible cumplimiento dentro de los penales. Allí los internos habitan hacinados, con un limitado acceso a canillas y baños donde higienizarse, aparejado a las escasas áreas de salud a las cuales acceder en caso de contraer enfermedades, propiciando su transmisión.

Existen factores que fueron atendidos de manera deficiente por las autoridades provinciales, resultando no solo un gran número de personas privadas de la libertad contagiadas, sino víctimas de torturas y destratos al ser escoltados al lugar donde debían aislarse por parte de los efectivos de las fuerzas de seguridad, quienes deben velar por su integridad dentro del complejo.



La sobrepoblación carcelaria en nuestra provincia es el claro resultado de políticas de gobierno que hacen uso indiscriminado de prisiones preventivas, encarcelamiento masivo y armado de causas, situación que coloca a Mendoza en el nivel más alto de prisionización del país.<sup>1</sup>

La situación que expresamos con grave preocupación en los párrafos anteriores se agudiza notablemente con las sanciones que, desglosadas del incumplimiento del DNU 297/2020<sup>2</sup> en relación con el artículo 205 de nuestro Código Penal, imponen como pena de prisión SEIS (6) MESES A DOS (2) AÑOS a quien violare las medidas adoptadas por la autoridad competente para impedir la propagación de una epidemia, puesto que, en el caso de que la persona no tenga los medios para costear la multa que el mismo artículo establece, no harían más que aumentar la población carcelaria de nuestra provincia y por ende las condiciones insalubres en las cuales viven día a día los reclusos.

En pocas palabras, Mendoza vuelve a estar en la mira de los organismos internacionales de Derechos Humanos, no solo por la reforma de la Ley 8284,<sup>3</sup> surgida como respuesta al caso Penitenciarias de Mendoza, sino por las constantes deficiencias a la hora de aplicar las recomendaciones de los altos organismos, principalmente en la adecuación que se debía llevar a cabo dentro de los complejos penitenciarios para evitar una mayor propagación de la enfermedad.

1. Violencia Institucional - Xumek (2020). Personas privadas de libertad, contagios de Covid-19 y decisiones políticas del estado provincial. <https://xumek.org.ar/personas-privadas-de-libertad-contagios-de-covid-19-y-decisiones-politicas-del-estado-provincial/>

2. Decreto de Necesidad y Urgencia 274 del 2020. Aislamiento social preventivo y obligatorio. 19 de marzo de 2020. <https://www.boletinoficial.gob.ar/detalleAviso/prime-ra/227042/20200320>

3. Violencia Institucional - Xumek (2020). El Desmantelamiento Es Ley: Se Aprobó la Reforma de la 8284. <https://xumek.org.ar/el-desmantelamiento-es-ley-se-aprobo-la-reforma-de-la-8284/>



Al comienzo de la pandemia, el Alto Comisionado de Naciones Unidas pidió que los gobiernos actuaran con rapidez para reducir la población carcelaria evaluando poner en libertad a les detenides de más edad, enfermes yalos que estén por delitos no violentos.<sup>4</sup>

Por su parte, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos recomendó que se adopten las medidas para afrontar el hacinamiento, revisando la prisión preventiva y dando prioridad a los grupos de riesgo y personas prontas a cumplir condenas, garantizando el acceso a su atención médica.<sup>5</sup>

Y, por último, pero no menos importante, en el mes de mayo la Organización Mundial de la Salud, en conjunto con la Oficina de Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, el Programa Conjunto de las Naciones Unidas sobre el VIH/sida y la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, expusieron que las personas privadas de libertad eran mucho más vulnerables al Covid-19. Esto se debe a la falta de espacio entre personas y a vivir en peores condiciones de salud que el resto de la población debido al estrés, la mala alimentación y la prevalencia de otras enfermedades derivadas de dichas condiciones insalubres. Como respuesta recomendó otorgar alternativas a la prisión para quienes están cumpliendo con prisión preventiva o penas por delitos leves, priorizando a los grupos vulnerables como mujeres embarazadas y/o con niñes a cargo.<sup>6</sup>

4. Naciones Unidas, Oficina del Alto Comisionado (2020). Hay que tomar medidas urgentes para evitar que el Covid-19 “cause estragos en las prisiones”. <https://www.ohchr.org/SP/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=25745&LangID=S>

5. CIDH (2020). La CIDH urge a los Estados a garantizar la salud y la integridad de las personas privadas de libertad y sus familias frente a la pandemia del Covid-19. <https://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2020/066.asp>

6. Organización Mundial de la Salud (2020). Declaración conjunta de la UNODC, la OMS, el ONUSIDA y la ACNUDH sobre la Covid-19 en prisiones y otros centros de detención. <https://www.who.int/es/news/item/13-05-2020-unodc-who-un aids-and-ohchr-joint-statement-on-covid-19-in-prisons-and-other-closed-settings>



Por consiguiente, la Justicia ordenó al Servicio Penitenciario que analizara caso por caso, de manera urgente, otorgándole la semidetención a 150 presos con condenas menores a un año. La medida llegó luego de revueltas y huelgas de hambre llevadas a cabo por los reclusos en el mes de abril, que en un primer momento fueron reprimidas con balas de goma y luego atendidas por el juez de Ejecución Penal Sebastián Sarmiento en una mesa de diálogo con representantes de ambas partes.<sup>7</sup>

Se dispuso, luego de un *habeas corpus* del que fuimos parte, que se llevara a cabo un análisis urgente, reiterando que se realizara caso por caso para no dejar instalada la idea que se iba a liberar indiscriminadamente a un grupo de reclusos, sino solo a aquellos con condenas menores a un año.<sup>8</sup>

Es dable aclarar que las fuerzas de seguridad, a pesar del contexto excepcional de emergencia sanitaria que estableció el DNU 297/2020, deben actuar en todo momento en el marco del respeto absoluto a los derechos humanos, puesto que la aplicación de medidas de seguridad para prevenir contagios de Covid-19 no son una excusa para el uso excesivo de la fuerza.<sup>9</sup>

Un informe realizado por la coordinadora contra la represión policial e institucional, a los noventa (90) días de aislamiento preventivo social y obligatorio, reveló que de los noventa y dos (92) casos de muertes provocadas por violencia policial, tres (3) se produjeron en nuestra provincia como consecuencia del accionar por la pandemia, incumpliendo los estándares antes mencionados para la correcta aplicación de la normativa.

7. Villareal, M (24 de abril de 2020). Mendoza: huelga de hambre en la cárcel de mujeres. Prensa obrera. <https://prensaobrera.com/libertades-democraticas/mendoza-huelga-de-hambre-en-la-carcel-de-mujeres/>

8. Meyer Adriana (28 de abril del 2020). Coronavirus: disturbios en las cárceles de Mendoza. *Diario Página 12*. <https://www.pagina12.com.ar/262457-coronavirus-disturbios-en-las-carceles-de-mendoza>

9. ONU, Oficina del Alto Comisionado, Expertos en Derechos Humanos (2020). Las medidas de seguridad por la Covid-19 no son excusa para un uso excesivo de la fuerza, afirman Relatores Especiales de las Naciones Unidas. <https://www.ohchr.org/SP/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=25802&LangID=S>



Del informe surgió que hubo numerosos casos de muerte dentro de los complejos, a lo largo de este 2020, encuadrados en un contexto poco claro. A modo de ejemplo podemos recordar los casos de Sosa Luis Alberto de 60 años, quien se encontraba alojado en el penal de Almafuerte en Cacheuta, donde fue hallado por el personal penitenciario ahorcado en su celda; Aguilar Arcos, Rodrigo Alejandro aprehendido en la seccional 35 de Guaymallén, quien a horas de ingresar fue hallado muerto ahorcado con sus medias; Páez Cano, Matías Marcelo a quien encontraron muerto al siguiente día de su ingreso al penal San Felipe;<sup>10</sup> entre otros. Casos que evidencian una clara similitud en las causas de muerte, hecho que las fuerzas de seguridad encargadas de velar por sus derechos inherentes no pueden aclarar.

Todo lo antes dicho deja ver que la población carcelaria, que aún permanece en los penales de nuestra provincia, quedó desprovista de medidas por parte del ejecutivo provincial, para resguardar su salud y su seguridad frente a la pandemia. Y, a su vez, expone nuevamente que las fuerzas policiales se escudan en la emergencia sanitaria para seguir vulnerando los derechos humanos de una gran parte de la población en contexto de encierro, no solo de la provincia sino del país.

10. CORREPI, (2020). Cuarentena: 92 personas asesinadas por el aparato represivo estatal. Página Web Correpi, Archivo de casos. <http://www.correpi.org/2020/los-datos-de-la-represion-en-pandemia-al-9-8-2020/>



## B. LA SITUACIÓN DE LAS CÁRCELES DURANTE EL COVID-19

SARA EL HANNAOUI LAZAR

El confinamiento convierte a las cárceles y centros penitenciarios en una zona de contagio significativo de la enfermedad coronavirus (Covid-19), que puede poner en riesgo la salud de todas estas personas que comparten el mismo entorno.

El 25 de marzo de 2020, en una comunicación dirigida a los Estados, la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sostuvo que: “El Covid-19 ha empezado a propagarse en las prisiones, las cárceles y los centros de detención de migrantes, así como en hospicios y hospitales psiquiátricos, y existe el riesgo de que arrase con las personas recluidas en esas instituciones, que se encuentran en situación de extrema vulnerabilidad”.

El objetivo de este trabajo, es observar la tendencia que se ha ido dando en Argentina, en esta temática, y su contraste con otros Estados, específicamente en lo que respecta a la tramitación administrativa para hacer frente a los efectos de la propagación del Covid-19 en las cárceles. Así como tener en cuenta el régimen progresivo en lo penal en esta situación, y la exacerbación postcovid.

Se va a presentar un panorama comparativo con Argentina y diferentes países, comenzando por Colombia, España y, finalmente, Italia, para poder observar posibles contrastes de sistemas regionales europeos y sistemas latinoamericanos.



La metodología consistirá en fuentes y datos oficiales de los Estados en cuestión y webgrafía de organizaciones humanitarias que den visibilidad al problema en cuestión.

### RECOMENDACIONES DE ORGANISMOS INTERNACIONALES Y REGIONALES

Frente a este desafío presentado por el Covid-19, diferentes organizaciones humanitarias y organismos, tanto internacionales como regionales, han ido advirtiendo sobre las secuelas que tendría la pandemia del Covid-19 en personas privadas de la libertad. Se ha instado a los Estados seguir una serie de prácticas especiales y recomendaciones con el fin de proteger a estas personas privadas de libertad y con el objetivo de aminorar la sobrepoblación y el hacinamiento en estos centros.

La Organización Mundial de la Salud (en adelante: OMS) declaró el brote como una pandemia global el 11 de marzo y publicó el 13 de marzo una guía para abordar el Covid-19 en las cárceles, recomendando a los gobiernos crear un sistema de coordinación entre las unidades de Sanidad y Justicia, junto a la administración penitenciaria, para frenar y/o aliviar el impacto en la población carcelaria y de otras personas privadas de libertad. Asimismo, reiteró principios importantes de salud pública que han de ser respetados en la respuesta a la pandemia del Covid-19. La guía bajo el título: *Preparedness, prevention and control of Covid-19 in prisons and other places of detention* (Preparación, prevención y control del Covid-19 en las cárceles y otros lugares de detención) ofrece información para el personal y los profesionales sanitarios que trabajan en las cárceles y las autoridades penitenciarias.

38

En el marco de las Naciones Unidas, el Subcomité para la Prevención de la Tortura también emitió recomendaciones y medidas para los líderes políticos que conciernen a lugares de privación de libertad, como prisiones, recintos de detención de migraciones, campos de refugiados cerrados y establecimientos de salud mental. Las medidas incluyen considerar la reducción de población penitenciaria por medio de esquemas de liberación temprana, provisional o temporal de presos de baja peligrosidad; la revisión de todos los casos de prisión preventiva; extender el uso de fianzas con excepción de los casos más graves; así como revisar y reducir la detención de migrantes y los campos cerrados para refugiados.



A nivel regional, en Latinoamérica, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante: CIDH), en su comunicado de prensa 66/20 de 31 de marzo de 2020, instó a los Estados a enfrentar la gravísima situación de las personas privadas de la libertad en la región y a adoptar medidas inmediatas para garantizar la salud y la integridad de esta población y sus familiares, insistiendo particularmente en la reducción de la sobrepoblación en los centros de detención como medida de contención de la pandemia. Asimismo, recomendó la reevaluación de los casos de prisión preventiva con el fin de identificar aquellos que pueden ser sustituidos por medidas alternativas a la privación de la libertad, dando prioridad a las poblaciones con mayor riesgo de salud. Debiéndose adecuar las condiciones de detención de las personas privadas de libertad particularmente en lo que respecta a atención médica, alimentación, saneamiento y medidas de cuarentena para impedir el contagio en el interior.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos también ha emitido una declaración a fin de instar a que la adopción y la implementación de medidas, por parte de los Estados Parte de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, puedan restringir el goce y ejercicio de derechos humanos siempre y cuando sean limitadas temporalmente, legales, ajustadas a los objetivos definidos conforme a criterios científicos, razonables, estrictamente necesarias y proporcionales, y acordes con los demás requisitos desarrollados en el derecho interamericano de los derechos humanos. En la Declaración, también, se les recuerda a sus miembros que los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales deben ser garantizados sin discriminación a toda persona bajo la jurisdicción del Estado y, en especial, a aquellos grupos que son afectados de forma desproporcionada porque se encuentran en situación de mayor vulnerabilidad, entre ellos, las personas privadas de la libertad. No se proponen medidas detalladas.

Para la región de Europa, El Comité Europeo para la Prevención de la Tortura (CPT) ha publicado una declaración de principios en relación con el tratamiento de personas privadas de libertad en el contexto del coronavirus (Covid-19). Penal Reform International ha emitido una nota informativa sobre la situación de la propagación de una nueva forma de coronavirus (Covid-19) y medidas de prevención en prisiones y efectos más amplios de las respuestas a los gobiernos sobre las personas en los



sistemas de justicia penal: *Coronavirus: asistencia médica y derechos humanos de las personas en prisión*. Se ha propuesto también un trabajo del Observatorio Europeo de Prisiones de 25 de marzo de 2020.

En el continente africano, la Comisión Africana sobre Derechos Humanos y de los Pueblos junto con la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos, en un comunicado, llamaron a tomar medidas urgentes para mitigar el impacto negativo que tiene la pandemia de coronavirus sobre el continente africano. El comunicado publicado por la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos señala que la pobreza, la falta de protección social, el acceso limitado al agua y el saneamiento deficiente, así como las enfermedades preexistentes, los conflictos y los sistemas sanitarios sobrecargados y mal equipados contribuyen al riesgo de una propagación aún mayor del coronavirus en estos países.

Ahora se procede a detallar los países en cuestión:

## COLOMBIA

En Colombia, el pasado 21 de marzo se produjo un motín de presos en la cárcel Modelo de Bogotá que resultó con 23 muertos y 83 heridos. Los reclusos protestaban por el hacinamiento y la falta de elementos para prevenir el contagio de coronavirus, informó el 22 de marzo la ministra de Justicia, Margarita Cabello Blanco.

Existe una sobrepoblación carcelaria en el país del 54 %, según cifras oficiales. Las autoridades penitenciarias dicen que hay 124.188 acusados en instituciones que tienen capacidad para 80.156 reclusos. Diferentes facciones políticas y organizaciones humanitarias institucionales, como la Defensoría del Pueblo, han empezado a hacer un llamado para que se alivien esas condiciones antes de que el virus cause una tragedia.

Actualmente, la cárcel de Villavicencio, a casi 100 kilómetros de Bogotá, se ha convertido en uno de los mayores focos de contagio en el país al albergar a más de 700 presos y guardias de seguridad con coronavirus. La cadena de errores se desató cuando 48 internos fueron liberados con pruebas



de coronavirus negativas y, en realidad, estaban contagiados. El guardia que alertó al país sobre la situación de la cárcel entabló una demanda ante la dirección para conseguir mascarillas para los 1.775 presos y para los 20 miembros del cuerpo de seguridad. En esta cárcel también se ha denunciado la ausencia de creación de carpas de aislamiento que se prometieron, provocando, de este modo, que gente contagiada y gente sana se relacione. Las personas privadas denuncian que es imposible mantener distancia social, guardar cuarentena, y que hay falta de alimentos.

En la cárcel de Ternera, en Cartagena, se reportaron 86 nuevos casos de coronavirus. Este centro penitenciario tiene capacidad para 1.386; no obstante, existe una sobrepoblación de 999 internos más. Es la segunda más afectada por el virus con un total de 241 contagiados.

El país sigue regido por el Decreto Legislativo 546 resuelto, el 14 de abril, el cual detalla medidas legislativas que incluyen normas internacionales y jurisprudencia nacional.

En el dicho decreto, se adoptan medidas para sustituir la pena de prisión y la medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimientos penitenciarios y carcelarios por la prisión domiciliaria y la detención domiciliaria transitorias en el lugar de residencia para personas que se encuentran en situación de mayor vulnerabilidad frente al Covid-19, como los adultos mayores, las mujeres en estado de embarazo y las personas con enfermedades crónicas, entre otras. También se adoptan otras medidas para combatir el hacinamiento carcelario y prevenir y mitigar el riesgo de propagación en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

A partir de la fecha de vigencia de este decreto legislativo, quedan suspendidas por duración de tres meses los traslados de personas con medida de aseguramiento de detención preventiva y personas condenadas que se encuentren en los centros de detención transitoria, como las estaciones de policía y las Unidades de Reacción Inmediata, a los establecimientos penitenciarios y carcelarios del orden nacional por cuenta del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC).



En aquellos casos en los cuales se encuentren personas que hayan cumplido la pena impuesta, el director del establecimiento penitenciario y carcelario procederá de inmediato a remitir dicha información al Consejo Superior de la Judicatura, indicando el Juez de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad que tiene la causa para que este último haga el trámite correspondiente.

En los casos en los cuales el condenado o investigado pertenezca al grupo familiar de la víctima, solo se concederá la detención domiciliaria o prisión domiciliaria transitorias cuando se garantice que el domicilio o morada debidamente acreditado es diferente al de la víctima.

El Gobierno aclaró que no se beneficiarán los condenados por delitos de lesa humanidad o de guerra, ni por crímenes en contra de niños y adolescentes, o por corrupción.

## ESPAÑA

La expansión de la pandemia ocasionada por el Covid-19 dio lugar a la aprobación del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el Covid-19, y se adoptan importantes medidas restrictivas de la movilidad para las personas privadas de libertad; se suspenden todas las comunicaciones ordinarias de los internos en los centros penitenciarios de familias y amigos. Se suspenden las salidas de permiso, salidas programadas y cualquier otra salida, salvo por causas de fuerza mayor o situación de necesidad para evitar los desplazamientos que están prohibidos por el artículo 7 del Real Decreto 463/2020. Según el ministro del Interior, Fernando Grande-Marlaska, para compensar este aislamiento, se puso en marcha un plan para que los internos tuvieran más comunicaciones telefónicas con sus familiares, gratuitas para las personas sin recursos; no obstante, cerca de 300 internos entendieron que esas medidas no eran suficientes.

En el país, el 9 de abril tuvo lugar una revuelta de 300 presos en la cárcel de Ocaña. Según explican fuentes penitenciarias, los amotinados exigían más mejoras sanitarias en el recinto penitenciario para afrontar la pandemia del



coronavirus y no estaban conformes con las decisiones de la dirección del centro. Fuentes sindicales han explicado también que una parte de la protesta se propició por la falta de drogas en los centros, lo que está provocando que algunos reclusos tengan una actitud mucho más agresiva.

Con la Orden INT/407/2020, de 12 de mayo, se adoptan medidas para flexibilizar las restricciones establecidas en el ámbito de instituciones penitenciarias al amparo del Real Decreto 463/2020, por el que se declaraba el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el Covid-19.

Se reanudan los traslados de los internos cuando sean solicitados por las autoridades judiciales y los traslados por razones sanitarias y aquellos que por circunstancias regimentales o tratamentales se requieran, según sean las indicaciones sanitarias que, en cada caso y momento, se vayan adoptando. Asimismo, se dispone la reanudación de las comunicaciones ordinarias de los internos. Además, los reclusos que tuvieran aplicado el tercer grado y que se encontraran en centros ordinarios podrán seguir saliendo para la realización de las actividades expresamente relacionadas en el art. 7 del Real Decreto 463/2020, adaptándose los protocolos establecidos cuando regresen al centro penitenciario. Se reactivarán las actividades educativas, formativas, terapéuticas, deportivas, culturales y religiosas en el interior de los centros penitenciarios en función de la situación de estos y de las medidas que se puedan ir adoptando por las autoridades competentes en la materia.

Según ha confirmado la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias (IIPP), el 25 de mayo varias prisiones han reactivado progresivamente el régimen de visitas. Sin embargo, la plataforma *Tu abandono me puede matar*, que integra a trabajadores de centros penitenciarios de todo el país, asegura que, en el caso concreto de la provincia de Córdoba (Andalucía), “todavía no existen protocolos específicos para el área de comunicaciones en la cárcel de Alcolea, los trabajadores disponemos de una sola mascarilla quirúrgica para turnos de 48 horas, las mamparas de protección todavía no están instaladas en su totalidad y los guantes no abundan”.



El 26 de junio la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias ha remitido a los centros penitenciarios un escrito que supone la llegada de la nueva normalidad a las prisiones dependientes de la Administración General del Estado: la vuelta progresiva de las comunicaciones íntimas, familiares y de convivencia, y con el fin de la obligatoriedad de las cuarentenas para todos los internos e internas al ingreso o reingreso en centro penitenciario.

Hasta la fecha solo se han registrado 84 casos entre las cerca de 50.000 personas que custodia la Administración Penitenciaria. De ellas, 76 ya han recibido el alta médica definitiva.

## ARGENTINA

En varias cárceles argentinas, como la de Villa Devoto, ha habido motines de prisioneros reclamando excarcelaciones debido a la pandemia. En la provincia más poblada de Argentina, Buenos Aires, cerca de 40.000 presos se hacían al inicio de la pandemia en prisiones con capacidad para acoger a 24.000 reclusos. Entre el 17 de marzo y el 17 de abril, 599 presos pasaron de la cárcel al arresto domiciliario por el riesgo de contagio de Covid-19, según los últimos datos del Servicio Penitenciario Bonaerense. Otros 1.601 quedaron libres “por cumplimiento de condena, libertad condicional o libertad asistida”. Desde entonces, la cifra de excarcelaciones no había dejado de aumentar.

44

El Tribunal de Casación Penal bonaerense emitió un *habeas corpus* colectivo que permitía a los jueces aceptar la libertad de cientos de presos, dando de forma inmediata arresto domiciliario a unos 800 presos en riesgo, entre ellos, condenados por crímenes de lesa humanidad, homicidio y violación. La ley argentina contempla que no debe tenerse en cuenta la gravedad de los delitos, sino las condiciones de los presos (edad, salud, comportamiento en la cárcel) y deja la decisión en manos de cada juez. Sin embargo, esta decisión desató una fuerte polémica en la sociedad civil, la política y los tribunales. La Fiscalía presentó un recurso a la Corte bonaerense por la “gravedad institucional” del caso y esta finalmente revocó el *habeas corpus*. Para los presos que ya salieron, dijo que esas situaciones “deberán ser evaluadas con celeridad” por cada juez competente, teniendo en cuenta



una serie de pautas a raíz del coronavirus que el mismo fallo de la Corte estableció. El fallo dice que son los órganos judiciales competentes los que deben revisar y evaluar los pedidos de los procesados o condenados a su disposición mediante un juicio debidamente motivado y considerando los derechos de las víctimas.

El Comité Nacional para la Prevención de la Tortura (en adelante: CNPT) ha elaborado varias recomendaciones generales en el ámbito de los sistemas penitenciarios y lugares de detención. En sus primeras recomendaciones del 20 de marzo reclamó la necesidad de adopción de protocolos y planes de acción y respuesta específicos para personas en situación de encierro y el rol que debían tener los órganos judiciales. Al mismo tiempo, se celebraron pronunciamientos de organismos locales e internacionales y se consideró que debían aplicarse las medidas adoptadas para otorgar preferencia a las situaciones que afectaran a personas privadas de libertad que conformaran grupos de riesgo por condiciones preexistentes.

En sus “Recomendaciones para organismos judiciales para reducir la población en situación de encierro” (02/2020), del 25 de marzo, el CNPT reiteró la necesidad fundamental de que se identifique a aquellas personas privadas de la libertad que se encuentran dentro de los grupos de riesgo, así como a aquellas que se encuentran en condiciones de obtener la libertad condicional o próximas a cumplir con la pena, a las que tengan una pena breve, a las mujeres embarazadas, a las mujeres detenidas con hijos menores en las unidades o con hijos menores de edad fuera de la unidad, a las personas con problemas de salud preexistentes y mayores de 65 años, a fin de que puedan tramitarse a la mayor brevedad posible los incidentes de prisión domiciliaria o libertad correspondientes. En esta línea, expresamente insistió a las autoridades judiciales e integrantes de ministerios públicos fiscales a tener presente la especial situación que atraviesa el país y el mundo, así como la imposibilidad del Estado de garantizar la integridad física de muchas de las PPL antes de dictaminar en forma negativa o resolver rechazando lo peticionado. Para lograrlo, recomendó criterios para priorizar determinadas situaciones y mecanismos de justicia restaurativa.



Finalmente, el 7 de abril, sobre la base de las experiencias recopiladas por este CNPT en más de una decena de Estados, se emitieron las Recomendaciones 05/20, donde se destacaron las medidas urgentes tomadas en diversas jurisdicciones en relación con la prevención y la atención de la salud, advirtiendo que dichas medidas pueden resultar ineficaces si no se adoptan decisiones concretas para avanzar en la reducción de los niveles de superpoblación y hacinamiento.

Por otro lado, la Procuración Penitenciaria de la Nación (PPN) también emitió Recomendaciones (906/PPN/20 y 907/PPN/20) para la adopción de medidas específicas de actuación en la totalidad de los establecimientos penitenciarios federales ante la pandemia del Covid-19, y se puso a disposición para conformar una mesa de diálogo para la elaboración de planes de contingencia.

De acuerdo con los últimos datos oficiales, la población carcelaria asciende a 103.209 personas en prisiones y comisarías. La tasa de hacinamiento (22,1 % promedio a nivel federal) se incrementa ostensiblemente en las provincias de Buenos Aires, Córdoba y Santa Fe. Desde el 18 de marzo al 30 de junio, según el CNPT, se registraron 27 casos de Covid-19 (acumulados, es decir, sin descontar los dados de alta. Se excluyen de los gráficos y tablas las provincias en las que no se tomó conocimiento de casos positivos de Covid-19 entre personas alojadas en “lugares de detención” o encierro) en unidades penitenciarias del Servicio Penitenciario de la provincia de Corrientes, 29 en establecimientos del Servicio Penitenciario Federal (25 asentados en la CABA y 4 en la provincia de Buenos Aires) y 3 en unidades del Servicio Penitenciario.

Varios expertos de la ONU han señalado la grave situación de las cárceles en el país, recomendando al Estado ajustar las condiciones de reclusión a las normas internacionales en la materia.

## ITALIA

Italia ha sido el primer país de Europa en enfrentarse al Covid-19. El brote de coronavirus ha obligado al país a equilibrar los derechos de



los prisioneros y el derecho constitucional a la salud, para el individuo y como interés colectivo.

El 8 de marzo comenzaron disturbios debido a cambios en las reglas que incluyen la suspensión de visitas familiares en cárceles como Módena, cerca de Bolonia, así como Nápoles, Poggioreale, Foggia y Palermo. En la prisión de Módena, en Santa Ana, se iniciaron incendios y los trabajadores fueron tomados como rehenes. Los soldados y los carabinieri tuvieron que rodear la prisión para evitar que los internos escaparan. En tres días, hubo un total de nueve prisioneros muertos.

El 10 de marzo, otros tres detenidos fueron encontrados muertos en su celda en la prisión de Rieti, 70 kilómetros al norte de Roma, después de tomar drogas saqueadas de la enfermería de la prisión, dijeron las autoridades.

Para contrarrestar el hacinamiento, el Gobierno aprobó un decreto el 17 de marzo mediante el cual se permite a las autoridades pasar a arresto domiciliario a miles de detenidos que les quedan 18 meses de condena, con un brazalete que permite seguir los movimientos de las personas privadas de libertad para evitar una posible fuga, y sin brazalete a los que enfrentan menos de 18 meses, hasta el 30 de junio. También pasaron a arresto domiciliario las madres presas que compartían celdas con sus hijos.

Aunque el Ministerio de Justicia italiano ha declarado que la situación estaba bajo control, también se afirmó que estaba dispuesto a negociar sobre las condiciones de las prisiones, pero las revueltas debían acabar. El Gobierno italiano ha permitido a las personas privadas de libertad hacer llamadas por videoconferencia y más llamadas regulares durante la emergencia.

El uso creciente del arresto domiciliario y otras medidas, incluida la postergación de nuevos encarcelamientos, redujo la población carcelaria en alrededor de 53.000, "todavía muy alta en comparación con la capacidad real", declaró el Partido Demócrata.

Según los defensores de los derechos de las personas privadas de libertad, como ya lo han hecho el CSM (*Consiglio superiore della magistratura*),



la Unión de Cámaras Criminales y la Asociación de Maestros de Derecho Penal, se debe ir más allá con “nuevas medidas de aplicación rápida que lleven a la población detenida por debajo de la capacidad regulatoria realmente disponible”.

Actualmente, según el Garante Nacional de Prisioneros, Mauro Palma, hay un hacinamiento crónico en Italia, donde más de 60.000 prisioneros están detenidos en un sistema diseñado para albergar 46.875.

## CONCLUSIONES

Como se ha podido comprobar, la situación ha sido crítica en el ámbito penitenciario, por ello la necesidad de implementar y supervisar normas internacionales y nacionales, aunque las medidas planteadas por las autoridades no son reales en todos los penales y pueden resultar no efectivas ni percibidas por igual por las personas privadas de libertad.

La realidad carcelaria es diferente en cada sistema penitenciario y en cada contexto y a la hora de establecer comparaciones se hace complicado saber qué tipo de decisiones y prácticas son más efectivas y recomendables en cada cárcel de los países descritos. Pero, como se ha podido comprobar, el % del hacinamiento en el sistema penitenciario de España e Italia ha sido más leve en comparación con los países latinoamericanos.

48

Tanto en España como en Italia se han llevado a cabo motines, pero no han sido excesivos en comparación con Argentina y Colombia. Esto se debe a que el problema del hacinamiento en las cárceles de Latinoamérica viene de mucho antes.

En Argentina los jueces de ejecución no tienen control sobre los detenidos con prisión preventiva. La doctrina sobre la prisión preventiva, a pesar de ser bastante clara y explícita en su carácter de excepcionalidad, no logra provocar una serie de decisiones razonables de los jueces, la administración penitenciaria la mayoría de las veces no puede administrar razonablemente las cárceles si estas se encuentran superpobladas. Debe haber una acción conjunta para ver quiénes deberían ir a la cárcel y quiénes no.



Además, en Argentina y Colombia se ha comprobado la carencia de información respecto de las personas privadas de la libertad; los datos deben estar actualizados.

Se hace necesario también mejorar las prisiones en el futuro y acabar con el hacinamiento en todo el continente latinoamericano.



## C. CUARENTENA Y VIOLENCIA POLICIAL

FRANCISCO MACHUCA

El 2020 ha sido un año signado evidentemente por la pandemia de Covid-19. Dicha problemática, que manifiesta sus más nocivos efectos de modo inmediato en el ámbito de la sanidad, no limita ni acota sus efectos a dicho ámbito. Sabido es que las consecuencias de esta situación mundial alcanzan todos los ámbitos sociales (salud, economía, educación, seguridad, etc.).

Entrando en nuestra temática (violencia institucional) y acotado a nuestro marco de acción y análisis (provincia de Mendoza, año 2020), resulta por demás lógico afirmar que la provincia no es ajena a esta realidad y ha debido –o bien intentado– adaptar sus instituciones a ella.

En este sentido, desde el Ejecutivo provincial se promovió una batería de instrumentos jurídicos en el marco de la emergencia sanitaria decretada por el Poder Ejecutivo Nacional que buscaba desalentar aquellas prácticas que se entiende contribuyen a la propagación del virus y elevan el riesgo de saturación del sistema sanitario.<sup>11</sup>

Resulta imposible no estar de acuerdo con dicha intención, pero los instrumentos seleccionados y llevados a la práctica la han reducido a una mera

50

11. Decreto de Necesidad y Urgencia 297 de 2020. Aislamiento social preventivo y obligatorio. 19 de marzo de 2020. <https://www.boletinoficial.gob.ar/detalleAviso/prime-ra/227042/20200320>

Decreto de Necesidad y Urgencia 260 de 2020. Aislamiento social preventivo y obligatorio / Coronavirus (Covid-19) - disposiciones. 19 de marzo de 2020. <https://www.boletinoficial.gob.ar/detalleAviso/primera/227042/20200320>



declaración de principios. Los instrumentos en cuestión se prestaron para legitimar prácticas abusivas, ilegales y tristemente arraigadas, como lo son actos de violencia institucional, so pretexto de estar combatiendo actos que implicaban una transgresión a las normas de la cuarentena.

En este contexto, uno de los instrumentos resulta especialmente destacable por su envergadura (al tratarse como ley provincial) como así también por su trascendencia: el proyecto de reforma del Código Contravencional de la provincia de Mendoza convertido en ley en el mes de junio 2020.

Dicha modificación al Código Contravencional de la Provincia de Mendoza encierra múltiples deficiencias en un amplio abanico que va desde la posibilidad de ser declarado inconstitucional hasta la extrema dificultad en su aplicación práctica, pasando en las zonas intermedias por evidentes defectos en la técnica legislativa. Veamos.

De una correcta lectura e interpretación de los artículos 31,<sup>12</sup> 75 inciso 12,<sup>13</sup> 126<sup>14</sup> de la Constitución Nacional, resulta claro que existe un evidente orden

12. Constitución Nacional (1853). Artículo 31.- Esta Constitución, las leyes de la Nación que en su consecuencia se dicten por el Congreso y los tratados con las potencias extranjeras son la ley suprema de la Nación; y las autoridades de cada provincia están obligadas a conformarse a ella, no obstante, cualquiera disposición en contrario que contengan las leyes o constituciones provinciales, salvo para la provincia de Buenos Aires, los tratados ratificados después del Pacto de 11 de noviembre de 1859.

13. Constitución Nacional (1994). Artículo 75 inciso 12.- Dictar los Códigos Civil, Comercial, Penal, de Minería, y del Trabajo y Seguridad Social, en cuerpos unificados o separados, sin que tales códigos alteren las jurisdicciones locales, correspondiendo su aplicación a los tribunales federales o provinciales, según que las cosas o las personas cayeren bajo sus respectivas jurisdicciones; y especialmente leyes generales para toda la Nación sobre naturalización y nacionalidad, con sujeción al principio de nacionalidad natural y por opción en beneficio de la argentina: así como sobre bancarrotas, sobre falsificación de la moneda corriente y documentos públicos del Estado, y las que requiera el establecimiento del juicio por jurados.

14. Constitución Nacional (1853). Artículo 126.- Las provincias no ejercen el poder delegado a la Nación. No pueden celebrar tratados parciales de carácter político; ni expedir leyes sobre comercio, o navegación interior o exterior; ni establecer aduanas provinciales; ni acuñar moneda; ni establecer bancos con facultad de emitir billetes, sin autorización del Congreso Federal; ni dictar los Códigos Civil, Comercial, Penal y de Minería, después que el Congreso los haya sancionado; ni dictar especialmente leyes sobre ciudadanía y



de prelación de normas y repartos de competencias para su dictado que no son respetados por la reforma del Código Contravencional de la provincia de Mendoza mediante el proyecto autoría del Poder Ejecutivo Provincial.

En términos claros, la legislación en materia penal de fondo (el determinar qué conductas son consideradas delictivas) es facultad exclusiva del Congreso de la Nación que la provincia no puede de modo alguno atribuirse con la excusa de ser una falta meramente contravencional o de tratarse de violaciones a las instrucciones sanitarias provinciales y no nacionales. El rótulo que se dé a la conducta no hace su esencia.

El Congreso de la Nación hizo oportunamente uso de esa facultad introduciendo en el Código Penal la figura del artículo 205 (“Será reprimido con prisión de seis meses a dos años el que violare las medidas adoptadas por la autoridad competente para impedir la introducción o propagación de una epidemia”).

Este artículo del Código Penal de la Nación es una aplicación de lo que en derecho penal se conoce como norma o tipo penal en blanco por remitir la precisa determinación de las conductas que han de considerarse delictivas a lo que establezca la autoridad competente (v.gr. la administración pública, el Poder Ejecutivo Nacional). Es decir, contiene una norma primaria (un núcleo de prohibición) dirigida al ciudadano (v.gr. “no trasgredas las normas dispuestas por la autoridad sanitaria”), pero deja librado a quien esté a cargo de la sanidad la precisión respecto a qué actos o conductas implican la transgresión de la norma.

El del artículo 205 CP es un mecanismo que permite flexibilidad y alta velocidad de adaptación a las necesidades preventivas en un contexto como el presente de pandemia, pero que para ser respetuoso del principio de legalidad en un Estado de Derecho debe reunir ciertos requisitos: contener el núcleo

---

naturalización, bancarrotas, falsificación de moneda o documentos del Estado; ni establecer derechos de tonelaje; ni armar buques de guerra o levantar ejércitos, salvo el caso de invasión exterior o de un peligro tan inminente que no admita dilación dando luego cuenta al Gobierno federal; ni nombrar o recibir agentes extranjeros.



de la prohibición y que la remisión a otra autoridad sea expresa, requisitos que de la simple lectura puede advertirse que cumple sobradamente.

Ahora bien, ¿cómo compatibiliza entonces el nuevo artículo 119 bis del Código Contravencional con una norma de carácter superior y de correcta técnica legislativa? Simplemente no lo hace. La norma nacional es tan amplia que cualquier conducta que pueda considerarse transgresora del Código Contravencional difícilmente no lo sea también del Código Penal, de modo que el conflicto de normas debe solucionarse necesariamente en favor de la aplicación de la norma superior. Y es que incluso el mismo Código Contravencional tiene previsto que en caso de plantearse dicho conflicto “el ejercicio de la acción penal desplaza al de la acción contravencional. No hay concurso ideal entre delito y contravención” (art. 146).

Reconocer lo contrario admitiendo llanamente la aplicación del Código Contravencional en los términos en que ha sido publicado implica también admitir que el Poder Ejecutivo Provincial está avanzando, con más fuerza que razón y técnica legislativa, sobre facultades que no le competen.

Podría argumentarse en contrario diciendo que el Código Contravencional por ser Derecho Administrativo Sancionador prevé la sanción de conductas de menor gravedad que el Derecho Penal, lo cual en la técnica jurídica es cierto.

No obstante, el argumento peca por defecto en tanto al encontrarse comprometida la salud pública cualquier conducta que viole las disposiciones de la autoridad sanitaria reviste gravedad suficiente como para que su determinación quede reservada al Congreso Nacional y a la Administración Pública Nacional.

Sentados brevemente los fundamentos en que se basa la crítica a la norma es dable pasar a analizar el texto y los aspectos prácticos de la norma que expresa: “Art. 119 bis. Incumplimiento de normativa de emergencia en materia sanitaria. El que organizare y/o alojare REUNIONES que impliquen incumplimiento de las normas que regulan estas actividades y las instrucciones de las autoridades sanitarias provinciales, dictadas durante la Emergencia



Pública ratificada por Ley 9220, será sancionado con arresto desde QUINCE (15) DÍAS hasta TREINTA (30) DÍAS o trabajo comunitario desde SESENTA (60) DÍAS hasta OCHENTA (80) DÍAS. En caso de reincidencia la sanción se elevará al DOBLE DE SU MÍNIMO Y MÁXIMO”.

El primero de los verbos previstos –“organizare”– implica adelantar las barreras de la sanción a una actividad que se encuentra alejada por mucho de la efectiva infracción o puesta en peligro de la norma, de modo que no solo se hace inaplicable por la extrema dificultad probatoria, sino que conllevaría un desmesurado e injustificado avance sobre la intimidad (para lo cual el proceso contravencional no tiene mecanismos).

Sirva a modo de ejemplo: la tipificación de la norma alcanzaría el intercambio de mensajes por cualquier plataforma virtual con la ulterior finalidad de realizar una reunión independientemente de que posteriormente se haga o no. Las posibilidades de acreditar dicha conducta son limitadas, máxime cuando el proceso contravencional no permite al juez de faltas ordenar allanamientos de domicilios o aperturas y registros de celulares o computadoras. La mera actividad de organización no satisface el mínimo de lesividad que justifique la norma.

La segunda de las conductas típicas –“alojare”–, además de la crítica ya formulada de ser una conducta alcanzada por el Código Penal, tropieza también con la ineludible dificultad probatoria. Demostrar la actividad pasará, o bien por la voluntad de los moradores de admitir el ingreso de la autoridad, lo que resulta en extremo improbable, o por un allanamiento del domicilio para lo cual se requerirá autorización de un Juez de Garantías en el marco de un proceso penal desplazando nuevamente el sistema contravencional.

Acto seguido pasa la norma a lo que constituye el presupuesto de aplicación el “incumplimiento de las normas que regulan las actividades y las instrucciones de las autoridades sanitarias provinciales, dictadas durante la Emergencia Pública ratificada por Ley 9220”. Además de todas las críticas hasta aquí formuladas, radica en este presupuesto un grave obstáculo en relación con el efectivo conocimiento de las prohibiciones que comprende la norma por parte de los destinatarios. Ello en tanto la Ley 9220 remite a su vez a la declaración de emergencia formulada por los Decretos 359 y 401.



Estos instrumentos extienden la emergencia por el plazo de un año a partir del día 12 de marzo de 2020, sin determinar de forma precisa el núcleo de la prohibición en tanto solo hace referencia de modo genérico a reuniones, dejando a una posterior determinación del ejecutivo provincial no solo qué se entiende por reunión sino también qué actividades comprenden y sus reglamentaciones.

En otros términos, ni siquiera la legislatura provincial se ha ocupado de precisar la esencia de la prohibición que no se encuentra tampoco delimitada –como hace la norma del 205 del Código Penal– por una finalidad determinada, como es evitar la propagación de la pandemia.

Entendemos que la norma promulgada no contiene una correcta valoración de política criminal si lo que se pretende es motivar a la ciudadanía para que no realice reuniones en condiciones sanitarias propicias que eviten la propagación del virus o que impidan determinar nexos en caso de contagios.

Quien se vea involucrado en un proceso de este tipo podrá válidamente argüir cuestiones de orden constitucional que paralizarían el proceso e incluso hacer uso de su derecho a guardar silencio con el claro efecto contraproducente que ello tendría para la determinación de nexos epidemiológicos.

Puede afirmarse que la amplitud e imprecisión de la norma permite márgenes de discrecionalidad rayanos a la arbitrariedad, dejando en manos exclusivas del ejecutivo, sin mayores controles, la determinación de qué tipo de reuniones están permitidas y sus condiciones.

Esta posibilidad de aplicación arbitraria de la normativa, temida al momento de su publicación, efectivamente se tradujo en su aplicación práctica haciendo caso omiso de su aplicación (e incluso de la norma penal) en oportunidad de realizarse marchas y manifestaciones políticas afines a la administración actual (marchas de 17 de agosto<sup>15</sup> y 12 de octubre del 2020). Como contrapartida

15. Redacción (13 de septiembre de 2020). Polémica por el mendocino que utilizó una remera alusiva a la dictadura en la marcha. *Mdz Online*. <https://www.mdzol.com/sociedad/2020/9/13/polemica-por-el-mendocino-que-utilizo-una-remera-alusiva-la-dictadura-en-la-marcha-104973.html>



en aquellos otros supuestos en que la reunión de personas no lo fue a tal fin, sino que lo era en protesta a otros fines, se hizo una aplicación desmedida de la normativa y la fuerza policial.

De esto tenemos un claro ejemplo, una protesta realizada el 25 de septiembre de este año, cuando un grupo de jóvenes *skaters* se manifestaban en las inmediaciones de Casa de Gobierno hasta el Parque O'Higgins, reclamando la apertura del Skate Park, ubicado al lado del Teatro Gabriela Mistral en dicho espacio verde. Las autoridades expresaron que la represión vino a consecuencia de que los jóvenes comenzaron a romper las instalaciones para entrar al mencionado recinto, pero la versión de los participantes de la protesta pacífica es muy distinta. Ellos argumentan que desde el comienzo de la movilización comenzaron a notar que a sus alrededores había gente extraña a ellos, en móviles sin patentes, incluso realizando detenciones antes de arribar al lugar de destino, lo que concluyó en un uso irracional de la fuerza por parte de Preventores de la Ciudad de Mendoza, convirtiéndose la una protesta pacífica en una batalla entre los "skaters" y las fuerzas de seguridad, que dio como resultado muchos heridos de gravedad y diecinueve (19) jóvenes detenidos, entre los cuales catorce (14) eran varones y cinco (5) mujeres.<sup>16</sup>

56

Hecho que se diferencia totalmente a la marcha realizada el 13 de septiembre, cuando un grupo de personas se concentró en el comúnmente llamado Km 0 para mostrar su repudio hacia el proyecto de reforma judicial, enviado al Congreso de la Nación por el gobierno oficialista, de color contrario al gobierno de nuestra provincia. Marcha que se llevó a cabo con total normalidad y sin represiones, a pesar de la normativa que impide las conglomeraciones de personas para evitar el contagio comunitario del Covid-19.<sup>17</sup>

16. Facundo García (25 de septiembre del 2020). Videos: casi 20 detenidos tras violentos choques de Policía y skaters, *Mdz Online*. <https://www.mdzol.com/sociedad/modus-operandi/2020/9/25/videos-casi-20-detenidos-tras-violentos-choques-de-policia-skaters-107743.html>

17. Redacción (13 de septiembre del 2020). #13S: Mendoza también protestó contra el gobierno nacional. *Mdz Online*. <https://www.mdzol.com/sociedad/2020/9/13/13s-mendoza-tambien-protesto-contra-el-gobierno-nacional-104955.html>



El marco de amplitud, imprecisión e interpretación arbitraria de la normativa llevó incluso a aplicaciones ilegales no solo del Código de Faltas de la provincia que criticamos en el presente sino de las reglas que regulan las inspecciones personales y allanamientos de domicilio conforme el Código Procesal Penal de la provincia; asimismo, se amplió en la práctica el margen de discrecionalidad con que ya se venía aplicando la Ley provincial 6722 que regula el actuar de los efectivos policiales.

Sirva a modo de ejemplo el caso ocurrido el día martes 15 de septiembre en el departamento de Guaymallén:<sup>18</sup> Cristian Rodríguez se encontraba en su domicilio particular junto con su familia -todos convivientes del mismo domicilio- festejando el cumpleaños de una de sus hijas menores.

Aproximadamente a las 23:00 horas, personal policial de la Comisaría 25 de Guaymallén arribó al domicilio por una supuesta denuncia que daba cuenta de que en el lugar se estaría realizando una reunión en contra de las normas sanitarias de emergencia. Al llegar los recibió una de las hijas de Rodríguez, a quien se le solicitó infundadamente su DNI.

Su padre, al observar la secuencia por las cámaras de seguridad, se acercó a explicarles a los efectivos que se trataba de una reunión familiar entre los propios convivientes por el cumpleaños de una de las hijas menores. Los efectivos policiales ingresaron al domicilio sacando por la fuerza a Rodríguez y a su hijo, quienes recibieron una brutal golpiza a consecuencia de la cual resultaron gravemente lesionados. Posteriormente fueron detenidos en sede de la Comisaría 25 y se los incomunicó de sus familiares a quienes no se les brindó información ni posibilidad de ver el estado en que se encontraban mientras permanecieron detenidos. Sumado a ello no recibieron ninguna atención médica hasta tanto egresaron y la buscaron por su cuenta.

18. Redacción (20 de septiembre del 2020). Mendoza: con el argumento de que violaba la cuarentena, la Policía golpeó a un hombre y lo detuvo por 18 horas. *Diario Página 12*. <https://www.pagina12.com.ar/293223-mendoza-con-el-argumento-de-que-violaba-la-cuarentena-la-pol>



Como puede apreciarse ninguna de las normativas implicadas (Código Penal, Código Contravencional, Código Procesal Penal, Ley provincial 6722) autorizaban las conductas desplegadas por los efectivos: una solicitud de identificación personal fuera de los parámetros legales,<sup>19</sup> un allanamiento fuera de los presupuestos en que puede realizarse sin autorización,<sup>20</sup> en consecuencia una aprehensión e incomunicación también ilegales, en tanto esta última solo puede ser ordenada por un juez, y sumado a todo ello lesiones y apremios ilegales.

El hecho fue denunciado por parte de Rodríguez ante la Unidad Fiscal de Violencia Institucional e incluso se ha constituido como querellante particular en el proceso. No obstante, a la fecha no se han logrado avances significativos en torno a la individualización e imputación formal de los efectivos policiales autores de los delitos relatados.

19. Ley 6722 artículo 11.3. “Cuando fuere necesario conocer la identidad y antecedentes de una persona, en razón de conductas, circunstancias, conocimientos previos o actitudes que razonablemente induzcan a sospechar que ha cometido un delito o está a punto de hacerlo, que se trata de un prófugo de la Justicia o representa un peligro real para otros y se negare a informar sobre su identidad o a responder a otros requerimientos sobre sus circunstancias personales. Tales privaciones de libertad deberán ser notificadas inmediatamente a la autoridad judicial competente y durarán el tiempo estrictamente necesario, el que no podrá exceder el término de doce (12) horas. Finalizado este plazo, en todos los casos la persona detenida deberá ser puesta en libertad o, cuando correspondiere, a disposición de la autoridad judicial competente”.

20. Código Procesal Penal. Allanamiento sin orden. No obstante lo dispuesto en los artículos anteriores, la policía judicial podrá proceder al allanamiento de morada sin previa orden judicial:

- 1) Si por incendio, inundación u otra causa semejante, se hallare amenazada la vida de los habitantes o la propiedad.
- 2) Cuando se denunciare que personas extrañas han sido vistas mientras se introducían en un local, con indicios manifiestos de ir a cometer un delito.
- 3) En caso de que se introduzca en un local algún imputado de delito grave a quien se persiga para su aprehensión.
- 4) Si voces provenientes de una casa anuncian que allí se está cometiendo un delito, o de ella pidieran socorro.
- 5) Se tenga sospechas fundadas de que en una casa o local se encuentra la víctima de una privación ilegal de la libertad. El representante del Ministerio Público Fiscal deberá autorizar la diligencia y será necesaria su presencia en el lugar.



Si bien el objeto de este informe se ciñe a lo acaecido en nuestra provincia, no podemos soslayar ni pasar por alto que la circunstancia de emergencia sanitaria nacional y las diversas normativas dictadas en consecuencia han dado lugar a prácticas de este tipo en todo el país. Al mes de septiembre se encontraban bajo investigación al menos nueve (9) muertes relacionadas con el accionar de efectivos policiales.<sup>21</sup>

El caso más paradigmático y con mayor difusión mediática ha sido el caso de Facundo Astudillo Castro, quien fuera detenido por personal policial con fecha 30 de abril, mientras viajaba desde Pedro Luro a Bahía Blanca, por haber violado el aislamiento social, preventivo y obligatorio (ASPO). Su cuerpo fue hallado el día 15 de agosto en la localidad de Villarino. El hecho está siendo investigado por el Juzgado Federal 2 de la Ciudad de Bahía Blanca como desaparición forzada de persona.

En síntesis, entendemos que la “solución” de la amenaza punitiva, lejos de brindar una herramienta idónea en la lucha contra las reuniones que propagan el virus, se ha transformado en letra inaplicable y una excusa más para las actuaciones policiales –como las averiguaciones de antecedentes criticadas en informes anteriores– arbitrarias e ilegales.

21. José Giménez (3 de septiembre del 2020). La Justicia investiga al menos 9 muertes en las que están denunciados miembros de fuerzas de seguridad. *Mdz online*. <https://www.mdzol.com/sociedad/2020/9/3/la-justicia-investiga-al-menos-muertes-en-las-que-estan-denunciados-miembros-de-fuerzas-de-seguridad-102619.html>





## D. LEO RODRÍGUEZ, UN CASO MÁS DE MUERTE EN COMISARIÁS

*SILVINA BUSTOS, AGUSTINA SÁNCHEZ Y JULIETA OELSNER*

Desde principios de este año, la Secretaría de Litigio Estratégico Internacional de Xumek ha trabajado en una petición para presentar ante el Comité Contra la Tortura de Naciones Unidas (en adelante UNCAT). La denuncia en cuestión relata la historia de Leonardo Rodríguez, quien fue aprehendido en las calles de Godoy Cruz y trasladado a la Comisaría 27 para averiguar sus antecedentes. Horas más tarde, fue hallado sin vida en la celda en la que estaba alojado. Una vez más, nos hallamos ante un caso violencia institucional, con un desenlace fatal.

60

Leo era un hombre de 30 años con discapacidad que la noche del 16 de enero de 2015 regresaba a su hogar cuando un oficial auxiliar de policía y una ayudante de policía lo abordaron. A pesar de que en ningún momento se opuso a la entrevista, ni existió motivo razonable para que fuera privado de su libertad, fue trasladado a la Comisaría 27, bajo la justificación de “averiguar su identidad y antecedentes”. Este escenario, tristemente repetido en las dependencias policiales de la provincia de Mendoza, tuvo un fatídico desenlace. Leo fue hallado sin vida.

La detención arbitraria y el destrato en la vía pública son formas institucionalizadas de abuso policial que históricamente han limitado la autonomía y libertad de un grupo humano determinable: jóvenes de sexo masculino, de bajos recursos, con escaso nivel educativo y residentes en barrios conflictivos. En tal sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante Corte IDH) ha expresado su preocupación y sostiene que “... nadie



puede ser sometido a detención o encarcelamiento por causas y métodos que –aún calificados de legales– puedan reputarse como incompatibles con el respeto a los derechos fundamentales del individuo por ser, entre otras cosas, irrazonables, imprevisibles, o faltos de proporcionalidad”.<sup>22</sup>

Al analizar el caso, enfocamos nuestro estudio en la responsabilidad internacional de Argentina por la detención arbitraria de Leo, la deficiente investigación en torno a su muerte y la falta de indagación respecto a los posibles hechos de tortura o malos tratos de los que podría haber sido víctima. Asimismo, denunciarnos el incumplimiento del deber de custodia y la ineptitud de lxs efectivxs policiales en el trato hacia una persona con discapacidad.

Los motivos de la detención nunca resultaron adecuadamente esclarecidos. Lxs agentes justificaron su accionar diciendo que esa noche el conductor de una camioneta blanca, no identificada en el expediente, les habría informado que en calle Paraguay y Corredor del Oeste habían visto un hombre con “actitud sospechosa”. Además, en el libro de detenidos de la Comisaría 27 solo se consignó como motivo de la detención la leyenda “Ley 6722/99”.<sup>23</sup>

A pesar de ello, podría entenderse que Leo pudo ser detenido sin orden judicial, en virtud del polémico instituto del inciso 3 artículo 11 de la mencionada ley. Esta, faculta a la policía provincial a demorar a una persona sin orden judicial en las circunstancias expresamente detalladas por el instituto, a fin de averiguar datos personales, identidad o antecedentes.

22. Corte IDH. Caso Gangaram Panday vs. Surinam. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 21 de enero de 1994. Serie C, nro. 16, párr. 47. [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_16\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_16_esp.pdf)

23. La Ley 6722 de la provincia de Mendoza es la que establece las normas generales que rigen el funcionamiento, la organización y los recursos humanos de la Policía de la provincia de Mendoza. <https://www.mendoza.gov.ar/igs/ley-6722/#::-:text=MENDOZA%2C%2013%20DE%20OCTUBRE%20DE%201999.&text=Art%C3%ADculo%201%2C%20B0%20E2%80%93%20La%20presente,de%20la%20Provincia%20de%20Mendoza.&text=2%20E2%80%93%20Mantener%20el%20orden%20p%C3%ABlico,principios%20establecidos%20en%20esta%20Ley.>



Sin embargo, tampoco se dejó registro de qué características de su conducta habrían sido consideradas como *sospechosas*, ni cuál fue la *sospecha* que habría despertado en los agentes, ya que el espacio destinado a ello en el libro de detenciones no fue completado.

Entendemos que la Ley 6722 no concuerda íntegramente con los estándares internacionales que rigen la materia; sin embargo, esta norma sí establece ciertos criterios para ser aplicada. Prevé la detención de una persona que, frente a la “necesidad” de conocer su identidad y antecedentes, tenga una actitud que razonablemente lleve a sospechar que ha cometido un delito o que se trata de un prófugo de la justicia, que este represente un peligro para otros o que se haya negado a aportar los datos requeridos. Además, el acto de detención debe ir acompañado de una fundamentación que desarrolle una justificación adecuada y completa a fin de enmarcar la detención como una medida necesaria, razonable, legal y no arbitraria.

La detención de Leo fue arbitraria, y aplicada con absoluta carencia de razonabilidad por parte del personal policial. Pero ¿qué significa esto?

Una detención *arbitraria* es aquella que, aún basándose en ley vigente, persigue fines que no son legítimos, o no es una herramienta idónea para lograr tales objetivos. Así también, será arbitraria la privación de libertad cuando no sea necesaria, por existir otro medio menos grave, y cuando no sea una medida estrictamente *proporcional*, desmedida frente a las ventajas que surjan de la detención.<sup>24</sup>

La *razonabilidad o proporcionalidad en la medida* significa que privar a una persona de su libertad, aun cuando exista una justificación legal, puede no ser necesaria en el caso concreto, o ser excesiva, existiendo otras herramientas o vías.<sup>25</sup>

24. Corte IDH. Caso Yvon Neptune c. Haití. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de mayo de 2008. Serie C, nro. 180. Párr. 98 [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_180\\_esp1.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_180_esp1.pdf)

25. Corte IDH. Caso Gangaram Panday c. Surinam. Fondo, Reparaciones y Costas. Ob. cit.



A la luz de esta definición podemos afirmar que detener a un joven que transita pacíficamente las calles de Mendoza al regresar a su hogar y llevarlo a la celda de la comisaría no es una medida idónea ni razonable. Aún en el caso de no poder identificarlo o desconocer sus antecedentes penales. La situación se agrava ya que Leo tenía una discapacidad. Si bien la detención fue legal, careció absolutamente de fundamentos, es decir, fue arbitraria.

Leonardo pudo haber sido identificado en el momento en el que fue entrevistado por lxs policías, ya que llevaba su DNI. Más aún, surgió de las declaraciones de lxs agentes que no se negó a contestar sus preguntas. Asimismo, no estaba cometiendo delito alguno, ni realizaba actos que pudieran poner en peligro a terceras personas. Tampoco fue contactada su madre, Marilú Contreras, quien lo apoyaba por su discapacidad.

Así también, hemos denunciado que los malos tratos a los que está expuesta una persona privada de su libertad puede llegar a constituir tortura. Ese sufrimiento dependerá de los efectos negativos, ya sean físicos o mentales, que el padecimiento de abusos o actos violentos tengan en cada ser humano. Se ponderan también la naturaleza del maltrato, el sexo, la edad y el estado de salud y vulnerabilidad de la víctima, entre otros factores.<sup>26</sup> Al respecto ha dicho el Comité Contra la Tortura en su Observación General 2 que las detenciones arbitrarias crean riesgo de tortura y malos tratos.<sup>27</sup> Por tal motivo, varias medidas esenciales para prevenir la tortura son también necesarias para proteger a las personas de ser privadas de su libertad arbitrariamente.<sup>28</sup>

Cabe agregar que las causas penales tampoco lograron su objetivo, justicia para Leonardo. Fueron dos las investigaciones iniciadas, una para acreditar

26. Comité Nacional contra la Tortura. (2018) A. N. c. Suiza. CAT/C/64/D/742/2016. Párr. 16 y 17.

27. Comité Nacional contra la Tortura. Observación General 2. CAT/C/GC/2. Párr. 13. [https://conf-dts1.unog.ch/1%20SPA/Tradutek/Derechos\\_hum\\_Base/CAT/00\\_5\\_obs\\_grales\\_CAT.html](https://conf-dts1.unog.ch/1%20SPA/Tradutek/Derechos_hum_Base/CAT/00_5_obs_grales_CAT.html)

28. Comité Nacional contra la Tortura. Ibídem. Párr. 11.



las circunstancias de la muerte violenta, la otra para determinar si su detención había excedido los límites de razonabilidad y legalidad.

En la primera, se sobreseyó a lxs agentes que lo detuvieron. En la relativa a la detención, lxs dos agentes fueron inicialmente imputados por los delitos de privación ilegítima de la libertad e incumplimiento de los deberes de funcionario público,<sup>29</sup> sin embargo, también fueron sobreseydos.

Los resultados de las causas fueron infundados e injustos. No solo los argumentos esgrimidos fueron contradictorios y acabaron por desdibujar las posibilidades de arribar a la verdad, sino que las investigaciones fueron defectuosas al punto de ser prácticamente inexistentes, como si se tratara del mero cumplimiento de una formalidad. No se tuvo en consideración el preocupante contexto que envolvía el caso y las condiciones particulares de los autores y de la víctima.

Como surge de las expresiones de diferentes organismos internacionales, los Estados tienen la obligación de investigar de manera imparcial todo caso que motive razonablemente a creer que se ha cometido un acto de tortura, aun cuando no exista una denuncia oficial. Asimismo, entiende el Relator Especial de la Comisión de Derechos Humanos Sobre la Cuestión de la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes que la impunidad continúa siendo la causa principal de que se perpetúen y alienten las violaciones de derechos humanos, y en particular, la tortura.<sup>30</sup>

Toda investigación penal debe estar orientada a determinar la naturaleza de la circunstancia de los hechos denunciados, como también la identidad de las personas participantes. Si bien se trata de una obligación de medios, no garantizando un resultado específico, las autoridades argentinas deben adoptar medidas razonables a su alcance para lograr tales

29. Código Penal de la Nación. Artículos 248 y 144 bis inc. 1, respectivamente. <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/15000-19999/16546/texact.htm>

30. Organización de Naciones Unidas. Asamblea General. La tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. Nota del Secretario General. A/54/426. Párr. 47 y 48. <https://undocs.org/pdf?symbol=es/A/54/426>



objetivos en pos de lograr el conocimiento sobre la verdad de los hechos y una efectiva justicia.<sup>31</sup>

Es de la mayor importancia remarcar que anteriormente el UNCAT ha sostenido que Argentina incumple con el deber de colaborar fielmente en la investigación de estos crímenes, no en forma excepcional, sino revelando un accionar recurrente.<sup>32</sup> También se ha mostrado preocupado por la persistencia de malos tratos y tormentos practicados por algunas secciones de la policía y las fuerzas armadas.<sup>33</sup>

Finalmente, debemos comprender que los Estados se encuentran en una posición especial que los obliga a garantizar la salud e integridad de las personas privadas de la libertad toda vez que las autoridades penitenciarias ejercen un fuerte control o dominio sobre ellas.<sup>34</sup> Así también lo sostiene el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Son las autoridades quienes han de prestar especial atención a las necesidades particulares y a la posible vulnerabilidad de las personas de que se trate, incluso a causa de una discapacidad.<sup>35</sup>

31. Organización de Naciones Unidas. Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes. Comité contra la Tortura. Paul Zentveld c. Nueva Zelanda. CAT/C/68/D/852/2017. Párr. 9.2. <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2012/8666.pdf>

32. Comité Nacional contra la Tortura. Informe sobre el quincuagésimo tercer período de sesiones Suplemento No. 44. A/53/44. Párr. 63. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/CD0311.pdf>

33. Comité Nacional contra la Tortura. Informe sobre el cuadragésimo octavo período de sesiones Suplemento No. 44. A/48/44. 24 de junio de 1993. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/CD0311.pdf>

34. Organización de Naciones Unidas. Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes. Comité Contra la Tortura. (2018) Yrusta e Yrusta c. Argentina. CAT/C/65/D/778/2016. Párr. 7.3

35. Organización Nacional de Naciones Unidas. Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Marlon James Noble c. Australia. CRPD/C/16/D/7/2012. Párr. 8.9



## EL CASO DE LEO NO ES EL ÚNICO<sup>36</sup>

La muerte de Leo no fue un hecho aislado. En los últimos años, las denuncias por casos de violencia institucional dentro de las comisarías de Mendoza han ido en aumento. El hecho ocurrió a inicios del año 2015, no obstante, pasan los años y la historia se repite. Su reiteración da cuenta de la nula intervención estatal para erradicar la violencia institucional.

Luis Alberto Sosa, Matías Marcelo Pérez Cano, Alexis Emiliano Vega Pávez, Rodrigo Alejandro Arcos Aguilar, Omar Salinas son algunos de los nombres que acompañan el de Leonardo Rodríguez. Todxs ellxs muertxs en dependencias policiales o en penitenciarías bajo la custodia del Estado.<sup>37</sup>

No debemos pasar por alto que los maltratos en manos de policías, la violencia institucional y las muertes violentas bajo custodia estatal responden a un problema sistemático, un patrón que se repite con frecuencia. La detención por averiguación de identidad es la puerta de entrada para la discrecionalidad policial.

36. Redacción (15/02/2015). A un mes de la muerte de Leo Rodríguez: el Observatorio de la Violencia advirtió sobre el intento de cerrar todo como "suicidio". *Periodismo sin Maripositas*. <https://explicitoonline.com/un-mes-de-la-muerte-de-leonardo-rodriguez-el-observatorio-de-la-violencia-de-estado-en-mendoza-advirtio-que-la-policia-intenta-dejar-en-firme-la-version-del-suicidio/>

37. Redacción (24/07/2020). Hubo siete muertes en cárceles y comisarías en lo que va del gobierno de Suárez. *Periodismo sin Maripositas*. <https://explicitoonline.com/hubo-siete-muertes-en-siete-meses-en-carceles-y-comisarias-en-lo-que-va-del-gobierno-de-suarez/>



## E. CASOS DE VIOLENCIA INSTITUCIONAL DURANTE LA CUARENTENA OBLIGATORIA

MARÍA ALEJANDRA PELEGRINA

En la situación actual en la que nos encontramos a nivel mundial, se hace difícil la tarea de las asociaciones civiles que pretenden hacer un recuento de los casos de violencia ejercida por fuerzas de seguridad públicas, perpetradas en el territorio provincial. A pesar de eso, y gracias a una ardua tarea de recopilación de datos, hemos podido identificar situaciones que han llegado a nuestras manos, sea por solicitudes de asesoramiento a la asociación o a través de los medios de comunicación nacionales, como el caso de Facundo Astudillo Castro. A continuación, haremos una breve reseña de estos hechos.

### A UN AÑO DEL CASO DE "RICARDITO" BAZÁN, LA CAUSA YA FUE ELEVADA A JUICIO

Ricardo Bazán Zarate tenía 29 años, trabajaba como albañil y como recolector de basura de la capital de Mendoza. No presentaba antecedentes penales. En ese entonces, vivía con su pareja en el Barrio La Favorita de la Ciudad de Mendoza. Esperaban un bebé, que finalmente nació tres meses después de su muerte. También tenía dos hijos con su expareja.

El 1 de mayo de 2019, cuando se disponía a salir de su vivienda para acompañar a un amigo a realizar unas compras, fue detenido por personal uniformado de la Comisaría 59 a 50 metros de su vivienda para ser identificados, alrededor de las 22 horas, en el interior del barrio Nueva Esperanza.

A raíz de una persecución, fue acribillado por el auxiliar José Alexis Méndez Castro. Este hecho fue confirmado por los propios compañeros de Méndez



a la hora de declarar en una sede judicial, reconociendo que el auxiliar fue el autor del balazo que le quitó la vida a Bazán.

La causa fue elevada a juicio en junio de este año, y será el primer caso de violencia institucional llevado a juicio por jurados en nuestra provincia, con una carátula de homicidio doloso agravado por la calidad de miembro de una fuerza de seguridad abusando de su función o cargo, en donde XUMEK es querellante particular de la familia de “Ricardito”.

### **FACUNDO ASTUDILLO CASTRO**

Quizás el caso que más evidencia la violencia institucional a nivel nacional, en el ya mencionado contexto, es Facundo Astudillo Castro. Desapareció el 30 de abril cuando viajaba a “dedo” desde la localidad de Pedro Luro a Bahía Blanca para encontrarse con su exnovia.

Luego de ser detenido, en un retén llevado a cabo por la policía de Buenos Aires por violar el Aislamiento Preventivo Social y Obligatorio (ASPO), se dejó de tener noticias acerca del joven. Es por ello que se señala a la policía como la principal perpetradora del hecho, y aún más desde que se hallaron los restos del joven en las inmediaciones de un cangrejal de la localidad de General Daniel Cerri.

68

Los querellantes, al igual que la madre de Facundo, sostienen desde el inicio que la policía bonaerense fue la responsable de la muerte del joven y la acusan de montar un operativo posterior de encubrimiento.<sup>38</sup>

El hecho está siendo investigado por el Juzgado Federal 2 de la Ciudad de Bahía Blanca como desaparición forzada de persona.

38. Caso Facundo Astudillo Castro: hoy se conocerá el informe final de la autopsia al cuerpo del joven (1 de octubre de 2020). Diario *La Nación*. <https://www.lanacion.com.ar/seguridad/caso-facundo-astudillo-castro-nid2466635> (Consultado el 15 de octubre del 2020).



**CRISTIAN RODRÍGUEZ**

El hecho tuvo lugar en la noche del 15 de septiembre del corriente año a las 23 horas, cuando Cristian Rodríguez junto a su esposa, sus tres hijos y una inquilina –todos convivientes en el mismo domicilio– se disponían a celebrar el cumpleaños de una de las niñas en su casa de Guaymallén.

En dicho momento, el personal policial de la Comisaría 25 de Guaymallén arribó al domicilio por una supuesta denuncia que daba cuenta de que en el lugar se estaría realizando una reunión que violaba el ASPO.

Quien los recibió fue una de las hijas de Rodríguez, a quien le solicitaron infundadamente su DNI. Su padre, al observar la secuencia por las cámaras de seguridad, se acercó a explicarles a los efectivos que se trataba de una reunión familiar entre los propios convivientes del domicilio, a lo que los efectivos respondieron que iban a ingresar a la residencia. Rodríguez les solicitó una orden de allanamiento y, ante esto, expresó en la denuncia realizada ante el Ministerio Público Fiscal, un agente «puso el pie, pateó la puerta e ingresó por la fuerza. Una vez dentro de la vivienda ingresaron más policías y se pusieron a golpearme entre todos sin ninguna limitación ni consideración».

Los efectivos policiales ingresaron al domicilio y sacaron por la fuerza a Rodríguez y a su hijo, recibiendo una brutal golpiza a consecuencia de la cual resultaron gravemente lesionados. Posteriormente, fueron detenidos en sede de la Comisaría 25 y se los incomunicó de sus familiares, a quienes no se les brindó información ni posibilidad de ver el estado en que se encontraban. Permanecieron detenidos durante 18 horas. Sumado a ello, no recibieron ninguna atención médica hasta tanto egresaron y la buscaron por su cuenta.<sup>39</sup>

39. Mendoza: con el argumento de que violaba la cuarentena, la Policía golpeó a un hombre y lo detuvo por 18 horas (20 de septiembre de 2020). Diario Página 12. <https://www.pagina12.com.ar/293223-mendoza-con-el-argumento-de-que-violaba-la-cuarentena-la-pol> (Consultado el 14 de octubre del 2020).



## **SANDRA MARTÍNEZ Y SU HIJO MAURO, VÍCTIMAS DE VIOLENCIA Y HOMOFOBIA POLICIAL**

El pasado 24 de marzo, Sandra Martínez, docente titular de la escuela 1-110 Manuel Láinez y docente suplente de la escuela 1-116 Dr. Tomas Godoy Cruz, y su hijo (Mauro) fueron atacados y violentados por la policía en un supermercado de Godoy Cruz.

Alrededor de las 13.30, la docente y su hijo se disponían a ingresar al supermercado Walmart de Palmares cercano a su domicilio cuando fueron cuestionados por el personal de seguridad acerca de si pertenecían o no al mismo núcleo familiar. Todo ello en razón a las restricciones vigentes en ese momento (ASPO) según las cuales debía ingresar una persona por familia para evitar aglomeraciones. Sin embargo, el joven y su madre respondieron al oficial que no convivían en el mismo domicilio y que Mauro convivía con su pareja actual, otro joven.

Una vez dentro del local comercial, Sandra escuchó que le gritaron a su hijo: "Eh, pendejo, no escuchaste que tenés que agarrar un carro". Frente a esto, Mauro respondió: "Solo llevo estas dos cosas", iniciando una discusión con el efectivo policial, quien además ejercía comentarios homofóbicos hacia Mauro en razón de su orientación sexual.

70

El hecho desembocó en una serie de golpes que el oficial le propició al joven, tirándolo al suelo y colocándole su rodilla en el pecho, lo que imposibilitaba que este último pudiera defenderse y que pudiera respirar. Su madre, entre gritos de auxilio, tomó del chaleco al oficial para sacarlo de encima de su hijo, situación que concluyó con golpes hacia la mujer por parte del efectivo policial.

La situación fue presenciada por gente que estaba comprando, que intentó filmar, pero fue removida de la escena, y personal del supermercado. Sandra y su hijo fueron llevados a un costado del recinto, donde procedieron a trasladarlos entre cuatro patrulleros y alrededor de 15 policías que concurrieron al lugar.



En la comisaría los interrogaron y aludieron a que el culpable de la situación habría sido el joven y que él le había propiciado golpes al efectivo. Martínez alegó que la situación fue al revés y, frente a ello, el uniformado encargado de aclarar los hechos respondió: “Señora, los policías no pegan”.

Después de permanecer más de seis horas en celdas separadas, incomunicados y sin recibir atención médica de ningún tipo, los llevaron a la fiscalía. Allí les hicieron firmar un escrito donde admitían haber golpeado al policía y que, como resultado, el oficial obtendría 15 días de licencia.

El suceso fue contado por Sandra a través de audios de WhatsApp que se hicieron rápidamente virales en los medios nacionales por llevarse a cabo justo un 24 de marzo donde se recuerda el terrorismo de Estado sufrido en la última dictadura militar.<sup>40</sup>

### **KEVIN Y EXEQUIEL, MENORES GOLPEADOS EN TUNUYÁN**

El domingo 12 de abril, en la ciudad de Tunuyán, la policía local golpeó brutalmente a dos jóvenes. Uno de ellos fue internado en hospital de la localidad después de presentar signos neurológicos.

El hecho ocurrió luego de que un grupo de amigos, que estaban comiendo en un restaurante, vieron que la policía se acercaba al lugar y salieron corriendo. Entre ellos se encontraba Kevin junto con su hermano Exequiel, quienes se dispusieron a huir en su motocicleta, comenzando así una persecución por las fuerzas policíacas.

Al ser detenidos, los oficiales comenzaron a golpear a Kevin, quien es menor de edad. Ambos fueron llevados a la Comisaría 15 de Tunuyán, donde el menor comenzó a presentar síntomas neurológicos debido a la golpiza que había recibido.

40. Guajardo, Vanesa y Vignoni, Paola (29 de marzo del 2020). Maestra y su hijo golpeados y detenidos por la Policía de Mendoza en un supermercado, Diario *La Izquierda*. <http://www.laizquierdadiario.com/Maestra-y-su-hijo-golpeados-y-detenidos-por-la-Policia-de-Mendoza-en-un-supermercado> (Consultado el 15 de octubre de 2020).



A raíz de esto fue trasladado a un hospital, donde le dieron el alta sin realizarle ningún estudio que diera cuenta de su situación, que horas más tarde le produjo vómitos de sangre, evidenciando que presentaba graves lesiones en su hígado, que se encontraba desprendido y con tres fisuras. Por ende, tuvo que ser operado de urgencia. La última noticia que hemos podido recolectar del menor es que fue evolucionando favorablemente.<sup>41</sup>

A modo de conclusión, podemos afirmar que los hechos relatados evidencian una conducta sistemática en el accionar de las fuerzas policíacas al momento de aplicar las medidas tendientes a prevenir la transgresión de la norma dictada en el contexto de emergencia sanitaria.

41. Franco Brail (15 de abril del 2020). Mendoza: Policía de Tunuyán golpea a un joven menor de edad y lo deja en estado grave, Diario *La Izquierda*. <http://www.laizquierdadiario.com/Mendoza-Policia-de-Tunuyan-golpea-a-un-joven-menor-de-edad-y-lo-deja-en-estado-grave> (Consultado el 15 de octubre del 2020).



**Litigio  
estratégico /  
Clínica jurídica**

[2]

## A. EL CASO PRÓVOLO ANTE LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS

MARTINA BARRAZA Y JULIETA OELSNER

A mediados de 2019 se logró un gran avance en la búsqueda de la verdad respecto de causas que forman parte del llamado “caso Próvolo”. En efecto, en agosto se dio inicio al primer juicio oral. Meses después, en noviembre, los sacerdotes Nicola Corradi y Horacio Corbacho, como también el jardinero Armando Gómez, fueron condenados a 45, 42 y 18 años de prisión por los abusos sexuales a niños, niñas y adolescentes con discapacidad auditiva que asistían al instituto.

Durante los primeros meses del año 2020, desde la Secretaría de Litigio Estratégico Internacional de Xumek, elaboramos un informe de seguimiento respecto al incumplimiento de las observaciones finales del Comité contra la Tortura y del Comité sobre los Derechos del Niño, ambos del año 2014 por parte de la Santa Sede.<sup>42</sup> Ello a fin de denunciar ante ambos Comités una serie de hechos sucedidos dentro de distintas instituciones de la Iglesia católica que se traducen en graves inobservancias respecto a los documentos finales antes citados.

Es importante destacar que en los informes presentados denunciamos la responsabilidad internacional de la Santa Sede por los abusos sexuales

42. Organización de las Naciones Unidas (2014). Comité Contra la Tortura. Observaciones finales sobre el informe inicial de la Santa Sede. CAT/C/VAT/CO/1 <http://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=6QkG1d%2FPPrICAqhKb7yhsvx%2Fbav9tzui-LzWmki9HumriG09wXrXL8ISVBIUmRGiyoQJufkQRPaqVLKDX%2FHV7mrdTKONtAGc-tp76HV3qxuLBBzo03dFWw33qu5%2F9Mcg2%2B> y Comité sobre los Derechos del Niño (2014). Observaciones finales sobre el segundo informe periódico de la Santa Sede. CRC/C/VAT/CO/2.



ocurridos en la institución educativa y religiosa “Antonio Próvolo para niños sordos e hipoacúsicos” en la provincia de Mendoza, Argentina, entre los años 2005 y 2016. Asimismo, hicimos hincapié en la falta de colaboración por parte de las autoridades eclesiásticas para con las autoridades civiles, el encubrimiento y traslado de sacerdotes investigados y la adopción de medidas a fin de impedir o dificultar la reparación integral a las víctimas.

Sumado a ello, tuvimos la oportunidad de elaborar una carta de denuncia en cumplimiento del procedimiento previsto por el Consejo de Derechos Humanos de la ONU,<sup>43</sup> la cual fue presentada ante cuatro Relatorías Especiales.<sup>44</sup> Con ello buscamos un pronunciamiento en conjunto que exija que la Santa Sede abandone las prácticas de encubrimiento, colabore con las investigaciones judiciales y repare de forma rápida y adecuada a les sobrevivientes.

Este fue un trabajo que llevamos adelante junto con dos grandes organizaciones versadas en la temática; la organización “Ending Clergy Abuse”, conocida como ECA, cuyo foco es el trabajo conjunto de activistas defensorxs de los derechos de los niños, niñas, adolescentes y otrxs sobrevivientes de abuso eclesiástico a fin de compeler a la Iglesia católica a poner fin a estas prácticas aberrantes.<sup>45</sup> Y “Bishop Accountability”,<sup>46</sup> organización global líder en el rastreo y contabilización de casos en el mundo de pederastia perpetrados por miembros del clero, cuya sede radica en Estados Unidos.<sup>47</sup>

43. Organización de las Naciones Unidas. Consejo de Derechos Humanos. Código de conducta para los titulares de mandatos de los procedimientos especiales del Consejo de Derechos Humanos. A/HRC/RES/5/2. [https://ap.ohchr.org/documents/dpage\\_s.aspx?si=A/HRC/RES/5/2](https://ap.ohchr.org/documents/dpage_s.aspx?si=A/HRC/RES/5/2)

44. Relatoría Especial Sobre Promoción de la Verdad, la Justicia, la Reparación y las Garantías de no Repetición; Relatoría Especial Sobre la Venta y la Explotación Sexual de Niños; Relatoría Especial Sobre la Tortura y Otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes; Relatoría Especial Sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

45. Ending Clergy Abuse. Global Justice Project. Misión de ECA. <https://www.ecaglobal.org/about-eca/>

46. Bishop Accountability. <http://www.bishop-accountability.org/>

47. Redacción (05 de mayo de 2020). Caso Próvolo: Organizaciones Internacionales Se Unieron Contra El Abuso Del Clero. <https://xumek.org.ar/caso-provolo-organizaciones-internacionales-se-unieron-contra-el-abuso-del-clero/>



En el presente artículo recordaremos brevemente el proceso penal y la primera sentencia condenatoria de los curas antes mencionados. Después desarrollaremos brevemente el contenido de las denuncias realizadas por Xumek ante Naciones Unidas y, finalmente, relataremos la experiencia de la delegación que viajó a las ciudades de Ginebra y Roma.

## DESARROLLO DEL PROCESO PENAL Y LA PRIMERA SENTENCIA

El 25 noviembre de 2016, en la provincia de Mendoza, Argentina, trascendió públicamente una terrible noticia. Una joven con discapacidad auditiva denunció penalmente haber sido víctima de abuso sexual perpetrado por miembros del clero. Esta acusación representó la puerta de ingreso a uno de los capítulos más increíbles y espeluznantes de la historia criminal argentina: el caso Próvolo de Mendoza.

Consecuencia de esta noticia emergieron numerosas historias más que relataban hechos sistemáticos de violencia física, psicológica y sexual por parte de sacerdotes, monjas y personal administrativo del Instituto Próvolo contra niñas, niños y adolescentes sordos o hipoacúsicos que asistían al establecimiento. El instituto era un centro educativo católico para personas con discapacidad auditiva, entonces ubicado en el distrito de Carrodilla, departamento de Luján de Cuyo, Mendoza.

76

Dada la gravedad de los hechos y la situación de extrema vulnerabilidad de les sobrevivientes, la Asociación Xumek intervino de forma inmediata. En ese momento se solicitó la aplicación de las "Directrices sobre la justicia en asuntos concernientes a niños y niñas víctimas y testigos de delitos"<sup>48</sup> mediante "ajustes razonables",<sup>49</sup> con la finalidad de que los testimonios fueran tomados en cámara Gesell con la intervención de profesionales de la salud mental e intérpretes en Lenguaje de Señas Argentina (LSA). Luego de ello, numerosos

48. Organización de Naciones Unidas. Consejo Económico y Social. Directrices sobre la justicia en asuntos concernientes a niños víctimas y testigos de delitos. 36 sesión plenaria el 22 de Julio de 2005. E/2005/INF/2/Add.1. [https://www.un.org/es/events/childrenday/pdf/E2005\\_20.pdf](https://www.un.org/es/events/childrenday/pdf/E2005_20.pdf)

49. Organización de las Naciones Unidas. Asamblea General. Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Art. 2. 13 de diciembre de 2006, Nueva York. <https://www.un.org/esa/socdev/enable/documents/tccconv.pdf>



sobrevivientes solicitaron ser representados por los abogados de Xumek, haciéndose parte en las actuaciones penales como querellantes particulares.

Como consecuencia de las pruebas producidas en la investigación, se imputó a los curas Nicola Corradi y Horacio Hugo Corbacho, junto con personal administrativo y de mantenimiento, por los delitos de abuso sexual con acceso carnal y por ser gravemente ultrajantes; agravados por encontrarse les autorxs encargades de la guarda y por ser personas menores de 18 años, aprovechándose de la situación de convivencia preexistente. Por ello se ordenó la detención de varies imputades. Además, la situación de Corradi y Corbacho era más grave por su calidad de ministros de culto.

Tiempo después, debieron iniciarse nuevos expedientes penales en los cuales se imputó a las monjas Kumiko Kosaka y Asunción Martínez, así también a siete personas más vinculadas al centro educativo por distintos grados de responsabilidades penales.

Concluida la investigación, en mayo de 2018 la causa principal fue elevada a juicio oral, en el que se condenó primero mediante juicio abreviado a la pena de 10 años de prisión al administrativo Jorge Bordón. Luego, a través de un juicio oral ante el tribunal formado por los jueces Carlos Díaz, Mauricio Juan y Ezequiel Crivelli, el 25 de noviembre de 2019, se condenó a los curas Nicola Corradi y Horacio Hugo Corbacho y al jardinero Armando Gómez a 45, 42 y 18 años de prisión, respectivamente.

Esta condena es un hito en la lucha contra el abuso sexual eclesiástico, toda vez que son las penas más altas impuestas hasta ahora a miembros de la Iglesia imputados por delitos de esta índole. La noticia tuvo tal repercusión que fue cubierta por periodistas en todo el mundo.<sup>50</sup>

50. Faiola, Anthony, Harlan, Chico y Pitrelli, Sstefano (25/11/2019). Argentine court finds two Catholic priests guilty of sexually assaulting deaf children; first convictions in long-alleged abuse. *The Washington Post*. [https://www.washingtonpost.com/world/the\\_americas/argentine-court-finds-two-priests-guilty-of-sexually-assaulting-deaf-children-first-convictions-in-long-alleged-abuse/2019/11/25/460af56a-0f8b-11ea-924c-b34d09bbc948\\_story.html](https://www.washingtonpost.com/world/the_americas/argentine-court-finds-two-priests-guilty-of-sexually-assaulting-deaf-children-first-convictions-in-long-alleged-abuse/2019/11/25/460af56a-0f8b-11ea-924c-b34d09bbc948_story.html)  
Politi, Daniel y Zraick, Karen (25/11/2019). 2 Priests Convicted in Argentina of Sexual Abuse of Deaf Children. *The New York Times* <https://www.nytimes.com/2019/11/25/world/americas/argentina-catholic-priests-sex-abuse.html>



Sin embargo, lo acontecido en Mendoza se enmarca en una vasta historia de hechos de pederastia eclesiástica sucedidos en distintos países, silenciados y encubiertos por sus autoridades.

Fueron al menos doce años en los que generaciones de niños, niñas y adolescentes hipoacúsicos fueron sistemáticamente víctimas de delitos de índole sexual en el Instituto Próvolo de Mendoza. A pesar de la gran cantidad de personas que trabajaban en el establecimiento, todos optaron por callar, permitiendo de esta forma que los delitos quedaran impunes y se continuaran produciendo hasta su denuncia en 2016.

## INCUMPLIMIENTOS Y CONDUCTAS DENUNCIADAS ANTE ONU

### Falta de colaboración con las autoridades civiles

El accionar de las autoridades eclesiásticas argentinas resultó absolutamente contrario a las obligaciones internacionales asumidas por la Santa Sede. No solo no colaboraron con las investigaciones llevadas adelante por la justicia, sino que encubrieron y protegieron a los miembros de la Iglesia imputados.

---

Redacción (25/11/2019). Two Catholic priests found guilty of sex abuse in Argentina. *Aljazeera*. <https://www.aljazeera.com/news/2019/11/25/two-catholic-priests-found-guilty-of-sex-abuse-in-argentina/>

Smink, Veronica (25/11/2019). Caso Próvolo: condenan a dos sacerdotes católicos a más de 40 años de prisión por abuso sexual a 25 menores en un internado para sordos en Argentina. *BBC News Mundo*. <https://www.bbc.com/mundo/noticias-america-latina-49213782>

Redacción. Argentina, abusi sui bambini del Próvolo: condannato don Nicola Corradi. *Veronaserà*. <https://www.veronaserà.it/cronaca/pedofilia-provolo-condannato-corradi-26-novembre-2019.html>

Calatrava, Almudena. Priests guilty of abusing deaf children at Argentine school. *Boston Globe* <https://www.bostonglobe.com/news/world/2019/11/25/priests-guilty-abusing-deaf-children-argentine-school/SI5CHQ1GhTBGbnD3JFikjJ/story.html>

Villiers-Moriamé, Aude. En Argentine, deux prêtres condamnés à plus de quarante ans de prison pour viol sur mineurs. *Le Monde* [https://www.lemonde.fr/international/article/2019/11/26/en-argentine-deux-pretres-condamnes-a-plus-de-quarante-ans-de-prison-pour-viol-sur-mineurs\\_6020559\\_3210.html](https://www.lemonde.fr/international/article/2019/11/26/en-argentine-deux-pretres-condamnes-a-plus-de-quarante-ans-de-prison-pour-viol-sur-mineurs_6020559_3210.html)



En diciembre de 2016, tras la detención de Corradi, Corbacho y otro sacerdote condenado, distintos legisladorxs realizaron un pedido formal al Arzobispado de Mendoza para que este emitiera un informe con el objeto de conocer las razones de los traslados de Corradi.<sup>51</sup> Sin embargo, el Arzobispado jamás contestó a esos pedidos. Finalmente, el Ministerio Público Fiscal concedió la petición, solicitando también la remisión de las constancias de investigaciones canónicas realizadas a los curas a fin de incorporarlas a la investigación penal.<sup>52</sup> Pese al mandato judicial, la colaboración por parte de las autoridades católicas nunca llegó.

Más aún, ejemplo de la reticencia en prestar colaboración con las autoridades civiles fue la actitud de los sacerdotes Dante Simón y Juan Martínez, dos emisarios del Vaticano designados oficialmente para la investigación canónica del caso. De hecho, Dante Simón aclaró públicamente en una conferencia de prensa que no iban a otorgar la información solicitada por el Ministerio Público Fiscal porque así lo autorizaba el concordato celebrado entre la Santa Sede y el Estado argentino en el año 1966.<sup>53</sup>

Cabe destacar que, en sus observaciones finales, el Comité contra la Tortura ha manifestado su preocupación respecto de la limitación a las facultades de las autoridades civiles locales para interrogar, exigir la presentación de documentos o enjuiciar a las personas relacionadas con la Iglesia católica, ya que los concordatos y otros acuerdos negociados por la Santa Sede con otros Estados impiden el enjuiciamiento local de miembros de aquella. En consecuencia, podemos asegurar que tales temores se han corroborado en el presente caso.<sup>54</sup>

51. Con posterioridad pudo conocerse que Nicola Corradi había sido denunciado por delitos sexuales en Verona, Italia, donde desarrollaba sus actividades religiosas. Por tales acusaciones fue trasladado en 1984 a la ciudad de La Plata, Argentina, hasta 1997, cuando finalmente se radicó en Mendoza. Pese a las denuncias, en cada uno de estos destinos el cura continuó en contacto con niños y niñas, lo que le permitió seguir abusando de ellos.

52. Redacción. Cobos y el caso Próvolo: “Queremos aportar todos los elementos para que se haga justicia”. *Noticias Congreso Nacional*. <https://www.ncn.com.ar/cobos-y-el-caso-pro-vo-lu-queremos-apor-tar-todo-los-elementos-para-que-se-haga-justicia/>

53. Acuerdo entre la Santa Sede y la República Argentina (1996). [http://www.vatican.va/roman\\_curia/secretariat\\_state/archivio/documents/rc\\_seg-st\\_19661010\\_santa-sede-rep-argen\\_sp.html](http://www.vatican.va/roman_curia/secretariat_state/archivio/documents/rc_seg-st_19661010_santa-sede-rep-argen_sp.html)

54. Organización de las Naciones Unidas. Comité Contra la Tortura. Ob. cit.



Basándose en este artículo es que la Iglesia católica argentina ha incumplido con sus obligaciones y vulnera derechos humanos al establecer el carácter secreto de los procedimientos eclesiásticos y la delimitación de su jurisdicción.

Finalmente, debemos recordar que la Suprema Corte de Justicia de Mendoza ha dicho que los Concordatos celebrados con la Santa Sede son instrumentos que se encuentran por debajo del bloque de constitucionalidad,<sup>55</sup> y que la Iglesia católica es una *persona jurídica pública no estatal* obligada a dar información y a colaborar.<sup>56</sup>

### Falta de reparación a les sobrevivientes

Durante los últimos meses de 2018 las personas sobrevivientes reclamaron ante la justicia civil ser indemnizadas por los daños sufridos a consecuencia de los delitos de los que fueron víctimas. El pedido fue canalizado mediante demandas de daños y perjuicios contra la Asociación Obra San José, antigua propietaria del instituto, y el Arzobispado de Mendoza. A ellos se les sumaron otras víctimas en 2019, quienes instaron acciones civiles en sede penal con la misma finalidad.

Junto con las pretensiones indemnizatorias se ha reclamado la adopción de medidas de satisfacción y no repetición con el objeto de alcanzar una reparación integral en los términos de la Observación General 3 del Comité Contra la Tortura.<sup>57</sup>

A pesar de haberse probado la mayoría de los hechos en sede penal, ya que la histórica sentencia ha sido recientemente confirmada por la Suprema Corte de Justicia de Mendoza, las autoridades de la Iglesia católica

55. El bloque de Constitucionalidad se encuentra integrado por la Constitución Nacional y los tratados internacionales de derechos humanos de los que Argentina forma parte. Estos están enumerados en el artículo 75 inc. 22 de la Constitución Nacional.

56. Suprema Corte de Justicia de Mendoza (2015). "I.G c/Arzobispado de Mendoza".

57. Organización de las Naciones Unidas. Comité Contra la Tortura (2012). Observación General 3. CAT/C/GC/3. Párr. 6 <http://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=6QkG1d%2FPPrICAqhKb7yhskvE%2BTuwImw%2FKU18dCyrYr-ZkEy%2FFL18WFrnjCriIKQJsZfYmSYHVLZV%2BI5C60qdSOVLGjH%2BTTGf77VGGmZM-geinnHBpiaijofawsUbOESFhx>



han adoptado una actitud dilatoria y obstructiva a la hora de reparar a les sobrevivientes. Así, han hecho uso de diversas herramientas procesales, apartamiento de juecxs, excepciones de prescripción, apelaciones y reposiciones, objetando la vía procesal otorgada por les juecxs, entre otras varias maniobras dilatorias.

Como consecuencia de este accionar han pasado más de dos años desde la interposición de primeras demandas por daños y perjuicios sin que se hayan celebrado las audiencias iniciales correspondientes a los juicios civiles, diligencia que rara vez demora más de seis meses.

La respuesta ante los reclamos indemnizatorios por parte de la Asociación Obra de San José y el Arzobispado de Mendoza ha sido que las acciones civiles se encuentran prescriptas debido al tiempo transcurrido desde los hechos denunciados; argumento sumamente preocupante y diametralmente opuesto a las recomendaciones del Comité Contra la Tortura y Comité sobre los Derechos del Niño.<sup>58</sup> Sumado a ello, pese a que algunos responsables ya han sido condenados, la Iglesia continúa rehusándose a reparar adecuadamente, ofreciéndoles en algunos casos montos irrisorios.

Los niños, niñas y adolescentes que padecieron estos atroces sucesos, así como sus familias, se encuentran actualmente en situaciones de extrema vulnerabilidad. Una adecuada reparación les dará la posibilidad de iniciar de inmediato tratamientos psicológicos y/o psiquiátricos eficaces que les permitan superar lo ocurrido. Ello les dará la posibilidad de desarrollar un proyecto de vida, continuar sus estudios, emprender un oficio, buscar trabajo, formar sus propias familias. También es importante la adopción de medidas de satisfacción y no repetición por parte de la Iglesia. Estas permitirán prevenir nuevos hechos de abuso sexual en otras instituciones, evitar el encubrimiento de estos delitos y mejorar la relación con las autoridades judiciales y la sociedad, brindando información adecuada y a tiempo.

58. Organización de Naciones Unidas. Comité Contra la Tortura y Comité sobre Derechos del Niño. Ob. cit.



## CASO PRÓVOLO EN EUROPA

En febrero de este año, sobrevivientes del Instituto Próvolo de Mendoza y La Plata emprendieron viaje hacia Ginebra, Suiza, junto con los abogados defensores de Xumek Lucas Lecour –actual presidente de la Asociación– y Sergio Salinas, gracias a la invitación extendida por ECA. Allí se reunieron con miembros de esta organización y de Bishop Accountability a fin de presentar las denuncias trabajadas con la Secretaría de Litigio Estratégico Internacional de Xumek ante las respectivas Relatorías de Naciones Unidas.

Fue el 17 de febrero que esta delegación se reunió con representantes de las Relatorías especiales sobre la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía, Relatoría especial sobre los derechos de las personas con discapacidad, Relatoría especial contra la Tortura y Relatoría especial sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías.

En aquella reunión se denunció el encubrimiento y la falta de reparación integral de la Santa Sede en el caso Próvolo. Más aún, la delegación de sobrevivientes tuvo la oportunidad de ser escuchada, dando testimonio de sus casos ante las autoridades de Naciones Unidas. Luego, fue entrevistada por diferentes medios internacionales junto con los miembros de Xumek y ECA.

82

Al día siguiente, la delegación se reunió con las secretarías del Comité Contra la Tortura, el Comité de Derechos del Niño y el Comité de Derechos de Personas con Discapacidad. Fue entonces cuando se presentaron los dos informes de seguimiento elaborados por Xumek contra la Santa Sede y nuevamente les sobrevivientes pudieron relatar los hechos sufridos.

Asimismo, durante el mismo viaje visitaron la ciudad de Roma, Italia, donde se celebró una conferencia de prensa en el Palacio de la Prensa Extranjera. Esto significó una nueva oportunidad para hacer conocida la historia de los niños, niñas y adolescentes que acudían al Instituto Próvolo, logrando que distintos medios internacionales replicaran su pedido de “nunca más abusos eclesiásticos”.



Cabe destacar que nuestra Asociación tuvo la posibilidad de reforzar y crear nuevos vínculos con dos importantes organizaciones internacionales, como son la Organización Mundial Contra la Tortura<sup>59</sup> y Child Rights Connect.<sup>60</sup>

Este viaje representó un punto de inflexión en la lucha por la obtención de justicia en el caso del Instituto Antonio Próvolo de Mendoza y La Plata. Fue esencial tanto en el ámbito legal como en el humano. Desde el punto de vista jurídico, el caso fue presentado ante instancias internacionales, quedando bajo el escrutinio de órganos de Naciones Unidas. Para les sobrevivientes, significó una experiencia distinta y movilizadora ya que sus historias fueron escuchadas en instancias universales. Además, les permitió conocer a otros sobrevivientes de distintos países del mundo, quienes vienen luchando por el fin del abuso sexual eclesial hace muchos años, y saberse acompañados en esta lucha contra una institución infinitamente poderosa, que desgraciadamente mantiene aquellas prácticas violatorias a derechos que han sido señaladas en sus informes de 2014, tanto por el Comité contra la Tortura, como el Comité sobre Derechos del Niño.

59. Organización Mundial Contra la Tortura: <https://www.omct.org/es/>

60. Child Rights Connect: <https://www.childrightsconnect.org/>



## B. EL CONSENTIMIENTO EN LAS RELACIONES SEXUALES DENTRO DE LA PAREJA

LUCAS LECOUR Y JULIETA ROJAS

### PRESENTACIÓN DEL CASO

A fines de 2018, se presentó en la asociación Andrea informándonos que había denunciado a su expareja por abuso sexual y estafa ante la Fiscalía de Violencia de Género a cargo de la Dra. Mónica Romero, quien había dispuesto la detención de la persona en la modalidad de prisión domiciliaria.

Ella mantuvo con el agresor una relación de más de 18 años, tenían un hijo de 10 años y una hija de 3 años. Andrea nos expresó que gracias al acompañamiento profesional pudo identificarse como víctima de violencia de género y que las especialistas que la acompañaron en el proceso terapéutico la ayudaron a denunciar y salir de la espiral de agresiones.

De su relato podían advertirse claros indicadores de un contexto de violencia de género. El sometimiento permanente de su expareja la llevó a mantener relaciones sexuales contra su voluntad y, por supuesto, sin ningún tipo de deseo. También los ataques se canalizaron en lo económico, cuando el agresor utilizó de forma oculta todas las extensiones de las tarjetas de crédito de Andrea, sin su conocimiento, ocasionando un perjuicio patrimonial que colocó a la familia en situación de penuria.

Pese a ser profesional, tener trabajo como investigadora y ser docente universitaria, Andrea se encontraba en una situación de extrema vulnerabilidad, quedando a merced de la ayuda de su madre y sus amigas para cubrir los gastos que el imputado había generado con las tarjetas y satisfacer las necesidades básicas de su familia.



Andrea acudió a la Clínica Jurídica de Xumek al considerar que su causa debía estar en manos de profesionales comprometidos que pudieran darle una verdadera perspectiva de género, mediante un análisis más profundo e interdisciplinario de los hechos.

Es importante recordar que nuestra Clínica está formada por abogados y abogadas, quienes trabajan en forma conjunta con profesionales y estudiantes avanzadas de distintas carreras de las ciencias sociales, llevando a cabo la asistencia jurídica primaria de personas que se encuentren en situación de vulnerabilidad y han sido víctimas de violaciones a sus derechos fundamentales.

El patrocinio jurídico solo es asumido por la Clínica de manera excepcional cuando tal representación resulta estratégica en la búsqueda de nuevas formas de incidencia que permitan la visibilización de graves violaciones o promover la modificación de prácticas, normas o jurisprudencia que sean contrarias a derechos humanos, teniendo siempre en cuenta las necesidades de la víctima y su familia y las posibilidades materiales de las y los profesionales de la clínica, que resulta siempre un recurso escaso frente a la gran demanda.

En este caso, entendimos que su representación era estratégica para visibilizar la situación de muchas mujeres que, inmersas en una relación signada por un contexto de violencia de género, naturalizan las conductas de sus parejas, donde la humillación, las amenazas constantes, el dominio absoluto y el control sobre todos los ámbitos en los que desarrollan sus relaciones interpersonales, así como la obligación de satisfacer sus necesidades sexuales contra su voluntad, resulta un modo habitual y extremadamente nocivo de vincularse.

Así también, consideramos que el caso permitiría develar otras modalidades de violencias, diferentes a la física, de las que quizá poco se ocupan quienes imparten justicia, y no por eso son menos nocivas ni frecuentes.

Finalmente, consideramos que el juicio nos ayudaría a desterrar los estereotipos de víctima de violencia de género enraizados en nuestra cultura, ya que implican una abstracción que pierde de vista la singularidad de cada



víctima, lo que dificulta a muchas mujeres identificarse como tal, pese a los sometimientos constantes que deben soportar.

## RELACIONES SEXUALES ¿CON CONSENTIMIENTO Y SIN DESEO?

Una mujer que decide formar una pareja ¿está obligada a satisfacer los deseos sexuales de su compañero?, ¿qué papel juegan el consentimiento?, ¿importa el deseo sexual? Para responder estas preguntas es fundamental que partamos de la base de que la libertad sexual es un derecho humano fundamental que involucra la integridad corporal, el control sobre el propio cuerpo, la autodeterminación y el placer sexual.

Como bien expresa Yolínliztli Pérez Hernández,<sup>61</sup> habitualmente, la perspectiva jurídica aísla el acto de consentir de su dimensión simbólica y social. Analiza la libertad desde un enfoque individual y se preocupa poco por la relación de fuerza que existe entre los sujetos de la relación, sosteniendo discursivamente la ficción de que consentir es siempre el producto racional de dos voluntades libres, autónomas y capaces. Sin embargo, no se trata solamente de decir sí o no al acto sexual, sino fundamentalmente de que exista la posibilidad de hacerlo.

Esta perspectiva jurídica plantea sin cuestionamientos una dinámica de relación que recarga toda la responsabilidad del acto sexual en la mujer, entendiéndose que, si finalmente accede, es ella quien lo “autoriza” sin considerar la relevancia que en dicha decisión tienen las acciones de quien “pide, exige, vulnera” ese consentimiento. Asimismo, jurídicamente se entiende este fenómeno como si fuera neutral, individual y aislado del contexto sociocultural.

Por otro lado, desde la perspectiva psicológica, el consentimiento dentro de las relaciones sexuales se define como la aceptación verbal o no verbal dada libremente por el sentimiento o la voluntad de participar en una

61. Pérez Hernández, Y. (2016). Consentimiento sexual: un análisis con perspectiva de género. *Revista Mexicana de Sociología*. Vol. 78 (4). <http://revistamexicanadesociologia.unam.mx/index.php/rms/article/view/57238/50784>



actividad sexual. Nuevamente se parte de suponer un marco de comunicación racional entre iguales.

Ahora bien, estos enfoques permiten reconfigurar culturalmente y problematizar la idea de que los hombres suelen “malinterpretar” el consentimiento no verbal.

Si se lleva a cabo un acto de contenido sexual sin que la mujer haya transmitido de forma explícita el consentimiento o la falta de este, ¿debemos cargarle la responsabilidad a ella por la “dificultad” para comunicar sus deseos?, ¿si no hubo resistencia física, los hombres pueden interpretar que el acto fue consentido?

El estudio del caso provocó en el equipo de nuestra Clínica Jurídica la búsqueda de respuestas a tales interrogantes; para ello, resultó necesario identificar previamente el verdadero significado y alcance de cada forma en que se materializa la violencia contra las mujeres, incluso de aquellas formas que, por ser menos visibles, se encuentran naturalizadas e incluso muchas veces pasivamente toleradas, pero que, si se padecen con cierta cronicidad y sistematización, afectan el libre consentimiento al momento de tener relaciones sexuales.

Fue esencial el análisis interdisciplinario para evitar miradas sesgadas de un fenómeno que trasciende lo jurídico y nos atraviesa como sociedad. Pero sin duda el mayor desafío fue despojarse de los estereotipos enraizados que nos impiden identificar a ciertas personas como víctimas de violencia de género, lo cual recrudece la vulnerabilidad y da como respuesta social una mayor desprotección de las víctimas.

En este sentido, a lo largo del debate, diferentes profesionales resaltaron los indicadores de violencia de género que estaban presentes en el caso y que a la vez permitían entender por qué, a pesar de que la violencia física no predominaba, no existió consentimiento libre en aquellos actos sexuales que eran objeto del proceso.



Uno de los análisis que nos permitimos traer a este informe es el planteo realizado por la licenciada en Psicología Aleyda Yanes, perteneciente a la Consejería de Género de la Universidad Nacional de Cuyo, el cual compartimos y suscribimos en un todo: ¿es lo mismo que digas que sí o no a una relación sexual? Si no es lo mismo, no es un consentimiento válido.

El consentimiento es libre solo cuando la persona tiene la “posibilidad de decidir”. Si el hecho de negarse a tener relaciones sexuales puede tener consecuencias negativas, ya sea agresiones físicas, psicológicas o de cualquier tipo, entonces, la mujer no se encuentra en condiciones de igualdad para decidir, por lo tanto, su consentimiento carece de libertad.

En un contexto de violencia permanente, como sucedió en el caso que trabajamos, la mujer se encuentra devastada psicológicamente, por lo que el consentir el acto sexual se vuelve una decisión que, lejos de ser libre, aparece como un acto racional de protección, en tanto le permite a la víctima disminuir la violencia, liberar la tensión, evitando consecuencias negativas posteriores. Por supuesto, esto de ninguna manera nos permite hablar de una relación sexual deseada, ni de un consentimiento libremente prestado.

También la licenciada Chiambrando del Equipo Profesional Interdisciplinario del Ministerio Público Fiscal afirmó en debate que “la víctima accede y realiza una actividad que no desea hacer y no opone resistencia física, por las actitudes manipulatorias de su pareja”. Esto sucede porque la violencia no está destinada a realizar un daño físico, pero sí un menoscabo a nivel psicológico, logrando un consentimiento forzado y de ese modo llevar a cabo el abuso sexual.

Para el doctor Agustín Agasso, del Equipo de Abordaje de Abuso Sexual del Ministerio Público Fiscal, se trató de relaciones sexuales consentidas, pero no deseadas. Para que el consentimiento sexual sea válido, tiene que ser voluntario, por lo que el consentimiento no es válido si existe manipulación emocional o psicológica o algún tipo de chantaje. Es decir, necesariamente no tiene que estar la intimidación o la amenaza de algún tipo de daño físico.



Incluso, en muchas relaciones de pareja, el consentimiento que se otorga no es válido porque existe algún tipo de violencia emocional, como descalificaciones, humillaciones, chantajes de que mantener relaciones sexuales va a ayudar a la estabilidad del vínculo, y la mujer que está sumergida en este proceso de victimización, denominado por los especialistas como etapa abúlica, pierde la voluntad decidir (sobre su propia persona y en torno a la relación) y queda sometida al mandato de esta pareja maltratadora o violenta. Es por eso que se tornan susceptibles a chantajes o a presiones emocionales a la hora de brindar un consentimiento sexual.

Cuando nos referimos a un proceso de victimización y de que este tipo de maltratos afecta el consentimiento, estamos hablando de que no está la posibilidad de otorgar un consentimiento válido. No es un hecho aislado, donde alguien extraño le propone a una mujer mantener relaciones, sino que estamos hablando de relaciones dentro de este contexto, en la presencia de distintos tipos de maltrato y donde ya existía una dinámica de dominación de uno sobre el otro y situaciones de manipulación emocional que hacían que se otorgara un consentimiento, pero sin querer llevar adelante esos actos.

A contraposición, existe una relación sexual sana cuando parte del deseo sexual de dos personas, o las que participen. Pero cuando el agresor utiliza el encuentro sexual como elemento de cambio, cuando hay una situación de violencia o coerción, aunque la persona acceda, no lo hace desde el deseo sino, como un acto racional de sometimiento, actúa por miedo a la represalia.

Seamos concedores del derecho o no, todos entendemos que hay abuso cuando los actos sexuales se llevan a cabo sin el consentimiento de una de las personas que participa. Sin embargo, comúnmente, creemos que esto solo puede suceder cuando media violencia física y, por lo tanto, para confirmar que existió abuso y afirmar que hubo delito, buscamos insistentemente marcas visibles en el cuerpo de esa falta de consentimiento.



Por ello, como sociedad, no nos resulta tan claro identificar el abuso cuando la persona accede al acto sexual como consecuencia de una manipulación emocional o psicológica por algún tipo de chantaje, cuando las relaciones se desarrollan en un escenario de constantes descalificaciones, cuando el trato denigrante, los insultos, los gritos, las amenazas se encuentran normalizados y existe una carencia de los recursos internos de la víctima para poder posicionarse ante estas situaciones.

En este sentido, durante el juicio, la licenciada Ana Laura Roitman señaló que nos cuesta mucho como sociedad reconocer la ausencia de consentimiento porque existe el imaginario de que una relación sexual no consentida es en la que hay violencia física. La coerción a tener relaciones sexuales también es un no consentimiento, que implica un “si no haces esto, puede pasar tal cosa o tal otra”.

Asimismo, es fácil imaginar un abuso perpetrado por una persona desconocida o por quien no tiene un vínculo sentimental con la víctima, pero nos resulta muy difícil entender que los abusos también pueden darse dentro de la pareja, entre personas que tienen un vínculo afectivo, ya que seguimos atravesados por la idea de débito conyugal como obligación de prestarse a las relaciones sexuales dentro del matrimonio, como extensión del deber de cohabitación.

90

Por todo ello, muchas mujeres mantienen relaciones sexuales “para dejar de pelear”, “para satisfacer el deseo del otro”, “para sostener la relación en el tiempo”, “porque si no, él va a buscar a otra”, “porque decir ahora no quiero” va a ser interpretado como “no te quiero más”, “no te deseo”, “deseo a otro”, y así se llega a tener relaciones sexuales no deseadas y con un consentimiento viciado.

Estos criterios impactan en la justicia que, al momento de investigar un abuso sexual, solo persigue aquellos en los que ha existido violencia física para imponer la cópula, más que a la protección del consentimiento como elemento intrínseco de la libertad sexual. Así, algunos tribunales exigen pruebas corporales (golpes, moretones, mordidas, heridas) para acreditar el delito. El énfasis está puesto en el uso de la violencia para consumir el



acto, no en la defensa de la autodeterminación sexual. No debería pensarse que entre violencia física y consentimiento existe una oposición dicotómica. Es fundamental sopesar, por ejemplo, la relación entre las partes (familiar, de pareja, desconocidos), las condiciones particulares (dónde, cuándo, cuántos), las acciones de los victimarios y las consecuencias no visibles en las víctimas.

No hay lugar en este análisis para hablar de la privacidad de la pareja o intimidad conyugal como ajena a la justicia penal. Sostener esta postura significa el abandono de las mujeres que se encuentren sometidas en una relación asimétrica.

Tampoco cabe lo que muchos operadores judiciales hacen, que es analizar a la mujer maltratada, investigar su conducta, patologizarla y responsabilizarla por seguir en la relación, por su incapacidad de no sostener su falta de consentimiento, por no resistir físicamente el abuso sexual.

En la sentencia, para entender que el consentimiento de nuestra representada no fue libre, la jueza, doctora Belén Salido, agrupó las consecuencias que tuvo la violencia sufrida por parte de su expareja en tres ejes: naturalización, subestimación y pérdida de libertad.

Andrea naturalizó la violencia, de allí que no podía ni reconocer las manifestaciones de esta ni reconocerse ella misma como víctima. La subestimación, no solo como un problema de valuación externa (como me valora el otro) sino de autoevaluación (como me valoro yo). El imputado la humillaba permanentemente descalificando su cuerpo, restándole confianza a su palabra, erosionando su autoconsideración y la valoración positiva de sí misma. Esta infravaloración potenció su vulnerabilidad. Por último, la pérdida de libertad o posibilidad de autodeterminación es un apéndice de las dos anteriores.

Por ello, la jueza entendió que se trataba de una relación desigual o asimétrica, porque desconoce la personalidad de la mujer y la coloca en una posición de inferioridad en el goce de derechos y en el respeto de sus libertades.



Por último, nos parece importante marcar que la jueza señaló en su sentencia que, por muchos años, la aplicación de este tipo penal se le negó a la mujer esposa o conviviente porque se creía a esta deudora de la satisfacción sexual del esposo, luego se rechazó su aplicación cuando la mujer no había resistido físicamente el acto sexual o si no tenía muestras físicas de la violencia en su cuerpo. Es momento de entender que el “no” de la mujer al acto sexual es suficiente para convertir cualquier injerencia en su cuerpo en abuso sexual. El avance del hombre sobre el cuerpo de la mujer luego de su “no” es un acto de desconocimiento de su subjetividad y de su derecho a la autodeterminación sexual. Lo mismo ocurre cuando tras el “no” se recurre a resortes compulsivos en lo emocional y/o psicológico para allanar la oposición de la mujer.

Por todo ello consideró que la víctima, al estar en condición de inferioridad ante su expareja, no pudo oponerse o más bien mantener su oposición a los designios sexuales de aquel y, por lo tanto, existió un abuso sexual en los términos prescriptos en el código penal.

### **TODAS LAS VIOLENCIAS EN UN MISMO CASO**

Cuando escuchamos a Andrea en el debate, pudimos dimensionar el profundo entorno de violencia en el que se encontraba inmersa, lo que facilitaba la comisión de los delitos que se habían imputado.

92

Pero antes de adentrarnos en los tipos y modalidades de violencia es necesario recordar el concepto de violencia contra las mujeres que contiene la Ley 26485<sup>62</sup> en su artículo 4:

“Se entiende por violencia contra las mujeres toda conducta, acción u omisión que, de manera directa o indirecta, tanto en el ámbito público como en el privado, basada en una relación desigual de poder, afecte su vida,

62. Ley 26485 de 2019. Ley de protección integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales. 1 de abril de 2009. <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/ane-xos/150000-154999/152155/norma.htm>



libertad, dignidad, integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial, como así también su seguridad personal. Quedan comprendidas las perpetradas desde el Estado o por sus agentes.

Se considera violencia indirecta, a los efectos de la presente ley, toda conducta, acción omisión, disposición, criterio o práctica discriminatoria que ponga a la mujer en desventaja con respecto al varón”.

Dicha ley, en el artículo 5, describe diversos tipos de violencia: 1) física, 2) psicológica, 3) sexual, 4) económica y patrimonial, 5) simbólica. Asimismo, en su artículo 6 se describe como modalidades a las formas en las que se manifiestan los distintos tipos de violencia contra las mujeres en los diferentes ámbitos, quedando especialmente comprendidas en: a) la violencia doméstica, b) violencia institucional, c) violencia laboral, d) contra la libertad reproductiva, e) obstétrica, y f) mediática.

En este caso, además del abuso sexual y la estafa, que merecieron una consideración aparte como hechos de violencia sexual y económica respectivamente, la relación se encontraba signada por todos los tipos de violencia, bajo las modalidades de violencia doméstica y violencia contra la libertad sexual.

Esto fue corroborado, además del relato de Andrea, por las declaraciones de personas de su entorno, incluso por aquellas con quienes no mantenía un vínculo de amistad, como así también por profesionales especializados en la materia.

Con relación a la “violencia física”, se probó durante el debate que el agresor en una oportunidad la tomó del cuello contra un placar y la hizo pegarse con su propia mano. Asimismo, varios testigos hicieron referencia a haber observado a Andrea con moretones en distintas partes de su cuerpo.

Respecto a la “violencia psicológica”, nuestra representada refirió innumerables discusiones por celos que incluían gritos, insultos, humillaciones, comentarios despectivos, hirientes, descalificantes, desacreditando su moral, utilizando un vocabulario inapropiado, con connotaciones obscenas, en muchas ocasiones en presencia de sus hijos,



familiares, amistades, personas relacionadas a su ámbito académico, laboral e incluso en el ámbito escolar de sus hijos. Mencionó que en el marco de dichas discusiones su expareja llegó a dejarla encerrada un día entero en su domicilio, totalmente incomunicada.

Su expareja se hacía presente en su lugar de trabajo, a veces sin que ella lo supiera, y permanecía escondido controlando sus movimientos. En otras ocasiones irrumpía violentamente en su ámbito laboral para realizar planteos y en medio de discusiones a los gritos le propinaba insultos delante de todos, teniendo que intervenir otras personas para calmarlo.

Este tipo de violencia psicológica provocó que Andrea viera afectado su desarrollo profesional y su desempeño laboral, por cuanto atender a este tipo de requerimientos de parte de su pareja le provocaba estrés, pérdida de concentración, alteraciones en su estado de ánimo, angustia y enojo.

Asimismo, la sentencia se refirió a un tipo de violencia que la Ley 26485 reconduce a la psicológica, es la denominada "social", que repara en las restricciones a la libre circulación y/o de interacción social de la mujer.

Este tipo de violencia, según la Dra. Salido, merece un tratamiento autónomo, no solo porque tiene una caracterización propia más allá de sus efectos en la dimensión psicológica de la mujer, sino también porque ese tipo de violencia es normalmente la que brinda ocasión y contribuye a la permanencia de las otras formas de violencia contra la mujer.

En este caso, esta violencia también estuvo presente ya que, conforme resultó probado en el juicio, cuando Andrea tenía reuniones con amigas, siempre había una instancia previa de discusión con su pareja y/o necesidad de persuasión para poder asistir a esas reuniones. Que en general estas se organizaban con los hijos, pero que, no obstante ello, siempre había problemas. Que mientras estaba en las juntadas recibía los llamados o video llamados de su pareja para que él se cerciorara de que efectivamente ella estaba en esas reuniones.

Con relación a esto, puede advertirse sin mayor esfuerzo que el asentimiento para las salidas estaba más facilitado si la mujer iba a las reu-



niones con los hijos de la pareja. Los niños se convertían en resortes del control marital, en tanto quien acude a un evento social (fiesta, encuentro, cumpleaños) con niños sabe que la atención se tiene que dividir entre la interacción social y la vigilancia y atención de demandas del niño o niña (máxime si estos son muy pequeños); por ende, hay detrás de ese modelo un mecanismo represor de la libertad social de la mujer.

Con relación a la “violencia simbólica”, Andrea contó que su expareja descargaba su furia en sus objetos personales. En una oportunidad tomó sus prendas de vestir del armario y las cortó con tijera, pisoteó las pertenencias que llevaba en su cartera y destrozó su celular en varias ocasiones.

El imputado ejercía un control constante sobre ella, revisaba su celular, hackeaba sus cuentas de correo electrónico, leía las conversaciones con sus amigas, controlaba su última hora de conexión o si se encontraba en línea, reclamando insistentemente su atención. La llamaba en reiteradas oportunidades en lapsos muy cortos de tiempo, tanto a su celular como al teléfono fijo de su trabajo para de ese modo corroborar que se encontraba realmente trabajando.

Cuando salía de su casa, la obligaba a hacer video llamadas para mostrarle con quien estaba, le pedía que le mandara fotos o videos rotando 360 grados para tener certeza de los lugares en los que se encontraba, “para confiar en ella”, decía.

Ese control comportaba un acto de invasión a espacios que debieran estar regidos por la propia voluntad y liberados al disfrute personal y ausentes de supervisión o restricción externa. Había claramente un cercenamiento a la libertad individual.

En cuanto a la “violencia sexual”, además de los hechos de abuso denunciados, Andrea contó que él le reclamaba tener otro hijo, pero ella no compartía ese deseo y tampoco creía que fuera el momento oportuno. Su expareja sin respetar esta decisión insistía por todos los medios en provocar el embarazo no deseado haciendo por ejemplo desaparecer sus pastillas anticonceptivas para alterar la toma o perforando cajas enteras de preservativos imposibilitando la protección que brindan tales métodos



anticonceptivos, los cuales resultan actos claros de violencia contra su libertad sexual y reproductiva.

Tal como se plantea en la sentencia, la llamada “violencia económica” también ofrece una singularidad en este caso, ya que por lo general la violencia de género de este tipo opera de modo negativo; esto es, impidiendo a la mujer tener ingresos propios o administrar estos o bien excluyéndola de toda decisión económica. Sin embargo, en el presente caso la violencia operó de un modo diferente, que podría caracterizarse como violencia económica de modo positivo.

En efecto, frente a una víctima con título profesional y aspiraciones de crecimiento académico, la violencia económica tiene espacios más amplios y diferentes de desarrollo. En lugar de presentarse en la forma de exclusión del circuito económico, se la ve materializada en el aprovechamiento indebido de los recursos económicos generados por la mujer, lo que a la postre decanta en una limitación de los recursos económicos destinados a satisfacer sus necesidades o privación de los medios indispensables para vivir una vida digna.

Como se dijo, son innumerables y diversas las situaciones de violencia a las que estaba sometida Andrea, precisamente por ello entendimos que era necesario describir estos hechos para comprender el estado de devastación psicológica en el que se encontraba, la relación desigual de poder que existía entre ella y el agresor y, por lo tanto, comprender que los abusos sexuales y la estafa no eran hechos aislados.

#### **LA MIRADA SESGADA POR LOS ESTEREOTIPOS:**

Otro de los grandes desafíos que tuvimos desde la Clínica Jurídica fue pensar cómo superar una mirada sesgada por una cultura patriarcal que solo admite ciertos tipos de mujeres como posibles víctimas de violencia de género.

Estos estereotipos son los que durante muchos años le imposibilitaron a nuestra representada identificarse como víctima y pedir ayuda. Luego, le



impidieron advertir esta situación a las primeras profesionales que intervinieron por carecer de perspectiva de género.

Por ello, nos preocupaba que el tribunal también se viese afectado por estos sesgos, por lo que entendimos fundamental que el análisis se hiciera teniendo en cuenta todos los tipos de violencia a los que hicimos mención anteriormente y la relación de pareja en su totalidad, sin limitar el examen a los hechos de abuso sexual y estafa.

Esta dificultad fue claramente expresada en el debate por la licenciada Yanes al señalar que el hecho de que nuestra representada tenga una carrera profesional y sea autónoma económicamente impacta en la identificación de la violencia. El estereotipo de la víctima de violencia género es una mujer dependiente, sumisa y sin recursos. Resaltando que una cosa son los recursos intelectuales y otra muy distinta son los recursos emocionales y subjetivos, en este caso la víctima tenía muy erosionados estos últimos.

Asimismo, la licenciada en Trabajo Social, Valeria Fabroni -también de la Consejería de Género de la Universidad Nacional de Cuyo- hizo referencia a la necesidad de romper con el perfil de víctima que tenemos en el imaginario social, porque ello impide a muchas mujeres verse como víctima. Una mujer independiente, con estudios y con un trabajo bien posicionado, como sucedía en este caso, también puede ser víctima de violencia de género.

La Dra. Salido en su sentencia también hizo referencia a ello, al señalar que estamos ante un caso que rompe con los estereotipos sociales, ya que Andrea no responde al perfil con el que la sociedad identifica a la víctima de violencia de género: la mujer inculca, sumisa y de escasos recursos económicos. Aquí se trataba de una profesional calificada, docente, investigadora, doctoranda y que posee durante todo el trance de su relación salario propio.

El sesgo que producen estos estereotipos pudo identificarse fácilmente durante el debate, cuando algunos profesionales sin perspectiva de género sostuvieron que no se trataba de relaciones sexuales sin consentimiento, sino de relaciones sexuales no deseadas o con bajo deseo sexual. Para ellos, Andrea no se encontraba sometida, sino incitada a tener sexo. Entendían que siempre



existía la posibilidad de decir que no. Claramente, no pudieron observar la relación en su totalidad, porque el perfil de víctima de violencia de género que ellos tenían les impedía ver a nuestra representada en ese lugar.

Es por todo esto que resulta tan importante romper con estos estereotipos, ya que impide a las víctimas identificarse como tales y, a su vez, dificulta la ayuda de otras personas toda vez que no se las reconoce como tales.

## CONCLUSIÓN

Finalmente, la Dra. Salido condenó al agresor a la pena de 8 años de prisión por dos abusos sexuales y una estafa,<sup>63</sup> lo que significa un gran avance para la justicia mendocina en la protección de los derechos de las mujeres.

La jueza muestra en sus fundamentos una internalización de los estándares internacionales que le dan contenido a la perspectiva de género.

Asimismo, esta condena permite poner en discusión el consentimiento en las relaciones sexuales, la necesidad de que sea dado de forma libre, sin intimidaciones, amenazas o chantaje.

También ayuda a identificar la configuración del delito de abuso sexual en relaciones de pareja sin necesidad de que se deba probar violencia física o resistencia activa de la mujer. En este punto, resulta fundamental observar las conductas previas del agresor que erosionan los recursos internos de la víctima.

Por último, la sentencia contribuye a visibilizar otros tipos de violencias, más subrepticias o solapadas, hacia las mujeres que se dan en sus relaciones de pareja y que no implican necesariamente violencia física; no obstante, afectan la dignidad de la mujer de la misma manera. En este sentido,

63. Tribunal Penal Colegio 1 de la Primera Circunscripción Judicial de Mendoza. Expedientes P- 40366/18 y P- 59288/18. Sentencia 1368 de fecha 18 de septiembre de 2020. Jueza Dra. María Belén Salido.



resulta interesante el análisis que la Dra. Salido hace de la violencia social, con un tratamiento autónomo de la violencia psicológica de la mujer. Lo mismo sucede con el desarrollo que se hace de la violencia económica, que operó aquí de un modo positivo, dándole particularidades al caso de Andrea que no resultan comunes en las investigaciones judiciales.

Por todo ello, entendemos que la condena pone en valor la autodeterminación sexual, el deseo y la necesidad de que el consentimiento en las relaciones sexuales se encuentre libre de cualquier manipulación o violencia.



## C. EL CASO DE TG: UN REFLEJO DEL ADULTOCENTRISMO EN LAS RESOLUCIONES JUDICIALES

FLORENCIA DIAZ

A pesar de que existe un marco jurídico que plantea una exigencia al Estado y todas sus instituciones de garantizar los derechos de los niños, la realidad trae consigo discursos y actuaciones que ponen de manifiesto que deben ser protegidos por los adultos, educados, moldeados, negándoles muchas veces el derecho a opinar sobre los asuntos que les competen.<sup>64</sup> El adultocentrismo se presenta como un sistema de dominación que destaca la superioridad de las personas adultas por sobre las generaciones jóvenes. Implica desconocer su autonomía y capacidad, y les permite el acceso a ciertos privilegios por el solo hecho de ser adultos.<sup>65</sup>

No es la primera vez que llega a nuestro conocimiento una situación que pone de manifiesto la perspectiva adultocentrista que impera en el ámbito judicial<sup>66</sup> y, por lo tanto, genera una alarma respecto de la labor de nuestros magistrados.

64. Chang Espino, S. y Henríquez Ojeda, K. (2013). "Adultocentrismo y ciudadanía infantil: dos discursos en conflicto para la convivencia". CLACSO. Serie Documentos de Trabajo, Red de Posgrados, nro. 45. <http://biblioteca.clacso.edu.ar/clacso/posgrados/20140120034301/ChangSpino.pdf>

65. Duarte, Claudio. (2015). "El adultocentrismo como paradigma y sistema de dominio. Análisis de la reproducción de imaginarios en la investigación social chilena sobre lo juvenil". Universidad Autónoma de Barcelona. 2015, p. 91-94. <https://www.tdx.cat/handle/10803/377434>

66. Xumek (2019). Víctima de la justicia: Un caso de revictimización ante el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas. Informe anual. <https://xumek.org.ar/informes/informe-2019.pdf>



En esta ocasión, el caso de TG<sup>67</sup> llamó nuestra atención. Con el equipo de la Secretaría de Litigio Estratégico Internacional, comenzamos a trabajar en la ampliación de una Medida Cautelar que había sido previamente presentada ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH).<sup>68</sup> Entendimos que existía un riesgo inminente y cierto en la integridad física, psicológica y la vida de un adolescente ante la posibilidad de que se llevara adelante una medida de restitución internacional. Todo ello sin haber existido un procedimiento que garantizara su derecho a ser oído, que su opinión sea tenida en cuenta y que obtuviera una solución en un plazo razonable.

TG nació en el año 2005, en Italia. Vivió junto a su madre, oriunda de Mendoza, y a su padre, de nacionalidad italiana. Hasta sus tres años su entorno estuvo signado por la violencia de su padre hacia él y hacia su madre. Por dichos motivos fue que, luego de efectuar las denuncias correspondientes en su país de origen, en el año 2009, TG y su madre tomaron un vuelo hacia Mendoza, donde se radicaron hasta la actualidad, y donde el niño formó su centro de vida.

Sin embargo, en diciembre de 2009, su padre inició el procedimiento contemplado en la Convención de La Haya sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores<sup>69</sup> para lograr la restitución de su hijo a Italia. Pero no fue hasta el año 2013 que la justicia ordenó las medidas para generar encuentros entre padre e hijo. Fueron casi cinco años donde prácticamente no existió contacto entre ellos dos.

67. Se decidió reservar la identidad de la persona.

68. Es un mecanismo que se encuentra previsto en el art. del Reglamento de la CIDH que procede ante solicitud de la víctima o sus representantes cuando existe una situación de gravedad y urgencia que presente un riesgo de daño irreparable, pudiéndole solicitar la Comisión a un Estado que adopte medidas cautelares.

69. La Convención de La Haya sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores fue creada el 25 de octubre de 1980. Es un convenio multilateral creado en el marco de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado. Tiene como objetivo la protección de los niños de los efectos perjudiciales de la sustracción y la retención que traspasan las fronteras internacionales, proporcionando un procedimiento para conseguir su pronta restitución.



TG había expresado reiteradas veces a su madre, a su padre, a los asesores y profesionales la oposición a la comunicación y a las visitas. La Asesora de Menores había advertido que TG poseía la edad y la madurez suficiente para ser oído y que su opinión fuera tenida en cuenta.

Sin embargo, y aun contra la voluntad del niño, se llevaron a cabo los mencionados encuentros, lo que repercutió de forma traumática en él, con consecuencias psicosomáticas relevantes. Entre ellas, descomposturas, pesadillas, conductas agresivas; situaciones que antes de que existieran estas visitas no ocurrían. Las consecuencias más preocupantes fueron las advertencias de suicidio si lo obligaban a regresar a Italia.

De los informes de los profesionales que atendían a TG, así como de las entrevistas realizadas a su círculo familiar de Mendoza, se desprende expresamente que todo este procedimiento lo estaba perjudicando en su psiquis y demás aspectos de su vida.

Tanto el Juzgado de Primera Instancia como la Cámara de Apelaciones rechazaron el pedido de restitución internacional atendiendo al interés superior del niño y a los graves perjuicios que podía sufrir al obligarlo a regresar a su país de origen.

102

Por el contrario, en el año 2016, la Suprema Corte de Justicia de Mendoza (SCJM) ordenó la restitución de TG a Italia, lo cual fue confirmado posteriormente por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN).

Estas decisiones nos preocupan sobremanera al observar cómo los máximos tribunales de la provincia y de la Nación dictaron sus resoluciones quebrantando el interés superior del niño. Esto implica pasar por alto los compromisos internacionales en materia de Derechos Humanos de Niños, Niñas y Adolescentes, así como de la legislación de fondo y los informes, prácticamente unánimes, de los profesionales de la psicología y la psiquiatría, en los que resaltaron que tener en cuenta la opinión del niño era imprescindible para este caso.



Luego de que la Corte Nacional fallara, el abogado de la madre de TG solicitó una medida cautelar ante la CIDH debido al riesgo que corría la integridad psíquica, física y la vida del niño ante la inminente posibilidad de que se ordenara proceder con la medida restitutiva.

La medida cautelar fue rechazada en el ámbito internacional, mientras que, en el ámbito interno, en abril de 2019, el juez, a pedido del padre, ordenó que, con auxilio de la fuerza pública, se procediera a buscar a TG en su domicilio, llevarlo al aeropuerto, subirlo al avión y restituirlo a Italia junto a él.

Ese día, TG casi pierde su vida. Las palabras que reiteradas veces había expresado se hicieron realidad. Cuando la policía fue a buscarlo para proceder al traslado ordenado por el juez, el niño se encerró en el baño con un cuchillo en una mano y gas pimienta en la otra advirtiendo que se iba a matar. Lograron sacarlo con el uso de la fuerza, atravesando una crisis nerviosa, taquicardia, afectación psicomotriz y lesiones en partes de su cuerpo, finalizando el episodio con su internación en el Hospital H. Notti. Como consecuencia de ello, se suspendió la medida debido a las graves consecuencias que esta había generado.

Los nuevos hechos acontecidos hicieron que el abogado solicitante se contactara con nuestra organización y nos impulsara a insistir con su otorgamiento solicitando la ampliación de la medida en el ámbito internacional.

Es menester resaltar que el procedimiento de restitución internacional contemplado en la Convención de La Haya de 1980 establece que debe ser ágil y rápido dado el carácter urgente del tema.<sup>70</sup> No solo porque una niña ha sido sustraída de su centro de vida, sino por las graves consecuencias que el transcurso del tiempo tiene sobre estas personas que se encuentran en un período de desarrollo.

70. Peyrano, Jorge W. (2019). Apostillas Procesales. Anotaciones sobre el Procedimiento de Restitución Internacional de Menores. [http://faeproc.org/wp-content/uploads/2012/09/Ros\\_12.pdf](http://faeproc.org/wp-content/uploads/2012/09/Ros_12.pdf)



Así pues, la demora para resolver la restitución genera que haya un segundo desarraigo como consecuencia de la consolidación de hecho de un nuevo centro de vida,<sup>71</sup> atentando directamente a su interés superior. En este mismo sentido se ha pronunciado la CSJN en su jurisprudencia,<sup>72</sup> entendiéndose que la prolongación del regreso del niño a su lugar de residencia lo distancia cada vez más de su país de origen, generando un nuevo arraigo, haciendo que se sienta cada vez más parte de su nuevo centro de vida y extraño al lugar donde se pretende que regrese mediante la restitución.

En el presente caso, siete años transcurrieron hasta que se tuvo una respuesta definitiva. Años en los que TG se desarrolló, creó vínculos, formó su vida. Sin embargo, en este caso, pasando por alto su jurisprudencia, ambos tribunales omitieron manifestarse de forma alguna respecto a este punto y ordenaron que se proceda con la medida restitutiva.

Por otro lado, existe un punto central en nuestras preocupaciones respecto al accionar de nuestros tribunales, y es cómo la perspectiva adultocentrista impera en sus decisiones. Todo ello a pesar de que en el Convenio de la Haya sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores, la Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores<sup>73</sup> y la Convención de los Derechos del Niño en su artículo 9 inciso 3, las normas relativas a la restitución internacional de niños, todas están inspiradas en el interés superior de ellos, y su protección debe guiar al juzgador en todos los casos.<sup>74</sup>

71. Rubaja, Nieve (2016). "Lineamientos de la Restitución Internacional de Niños a Partir del Nuevo Código Civil y Comercial y de la Jurisprudencia Reciente". Revista Jurídica de Buenos Aires, número 43, p. 169. [http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/rev\\_juridica/rjba-ii-2016.pdf](http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/rev_juridica/rjba-ii-2016.pdf)

72. Corte Suprema de Justicia de la Nación (21/02/13) "H. C., A. c. M. A., J. A. s. restitución internacional de menor". <http://fallos.diprargentina.com/2014/03/h-c-c-m-j-s-restitucion-internacional.html>

73. Es una Convención, firmada en el marco de la OEA en 1989 con el objeto asegurar la pronta restitución de menores que tengan residencia habitual en uno de los Estados Parte y hayan sido trasladados ilegalmente desde cualquier Estado a un Estado Parte o que habiendo sido trasladados legalmente hubieren sido retenidos ilegalmente

74. Luciana B. Scotti (2013). "Las garantías fundamentales en el procedimiento de restitución internacional de niños". Revista Interdisciplinaria de Doctrina y Jurisprudencia nro. 62. <http://www.derecho.uba.ar/investigacion/investigadores/publicaciones/scotti-las-garantias-fundamentales.pdf>



Entendemos que para que se actúe conforme al interés superior de los niños, es necesario garantizar el derecho a que sean oídos, y conforme lo reconoce el artículo 12 de la Convención de los Derechos del Niño, su opinión sea tomada en cuenta conforme a su edad y grado de madurez. Tal cual consideraron los profesionales que atendieron a TG y fue el criterio utilizado en la primera y segunda instancia.

Es evidente el criterio adultocentrista que tiende a censurar la voz de los niños cada vez que se decide dar prioridad a interpretaciones y aplicaciones de la ley que excluyen la directiva de que, en todo proceso relativo a menores, es deber fundamental de los magistrados proceder a la escucha activa de los niños y adolescentes, y al momento de fallar, que la opinión de ellos sea un punto fundamental a tener en cuenta.

Lo más preocupante de este caso en particular es que aún existe la posibilidad de que en cualquier momento se ordenen las medidas necesarias para hacer efectiva la restitución y, por lo tanto, la posibilidad de que TG vuelva a pasar por aquel tormento.

En conclusión, es alarmante que -luego de haber contraído compromisos internacionales que incorporan como fundamental el actuar de los jueces y juezas en consideración al interés superior de los niños, que se haya adecuado nuestra legislación para garantizar su escucha, y las amplias posibilidades de formación- siguen llevándose adelante procedimientos que corren a los niños y adolescentes de su lugar de sujetos de derecho dentro de los procesos y los colocan como sujetos de protección, de disputa, sobre quienes se decide y a quienes no se escucha.



## D. EL DOBLE INCUMPLIMIENTO DE OBLIGACIONES INTERNACIONALES DEL ESTADO ARGENTINO EN EL MARCO DE LA REFORMA A LA LEY PROVINCIAL 8284

VICTORIA PRADA Y CINTIA MARTÍNEZ

El 26 de agosto de 2020 se aprobó la modificación a la Ley provincial 8284, mediante la cual se crea la Comisión Provincial de Prevención de la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. Esta reforma nos preocupa porque impacta de forma directa en las personas privadas de la libertad, dejándolas completamente desprotegidas y sometidas a la voluntad política. Además de esta situación, la reforma significa un total desconocimiento, por parte del Gobierno provincial, de las obligaciones internacionales asumidas por el Estado argentino en el Acuerdo de Solución Amistosa a partir del caso "Internos de las Penitenciarías de Mendoza vs. Argentina", como así también de la ratificación del Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas y degradantes de Naciones Unidas.

A continuación, realizaremos un análisis sobre el Acuerdo de Solución Amistosa y el caso del cual surgen las obligaciones internacionales que el Estado argentino está ignorando y las acciones que estamos tomando desde Xumek para impedir que la reforma prospere.

### BREVE REFERENCIA AL CASO

#### "INTERNOS DE LAS PENITENCIARIÁS DE MENDOZA VS. ARGENTINA"

El 29 de mayo de 2003, 200 internos del Pabellón 8 de la Penitenciaría de Mendoza presentaron una petición ante la Comisión Interamericana de



Derechos Humanos (CIDH) en la que alegaron responsabilidad del Estado argentino por violación de sus derechos a la integridad física, a la salud y a la vida consagrados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH).

Los peticionarios denunciaron diversos hechos que se traducían en vulneraciones a sus derechos. El principal reclamo fue la superpoblación carcelaria, ya que frecuentemente 4 personas convivían en una celda con una sola cama. Otro de los reclamos ha sido el deplorable estado de baños y duchas. No tenían comida suficiente para alimentarse adecuadamente ni contaban con un servicio de atención médica básica.

Sumado a ello, en muchos casos el encierro se extendía hasta 20 horas por día, permitiéndoles salir de sus celdas solo por 4 horas. No existían lugares de alojamiento diferenciados para personas condenadas y las que estaban con prisión preventiva, y era frecuente que expresaran el temor de sufrir ataques contra su integridad física y su vida. A modo ejemplificativo, en el año 2004 murieron al menos 11 internos, y resultaron lesionados muchos más. Las circunstancias en las que se desarrollaron tales ataques nunca fueron esclarecidas.<sup>75</sup>

En el año 2004 mediante el dictado de diversas medidas cautelares se logró: 1) asegurar las debidas condiciones de seguridad para salvaguardar la vida e integridad personal de los reclusos, 2) separar a los internos en detención preventiva de los condenados y 3) garantizar condiciones de higiene y salud adecuadas, tales como el acceso a servicios sanitarios y duchas.<sup>76</sup>

Sin embargo, las vulneraciones a derechos humanos no cesaron. En consecuencia, la CIDH solicitó a la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante Corte IDH) la adopción de medidas provisionales frente al fracaso de las medidas cautelares otorgadas.

75. Comisión Interamericana de Derechos Humanos (21 de julio de 2011). Informe 84/11, caso 2.523. Solución Amistosa Argentina. Penitenciarías de Mendoza. Párr. 23. [https://www.mpd.gov.ar/uploads/documentos/ddhh/informe84\\_11.pdf](https://www.mpd.gov.ar/uploads/documentos/ddhh/informe84_11.pdf)

76. CIDH (21 de julio de 2011). *Ibidem*. Párr. 17.



Ante esta situación, el Estado argentino accedió a celebrar con las víctimas un Acuerdo de Solución Amistosa (en adelante ASA) el 27 de agosto de 2007. Este fue ratificado ante la CIDH el 12 de octubre del mismo año, en el marco de su 130 Período Ordinario de Sesiones. En él, el Estado provincial declara: "... existen elementos suficientes para tener por configurada la responsabilidad objetiva de la provincia de Mendoza en el caso, razón por la cual decide asumir responsabilidad en los hechos y sus consecuencias jurídicas, conforme a las conclusiones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos referidas precedentemente".<sup>77</sup>

Como consecuencia del ASA, el Estado argentino se comprometió a reparar a las víctimas mediante medidas de índole económica y otras vías.

Nos interesa destacar especialmente algunas de las medidas normativas que significaron un antes y un después en la protección de los derechos de las personas privadas de la libertad en la provincia. Estas consistieron en:

- \* Enviar a la Legislatura de la provincia de Mendoza un proyecto de ley con el fin de crear un organismo local de prevención de la tortura y realizar las gestiones pertinentes para lograr su aprobación.
- \* Enviar a la Legislatura de la provincia de Mendoza un proyecto de ley con el fin de crear una procuración a favor de las personas privadas de libertad, y realizar las gestiones pertinentes para lograr su aprobación.

108

### **CONSTITUCIÓN DE LA COMISIÓN PROVINCIAL DE PREVENCIÓN CONTRA LA TORTURA**

Como resultado de los reclamos realizados ante el sistema interamericano y de los acuerdos arribados fue que se creó, en el año 2011, la Comisión Provincial de Prevención contra la Tortura (en adelante CPPT) y la figura del Procurador de las Personas Privadas de Libertad, mediante la Ley provincial 8284 -hoy modificada por la Ley provincial 9253-.

77. CIDH (21 de julio de 2011). *Ibidem*. Página 6. Párr. 1 in fine.



Las funciones de la CPPT se centran en controlar de forma permanente los establecimientos y lugares donde se alojan personas privadas de su libertad. Esto significa tanto la inspección periódica de estos lugares como también visitas sin previo aviso. Asimismo, busca vigilar el trato recibido por lxs reclusxs durante su estadía o en el traslado desde o hacia los distintos establecimientos. A su vez, se encuentra facultada para mantener entrevistas libres y privadas con las personas allí alojadas y para consultar a sus familiares, magistradxs y funcionarixs judiciales, abogadxs, médicxs y otrxs profesionales de la salud.

Son estas facultades de control e inspección las que permiten a la CPPT elevar informes, revelando las irregularidades, y efectuar recomendaciones a las autoridades competentes para mejorar las condiciones de las personas privadas de su libertad. De esta forma, se inicia el camino hacia la protección de los derechos humanos esenciales de la población carcelaria.

Actualmente, el panorama es de pura tensión e incertidumbre. La Ley 8284 ha sido modificada por la Ley 9253 en septiembre de este año.<sup>78</sup>

### **INCUMPLIMIENTO DE OBLIGACIONES INTERNACIONALES VOLUNTARIAMENTE ASUMIDAS EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS**

Mediante la reforma de la Ley 8284, el Gobierno provincial está incurriendo en un doble incumplimiento de obligaciones asumidas internacionalmente: 1) falta a los compromisos asumidos al celebrar el ASA y 2) infringe las obligaciones que asume en el Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas y degradantes de Naciones Unidas (en adelante "OPCAT"), ratificado por el Gobierno argentino el 15 de noviembre de 2004.

78. Los impactos de estas reformas han sido tratados en otro apartado de este informe, para más información, les recomendamos su lectura.



## INCUMPLIMIENTO DEL ACUERDO DE SOLUCIÓN AMISTOSA DEL ASUNTO PENITENCIARIAS DE MENDOZA

Tal como mencionamos anteriormente, el asunto “Penitenciarías de Mendoza” concluyó no con una condena internacional contra Argentina, sino con la celebración de un ASA. Un ASA es un “mecanismo de tipo incidental en virtud del cual las partes del proceso acuerdan poner fin al litigio mediante la asunción de compromisos recíprocos que, en mayor o menor medida, tienden a reparar integralmente el daño causado por uno de ellos (el Estado) en beneficio de la otra parte (la víctima); el cual debe ser homologado por algún órgano del sistema de protección con facultades para ello (para asegurar el desequilibrio ínsito entre las partes) en orden a verificar que sea acorde con el respeto de los derechos humanos y cuyo cumplimiento queda bajo su supervisión”.<sup>79</sup>

La eficacia de este tipo de mecanismos está condicionada a la aprobación del acuerdo logrado por las partes. Esta aprobación se logra cuando la CIDH comprueba el efectivo cumplimiento o un cumplimiento parcial, pero con acciones efectivas en pos de un cumplimiento definitivo.

Ahora bien, en el caso que analizamos, las partes llegaron a un acuerdo en los siguientes términos:

110

“El Gobierno de la República Argentina y los Peticionarios solicitan a la Ilustre Comisión Interamericana que acepte los compromisos asumidos por el Gobierno de la Provincia de Mendoza mediante el acta citada en el punto 1.1, relacionados con medidas de reparación no pecuniarias que a continuación se transcriben:

79. Rousset Siri, A. (2015). Aspectos centrales del procedimiento de solución amistosa ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos: análisis casuístico. Revista Internacional de Derechos Humanos. V 121 - N (5), p. 126. <http://www.revistaidh.org/ojs/index.php/ridh/article/view/56>



### Medidas normativas:

Someter a la consideración de la Legislatura de la provincia de Mendoza un proyecto de ley mediante el cual se cree un organismo local de prevención en el marco del Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y otros tratos o penas crueles inhumanos o degradantes, y a realizar las gestiones pertinentes para lograr su aprobación. Dicho organismo deberá responder a los estándares de independencia y autonomía fijados en dicho Protocolo, y deberá adaptarse en definitiva a los criterios que se establezcan oportunamente al sancionarse el mecanismo nacional correspondiente. A tal fin se establece un plazo de 90 días a partir de la firma del presente”.<sup>80</sup>

Es bajo estas condiciones que la Comisión aprobó el acuerdo y le brindó a Argentina –específicamente a la provincia de Mendoza– un plazo para que llevara adelante las medidas prometidas. Cumplido el plazo, la CIDH realizó un relevamiento para comprobar el cumplimiento de las medidas y solicitó a las partes información sobre tales avances.

En respuesta a este pedido, el Estado informó que:

“Se sometió a la legislatura provincial un proyecto de ley que une estos dos puntos del acuerdo proponiendo la creación de un órgano externo, ‘extra poder’ de control de las condiciones de detención de los privados de libertad, presidido por el Procurador Penitenciario y conformado por ONG’s con trayectoria en materia de derechos humanos. Informó que, con el objeto de lograr su aprobación, el Ministerio de Gobierno, Justicia y Derechos Humanos, en 2009 y 2010, concurrió a diferentes comisiones de la Legislatura Provincial de Mendoza y a jornadas de aplicación del Protocolo Facultativo.

El Estado informa que el 15 de abril de 2011 fue promulgada la Ley 8284, que dispone la creación del Mecanismo Provincial de Prevención de la Tortura y otros tratos crueles, inhumanos y degradantes. Dicha ley fue publicada en el Boletín Oficial el lunes 16 de mayo de 2011”.<sup>81</sup>

80. CIDH (21 de julio de 2011). Ob. cit., p. 12.

81. CIDH (21 de julio de 2011). Ob. cit., p. 37 y 38.



Bajo estos términos, la CIDH entendió que el compromiso del Estado a cumplir existía, por lo que decidió cerrar el caso a través del dictado del Informe 84/11.

Este procedimiento presenta numerosas ventajas, tales como la celeridad y la especificidad en las reparaciones, ya que estas últimas surgen de un diálogo constructivo entre las partes. Sin embargo, es un procedimiento que sienta sus bases en la buena fe de las partes y su compromiso con la reparación de los daños causados por las violaciones de derechos humanos.

Este compromiso ha sido transgredido por la provincia de Mendoza con la reciente reforma introducida por la Ley provincial 9253 a la Ley provincial 8284. Se ha deformado íntegramente el instituto -corriéndose de lo pactado 9 años antes ante la CIDH- y violado los compromisos internacionalmente asumidos de someterse a los procedimientos de solución de conflictos, de respetar las decisiones de los órganos del sistema y de comprometerse de buena fe al cuidado y respeto de los derechos humanos. Pero, sobre todo, se ha dejado desprotegido a un sector históricamente vulnerable en la provincia como son las personas privadas de la libertad.

### **INCUMPLIMIENTO DEL PROTOCOLO FACULTATIVO DE LA CONVENCIÓN CONTRA LA TORTURA Y OTROS TRATOS O PENAS CRUELES, INHUMANAS Y DEGRADANTES DE NACIONES UNIDAS:**

112

Por otro lado, la CPPT representa una obligación internacional asumida por Argentina al ratificar mediante Ley Nacional 25932 -promulgada el 30 de septiembre de 2014- el Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas y degradantes de Naciones Unidas (en adelante OPCAT). Este instrumento internacional obliga a los Estados parte a la creación de mecanismos independientes de prevención en todas sus jurisdicciones.

En efecto, el artículo 18 del mencionado protocolo establece que:

“1. Los Estados parte garantizarán la independencia funcional de los mecanismos nacionales de prevención, así como la independencia de su personal.



2. Los Estados Parte tomarán las medidas necesarias a fin de garantizar que los expertos del mecanismo nacional de prevención tengan las aptitudes y los conocimientos profesionales requeridos. Se tendrá igualmente en cuenta el equilibrio de género y la adecuada representación de los grupos étnicos y minoritarios del país.

3. Los Estados Parte se comprometen a proporcionar los recursos necesarios para el funcionamiento de los mecanismos nacionales de prevención.

4. Al establecer los mecanismos nacionales de prevención, los Estados parte tendrán debidamente en cuenta los principios relativos al estatuto de las instituciones nacionales de promoción y protección de los derechos humanos”.

En cuanto a la aplicación de esta norma, el Subcomité para la Prevención de la Tortura y otros Tratos o Penas crueles, Inhumanos o Degradantes (en adelante SPT) ha expresado que existen ciertas garantías mínimas, incluidas en el Protocolo Facultativo, que todos los mecanismos deben tener y que deben considerarse inalienables. Y menciona dos pautas fundamentales:<sup>82</sup>

\* Independencia: comprende los aspectos de mandato, operatividad y financiero. El SPT expresa prestar especial atención a la independencia operativa, entendiendo esta como el hecho de que “ningún mecanismo debe ser puesto bajo el control institucional de alguna de las ramas ejecutivas del gobierno”.

\* Miembrxs expertxs e independientes: lxs miembrxs de los mecanismos deberán colectivamente tener las aptitudes y los conocimientos necesarios para el funcionamiento eficaz de dichos mecanismos. Sus equipos deben asegurar diversidad de entornos profesionales y experiencia, así como tener en cuenta la igualdad de género y la representación de grupos étnicos, minoritarios y de indígenas. Seguidamente, establece que deben ser seleccionados a través de un proceso abierto, inclusivo y transparente. Además, el

82. Oficina del Alto Comisionado, Organización de las Naciones Unidas (2018). El Papel de los Mecanismos Nacionales de Prevención. [https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/OPCAT/NPM/NPM\\_Guide\\_SP.pdf](https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/OPCAT/NPM/NPM_Guide_SP.pdf)



proceso de selección debe incluir consultas con una gran variedad de grupos de la sociedad civil, tales como organizaciones no gubernamentales, organizaciones sociales y profesionales, universidades y también otros expertos.

Asimismo, el SPT estableció en sus directrices que resulta primordial que los Estados parte garanticen la independencia del mecanismo nacional o local de prevención y que deben abstenerse de nombrar miembros que ocupen cargos que puedan suscitar conflictos de intereses.<sup>83</sup>

En igual sentido, ha señalado el rol fundamental de las organizaciones de la sociedad civil en la composición de los mecanismos locales, lo que garantiza independencia funcional, imparcialidad y autonomía en el control que lleven a cabo en sus funciones de prevención.

Los criterios generales previstos en el OPCAT y desarrollados por el SPT que inspiran al Comité Nacional para la Prevención de la Tortura, los mecanismos provinciales existentes y los que se encuentran en proceso de conformación están orientados a resguardar y fortalecer los principios de independencia, imparcialidad y autonomía de tales órganos que, junto al requisito de la idoneidad de sus integrantes, ayuda a que ajusten su funcionamiento a los estándares internacionales, propios de un órgano que encuentra su origen en un tratado de Naciones Unidas.

114

Esos estándares habían sido alcanzados en su mayoría por la conformación anterior del CPPT, incurriendo actualmente en un incumplimiento total.

## CONSIDERACIONES FINALES

Como bien resulta de este análisis, la situación es de gran complejidad. La voluntad política ejecuta acciones contrarias al cumplimiento de las normativas internacionales, lo cual podría acarrear a la Argentina un nuevo proceso internacional de responsabilidad.

83. Subcomité para la Prevención de la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (2010). Directrices relativas a los mecanismos nacionales de prevención. <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G10/471/43/PDF/G1047143.pdf?OpenElement>



Por el momento, hemos optado por realizar un reclamo en sede interna. En octubre de este año, Xumek presentó una Acción de Inconstitucionalidad ante la Suprema Corte de Justicia de Mendoza, solicitando se declare la inconstitucionalidad e inconvencionalidad de la reforma y se deje sin efecto.

Ya desarrollamos anteriormente las consecuencias que pueden derivar de esta reforma frente a los compromisos internacionales que fueron asumidos por el Estado nacional. Sin embargo, existen otros aspectos preocupantes de la reforma, como la eliminación del concurso público para el cargo de Procuradorx de las personas privadas de libertad y la reducción arbitraria de la participación de las organizaciones de la sociedad civil.

Confiamos en que la acción prosperará, y podrá evitarse el gran retroceso que significa la reforma de la Ley 9253 en materia de defensa y protección de los derechos de lxs internxs de las penitenciarías.

Finalmente, no debemos olvidar que la actora central de este tema es la población carcelaria. Es primordial evitar la vulneración directa a sus derechos y la desnaturalización de los principios rectores de la CPPT, lo cual perjudica su funcionamiento y su finalidad, dejando a merced de la autoridad política la suerte de un sector históricamente vulnerable como son las personas privadas de la libertad.



## E. LA LLEGADA DE MARÍA TERESA DAY A LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE MENDOZA

ESTEFANÍA B. ARAYA

No hay lugar a duda de que María Teresa Day y su acceso al tribunal supremo judicial de la provincia de Mendoza abrió juego a un sinnúmero de cuestionamientos basados en el cumplimiento o no de los requisitos para ocupar tan alto cargo. En consecuencia, esto llevó a la conformación de la mayoría automática que terminaría favoreciendo al radicalismo gobernante si se llegase a necesitar la decisión de este tribunal en causas “sensibles y políticas”, por decirlo de alguna manera.

El gobernador Rodolfo Suárez el pasado 30 de junio<sup>84</sup> le tomó juramento a Teresa Day como miembro del Tribunal de Justicia. Tras la renuncia de Jorge Nanclares, aduciendo que cumplió la condición de registración de su beneficio jubilatorio, lo que significaba que legalmente no era necesaria la espera de su trámite de jubilación, con cientos de impugnaciones que no figuraron en el listado oficial y con una aprobación del pliego en la Cámara de Senadores en tiempo récord, el mandatario provincial procedió a tomarle juramento a Day como ministra de la Corte Suprema de Justicia de Mendoza.

Xumek y diversos organismos de Derechos Humanos presentamos acciones judiciales cuestionando el pliego de María Teresa Day enviado al Senado por el gobernador Rodolfo Suárez. Asimismo, señalamos desde un primer momento que “la candidata carecía de trayectoria y de formación

84. Redacción, prensa Gobierno de Mendoza. <https://www.mendoza.gov.ar/prensa/suarez-le-tomo-juramento-teresa-day/>



académica, científica y profesional en temas de derechos humanos, con especial referencia a géneros y diversidad sexual, siendo este un requisito de idoneidad constitucional ineludible para ocupar el cargo de magistrado/a”, y que “no inspiraba la confianza en su independencia de criterio, su integridad y honestidad que deben transmitir los/las magistrados/as a la sociedad democrática”.<sup>85</sup>

Los principales fundamentos del rechazo a la candidatura fueron los siguientes:

### **1) Incumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 152 inciso 3 de la Constitución de la provincia de Mendoza:**

El artículo 152 de la Carta Magna establece: “Para ser miembro de la Suprema Corte y procurador de ella se requiere: 1- Haber nacido en territorio argentino o ser hijo de padres nativos, habiendo optado por la ciudadanía de sus padres, si hubiere nacido en territorio extranjero; 2- Haber cumplido 30 años de edad y no tener más de 70; 3- Ser abogado con título de universidad nacional y con 10 años de ejercicio de la profesión u 8 de magistratura”.

Efectuando una interpretación literal de la norma, se desprendía a todas luces que la candidata propuesta no cumplía con el último de estos requisitos, ya que durante todo su desempeño como agente del Poder Judicial de la provincia de Mendoza **no ejerció en ningún momento la magistratura, ni la profesión de abogada en el sentido más estricto.**

Esto fue confirmado públicamente por la Sra. Day cuando reconoció que desde joven ingresó a trabajar en el Poder Judicial, estudió abogacía y se graduó trabajando en el Poder Judicial, y que luego al obtener su título fue de su elección continuar con la carrera como empleada judicial.

85. Gomez, Mercedes (24-06-2020). Gran cuestionamiento a la llegada de Teresa Day a la Suprema Corte de Mendoza. *La izquierda diario*. <http://www.laizquierdadiario.com/Gran-cuestionamiento-a-la-llegada-de-Teresa-Day-a-la-Suprema-Corte-de-Mendoza>



María Teresa Day durante todo el tiempo de trabajo en el Poder Judicial desempeñó funciones que no exigían la calidad de abogada: ni para ser secretaria de un juzgado de Menores (1996-1999), y mucho menos para desempeñarse como “Inspectora” (2004-2009) o “Coordinadora General del Ministerio Público” (donde se desempeñó desde 2009 hasta la fecha).

Entonces, bien puede decirse que **NO registró ejercicio de la profesión de abogada para la Ley 4976 ni un solo día desde la obtención de su título habilitante** y, además, no constaba en el legajo la documentación respaldatoria de los antecedentes de la Sra. Day respecto a su capacitación continua profesional y a su trayectoria docente en el ámbito universitario, entre otras.

Respecto a la magistratura, **tampoco ejerció como magistrada:** ocupó distintos cargos de manera ininterrumpida desde el año 1996 y hasta la actualidad dentro del Poder Judicial de la provincia de Mendoza; como Secretaria de Juzgado, Secretaria de Cámara, Inspectora del Ministerio Público y Coordinadora del Ministerio Público Fiscal, pero en los que **no puede contarse el ejercicio de la magistratura por un periodo de 8 años.** La manda constitucional requiere haber accedido al cargo de magistrado mediante el procedimiento constitucional detallado en los artículos 150 a 165 de nuestra carta magna, en los que se señala que debe haber concurrido para ser magistrada, obtener acuerdo del Senado y ser nombrada por el Poder Ejecutivo.

118

Otro argumento fuerte en torno a este punto fue que, según sus antecedentes laborales, no existía constancia de que la candidata se hubiese postulado a algún concurso para el acceso a algún cargo de magistrada. Nunca pasó por el procedimiento previsto en la constitución provincial para la designación como magistrada. Tal como lo admitió públicamente, solo ha jurado como “equiparada a magistrada”, lo que de ninguna manera salva ni la exceptúa de dar cumplimiento a los requisitos constitucionales.<sup>86</sup> Nunca cumplió función jurisdiccional, nunca dictó sentencias, suscribió acusaciones o defensas.

86. [https://www.youtube.com/watch?v=fZgCS2A7zvU&feature=emb\\_logo](https://www.youtube.com/watch?v=fZgCS2A7zvU&feature=emb_logo) y [https://twitter.com/mdz\\_radio/status/1268153086616522753?s=20](https://twitter.com/mdz_radio/status/1268153086616522753?s=20)



## 2) Antecedentes y formación académica insuficientes para acreditar idoneidad:

El art. 16 de la Constitución Nacional exige la idoneidad como única condición para todo empleo público, de fundamental importancia en un alto tribunal de naturaleza política.

Conforme a su *curriculum vitae*, incorporado a la nota de propuesta, se desprende que obtuvo su título de abogada en la Universidad de Mendoza en el año 1995 y que realizó dos posgrados consistentes en un curso de actualización titulado “El Ministerio Público Fiscal y el Querellante Particular en el sistema acusatorio”, de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Cuyo; y una Diplomatura de Posgrado “Control y Auditoría del Sector Público”. Cuenta con algunas publicaciones, ha participado de dos proyectos de investigación y ha hecho aportes a proyectos de ley provinciales; sin embargo, **estas constancias nunca fueron respaldadas con la correspondiente documentación** en el legajo del expediente 74339/2020 del Honorable Senado de Mendoza.

Como ayuda de memoria, retomando la lectura del art. 152 inc. 3) de la Constitución Provincial, este es claro al imponer condiciones especiales de experiencia e idoneidad para ocupar el máximo Tribunal Provincial, condición que resguarda la garantía ciudadana de ser juzgado por un tribunal independiente e imparcial, propios del sistema republicano de gobierno.

La idoneidad exigida puede ser considerada desde dos puntos de vista: en el proceso de selección y en el desarrollo de la función. Pero es en este último donde adquiere su real dimensión, ya que exigir eficiencia en el agente público redundará en eficiencia para la propia administración.

Sin embargo, también debe influir este principio en el proceso de selección, tanto para determinar las **condiciones de idoneidad** de quien debe cubrir el cargo como en el desarrollo del procedimiento en sí, fundamentalmente, si ello va de la mano de otros principios como los de transparencia, concurrencia (este y el anterior vinculados también con el de publicidad) y **competencia objetiva** (v. gr. concurso de oposición y antecedentes).



No debe dejarse nunca de lado que la profesión de juez/a no es una profesión jurídica cualquiera. Es directamente mencionado/a por la Constitución, el contenido y límites de cuya actuación viene regulado en la misma norma fundamental. Su función tiene mayor dimensión constitucional –garantía de derechos y libertades– que la de otros/as operadores jurídicos encuadrados directa o indirectamente en la Administración y que acceden a su carrera, al igual que el/la juez/a, por oposición.

Que “esto refuerza la necesidad de una formación inicial teórico-práctica en la que se fomenten y evalúen los conocimientos aplicativos del derecho del aspirante a juez” y que “la imparcialidad es la nota característica de la actuación judicial, lo que distingue la sentencia del dictamen experto”. La resolución judicial no se forma solo mediante la aportación de argumentos técnicos, sino después de un proceso en el que se ha dado a las partes la oportunidad de ser oídas, sin que el/la jueza, al actuar como tercero, estuviese mediatizado por un interés particular. Antoine Garapon habla de “imparcialidad revalorizada”, entendida no solo como imparcialidad objetiva (“justice must not only be done but also seen to be done”), orgánicamente garantizada, sino también como actitud personal de interés por aspectos concretos de la situación de las partes y por garantizar el acceso a la justicia con plena conciencia de sus costes. En consecuencia, la actuación del/la juez/a en el proceso debe ocupar un lugar central en su formación inicial. El proceso marca la forma de “hacer de juez” y, también, de “ser juez”.<sup>87</sup>

120

María Teresa Day participó en proyectos de ley que denotan una inclinación y “favoritismo político” al gobierno de turno. Solo intervino en la redacción de las leyes que envió el exgobernador Alfredo Cornejo a la Legislatura provincial modificando los estándares en materia de prisión preventiva que provocó el pronunciamiento de la CIDH declarando el carácter regresivo de la norma en el informe publicado en 2016 y en la redacción del constitucionalmente cuestionado Código Contravencional que reinstalaba el desacato derogado en 1993 en cumplimiento de las obligaciones asumidas ante la CIDH.

87. Carlos Gómez Martínez (2016). Las Razones de la Formación inicial del juez. <http://www.juecesdemocracia.es/pdf/razonesformacioninicialdeljuez.pdf>



Como síntesis, hasta aquí sostuvimos consecuentemente que la candidata propuesta por el Poder Ejecutivo **no cumplía con los estándares internacionales sobre independencia judicial, toda vez que no contaba con méritos personales ni capacidad profesional suficiente para ser Ministra de la Suprema Corte de Justicia de Mendoza.**

### **3) Carencia de conocimientos acreditables de las herramientas procedimentales que permiten la protección de los derechos de las mujeres, de las diversidades e identidades sexo-genéricas:**

Siguiendo la línea argumentativa de los puntos anteriores, María Teresa Day tampoco contaba con formación académica, científica y profesional en temas de género, diversidades e identidades sexo-genéricas, lo que constituye otro incumplimiento de requisitos previstos en normas de jerarquía constitucional, ineludibles para ocupar el cargo de magistrada del máximo tribunal de nuestra provincia.

Esto debía respetarse sobre la base de los compromisos internacionales asumidos por el Estado argentino en materia de derechos humanos, la perspectiva de género es un requisito ineludible para la magistratura a fin de velar por el respeto de los derechos de las mujeres y disidencias y evitar prácticas discriminatorias y violentas.

El **artículo 75, inciso 22, de la Constitución Nacional** impone el deber de promover medidas de acción positivas que garanticen la igualdad de oportunidades y de trato y el pleno goce de los derechos constitucionales y los derechos humanos de las mujeres, entre las que se encuentra el deber de adoptar medidas para que, en la designación de magistrados, se garantice que estos tengan adecuada formación teórica y profesional para aplicar las normas con perspectiva de género.

En nuestro país además deben tenerse en cuenta las previsiones de la **Ley nacional 26485 de Protección Integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las Mujeres en los ámbitos en que desarrollen sus relaciones interpersonales**, que en su artículo 7 dispone que:



“Los tres poderes del Estado, sean del ámbito nacional o provincial, adoptarán las medidas necesarias y ratificarán en cada una de sus actuaciones el respeto irrestricto del derecho constitucional a la igualdad entre mujeres y varones. Para el cumplimiento de los fines de la presente ley deberán garantizar los siguientes preceptos rectores: a) La eliminación de la discriminación y las desiguales relaciones de poder sobre las mujeres; b) La adopción de medidas tendientes a sensibilizar a la sociedad, promoviendo valores de igualdad y deslegitimación de la violencia contra las mujeres; [...] h) Todas las acciones conducentes a efectivizar los principios y derechos reconocidos por la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las Mujeres”.

Sumado a ello, la **Ley nacional 27499**, sancionada por el Congreso Nacional, establece la capacitación obligatoria en la temática de género y violencia contra las mujeres para todas las personas que se desempeñen en la función pública en todos sus niveles y jerarquías en los poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial de la Nación, la que fue ratificada por la **Ley provincial 9196**.

Todo este plexo legislativo exige que los y las magistradas tengan perspectiva de género y una capacitación profunda para aplicar las leyes contrarrestando prejuicios y costumbres u otro tipo de prácticas basadas en roles estereotipados para hombres y mujeres.

122

**La mirada de género debe ser parte de la modernización de los aparatos judiciales** a fin de adecuarlos a las exigencias presentes, lo que implica una sensibilización de los/las operadoras/os para percibir las particularidades y a partir de ello remover los obstáculos que se erigen en el efectivo acceso a justicia: modernizar significa adecuar los servicios a las necesidades de los usuarios y usuarias. Este trabajo de sensibilización facilitará el acceso a la justicia de las mujeres al identificar los obstáculos del sistema jurídico y dejar al descubierto que la eficacia de los derechos de las mujeres además del reconocimiento legal debe ser acompañado de una aplicación adecuada de las normas jurídicas.

Para ello **se requiere capacitar** a todos los que integran el poder judicial, proporcionar herramientas para detectar aquellas situaciones en donde se



encuentra presente ese sesgo discriminatorio sobre los roles o estereotipos asignados socialmente que deben ser considerados con especial atención tanto en las decisiones judiciales, en las relaciones laborales que el ejercicio de la función judicial involucra así como, en general, en la prestación del servicio de justicia.<sup>88</sup>

Todo programa de capacitación debe aspirar a tener “como objetivo lograr que quienes desempeñan tareas en la justicia, desde el primero al último cargo, adquieran las herramientas conceptuales que les permitan, en los casos relacionados con la temática de género, dar una respuesta acorde con programas constitucionales y tratados internacionales”. Así, “esta forma de capacitación permitirá tratar a las mujeres en forma más igualitaria dejando de lado las estructuras simbólicas impuestas”.<sup>89</sup>

Finalmente, **la señora María Teresa Day NO tenía ni tiene formación específica en temas de género y diversidad**, siendo por ella misma confirmado en entrevistas dadas a medios locales.<sup>90</sup>

En respuesta a los planteos esgrimidos fue que la misma Corte llamó a una audiencia pública no vinculante para el 30 de julio del corriente a las 9 horas (un mes después de que Day tomó juramento y cuando ya se encontraba integrando el tribunal) y el punto principal fue discutir *cómo y con qué alcances debe interpretarse el inc. 3 del art. 152 de la Constitución de Mendoza, en cuanto exige para ser miembro de la Suprema Corte de Justicia ser abogado con 10 años de ejercicio de la profesión*.<sup>91</sup> La audiencia se realizó, tuvo una

88. Corte Suprema de Justicia de la Nación. Plan para incorporar la perspectiva de género en la Justicia argentina [http://www.americalatinagenera.org/es/documentos/Plan\\_Argentina.pdf](http://www.americalatinagenera.org/es/documentos/Plan_Argentina.pdf)

89. R. L. y V. L. (2013). La perspectiva de género en la formación de jueces y juezas. Academia. Revista sobre Enseñanza del Derecho, Año 11, Número 22. págs. 134, Buenos Aires, Argentina.

90. [https://twitter.com/mdz\\_radio/status/1268152280676696064?s=20](https://twitter.com/mdz_radio/status/1268152280676696064?s=20); [https://twitter.com/mdz\\_radio/status/1268152282119655425?s=20](https://twitter.com/mdz_radio/status/1268152282119655425?s=20)

91. Expte. 13-05346390-2 “Asamblea permanente de Derechos Humanos (a.p.d.h.) y ots. G/ Gobierno de la provincia de Mendoza p/ Acción Inconstitucionalidad”. Punto 1º, resolutive causa 13-05346390-2, fs. 281, fecha 02/07/2020.



extensa duración, participamos exponiendo y alzando nuestras voces, sin embargo, aún no ha habido pronunciamiento de la Corte al respecto.

A pesar de que todos los especialistas en la temática, las organizaciones de la sociedad civil y de derechos humanos se pronunciaron de manera fundada en contra de la propuesta de la candidatura y advirtiendo al gobernador Suárez la flagrante violación a normas constitucionales, María Teresa Day hoy es plenamente jueza y ocupa un sillón del más alto órgano de justicia que existe en Mendoza.

Desde Xumek, junto a otras organizaciones, advertimos sobre la enorme irresponsabilidad institucional en la que incurrió el Gobierno provincial de aprobarse este ingreso al superior tribunal de justicia local. Desde inicios buscamos involucrarnos en el debate y aportar nuestra perspectiva en el asunto, con fundamentos basados en arduos años de trabajo, siendo insuficientemente escuchados. Aún así, seguimos convencidos de que el diálogo, el intercambio de ideas y la transparencia son las mejores herramientas para continuar sosteniendo el respeto a la institucionalidad.



**La lucha por  
los DDHH  
en procesos  
de Lesa  
Humanidad**

[3]



## A. CRÍMENES CONTRA LA HUMANIDAD

PABLO GABRIEL SALINAS

*Capítulo dedicado a la memoria del Dr. Julio César Strassera*

Es importante destacar que Xumek se constituyó en querellante en la causa seguida contra el ex magistrado Eduardo Mestre Brizuela.

El informe 2020 incluirá dos casos, el primero el del ex juez federal Eduardo Mestre Brizuela, próximo en afrontar un juicio por el caso Celina Rebeca Manrique Terrera, la primera nieta recuperada en la provincia de Mendoza.

El segundo caso girará en torno a la casación victoriosa del MEDH en cuanto la Cámara de Casación Penal, máximo tribunal penal de la República Argentina, revocó la absolución de Juan Carlos Ponce, Rubén Camargo y Miguel Ponce en relación con la desaparición forzada del joven Juan Manuel Montecino y remitió el caso a nuevo juicio, que se está desarrollando en estos momentos en que se escribe el informe en el Tribunal Oral 1.

126

### 1) CASO DEL DR. EDUARDO MESTRE BRIZUELA

Debemos recordar la impunidad y las leyes de impunidad para interpretar y entender en qué consiste la complicidad civil que se le atribuye al exmagistrado en cuanto a la apropiación de Celina Rebeca Manrique Terrera.



## La impunidad

### A. Ley 23492 - Punto final

Publicada en el Boletín Oficial el 29/12/86. En su art. 1 dice:

“Se extinguirá la acción penal respecto de toda persona por su presunta participación en cualquier grado, en los delitos del art. 10 de la ley 23.049, que no estuviere prófugo o declarado en rebeldía, o que no haya sido ordenada su citación a prestar declaración indagatoria por tribunal competente, antes de los sesenta días corridos a partir de la fecha de promulgación de la presente ley. En las mismas condiciones se extinguirá la acción penal contra toda persona que hubiere cometido delitos vinculados a la instauración de formas violentas de acción política hasta el 10 de diciembre de 1983”.

Esta ley establecía un plazo muy breve, vencido el cual cesaba toda posibilidad de continuar la acción penal. Esta no excluía de la extinción de la acción penal a los delitos atroces o aberrantes y dispuso la no extinción de la acción penal para los delitos de sustitución de estado civil y sustracción y ocultación de menores. Con respecto al delito de tortura en general, quedaría extinguida la acción penal salvo las excepciones de la ley.

La ley dispuso la prescripción de la acción penal violando los principios establecidos en el Código Penal al implementar el mismo plazo de prescripción para delitos de distinta gravedad, legislando únicamente para el pasado y beneficiando a una categoría determinada de personas.

En definitiva, esta ley tenía por finalidad que los burocráticos trámites procesales trabaran la acción de las Cámaras Federales y que el plazo de sesenta días no se cumpliera. Pero gracias a los organismos de derechos humanos que trabajaron noche y día para aportar todas las pruebas necesarias, prácticamente la totalidad de los tribunales encargados de procesar a los militares contó con los elementos, levantó la feria judicial de enero y se abocó a librar la mayor cantidad posible de citaciones dentro del plazo establecido.



Esta respuesta de los organismos de derechos humanos y de las Cámaras Federales tornó ineficaz la finalidad de la ley, más de 400 oficiales fueron citados a prestar indagatoria, por lo cual, el Gobierno se vio obligado por la presión castrense a dictar otra ley.

Surge así la:

#### B. Ley 23521 - Obediencia debida

Publicada en el Boletín Oficial el 09/06/1987. Dicha ley dispuso en su art. 1:

“Se presume sin admitir prueba en contrario que quienes a la fecha de comisión del hecho revistaban como oficiales jefes, oficiales subalternos, suboficiales y personal de tropa de las Fuerzas Armadas, de seguridad, policiales, y penitenciarias, no son punibles por los delitos a que se refiere el art. 10 punto 1 de la ley 23.049 por haber obrado en virtud de obediencia debida, como así también para los oficiales superiores que no se hubiesen desempeñado como comandante en jefe, jefe de zona, jefe de sub-zona o jefe de fuerza de seguridad, policial o penitenciaria, siempre que no hubieren tenido capacidad decisoria o participación en la elaboración de las órdenes”.

128

En esta ley no se exceptúan hechos atroces o aberrantes, por lo cual el delito de tortura queda comprendido en esta causa de justificación. La presunción establecida por la ley es *iure et de iure*, es decir que no admite prueba en contrario. Y, por último, la ley dispuso que se actuó en virtud de obediencia debida y no permitió que se probara lo contrario.

#### B.1. Delitos excluidos de la ley de obediencia debida

Pero esta ley, en su art. 2, excluye de la presunción a los delitos de violación, sustracción y ocultación de menores o sustitución de estado civil y apropiación extorsiva de inmuebles.



## B.2. Sustracción de menores

Por lo cual el 22 de septiembre de 1999 en el expediente 10326/96, caratulado "NICOLAIDES, Cristino y otros S/SUSTRACCIÓN DE MENORES", del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal 7 - Secretaría 13 de Buenos Aires, el juez Dr. Adolfo Luís Bagnasco dictó el procesamiento de Emilio Eduardo Massera, Antonio Vañek, Jorge Eduardo Acosta, Héctor Antonio Febres, Cristino Nicolaidés, Oscar Rubén Franco y Reynaldo Bignone por los delitos que se detallan en cada apartado.

PROCESAMIENTO de Emilio Eduardo Massera, por considerarlo autor mediato de los delitos de sustracción, retención y ocultación de menores, en concurso ideal con el de sustitución de identidad, cada uno de ellos reiterado en diez oportunidades (artículos 45, 146, 139 segundo párrafo y 54 del CPN y art. 306 del CPPN).

PROCESAMIENTO de Antonio Vañek, por considerarlo autor mediato de los delitos de sustracción, retención y ocultación de menores, en concurso ideal con el de sustitución de identidad, cada uno de ellos reiterado en diez oportunidades (conf. arts. 45, 146, 139 segundo párrafo y 54 del CPN y art. 306 del CPPN).

PROCESAMIENTO de Jorge Eduardo Acosta, por considerarlo autor mediato de los delitos de sustracción, retención y ocultación de menores, en concurso ideal con el de sustitución de identidad, cada uno de ellos reiterado en doce oportunidades (conf. arts. 45, 146, 139 segundo párrafo y 54 del CPN y art. 306 del CPPN).

PROCESAMIENTO de Héctor Antonio Febres, por considerarlo autor mediato de los delitos de sustracción, retención y ocultación de menores, en concurso ideal con el de sustitución de identidad, cada uno de ellos reiterado en once oportunidades (conf. arts. 45, 146, 139 segundo párrafo y 54 del CPN y art. 306 del CPPN).



PROCESAMIENTO de Cristino Nicolaidis, por considerarlo coautor mediato de los delitos de sustracción, retención y ocultación de menores, en concurso ideal con el de sustitución de identidad, cada uno de ellos reiterado en treinta y cuatro oportunidades (artículos 45, 146, 139 segundo párrafo, y 54 del CPN y art. 306 del CPPN).

PROCESAMIENTO de Oscar Rubén Franco, por considerarlo coautor mediato de los delitos de sustracción, retención y ocultación de menores, en concurso ideal con el de sustitución de identidad, cada uno de ellos reiterado en treinta y cuatro oportunidades (artículos 45, 146, 139 segundo párrafo y 54 del CPN y art. 306 del CPPN).

PROCESAMIENTO de Reynaldo Benito Antonio Bignone, por considerarlo coautor mediato de los delitos de sustracción, retención y ocultación de menores, en concurso ideal con el de sustitución de identidad, cada uno de ellos reiterado en treinta y cuatro oportunidades (artículos 45, 146, 139 segundo párrafo y 54 del CPN y art. 306 del CPPN).

PROCESAMIENTO de Carlos Guillermo Suárez Mason en las actuaciones 10326/96, caratuladas "NICOLAIDES, Cristino y otros S/SUSTRACCIÓN DE MENORES", correspondiente al registro de la Secretaría 13 del Tribunal del Dr. Adolfo Luís Bagnasco del Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal 7 - Secretaría 13 Buenos Aires, diciembre de 1999. Por considerarlo autor mediato de los delitos de sustracción, retención y ocultación de menores, en concurso ideal con el de sustitución de identidad, cada uno de ellos reiterado en doce oportunidades (artículos 45, 146, 139 segundo párrafo y 54 del CPN y art. 306 del CPPN).

En los años 1999 y 2000, a casi veintitrés años del golpe, varios jueces han dictado el procesamiento de los Altos Mandos por considerarlos autores mediatos de los delitos establecidos en el Código Penal:

DELITO DE SUSTRACCIÓN, RETENCIÓN Y OCULTACIÓN DE MENORES, art. 146 del CP de 1976 que establecía una pena de tres a diez años de prisión o reclusión a quién "sustrajere a un menor del poder de sus padres, tutor o persona encargada de él, y el que lo retuviere u ocultare".



DELITO DE SUPRESIÓN Y SUPOSICIÓN DE ESTADO CIVIL, art. 139 inc. 2 del CP de 1976 que establecía una pena de prisión o reclusión de uno a cuatro años "... al que por medio de exposición de ocultación o de otro acto cualquiera hiciera incierto, alterare o suprimiere el estado civil de un menor de diez años".

A estos delitos el 21/1/95 por Ley 24410 se les aumentó la pena de cinco a quince años de reclusión o prisión en el caso del art. 146 y de dos a seis años de prisión en el art. 139 inc. 2.

Mónica Lemos y Gustavo Lavalle fueron secuestrados el día 20 de julio de 1977 por fuerzas de policía y personal de las Fuerzas Armadas, en José C. Paz, provincia de Buenos Aires, encontrándose Mónica embarazada de ocho meses. En 1986, Abuelas de Plaza de Mayo radicaron la denuncia en el Juzgado Federal de Morón referente a una niña inscripta por el matrimonio integrado por Teresa González (quien se desempeñaba como suboficial de la Brigada de Investigaciones de San Justo, provincia de Buenos Aires) y Nelson Rubén. La intervención del juzgado determinó que la niña es María José Lavalle Lemos, nacida el 2 de septiembre de 1977 en el centro clandestino de detención llamado "Pozo de Bánfield".

Este caso es ilustrativo de la metodología de la represión que incluía la vulneración del derecho a la identidad sustrayendo al niño de su familia de origen para entregarlo a una familia integrada por aquellos que habían participado del aparato de poder que había asesinado a sus padres. Estos hechos permiten aseverar que las juntas militares cometieron el delito de genocidio, ya que cuando queda acreditado que la víctima del delito es un niño se puede inferir que no existieron límites en la represión del Estado.

### **Mendoza 2020. Apropiación de Celina Rebeca Manrique Terrera y participación judicial en el encubrimiento de su secuestro**

Según el requerimiento de elevación a juicio de los Dres. Omar Palermo y Dante Vega, los hechos ocurrieron de la siguiente manera:

A. Causa 067-F. Laura Noemí Terrera, Alfredo Manrique y Celina Rebeca Manrique Terrera



A la fecha de los hechos que aquí se ventilan, Alfredo Mario Manrique tenía 24 años de edad, era oriundo de la provincia de San Juan, estudiante en la Facultad de Ciencias Económicas y empleado. A su vez, Laura Noemí Terrera tenía 21 años, era maestra, y al momento del secuestro trabajaba en una escuela en Anchoris, Luján de Cuyo. Ambos militaban en la organización Montoneros. Estaban casados y tenían una beba de nombre Celina Rebeca Manrique Terrera nacida el 28 de noviembre de 1976. Se domiciliaban en calle Salvador María del Carril 1982 de Gobernador Benegas del departamento de Godoy Cruz, en una casa de la familia Terrera donde vivía un tío de Laura que tenía un hijo discapacitado (conforme surge del escrito de la parte querellante por medio del cual se constituyó como tal).

El matrimonio y la niña fueron secuestrados el día 24 de julio de 1977 en la terminal de ómnibus de la provincia de Mendoza. Según relató la Sra. Celia Gil de Manrique ante la CONADEP,<sup>92</sup> ambos viajaron ese día desde San Juan hacia esta ciudad (v. fs. 44/57). Con posterioridad al arribo del autobús de la línea TAC, no se supo más de ellos. Sí es seguro que alcanzaron a llegar a Mendoza, en tanto el chofer del ómnibus señaló a los familiares de Laura Terrera que en el trayecto de viaje no descendió nadie del coche. Asimismo, señalan María Mercedes y Raúl Alberto Terrera que su hermana Laura dejó en la custodia el cochecito de la niña y que este fue retirado ese día, por lo que entienden que el matrimonio llegó a Mendoza y el secuestro se produjo luego de que descendieran del ómnibus (v. testimoniales de fs. 67 y 68).

Ya meses antes del secuestro, según relata María Mercedes Terrera, la familia notó que Laura y su esposo estaban en problemas. Estos se ausentaban por períodos largos de los ámbitos familiares, porque ya sabían que eran investigados y perseguidos. Recuerda que vio a su hermana por última vez cuando ella realizaba guardias en el Hospital Central. Afirma que Laura fue un día a buscarla y se encontraron en la Plazoleta Barraquero, donde estaba dando de mamar a su beba. Estuvieron charlando sobre la situación que ella estaba viviendo y la notó muy angustiada; lloraron abrazadas por un rato y

92. Comisión Nacional sobre la Desaparición de Personas.



luego volvió al trabajo. Asimismo, afirmó que su tía Josefina Scala de Terrera cuidaba a la hija de Laura mientras ellos trabajaban, y que por ello tomó conocimiento de que su hermana y el marido de esta viajarían a San Juan a pasar el 25 de julio, día feriado por ser el día del Patrono Santiago (ver testimonial de fs. 319/320).

Concordantemente, surge del *habeas corpus* presentado por Vicenta Scala de Terrera, madre de Laura Terrera, que el matrimonio viajó a San Juan el día 22 de julio de 1977 para retornar dos días después. Según lo allí relatado, al no regresar su hija, Vicenta se comunicó con el padre de su yerno, el Sr. Manrique, quien le manifestó que su hijo y la familia efectivamente habían salido hacia Mendoza el domingo 24 a las 20:00 h en un ómnibus de la empresa TAC. Relata la Sra. Scala que junto a su marido realizaron diversas averiguaciones en la empresa, en la cual le informaron que no registraron durante el trayecto ningún procedimiento militar ni policial. Tampoco la pareja -ni nadie- retiró la llave de su casa, que habían dejado a una vecina. La acción de *habeas corpus* fue rechazada por el entonces juez federal Gabriel Guzzo, con costas, en tanto todos los informes evacuados dieron resultado negativo (v. fs. 155 y 164 copia agregada de los autos 70.571 - D "Habeas Corpus a favor de Terrera, Laura Noemí y Manrique, Alfredo Mario", iniciado el 29 de julio de 1977 por la Sra. Vicenta Scala de Terrera reservado por Secretaría).

María Mercedes Terrera relata: "Cuando mi padre fue a la casa donde ellos vivían, estaba todo en desorden y un tío que vivía en la parte de atrás dijo que habían llegado policías o militares, que habían estado hurgando y que se habían llevado muchas cosas" (v. s. 68).

En las declaraciones testimoniales prestadas ante el Juzgado Militar 83 (JIM83), la Sra. Celia Gil de Manrique, madre de Alfredo Mario Manrique, además de narrar el hecho ya descrito destacó la circunstancia de que el "cochecito" de la nena -que su nuera había dejado en depósito en las oficinas de TAC- había sido retirado esa misma noche del 24 de julio de 1977 luego del arribo del autobús (ver fs. 127/128). Por su parte, el Sr. Tomás Gil, tío de Alfredo Manrique, declaró ante el JIM 83 que, al indagar en la Terminal de Ómnibus de TAC, se les informó que el colectivo de San Juan había



arribado a Mendoza sin novedad. Además, señaló que fueron al depósito de equipajes a buscar el changuito de la bebé y este ya había sido retirado (v. fs. 137 y vta.).

Por último, el Sr. Isidro Ramón Terrera, padre de Laura Noemí Terrera, relata los hechos ya referidos, y además agrega que unos veinte días después del hecho recibió en su domicilio una carta proveniente de Capital Federal escrita del puño y letra de su hija, diciéndole que estaban bien y que pronto regresarían y explicarían los motivos y causas de ese viaje a Buenos Aires, no volviendo a tener más contacto con ella desde esa ocasión. Manifestó también que por temor y miedo a represalias por las circunstancias que se vivían en el país, decidió destruir la carta (fs. 130/131).

Ambas familias buscaron incansablemente a sus hijos y a su nieta, quien a esa altura había sido apropiada. Incluso María Mercedes Terrera junto a su tía Josefina Scala de Terrera tomaron conocimiento de una niña adoptada ya grandecita e hicieron averiguaciones al respecto que las condujeron a un domicilio sito en calle Payró al 1900 del Barrio Trapiche de Godoy Cruz. Una vez allí preguntaron a la dueña de casa por la niña y la señora que las atendió negó cualquier adopción y les mostró un bebé pequeñito y la cicatriz de la cesárea que le habían practicado para el nacimiento. La hermana y tía de Laura Terrera no insistieron y se retiraron del domicilio (ver testimonio ya citado de María Mercedes Terrera).

134

Ante la falta de noticias sobre el matrimonio y su hija menor, el hermano de Laura Noemí Terrera, Raúl Alberto Terrera, instó la declaración de desaparición forzada de su hermana ante el Segundo Juzgado Civil, Comercial y Minas de la Primera Circunscripción Judicial de la provincia de Mendoza. En fecha 03/02/1997 se dictó sentencia en los autos 136.923 que hizo lugar a la acción incoada (v. nota marginal de partida de nacimiento fs. 11). En igual sentido, Celia Gil de Manrique promovió la declaración de desaparición forzada de Alfredo Mario Manrique en los autos 21.103 tramitados ante el Juzgado Séptimo en lo Civil, Comercial y Minería de la provincia de San Juan, y de su nieta Celina Rebeca Manrique Terrera en los autos 22.972 originarios del Quinto Juzgado en lo Civil, Comercial y Minería de la misma provincia. Ambos tribunales hicieron lugar a dichas acciones (v. fs. 14/15, 17/18 en informe del Ministerio de



Justicia, Secretaría de Derechos Humanos de la Nación de fs. 388/389). Con posterioridad, el Quinto Juzgado ordenó inscribir la defunción de Celina Rebeca en vez de la nota marginal que había sido asentada en el acta de nacimiento –no obstante, esta partida de defunción, obrante a fs. 428, fue luego declarada nula por el Juzgado Federal 1 de la provincia de Mendoza en estos autos.

Asimismo, corresponde señalar que como consecuencia de un informe ambiental practicado en estos autos (obranste a fs. 287/288) en el que fuera el domicilio del matrimonio Manrique-Terrera al momento de los hechos, la funcionaria actuante –aux. sup. de la Policía Federal de Mendoza y licenciada en Trabajo Social– pudo entrevistar a una mujer que se identificó como “Chicha” (que habita en el domicilio de Salvador María del Carril 1991, sin especificarse más datos personales), quien afirmó “conocer a la familia Herrera. Para el año 1977 una chica joven, casada y con una bebé vivía en el lugar y al fondo su tío, hermano del padre también de apellido Herrera, junto a un hijo discapacitado”. La tal “Chicha” indicó haber conocido, por comentarios de los vecinos, que la pareja había desaparecido. Siempre de acuerdo al acta respectiva, la auxiliar actuante informó (sin especificar la fuente) que en la calle Salvador María del Carril 1949 vivía una “señora Ana” que “conocería todas las historias” y dejó constancia de que al momento de la entrevista esta persona no se encontraba en su casa. Por último, en el marco de la citada diligencia, la funcionaria citada entrevistó a una tal “Sra. Ángela” con domicilio en calle Juan José Paso 702, (J. J. Paso y Salvador del Carril) que manifestó recordar que “para la época de los militares en la casa de adelante vivía un matrimonio con una niña que desaparecieron, familiares de los Herrera, y que allí también vivía un Herrera con un hijo discapacitado”.

A la vez, debe destacarse que, en estos autos, con fecha 01/02/07 (a fs. 295/297), la parte querellante (MEDH) denunció el posible hallazgo de Celina Rebeca Manrique. A raíz de ello, a fs. 298 prestó declaración testimonial Elba Morales, representante del MEDH, quien relató diversas circunstancias sobre quien podría ser la menor apropiada, indicando en particular que a partir de una denuncia recibida por ese organismo se había tomado contacto con Adriana y Sandra Videla, primas de una mujer llamada Silvina Guiraldez –quien podría ser Celina Manrique Herrera–.



Adriana y Sandra Videla relataron en la oficina del MEDH (y luego confirmaron en su declaración testimonial en estos autos, v. fs. 416/417 y 451/453, respectivamente) que Silvina Guiraldez fue adoptada cuando ya era “grandecita”. Que Adriana y Sandra tenían por entonces 10 y 12 años, respectivamente, cuando llegó la niña a la familia, hecho que por su significación recuerdan muy bien. Que, pasados los años, una amiga les acercó la foto de Celina Rebeca que figuraba en diversos afiches y panfletos de la Red Nacional por el Derecho a la Identidad. Al ver la foto, advirtieron que era igual a su prima Silvina. Relató Adriana que escuchó una conversación entre su madre, Benita Irene Sánchez, y su madrina (la madre de Silvina), y que esta última había manifestado lo siguiente: “Sé que sus papás habían muerto, que los habían matado en San Juan, que eran montoneros, yo no sabía qué era eso, y además escuché que la niña era de Buenos Aires, nunca supe en realidad que eran de Mendoza”. Además, Adriana mencionó en su declaración que un policía le había entregado la niña al padre y que su nombre era Rebeca. Sandra Videla a su vez recordó haber escuchado estos comentarios. Asimismo, ambas primas tomaron conocimiento por las diversas conversaciones mencionadas que los familiares de Rebeca la fueron a buscar en alguna oportunidad, “yo creo haber escuchado que en algún momento alguien fue a buscar a Silvina”, relató Sandra. También manifestaron que Gustavo Guiraldez, hermano de Silvina, sabía que ella era adoptada.

136

Luego de que las primas se entrevistaran con personas del MEDH, Sandra le comentó a Silvina que era adoptada, le mostró fotos y le dijo que existía la posibilidad de que fuera hija de desaparecidos y que su familia la estaba buscando. Silvina Guiraldez se presentó en las oficinas del MEDH e inmediatamente se reconoció en la fotografía del matrimonio Manrique Terrera junto a Celina Rebeca (conforme surge de las declaraciones de ambas primas citadas precedentemente).

Seguidamente, Silvina Guiraldez se presentó ante el Tribunal, oportunidad en la que relató lo ocurrido luego de que tomara conocimiento de los hechos y en este acto prestó conformidad para la realización del estudio de ADN (A fs. 313/317). Consecuentemente, se practicó extracción de las muestras por parte de personal del Banco Nacional de Datos Genéticos de Hospital Durand para el análisis respectivo (v. fs. 340). El informe de esta



entidad de fecha 07/03/2007, obrante a fs. 353/362, confirmó que la verdadera identidad de Silvina Guiraldez era Celina Rebeca Manrique Terrera. Consecuentemente, a fs. 394/396, el Juzgado Federal 1 de la provincia de Mendoza declaró la nulidad de las partidas de defunción de Celina Rebeca Manrique y de nacimiento de Silvina Guiraldez y ordenó la confección del nuevo DNI respectivo.

El 20 de marzo de 1982, y a raíz de la denuncia formulada por el Sr. Isidro Ramón Terrera, padre de Laura Noemí, se habían iniciado, a instancias de Madres de Plaza de Mayo, las actuaciones A-122, caratuladas "Terrera, Isidro Ramón s/denuncia", que tramitaron ante el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Criminal y Correccional 1 de la Capital Federal (reservados por Secretaría). En el marco de dicha causa, la familia Terrera había prestado muestras de sangre en el Hospital Dr. Carlos G. Durand en agosto del año 1990 (fs. 300 de los autos mencionados). Luego de que se restituyera la identidad a la niña apropiada, el juez federal Walter Bento solicitó a su par de Capital Federal se declare incompetente y remitiera tales actuaciones, lo que ocurrió en fecha 20/04/2007 -siendo dicha causa remitida al Juzgado Federal 1 de Mendoza (fs. 734/735 de los autos A-122).

Recordemos, a modo ilustrativo, que en forma previa a las actuaciones que aquí se han reseñado, la causa original en la que se investigaban los delitos que aquí han sido examinados -autos 49.167-M-2.566 y que luego diera lugar a estos autos 067-F- fue archivada en fecha 16 de septiembre de 1987; archivo claramente arbitrario que es motivo de investigación en los autos 636-F, en aras de determinar la responsabilidad penal que pudiere corresponderles a los magistrados actuantes, en tanto la Ley 23521 -en cuyo marco tuvo lugar el citado archivo- expresamente exceptuaba en su artículo 2 la aplicación de la obediencia debida como causal de impunidad para "los delitos de violación, sustracción y ocultación de menores o sustitución de su estado civil y apropiación extorsiva de inmuebles" (ver al respecto autos 636-F, caratulados "Fs. c/ Guzzo, y otros s/ averiguación al art. 144 bis").

Con respecto a la responsabilidad judicial, el requerimiento del Ministerio Público sostiene lo siguiente:



102. Celina Manrique Terrera

## V. FUNDAMENTOS DEL REQUERIMIENTO

1. La garantía de impunidad ofrecida por algunos miembros del Poder Judicial durante el terrorismo de Estado

A raíz de la investigación desarrollada en el marco de esta causa, nos es posible afirmar que el terrorismo de Estado contó en Mendoza con la complicidad de miembros de relevancia de un Poder Judicial que se adaptó sin más al “plan sistemático de represión y aniquilamiento de la subversión” imperante en aquellos años. Así, creemos que se han reunido elementos suficientes para afirmar, con el grado de conocimiento que se requiere en esta etapa procesal, que su actuación fue determinante para que, en su conjunto y sin perjuicio de la determinación de responsabilidad individual de cada uno de sus miembros, el Poder Judicial Federal de la provincia de Mendoza evidenció una clara voluntad de no investigar las atrocidades que se cometieron. Esta afirmación está basada en un hecho incontrovertible: pese a las innumerables denuncias de cientos de desapariciones y/o homicidios, torturas, privaciones ilegales de libertad y abusos sexuales, entre otros numerosos delitos que se cometieron durante aquellos años, no hubo un solo funcionario de las fuerzas de seguridad que resultara imputado o seriamente investigado por la comisión de esos hechos.

138

En efecto, según quedó debidamente acreditado, la mayor parte de las denuncias recibidas fueron archivadas o provisionalmente sobreseídas sin mediar una investigación más o menos seria, pese a la gravedad de los hechos que se denunciaban. A su vez, los sobreseimientos provisorios significaron, en los hechos, el archivo definitivo de la causa, pues sin investigación resulta imposible reunir elementos que permitan reabrirla. Los *habeas corpus*, el instituto más utilizado por las víctimas o sus familiares para la protección de su derecho a la libertad, fueron sistemáticamente rechazados sin otra tramitación que la puramente formal.

Como puede advertirse, esta total ineficacia de los resortes clásicos de protección judicial frente a las masivas denuncias formuladas demuestra el



contexto de impunidad absoluta en el que se desarrollaron los integrantes de las fuerzas de seguridad en Mendoza.

La desprotección en la cual quedaron inmersos los perseguidos políticos cumplió una función de prevención general en sentido negativo o intimidatorio, consistente en que la población en su conjunto se sintiera inermes frente a un poder omnímodo que necesitaba, a los fines de ejecutar su política represiva, del convencimiento general de que nada ni nadie podría torcer el curso de los acontecimientos prefijados. Pues bien, esto no habría sido posible sin la colaboración de algunos jueces y fiscales silentes.

La querrela de MEDH sostuvo lo siguiente:

“Se trata nada menos que haber dispuesto el archivo de los autos 49167-M-2566, el día 16 de septiembre de 1987, en los que se investigaba el secuestro de la menor Rebeca Celina Manrique Terrera, por haberse vencido los plazos previstos por las leyes 23492 y 23521 según entendieron los doctores Miret y Mestre.

Resulta que conforme las disposiciones de las leyes 23492, art. 5, y 23521, art. 2, estaban exceptuados de tales normativas los presuntos delitos referidos a: ‘la sustitución de estado civil y de sustracción ocultación de menores y violación, sustracción y ocultación de menores o sustitución de su estado civil y apropiación extorsiva de inmuebles’, respectivamente, lo que impidió que se continuara investigando lo sucedido con respecto de la menor Rebeca Celina Manrique Terrera

Cabe destacar que el hecho se refiere a una menor que habría sido secuestrada junto con sus progenitores Alfredo Mario Manrique y Laura Noemí Terrera de Manrique, en el trayecto comprendido entre la estación terminal de ómnibus de la pcia. de Mendoza y su domicilio particular ubicado en la calle Salvador María del Carril 1982, de Benegas, depto. de Godoy Cruz, pcia. de Mendoza, siendo que las personas referidas (víctimas) habrían arribado desde la pcia. de San Juan, el día 24 de julio de 1977, hecho que fue denunciado mediante el *habeas corpus* respectivo y años después ante la CONADEP, ante la Justicia Militar y a través de



la declaración testimonial brindada por el padre de Laura Noemí Terrera ante la Excm. Cámara Federal de Apelaciones de Mendoza, cinco meses antes de disponerse el archivo de la causa...”.

Se trata de un caso de una apropiación de una menor que debió seguir investigando la Cámara, esto no ocurrió, violando lo expresamente dispuesto por la ley, por resolución firmada por los Dres. Luis Francisco Miret y Eduardo Mestre Brizuela.

El Código Penal en su art. 269 dispone: “Sufrirá multa de pesos tres mil a pesos setenta y cinco mil e inhabilitación absoluta perpetua el juez que dicte resoluciones contrarias a la ley expresa invocada por las partes o por el mismo o citare, para fundarlas, hechos o resoluciones falsas”.

En este caso los Dres. Luis Francisco Miret y Eduardo Mestre Brizuela dictaron una resolución que impidió que se siguiera investigando la apropiación de una niña secuestrada junto a sus padres.

En *Derecho Penal Parte Especial*, Tomo III, de Edgardo Alberto Donna, pág. 461 se sostiene que “el delito consiste en dictar una resolución que tenga los siguientes caracteres: a) ser contraria a la ley expresa invocada por las partes o por el mismo juez, b) citarse para fundarlas, hechos o resoluciones falsas”. Sostiene asimismo que el bien jurídico protegido es el correcto ejercicio de la potestad jurisdiccional.

Según se puede leer en la primera parte de los fundamentos de la sentencia del juicio de lesa humanidad que concluyó el 26 de julio de 2017.

“Consecuentemente, se practicó extracción de las muestras por parte de personal del Banco Nacional de Datos Genéticos del Hospital Durand para el análisis respectivo (v. fs. 340). El informe de esta entidad de fecha 07/03/2007, obrante a fs. 353/362, confirmó que la verdadera identidad de Silvina Guiraldez era Celina Rebeca Manrique Terrera. Consecuentemente, a fs. 394/396, el Juzgado Federal 1 de la provincia de Mendoza declaró la nulidad de las partidas de defunción de Celina Rebeca Manrique y de nacimiento de Silvina Guiraldez y ordenó la confección del nuevo DNI respectivo”.



Surge claramente que Celina Rebeca Manrique Terrera recuperó su identidad en el año 2007, es decir, veinte años después del archivo de la causa que debió investigar el delito del que fue víctima junto a sus padres.

Más adelante en los fundamentos el TOF sostiene:

“Luego de ser indagados por este caso, el juez de instrucción resolvió encuadrar la situación procesal de los Dres. Miret y Mestre Brizuela en los términos del artículo 309 del CPPN, por resultar atendibles, según se infiere de aquella resolución, el descargo ofrecido por los nombrados quienes sostuvieron, en síntesis, que el archivo de las actuaciones fue producto de un error causado por la forma en que llegó a ellos el expediente al momento de firmarlo, esto es, junto a muchos otros casos que sí correspondía archivar por aplicación de la Ley 23521”.

A su turno, igual temperamento se adoptó en relación con la situación legal del Dr. Romano. Sin embargo, la Cámara Federal de Apelaciones, que había confirmado las faltas de mérito dispuestas sobre Miret y Mestre Brizuela, entendió en cambio que correspondía revocarla respecto a Romano y ordenó su procesamiento como responsable “prima facie” del delito previsto por el art. 274 del Código Penal. Por tal motivo, este caso integra la presente requisitoria de elevación a juicio de manera parcial, solo en relación con el Dr. Romano, debiéndose continuar la investigación hasta tanto se resuelva definitivamente la situación procesal de los demás imputados por este hecho.

En los fundamentos surge que Romano fue juzgado por el art. 274 en relación con el caso 102 de Celina Manrique Terrera como presunto autor del delito previsto por dicho artículo art. 274 del Código Penal.

En el caso de Rebeca Celina Manrique Terrera, el Dr. Otilio Irineo Roque Romano fue condenado por el art. 274 del Código Penal.

En el caso de los Dres. Miret y Mestre, estos no afrontaron el juicio por encontrarse con falta de mérito. La sentencia del 26 de julio de 2017 fue entonces condenatoria en el caso de Rebeca Celina Manrique Terrera con los mismos elementos existentes.



Pero luego prestó declaración la Dra. Balmaceda, y de la interpretación de su declaración no quedó claro que la invocación del error por parte de los Dres. Mestre y Miret no puede ser considerada como una causa de justificación, ya que todos los expedientes eran minuciosamente estudiados y no existía un cúmulo de casos similares con los cuales los doctores se podrían haber confundido o equivocado -lo que fue su argumento defensivo-.

La alta función de juez federal implica que, en casos graves, como la apropiación de una niña, el magistrado investigue el hecho. Es por ellos que la Casación Penal revocó el sobreseimiento del Dr. Eduardo Mestre Brizuela y ordenó se continuará con la investigación. El Dr. Luis Francisco Miret falleció, por lo que se dictó su sobreseimiento. Con respecto al Dr. Eduardo Mestre Brizuela, la falta de mérito fue revocada y se dictó su procesamiento, se corrió vista para que la parte querellante elaborara los requerimientos y luego para que lo hiciera el Ministerio Público.

Todos los requerimientos se presentaron, el de Luz Faingold, representada por los Dres. Viviana Beigel y Pablo Salinas, el del Ministerio Público, por el Dr. Dante Vega, consideraron que *prima facie* el Dr. Eduardo Mestre Brizuela fue autor del delito previsto y reprimido por el art. 269 del CP. Este dispone: "Sufrirá multa de pesos tres mil a pesos setenta y cinco mil e inhabilitación absoluta perpetua el juez que dictare resoluciones contrarias a la ley expresa invocada por las partes o por el mismo o citare, para fundarlas, hechos o resoluciones falsas".

En *Derecho Penal Parte Especial*, Tomo III, de Edgardo Alberto Donna, pág. 461 se sostiene que "el delito consiste en dictar una resolución que tenga los siguientes caracteres: a) ser contraria a la ley expresa invocada por las partes o por el mismo juez, b) citarse para fundarlas, hechos o resoluciones falsas".

El juez ordenó tener por no presentado el requerimiento de Luz Faingold y devolverlo a los querellantes, ante lo cual se constituyó en querellante nuestra organización Xumek a través de su presidente, el Dr. Lucas Lecour, y con el patrocinio del Dr. Pablo Salinas y la Asociación Ecuménica a través de su presidenta, Valeria Chaveta, con el patrocinio de la Dra. Viviana Beigel, y presentaron sendos recursos de reposición y apelación en subsidio,



al igual que Luz Faingold y el Ministerio Público Fiscal, todos fueron rechazados por el juez de instrucción.

Ante esto el Ministerio Público y las organizaciones Xumek, Asociación Ecueménica y Luz Faingold recurrieron en queja que fue admitida y revocada la resolución del juez con los siguientes argumentos:

1) Que para fecha 29/5/2020 Luz Amanda Faingold y el representante del Ministerio Público Fiscal interpusieron sendos recursos de apelación contra de la resolución del Sr. Juez de grado de fs. 712 que para fecha 10/3/2020 que en el primer párrafo resolvió: "... Teniendo en cuenta que conforme a las constancias de autos, la querellante Luz Faingold no se encuentra legitimada para intervenir en relación al hecho requerido, motivo por el que corresponde el desglose y la devolución de la presentación obrante a fojas 705/707, vuelvan los autos al Ministerio Fiscal a cargo de la instrucción, a los fines pertinentes...". 2) Concedidos por el *a quo* los recursos de apelación articulados (como resultado de la admisión del recurso de queja por apelación denegada que esta Cámara Federal resolviera en forma favorable para fecha 21/8/2020) y elevadas las actuaciones desde el Tribunal de origen, las partes intervinientes fueron debidamente notificadas de la Resolución 14.189 de esta Alzada, la cual fuera dictada en razón de la pandemia provocada por el virus Covid-19, y que tuvo como objeto la suspensión de las audiencias orales disponiéndose, en su lugar, la elevación de los correspondientes memoriales mediante apuntes sustitutivos en formato digital.

En virtud de ello, el Sr. Fiscal General se presenta, mantiene el recurso y expone que la decisión de desglose y archivo del requerimiento de elevación a juicio de la Querella formulada por el decreto de fs. 712 fue adoptada de oficio, carece de fundamento, y contradice el trámite procesal desarrollado en el expediente principal, donde la actuación de esa parte -tanto en la instrucción como en las instancias recursivas- no fue cuestionada ni por el Juez de grado, ni por la Cámara, ni por la Defensa. Da cuenta el Sr. Fiscal que la decisión del Juez de grado desconoce la naturaleza de los hechos aquí investigados y el alcance de la participación de las víctimas del terrorismo estatal en esta clase de procesos. La Querella constituida por Luz Faingold actuó ampliamente durante todo el proceso principal y, consecuentemente, sus abogados



participaron también ampliamente en esta causa, sin que ninguna de las partes presentes ni el Tribunal interviniente interpusiera alguna objeción. Cita jurisprudencia en su apoyo, y solicita se haga lugar al recurso interpuesto y, en consecuencia, se revoque la decisión antes aludida disponiéndose que se tenga por válido el escrito presentado por el representante de la Querella – obrante a fs. 705/707- y su intervención en este expediente. Por su parte, la representante de Luz Faingold se presenta, mantiene el recurso de apelación y expone que la resolución impugnada carece de motivación y es extemporánea, solicitando que la misma sea revocada por contrario imperio. Considera que ha intervenido en el proceso como parte querellante, tanto en la instrucción como en las apelaciones sin que fuera ello objetado. Refiere que Luz Faingold fue la única querella admitida en el juicio contra los ex magistrados (causa F 639 “Fiscal c/ Guzzo”), en la cual requirió elevación a juicio en todos los casos (cerca de 100 hechos). En otro orden de ideas, expone que el momento para impugnar su legitimación como querellante ha precluido, que el art. 80 del CPPN es claro al indicar la oportunidad para impugnar ese rol; la preclusión de la etapa para impugnar la querella no puede ser reactivada por el juez instructor (art. 84 CPPN). Destaca que Luz Faingold fue querellante en el citado juicio (causa F 636) y la acumulación de todas las causas de lesa humanidad (que son por naturaleza imprescriptibles) le confiere ese carácter y esa representación –que no fue cuestionada por ninguna defensa en esta causa-. Entiende que Luz Faingold es absolutamente parte en el proceso y no una parte parcial, el hecho de que haya sido querellante en el juicio F-636 y sus causas acumuladas no la priva de su calidad de querellante en este proceso. El mismo Juez de grado, en la causa F-636 había admitido a Luz Faingold, y no aparece en nuestro régimen procesal el querellante parcial, o se es querellante o no se es querellante, no puede ser querellante con Otilio Romano y no serlo con Mestre y Miret en la misma causa. Considera que el *a quo* emite una resolución sorpresiva y extemporánea de apartamiento que debe ser revocada por contrario imperio, ya que Luz Faingold fue la denunciante de los jueces que resultaron condenados, y además es la actual Directora de Derechos Humanos de la Provincia de Mendoza, es decir que cuenta con doble o triple legitimación para ser querellante. Por ello solicita se revoque la resolución que aparta a Luz Faingold como querellante ordenando notificar al imputado el requerimiento presentado en tiempo oportuno por esta parte a fs. 705/707. Por su parte, los representantes de “Xumek” (querellante en autos)



se presentan y adhieren a los recursos de apelación articulados, fundando en los mismos términos que Luz Amanda Faingold. 3) Previo a abordar la cuestión en trato hemos de indicar, los antecedentes procesales de la causa, que constituyen la plataforma fáctica que da lugar a las impugnaciones en análisis. En primer lugar, a fs. 705/707, Luz Faingold solicitó el requerimiento de elevación a juicio de la causa. Frente a ello, el *a quo* resolvió rechazar la petición y desglosar el escrito en los siguientes términos: "... Teniendo en cuenta que, conforme a las constancias de autos, la querellante Luz Faingold no se encuentra legitimada para intervenir en relación al hecho requerido motivo por el que corresponde el desglose y la devolución de la presentación obrante a fojas 705/707, vuelvan los autos al Ministerio Fiscal a cargo de la instrucción, a los fines pertinentes...". (fs. 712,10/3/2020).

Contra dicha decisión, Luz Amanda Faingold y el Ministerio Público Fiscal articularon sendos recursos de reposición con apelación en subsidio, los cuales fueron rechazados por el juez el 16/6/2020, quien dispuso "... 1) NO HACER LUGAR al Recurso de Reposición deducido a fojas 714/715 por los abogados representantes de la parte querellante Luz Faingold constituida en autos. 2) NO HACER LUGAR al Recurso de Reposición deducido por el Ministerio Fiscal a fojas 716/717 vta. de autos. 3) NO HACER LUGAR al Recurso de Apelación interpuesto en subsidio tanto por el Querellante como por el Ministerio Público Fiscal, por tratarse de un supuesto ya tratado y resuelto por el Tribunal con la debida intervención de ambas partes recurrentes, que actualmente se encuentra firme, habiendo precluido la facultad de apelar, no encuadrando el decreto cuestionado en los supuestos del artículo 449 del Código Procesal Penal de la Nación...".

Ello motivó que los apelantes recurrieran por vía de queja por apelación mal denegada ante esta Alzada (v. recurso de fecha 17/6/2020 de Luz Amanda Faingold y de fecha 18/6/2020 del Sr. Fiscal General). Dichos recursos tuvieron acogida favorable, resolviendo esta Cámara admitirlos y ordenar se concedan los recursos de apelación articulados (resolución del 21/8/2020). Finalmente, en consecuencia, el Juez de grado concedió los recursos de apelación que son aquí objeto de análisis. 4) Hemos de ingresar ahora en el análisis de los recursos de apelación articulados adelantando desde ya que deben ser admitidos por las razones que a continuación se exponen.



Antes de ingresar al análisis en concreto del rol de Luz Amanda Faingold en el proceso, ha de señalarse que la presente causa se origina como una compulsa de una compulsa. En efecto, de los autos 636-F, caratulados "Fiscal c/ Guzzo, Gabriel y otros s/av. Inf. art. 274, 144 bis y 144 ter del Código Penal" se desprendieron los autos 820-F caratulados: "Compulsa en autos 636-F Fiscal c/ Guzzo, Gabriel y ots. s/ av. Inf. art. 274, 144 bis y 144 ter del Código Penal" (ambos elevados a juicio, v. fs. 166/168 y 169).

A su vez, ante un pedido de Eduardo Mestre Brizuela en el marco de los autos 820-F, efectuado ante el Tribunal de Juicio, se inició el presente expediente (FMZ 23029/2013) como una compulsa en relación con Luis Francisco Mirret y Eduardo Mestre Brizuela, quienes se encontraban con falta de mérito firme por la presunta infracción al art. 269 del Código Penal en relación con el caso de la menor Rebeca Celina Manrique Terrera (fs. 173). En concreto, se investiga en estos autos la conducta ilícita presuntamente desplegada por Eduardo Mestre Brizuela, a quien se le atribuye la presunta comisión el injusto previsto por el art. 269 del Código Penal, ello por haber, en principio, dictado en su carácter de juez de la Excma. Cámara Federal de Apelaciones de Mendoza una resolución contraria a la ley expresamente invocada por el entonces magistrado en el año 1987. Ello por presuntamente haber dispuesto el archivo de los autos 49167-M-2566, el día 16 de setiembre de 1987, en los que se investigaba el secuestro de la menor Rebeca Celina Manrique Terrera, por haberse vencido los plazos previstos por las leyes 23492 y 23521, no habiendo ordenado la citación a prestar declaración indagatoria de persona alguna en relación al hecho en cuestión cuando, conforme las disposiciones de las leyes 23492, art. 5, y 23521, artículo 2, estaban exceptuados de tales normativas los presuntos delitos referidos a la "sustitución de estado civil y de sustracción y ocultación de menores" y "violación, sustracción y ocultación de menores o sustitución de su estado civil y apropiación extorsiva de inmuebles", respectivamente, lo que impidió que se continuara investigando lo sucedido con respecto de la menor Rebeca Celina Manrique Terrera. En lo que hace al rol de Luz Amanda Faingold en el proceso, surge de las constancias de fs. 39/47 de los autos 636-F (actualmente radicados ante el Tribunal Oral con el número 098 y acumulados 076-F) que Luz Amanda Faingold se presentó a los fines de ofrecer pruebas y constituirse en querellante, resolviendo el Juzgado tenerla como tal en dichos autos (v. fs. 56 y vta). En efecto,



el Juez, estimó procedente acceder a la petición de ser tenida como parte querellante en la causa (con el patrocinio de la Dra. Beigel), por encontrarse comprendida en los términos del artículo 82 del CPPN, ya que la misma fue considerada particularmente ofendida por los hechos denunciados.

Ha meritado el magistrado de grado que Luz Faingold carece de legitimidad para intervenir en estos obrados, en el entendimiento de que la nombrada fue aceptada en el carácter de querellante, solo en relación con la conducta ilícita desplegada por los entonces Magistrados Luis Francisco Miret y Otilio Roque Romano, a quienes en su relato menciona junto a otros magistrados, pero no respecto del accionar de Eduardo Mestre (a quien no nombra); y que por lo tanto, no se ha apartado a la querellante de la causa, sino que solo se ha devuelto el requerimiento formulado por esa parte en relación con los hechos, por los cuales nunca ha sido querellante. Considera el magistrado actuante que la cuestión respecto al alcance de Luz Amanda Faingold en el proceso fue analizado en la resolución de fs. 1456/1457 de los autos 636-F (del 18/4/2011) donde al hacer lugar al recurso de reposición interpuesto por la defensa de Mestre y revocar el decreto que concedió la apelación de Luz Amanda Faingold se consideró que: "... no surgen en este caso concreto elementos que permitan considerar 'particularmente ofendida' a la Sra. Luz Amanda Faingold en su condición de querellante con relación a la conducta atribuida a Eduardo Mestre Brizuela, a raíz de que el hecho contenido en la imputación no le ocasionaría perjuicio, lo que impide que pueda resultar víctima, damnificada, directa u ofendida como consecuencia de la resolución dictada en autos 49167-M-2566 para fecha 16/9/1987...". "Además, sobre la intervención del querellante en cuanto al efectivo de todos los derechos respecto de todas las resoluciones que se dicten en autos, ello significaría desconocer la capacidad del Ministerio Público Fiscal para investir y desplegar como único titular de la acción pública, la defensa de la sociedad, lo cual no implica atribuirle carácter parcial a la intervención de aquel, sino acotada al perjuicio ocasionado como consecuencia de la conducta ilícita reprochada -querellante particular-...". "También, la naturaleza de los delitos investigados en autos -lesa humanidad y conexos-, a mi entender no conlleva *per se* una ampliación de las facultades con las que actúa la querella, en cuanto pretende seguirse en representante de todos los ciudadanos del mundo



por tratarse de crímenes contra la humanidad, ya que esta situación está expresamente prevista por el artículo 82 bis del Código Procesal Penal de la Nación, en cuando contempla la actuación de entes u organismos públicos y privados en representación e intereses colectivos generales, además de los particulares previstos en el artículo 82 del mismo cuerpo legal...". "Analizadas las constancias de autos, ha de indicarse que les asiste razón a los apelantes, en tanto Luz Faingold fue aceptada como querellante en los autos 636-F, de los cuales se originan los presentes obrados, y por lo tanto la querella mantiene ese rol en esta causa. Pues un razonamiento lógico indica que, al haber acreditado los requisitos para intervenir como querellante en los principales, y ser un desprendimiento que versa sobre delitos de lesa humanidad, existe una vinculación o conexidad evidente, por lo cual la participación de la querella legalmente constituida deviene lógica, y limitar su actuación implica un exceso de rigor formal. Considerando ello, interpretar (como lo hace el *a quo*) que la actuación de la querellante debe quedar limitada a los hechos en relación con Romano y Miret no resulta razonable, toda vez que, más allá de la complejidad de la presente causa (una compulsu de otra compulsu), aquí se investigan hechos conexos surgidos de una investigación sobre delitos de lesa humanidad, por lo tanto, que de allí deriven otros presuntos hechos delictivo, no puede generar una apartamiento del querellante particular legamente constituido (o una limitación en su accionar), ya que el mismo debe mantener ese carácter en los procesos derivados del principal. A ello ha de agregarse que, la Sra. Faingold actúa en el referido rol desde hace tiempo. En esas sucesivas actuaciones es el propio magistrado de grado, quien avaló ese rol (cabe mencionar que se han concedido diversos recursos de apelación interpuestos por la querella para fecha 30/3/16 -fs. 374/376-, 6/2/2018 -fs. 421/422- y 12/8/2019, y se han llevado a cabo, ante este Tribunal de Alzada, diversas audiencias orales a las que asistieron el Dr. Salinas y la Dra. Beigel en representación de Luz Faingold, exponiendo respecto de los hechos contra Mestre, sin que las partes formularan objeción alguna respecto a su participación -v. audiencias orales de fecha 8/6/2016, 6/5/2018 y 11/11/2019-). Las diversas intervenciones señaladas, sin que la defensa se haya opuesto, resultan trascendentes para analizar lo planteado al desvirtuar el alcance que el *a quo* pretende otorgarle a la decisión por él emitida en fecha 28/4/2011.



No resulta en vano, reiterar que Luz Faingold ha sido admitida como querellante en los autos 636-F (donde se investigan hechos de lesa humanidad, de los cuales se desprende la actual investigación), y que ha transitado todo el proceso en ese rol, participando en la instrucción activamente. Por lo tanto, resultaría un exceso de rigor formal, un contrasentido al trámite procesal de la causa, y una interpretación arbitraria considerar que el hecho de haber mencionado al inicio de la causa solo a los ex magistrados Romano, Miret y Carrizo la prive de actuar con relación a sucesivos posibles responsables que surjan de la instrucción de la causa, considerando que su participación de querellante solo puede limitarse a los hechos sufridos en forma directa y personal. En ese tenor, ha de valorarse también que Luz Faingold, no resulta una persona ajena a las causas donde se investigan delitos de lesa humanidad, sino que ella misma ha sido víctima y ha sostenido la acusación en diversos hechos (en la causa 636-F "Fiscal c/ Guzzo", sentencia del 26 de julio de 2017 del TOF Nro. 1). Por ello, la decisión de excluir a Luz Faingold como querellante en la etapa final de la instrucción, a través de una resolución de oficio (no fue propiciada por la defensa), cuando ha transcurrido toda la etapa investigativa en ese rol, asumiendo una participación activa que ha hecho avanzar la causa, no resulta ajustado a lo normado por el art. 82 y sgtes. del CPPN y a los parámetros de participación de la querrela establecidos por la CSJN. En este sentido, cabe mencionar que es deber de los Estados de investigar los crímenes de lesa humanidad, por la normativa internacional en materia de derechos humanos, que desde la reforma constitucional del año 1994 goza de jerarquía constitucional (Art. 75 inc. 22 CN). Asimismo, los Estados Partes se obligan a suministrar recursos judiciales efectivos a las víctimas de violación de los derechos humanos (art. 25), recursos que deben ser sustanciados de conformidad con las reglas del debido proceso (Art. 8.1), todo ello dentro de la obligación general a cargo de los mismos Estados, de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos por la Convención, a toda persona que se encuentre bajo su jurisdicción (Corte IDH, Garantías Judiciales en estados de Emergencia (Arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-9/87 del 6 de octubre de 1987, Serie A, nro. 9, párrs. 23-24). Al respecto la CSJN *in re* "Quiroga" ha dicho: "... el derecho a la tutela judicial efectiva implica que la razón principal por la que el estado debe perseguir el delito es la necesidad de dar cumplimiento a su



obligación de garantizar el derecho a la justicia de las víctimas...” (Fallos 327:5863). En el mismo tenor esta Cámara Federal ha dicho que existe un fuerte compromiso de nuestro país de avanzar en la investigación de los juicios por la verdad y la justicia, sobre lo que ocurrió en esta parte de la historia tan triste de la Argentina, y en base a una interpretación jurídica de las Decisiones de la CIDH, los fallos de la Corte IDH, y de la Corte Suprema de Justicia, y los compromisos asumidos por el Estado Argentino corresponde dar respuesta a las víctimas a través de los juicios” (acta de audiencia del 23/9/2019 en los autos FMZ 14000800/2012, caratulados “C.C.D. DEPENDIENTES DE LA POLICÍA DE MENDOZA –COMPULSA DE LOS AUTOS 003-F Y ACUMULADOS”). Por ello, corresponde hacer lugar a los recursos de apelación interpuestos para fecha 29/5/2020 por Luz Amanda Faingold, y por el Sr. Fiscal General, y en consecuencia revocar la decisión adoptada en el primer párrafo del decreto de fecha 10/3/2020, disponiendo que se tenga por válido el escrito presentado por el representante de la querrela obrante a fs. 705/707 y su intervención en este expediente. En virtud de lo expuesto, por unanimidad, SE RESUELVE: 1) HACER LUGAR a los recursos de apelación interpuestos para fecha 29/5/2020 por Luz Amanda FAINGOLD, y por el Sr. Fiscal General. 2) REVOCAR la decisión adoptada en el primer párrafo del resolutivo de fecha 10/3/2020 de fs. 712, DISPONIENDO que se tenga por válido el escrito presentado por el representante de la querrela obrante a fs. 705/707 y su intervención en este expediente en el carácter de querellante. Protocolícese. Notifíquese. Publíquese.

150

Es muy importante destacar que se ha sentado un antecedente que favorece a las víctimas y se ha fijado un criterio que va a impedir futuros planteos de exclusión de víctimas en procesos por crímenes contra la humanidad avanzando en el juzgamiento de responsabilidades civiles en el terrorismo de estado y genocidio sufrido por nuestro país entre 1975 y 1983.

La Cámara Federal de la Democracia marca un rumbo de respeto a las víctimas y de compromiso con el juzgamiento del genocidio y de los crímenes contra la humanidad en Mendoza, es una Cámara de la democracia ya que los jueces accedieron por concursos públicos y mediante el procedimiento establecido en la Constitución Nacional.



Mendoza, a través del Tribunal Oral Federal 1, envió un mensaje a la comunidad argentina el 26 de julio de 2017 con la sentencia a todo el aparato judicial federal de Mendoza, sentencia ponderada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, por la Legislatura de Mendoza y confirmada por el máximo tribunal penal de la Argentina, la Casación Penal.

## **2) CASO DEL JOVEN JUAN MANUEL MONTECINO, NUEVO JUICIO EN LA CAUSA DE LOS EXMAGISTRADOS**

El máximo tribunal penal ordenó revocar las absoluciones de Ponce, Ponce y Camargo por el caso del joven Juan Manuel Montecino y ordenó hacer lugar a la casación del Ministerio Público y el Movimiento Ecuuménico por los Derechos Humanos y se está realizando un nuevo juicio en este caso.

El relato de los hechos surge muy claro de la declaración del testigo Francisco González en el año 1985.

La madre de González relata que les alquiló al matrimonio Gutiérrez un departamento desde el año 1975 y que fueron vecinos y “que un día sábado del año mil novecientos setenta y seis, sin poder precisar el día exacto ni el mes, pero fue el día que se llevaron a Gutiérrez, en horas de la mañana dos personas con ropa sport entraron a la despensa ubicada en la parte delantera del domicilio del deponente y le preguntaron a la esposa del deponente donde vivía Gutiérrez, aclarando estaba atendiendo la despensa junto a la madre del deponente. Que habiendo indicado donde quedaba el domicilio de los Gutiérrez, se dirigieron las dos personas hacia el lugar indicado. Que siendo aproximadamente las 13:00 horas en circunstancias que el deponente salía de su domicilio, vio llegar a Manuel Alberto Gutiérrez y cuando este se encontraba por ingresar al pasillo que lo conduciría a su vivienda, tres vehículos llegaron sorpresivamente desde el norte, sur y desde la vereda de enfrente frenando a pocos metros de Gutiérrez, uno de los autos cruzó el puente próximo a la entrada del pasillo; que el personal que iba en los tres vehículos, aproximadamente seis personas se acercaron a Gutiérrez, inicialmente lo hicieron dos personas y una de ellas le preguntó si era Gutiérrez y al contestarle este afirmativamente uno sacó un arma y le apuntó a Gutiérrez y el otro le arrebató un bolso que llevaba en la mano y



procedió a revisarlo, con rapidez le torcieron el brazo en la espalda y lo subieron al auto. El resto de las personas que estaba llegando subieron nuevamente a sus vehículos y partieron todos en dirección al norte, llevándose a Gutiérrez. Que durante esa tarde del día sábado, continuaron entrando y saliendo personas de civil al domicilio de los Gutiérrez, llegando a contar el deponente seis personas. Aproximadamente a las 00:30 horas del día domingo el deponente escuchó gritos provenientes del pasillo y que continuaban mientras la persona que los producía se alejaba hacia la calle, que la persona gritaba “Viva Perón, milicos hijos de puta, ya se les va a acabar” y otros insultos que no recuerda, simultáneamente con esos gritos escuchó otras voces fuertes de dos o tres personas, sin poder precisar lo que decían; segundos después escuchó disparos en la calle y gritos de muchas personas, dado que en ese momento se producía la salida del cine distante unas cinco cuadras de ese lugar; escuchó además luego de los gritos arrancar un vehículo, oportunidad en el que el deponente salió de su domicilio y vio que en la esquina en dirección al sur de su casa a dos personas cargaban un cuerpo en un vehículo; cuerpo de una persona desmayada o herida, que el deponente se encontraba como a cincuenta metros pero pudo observar esto por estar estos debajo del farol de la equina. Que mientras estas dos personas terminaban de cargar a la persona herida o desmayada al auto, vio el deponente llegar al lugar una camioneta de la policía. Poco después ambos vehículos partieron hacia el sur. Que en la calle mientras tanto había mucha gente, aproximadamente veinte o treinta personas que habían presenciado también el hecho. Que al día siguiente el deponente vio debajo del farol, o mejor dicho en proximidades, un charco de sangre, concretamente el charco de sangre se encontraba en la vereda de la casa del Sr. Clavijo (actualmente fallecido). Que hasta el día miércoles continuaron entrando y saliendo personas de la casa de los Gutiérrez, pero en ningún momento hicieron pregunta alguna al deponente”.

152

En la casación el MEDH sostuvo:

Estos casos se incluyen en un operativo que, a los fines prácticos, se denominó en juicios anteriores “Abril del 77”. Entre los días 4 y 10 de abril de ese año fueron secuestrados distintos militantes de la Juventud Peronista y de la Organización Montoneros que a la fecha permanecen desaparecidos.



Este juicio se refirió a tres de ellos: Manuel Alberto Gutiérrez, María Eva Fernández de Gutiérrez y Juan Manuel Montecino, secuestrados el sábado 9 de abril.

María Eva Fernández fue vista por última vez a las 09:00 de aquel día, momento en el que salió de su casa, dejando a su hija Gabriela al cuidado de un vecino llamado Patricio Dardo Castillo, a quien le manifestó que saldría un momento a realizar una diligencia. Nunca más volvió ni se supo de ella.

Manuel Alberto Gutiérrez fue secuestrado a las 13:30 horas en su departamento ubicado en calle Dr. Moreno 2266 del departamento de Las Heras de Mendoza por parte de personal de las fuerzas de seguridad que se encontraban vestidos de civil y que ya lo estaban esperando dentro del domicilio, por lo que fue interceptado violentamente e introducido a un automóvil. Desde ese momento se encuentra desaparecido.

Manuel Montecino fue secuestrado el mismo día, en el mismo domicilio del matrimonio Fernández y Gutiérrez, entre las 23:00 y 00:00 horas. Al arribar al departamento, Montecino recibió un disparo por parte del personal que se encontraba a la espera de su arribo, siendo posteriormente introducido a un vehículo –herido o muerto– que luego se retiró de lugar. Fue retirado en un vehículo herido, vehículo que se encuentra identificado y era en el que se movían los acusados.

En relación con estos secuestros, se examinó la situación de Juan Carlos Ponce, Héctor Rubén Camargo y Miguel Ángel Ponce. En su acusación final el Ministerio Público atribuyó responsabilidad penal a Miguel Ángel Ponce por el delito de encubrimiento por omisión de denunciar (art. 277 del CP según la redacción a la época de los hechos), mientras que a Juan Carlos Ponce y Héctor Rubén Camargo el Ministerio Público los acusó tanto por esa figura –encubrimiento por omisión de denunciar– como así también por el delito de asociación ilícita.

Pero al momento de formular la ampliación de la acusación en los términos del 381 del CPPN, el Ministerio Público y las querellas entendieron que los tres imputados debían responder como autores de los delitos de privación



ilegítima de la libertad agravada por mediar violencia y amenazas, en concurso real con el delito de homicidio doblemente agravado por alevosía y por mediar el concurso premeditado de dos o más personas (además de la asociación ilícita inicialmente atribuida), por entender –de la prueba recabada hasta ese momento– que su intervención delictiva había sido concomitante por lo menos en relación con el secuestro de Juan Manuel Montecino.

Si bien en sus conclusiones finales el Ministerio Público consideró que la intervención de los tres efectivos fue posterior, nuestra querrela entendió que llegaron para llevarse herido a Montecino. El joven se encuentra desaparecido por lo que corresponde que respondan por el homicidio del joven.

Quedó probado en el juicio que la Comisaría Seccional 16 fue parte del plan criminal del terrorismo de Estado, en la época y en particular durante todo el desarrollo de los operativos del día 09 de abril de 1977 y en este operativo en especial se llevaron herido a Montecino.

Del libro de novedades de la seccional 16 de Las Heras que obra como prueba reservada en el Tribunal Oral 1 de Mendoza, surge la actividad desempeñada por cada uno de los imputados el día del procedimiento (9 de abril de 1977).

154

Así, Miguel Ángel Ponce conducía la movilidad de la Seccional 16 (la constancia del día 09/04/77 a las 8:55 indica que el agente Aldo Guerra le hace entrega del móvil Oscar 47 con 8 litros de nafta y 33.834 km.); en su calidad de chofer del móvil Oscar 47, en reiteradas oportunidades salió de servicio ese día, siempre por la jurisdicción de la zona.

De este modo, a las 11:20 sale con el subcomisario J. C. Ponce al Hospital del Carmen, y regresa a las 12:20. A las 16:20, consta que sale junto con el subinspector Rubén Camargo y regresan sin novedad a las 17:00. A las 19:30, sale nuevamente conduciendo el móvil Oscar 47, acompañado del subinspector Rubén Camargo, y con la custodia del cabo Serafín Allende por la jurisdicción por razones de servicio, regresa a las 20:10. A las 22:00 sale el principal José López y el subinspector Rubén Camargo en el móvil Oscar 47, conducido por el agente Ponce, vuelven a las 22:15. Posteriormente salió hacia el domicilio donde se produjo



el procedimiento, donde consta que "... a las 00:10 h el principal José López, el subinspector Rubén Camargo y el cabo Morales, en el móvil Oscar 47, conducido por el agente Miguel Ponce, salen a calle Paso de los Andes y Doctor Moreno de esta localidad por razones de servicio" (hora y lugar en que se produjeron los hechos referidos a Montecino).

Por otro lado, a fs. 262 obra informe de la Policía de Mendoza por el cual se indica que el móvil "Oscar 47" se trataba de una camioneta Dodge D-100, modelo 1973, dominio M-145.216, pintada con los colores azul y blanco de la policía que estaba asignada a la Comisaría 16.

En consecuencia, la camioneta que vieron los vecinos en el operativo antes relatado coincide con el móvil Oscar 47.

Héctor Rubén Camargo, siempre de acuerdo a la prueba referida, a las 8:40 de ese día salió junto a Luis Alarcón por la jurisdicción y regresó a las 8:20 h (fs. 3 del libro de novedades). A las 16:20, consta que sale en el móvil Oscar 47 conducido por el coimputado Miguel Ponce y regresan sin novedad a las 17:00.

A las 19:30, figura que Camargo sale nuevamente en el móvil junto al mismo conductor y con la custodia del cabo Serafín Allende por la jurisdicción por razones de servicio, regresa a las 20:10. A las 22:00 junto al principal José López en el móvil Oscar 47, conducido nuevamente por el agente Ponce, vuelven a las 22:15.

Posteriormente salió hacia el domicilio donde se produjo el procedimiento que terminó con la vida del matrimonio Gutiérrez y del joven Montecino.

Juan Carlos Ponce, siempre de acuerdo al libro de novedades, el 9 de abril del año 1977 a las 11:20 salió de su despacho en el móvil 47 conducido por Miguel Ponce al Hospital del Carmen, y regresa a las 12:20.

Luego salió de su despacho a las 13:40. Se hace presente nuevamente en la dependencia policial a las 18:30. Salió a las 19:25. La otra anotación es del día siguiente al procedimiento.



Se valoraron asimismo los dichos de Sánchez Camargo, quien durante su declaración indagatoria del año 87 afirmó la participación de la seccional 16 durante el procedimiento que culminó con los tres secuestros: "... sí conoce del hecho [...] por referencias del personal policial que actuó a las órdenes de Oficiales de Ejército que procedieron en ese lugar. Allí concurrieron elementos de la policía entre los que iba gente mía, también concurrieron personal de la Seccional 16 de Las Heras, tengo entendido que contó con la presencia del general Maradona. Consideraban a Montecino importante dentro del complejo subversivo, esto es todo lo que recuerdo. Yo solo tengo referencia del hecho, llevaron gente mía y de la 16 y un grupo de Ejército al mando de un oficial de jerarquía. Me enteré de que murió en ese lugar en un enfrentamiento".

No se le puede creer al comisario Pedro Dante Sánchez Camargo que murió Montecino en el procedimiento y tampoco se sabe qué hicieron con el cadáver de Montecino.

En términos penales, se demostró que la intervención delictiva de los tres efectivos consistió en un aporte esencial al secuestro configurativo de una participación criminal primaria.

Si bien el Tribunal Oral tuvo por probado el procedimiento referido, no encontró probada la intervención delictiva de Juan Carlos Ponce, Héctor Rubén Camargo y Miguel Ángel Ponce en el hecho y los absolvió.

156

La solución no solo desconoce la gravedad del hecho en sí, sino que hace jugar este extremo en favor de los imputados cuando en realidad correspondía lo contrario.

La sentencia predica que solo estuvieron "unos minutos" en un operativo que duró todo el día, cuando en rigor lo que correspondía analizar era la razón por la que concurrieron al lugar ese mismo día y lo que hicieron en ese momento y si se llevaron herido a Montecino como sostiene la querrela y el testigo.



Entrando en detalle, la absolución se basa en los siguientes puntos:

Para el Tribunal Oral del Libro de Novedades de la Comisaría 16 únicamente consta que a las 00:10 h los efectivos José López, Rubén Camargo, Miguel Ponce se dirigieron al lugar y regresaron a las 00:25 h, lo que acontece -entiende- “cuando todo el procedimiento ya había finalizado”.

Esta es una frase dogmática ya que precisamente a partir de esta circunstancia nuestra parte querellante sostiene que en ese poco tiempo se llevaron a una persona herida llamada Montecino que al día de hoy se encuentra desaparecida.

Se afirma en la sentencia atacada que “en la presente causa obra numerosa prueba testimonial (declaraciones prestadas ante el JIM, ante el Juzgado Federal -durante la Instrucción- y ante este Tribunal -en el debate oral-) y todos los testigos que declararon en relación con el operativo en cuestión o bien destacaron que los intervinientes eran personas que estaban vestidas de civil, o bien nada dijeron respecto de la participación de la Policía en los sucesos investigados”.

Pero esto no es cierto ya que los testigos que vieron el tramo final del secuestro fueron contestes en aludir a la presencia policial en el lugar (concretamente, una camioneta de la policía).

Esa camioneta era la que trasladaba a los imputados. Asimismo, estos dichos se encuentran comprobados con el informe de la Policía de Mendoza (obrante a fojas 262 de los autos 111-M) que consigna que el móvil “Oscar 47” se trataba de una camioneta Dodge D-100, modelo 1973, dominio M-145.216, pintada con los colores azul y blanco de la policía que estaba asignada a la Comisaría 16.

En consecuencia, la camioneta que vieron los vecinos -más allá de las diferencias en sus relatos respecto al color- coincide con el móvil Oscar 47.

Además, los mismos acusados en el curso del debate admitieron en su indagatoria que fueron al domicilio en calle Dr. Moreno 2622 el día del procedimiento.



Es cierto que, comparando los testimonios de Patricio Dardo Castillo, Francisco González y Pedro Estanislao Gallardo, todos vecinos del lugar, pueden surgir dudas acerca de cuándo llegó la camioneta policial, pero es el libro de Novedades el que arroja luz al respecto al indicar que miembros de la seccional 16 arribaron en el móvil “Oscar 47” –que era una camioneta Marca Dodge– al domicilio del secuestro de Montecino.

El tribunal cambia el sentido de esta prueba al afirmar que “lo cierto es que llegan después de que había sido realizado todo el operativo, están en el lugar muy pocos minutos y se retiran. Es dudoso que en ese poco tiempo hayan tenido la participación que le atribuyen los acusadores; pues hablamos de un operativo que duró prácticamente todo el día del 9 de abril de 1977 y en el que los integrantes de la Comisaría 16 solo aparecen muy pocos minutos –cuando todo ya había pasado– y se retiran del lugar”.

Pero debemos decir que a veces los hechos más graves ocurren en minutos y los testigos señalaron a la camioneta Oscar 47 como la camioneta donde cargaron a Montecino.

O sea que la afirmación respecto a que “en relación con los hechos vinculados con Montecino, son claras las dudas acerca de si llegan antes o después de que los sujetos que llevaron a cabo el procedimiento lo retiraran del lugar” no es verdadera: los policías llegaron efectivamente al lugar de los hechos y tomaron conocimiento del operativo y se cargaron a Montecino en el “Oscar 47”, tal cual como ocurre en la actualidad con el caso de Santiago Maldonado, que los testigos sostienen que lo cargaron en una camioneta de Gendarmería.

Juan Manuel Montecino. En la época de los hechos Montecino tenía veintiséis años y vivía en la clandestinidad desde 1976. Su último domicilio conocido, ubicado en calle Roca de Las Heras, había sido allanado en noviembre de ese año, época para la cual fue secuestrado y posteriormente desaparecido su compañero de militancia Antonio Bonoso Pérez, con quien residía en ese inmueble. Como producto de la persecución política sufrida, Montecino trasladó a su señora, Hilda Núñez, y a sus hijos a General Alvear y él se quedó en la ciudad de Mendoza.



Desde entonces, se refugió en distintas casas, entre ellas, en la del matrimonio Gutiérrez- Fernández, a quienes conocía por su militancia política, lo cual fue advertido por el trabajo de inteligencia desplegado sobre él (ver escrito de querrela fs. 795/800, y constancias del Habeas Corpus nro. 74.186-A "Habeas corpus a favor de Pérez, Bonoso Antonio").

Operativos de abril de 1977: la causa por la desaparición del matrimonio Fernández-Gutiérrez y de Juan Montecino, abatido en el procedimiento.

La querrela reformuló la acusación contra tres policías de la Seccional 16, Héctor Rubén Camargo, Miguel Ángel Ponce Carreras, Juan Carlos Ponce Ochoa, para quienes solicitó se los juzgue por homicidio.

Paulino Enrique Furió, jefe del G2, y Alcides Paris Francisca Beccaria fueron acusados como autores mediatos de homicidio triplemente calificado.

El matrimonio formado por María Eva Fernández y Manuel Gutiérrez era oriundo de Gral. Alvear y tenía una hija de cinco años.

Se habían trasladado a Mendoza debido a la persecución política. En su casa de Las Heras dieron cobijo a Juan Montecino, quien tenía orden de captura por la Ley 20840.

El hombre estaba casado con Hilda Núñez, la que lo acompañó por un tiempo, pero regresó a Gral. Alvear, junto a sus tres hijos, debido a la inseguridad que padecían.

Sin embargo, en su ciudad natal, Hilda Núñez fue capturada en diciembre de 1976, llevada al D2 y luego a la penitenciaría. En su legajo consta que la detención tiene por fundamento "ser concubina de un subversivo".

El 9 de abril de 1977, por la mañana, María Eva Fernández salió a hacer trámites y dejó a su hijita en casa de un vecino, pero nunca regresó. Es todo lo que se sabe de ella.



En el curso de la misma mañana, dos hombres vestidos de civil ubicaron a la niña y tras amenazarla con un arma, la obligaron a entregarles las llaves del departamento.

En la vivienda montaron una ratonera, término que se usaba para retratar la trampa mediante la cual seguían secuestrando personas que llegaran a la vivienda.

En la primera hora de la tarde, llegó de su trabajo Manuel Gutiérrez; en la entrada fue aprehendido y violentamente arrojado en un auto que se alejó del lugar.

Un grupo numeroso siguió ocupando la casa en actitud de espera. Al filo de la medianoche, llegó silbando Juan Montecino, lo invitaron a entrar, lo redujeron e interrogaron por media hora dentro de la vivienda.

Luego, lo sacaron a la calle, no se sabe si por sus propios medios o a solicitud de los secuestradores. Montecino salió corriendo al grito de “viva Perón, milicos hijos de puta, ya se les va a acabar”; entonces le dispararon a quemarropa y quedó tendido en la vereda, a metros del lugar.

Herido, fue cargado en una furgoneta que partió con rumbo desconocido (declaración de Francisco González que dice que llegó la camioneta “Oscar 47” donde se trasladaban Camargo y Ponce) y junto con el otro vehículo partieron.

El testimonio de Francisco González no ha sido valorado, puesto que su testimonio es central para incriminar a quienes se movilizaban en el “Oscar 47” que cargó al joven Montecino herido.

El hecho de encontrarse Montecino herido y ser cargado por los dos vehículos conforme la declaración de Francisco González –vecino del lugar– motiva el pedido de pena para Camargo y Ponce, ya que Montecino aún se encuentra desaparecido y sabemos que fue asesinado.

Los tres, María Eva Fernández, Manuel Alberto Gutiérrez y Juan Manuel Montecino, al día de hoy, continúan desaparecidos.



Este operativo duró 15 horas y cuenta con el testimonio de los vecinos, gracias a los cuales se pudieron reconstruir los hechos.

Celia Lillo, madre de Gutiérrez, pudo entrar a la casa de su hijo para comprobar que había sido saqueada.

La mujer expuso lo sucedido en la Seccional 16, el 13 de abril; denuncia que nunca se investigó ya que todo el aparato policial era parte junto con la justicia federal del plan del terrorismo de Estado.

Al igual que en los otros procedimientos de abril del '77, actuaron fuerzas conjuntas, pero en este caso particular, cuando los crímenes ya se habían consumado, llegó al lugar un móvil de la Seccional 16 con personal de esa dependencia.

Así lo confirma la declaración indagatoria al jefe del D2, Pedro Sánchez Camargo, quien aseguró, en 1987, que en el operativo "había gente mía (del D2) y de la 16". También lo demuestran los libros de esa seccional que marcan la ruta y horario cubiertos por el móvil "Oscar 47", a cargo de los policías acusados.

En el marco de los operativos de abril de 1977 fueron asesinados María del Laudani y Jorge José, oriundos de Mar del Plata.

Esta pareja fue emboscada en la zona de San José de Guaymallén por fuerzas conjuntas de la Policía Federal, de la provincia e incluso uniformados del Ejército.

En los operativos de abril del '77 fueron ejecutados Ana María Moral y Luis López Muntaner, entre otros.

Asociación ilícita. La Comisaría 16 y su rol necesario: para los casos de Miguel Ángel Ponce, Juan Carlos Ponce y Héctor Rubén Camargo, la Fiscalía modificó su acusación, pero la querrela NO.

Se sostiene la inculpación por formar parte la actividad de estos tres policías de la mecánica general del terrorismo de Estado.



Porque, como confirmó Sánchez Camargo en su declaración, no solo actuó la inteligencia previa, sino que participaron muchos hombres de las Fuerzas Armadas y de seguridad en calidad de partícipes necesarios

Según el libro de novedades de la Comisaría 16, el día 9 de abril de 1977, se encontraba a cargo de esta unidad el subcomisario Juan Carlos Ponce.

Ese día ejercieron sus funciones José López, el cabo Morales, Miguel Ángel Ponce y Héctor Camargo. Teniendo en cuenta eso y los dichos del ex jefe del D2, la acusación pesa sobre quienes siguen con vida.

Miguel Ponce prestó sus servicios en la Comisaría 16 desde el 20 de abril de 1976 hasta el 15 de octubre de 1977. Conducía un móvil policial, caracterizado como una camioneta Dodge, y en los registros se pueden leer sus movimientos en el vehículo.

Héctor Camargo fue subinspector de la Policía de Mendoza y estuvo en esta unidad policial hasta el 15 de octubre del '77. Participó de un curso de instrucción antisubversiva.

Juan Carlos Ponce fue el subcomisario de la seccional, a cargo de ella desde junio del '76 hasta diciembre del '77.

162

Los tres han recurrido a una doble defensa. La primera, de carácter general, niega el rol que cumplía la Comisaría 16 en la lucha antisubversiva. Esta justificación fracasa rotundamente porque va en contra de numerosas pruebas, incluso en contra de los dichos de Pedro Dante Sánchez Camargo. La segunda defensa es de carácter particular cuando los tres imputados se limitan a desvirtuar su intervención en los hechos por los que se los acusa.

El comisario y el subcomisario de ese entonces aseguran la existencia de detenidos, de grupos de tareas y demás actividades ilegales, pero siempre se desvinculan de los hechos.

En el operativo conjunto del secuestro interviene la Comisaría 16, pero no está probado que su personal haya participado en la ejecución. Los testigos,



vecinos de Fernández y Gutiérrez, mencionaron a personas armadas pero vestidas de civil en el procedimiento.

La prueba indica que la intervención de Camargo y los hermanos Ponce es sobre el final del secuestro del matrimonio y ya con Montecino herido. La salida del móvil policial figura en el libro de novedades de la comisaría.

Héctor Camargo, cuando declaró, dijo que, seguramente, habían salido “por cuestiones de desorden público”, porque era una zona de cines y salidas nocturnas.

Esta mentira queda al descubierto porque la calle Moreno de Las Heras no condice con esas características.

Miguel Ponce también se defiende diciendo que él únicamente conducía la camioneta. Pero no se lo acusa por ser chofer.

La acusación que se mantiene contra Miguel Ángel Ponce, Juan Carlos Ponce y Héctor Rubén Camargo es por ser:

Partícipes primarios en las privaciones ilegales y homicidios de tres personas en los casos de María Eva Fernández, Manuel Alberto Gutiérrez y Juan Manuel Montecino.

Autores del delito de asociación ilícita en calidad de integrantes.

En virtud de la acusación formulada, se solicitaron penas de prisión perpetua para Paulino Enrique Furió y Alcides Paris Francisca por su participación en estos hechos.

Por otra parte, la camioneta presente en el lugar de los hechos en el momento en que fue ametrallado Juan Manuel Montecino, y cuyos ocupantes dialogaron con uno de los responsables del procedimiento, se corresponde con el móvil Oscar 47 conducido por el co-imputado Miguel Ponce y ocupada por el subinspector Rubén Camargo y el principal José López (ver testimonio de Francisco González a fs. 108 vta e informe de fs. 262 de autos 012-F).



Por ello, la querella solicitó para Héctor Rubén Camargo Granda la pena de prisión perpetua por su participación en estos homicidios agravados, además de considerarlo integrante de una asociación ilícita en calidad de jefe.

Héctor Rubén Camargo fue subinspector de la seccional 16 e hizo un Curso de Inteligencia Contrasubversivo (CIC).

Con respecto a Miguel Ángel Ponce Carreras, la querella solicitó la pena de prisión perpetua por su participación primaria en homicidio agravado y por ser integrante de una asociación ilícita en calidad de integrante.

En relación con Juan Carlos Ponce Ochoa, la querella solicitó la pena de prisión perpetua por su participación primaria en homicidio agravado y por ser integrante de una asociación ilícita en calidad de integrante.

Existió un vicio *in iudicando* ya que se debió condenar a los imputados porque llegaron a participar en el plan criminal del terrorismo de Estado de forma de intervenir en el secuestro del matrimonio Gutiérrez y de Montecino, que fue herido y subido a la camioneta que, según el testigo presencial, Francisco González, llegó la camioneta "Oscar 47" donde se trasladaban Camargo y Ponce.

164

Montecino fue herido y subido a una camioneta y aún hoy se encuentra desaparecido por lo que solicitó a la Cámara de Casación que case la sentencia y revoque la absolución de los imputados Héctor Rubén Camargo, Juan Carlos Ponce y Miguel Ángel Ponce, disponiendo su condena por asociación ilícita y por homicidio agravado del joven Montecino.

El fallo de casación sostuvo:

Germignani, Hornos y Borisnsky sostuvieron:

En la sexta sección (fs. 3548/3551) los recurrentes objetaron la absolución dispuesta respecto de Juan Carlos Ponce, Héctor Camargo y Miguel Ángel Ponce por los delitos de encubrimiento y asociación ilícita que habrían cometido en el marco de los secuestros ocurridos entre el 4 y el 10 de abril de 1977.



En este sentido, postularon que el temperamento fue adoptado merced de una valoración fragmentada de la prueba producida durante el debate que, correlativamente, descalifica al pronunciamiento recurrido. En particular, los fiscales sostuvieron que el *a quo* desestimó arbitrariamente los dichos de Pedro Dante Sánchez Camargo y el respaldo de ellos que se encontró en los libros de la Comisaría, así como el testimonio de personas que dieron de la presencia de personal policial en el lugar de los hechos a partir de la mención de la presencia de una camioneta marca Dodge que logró identificarse por indicios como perteneciente a la Seccional 16, y que habría sido el vehículo en el que se trasladaba a las personas secuestradas...

Recurso de casación interpuesto por los representantes de los querellantes particulares y de la Fundación Liga por los Derechos Humanos (fs. 3564/3574). Luego de postular la admisibilidad formal del recurso, los representantes de las querellas se agraviaron de la absolución dispuesta respecto de Juan Carlos Ponce, Héctor Rubén Camargo y Miguel Ángel Ponce en relación con los delitos de privación ilegal de la libertad y los homicidios de María Eva Fernández, Manuel Gutiérrez y Juan Manuel Montecino, así como por resultar integrantes de una asociación ilícita. En este sentido, indicaron que la prueba de lo acontecido entre los días 4 y 10 de abril de 1977 fue valorada arbitrariamente por el *a quo* en la medida en que la sentencia soslayó una pluralidad de testimonios que daban cuenta de la presencia policial en el operativo y que sobredimensionó injustificadamente la circunstancia de que los tres acusados participaron de él durante un lapso relativamente breve. A criterio de los recurrentes, en efecto, en esos minutos se efectuaron aportes que favorecieron decisivamente la comisión de los ilícitos, en el sentido de la participación primaria (cf. art. 45 del CP). Asimismo, consideraron probado que los integrantes de la Comisaría 16 se vieron implicados en la denominada “lucha contra la subversión” y de esa manera sus dependientes formaban parte de una asociación ilícita. Finalizaron su presentación reservándose el caso federal, para el evento de obtener una sentencia desfavorable en esta sede...

Por lo demás, la sentencia también omitió todo análisis vinculado con que la sola presencia de los efectivos de la policía en el lugar de los hechos, por escasos que fueran los momentos de su intervención, pudo entrañar



un aporte a la ejecución de los hechos por sí misma, puesto que ciertamente engrosó las filas de agentes afectados al operativo, reforzando y garantizando su desarrollo. Por las razones expuestas, se advierte que el razonamiento seguido por el tribunal de juicio para respaldar las absoluciones de Miguel Ponce, Rubén Camargo y Juan Carlos Ponce se encuentra defectuosamente fundado en los términos del art. 123 del CPPN *-contrario sensu-*. Por ello, se impone necesario anular los puntos dispositivos correspondientes y reenviar la causa al tribunal de origen a fin de que se dicte un nuevo pronunciamiento conforme a derecho.

El Alegato del MEDH el 9 de octubre se centró en la responsabilidad primaria de Miguel Ponce, Rubén Camargo y Juan Carlos Ponce en el traslado y desaparición de Juan Manuel Montecino, que según el testigo González fue abatido y cargado desmayado o herido al móvil y junto con el móvil donde se conducían los sindicados se retiraron juntos en dirección al sur y la querrela del MEDH sostuvo que en el caso de periodista Santiago José Illia que fue retirado de la Penitenciaría por el Militar Fuertes y no se lo vio nunca más y Fuertes fue condenado a prisión perpetua.

En honor al periodista Santiago José Illia, la Escuela de San Felipe llevará su nombre "Santiago José Illa". La imposición se realizó a través de un acto en el CEBJA 3-255 del Complejo Penitenciario San Felipe.

166

En ambos casos, en el de Montecino y en el de Illia, se pudo identificar a quién retiró a los jóvenes y por lo tanto deben responder por su desaparición forzada. En el caso de Santiago Illia, el militar Fuertes fue condenado a perpetua; en el caso de Montecino, esperamos que la sentencia del Tribunal Oral 1 siga los lineamientos de la Casación e imponga una pena al hecho.

### CONSIDERACIONES FINALES

Están abiertos ambos juicios, en el juicio al ex magistrado Eduardo Mestre Brizuela se busca la verdad de lo ocurrido con respecto a la apropiación de la menor Celina Rebeca Manrique Terrera y la participación del poder judicial en el archivo de su expediente en 1987 que debió seguir siendo investigado, y el caso del joven Juan Manuel Montecino que fue herido y que continúa desaparecido.



También se juzga en el noveno juicio la responsabilidad de la inteligencia en el terrorismo de Estado y sería importante que se incorpore como prueba el documental de Marie-Monique Robin, "Escuadrones de la muerte", en el cual surge claramente el rol de la tortura y la información en la represión ilegal. La tortura tenía el objetivo de aplicar el plan de la guerra moderna de Roger Trinquier y el sistema tan bien relatado por Gillo Pontecorvo en la película *La Batalla de Argel*, en la cual se torturaba, por parte de los paracaidistas franceses, a los argelinos de la resistencia para que dijeran el nombre de otro compañero de la resistencia y así en un pizarrón iban anotando a quién torturarían y luego arrojarían al mar para eliminar las evidencias, modelo que fue adoptado por el Gral. Jorge Rafael Videla y la Junta Militar y replicado en la República Argentina, como bien surge de las investigaciones de Marie-Monique Robin y de todos los juicios de lesa humanidad que se han desarrollado en Argentina hasta el momento desde el histórico juicio a las Juntas, en el cual tuvo participación relevante la persona a quien dedico este capítulo, el Dr. Julio César Strassera, quien marcó a toda mi generación con su frase final en la que indicó que renunciaba a toda originalidad y sostenía NUNCA MÁS.





## B. DERECHOS HUMANOS EN TIEMPOS DE PANDEMIA: ENTREVISTA A TATY ALMEIDA

ALEXIA FÁTIMA NASIF

El 2020 ha marcado un hito en la historia mundial. En Argentina se presentó como un desafío mayúsculo: personas e instituciones nos hemos visto obligados a reformular nuestra vida cotidiana, y los organismos de Derechos Humanos también han tenido que embarcarse en estos cambios. Entrevistamos a Taty Almeida, Madre de Plaza de Mayo Línea Fundadora, quien nos compartió su punto de vista en torno a estos desafíos y su mirada acerca del porvenir nacional e internacional.

168

**Taty, ¡muchas gracias por sumarte al informe anual de Xumek! Arrancamos hablando de la situación actual. ¡Estuvimos escuchando tu podcast y nos encantó! Es un hermoso espacio de encuentro en tiempos de cuarentena. Con respecto a eso... ¿cómo considerarás que ha sido este año de pandemia para los organismos de Derechos Humanos? ¿Qué sentís que cambió?**

¿Qué tal mi querida? Encantada de encontrarme con vos y con tus lectores. Con esto de la pandemia, que es tremendo cómo ha influido no solo acá sino en el mundo, debemos tener en cuenta que la prioridad es la vida. Este es justamente el punto donde se plantó nuestro querido presidente, porque una vida no se repone, otras cosas sí. Con respecto a los Derechos Humanos, esta es otra cosa que hemos tenido que aprender las Madres: aprendimos a utilizar celular, WhatsApp, mail y ahora hasta tenemos reuniones virtuales. Pero en buena hora, porque es la manera en que uno se puede reunir y verse al menos las caras.



¿Vos sabés que, en lo personal, yo trabajo más que antes de la pandemia? Es impresionante la cantidad de reuniones virtuales, las llamadas, los videos, todo... pero está muy bien. No solo yo, todos los que hacen militancia no han parado, todo se sigue haciendo. Nos las hemos ingeniado para que no haya un parate con respecto a la lucha inculdicable por los Derechos Humanos.

**Claro, esa es la sensación que tenemos todos... que la militancia ha encontrado nuevos carriles de acción. Taty, la lucha de Abuelas fue históricamente y en su mayoría llevada adelante por mujeres, ¿sentís que ha contribuido al avance de la lucha feminista?**

En realidad, no tenemos que olvidarnos de los Padres de Plaza de Mayo, porque muchos padres acompañaban a las madres en las rondas y en todos lados. Pero, en esa época, sobre todo el que trabajaba era el hombre, entonces se corría el peligro de que si los veían podían echarlos del trabajo y la familia se quedaba sin sustento. Además, el hombre es mucho más impetuoso y había problemas porque en las rondas o donde fuera venían policías y los insultaban y se armaban unos líos bárbaros. Pero, fijate vos, que lamentablemente por el machismo brutal que había en esa época y el mandato de que el hombre no llora, de que el hombre es el fuerte, ellos no pudieron hacer la catarsis, como decimos nosotras de gritar... y así es que se han muerto por problemas del corazón y otros problemas de salud o hasta, desgraciadamente, por decisión propia.

Por otro lado, también es verdad que las madres sabemos lo que es llevar en la panza nueve meses a un hijo para que después te lo arrebaten de esa manera... así que es así, efectivamente, en general, hemos sido las mujeres las que salimos al frente. Así como nosotros tenemos nuestros pañuelos blancos, que algunas decían que *ahora se tiñen de verde*, pienso que no es así: el pañuelo blanco es de los 30 mil, somos las Madres. El pañuelo verde, en buena hora, son todas estas chicas jóvenes que han salido a las calles, ¡Qué maravilla! Que se han impuesto, que saben lo que piden y es todo un movimiento feminista que es reconfortante. Por eso yo digo y pregunto: ¿quién dijo que éramos el sexo débil? ¡Por favor!



**Es maravilloso cómo se ha mantenido el pañuelo como símbolo de lucha, que se va reinventando para ser símbolo de luchas nuevas. ¿Qué podrías decirnos de los organismos de Derechos Humanos a nivel latinoamericano? ¿Sentís que hay redes de apoyo, de colaboración?**

Realmente tuvimos una Latinoamérica bien unida en tiempos de Lula, Chávez, Néstor Kirchner, Correa, Evo Morales... luego sabemos todo lo que ocurrió. Pero, gracias a Dios y a la conciencia y memoria de los pueblos, sobre todo, están pasando cosas increíbles en Bolivia, en Chile. ¡Al fin despertaron! Y de qué manera... quiere decir que esa semillita que se plantó algunas veces tarda, pero da sus frutos. Así que estamos en aras de eso, de otra vez una Patria Grande unida. Eso lo verán ustedes, porque nosotras quedamos muy pocas madres, abuelas, y ya tenemos mucha juventud acumulada (risas). Pero la tranquilidad son ustedes, los jóvenes, a los que les vamos pasando la posta, que la reciben y vaya si la ponen en práctica. Así que, sinceramente, son la esperanza y la tranquilidad que tenemos, con esta juventud militante maravillosa. Porque militancia es eso: es compromiso, compañerismo, ocuparse del otro, no pasar por la vida alegremente sin comprometerse, por eso es que contamos con ustedes. Yo digo que la posta se las vamos pasando de a poco, porque a pesar de los bastones y de las sillas de ruedas las locas seguimos de pie.

170

**Taty, con respecto a esta militancia y compromiso tan importantes de los que hablás... ¿Cuáles sentís que son los mayores desafíos del Estado y de los organismos no gubernamentales en materia de Derechos Humanos en la actualidad?**

Bueno, la Justicia, como siempre. Esta justicia que no se saca la venda de los ojos para ver lo que está ocurriendo y hacer. Tenemos esos jueces nombrados a dedo que ahora están en disputa. El desastre que hizo Macri y compañía, porque, como bien dijo Tristán Bauer, entregaron la Argentina como tierra arrasada, en todo sentido. Así que acá tienen que haber muchos cambios, porque no puede ser que los juicios duerman, que no los lleven adelante. Se están muriendo los represores sin ser juzgados y nosotras también, sin ver justicia. Entonces el reclamo de justicia sigue



presente. Hemos tenido reuniones con nuestro presidente quien, como siempre, tiene las puertas abiertas para todo aquel que quiera ir a consultarlo, hay un Estado presente.

Desde que en buena hora nuestro querido otro hijo Néstor Kirchner tomó los Derechos Humanos como política de Estado, no de un gobierno, sino de un Estado, la misma política que continuó Cristina y la misma que ahora continúa Alberto Fernández, tenemos un Estado presente. Eso es lo que los organismos de Derechos Humanos defendemos. Si estando presente tenemos dificultades, ¿te imaginás lo que sería si no lo estuviera?

**Taty, te agradecemos muchísimo por tu tiempo y disposición. ¿Te animarías a dar un mensaje para cerrar esta entrevista?**

Quiero decir algo sobre todo a los jóvenes: no bajen los brazos, sigan exigiendo y luchando por las causas justas. Cuando estén desanimados, esto va para jóvenes y no tan jóvenes, en estos momentos que estamos pasando que son realmente difíciles, no se desilusionen. Digan bien fuerte: "Si las madres pudieron, ¿por qué no nosotros?". Arriba ese ánimo, a no bajar los brazos. Gracias por continuar esta lucha, no solamente en nombre de todas las Madres de Línea Fundadora, sino también en nombre de los 30.000, porque son ellos los que están reflejados en ustedes. Ahí está mi Alejandro y los 30.000, así que muchas gracias.

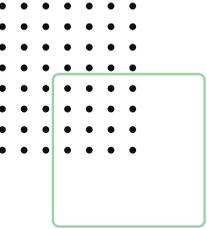


*“Sigam exigiendo  
y luchando por las  
causas justas”.*

Taty Almeida

# **Género y Diversidad Sexual**

[4]



## A. PARTO HUMANIZADO: EL ARTE DE PARIR SOLXS

*BELÉN GODOY, SOFÍA LANGELOTTI Y  
MARÍA VÁZQUEZ*

Desde comienzos de marzo de 2020 el mundo atraviesa una pandemia mundial por Covid-19. Alrededor de cuatro meses estuvimos bajo el aislamiento social, preventivo y obligatorio (ASPO), luego el Gobierno de Mendoza dispuso pasar a la etapa de distanciamiento.

A un mes de comenzado el ASPO, finales de abril, tuvimos conocimiento de que en algunos hospitales de la provincia de Mendoza no se les permitía a las personas gestantes el estar acompañadas en el momento del parto, por lo que se violaba en forma directa la Ley Nacional de Parto Humanizado.

174

Al profundizar sobre esas situaciones nos encontramos con la paradoja de que las dejaban estar acompañadas en la sala de pre y post parto, pero no así en la sala del parto. Lo contradictorio se halla en el hecho de que, en esta última, la acompañante ingresa obligatoriamente con el kit quirúrgico que evita cualquier contagio.

Asimismo, tomamos conocimiento de otras violaciones a la ley, tales como la imposibilidad de tener unx obstetra de cabecera debido a los turnos rotativos que se dispusieron en los hospitales; o los reclamos constantes para tener unx anestesista disponible las 24 h en los establecimientos



de salud.<sup>93</sup> Por lo tanto, todo ello nos llevó a confirmar que no se trataba de un problema individual aislado, sino de un problema colectivo.

Desde el área de Género y Diversidad Sexual, ante la inacción del Estado provincial, decidimos elaborar una herramienta que permitiera efectivizar el derecho a un parto respetado.

Esta se trató de una petición individual, dirigida a la institución médica elegida por la persona gestante para transitar el pre-parto, parto y post-parto, a fin de que se respete la normativa nacional y los tratados internacionales de derechos humanos y recomendaciones concordantes. En este contexto, recurrir a la Justicia a través de un amparo judicial no garantizaba una rápida y efectiva solución debido a la operatividad del Poder Judicial de Mendoza durante el ASPO.

Así, dicha solicitud se basó en:

1) Ley 26485 de “Protección Integral para prevenir, sancionar y erradicar la violencia hacia las mujeres en los ámbitos en que desarrollan sus relaciones interpersonales”, en tanto que dicha restricción ocasionó un trato deshumanizado y configuró el ejercicio de violencia obstétrica (art. 6, inciso e).<sup>94</sup>

2) Ley 26529 sobre derechos de lxs pacientes, que protege valores prioritarios como su dignidad, su libertad y su autonomía, reforzando la protección del o de la paciente frente al paternalismo médico.<sup>95</sup>

93. De la Rosa, I. (15 de mayo de 2020). Hospital Carrillo: conflicto por el funcionamiento de la Maternidad. *Diario Los Andes*. <https://www.losandes.com.ar/article/view/?slug=hospital-carrillo-conflicto-por-el-funcionamiento-de-la-maternidad>

94. Ley 26485. Ley de Protección Integral a las Mujeres (1 de abril de 2009). <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/150000-154999/152155/norma.htm>

95. Ley 26529. Derechos del Paciente en su Relación con los Profesionales e Instituciones de la Salud (19 de noviembre de 2009). <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/160000-164999/160432/textact.htm>



3) Ley 25929 de Parto Humanizado, que en su art. 2 dispone el derecho: b) A que toda persona sea tratada con respeto, y de modo individual y personalizado, que se le garantice la intimidad durante todo el proceso asistencial y tenga en consideración sus pautas culturales. c) A ser considerada, en su situación respecto del proceso de nacimiento, como persona sana, de modo que se facilite su participación como protagonista de su propio parto. e) A ser informada sobre la evolución de su parto, el estado de su hijo o hija y, en general, a que se le haga partícipe de las diferentes actuaciones de los profesionales. g) A estar acompañada, por una persona de su confianza y elección durante el trabajo de parto, parto y postparto.<sup>96</sup>

A su vez, el art. 6 de la misma normativa dispone que “el incumplimiento de las obligaciones emergentes de la presente ley, por parte de las obras sociales y entidades de medicina prepaga, como así también el incumplimiento por parte de los profesionales de la salud y sus colaboradores y de las instituciones en que estos presten servicios, será considerado falta grave a los fines sancionatorios, sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal que pudiere corresponder”.

4) Las últimas recomendaciones hechas por el Ministerio de Salud de la Nación en el marco de la pandemia, más específicamente las “Recomendaciones para la atención de embarazadas y recién nacidos con relación al Covid-19”, publicadas el 15 de abril del corriente año, en las que se dispuso que “[...] de entre los diversos escenarios que puedan plantearse por el impacto del Covid-19 respecto a personas gestantes y recién nacidos [...] el análisis individual de cada caso, debe centrarse en garantizar el *ejercicio del derecho a un parto respetado*”. A su vez, dichas recomendaciones establecen que “aun con políticas de restricción de visitas, *se permitirá la presencia de una persona sin infección, ni sospecha de Covid-19, elegida por la gestante como acompañante, tomando en consideración que la persona sea menor de 60 años y no posea enfermedades preexistentes*”.<sup>97</sup>

96. Ley 25929. Parto Humanizado (17 de septiembre de 2004). <http://servicios.infoleg.gov.ar/infolegInternet/anexos/95000-99999/98805/norma.htm>

97. Ministerio de Salud Argentina (15 de abril de 2020). Recomendaciones para la Atención de Embarazadas y Recién Nacidos con Relación a Covid-19. [http://www.e-lactancia.org/media/papers/covid-19-Embaraz\\_Part0-LM-MSArgentina2020-04-15.pdf](http://www.e-lactancia.org/media/papers/covid-19-Embaraz_Part0-LM-MSArgentina2020-04-15.pdf)



5) La Organización Mundial de la Salud (OMS) en el marco de la pandemia Covid-19 aclaró que “todas las mujeres embarazadas, incluso cuando se sospeche o se haya confirmado que tienen Covid-19, tienen derecho a recibir atención de alta calidad antes, durante y después del parto. Esto incluye atención de salud prenatal, neonatal, postnatal, intraparto y mental” y nos recuerda que “una experiencia de parto segura y positiva implica: ser tratada con respeto y dignidad, estar acompañada por una persona de su elección durante el parto, comunicación clara del personal del servicio de maternidad, estrategias adecuadas de alivio del dolor, movilidad en el trabajo de parto, de ser posible, y elección de la postura del parto”.<sup>98</sup>

6) La recomendación 7 de la Entidad de la Organización de las Naciones Unidas para la Igualdad de Género y el Empoderamiento de la Mujeres (ONU MUJERES) sobre Género y Covid-19 en América Latina y el Caribe, sugiere “adoptar medidas para aliviar la carga de las estructuras de atención sanitaria primaria y garantizar el acceso a los servicios de salud sexual y reproductiva, incluida la atención sanitaria prenatal y postnatal”.<sup>99</sup>

7) Fondo Internacional de Emergencia de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF) recomienda que, en el marco de la pandemia Covid-19, “todas las mujeres embarazadas, incluso cuando se sospeche o se haya confirmado que tienen Covid-19, tienen derecho a recibir atención de alta calidad antes, durante y después del parto. Esto incluye atención de salud prenatal, neonatal, postnatal, intraparto y mental” y recuerda que “una experiencia de parto segura y positiva implica: ser tratada con respeto y dignidad, estar acompañada por una persona de su elección durante el

98. Organización Mundial de la Salud (27 de marzo de 2020). Covid-19: Recomendaciones para el cuidado integral de mujeres embarazadas y recién nacidos. [https://www.paho.org/clap/images/PDF/COVID19embarazoyreciennacido/COVID-19\\_embarazadas\\_y\\_recin\\_nacidos\\_CLAP\\_Versin\\_27-03-2020.pdf?ua=1](https://www.paho.org/clap/images/PDF/COVID19embarazoyreciennacido/COVID-19_embarazadas_y_recin_nacidos_CLAP_Versin_27-03-2020.pdf?ua=1)

99. ONU Mujeres (17 de marzo del 2020). Covid-19 En América Latina y El Caribe: Cómo Incorporar a las Mujeres y la Igualdad de Género en la Gestión de la Respuesta a la Crisis. <https://www2.unwomen.org/-/media/field%20office%20americas/documentos/publicaciones/2020/03/briefing%20coronavirus1117032020.pdf?la=es&vs=930>



parto, comunicación clara del personal del servicio de maternidad, estrategias adecuadas de alivio del dolor, movilidad en el trabajo de parto, de ser posible, y elección de la postura del parto”.<sup>100</sup>

8) La Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW), sobre la base del concepto de “discriminación contra la mujer” establecido en su art. 1, establece en su art. 12 que los Estados partes deben adoptar “todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la esfera de la atención médica [...]” (inc. 1) y a garantizar “servicios apropiados en relación con el embarazo, el parto y el período posterior al parto [...]” (inc. 2).<sup>101</sup>

9) La Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer o “Convención Belem Do Pará” en su art. 7 obliga a los Estados partes a condenar todas las formas de violencia contra la mujer y a “abstenerse de cualquier acción o práctica de violencia contra la mujer y velar por que las autoridades, sus funcionarios, personal y agentes e instituciones se comporten de conformidad con esta obligación”. Además, **el art. 9 señala que para la adopción de las medidas a que se refiere este capítulo, “los Estados partes tendrán especialmente en cuenta la situación de vulnerabilidad a la violencia que pueda sufrir la mujer” y que en tal sentido “se considerará a la mujer que es objeto de violencia cuando está embarazada”.**<sup>102</sup>

100. Organización Mundial de la Salud. Centro Latinoamericano de Perinatología, Salud de la Mujer y Reproductiva (s.f.). Preguntas frecuentes sobre la Covid-19, el embarazo, el parto y la lactancia materna. <https://www.unicef.org/panama/media/1926/file/Preguntas%20frecuentes%20sobre%20la%20COVID-19,%20el%20embarazo,%20el%20parto%20y%20la%20lactancia%20materna.pdf>

101. Naciones Unidas Derechos Humanos (3 de septiembre de 1981). Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer. <https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/cedaw.aspx>

102. Organización de los Estados Americanos. Departamento de Derecho Internacional. Tratados Multilaterales (9 de junio de 1994). Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer “Convención De Belem Do Para”. <https://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-61.html>



Estos fundamentos legales están acompañados de explicaciones científicas acerca de la importancia del acompañamiento al momento del parto. Así, la licenciada en Obstetricia, diplomada en Lactancia y Puericultura, Claudia Benítez, afirmó que “cuando la persona está acompañada de alguien de su confianza, los procesos de dilatación y expulsión se acortan en el tiempo. Ya que, hormonalmente, si la persona gestante está tranquila, la oxitocina –hormona de las contracciones– se libera de manera pulsátil, lo que sería una situación deseable. En cambio, si la persona gestante tiene miedo, se libera adrenalina –hormona del estrés– la que naturalmente se libera ante situaciones de riesgo. En consecuencia, frena la oxitocina y ententece el período de dilatación y expulsión”.

Esta acción tuvo repercusiones en otras organizaciones, tales como Mujeres Autoconvocadas Organizadas por el Parto Respetado, Pujando, Agrupación de Doulas Mendocinas, que hicieron eco de la herramienta en sus demandas en otros ámbitos de la ley de parto respetado.

Pronto, la situación de las personas gestantes y el no cumplimiento de la ley, sumado con la solicitud, comenzaron a tener viralización en los medios de comunicación de la provincia de Mendoza. Se realizaron menciones al respecto en *Diario Digital Nacional*, con mirada desde Mendoza, *Babel*, en el cual la periodista Laura Lescano realizó un informe especial, llamado “Parir y nacer en cuarentena”, que cuenta la experiencia de dos familias las cuales se vieron atravesadas por dicha situación;<sup>103</sup> *LRA 6 Mendoza - Radio Nacional* también se hizo eco de la viralización con su nota “Preocupa la situación de mujeres gestantes en cuarentena”;<sup>104</sup> el diario online *MDZ* con su nota “Cuestionan que no se cumple el derecho de parto respetado en Mendoza”;<sup>105</sup> en Unidiversidad, la editora en género Julia López escribió

103. Lescano, L. (29-04-2020). Parir y nacer en cuarentena. *Diario Digital Nacional, Babel*. [https://Bbl.Com.Ar/Nota\\_11517\\_parir-y-nacer-en-cuarentena](https://Bbl.Com.Ar/Nota_11517_parir-y-nacer-en-cuarentena)

104. 29/04/2020. Parto Respetado. Preocupa la situación de mujeres gestantes en cuarentena. *LRA 6 Mendoza - Radio Nacional*. <http://www.radionacional.com.ar/preocupa-la-situacion-de-mujeres-gestantes-en-cuarentena/>

105. Lemos, F. (28 de abril 2020). Cuestionan que no se cumple el derecho de parto respetado en Mendoza. *Diario online MDZ*. <https://www.mdzol.com/sociedad/2020/4/28/cuestionan-que-no-se-cumple-el-derecho-de-parto-respetado-en-mendoza-75739.html>



“Parir ‘solas’: denuncian incumplimiento del parto humanizado”,<sup>106</sup> en tanto la televisión también se hizo eco a través de la edición del noticiero del mediodía de Canal 7.

Por otro lado, a raíz del pedido social, varios meses después y sin perspectiva de género y diversidad, el Ministerio de Salud, Desarrollo Social y Deportes garantizó a las personas gestantes el ingreso a la sala de parto acompañadxs por una persona de su confianza. La directora de Maternidad e Infancia de la provincia, la doctora Mónica Rinaldi, explicó que esta situación era posible en Mendoza porque no había circulación viral sostenida, tanto en hospitales públicos como privados. Por último, sostuvo que mientras fuera posible se iba a respetar el ingreso de lx acompañante, en declaraciones al diario online *MDZ*.<sup>107</sup>

Asimismo, la asociación civil sin fines de lucro de carácter científico, académico, cultural y social, Obstetras Unidos de Mendoza (OBUM), institución que agremia a lxs médicxs obstetras, quienes trabajan con el objetivo de lograr un mejoramiento de la profesión en la práctica diaria, promover la educación médica continua y dar apoyo social a sus asociadxs, emitió un comunicado expresando que “la Comisión Científica de OBUM adhiere a las recomendaciones nacionales y provinciales con respecto a permitir el acompañamiento de la paciente obstétrica durante el trabajo del parto, parto y puerperio por una persona de su elección, según lo establecido por las leyes de parto respetado: Ley nacional 25929 y Ley provincial 8130”.

Por último, las autoridades provinciales de salud aclararon que la excepción será en el momento en que haya un caso de una persona gestante que sea paciente sospechosa o positiva de Covid-19. En ese caso, ingresará sin acompañante a la sala de parto, se minimizará también el personal de salud de asistencia, y se marcará el camino por donde deba ingresar.

106. López, J. (29 de abril del 2020). Parir “solas”: denuncian incumplimiento del parto humanizado. *Unidiversidad*. <http://www.unidiversidad.com.ar/parir-solas-denuncian-incumplimiento-del-parto-humanizado>

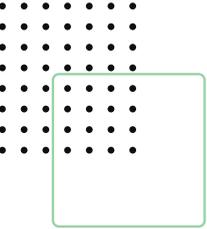
107. Oyhenart, F. (8 de mayo de 2020). Parto respetado en Mendoza: podrá ingresar un acompañante. *Diario online MDZ*. <https://www.mdzol.com/sociedad/2020/5/8/parto-respetado-en-mendoza-podra-ingresar-un-acompanante-77843.html>



En tanto, la OMS lideró el protocolo para tratar a lxs recién nacidxs en estos casos, permitiéndoles estar junto a su progenitorx, por lo que las sociedades científicas adhirieron.

A raíz de todo lo expuesto, podemos resaltar la importancia de las luchas colectivas de las mujeres, los feminismos y las disidencias, y su continuidad aun en la situación de pandemia existente. La realidad nos ha demostrado que, ante cualquier situación extraordinaria, quienes están en desacuerdo en el avance de derechos humanos aprovechan para sacar ventaja y, abusando de su poder, provocan un retroceso en el ejercicio de estos. Sin embargo, su impunidad se ve detenida una vez más por los movimientos sociales.





## **B. SOCIEDAD PATRIARCAL: UNA LUCHA AÚN VIGENTE**

*VALENTINA LARA LALIK Y FERNANDA AGÜERO*

A modo introductorio, el capítulo que desarrollaremos en esta sección versa sobre un trabajo que hemos ido realizando a lo largo de este año, poniendo énfasis en un análisis cuantitativo y cualitativo sobre la problemática de femicidios, travesticidios y transfemicidios.

Cabe mencionar que se ha hecho mayor hincapié en la provincia de Mendoza, pero no solo nos remitimos a ella, sino que se tuvo en cuenta los datos arrojados a lo largo de todo el país.

Desde el Área de Género y Diversidad Sexual de Xumek, pudimos advertir la necesidad de crear un equipo que analizara exhaustivamente los casos ocurridos a lo largo de este año; esto como consecuencia de los preocupantes números arrojados en el año anterior y de la compleja tarea de recabar datos oficiales y certeros acerca de ellos.

En virtud de la búsqueda de información oficial es que fuimos solicitando informes a diversas entidades y organizaciones como la Oficina Fiscal de Violencia de Género, la Dirección de Género y Diversidad de la provincia, “La Rosa Naranja” y “Asociación de Travestis, Transexuales y Transgénero de Argentina”. También fue necesario basarnos en el contenido brindado por el “Observatorio Ahora Que Sí Nos Ven”, que a lo largo de varios años ha realizado un trabajo de visibilización sobre estas situaciones de violencia patriarcal.

Por último, recurrimos a distintos medios de comunicación, tanto locales como nacionales, y pudimos percibir, después de profundizar en sus contenidos y



(des)información, la falta de perspectiva de género al brindar notas y la doble mirada sobre la problemática que aquí nos atañe. Por un lado, creemos que los femicidios son visibilizados con un posicionamiento machista y amarillista, revictimizando a la mujer e incitando a les lectores a frases como “fue a una fiesta, se tomó un taxi y la mataron”;<sup>108</sup> por otro lado, pudimos notar que los travesticidios y transfemicidios no son publicados por los medios a menos que se realicen marchas en busca de justicia o sea un hecho que produzca interés en la población, por ejemplo, “prostituta discutió con un hombre [...]”.<sup>109</sup>

Expresamos nuestra gran preocupación sobre los medios de comunicación hegemónicos por no contar, en la mayoría de los casos, con escritores y editores que no tengan una mirada crítica ni perspectiva de género, ni de diversidad, lo que los lleva a relatar sucesos de una manera en la que instalan discursos misóginos, con gran contenido de violencia y de odio.

## FEMICIDIOS DURANTE EL 2020

Como resultado de la tarea abordada, se puede observar, lamentablemente, que la tasa de femicidios no disminuye y que las violencias no cesan. Reflejo de esto son los datos recabados en los meses de enero y febrero del corriente año donde hubo un total de 63 femicidios en el país. En conjunto con la información brindada por el **“Observatorio Ahora Que Sí Nos Ven”** en el mes de enero, 34 mujeres fueron asesinadas y en el siguiente mes 29, a quienes se les quitó la vida por el sistema patriarcal, violento, desigual y hegemónico en el que estamos inmerses.<sup>110</sup>

183

108. Redacción (7 de septiembre del 2020). “Fue a una fiesta, se tomó un taxi y la mataron”. *El Patagónico*. <https://www.elpatagonico.com/fue-una-fiesta-se-tomo-un-taxi-y-la-mataron-n5130955>

109. Redacción (22 de agosto del 2020). “Maipú: prostituta discutió con un cliente que no quiso pagarle, el hombre le clavó un destornillador y escapó”. *Los Andes*. <https://www.losandes.com.ar/policiales/maipu-prostituta-discutio-con-un-cliente-que-no-quiso-pagar-le-el-hombre-le-clavo-un-destornillador-y-escapo/>

110. Observatorio Ahora Que Sí Nos Ven (2020). Femicidios. <https://ahoraquesinosven.com.ar/reports?category=registro-femicidios>



## VIOLENCIA DE GÉNERO EN CONTEXTO DE PANDEMIA

A mediados de diciembre tuvimos noticias de los primeros casos del virus “SARS-CoV-2” que causa la enfermedad por coronavirus (Covid-19) y que terminó instalándose hasta este momento. El 21 de marzo se desató el primer caso en Mendoza y a partir de ahí la curva de casos positivos solo empezó a crecer. Las autoridades nacionales y provinciales decretaron el aislamiento social, preventivo y en sus inicios voluntario hasta tornarse tiempo después en obligatorio, dividiendo las etapas de contagios en distintas fases.

Esta mención especial al suceso que nos atravesó en el 2020 tiene el fin de visibilizar la influencia del aislamiento y las consecuencias reflejadas para quienes se encontraban (encuentran) en situación de violencia de género y tenían (y tienen) que resguardarse con su agresor.

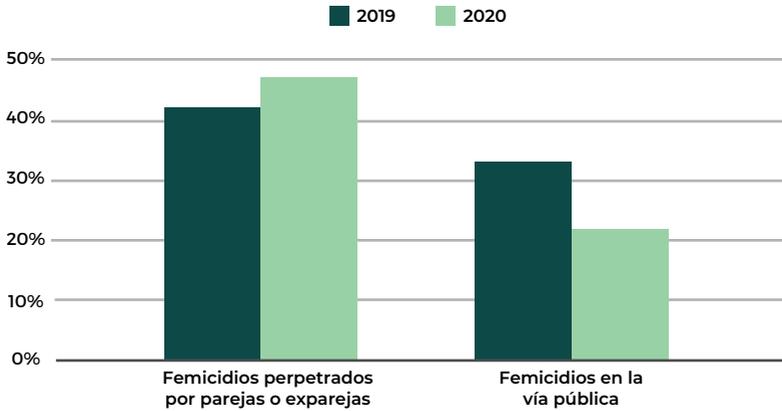
Desde el inicio del aislamiento social, preventivo y obligatorio hasta el día 20 de septiembre del corriente año se registran 135 femicidios a lo largo del país; mientras que en el año 2019 en el mismo período el número fue de 164. Así, podemos observar una disminución en el total de casos de femicidios comparando dichos períodos, pero un aumento en el porcentaje de los que fueron perpetrados por parejas o exparejas con respecto al 2019 y una disminución de femicidios ocurridos en la vía pública. A través de datos aportados por el **“Observatorio Ahora Que Sí Nos Ven”**,<sup>111</sup> realizamos estadísticas que reflejan la información, femicidios perpetrados por parejas o exparejas con respecto al 2019, del 20 de marzo al 20 de septiembre de 2020: 47%, y del 20 de marzo al 20 de septiembre de 2019: 42%.

Al mismo tiempo, queda expuesto que los femicidios en la vía pública se han reducido durante el aislamiento, entre el 20 de marzo y el 20 de septiembre de 2019 el 33% de los femicidios ocurrieron en la vía pública, mientras que del 20 de marzo al 20 de septiembre de 2020 la cifra fue de un 22%.

111. Observatorio Ahora Que Sí Nos Ven (2019). Femicidios. <https://ahoraquesinosven.com.ar/reports?category=registro-femicidios>



En cuanto al acceso a la justicia, se realizaron menos cantidades de denuncias previas al femicidio que en 2019 (28 en 2019 y 18 en 2020) y se han observado menos casos con medidas judiciales (17 en 2019 y 7 en 2020).



**Tabla 1:** COMPARACIÓN DE DATOS 2019-2020 SOBRE FEMICIDIOS.

*Nota:* Mediante este gráfico visualizamos cómo ha impactado el contexto de pandemia en las características contextuales de los hechos de femicidios en Argentina.

## UNA REALIDAD OCULTA

185

Los transfemicidios y travesticidios son un hecho en Argentina. Entendemos esta problemática como una expresión de violencia patriarcal y de odio hacia personas transgénero/travesti/transsexuales.

La comunidad trans nos invita a reflexionar sobre el término “travesticidio social”, planteado a la hora de caratular la muerte de una compañera. Entendemos esta definición como acciones –o inacciones– sociales y políticas que llevan a personas trans, desde su niñez, a vivir situaciones de discriminación, estigmatización y aislamiento –por ejemplo, en el sistema de salud o en el ámbito laboral– que finalizan en una muerte que puede ser evitada.



Según el Observatorio de Crímenes de Odio (LGBT), llevado a cabo por la Federación Argentina LGBT, Defensoría LGBT y la Defensoría del Pueblo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, en el año 2019 “hubo en Argentina un total de 177 crímenes de odio, en donde la orientación sexual, la identidad y/o la expresión de género de todas las víctimas fueron utilizadas como pretexto discriminatorio para la vulneración de derechos y la violencia”.<sup>112</sup>

Tales hechos de violencia se han agravado con respecto al año 2019 como consecuencia del contexto de pandemia mundial, en el cual las personas trans se vieron con mayores dificultades para subsistir económicamente con las restricciones de aislamiento social y preventivo.

El informe realizado por RedLacTrans y ATTTA en el año 2018 reflexiona sobre la situación de las personas trans en Argentina, y sostiene “... el alarmante grado de deserción en todos los niveles educativos tiene un impacto real y directo al momento de buscar inserción laboral, ya que los mercados laborales son cada día más exigentes ante una población trans en franca desventaja por su baja formación educativa, y por los prejuicios sociales, el estigma, la discriminación y violencia que sufren en razón de su identidad y/o expresión de género”.<sup>113</sup>

Desde el Área de Género y Diversidad Sexual consideramos la importancia de tener un registro y acompañamiento de las personas trans que viven en situación de vulnerabilidad, entendiendo que la violación de los derechos humanos surge cuando el Estado incumple con su deber de garantizar el acceso a tales derechos.

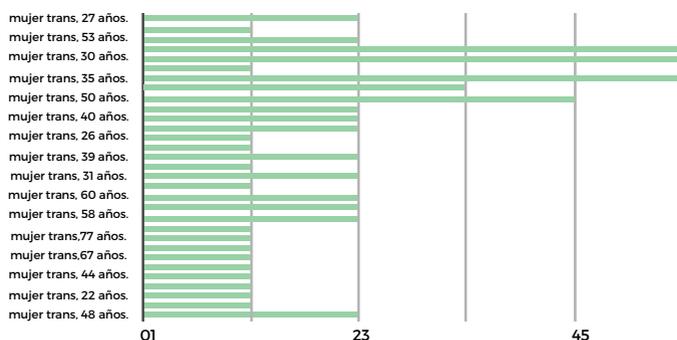
112. Federación Argentina LGBT (2019). Observatorio de Crímenes de Odio (LGTB) motivados por discriminación *por orientación sexual, expresión e identidad de género*. <https://drive.google.com/file/d/10X-4ViOUBly2Bt8PwOtloUPzRI5HUx9TTS/view>

113. Centro de Documentación y Situación de las Mujeres Trans en Latinoamérica y el Caribe (2019). Basta de genocidio trans. Informe 2018 Argentina. <http://attta.org.ar/wp-content/uploads/2020/07/Informe-CeDoSTALC-2018-Argentina.pdf>



Con el objetivo de poder visibilizar la problemática travesti/trans en Mendoza y Argentina arrojamos algunos datos relevantes. Hasta el mes de septiembre del año 2020, registramos 57 travesticidios sociales y 5 transfemicidios, de los cuales solo un hecho tiene al sospechoso detenido.

En el siguiente gráfico se puede ver el recuento de género y edad de las víctimas, en el cual el 52,7% de los travesticidios sociales y transfemicidios en Argentina hasta septiembre del corriente año fueron personas entre 30 y 45 años de edad. Las personas trans cuentan hoy en día con un promedio de esperanza de vida de 38 años.



Recuento de Género y edad e la víctima

Otro dato relevante es en la provincia de Buenos Aires, donde se presenta hasta septiembre del corriente año el 48,4 % del total de los transfemicidios. Siguiendo la misma línea, se encuentra la provincia de Salta con el 6,5% del total de los casos.

No es un dato aislado que la provincia de Buenos Aires obtenga este porcentaje de transfemicidios. Es una realidad que las personas trans de distintas provincias, así como también de otros países de Latinoamérica, migran hacia esta provincia por oportunidades laborales, buscando refugio frente a las prácticas represivas en sus países de origen.<sup>114</sup>

114. Federación Argentina de Lesbianas, Gays, Bisexuales y Trans (2017). Informe para el Relator de Naciones Unidas sobre Situación de Personas LGTB Privadas de Libertad y Liberadas. Informe CEDAW Falgbt.



Organizaciones trans han denunciado la discriminación y violencia que corrompen con el disfrute de los Derechos Humanos establecidos; y en la provincia de Buenos Aires los actos son “moneda corriente” en la cotidianidad de la comunidad trans.

## FEMICIDIOS Y TRANSFEMICIDIOS EN MENDOZA

En lo que va del año, han ocurrido seis hechos de violencia en la provincia. Para realizar el relevamiento de los casos sucedidos, a nivel provincial y nacional, tomamos como fuentes principales los datos arrojados por “La Rosa Naranja”<sup>115</sup> y por la “Asociación de Travestis Transexuales y Transgénero de Argentina” (ATTTA).<sup>116</sup>

**Rocío Lucero Navarrete:** mujer de 25 años, apareció el 24 de febrero semi-desnuda a orillas del Acceso Este, Guaymallén. La fiscalía trabajó el caso bajo la carátula de muerte por enfermedad preexistente. La familia aún denuncia que fue femicidio. No hay acusados por el hecho.

**Tatiana Guzmán:** la adolescente de 15 años de San Rafael fue atacada por Diego Lea el 7 de julio, quien le dio cuatro puñaladas tras intentar abusar sexualmente de ella en su casa. El acusado se encuentra detenido, según lo publicado por diario *Los Andes*, por abuso sexual simple en grado de tentativa en concurso real con homicidio criminis causa y femicidio.

**Laly Gallardo:** mujer trans de 44 años, vivía en Luján de Cuyo. La comunidad trans determinó su muerte como transfemicidio social, ya que vivió bajo la precariedad laboral y económica, siempre en busca de oportunidades concretas. Murió el 12 de julio.

115. Redacción (2020). Muertes de personas trans, travestis del año 2019. *La Rosa Naranja*. <https://larosanaranja.org/index.php/2020/01/07/muertes-de-personas-trans-travestis-del-ano-2019/>

116. Asociación de Travestis Transexuales y Transgénero de Argentina (2020). <http://attta.org.ar/>



**Melody Barrera:** mujer trans de 27 años oriunda de Guaymallén. El 29 de agosto le dispararon seis veces en el tórax, produciéndole la muerte en la vía pública. La fiscal trabajó el hecho bajo la carátula de transfemicidio. Un policía fue detenido en una comisaría por ser indicado como autor material del hecho.

**Dora Hidalgo:** mujer de 67 años. Su familia denunció su desaparición el 31 de agosto. Su cuerpo fue hallado en el interior de una perforación de riego de 115 metros de profundidad y sellada con cemento, en Maipú. La investigación se lleva a cabo con la carátula de “femicidio”. El sospechoso por el asesinato trabajaba en el predio donde fue hallado el cuerpo de la víctima. Se encuentra detenido en la penitenciaría provincial.

### ALGUNOS AVANCES

Es necesario aportar un poco de luz a una temática tan preocupante como la que nos llama y ver los distintos avances que suscitan cada año en busca de justicia social y una concreta efectivización de derechos y oportunidades.

**Ley Brisa:** la Ley 27452, sancionada en el año 2018, se creó con el objeto de brindar una reparación económica para aquellas niñas y adolescentes hasta los 21 años y para personas con discapacidad sin límite de edad, cuyas madres o personas que estaban a cargo de sus cuidados fueron víctimas de femicidios u homicidios derivados de violencia de género o intrafamiliar.

La ley creó el derecho a la percepción de un monto mensual equivalente a un haber jubilatorio mínimo. Según los registros brindados por la página de ANSES, en la actualidad, 756 niñas y adolescentes accedieron a una reparación económica (RENNyA). Este dato representa un incremento de más del 120 % con respecto a diciembre de 2019 cuando el registro era de 344 altas.<sup>117</sup>

117. Anses Noticias (13 de octubre del 2020). Ley Brisa: La ANSES brinda una reparación económica a hijos de víctimas de violencia de género. Anses. <http://noticias.anses.gob.ar/noticia/ley-brisa-la-anses-brinda-una-reparacion-economica-a-hijos-de-victimas-de-violencia-de-genero-3655>



Con respecto a la distribución geográfica, el 9 % del total de beneficiarias se ubica en la provincia de Mendoza.

**Ley Micaela:** Este año Mendoza reglamentó la norma 9196 y adhirió así a la Ley nacional 27499, más conocida como “Ley Micaela García”, vigente en el país desde diciembre de 2018. Promueve la formación en temas de género y violencia contra las mujeres en los ámbitos públicos. Se impulsó a partir del femicidio de Micaela García, ocurrido el 1 de abril de 2017, en Gualeguay, provincia de Entre Ríos.

El artículo 1 establece la capacitación obligatoria en la temática de género y violencia contra las mujeres para todas las personas que se desempeñen en la función pública en todos sus niveles y jerarquías.

Debido a la situación del aislamiento social y a las medidas impulsadas para prevenir la expansión del coronavirus, las capacitaciones y cursos se realizaron a distancia y de manera online. El Instituto de la Administración Pública del Gobierno de Mendoza (IPAP) puso a disposición dichos cursos a través de su aula virtual.

**Programa Acompañar:** El Programa Acompañar forma parte del Plan Nacional de Acción contra las Violencias por Motivos de Género 2020-2022. Será implementado en articulación con ANSES y a través de convenios que se firmarán con las provincias y los municipios, los que se constituirán en Unidades de Acompañamiento. Dicho programa es federal y abarca territorialmente todas las regiones del país.<sup>118</sup>

Su objetivo principal es promover la autonomía de las mujeres y del colectivo LGBTI+ que se encuentran en riesgo en contextos de violencias por motivos de género a través de dos acciones principales, por un lado un apoyo económico por un término de 6 meses, destinado a contribuir, en el corto y mediano plazo, a la creación de condiciones básicas para la construcción

118. Ministerio de Mujeres, Géneros y Diversidad (2020). Programa Acompañar. [https://www.argentina.gob.ar/generos/plan\\_nacional\\_de\\_accion\\_contra\\_las\\_violencias\\_por\\_motivos\\_de\\_genero/programa-acompanar](https://www.argentina.gob.ar/generos/plan_nacional_de_accion_contra_las_violencias_por_motivos_de_genero/programa-acompanar)



de un proyecto de vida autónomo y libre de violencias, y por el otro un acompañamiento integral con el acceso a dispositivos de fortalecimiento psicosocial de forma coordinada con los gobiernos provinciales y locales.

**Cupo Laboral Travesti/Transexual/Transgénero:** el 2020 fue el año donde se logró materializar el 1 % del cupo laboral para personas trans, garantizando un mínimo de igualdad de condiciones. Haremos hincapié en algunos hechos políticos ocurridos en pos de garantizar el derecho laboral, que son parte de la lucha por la Ley Integral Trans.

\* El 28 de febrero, Agencia Presentes y dirigentes trans de la provincia de Tucumán dieron aviso del importante paso hacia la igualdad que se estaba dando allí.<sup>119</sup> El Poder Judicial aprobó el cupo laboral travesti-trans.

El documento, que se publicó en la página oficial de la Corte Suprema de Justicia, habla sobre la implementación del nuevo “sistema de ingreso democrático diferenciado, destinado a la inserción laboral en el poder judicial para personas travestis, transexuales y transgénero”. Los fundamentos se basaron en los compromisos asumidos internacionalmente en materia de Derechos Humanos, la noción de igualdad material contemplada en la Constitución Nacional y las condiciones de exclusión histórica de la comunidad LGBTQ+.

\* Debate en el Congreso de la Nación por el cupo laboral trans. La Comisión de Mujeres y Diversidad de la Cámara de Diputadas abrió el debate sobre los proyectos que proponen establecer un cupo de acceso laboral al Estado nacional para personas trans y travestis, dando lugar a que les protagonistas sean escuchadas.

\* En el mes de agosto se aprobó el Programa de Empleo, Formación y Desarrollo para personas Travestis y Trans en la Honorable Cámara de Diputadas de la Nación, el cual se implementó en el ámbito de la Dirección General de Recursos Humanos, creando un Registro de Solicitantes de Empleo en el que se asientan las postulaciones.

119. Agencia Presentes (28 de febrero del 2020). Aprobaron cupo laboral travesti-trans en el Poder Judicial de Tucumán. *Agencia Presentes*. <https://agenciapresentes.org/2020/02/28/aprobaran-cupo-laboral-travesti-trans-en-el-poder-judicial-de-tucuman/>



\* En el mes de septiembre, tras el Decreto presidencial 721/2020, se publicó en el Boletín Oficial de la Nación el cupo laboral trans en el sector público nacional, garantizando el 1% de la totalidad de les empleades estatales correspondan a personas transgénero, travesti, transexual. La medida abarca a personas trans, hayan o no efectuado su cambio de identidad registrado en el DNI, en concordancia con la Ley 26743 de Identidad de Género.

Días después, Cristina Kirchner, mediante un decreto, estableció el cupo laboral trans en el Senado, en el cual deben representar al menos el 1% del personal que trabaja en la Cámara Alta, siempre que reúnan la idoneidad para sus cargos.

\* En nuestra provincia, la iniciativa comenzó en el departamento de Godoy Cruz con una ordenanza aprobada en el Concejo Deliberante “para propiciar la igualdad real de oportunidades en el acceso, permanencia y desarrollo en el ámbito público y privado laboral para personas trans”.<sup>120</sup>

En el mes de octubre se sumarían las comunas de Maipú –superando el decreto nacional, tras una ordenanza que promulga el 2% del total de los cargos– y Rivadavia, que comprende al sujeto portador de este derecho a personas del colectivo LGBTTTIQA+ (lesbianas, gay, bisexual, transgénero, transexual, travestis, intersexual, queer, asexuales).

192

Es así y, ya para concluir, podemos observar cómo gracias a la lucha de los movimientos feministas y del colectivo LGBTTTIQA+ se han ido recuperando e institucionalizando más derechos, ejemplo de esto fue también la Ley de Identidad de Género 26743, que establece el derecho de toda persona a ser tratada de acuerdo con su identidad de género, y al libre desarrollo de su persona conforme a esta. Otro caso muy particular fue el logrado mediante el Decreto 7/19, modificatorio de la Ley de Ministerios (Ley 22520, ordenado por Decreto 438/92 y sus modificatorias) por el cual se creó el

120. Noticias de Godoy Cruz (5 de agosto del 2020). Cupo laboral trans: Godoy Cruz avanza en una política de inclusión. *Noticias d' Godoy Cruz*. <http://www.noticiasd.com/municipios/godoy-cruz/cupo-laboral-trans-godoy-cruz-avanza-en-una-politica-de-inclusion/>

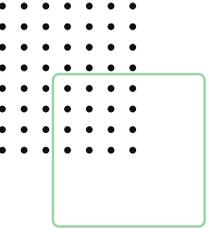


Ministerio de las Mujeres, Géneros y Diversidad como respuesta al compromiso asumido con los derechos de las mujeres y diversidades frente a toda forma de discriminación y violencia.

A pesar de la creación de estos institutos y mecanismos en pos de un cambio no solo socio-cultural, sino estructural, y por el anhelo de la construcción de una sociedad más igualitaria que promueva la autonomía integral de todas las personas, sin establecer jerarquías entre las diversas orientaciones sexuales, identidades o expresiones de género, creemos en la importancia no solo de la elaboración de leyes, sino en su efectiva reglamentación y efectivización por parte de los distintos actores sociales.

Bregamos por el hecho de que las leyes no sean solo letras elaboradas sin horizonte, sino que representen el producto de las distintas luchas históricas por una vida libre, sin estigmas, prejuicios, violencias y discriminación; una vida capaz de ser autodeterminada y sin la injerencia ni del Estado ni de terceros, porque, al final, quienes la viven somos nosotros y por suerte, y no solo por eso, estamos quienes no vamos a bajar los brazos y continuaremos luchando para que eso suceda.





## C. SISTEMA MÉDICO: LA OPRESIÓN DE LA QUE SOMOS CÓMPlices

*MARÍA VÁZQUEZ, BELÉN GODOY, SOFÍA LANGELOTTI,  
DOLORES ALFONSO*

A finales del año 2019, llegaron al área de Género y Diversidad Sexual de Xumek distintos testimonios sobre una misma temática. Se trataba de un secreto a voces sobre los malos tratos en las residencias médicas y el miedo a denunciarlas. En consonancia con ello, a principios del año 2020, se viralizó una denuncia de una residente quien, a consecuencia de los malos tratos constantes recibidos por parte del personal de salud (autoridades), tuvo que renunciar a su proyecto de vida.

Fue entonces cuando decidimos encauzarnos en la investigación sobre lo que sucede internamente en las residencias médicas. A pesar de que, lamentablemente, la situación es histórica, ninguna de las autoridades estatales tomó ni ha tomado riendas en el asunto.

La investigación se llevó a cabo en conjunto con la Fundación de Salud Inclusiva,<sup>121</sup> quienes abogan por trabajar la salud con herramientas populares. Entre ambas organizaciones se formuló una encuesta, la cual se difundió y viralizó entre el personal de salud con el objetivo de recabar testimonios de forma anónima sobre la situación.

121. Equipo Integrante de Fundación Salud Inclusiva: Lic. Dolores Alfonso; Dr. Genaro Gerbaudo - Médico; Lic. Patricia Ríos - Trabajadora Social; Dr. Guillermo Funes - Médico de Familia; Lic. Giuliana Cafaro Stefanelli - Est. Interpretación Lengua de Señas; Dr. Lucas Marucci - Médico; Dra. Patricia Galván - Médica.



En principio, esta investigación parte de la hipótesis de que las situaciones vividas en el transcurso de las residencias se deben a cuestiones de género. Es por ello que desde el área de Género y Diversidad Sexual comenzamos a trabajar la temática. Sin embargo, a partir del análisis de los datos, la realidad nos demostró que los malos tratos y la violencia no son exclusivamente una cuestión de género, pero sí se acentúa mayormente sobre los cuerpos de las identidades femeninas.

Antes de adentrarnos en el análisis de la investigación, es necesario precisar algunos términos, tales como: acoso laboral, malos tratos; y precisar qué dicen las normativas internacionales, nacionales y provinciales al respecto.

### ¿QUÉ ES EL ACOSO LABORAL?

Según la doctrina encabezada por María Cecilia Bustamante Casas, abogada laboralista, el concepto de acoso laboral o *mobbing* se entiende “como toda violación directa o indirecta al principio de igualdad de las personas humanas, como cualquier restricción en el ejercicio de un derecho que infrinja las libertades contempladas en ellos”.<sup>122</sup>

Es decir que todo ataque moral, maltrato psicológico, humillación y toda acción u omisión que en forma directa o indirecta atente contra la dignidad, integridad física o psíquica, moral o social de unx trabajadorx debe entenderse como acoso laboral.

Este tipo de acoso se manifiesta a través de amenazas (aunque estén encubiertas como expresan los testimonios recabados), humillaciones y/o hostigamientos en forma constante y prolongada, los cuales padece unx trabajadorx durante su jornada laboral.

122. Bustamante Casas, M. C. (2008). El mobbing laboral. <http://www.sajj.gob.ar/maria-cecilia-bustamante-casas-mobbing-laboral-dacc080115-2008-12/123456789-0abc-defg5110-80ccanirtcod>



La Organización Internacional del Trabajo (OIT), en el convenio sobre Violencia y Acoso 2019 (número 190, en vigencia a partir del año 2021), expresó que “la violencia y el acoso en el mundo del trabajo designa un conjunto de comportamientos y prácticas inaceptables, o de amenazas de tales comportamientos y prácticas, ya sea que se manifiesten una sola vez o de manera repetida, que tengan por objeto, causen o sean susceptibles de causar, un daño físico, psicológico, sexual o económico, e incluye la violencia y el acoso por razón de género”.<sup>123</sup>

Además, hace referencia a la noción “**violencia y acoso por razón de género**”, y la define como “aquella que se ejerce contra las personas por razón de su sexo o género, o que afecta de manera desproporcionada a personas de un sexo o género determinado, y también incluye el acoso sexual”.<sup>124</sup>

El Convenio está destinado a proteger a lxs trabajadorxs y a otras personas en el mundo laboral, es decir: trabajadorxs asalariadx; quienes trabajan en cualquier situación contractual; las personas en formación, incluidxs lxs pasantes y lxs aprendices; lxs trabajadorxs despedidxs, lxs voluntarixs, las personas en busca de empleo y las personas que ejercen la autoridad. Todo lo dicho se aplica a sectores públicos y privados de la economía tanto formal como informal, tanto en las zonas urbanas como rurales.

196

Asimismo, la normativa de la OIT, considera que la violencia y el acoso ocurren durante el trabajo, en relación con el trabajo o como resultado de este y de la siguiente forma:

- a) en el lugar de trabajo, sea en espacios públicos y privados;
- b) en los lugares donde se paga al/la trabajador/a, lugares para su descanso o donde come, o en los que utiliza instalaciones sanitarias o de aseo y en los vestuarios;

123. Organización Internacional del Trabajo (2019). *C190 - Convenio sobre la violencia y el acoso*. [https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100\\_ILO\\_CODE:C190](https://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C190)

124. Organización Internacional del Trabajo (2019). *Ibidem*.



- c) en los desplazamientos, viajes, eventos o actividades sociales o de formación relacionados con el trabajo;
- d) en el marco de las comunicaciones que estén relacionadas con el trabajo, incluidas las realizadas por medio de tecnologías de la información y de la comunicación;
- e) en el alojamiento proporcionado por el/la empleador/a, y
- f) en los trayectos entre el domicilio y el lugar de trabajo.

En junio de 2020, el Senado Nacional dio media sanción a la ratificación de este Convenio, reconociendo los deberes que emergen de él. Por lo tanto, Argentina deberá respetar, promover y asegurar el disfrute del derecho de toda persona a un mundo laboral libre de violencia y acoso, con especial atención en aquella que tiene su razón de ser en el género. Por último, deberá adoptar legislaciones y políticas públicas que garanticen el derecho a la igualdad y a la no discriminación en el empleo y la ocupación.

### ¿QUÉ SON LOS MALOS TRATOS?

Los malos tratos entrañan una violación de la integridad física, mental o emocional que atenta contra la dignidad humana. Se diferencia del delito de tortura porque no exige una intención o finalidad, así como tampoco una determinada gravedad del dolor.

Por otro lado, la Ley nacional 26485 de Protección Integral a las Mujeres agrega y explica que, dentro del ámbito laboral, las mujeres (e identidades disidentes a la heteronorma) pueden transitar situaciones de violencia física, psicológica, sexual, económico-patrimonial, simbólica, etc.<sup>125</sup> Violencias que se ven directamente reflejadas en las residencias.

125. Ley 26485. Ley de Protección Integral a las Mujeres. Argentina (1 de abril de 2009). <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/150000-154999/152155/norma.htm>



## LEYES NACIONALES Y PROVINCIALES SOBRE RESIDENCIAS MÉDICAS

De acuerdo a lo analizado en las leyes nacionales y provinciales respecto a las residencias médicas, observamos que son de carácter verticalistas, arbitrarias y autoritarias, con tintes de discrecionalidad y de disciplinaria bajo la noción de meritocracia. Todas estas características son las que posibilitan, habilitan la ocasión y encubren (callan) las situaciones de violencia vividas por lxs residentes.

### SISTEMA PROVINCIAL SOBRE RESIDENCIAS MÉDICAS

El Reglamento del Sistema de Residencias Médicas de la provincia de Mendoza, Ley 7857, establece dos ciclos dentro de las residencias: el ciclo Formativo-Prestacional y el Comunitario.

El ciclo Formativo-Prestacional tiene “un Programa prefijado, con concurrencia intensiva a Servicio, dentro de lapsos preestablecidos y mediante la ejecución personal adecuadamente supervisada de actos profesionales de progresiva complejidad y responsabilidad. La programación de las actividades contempla **una distribución adecuada** de los aspectos asistenciales, académicos, docentes, de gestión, de investigación, de información, comunicación y de desarrollo cultural, para lograr competencias asistenciales, docentes, investigativas, comunicativas, sociales y éticas que se explicitan luego en su desempeño profesional”.<sup>126</sup>

Asimismo, la normativa regula al Ciclo Comunitario como parte de la Residencia, donde lxs residentes estarán sujetxs a evaluación. Por lo tanto, en aquellas residencias en que se determine la realización de este ciclo, su cumplimiento será condición indispensable para la obtención del certificado final de aprobación. “El Ministerio que corresponda determinará a cuáles Residencias de primer nivel de cuatro (4) o cinco (5) años de duración

126. Ley 7857. Reglamento del Sistema de Residencias Médicas. Argentina, Mendoza (13 de junio de 2008). <https://www.mendoza.gov.ar/salud/wp-content/uploads/sites/7/2018/03/LEY-7857-DEPARTAMENTO-DE-RESIDENCIA-1.pdf>



le corresponderá desarrollar el Ciclo “Comunitario” en su último año. Este Ciclo se cumplirá como servicio profesional a la sociedad, en los lugares donde los ministerios determinen de acuerdo a las necesidades de la población, con el asesoramiento de la Comisión Provincial de Capacitación, Docencia e Investigación”.<sup>127</sup>

A partir de lo expuesto, observamos una notoria arbitrariedad: ¿cuáles son los parámetros que se tienen en cuenta al momento de determinar la duración de las residencias de primer nivel? y, por otro lado, ¿se realiza una investigación sociológica y antropológica de cuáles son las necesidades sociales sobre la base de las que se determina la realización del Ciclo Comunitario obligatorio?, ¿existe alguna vía por la que lxs residentes puedan acceder a este tipo de información?

A lxs residentes de primer nivel, según la ley, en sus artículos 5 y 6, se les exige dedicación exclusiva y no se les permite la repetición de año ni el traslado de una residencia a otra dentro de la provincia. Sin embargo, lxs jefes de residentes de primero y segundo nivel y lxs residentes de segundo nivel no estarán comprendidxs en ningún momento en el régimen de dedicación exclusiva, pero deberán cumplir estrictamente con el horario estipulado en la presente ley. Esto, que se configura como otro elemento de la meritocracia y de la verticalidad del sistema, deja en claro el sometimiento a que lxs residentes están destinadxs.

A su vez, de lo exigido para postular al concurso de ingreso, el artículo 7 de la ley requiere:

\* Respecto a residencia de primer nivel: tener hasta siete (7) años de egresadxs de la Carrera exigida al 1 de junio del año del Concurso –última modificación en 2018-.<sup>128</sup> Para las de Segundo Nivel, tener hasta nueve (9) años de egresado de la Carrera al 1 de junio del año del Concurso.

127. Ley 7857. *Ibíd.*

128. Ley 9124. Residencias médicas. Modificación Ley 7857. Argentina, Mendoza (27 de noviembre de 2018). <http://test.e-legis-ar.msal.gov.ar/leisref/public/showAct.php?id=32557>



Sin embargo, no podrán presentarse las personas que “hayan sido dadas de baja, renunciado a una plaza, hayan sido separadxs, no hayan sido promovidxs de año, no hayan aprobado el último año, no se hayan presentado a ocupar una plaza aceptada, como tampoco quien tenga aprobada otra residencia del mismo nivel en el Ministerio”.

\* Presentar comprobante de cancelación de arancel único de inscripción, cuya vigencia y monto será determinado cada año en la Convocatoria a Concurso, quedando su cobro y utilización a cargo del Ministerio responsable de la instrumentación general del concurso.

\* Requisito extraordinario: para algunas residencias –destacamos acá el margen de discrecionalidad que les queda a las autoridades para poder modificar a cuáles se refieren–, se podrá determinar que lxs postulantes deberán firmar un compromiso, antes de la aceptación de plaza, de realizar prestación profesional remunerada (24 horas/semana), de hasta dos (2) años en efectores de los Ministerios, siempre y cuando estos lo requieran. Para ello los Ministerios tendrán un plazo de hasta sesenta (60) días corridos de finalizada la residencia o jefatura de residencia para efectivizar el requerimiento. En caso de que el ex-residente o ex-jefe de residentes sea convocado laboralmente y no cumpla con el compromiso, deberá reintegrarse al erario, con actualización, lo que recibió como ayuda económica mensual como residente o jefe de residentes.

## 200

Consideramos que no tiene fundamentos el límite de 7 o 9 años como requisito para la postulación del concurso. Por el contrario, esta exigencia lleva intrínseca la idea de que se debe poseer determinada capacidad corporal para poder afrontar ese sistema. Asimismo, resulta abusivo determinar que la firma del compromiso (por el que lxs residentes se ven obligadxs a prestar su servicio durante un lapso de hasta 2 años a requerimiento de los Ministerios) sea antes de la aceptación de una plaza, ya que esto último también configura un requisito esencial para la postulación. De esta manera, a lxs residentes no les queda otra opción que someterse a esta posible exigencia “extraordinaria” para poder especializarse. Esto último refleja a las claras su carácter abusivo y que lxs residentes no tienen participación en la negociación de sus propias condiciones laborales.



A su vez, la Ley 9124 agrega el derecho de renuncia a la residencia que se adjudica. Sin embargo, menciona que “el residente que renunciare con posterioridad a la adjudicación y hasta cinco (5) días hábiles antes de la fecha fijada por la jurisdicción donde realiza su residencia para la readjudicación podrá presentarse a rendir examen al año siguiente. [...] Para el caso que un residente renunciare con posterioridad a esa fecha y hasta el 28 de febrero del año siguiente a su ingreso, quedará inhabilitado para optar por una residencia por un período de un año a partir de su fecha de ingreso a la residencia”. Al tener en consideración que, en la mayoría de los casos, la renuncia no se realiza por disgusto a la especialidad, sino como consecuencia de los malos tratos y abusos que lxs residentes viven durante sus prácticas; este artículo lxs revictimiza, lxs castiga de forma que tienen que esperar un año más y luego intentarán sobrevivir a otra área de especialización.

Por otro lado, el rasgo de discrecionalidad característico de la normativa pone de manifiesto también el abuso de poder en estos ámbitos. Esto se puede apreciar en el art. 9 cuando establece que “los Ministerios **podrán** integrar a su Concurso de ingreso plazas pertenecientes o provenientes de otras instituciones adherentes o adscriptas al Sistema de Residencias. También **podrán** facilitar su mecanismo público de selección de ingresantes a Residencias del ámbito privado, siempre y cuando estas cuenten con reconocimiento oficial y se encuentren habilitadas”. Esto habilita facultades o prerrogativas a los ministerios sin justificación alguna.

Asimismo, en la normativa, el verticalismo se pone de manifiesto cuando dentro de las funciones, deberes y obligaciones de lxs residentes, dictaminadas bajo el artículo 32, se indica que: “Deberá ser respetuoso con sus **inferiores, pares y superiores jerárquicos**”.

Por otro lado, la normativa indica el horario y cómo serán manejadas las guardias:

\* Art. 42.- El horario de las guardias será desde la diecisiete (17:00) horas del día de la iniciación hasta las ocho (08:00) horas del día siguiente, de lunes a viernes (15 horas en total), desde las doce (12:00) horas de los sábados hasta las ocho (08:00) horas del día siguiente (20 horas en total),



desde las ocho (8) horas de los domingos y feriados hasta las ocho (8) horas del día siguiente (24 horas en total). En caso de asuetos, el responsable de hacer la guardia ese día la comenzará a la misma hora del inicio del sueto. Excepcionalmente y cuando existan fundadas razones de orden formativo, las guardias de lunes a sábados podrán iniciarse desde antes.

\* Art. 43.- Las guardias de los días sábado y domingo deberán ser rotativas si así lo desean los Residentes.

Es de público conocimiento que esto no se cumple de esta manera. Lxs residentes no solo realizan guardias de mayor cantidad de horas sin descansos post-guardias, sino que, además, padecen de las famosas “guardias castigos”, y no pueden objetarse o negarse a ellas. Esto, que se encuentra permitido bajo el texto de la ley, refuerza el sometimiento de lxs residentes, a quienes desde antes de comenzar con sus prácticas la normativa les dejó en claro quiénes están por encima de ellxs y a quiénes deben obedecer.

En relación con ello, el art. 45 dispone que lxs residentes y jefes de residentes podrán ser sancionadxs cuando: a) cometan un delito en forma dolosa y/o hayan atentado en contra de la Administración Pública; b) por conducta inmoral o reñida con **las buenas costumbres** dentro de la Residencia; c) por violación de las leyes y reglamentos que regulan el ejercicio de la profesión de la salud que corresponda; d) por incumplimiento de los deberes y obligaciones que se les establecen en la presente ley.

202

Como sabemos, estamos ante un secreto a voces en que lxs residentes se ven vistxs en situaciones de acoso laboral y de malos tratos. Sin embargo, el artículo exige el “dolo” (intención de cometer el delito) como factor de atribución de responsabilidad para lograr una sanción, lo que se tornaría imposible de probar en el caso de que sea cometido por lx jefe de residencia contra sus subordinadxs. Dadas las circunstancias, también nos preguntamos: ¿a qué se refiere la ley cuando habla de “buenas costumbres”? En su caso, ¿buenas costumbres de quién/es?

Otra particularidad de la ley provincial de residencias médicas es el trato o lugar que se le otorga a quienes deben realizarlas. El artículo 51 señala el derecho de lxs residentes a una “Ayuda Económica Mensual” o beca como



contraprestación por su trabajo. Esto llama la atención, ya que podemos ver cómo el uso de este tipo de terminología tiende a disfrazar el carácter laboral de las residencias. Cabría plantear la posibilidad de denunciar un fraude a la legislación protectora de los derechos laborales de las personas.

Aquí es necesario mencionar que para que exista vínculo laboral en términos legales deben darse conjuntamente tres tipos de dependencia: 1. Técnica (la facultad que tiene lx empleadorx de organizar en concreto las prestaciones que ha de sujetarse lx trabajadorx, fijando la forma en que deberá realizar las tareas); 2. Económica (el cambio de la fuerza de trabajo por una retribución, sin poder participar de las ganancias y excluyéndose de soportar las pérdidas de la empresa); y 3. Jurídica (la facultad que tiene lx empleadorx de disponer de la fuerza de trabajo de lx dependiente, de darle órdenes e instrucciones o de sustituir su voluntad por la suya y, como contrapartida, la obligación estx últimx de someterse a las directivas que aquellx le imparta).

De conformidad a todo lo dicho, y a su vez por el diario digital *Jujuy al día*, si bien es el Estado el empleador en la mayoría de los casos, queda claro que fija de antemano a lxs médicxs residentes la forma en que deberán realizar su tarea y sus horarios, organizando toda la estructura y sistema de salud a fin de que pueda cumplirse con los objetivos, aquí observamos que se da el primer presupuesto de dependencia técnica. En segundo lugar, ya hemos establecido que a lx residente se le paga por su condición de tal, lo que le permite realizar las tareas encomendadas, otorgándosele una retribución como contraprestación, dándose el segundo presupuesto de dependencia económica. Por último, lx empleadorx no solo tiene que decirle a lx trabajadorx qué hacer, sino disponer de su fuerza de trabajo y en caso de incumplimiento aplicar las sanciones correspondientes, y vemos que se cumple el tercer presupuesto de dependencia jurídica.<sup>129</sup>

129. Calvó, L. (26 mayo, 2016). ¿Por qué al médico residente no se lo considera como trabajador? *Jujuy al día*. <https://www.jujuyaldia.com.ar/2016/05/26/por-que-al-medico-residente-no-se-lo-considera-como-trabajador/>



La magíster en Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales Internacionales, Paola Andrea Heredia, afirma que “en la mayoría de las instituciones hospitalarias, los residentes tienen responsabilidad en el resultado de sus tareas, su dedicación es full-time, cumplen guardias activas y pasivas, no gozan de flexibilización horaria con motivo de sus estudios u otras actividades científicas o docentes y no se benefician con licencias prolongadas en cualquier época del año. Todos estos elementos, y en particular la responsabilidad en el resultado de las tareas profesionales, me conducen a descartar la posibilidad de considerar a la vinculación como meramente educativa, máxime desde que, en la mayoría de los casos, al finalizar el programa de residencia, los médicos continúan haciendo idénticas tareas, por las que sí se les reconoce la relación de dependencia”.<sup>130</sup>

En este orden de ideas, la Suprema Corte de Justicia de Mendoza reconoció que “si bien en el caso no se trata estrictamente de una relación de empleo público, sí existe una contratación de carácter público que establece un vínculo entre el residente y el Estado, en el que, más allá del objetivo de la capacitación profesional, **subyacen obligaciones y deberes recíprocos asimilables a una relación laboral**. Así, el residente tiene un régimen de dedicación exclusiva asignándosele la realización de actos médicos de progresiva complejidad según el año de residencia que esté cumpliendo y se señala que la práctica asistencial supervisada ocupa el rol protagónico en el programa de capacitación y se lo obliga, además de cumplir con actividades académicas, a realizar otras actividades de orden asistencial, como atención de pacientes ambulatorios o internados, revistas de sala, actividades quirúrgicas, actividades de apoyo al diagnóstico, como al tratamiento de dolencias, servicios de emergencia”.<sup>131</sup> Cabe destacar que en este caso en particular, la Corte mendocina realizó tal reconocimiento a fin de hacer extensiva a la residente la responsabilidad civil por mala praxis atribuida al establecimiento de salud donde aquella realizaba sus residencias.

130. Heredia, P. A. (2008). *Situación jurídica de los residentes médicos*. [Tesis de maestría, Universidad Nacional de Tres de Febrero]. <http://untref.edu.ar/documentos/tesisposgrados/Heredia.pdf>

131. Expte. 89.671 - “Martinez Silva Carolina C/ Gobierno De La Provincia De Mendoza S/ A.P.A.”, 10/03/2009, Dres. Pérez Hual-de-romano-kemelmajer, Ls 398-125.



Todo lo dicho hasta ahora nos permite concluir que la naturaleza híbrida otorgada al vínculo laboral entre residente-establecimiento de salud enmascara una complicidad entre el Poder Ejecutivo, el Legislativo y el Judicial. Brindar calidad de empleo a la labor de lxs residentes constituye una decisión política de mejorar su condición. Sin embargo, las autoridades públicas mantienen este pacto de silencio y la justicia reconoce el vínculo laboral en relación de dependencia cuando de disciplinar se trata.

Por último, cabe descartar a las residencias como una locación de servicios. La Sala X de la Cámara Nacional de Apelación en el Trabajo (CNAT) sostuvo que “la figura de locación de servicios ha sido descartada por relevante doctrina civilista manifestando que es una terminología anacrónica basada en circunstancias históricas desaparecidas y que su supervivencia en el derecho moderno es un fenómeno sorprendente, siendo hoy una injuria mencionar al trabajo humano como si se tratara de ‘una cosa’; por lo que cabe concluir, como lo ha hecho Louis Jossierand, que el contrato antes llamado de arrendamiento de servicios ha conquistado su autonomía, ha devenido en contrato de trabajo”.

Además, la ley dispone que lxs residentes tienen como primordial derecho el ser capacitadxs, pero ¿bajo qué condiciones?, ¿cuántas horas están estipuladas? Y, además, ¿se considera su bienestar físico y psíquico?:

\* Art. 52.- El Residente y Jefe de Residentes gozarán de treinta (30) días corridos en total de vacaciones por Año Lectivo, pudiéndose fraccionar hasta en dos (2) períodos. No se podrán esgrimir razones de servicio para no conceder vacaciones, por el contrario, siempre deberán prevalecer las obligaciones curriculares para determinar los lapsos de su otorgamiento.

\* Art. 53.- Las vacaciones, total o parcialmente, podrán utilizarse para la recuperación de actividades de capacitación.

Nos seguimos preguntando, ¿quiénes diseñaron el texto de la ley, ¿qué pensaban al redactar el art. 53? Podemos advertir, nuevamente, que las exigencias de esta ley superponen el régimen laboral de dedicación exclusiva al bienestar personal, físico, mental y emocional de lxs residentes. En otras palabras, la poca consideración a sus necesidades humanas básicas colisiona con el “espíritu servicial” de la normativa.



Como bien señala la Dra. Heredia, podemos concluir que “la realidad demuestra que los residentes son el eslabón más débil de la cadena de prestaciones médicas y terminan dedicándose a cubrir problemas asistenciales originados en falencias del sistema, en vez de dedicar su tiempo a estudiar y formarse”. Por lo que propone “un estudio del tema analizando la situación de los residentes médicos ya que en su gran mayoría se sienten esclavos del sistema y consideran que el mismo se fue transformando de casi una ‘beca formativa’ a una ‘explotación legalizada’, donde el residente es ‘mano de obra barata’ y tan habilitado y responsable de sus actos médicos para la ley como el más experimentado”.

### SISTEMA NACIONAL DE RESIDENCIAS DE LA SALUD

A modo de comparación con la ley provincial, a continuación, exponemos las similitudes y diferencias con el Sistema Nacional de Residencias de la Salud. La ley nacional de residencias médicas fue sancionada y promulgada el 28 de diciembre de 1979. Esta crea el Consejo Nacional de Residencias de la Salud (CONARESA).<sup>132</sup>

El Consejo compuesto por la Asamblea General y por el Consejo Directivo, tiene el mismo “espíritu de servicio” que exige “desarrollar las actividades encomendadas con eficiencia, capacidad, diligencia y espíritu de servicio, en el lugar, condiciones de tiempo y forma que determinen las disposiciones reglamentarias, de cada servicio”.

De acuerdo con la resolución 1993/2015, lxs residentes “cumplirán una carga horaria diaria de hasta nueve (9) horas de lunes a viernes, en el horario que determine el establecimiento en el que realice su programa de formación”. Además, específicamente agrega que estxs “complementarán su carga horaria realizando las guardias que figuren en su programa de formación, las que no podrán exceder el máximo de dos guardias semanales de hasta doce (12) horas cada una, con un intervalo entre las mismas no

132. Ley 22127. Sistema Nacional de Residencias de la Salud. Argentina, Buenos Aires (28 de diciembre de 1979).



menor a cuarenta y ocho (48) horas. Luego de cada guardia se deberá garantizar al residente un descanso mínimo seis (6) horas de cumplimiento efectivo fuera de la sede. El descanso post-guardia será computado en el cálculo de la carga horaria diaria”.<sup>133</sup> Sobre el descanso post-guardia la ley provincial **no hace referencia alguna**, lo que denota su mayor **rigidez**.

De allí, podemos advertir que cuestiones como la **arbitrariedad, discrecionalidad y la “dedicación exclusiva”** son comunes en ambos ámbitos.

Aquí recalamos nuevamente el grave incumplimiento de las horas de descanso mínimo. Esto debe ser garantizado a lxs residentes por parte de los establecimientos de salud donde llevan a cabo sus prácticas si lo que se quiere es prestar un servicio a la comunidad y no poner a prueba la vitalidad de sus personas.

### Síndrome del Burnout

Con la intención de brindar mayor visibilidad a la situación en que se ven inmersxs lxs residentes, haremos alusión al denominado síndrome de Burnout. Término que engloba la mayoría de los daños a la salud integral de lxs practicantes.

La Organización Mundial de la Salud (OMS) reconoció el *burnout* (BO), luego de décadas de estudio, como una enfermedad. En términos generales, es el agotamiento mental, emocional y físico causado por el trabajo.<sup>134</sup>

Este término, cuyo diagnóstico entrará en vigor a partir de 2022, ya ha sido tratado y analizado por trabajos académicos alrededor de toda Latinoamérica. Asimismo, fue descrito por Freudenberg, y luego Maslach, en 1976, quien diseñó un cuestionario para diagnosticarlo a la luz de tres dimensiones:

133. Resolución 1993 (2015). Ministerio de Salud. Argentina, Buenos Aires.

134. Forbes Staff (28 de mayo de 2019). OMS clasifica el “burnout” como una enfermedad. *Diario Forbes*. <https://www.forbes.com.mx/oms-clasifica-desgaste-y-estres-laboral-como-una-enfermedad/#:~:text=%2D%20La%20Organizaci%C3%B3n%20Mundial%20de%20la,vigor%20a%20partir%20de%202022>



el *agotamiento emocional*, caracterizado por la pérdida progresiva de energía y recursos personales de adaptación; la *despersonalización*, manifestada por un cambio negativo de actitudes que lleva una respuesta fría e impersonal y falta de sentimientos e insensibilidad hacia lxs usuarixs del sistema de salud y la *realización profesional*, que describe sentimientos de competencia y eficacia en el trabajo.<sup>135</sup>

El cansancio o agotamiento emocional constituye la primera fase del proceso, caracterizado por una desproporción creciente entre el trabajo realizado y el cansancio experimentado. En esta etapa, las personas se vuelven más irritables, aparece la queja constante por la cantidad de trabajo realizado y se pierde la capacidad de disfrutar de las tareas. Desde una mirada externa, se las empieza a percibir como personas insatisfechas, quejasas e irritables.

La despersonalización, indican los trabajos académicos, es un modo de responder a los sentimientos de impotencia, indefensión y desesperanza personal. En esta fase se alternan la depresión y la hostilidad hacia el medio. El abandono de la realización personal es la tercera fase del proceso y consiste en el retiro progresivo de todas las actividades vinculadas con la generación del estrés crónico. En esta etapa hay pérdida de ideales y, fundamentalmente, un creciente alejamiento de las actividades familiares, sociales y recreativas, lo cual crea una especie de autorreclusión.<sup>136</sup>

Desde que se tomó conciencia de la importancia del BO, se han intentado desarrollar estrategias para reducir los factores que lo promueven. Sobre todo, respecto a la cantidad de horas de trabajo sin descanso, ya que afecta directamente los niveles de atención, cansancio y satisfacción de

135. Burgos, L.; Battioni, L.; Costabel, J.; Alves De Lima, A. (2017). Evaluación del Síndrome de Burnout en Residentes luego de implementar el "Descanso Postguardia". *Rev Argent Cardiol*. <https://www.sac.org.ar/wp-content/uploads/2018/06/V86n2a10.Pdf>

136. López-Morales, A.; González-Velázquez, F.; Morales-Guzmán, M.; Espinoza-Martínez, C. (2007). *Síndrome de burnout en residentes con jornadas laborales prolongadas*. Revista Médica del Instituto Mexicano del Seguro Social, vol. 45, núm. 3, pp. 233-242. <https://www.redalyc.org/pdf/4577/457745527005.pdf>



lxs profesionales de la salud. Sin embargo, los datos recabados dejaron en claro que se sigue en deuda con lxs residentes.<sup>137</sup>

Al llevar adelante el análisis de los testimonios, se hizo ostensible cómo estos síntomas se repiten y se comparten por lxs residentes. Esta situación que, claro está, conlleva consecuencias psicofísicas gravísimas a su salud, vuelve a colisionar con el “espíritu servicial” de la ley. La normativa busca profesionales dedicados a trabajar en pos del bienestar de la sociedad, pero ¿qué tanta dedicación podemos exigirles cuando llevan pocas horas de sueño, están sometidxs a situaciones de estrés constante, y en su tiempo de “ocio” lxs obligamos a que sigan estudiando?

### Análisis de los testimonios recabados

Como se mencionó al comienzo, a través de la investigación que se llevó a cabo junto con la Fundación de Salud Inclusiva, se recogieron los testimonios de lxs residentes. Estos fueron brindados, de forma anónima, utilizando la encuesta como herramienta metodológica. Esta se hizo por medio de Formulario de Google, compartida en las redes sociales de Xumek y de la Fundación de Salud Inclusiva. Asimismo, se compartió el mensaje entre residentes, se volvió viral e hizo eco de las situaciones que viven a diario quienes forman parte del personal de salud.

A partir de los datos recaudados entre los meses de junio y septiembre observamos que la mayoría de quienes nos respondieron fueron mujeres, 72,5 %. Sin embargo, no obtuvimos respuestas por parte de disidencias, solo fueron personas que se autodefinieron como hombres y mujeres, por lo que el análisis es enteramente binario.

A raíz de las preguntas que intentaban conocer si se había recibido acoso laboral y/o malos tratos (físicos y/o verbales) durante el transcurso de las residencias, notamos que el 45 % respondió que recibió o recibe acoso laboral

137. López-Morales, A.; González-Velázquez, F.; Morales-Guzmán, M.; Espinoza-Martínez, C. *Ibidem*, p. 9



y el 57,5 % malos tratos, hombres como mujeres indistintamente. Notamos que hay una notoria mayoría de mujeres que recibieron acoso laboral y malos tratos con un 60,34 % versus un 50 % de los varones encuestados.

Sin embargo, a pesar de que la violencia y opresión que se viven en el ámbito de residencias es transitada por hombres y mujeres, nos llamó la atención que se ejercen de manera diferenciada. Observamos que, respecto a los varones, la violencia se produce a partir de la estructura verticalista y jerárquica del sistema de residencias médicas; mientras que, a las mujeres, no solo es producto del verticalismo, sino también del género, recayendo así la violencia sobre sus cuerpos, lo que expone a las mujeres a vivir una doble opresión (género y jerarquía).

A fin de resguardar la identidad, respetar el anonimato y no exponer a lxs residentes por el miedo de estxs a posibles represalias, no vamos a revelar textualmente los testimonios o exponer detalles que permitan identificarlxs.

La Fundación de Salud Inclusiva, en su aporte, sostiene que dentro del 45% de las personas que reconocieron haber vivido o vivir situaciones de acoso en el ámbito de la residencia, los ejemplos se enmarcan en la violencia de género, de tipo sexual y simbólica en el ámbito laboral.

210

Así, comienzan definiendo la violencia de género, según la Ley Nacional 26485, como “toda conducta, acción u omisión que, de manera directa o indirecta, tanto en el ámbito público como en el privado, basada en una relación desigual de poder, afecte su vida, libertad, dignidad, integridad física, psicológica, sexual, económica o patrimonial, como así también su seguridad personal. Quedan comprendidas las perpetradas desde el Estado o por sus agentes”.<sup>138</sup>

En lo pertinente a la violencia sexual los testimonios se enmarcan dentro de lo que la ley define como acoso. Relacionado a esto, podemos mencionar algunos testimonios tales como:

138. Ley 26485. Ibídem.



“Profesionales que opinan de mi cuerpo estando cerca de mí, miradas, piropos que tratan de pasar desapercibidos”.

“Mientras yo estaba presente, un médico hablaba de mí con otro médico, y hacía referencia a que yo era una joven linda que estaba para darme, y comenzó a tocarme el cuello, a lo cual le contesté que se estaba equivocando y nunca más volvió a dirigirse a mí en esos términos”.

“En la rotación se dicen frases como: qué bien que te marca el cuerpo ese ambo. Acercamientos como tocar el cuello o la cintura que llevan a una situación realmente incómoda, aprovechándose de su situación de jefe”.

“Sí, algunos médicos mayores ven gracioso decirles cosas a las chicas más jóvenes, como, por ejemplo, decir que le van realizar una eco transvaginal; algunos camilleros también invaden el espacio, se ponen muy cerca a decirte cosas al oído”.

Por otro lado, en los testimonios se visualiza la violencia de tipo simbólica por la presencia de patrones estereotipados, mensajes, valores que reproducen dominación, desigualdad y discriminación, tales como:

“En la instancia de entrevista de trabajo, antes de entrar, me preguntaron qué pensaba de las mujeres en la cirugía, ya que la maternidad y la vida familiar no se llevaban bien con la especialidad”.

“Para ver cuánto era capaz de resistir, me sometían a los peores tratos y a más horas de trabajo. Porque pensaban que una mujer no iba a aguantar el trabajo”.

Por último, la violencia laboral, presente en todos los testimonios, en relación con el género, se aprecia en la obstaculización del acceso al empleo, contratación, ascenso, estabilidad o permanencia.

A pesar de que las violencias sufridas en relación con el género agravan la situación de quienes la padecen, la violencia relacionada con la asimetría jerárquica institucional, es decir, el abuso de poder a través



de la violencia por parte de lxs superiores (independientemente del género de estxs), se perpetúa en el sistema médico hegemónico y está presente en todos los testimonios.

Resaltamos, entre ambas organizaciones, que en varios relatos se menciona que quienes ejercen violencia son residentes superiores. Por lo tanto, consideramos que las violencias son llevadas a cabo por parte de aquellos que también fueron violentadxs, lo que nos permite concluir que existe cierta naturalización de la violencia. Esta es llevada a cabo también en “rituales violentos para la aceptación de pertenencia” (lo que en términos cotidianos se conoce como pagar derecho de piso o bautismos de fuego), a los cuales son sometidxs quienes ingresan. De esta manera se gesta y se perpetúa un sistema opresor en cascada de arriba hacia abajo.

“El maltrato es verbal por parte de compañerxs de residencia de niveles superiores y algunas veces por parte de algún médicx de planta interconsultor. También, por parte de autoridades del hospital, al tratarnos como ‘mano de obra’ al pedir por mejores condiciones y que nos bajen la sobrecarga horaria que sufrimos. Nos cierran la puerta en la cara cuando queremos hablar con la gente del comité de docencia”.

Para ambas organizaciones claro está que son excesivas y abusivas las horas que conforman los turnos de trabajo, lo que somete a lxs residentes a situaciones de fatiga y cansancio, potenciando de esta manera el riesgo sobre lxs usuarxs del servicio de salud.

“Jornadas interminables de hasta 36 horas; si no te gusta andate; sos un inútil, no servís para nada”.

“El acoso laboral es parte de ser residente, la sobrecarga horaria y de responsabilidad con los pacientes es algo inherente al ser residente, sea cual sea la especialidad, no se cumplen los derechos laborales básicos, las jornadas laborales, el horario de descanso. Todo residente siente una sobrecarga en demasía, ya que además de la actividad asistencial estamos bajo constante evaluación académica”.



## Nuestras propuestas al Sistema de Residencias

Desde el área de Género y Diversidad Sexual de Xumek y de la Fundación de Salud Inclusiva, consideramos necesario que, en el Comité de Docencia y en la formación en las prácticas médicas y educativas de residencias, se deben incorporar programas de formación y capacitación con perspectiva en derechos humanos, de género y de diversidad, para revertir patrones culturales que promueven las desigualdades y los abusos de poder, todo ello en un marco de respeto y cumplimiento de la Ley Micaela (Ley 27499) y de la Ley nacional 26485.

Urge una reforma legislativa con tintes proteccionistas y garantistas de los derechos de lxs residentes, que no solo haga hincapié en la reestructuración, sino que también proporcione el carácter humanitario que debería vestir.

A modo ejemplificativo, y en miras a que este informe ofrezca la visibilización y crítica constructiva al sistema de residencias, ahondaremos en el sistema español, que recibe cada vez más residentes de medicina latinoamericana para desempeñarse allí.

En España, en el *Estatuto del Residente*, se puede visibilizar que se garantiza el derecho de acceder a la información clara y veraz acerca de la situación laboral, nacida a partir del contrato concertado entre residentes y establecimientos de salud donde realizarán sus residencias. Así, el artículo 2 menciona que en el “contenido del contrato debe establecerse el inicio y duración de la residencia, su retribución, jornada laboral, régimen vacacional, convenio colectivo aplicable a la relación laboral”.<sup>139</sup> Asimismo, la duración del contrato es de un año, renovable por períodos iguales durante el tiempo que dure el programa de formación.

Por otro lado, dicha legislación, dispone la posibilidad de habilitar un plan de recuperación específico y programado. El contrato se prorrogará por el

139. Real Decreto 1146 (2006). Relación laboral especial de residencia para la formación de especialistas en Ciencias de la Salud. España.



período de duración de dicho plan, que deberá realizarse dentro de los tres primeros meses del siguiente año lectivo conjuntamente con las actividades propias de este, quedando supeditada la prórroga por los restantes nueve meses al resultado de la evaluación de la recuperación. Esta posibilidad también se encuentra prevista para el último año de residencia (art. 3 inc. 3).<sup>140</sup>

El art. 4 del estatuto establece derechos de lxs residentes, entre los cuales resaltamos: "... a conocer el programa de formación de la especialidad a cuyo título aspira, así como, en su caso, las adaptaciones individuales; a conocer qué profesionales de la plantilla están presentes en la unidad en la que el residente está prestando servicios y a consultarles y pedir su apoyo cuando lo considere necesario, sin que ello pueda suponer la denegación de asistencia o el abandono de su puesto; al registro de sus actividades en el libro del residente; a recibir asistencia y protección de la entidad docente o servicios de salud en el ejercicio de su profesión o en el desempeño de sus funciones [...]".

La ley nacional argentina y la ley de residencias de España se diferencian porque en la primera no existe un límite máximo para la jornada laboral, mientras que la segunda establece la duración máxima de la jornada ordinaria, la cual no podrá exceder las 37,5 horas semanales de promedio en cómputo semestral, salvo que mediante acuerdo, pacto o convenio se establezca otro cómputo. También establece que entre el final de una jornada y el comienzo de la siguiente deberá mediar, como mínimo, un período de descanso continuo de 12 horas.

El artículo 7 dispone los porcentajes del régimen salarial de lxs residentes, que se caracteriza por ser gradual y progresivo (aumenta a medida que se aprueba cada nivel: 5 en total).

Por último, entre las disposiciones adicionales a la ley española, encontramos el *Principio de Condición más Beneficiosa* para lxs residentes. De acuerdo

140. Real Decreto 1146. *Ibidem*.



a este principio, lxs residentes conservan los derechos adquiridos bajo la aplicación de sistemas de formación anteriores a los vigentes actualmente, siempre que supongan condiciones más beneficiosas para ellos.

Asimismo, la cuarta disposición adicional resulta de gran importancia para el avance de la aplicación transversal de la perspectiva de género. En ella encontramos regulado un procedimiento de *Protección Integral contra la Violencia de Género* que dice: "Cuando la residente víctima de violencia de género se vea obligada a abandonar el puesto de trabajo en la localidad donde venía prestando sus servicios, tendrá derecho preferente a que se le asigne otra plaza de residente en formación de la misma titulación y especialidad que esté vacante en otra unidad docente de otra localidad, incluso, de otra comunidad autónoma. En tales supuestos, la Administración sanitaria estará obligada a comunicar a la residente las vacantes existentes en dicho momento o las que se pudieran producir en el futuro. Este cambio de unidad docente tendrá una duración inicial de seis meses, durante los cuales el centro de origen tendrá la obligación de reservar la plaza que anteriormente ocupaba la residente trasladada. Terminado este período, la residente podrá optar entre el regreso a su centro de origen o a la continuidad en el nuevo. En este último caso, decaerá la obligación de reserva".

El análisis de este sistema, permite visualizar las falencias locales y permite poder definir nuevos lineamientos a seguir en pos de crear un sistema amparado bajo la luz de los derechos humanos.

215

### Manifestaciones en Mendoza

Desde 2019 y al unísono con los reclamos en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Mendoza no se queda afuera en las protestas de lxs residentes respecto a sus condiciones de trabajo, el abuso y la precarización.

Esta situación, como muchas otras, sacó a la luz las falencias del Estado mendocino en la materia. Específicamente, las referidas a lxs residentes que finalizan esta etapa vieron prorrogadas sus prácticas hasta septiembre de 2020, período en el cual obtendrían su título correspondiente. A pesar de ello, llegado el momento, tuvieron que concurrir a la explanada de la



Casa de Gobierno para poder reclamar por sus derechos. Así, la respuesta estatal fue solo autorizar la obtención del título respecto a quienes estaban en su último año. Pero quedan cuestiones sin resolver.

Una de ellas fue el monto de la remuneración mensual que reciben, todo ello a pesar de que desde el Ministerio de Salud de la Nación se había autorizado a modificarlos en la resolución 718/2020.

En consonancia con ello, las redes sociales de lxs residentes se hicieron eco en el recrudescimiento de la vulneración de sus derechos. Así, y además de visibilizar las condiciones de trabajo y abusos sufridos durante las residencias, también dieron a conocer que en algunos hospitales y clínicas médicas les hicieron firmar constancias en las cuales se les anotó que quedaban fuera del modo de trabajar 14/14 que les correspondían a lxs médicxs.<sup>141</sup> Es decir que lxs residentes no se encontraban dentro de las principales políticas que estaban dispuestas para evitar el contagio del virus Covid-19.

**Desde el área de Género y Diversidad Sexual de Xumek, junto con la Fundación Salud Inclusiva, agradecemos a lxs residentes que confiaron en nosotrxs y nos compartieron sus testimonios a pesar del miedo y la incertidumbre que históricamente vivencian, sumado al sacrificio y exigencia que les ha demandado el contexto de emergencia sanitaria actual.**

**Esperamos que las autoridades estatales dejen de hacer oídos sordos ante estas situaciones para promover políticas públicas que garanticen los derechos humanos y fundamentales básicos de los que son titulares lxs residentes.**

141. Redacción (7 de Julio 2020). "En muchos hospitales no se cumple con la rotación del personal cada 14 días". *Unidiversidad*. <http://www.unidiversidad.com.ar/en-muchos-hospitales-no-se-cumple-con-la-rotacion-de-personal-cada-14-dias>



## D. SITUACIÓN DE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON VIH EN MENDOZA

*SERGIO GONZALO RAMIREZ*

Se estima que 139 mil personas vivimos con Virus de Inmunodeficiencia Humana (VIH) en Argentina y cada año se conocen 5800 nuevos casos. Además, los niveles de estigma y discriminación siguen siendo altos. Según la Dirección Nacional de Respuesta al VIH, perteneciente al Ministerio de Salud de la Nación, el 70 % de las personas con VIH se atiende en el sistema público.

### DERECHO A LA SALUD

Durante el comienzo de este año, por cambios en la disponibilidad de determinadas drogas, muchas personas con VIH vimos modificados nuestros esquemas. En muchos casos, se realizó de manera compulsiva sin brindarnos la información suficiente acerca de los cambios ni análisis que verificaran nuestro estado de salud en el momento de realizar el cambio.

Mendoza es una de las provincias que cumple con las recomendaciones de entregar medicación por más de un mes, actualmente para tres meses. Luego de un mes del Aislamiento, Social, Preventivo y Obligatorio (ASPO), el Programa Provincial de Sida (PAPSI) implementó una medida a través de la cual pudimos retirar medicación solo con la libreta de entrega, solo si continuamos con la misma terapia antirretroviral (TARV). En caso contrario, comunicándonos con el PAPSI podemos obtener la receta correspondiente. Esta medida fue activamente solicitada durante ese mes por las organizaciones integrantes de la Mesa Multisectorial de Trabajo en VIH en Mendoza.



En relación con los estudios de seguimiento, específicamente de carga viral y CD4, estos dejaron de efectuarse debido al faltante de reactivos para poder llevarlos a cabo desde septiembre de 2019. El estudio de carga viral es aquel que permite determinar cuánta cantidad de virus hay por milímetro cúbico de sangre, mientras que el análisis de la cantidad de linfocitos CD4 permite conocer el estado de las defensas del organismo. Según lo comunicado por el PAPSI, esto se debió a la falta de provisión por parte del Estado nacional y por irregularidades en la entrega de fondos por parte del Gobierno provincial, impidiendo la adquisición de los insumos necesarios.

En lo respectivo a la atención médica, el ASPO y posterior Distanciamiento Social, Preventivo y Obligatorio (DISPO) generaron y profundizaron falencias en la atención general a las personas con VIH, ya que acceder a la atención en consultorios se volvió compleja e incluso se suspendieron determinados servicios de salud.

En función de ello, y con el antecedente de un pedido de informes acerca de la situación del PAPSI, que presentamos en agosto de 2019 a la Comisión de Derechos y Garantías Constitucionales de la Cámara de Diputados de la provincia, y una nota que elevamos desde la Mesa Multisectorial de Trabajo en VIH en marzo de 2020, presentamos un nuevo pedido de informe a través de la diputada María Cristina Pérez, con el objetivo de conocer la situación en relación con los insumos, como TARV, preservativos y otros, así como acerca de las medidas para garantizar la atención integral de salud.

El acceso a la salud mental es un derecho que solo tenemos mínimamente garantizado y que presenta diversas dificultades para que podamos acceder a él. Aún así, servicios como el existente en el Hospital José Néstor Lencinas continuaron operando telefónicamente.

## **DERECHO AL EMPLEO**

A pesar de existir la Resolución 270/2015 del Ministerio de Trabajo de la Nación –que en su cuarto artículo resuelve que: “Podrá ser motivo de denuncia por violación de las Leyes Números: 23592, 23798 y 25326, la exigencia de realización de estudios de laboratorio con el objeto de detectar el Síndrome



de Inmunodeficiencia Adquirida o VIH en los postulantes a trabajador o trabajadora dentro de los exámenes preocupacionales<sup>142</sup>-, distintas personas con VIH denunciaron la falta de acceso al empleo debido a la realización del testeado en los exámenes preocupacionales.

## DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL

Debido a las dificultades para acceder a un empleo, un gran porcentaje de personas con VIH nos encontramos en situación de vulnerabilidad social. Hasta el año 2015, había sido una política del Ministerio de Desarrollo Social de la Nación otorgarnos pensiones no contributivas a las personas que, mediante un Certificado Médico Obligatorio y entrevistas con profesionales del Trabajo Social, acreditamos una situación de vulnerabilidad. En los últimos años, las posibilidades de acceder a dicha pensión y lograr una asistencia por parte del Estado han disminuido o desaparecido.

Durante el ASPO y el DISPO, la realidad socioeconómica de las personas con VIH se ha visto profundizada. A través de la entrega de ayudas alimentarias por parte del PAPSI, y organizaciones como Red Argentina de Jóvenes y Adolescentes Positivos (RAJAP), Rock & Vida, Mirada Positiva, entre otras, se logró acompañar a distintas personas, pero siguen siendo necesarias medidas de fondo.

## DERECHO AL TRANSPORTE

Sigue vigente la Ley provincial 7811, de "Creación del pase libre para transporte de pacientes con VIH",<sup>143</sup> que sigue permitiendo la movilidad y acceso de las personas con VIH a la atención médica y al retiro de medicación.

142. Resolución 270 (2015). Promueve que las oficinas de la Red de Servicios de Empleo asuman el compromiso expreso de no suministrar datos que pudieran ser motivo de discriminación de las y los postulantes. Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social. Boletín Nacional.

<https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/resoluci%C3%B3n-270-2015-246687>

143. Ley provincial 7811. Creación del pase libre para transporte de pacientes con HIV SIDA - Síndrome Inmunodeficiencia Adquirida (11 de diciembre de 2007).

[http://www.sajj.gob.ar/legislacion/ley-mendoza-7811-creacion\\_pase\\_libre\\_para.htm?bsrc=ci](http://www.sajj.gob.ar/legislacion/ley-mendoza-7811-creacion_pase_libre_para.htm?bsrc=ci)



Este año, en el transporte urbano el pase se encuentra migrando de la tarjeta RedBus a la del Sistema Único de Boleto Electrónico (SUBE).

## **DERECHO A UNA VIDA SIN ESTIGMA Y SIN DISCRIMINACIÓN**

El estigma y la discriminación representan una gran barrera de acceso a derechos de quienes tenemos VIH. El trabajo de las organizaciones con trabajo en VIH en la provincia resulta fundamental para la garantía de los derechos de las personas seropositivas y el avance en términos sociales. Entre las más destacadas podemos encontrar a la Asociación Civil Red Argentina de Jóvenes y Adolescentes Positivos (RAJAP), la Fundación Rock & Vida, la Red de Adultos Positivos +30 (RAP+30), la Comunidad Internacional de Mujeres con VIH (ICW), Vida Infantil, Mirada Positiva y Redes Nueva Frontera, entre múltiples espacios y organizaciones que trabajan activamente temas relacionados con el VIH. Algunos programas y campañas se detallan a continuación.

### **PROGRAMA COMUNITARIO DE INTEGRACIÓN DE LAS PERSONAS CON VIH Y/O SIDA**

Este programa funciona en la Secretaría de Extensión Universitaria (SEU) de la UNCuyo y trabaja en conjunto con el Programa de Asistencia en VIH/Sida de la provincia y RAJAP. Tiene el objetivo integral de promover la inclusión social, la igualdad de oportunidades, la integración en la diversidad y el pleno ejercicio de los derechos a través del análisis de aspectos socio-culturales y educativos del VIH.

### **ÍNDICE DE ESTIGMA Y DISCRIMINACIÓN 2.0**

Desde 2018, la RAJAP, como organización implementadora, con el apoyo de socios técnicos estratégicos de apoyo como ONUSIDA, Instituto Nacional contra la Discriminación, la Xenofobia y el Racismo (INADI), Dirección Nacional de Respuesta al VIH, Hepatitis, Tuberculosis e ITS y PNUD (Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo), encuestó a alrededor de mil personas en el país y casi 100 en la provincia de Mendoza con el fin de obtener datos acerca de estigma y discriminación que permitan aportar a las políticas públicas.



## CAMPAÑA I=I

La ciencia ha logrado demostrar que, si una persona con VIH toma su tratamiento a diario y mantiene la carga viral indetectable por más de seis meses, el riesgo de transmitir el virus por vía sexual es cero. Es por ello que RAJAP junto a la Asociación Ciclo Positivo lanzan la campaña “I=I: de Ushuaia a la Quiaca” para llevar el mensaje a todo el país. La campaña cuenta con la participación del INADI, la Dirección Nacional en Respuesta al VIH, el INBIRS-CONICET como institución científica nacional, el apoyo del Premio Voces Jóvenes de la Sociedad Internacional de Sida (IAS), ONUSIDA y las más de 60 organizaciones que participan en la campaña y su implementación en distintos puntos del país.

## LEGISLACIÓN

Dentro de las distintas legislaciones que hacen referencia a los derechos de las personas con VIH podemos destacar la Ley nacional de Sida 23798,<sup>144</sup> la Ley de Derechos del Paciente 26529,<sup>145</sup> la Ley provincial de Asistencia las Personas con VIH 6438<sup>146</sup> y las antes mencionadas Ley provincial 7811 y la Resolución 270/2015 del Ministerio de trabajo de la Nación, entre otras importantes como la Ley de Obligatoriedad del ofrecimiento del test de VIH en el embarazo.<sup>147</sup>

Aun así, la legislación nacional, que data de 1990, y provincial, que se aprobó en 1996, necesitan actualizarse. Actualmente, se encuentra en la Cámara de Diputados de la Nación un nuevo proyecto de nueva Ley nacional

144. Ley 23798. Declárase de interés nacional a la lucha contra el síndrome de inmunodeficiencia adquirida (16 de agosto de 1990).

<http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/resaltaranexos/0-4999/199/norma.htm>

145. Ley 26529. Derechos del Paciente en su Relación con los Profesionales e Instituciones de la Salud (21 de octubre de 2009). <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/ane-xos/160000-164999/160432/norma.htm>

146. Ley 6438. Creación del programa provincial de asistencia para el enfermo e infectado de SIDA (5 de octubre de 1996). <http://www.saij.gob.ar/legislacion/ley-mendoza-6438-creacion-programa-provincial-asistencia.htm?bsrc=cj>

147. Ley 25543. Ley de obligatoriedad del ofrecimiento del test diagnóstico del virus de inmunodeficiencia humana, a toda mujer embarazada (27 de noviembre de 2001). <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/verNorma.do?id=71528>



de VIH, Hepatitis Virales, Tuberculosis e Infecciones de Transmisión Sexual (ITS). Este proyecto de ley registrado en el expediente 5040-D-2020 importa una concreta ampliación de los derechos sociales en lo referente a la salud desde un enfoque de Derechos Humanos en tanto incorpora la necesidad de que las políticas públicas den respuesta integral a la comunidad, y en especial a las personas afectadas, asegurando la implementación de políticas activas en la materia, que trabajamos desde el Frente Nacional por la Salud de las Personas con VIH en conjunto con organizaciones con trabajo en hepatitis.

También, incluye temas importantes que no contempla la actual legislación, como la realidad de las personas que nacimos con VIH, las necesidades de las mujeres y otras personas con capacidad de gestar, la relación con la violencia de género y el especial tratamiento de las personas en situación de vulnerabilidad, abordando los ámbitos laborales, educativos, sociales y previsionales de las personas con VIH, entre otros.



# 4.1. Género y Covid-19

## 4.1.1. Economía y Covid-19

### A. INCIDENCIA ECONÓMICA CON MIRADA DE GÉNERO

LIC. CARINA FARAH

La gran deuda en pleno siglo 21 sigue siendo la desigualdad, muchos seres humanos no ejercen sus derechos básicos plenamente en un mundo donde algunos pocos concentran los medios de producción y, por lo tanto, tampoco la renta de ella obtenida. Las inequidades en materia de género, incluyendo a las minorías que transgreden los estereotipos de género impuestos por la cultura patriarcal hegemónica, se hacen presentes en casi todos los aspectos de la vida social.

Desde finales de noviembre de 2019, el mundo cambió indiscutiblemente al aparecer una de las peores pandemias de las que la Humanidad tiene memoria. El Covid-19 ha llegado para convivir con nosotres durante un buen tiempo, hasta que la comunidad científica encuentre una cura y/o la vacuna. Estamos adaptándonos a una nueva normalidad en lo social, en lo afectivo y en lo económico y algunos tienen más herramientas que otros para afrontar ese proceso.



La pandemia ha contribuido a profundizar las brechas y desigualdades ya existentes, vehiculizadas por múltiples fenómenos laborales, sociales y domésticos, recargando sus efectos negativos sobre el bienestar, principalmente de las mujeres.

Las medidas para desalentar la propagación del virus han generado una marcada caída en la actividad económica mundial, con lo cual se han perdido innumerables empleos. En los países de la región, la precarización e informalidad laboral impactan en mayor medida sobre las personas en situación de pobreza extrema, principalmente compuesta por mujeres, poblaciones jóvenes y minorías diversas subrepresentadas.

Las economías de todos los países en los que ha desembarcado el Coronavirus se han visto resentidas a pesar de los esfuerzos de los gobiernos y el paradigma desde el cual miraron las posibles soluciones.

Cuando analizamos las herramientas y situaciones de base de las sociedades en general y de los individuos en particular, se agudizan las desigualdades preexistentes, siendo principalmente las mujeres y las minorías en general, a lo largo y ancho del mundo, quienes vienen soportando en mayor medida los efectos negativos sobre el ejercicio de sus derechos.

224

Este capítulo pretende abordar la vulneración de derechos económicos de las mujeres, toda vez que estos determinan el ejercicio efectivo de otros derechos básicos, tanto sociales como civiles.

La situación de vulnerabilidad de las mujeres se enraíza en que muchas no disponen de ingresos propios, o reciben salarios menores, o acceden a trabajos precarizados. Las razones culturales y de organización social que instalan estas causas de desigualdad obedecen a que, en general, las tareas domésticas y de cuidado han recaído históricamente sobre el tiempo y el desarrollo de las capacidades de las mujeres.

En este capítulo reflexionaremos sobre el impacto en las situaciones de vulnerabilidad que responden a causas de género, para las argentinas y las mendocinas, para lo que pretendemos analizar algunos aspectos en los que las desigualdades se manifiestan y reproducen en nuestra provincia.



## ANÁLISIS

Las asimetrías producto de las desigualdades de género implícitas en la cultura patriarcal se traducen en dimensiones con un alcance muy difícil de determinar acabadamente. Para hilvanar un análisis ordenado y sistemático de los impactos de la crisis por Covid-19, vamos a trabajar sobre variables tales como pobreza, desempleo e ingresos. Asimismo, abordaremos fenómenos no visibilizados que contribuyen a profundizar la brecha entre varones y mujeres. Finalmente, hablaremos de las partidas del presupuesto de la provincia destinadas a combatir las desigualdades de género.

### 1) Pobreza

La última medición de Pobreza e Indigencia de Mendoza, arroja que cerca del 30 % de los hogares mendocinos son pobres y el 4 % indigentes, abarcando el 42,1% y el 6,4 % de la población respectivamente para el año 2019. Es de esperar que las nuevas mediciones para el 2020 den resultados peores aún.

Para la provincia de Mendoza no hay estudios específicos de la distribución de la pobreza e indigencia por sexo o género, pero tomaremos datos del Observatorio de género de CEPA (Centro de Economía Política Argentina) toda vez que las situaciones del área central del país no difieran significativamente de los indicadores agregados.

Según el informe del CEPA: “Si bien no existen diferencias tan significativas entre el porcentaje de mujeres pobres y varones pobres (32 % mujeres y 30 % hombres), la feminización de la pobreza aparece cuando se considera la maternidad, particularmente en aquellas mujeres que crían a sus hijos sin un cónyuge. Tanto la desigual distribución de ingresos como de las tareas de cuidado se potencian en los hogares monoparentales donde una mujer está al frente. El 27 % de los hogares argentinos con menores son monoparentales (cuando hace solo 5 años era el 24 %) y de estos el 83 % tiene jefatura femenina...”.<sup>148</sup>

148. Strada, J. (2018). Más precarizadas y con menores salarios. La situación económica de las mujeres argentinas. Centro de Economía Política Argentina, Observatorio de Género.



La distribución del ingreso es desigual entre sexos, las mujeres tenemos alta participación en los deciles con menores ingresos y baja en los deciles de ingresos altos,<sup>149</sup> es decir, los ingresos y riqueza se concentran en los bolsillos de los varones, con el agravante de que los hogares más pobres son más numerosos y con mayor cantidad de niñas.

De ello emerge que, según las últimas estimaciones de UNICEF, entre diciembre de 2019 y diciembre de 2020, la cantidad de chicos pobres pasaría de 7 a 8,3 millones, en cuyo caso el porcentaje de niñas y adolescentes menores de 14 años, pobres, llegaría casi al 63 %.<sup>150</sup>

## 2) Mercado laboral

Uno de los aspectos donde se evidencia la desigualdad entre varones y mujeres<sup>151</sup> es el mercado laboral. Las tasas de desempleo desagregadas por sexo muestran que las mujeres tenemos mayores trabas para acceder al mercado laboral y por lo tanto el “desempleo femenino” es mayor al masculino.<sup>152</sup>

Cuando hay períodos de recuperación económica, las tasas de desempleo totales bajan, y con mayor velocidad desciende el desempleo femenino, pero también se evidencia que la tasa de desempleo femenino aumenta con mayor velocidad que la masculina cuando hay recesión económica. En los momentos de volatilidad económica y estancamiento, las tasas de desempleo de las mujeres permanecen en valores superiores a las de los varones. La brecha promedio general entre varones y mujeres es de 2,1%, y

226

---

Buenos Aires (CEPA). <https://centrocepa.com.ar/informes/43-mas-precarizadas-y-con-menores-salarios-la-situacion-economica-de-las-mujeres-argentinas.html>

149. Moure, J., Serpa, D. y Shokida, N. (2020). *La desigualdad de género se puede medir*. [https://ecofeminita.github.io/EcoFemiData/informe\\_desigualdad\\_genero/trim\\_2020\\_01/informe.nb.html](https://ecofeminita.github.io/EcoFemiData/informe_desigualdad_genero/trim_2020_01/informe.nb.html)

150. Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF) (octubre de 2020). El impacto de la Pandemia Covid-19 en las Familias con niñas, niños y adolescentes. <https://www.unicef.org/argentina/publicaciones-y-datos/2-EncuestaRapida-educacion>

151. Hablamos en lógica binaria como consecuencia de que la elaboración de estadísticas se realiza desde este paradigma, sin desagregación de datos que tengan en cuenta las particularidades de las minorías y de colectivos LGTBI+

152. Ver Anexos Gráfico 1: Desempleo por sexo III Trim 03-I Trim 20



en el primer trimestre de 2020 las mujeres estamos un 3,6 % más desempleadas que los varones.

Aquel es un fenómeno mucho más fuerte en las poblaciones jóvenes, y mucho más cuando esa población es femenina. En efecto, el desempleo promedio para varones de hasta 29 años es de 8,5 % para el período analizado, y el de las mujeres es del 13,2 %.

El empleo de las mujeres de hasta 29 años cae 2pp entre fines de 2019 y el primer trimestre de 2020. Esta situación se corrobora a partir de un aumento del desempleo de 6pp interanual y de 4pp trimestral, siendo el grupo de mujeres tanto de hasta 29 años como las que van desde los 30 a los 64 años las que aumentaron las tasas de actividad en el último año, muy por encima del aumento de actividad de los varones, tal vez empujadas por la necesidad de recomponer ingresos en los hogares.

Si bien no contamos aún con los datos del segundo trimestre de 2020, los cuales arrojarían mayor precisión del comportamiento de las variables laborales, es de esperar que la situación de pandemia haya empeorado los indicadores, y basándonos en los comportamientos pasados, la expulsión del mercado laboral seguramente ha sido mayor para las mujeres.

### 3) Ingresos

Según el ingreso horario de la ocupación principal desagregado por sexo y brecha,<sup>153</sup> el promedio general arroja un 3 % en favor de los varones, es decir, estos ganan un 3 % por hora más que las mujeres. Si consideramos las brechas de ingresos mensuales entre varones y mujeres, estas pasaron de ser aproximadamente un 31% en 2019 a un 26 % en lo que va del 2020.

153. Las brechas han sido determinadas a partir de las diferencias entre indicadores para Femenino y Masculino (o viceversa, según el caso) respecto del promedio de los indicadores.



Cuando analizamos la naturaleza de los ingresos mensuales, se aprecia que las mujeres que perciben ingresos sin descuento jubilatorio reciben ingresos un 41 % inferiores que el de los varones en la misma categoría.

¿Cómo se explican estas diferencias si los ingresos horarios tienen una brecha tan pequeña? Las causas de este fenómeno se asocian al tiempo que las mujeres debemos dedicar al trabajo reproductivo, es decir, a tareas domésticas y de cuidado. En promedio, cualquier mujer argentina dedica 4 horas diarias más que los varones a este tipo de tareas. De esta situación se desprenden dos fenómenos que determinan las diferencias de oportunidades en la inserción laboral femenina; el “Piso Pegajoso” y el “Techo de Cristal”. El primero hace referencia a que las mujeres tenemos menos tiempo disponible para dedicarnos a capacitarnos, coartando nuestras posibilidades de ingreso al mercado. En el segundo caso, las mujeres han relegado en función de los tiempos domésticos sus posibilidades de ascensos laborales, quedando limitadas por rol social.

Por otra parte, el mercado laboral nos ha asignado históricamente tareas que tienen ingresos muy inferiores al ingreso medio, por ejemplo, las tareas domésticas tienen una tasa de feminización del 96 %, con un ingreso que es aproximadamente un 70 % inferior al ingreso medio, en contraposición con el sector de la construcción que tiene un ingreso del 25 % por debajo del ingreso medio y la tasa de representación femenina es del 2 %.

228

Hoy, frente a la realidad de la pandemia, los ingresos se han concentrado aún más en los estratos más ricos de la población mundial, y la gran mayoría de la población tendrá que enfrentar un futuro de mayor pobreza y carencias. Por lo dicho hasta ahora, todo da a pensar que en general ese futuro de pobreza, falta de oportunidades y marginación recaerá en mayor medida sobre mujeres, niñas y adolescentes y también sobre las diversidades de género.

#### **4) Necesidades invisibles**

Como ya hemos mencionado, en la elaboración de datos y estadísticas se parte de un paradigma binario que no reconoce las diversidades sexuales.



Asimismo, desde esa lógica binaria, no se tienen en cuenta las diferencias en necesidades de varones y mujeres.

Cuando se elaboran canastas de gastos, las erogaciones atribuibles a los cuerpos menstruantes y feminizados están subrepresentadas. Los gastos en gestión menstrual no están visibilizados ni debidamente ponderados en los rubros de gastos de higiene personal.

Los cuerpos menstruantes no elegimos ese gasto mensual. Los hogares pobres tienen un promedio de 4,5 personas<sup>154</sup> con una probabilidad de que el 51% (de la población total de Mendoza)<sup>155</sup> sean menstruantes, es decir, 2 mujeres por hogar.

Para la provincia de Mendoza el ingreso total familiar promedio del hogar indigente es de \$9.464 al mes (dato 2019), con lo cual, tomando un precio promedio económico de un paquete de toallitas que en 2019 era de aproximadamente \$108, por ciclo una mujer necesita unas 23 toallitas, para 13 ciclos en un año. La cuenta total anual es de \$2.018,25, multiplicado por 2 mujeres en el núcleo familiar son \$4.036,5 al año.

De esa forma una familia indigente debería destinar el 3,56 % de sus ingresos solo a gastos de gestión menstrual, rubro que no está incluido en la Canasta Básica tomada como umbral de la indigencia. En el caso de los hogares pobres el porcentaje de los ingresos destinados a gestión menstrual sería del 1,5 %.

Tengamos en consideración que la cuenta precedente solo hace referencia a una parte de los gastos de gestión menstrual y no se incluyen gastos en medicamentos o el mayor uso de otros elementos de higiene (papel higiénico, jabón), tampoco se incluyen los gastos médicos de los chequeos preventivos anuales.

154. Ver Tabla 2 en Anexos.

155. Dirección de Estadísticas e Investigaciones Económicas (G. d. Mendoza, Editor) <http://www.deie.mendoza.gov.ar/>



Al respecto de estas necesidades también debemos considerar lo que se denomina “Impuesto Rosa”, el que se define por los sobre precios que tienen aquellos bienes de consumo, que por ser utilizados por mujeres son de color rosa y tienen un precio mayor en el mercado que el mismo bien utilizado por varones, un ejemplo muy representativo son las hojas de afeitar.

Finalmente, y no menos importante, es el impacto redistributivo en materia impositiva y la regresividad de esta en contra de los géneros femeninos o feminizados. Los elementos de gestión menstrual están gravados con la alícuota del 21% de IVA (impuesto al valor agregado), el cual en proporción recae mucho más sobre las poblaciones de menores ingresos y, por lo tanto, tiene un carácter altamente regresivo y representa alrededor del 27 % de los ingresos fiscales.

## 5) Presupuesto provincial

Los presupuestos públicos son tanto la expresión de la voluntad política como instrumentos de política económica y social; reflejan la priorización de objetivos del Estado y su compromiso con el bienestar y la igualdad entre todos los ciudadanos.

El presupuesto sensible al género (PPG) es aquel cuya planeación, programación y presupuesto contribuye al avance de la igualdad de género y a la realización de los derechos de las mujeres, como así también a identificar las intervenciones de política sectorial y local que se requieren para atender las necesidades específicas de las mujeres, cerrar las brechas de desigualdad de género y eliminar la discriminación contra las mujeres.

Los PPG consideran todas las fases de elaboración presupuestaria, desde la formulación, la planeación, la elaboración del presupuesto y la evaluación de impacto de las políticas y programas. Otro aspecto importante a considerar es el análisis del impacto diferenciado de la recaudación de impuestos entre hombres y mujeres.

Analizando el Presupuesto Provincial 2020 por programas, encontramos que, dentro del objetivo general de la Promoción y Prevención de la Salud,



se destina un 0,12 % del total del gasto del Estado a Prevenir, Promover y Proteger la diversidad de géneros. Este es el único ítem donde encontramos recursos destinados a la diversidad sexual, y solo considerados desde la salud, sin tener presencia expresa en políticas de empleo, de acceso a la vivienda, entre otros.

Por otra parte, dentro del compromiso de recursos del Estado mendocino para con las mujeres y diversidades, dentro del Ministerio Salud, Desarrollo Social y Deportes, la Dirección de Género y Diversidad recibe casi el 0,14 % de los recursos para combatir la violencia machista, entre otras políticas urgentes frente a la emergencia que vivimos por la cantidad de feminicidios.

Cuando prorateamos los recursos destinados a las mujeres y diversidades por la cantidad de mendocinas,<sup>156</sup> nos asigna un total de \$36 por mujer por año. Este monto tiene, inclusive, otro limitante: considerar que las políticas destinadas a erradicar la desigualdad tienen como población objetivo a las mujeres únicamente. Personalmente, considero que estas políticas deberían incluir a toda la sociedad, ya que todo aspecto de la lucha contra la cultura Patriarcal y Machista debe incluir programas que insten a los varones a revisar el ejercicio de sus masculinidades. Teniendo en cuenta este aspecto, el Gobierno de Mendoza destinó \$18 por habitante por año a políticas de inclusión e igualdad de género.

## CONCLUSIONES

Las causas y consecuencias de las desigualdades de género se traducen en la imposibilidad de ejercer derechos. En particular las mujeres y diversidades tenemos negados derechos al ocio, a la formación, a una vida plena y en libertades, mucho más que nuestros compañeros varones. Es hora de poner sobre el tapete esta situación con la finalidad de dedicarnos a la tarea de corregirlas.

156. El cociente debería tener en el denominador a la cantidad de mujeres, mujeres trans, travestis, varones trans, y otros incluidos en las diversidades de género, pero nuevamente nos encontramos con la limitación de los datos poblacionales que están expresados en términos binarios.



El Estado nacional y el provincial deben tomar estos reclamos y traducirlos en Políticas Públicas concretas que tiendan a eliminar las formas de violencia ejercidas sobre las mujeres. Esta reivindicación de derechos tiene un aspecto económico arraigado en una cultura que nos asignó un rol social destinado a tareas reproductivas, negándonos las productivas y remuneradas.

Las mujeres debemos ser de una vez por todas reconocidas como sujetas de derechos, este reclamo tiene una valoración individual y social. Los derechos deben comenzar por el reconocimiento del derecho sobre nuestros cuerpos, reconocernos decisoras de nuestros destinos físicos, afectivos, sociales y laborales.

La pobreza y la indigencia recaen sobre el cuerpo y tiempo de las mujeres y la pandemia ha venido a profundizar este fenómeno. A las tareas domésticas rutinarias se les suman nuevas tareas que tienen que ver con la escolaridad de los menores y la falta de ingreso para tercerizarlas, sin contar con que las jornadas laborales dentro de los hogares también se han extendido.

No quiero dejar de mencionar que otra deuda pendiente con las mujeres es el acceso a la salud sexual y reproductiva, y también a la salud mental. Creo que será muy importante abordar este último aspecto desde las políticas para ser incluido en la agenda pública de manera urgente, y no relegarlo al escenario postpandemia.

**Tabla 1:** HOGARES Y POBLACIÓN URBANA BAJO LA LÍNEA DE POBREZA E INDIGENCIA. MENDOZA

Concepto	2019	
	Población	Hogares
Pobreza	42,1%	29,7%
Indigencia	6,4%	4,7%

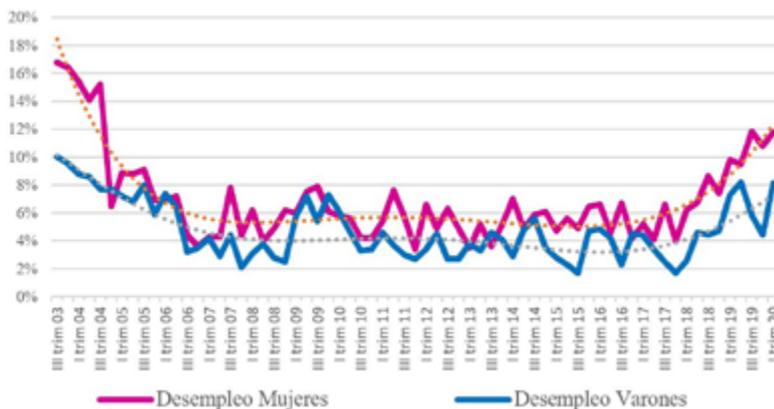
ELABORACIÓN PROPIA SOBRE LA BASE DE DATOS DE LA DIRECCIÓN DE ESTADÍSTICAS E INVESTIGACIÓN ECONÓMICA (DEIE). GOBIERNO DE MENDOZA.



**Tabla 2:** BRECHA DE POBREZA E INDIGENCIA. MENDOZA, 2019

Brecha	Indigencia	Pobreza
Incidencia en hogares	4,1%	29,7%
Tamaño promedio del hogar en personas	4,5	4,3
Ingreso total familiar promedio	\$9.464	\$22.348
Brecha monetaria promedio	31,1%	34,9%

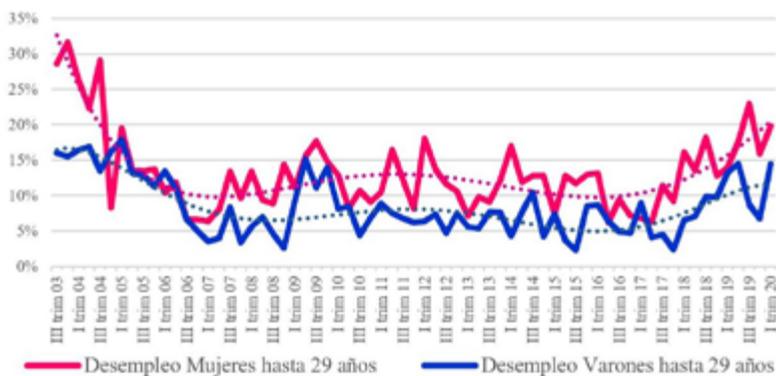
ELABORACIÓN PROPIA SOBRE LA BASE DE DATOS DE LA DIRECCIÓN DE ESTADÍSTICAS E INVESTIGACIÓN ECONÓMICA (DEIE). GOBIERNO DE MENDOZA

**Gráfico 1:** DESEMPLEO POR SEXO III TRIM 03-I TRIM 20

ELABORACIÓN PROPIA SOBRE LA BASE DE DATOS DE LA DIRECCIÓN DE ESTADÍSTICAS E INVESTIGACIÓN ECONÓMICA (DEIE). GOBIERNO DE MENDOZA



**Gráfico 2: DESEMPLEO POR SEXO, POBLACIÓN HASTA 29 AÑOS. III TRIM 03-I TRIM 20**



ELABORACIÓN PROPIA SOBRE LA BASE DE DATOS DE LA DIRECCIÓN DE ESTADÍSTICAS E INVESTIGACIÓN ECONÓMICA (DEIE). GOBIERNO DE MENDOZA



## 4.1.2. Disidencias y Covid-19

### A. LA OTRA CARA DE LA PANDEMIA: SITUACIÓN DEL COLECTIVO TRAVESTI TRANS EN MENDOZA

*JUAN REYES, INTEGRANTE DE CORRIENTE POR LA  
LIBERTAD, LA IGUALDAD Y EL KAMBIO*

El grupo más golpeado por la actual situación de pandemia, dentro del colectivo LGTBTTTIQ+, es el de las personas travestis y trans. Elles vieron agravado su acceso, ya precario, a la vivienda, el alimento, la salud y el trabajo a partir de las acciones de prevención del contagio del Covid-19. No tenemos datos oficiales de cuántas personas travestis y trans viven en Mendoza, ni de cuántas accedieron al cambio de su identidad. En Argentina hay 9 mil personas que accedieron al cambio de nombre y sexo, pero hay muchos otros que no, por no sentirse identificadas con la propuesta binaria masculino o femenino, otros por temor a una mayor represión policial y otros por ser migrantes.

Se considera que en Mendoza solo el 10 % de la población travesti y trans se encuentra inserte en el mercado laboral formal. El resto de esta población se encuentra en situación de prostitución, actividad que no puede realizarse en contexto de pandemia. La posición de estas personas es crítica, ya que no cuentan con ingresos económicos y viven en la pobreza.



Actualmente, el Gobierno nacional promulgó por decreto (721/20) la ley de cupo laboral travesti trans. El Estado, según el decreto, debería tomar el 1% del personal que trabaja en sus organismos a personas de este colectivo. Hasta el momento ninguna persona ha accedido a este derecho.

Dentro de la problemática habitacional muchos propietarios se niegan a alquilarles sus propiedades a personas del colectivo travesti trans por discriminación o por miedo a que se ejerza la prostitución en el inmueble. Lamentablemente el Estado no puede intervenir ni cuestionar a los dueños de las propiedades. Por otra parte, sabemos que hay, en Mendoza y Gran Mendoza, pensiones, hoteles que alquilan sus habitaciones (sin contratos) pero a un costo muy elevado, algunos superan los mil pesos diarios. Sabemos que muchas personas de este colectivo son expulsadas de sus hogares en el desarrollo de su infancia o su adolescencia cuando empiezan a demostrar sus expresiones de género, lo que también les impide poder acceder a una vivienda propia. Esta situación se agrava en las personas migrantes.

La histórica situación del colectivo travesti trans lleva a una discriminación estructural, en la cual son vulnerados todos sus derechos humanos. La crisis desatada por la pandemia del Covid-19 obligó al Gobierno nacional, en conjunto con las organizaciones sociales, a un despliegue de emergencia alimentaria. Por ejemplo, las ayudas económicas, como el Ingreso Familiar de Emergencia (IFE) y el Potenciar Trabajo, fueron destinadas a esta población. A eso se sumó la ayuda de donaciones de alimentos y artículos de limpieza para proteger su salud.

Esta situación ha dejado al descubierto que gran parte de esta población vive al día. La incorporación de las personas travestis y trans al mercado laboral permitiría el derecho de acceder a la alimentación por sus propios medios.

Las dificultades al acceso a la salud se dan por la falta de conocimiento de los trabajadorxs de la salud en el tema. La atención pública de los hospitales se da en el binarismo masculino/femenino y excluye a todes aquellas que no se encuentran en él. Actualmente en Mendoza hay solo dos médicos que trabajan en el área de hormonización, al que por ley toda persona trans debe acceder en el caso que lo desee.



La violencia institucional se incrementó en época de pandemia. Muchas personas travestis y trans han sido detenidas por “violación de cuarentena” en la puerta de sus lugares de residencia. También hubo acoso de los policías a las personas que salen a hacer compras en sus barrios, violando su identidad de género y acusándolas de ejercer la prostitución.

El 29 de agosto de este año un policía acribilló de siete tiros a Melody Barreras, una chica travesti, en la puerta del hotel donde se hospedaba. Los medios de comunicación locales violaron la ley de identidad de género y difundieron su nombre masculino y se refirieron a ella en masculino.

Es necesario contar con políticas públicas de emergencia para el colectivo travesti trans, con un rol activo del Estado, para reparar sus derechos vulnerados durante y después de la pandemia.



## 4.1.3. Artistas mendocinas y Covid-19

### A. MÚSICAS Y COVID-19. CUCARACHA CHA CHÁ, COMPARSA DE CANDOMBE FEMINISTA

*COMPARSA DE CANDOMBE FEMINISTA:  
CUCARACHA CHA CHÁ.*

La comparsa tiene casi tres años de existencia. Se inició como un proyecto propuesto en la municipalidad de Godoy Cruz para brindar un taller en el parque San Vicente en busca de compartir la cultura afro-uruguaya del candombe a más personas. En estos encuentros, particularmente aparecían mujeres. Se dio de manera natural, sin buscar que sucediera. Nos encontramos en un grupo donde nos sentimos tan cómodxs que al cierre del taller decidimos continuar.

238

Pasado el tiempo, y adquiriendo confianza, decidimos que el espacio fuera cuidado y libre de violencia machista. Para esto, una de las acciones más importantes ha sido el poder debatir sobre los espacios artísticos, específicamente de percusión. Estos históricamente han sido ocupados por varones, y nos han hecho sentir excluidxs o nos han llevado a dejar esos espacios, y también nos han llevado a cuestionar el nuestro y a construir a partir de eso un lugar del aprendizaje colectivo. Además, fue creciendo a su tiempo, sin forzarlo y siempre con mucha humildad. El Candombe, para nosotrxs, significa esperar con ansias que llegue el miércoles (día de ensayo) para poder vernos, compartir y tocar.

Las grupalidades artísticas, que están integradas por mujeres e identidades disidentes, como lo es la Comparsa de Candombe Feminista “Cucarachá”, implican para muchas de nosotrxs no solamente un espacio de formación



musical, un encuentro donde cada persona aporta sus conocimientos sobre el candombe, cómo tocarlo o cómo bailar, donde la socialización de los conocimientos y experiencias se encuentran presentes todo el tiempo. Sino que, también, se convierte en un espacio de contención, de apañe, frente a las hostilidades constantes que muchxs de nosotrxs vivimos o estamos expuestas a vivir diariamente.

Para quienes habitamos la maternidad, es muy difícil la integración para cualquier actividad artística y, en general, no existen espacios preparados para poder compartir con nuestrxs niñxs.

Lucía, una integrante de la grupalidad resalta que “Cucarachá es la única grupa en la que puedo asistir con mis crías, porque es un espacio libre de niñxfobia y tengo la seguridad de que, mientras yo tenga un tambor, alguien va a estar cuidandolxs y queriendolxs. La imposibilidad de reunirnos al aire libre me obliga a maternar en soledad, a no tener actividades de canalización y a estar cada vez más lejos de poder criar(nos) y sostener(nos) colectivamente”.

Es hermoso decir que, particularmente, Cucarachá ha participado en distintas movilizaciones sociales, exigiendo, a través del ruido de los tambores, una sociedad más justa. Le dijimos NO, como grupalidad, a la reforma de la Ley 7722; participamos de las marchas los 8 de Marzo y de las acciones realizadas por la Campaña Nacional por el Derecho al Aborto Legal Seguro y Gratuito, defendiendo y exigiendo los derechos que nos corresponden, repudiando la violencia machista y a la sociedad trasn-odiante y homodiante.

Con la comparsa aprendimos a defendernos de manera colectiva, tratamos de tener estrategias para poder cuidarnos entre todxs. Esto nos lo ha dado el candombe, el ritual de tocar y la unión a partir de miradas. Hace que sea inmediato manejar ese código, nos cuidamos en las calles, nos cuidamos en las marchas, en las manifestaciones. No estamos solxs.

Es claro que la cultura y sus diversas manifestaciones en Mendoza, **no** son prioridad para el gobierno y, por tanto, nuestros encuentros están prohibidos actualmente.



Creemos que dicha decisión es hipócrita, ya que en los lugares de consumo (bar/restorán/iglesias/café/etc.) la gente se puede juntar y sin uso obligatorio de barbijo en lugares con espacios reducidos y sin distancia social. La realidad es que un comercio o un local con medidas que supuestamente son necesarias para evitar contagios tiene habilitación.

Esta grupa tiene la particularidad de que los tambores que utilizamos solo pueden tocarse en espacios abiertos, por ende, convivimos de manera colectiva en las calles. En la cultura, el candombe necesita estar en un espacio al aire libre, acción que resulta terminantemente prohibida en la actualidad.

Todo lo expuesto causa que tengamos miedo de salir. No por miedo al contagio, porque podemos tener las medidas de seguridad y la información necesaria para evitarlos. No salimos porque no habitamos un lugar registrado para el consumo.

Cabe aclarar que Cucarachá entiende y comparte la necesidad del cuidado en este tiempo de pandemia, creemos fundamental la solidaridad, el respeto y compromiso para salir de esta situación que nos atraviesa mundialmente. Lo que no compartimos son los criterios respecto de qué lugares o qué personas son focos de contagio, porque en estos se esconde un prejuicio y un adoctrinamiento respecto a qué espacios habitar y cuáles no.

240

Otro motivo, no menor, es el miedo a las fuerzas represivas ya que, al salir a tocar, incluso con las medidas sanitarias correspondientes, vemos en riesgo nuestra integridad física y la de nuestras herramientas musicales. La posibilidad de expresión en encuentros masivos se esfumó con la pandemia y esto hace que se sienta una pérdida repentina del espacio de contención colectiva, ya que o nos arriesgamos colectivamente o no lo hacemos. Así funciona nuestro espacio.

La violencia machista, las desigualdades, los prejuicios y las injusticias siguen existiendo en la actualidad, incluso con Covid-19, lo que cambia es la posibilidad del encuentro con lxs otrxs compañerxs. Que, gracias a la



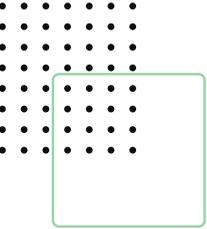
música como motivo de encuentro, se convierte el ensayo en un espacio de rebeldía y resistencia contra las hegemonías impuestas.

La pandemia y todo lo que con ella devino en cuanto a restricciones-aislamientos nos ha atravesado a toda la comunidad desde distintas perspectivas, hoy nos tocó expresar lo que significó para una comparsa de candombe. Pero, además, queremos hacer un llamado de atención a la sociedad mendocina, ya que no vemos con pandemia o sin pandemia una legitimación y un acompañamiento a las expresiones artísticas callejeras. Deseamos tener la posibilidad de ejercer la actividad artística, que no solo es para quienes la practicamos sino para toda la sociedad.

Gracias a la cultura del candombe, hemos adoptado nuestra forma de actuar. Para nosotrxs el tocar el tambor es como una terapia psicológica, donde cada unx puede descargarse, liberando miles de prejuicios y restricciones sociales acumuladas con las que nos encontramos diariamente en otros espacios que habitamos (calle/familias/facultades/trabajo/etc.). El poder ser como unx es, poder liberar esa angustia y transformarlo en arte y risas. Nosotrxs feministas candomberxs tenemos la ideología de que las puertas siempre estarán abiertas a quienes tengan el mismo sentir.

Poder sentirse segurx entre la manada. Ir con el tambor por la calle acompañadxs de lxs pibxs y sentir una inmediata transformación, en la cual el miedo se convierte en una fuerza inmensa que te llena todo el cuerpo y te restaura el alma para siempre seguir para adelante. Eso es el candombe para nosotrxs feministas candomberxs.





## B. PRODUCTORAS Y COVID-19. UN UNIVERSO EN PAUSA

*MILI MONTERO, PRODUCTORA DE SOMOS FUEGA*

Desde el 18 de marzo, en Mendoza, nuestra posibilidad de trabajar, gestar y producir encuentros culturales se ha visto totalmente paralizada. Con la llegada del Covid-19 a la Argentina, y como consecuencia la cuarentena obligatoria, los eventos sociales dejaron de ser una posibilidad.

Para analizar la gestión cultural es necesario destacar por lo menos uno de los tantos conceptos de cultura y, esta vez, vamos a entenderla bajo una perspectiva simbólica, como “la organización social del sentido que incorporan los sujetos (personas y grupos) en forma de representaciones sociales o esquemas de percepción del mundo en momentos históricamente específicos y socialmente estructurados”.<sup>157</sup>

242

Según esta definición la cultura es parte de nuestro sentido común, algo que damos casi por hecho y forma las estructuras mentales con las que nos comunicamos, entendemos y valoramos nuestro entorno.

Nuestra tarea como gestores culturales es siempre rever estos esquemas, estar atentos a las necesidades que surgen en la propia evolución del mundo y pensar cómo podemos transformarlas en acciones y estrategias para asegurar la equidad en el acceso a los bienes y espacios culturales.

157. Giménez (2016). La concepción simbólica de la cultura. Estudios sobre la cultura y las identidades sociales. Colección Intersecciones, p. 49. [https://www.academia.edu/16286393/Gilberto\\_gimc3a9nez\\_estudios\\_sobre\\_la\\_cultura\\_y\\_las\\_identidades\\_sociales](https://www.academia.edu/16286393/Gilberto_gimc3a9nez_estudios_sobre_la_cultura_y_las_identidades_sociales)



Estos capitales no están exentos de la hegemonía que atraviesa al mundo. El patriarcado también está presente y los espacios están ocupados por los mismos de siempre. Nuestro objetivo es difícil, consiste en “encontrar esos espacios que el mismo espacio deja libres” para usarlos y ocuparlos dentro de los derechos y garantías que no pueden negarnos.

La pandemia interrumpió un proceso que estaba creciendo: movimientos feministas organizados y tejedores de redes necesarias y urgentes. Con una Ley de Cupo Femenino y Acceso de Artistas Mujeres a Eventos Musicales a cuestas que, sostenemos, dejó al colectivo LGBTQ+ relegado de esta conquista de derechos, esta cuarta ola feminista comenzó así a tener cada vez más voces.

Somos muchas las mujeres y disidentes que nos encontramos agrupadas formando centros culturales, interviniendo espacios públicos y mostrando una nueva forma de vinculación, organización, distribución y aprovechamiento de los recursos. El feminismo está entonces calando tan hondo como esta pandemia en nuestra forma de gestar cultura. Pero, aun así, los lugares de poder todavía siguen estando ocupados por varones, normalmente hetero-cis, que diagraman la agenda cultural y por ende las líneas que van a regirla. Es por esto que nos hacen sentir obligadas a cumplir una serie de estereotipos de belleza para por lo menos pensar que sea una posibilidad estar en sus line-up (grillas). Considero entonces necesaria la intervención real del Estado, con una mirada amplia y un presupuesto acorde a la importancia del asunto.

Si volvemos a pensar a la cultura como representación del sentido, se vuelve necesario que todas las personas y grupos se vean representadas/reproducidas en él. Lo que no se nombra no existe, por eso es indispensable rever tanto la historia cultural como el presente para darnos cuenta de que faltaron muchas. Sin embargo, hoy también somos muchas quienes reclamamos los espacios que históricamente nos han negado.

El 2020 nos exigió tanto encontrar una nueva manera de hacer, que nos permitiera no soltar ni ceder los espacios que habíamos ganado, como también recursos y conocimientos a los que el acceso siempre



está restringido. Sin un protocolo a nivel nacional que incluya al arte y a sus trabajadoras y trabajadores, aún estamos intentando encontrar esas formas de estar presentes generando y compartiendo voces, experiencias y testimonios que por años han estado silenciados.

En esta situación de pandemia, se vieron aún más expuestas las desigualdades de equipamiento y capacitación innegables para subsistir en una cultura que hoy debe encajar en una pantalla y en una transmisión de alguna red social. En consecuencia, la imagen no ha dejado de cobrar cada vez más protagonismo, y lo han ido perdiendo así las ideas y conceptos que intentamos rescatar.

Entonces, es impostergable la creación de un protocolo que asegure las condiciones sanitarias para la reactivación del sector como también escenarios realmente representativos de la gran diversidad de géneros, sexualidades, mensajes y sonidos que circulan y por ende existen. Solo basta correr un poco la unidireccionalidad de la mirada y, por supuesto, la atención, para descubrir un universo en expansión.



## C. ESCRITORES Y COVID-19. ESCRIBIENDO DESDE EL ENCIERRO

VERA JEREB

Empezó la cuarentena y me dije: *voy a escribir una novela, editar un poemario, subir contenido a las redes y leer todo lo que pueda*. Ya han pasado cinco meses de cuarentena y encierro, no escribí la novela ni edité el poemario. Leí algunos libros increíbles, descubrí autorxs y me agoté de las redes sociales hasta odiarlas.

Las expectativas de productividad durante la cuarentena, al principio, funcionaron como metas alcanzables y de ocio, sobre todo para mantener la cabeza ocupada. Poco a poco, se fueron desfigurando hasta ser mandatos neoliberales: como sujetxs tenemos que estar produciendo para existir sino estamos perdiendo el tiempo. El arte no se salvó de esto, incluso las redes sociales aportan a esta dinámica y la sobreestimulación de contenido empezó a generar una barrera de información. *Subo contenido, luego existo*.

Realicé una encuesta de preguntas abiertas vía Formulario de Google en la cual mujeres, lesbianas, trans y no binaries escritorxs de la provincia respondieron sobre su situación de escritura en esta cuarentena. Respondieron personas de entre 19 y 54 años, la mayoría tenía expectativas acerca de su escritura cuando empezó la cuarentena pensando en que tendrían más tiempo para realizar la actividad. El panorama frente a estas es variado: las personas que trabajan en la docencia se han visto agotadas por el trabajo virtual al igual que muchxs estudiantes, mientras que otrxs pudieron activar proyectos colectivos o realizar talleres online. Sin embargo, más de la mitad de lxs encuestadxs siente un efecto positivo sobre su producción literaria.



Karina Iris Pflugler, además de escribir trabaja como empleada pública y profesora de alemán, responde: “No cumplí mis expectativas, porque la energía se me diluye en los otros trabajos, aunque sean a distancia y en las tareas domésticas con los chicos en casa todo el tiempo”.

Ludmila Ramos escribe, estudia derecho y hace teatro. Respecto a sus expectativas dijo: “Se cumplieron porque, a pesar de seguir con el cursado virtual, he tenido más tiempo para poder escribir (por suerte aún no trabajo que es una realidad en la cual muchas personas se vieron perjudicadas en este contexto) y además siento que la situación y los cambios que se están viviendo en el mundo nos interpelan de una manera tan grande y directa que necesito plasmar los sentires en algún papel”.

Cuando empezó la cuarentena, me encerré en mi pieza, realicé autorretratos y textos sobre los vínculos y la virtualidad que fui subiendo a mi feed de Instagram. Sentí como una necesidad el hecho del retrato tanto de mi cuerpo como de lo que estábamos viviendo. Ahora que ha pasado un tiempo puedo entender que haberles puesto Fea Project a los autorretratos no es un título azaroso. La sobreestimulación de imágenes en las redes sociales me atacó no solo desde el lugar de los estereotipos físicos y la hegemonía, sino también desde el sentir la soledad y volver a ella.

246

Siempre escribí en cuadernos, libretitas que llevaba en la mochila, y la escritura me encontraba en los micros, en las plazas, en las juntadas, en los patios. La cuarentena me acercó por primera vez a la escritura en la pantalla, desde el principio hice un documento que se llama *soledades* y ahí escribí ferozmente. Tuve muchas regresiones a la infancia, a los vínculos, a la virtualidad, a los lugares, hasta que desgasté los recuerdos y la memoria. Sentí que me quedé sin palabras, sin imágenes.

La figura de quien escribe siempre es representada desde la soledad y el encierro. Pero verdaderamente, ¿desde dónde escribe un cuerpo en esta situación? La escritura se alimenta del acontecer, del movimiento, de las conversaciones que escuchás en la calle, de las charlas que tenés con tus amigxs en una casa, de las marchas que recorren el centro de la ciudad, de los ruidos, de las vacaciones hacia un lugar lejos de donde naciste. Creo que entendí



cómo mi poesía necesitaba nombrar el mundo, nombrarme a mí misma en relación con ese mundo. De repente, me sentí encerrada en la casa de los espejos y de las pantallas, sin ganas de nombrar nada, sin sentir la necesidad de ponerle palabras a las cosas.

El 70% de lxs encuestadxs afirma haberse sentido colapsadx por las redes sociales.

La sobrecarga de contenido en las redes en un fervor productivo y virtual sumado al poco contacto con el exterior me anularon. ¿Tenemos culpa cuando no creamos? Escribo desde el privilegio de una familia clase media, de madre artista autogestiva pero con techo y comida. La incertidumbre económica, la incertidumbre social, el encierro y las pantallas. Parecía y aun parece un escenario circular.

Cabe reflexionar de qué manera las artes empiezan a apropiarse de herramientas tecnológicas para generar contenido, aunque ya es un fenómeno visible hace un par de años, en este contexto específico se ha intensificado. En la literatura, la conjugación con imágenes, la realización de videopoemas y la subida de textos a las redes sociales. Esto ayuda a la propia experimentación con otros lenguajes que exceden a la escritura misma y posibilitan una mayor difusión.

Sin embargo, y desde lo personal, me parece importante agregar que este colapso generalizado en torno a las redes sociales también imposibilita el poder lidiar de manera consciente con el flujo de información y contenido artístico. El papel de consumidorxs también tiene un límite y, ante estos fenómenos, el agotamiento es también una respuesta coherente.

En toda la vorágine de medios de comunicación, redes sociales, encierro, pandemia siempre hay algo de lo que escribir. En mi caso hasta me alejé de la poesía, y la narrativa empezó a ocupar un lugar importante en mi escritura. La escritura construye refugios, no necesariamente lugares que compartimos con otrxs pero sí lugares donde podemos ficcionar sin dejar de mirar el mundo que nos rodea.



Laura Morales, escritora de 38 años agrega: “Hoy más que nunca la escritura nos salva. Es un puente, una mano, una ventana, un respiro y hasta un cartel de protesta”.

A modo de conclusión, podría decir que, tanto desde la encuesta como desde la propia experiencia, existieron expectativas en cuanto al desarrollo creativo al inicio de la cuarentena. Lo emocional, lo económico y lo laboral significaron barreras no previsibles que interfirieron los procesos. En general, las personas determinan un balance positivo, aunque la escritura sea de manera fragmentada ha habido mayor tiempo para realizar y, al ser una situación que ha despertado una introspección, también la literatura ha significado un canal para desarrollar esto.

Para finalizar, creo que es sumamente importante preguntarnos por las dificultades de los sectores artísticos para generar ingresos económicos, como también empezar a analizar cómo la virtualidad influye no solo en el proceso creativo sino en el desarrollo y adaptación del arte a diversas plataformas. Este contexto quizás ha logrado caricaturizar y llevar al extremo una situación que desde lo cultural venía siendo evidente. La literatura está en un diálogo cada vez más íntimo con lo multimedial y audiovisual, la presencia en las redes se presenta indispensable y existe un arte *likeable* que se consume o circula con mayor amplitud.

248

Siento que cada vez más lxs artistas somos lo que publicamos. Nuestras subjetividades se ven interpeladas y construidas también desde lo virtual. Como artistas, cabe preguntarnos también sobre ¿qué queremos y necesitamos escribir hoy? El arte es una herramienta de comunicación y, como tal, una herramienta del escenario social y un arma política.



## 4.1.4. En cuarentena con las armas

### A. VIOLENCIAS DE GÉNERO Y ARMAS DE FUEGO EN TIEMPOS DE PANDEMIA

*JULIÁN ALFIE Y ALDANA ROMANO*

Las medidas de aislamiento social establecidas a partir de la pandemia de Covid-19 evidenciaron una realidad muchas veces ignorada y hartamente denunciada por los movimientos de mujeres: el verdadero peligro para las víctimas de violencias de género se encuentra, generalmente, al interior del hogar o del entorno de confianza. En ese marco, las armas de fuego juegan un rol fundamental, ya que indefectiblemente incrementan las posibilidades de que esas violencias deriven en resultados letales. Y aun cuando no llegan a ser disparadas, la sola disponibilidad de armas de fuego en manos de quienes ejercen violencias extiende el poder que estos tienen sobre las víctimas. Quizás haga falta aclararlo, lo cierto es que los poseedores de las armas son, casi en su totalidad, hombres. El arma es en este sentido también un elemento fálico que proyecta los valores de una supuesta masculinidad hegemónica.<sup>158</sup>

Sin embargo, llamativamente la incidencia de las armas de fuego sobre las violencias de género no fue un tema identificado en la agenda pública sino hasta hace pocos años. A ello abonó, principalmente, la falta de información oficial sobre las dinámicas de esas violencias, lo que impidió no solo diagnosticar el problema, sino también diseñar y evaluar las políticas públicas que pudieran desarrollarse para prevenirlas.

158. Alfie, J., Arduino, I., Concaro, C., Porterie, M. S. y Romano, A. (2018). Violencia de género y armas de fuego en Argentina. Informe preliminar: entre la precariedad de la información y la ausencia de políticas públicas. <https://inecip.org/wp-content/uploads/2019/07/Violencia-de-G%C3%A9nero-y-Armas-de-Fuego.pdf>



Desde el INECIP hace más de tres años tomamos el desafío de contribuir al entrecruzamiento de las agendas con el objetivo de aportar información y ofrecer dimensiones analíticas que permitan diseñar políticas públicas de prevención eficaces. En este artículo resumiremos los principales hallazgos alcanzados por medio de las investigaciones que hemos llevado adelante a lo largo de estos años. Así, presentaremos en primer lugar el problema de la producción de información, indispensable para el diseño de cualquier política de prevención en la materia. En un segundo apartado daremos cuenta de las tres dimensiones que entendemos debe adquirir una política de prevención en violencias de género con armas de fuego. Finalmente, a modo de conclusión, plantearemos unas breves consideraciones sobre los avances logrados este año y los desafíos pendientes.

### LA INFORMACIÓN COMO INSUMO DE LAS POLÍTICAS DE PREVENCIÓN

Hubiéramos querido –y ciertamente necesitado– iniciar este artículo dando cuenta de las dimensiones del problema sobre el que pretendemos intervenir. Es casi una premisa básica de cualquier análisis de políticas públicas que uno inexorablemente debe conocer el problema para realizar un diagnóstico inicial que permita orientar los esfuerzos y los recursos –siempre escasos– en determinada dirección. Sin embargo, como sucede en muchos otros temas en nuestro país, esa parece ser todavía hoy una situación inalcanzable.

250

Lo cierto es que una de las principales características de la información criminal en nuestro país es paradójicamente su ausencia. Esto aplica tanto a la información sobre las violencias de género como a las violencias con armas de fuego. Obviamente, el déficit es aún mayor cuando se intenta analizar el entrecruzamiento de ambos problemas.

En los últimos años, gracias al impulso de los movimientos feministas por visibilizar las violencias de género, su registro ha tenido grandes avances en nuestro país.<sup>159</sup> La sistematización de información tuvo su origen en la

159. Carrasco, M. E., Pavón Tolosa, M. E., Aguirre, M. F., Bermúdez, N., Marzullo, F., Montañez, A. C. y Sosa, B. E. M. (2018). La producción de información criminal sobre violencia de género en Argentina. <http://library.fes.de/pdf-files/bueros/argentinen/15012.pdf>



creación de registros de femicidios por parte de la sociedad civil. Este esfuerzo fue ampliado, por un lado, hacia la identificación de otras formas de violencia (no letales) y, por el otro, al surgimiento de registros estatales.

Pese a estos avances, siguen existiendo desafíos propios de cualquier proceso que recién inicia. En ese sentido, se han alcanzado ciertos consensos metodológicos básicos, como la definición de “femicidios”, pero no está tan clara la traducción de esos conceptos en criterios operativos para la identificación de ciertos casos concretos como tales. Eso es lo que explica que todavía subsistan diferencias entre los registros sobre la cantidad total de femicidios ocurridos en nuestro país. Conocer ese número con precisión es una necesidad básica para poder medir y reorientar las políticas de prevención de muertes por razones de género.

Otra variable fundamental es el medio comisivo. Si bien entre los registros existen consensos sobre las particularidades de los femicidios cometidos con armas de fuego y las mayores posibilidades de prevención estatal de esos casos, la producción de información en esta materia es todavía incipiente. En el último tiempo se ha logrado que todos los registros de femicidios identificaran la cantidad de muertes causadas con armas de fuego, aunque solo algunos relevan la situación registral del arma. En los registros de violencias no letales, el desarrollo es aún menor. En muchos casos se sigue incluyendo en una misma categoría a los casos producidos “con armas de fuego o armas blancas”, ignorando las enormes diferencias que existen entre un tipo de arma y otra, y las consecuencias que ello conlleva en términos de políticas públicas.

Por su parte, la información sobre las políticas de control sobre armas de fuego es prácticamente nula. La ANMaC (Agencia Nacional de Materiales Controlados), órgano encargado del control de las armas en nuestro país, incumple cabalmente con su obligación legal de garantizar la publicidad de las estadísticas producidas sobre la materia.<sup>160</sup> En ese sentido, resulta literalmente imposible conocer con cierta periodicidad

160. Ley 27192 del 2015. Agencia nacional de materiales controlados. 19 de octubre de 2015. <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/250000-254999/253684/norma.htm>



información elemental –que el organismo inevitablemente tiene a disposición–, como la cantidad de armas de fuego y usuarixs autorizadx en el país. Tampoco se conoce, obviamente, su distribución por géneros.

Así y todo, gracias a algunos datos disponibles es posible identificar que de cada 100 usuarios de armas de fuego en nuestro país 99 son hombres. Las mujeres no son las usuarias ni las compradoras de las armas de fuego, pero sí sufren sus consecuencias. Uno de cada cuatro femicidios es cometido con armas de fuego. De ellos, en por lo menos el 16 % de los casos había existido una denuncia previa, pero el Estado no fue capaz de evitar que el agresor siguiera teniendo acceso a armas de fuego. Esa falta de efectividad del Estado en la intervención sobre el arma de fuego ante una denuncia se confirma al analizar los informes de la línea 144 del INAM: el 26 % de las víctimas señala que el agresor dispone de un arma de fuego. Cuando ya hay una medida de protección vigente, y pese a que el secuestro del arma es una medida preventiva prevista en la ley, en 6 de cada 10 casos las víctimas señalan que el agresor sigue teniendo acceso a un arma de fuego.<sup>161</sup>

Sin embargo, buena parte de la información que resulta necesaria para pensar la política de prevención de violencias de género con armas de fuego no se procesa ni se analiza. En algunos casos ello requiere tan solo del entrecruzamiento de algunas variables con el medio comisivo empleado. Esta información podría producirse a partir de las fuentes que sistematiza el propio Estado, tal como ha realizado el INECIP a partir de la base de datos pública del Registro de Femicidios del Ministerio de Justicia de la Nación.

Si bien los organismos registran la ocupación del femicida, todavía no cruzan esta variable con la del medio comisivo. Esta información permitiría conocer, por ejemplo, la necesidad de diseñar políticas específicas de limitación del uso de armas de fuego en ciertos sectores (fuerzas de seguridad, fuerzas armadas, seguridad privada, etc.) y de fortalecer los mecanismos de control sobre el acceso a las armas de fuego por parte de la sociedad civil.

161. Alfie, J., Mucci, A. L. y Romano, A. (2019). Cuando el macho dispara. <https://inecip.org/wp-content/uploads/2019/09/INECIPEC-Cuando-el-macho-dispara-1-1.pdf>



Por otro lado, tampoco resulta posible conocer en todos los casos la situación registral del arma utilizada y si era un arma de dotación de una fuerza de seguridad o no. Los registros que comenzaron a incluir esta variable, como el de la CSJN, mantienen todavía altos porcentajes de desconocimiento sobre el dato. Esto evidencia no solo un problema estadístico, sino primeramente judicial, ya que la falta de información responde en general a lo que se consigna en la causa, por lo que puede presumirse que en esos casos a la justicia no le pareció pertinente investigar el estado registral del arma.

Tampoco es menor, para evaluar la política, conocer los casos de femicidios cometidos con armas de fuego donde existieron episodios previos de violencia o denuncias previas. Esto permitiría, por un lado, conocer qué rol juega el arma de fuego a la hora de obstaculizar la posibilidad de denuncia por parte de las víctimas. Por otro lado, en aquellos casos en donde sí existía una denuncia previa, esta estadística permite monitorear las políticas de intervención temprana y prevención de resultados letales. Igual o más pertinente es conocer la existencia o no de medidas de protección específicas previstas en las leyes: el secuestro del arma y la prohibición registral para evaluar la utilización y eficacia de esas medidas.

Finalmente, sería deseable y necesario registrar siempre la presencia de las armas de fuego en el entorno, incluso en los casos en los que no fueron finalmente utilizadas como medio comisivo del femicidio. Lamentablemente esta información no se consigna en los registros, y en muy pocas ocasiones se pregunta por ello en las denuncias. Como puede presumirse, este es un dato que ayudaría a conocer la incidencia de las armas de fuego como mecanismo de control sobre las víctimas. Pero, más importante todavía, alertaría al Estado sobre la presencia de un factor de riesgo que potencia inevitablemente el ejercicio de violencias letales.

Una línea de análisis inexplorada, pero no menos importante, es el uso de las armas de fuego en suicidios y, particularmente, en casos en donde la víctima tomó esa decisión impulsada por un contexto de violencia de género. Existen, a nivel comparado, hipótesis sobre la particular incidencia de las armas de fuego por su capacidad de facilitar la comisión del suicidio.



Sin embargo, los registros sobre femicidios aún no han logrado avanzar en la identificación de casos de “suicidios inducidos por el contexto violento”.

### **TRES DIMENSIONES PARA PENSAR UNA POLÍTICA DE PREVENCIÓN DE VIOLENCIAS DE GÉNERO CON ARMAS DE FUEGO**

Concebir a las armas de fuego como factores de riesgo conlleva poner en perspectiva la especial responsabilidad que tienen los Estados en su control. A diferencia de otros instrumentos, las armas de fuego tienen, por su naturaleza, un nivel de letalidad superior a cualquier otro. Ello hace que los Estados sean responsables de diseñar políticas para disminuir su proliferación, controlar sus usos y prevenir sus efectos. Lamentablemente, como se reseñó en el apartado anterior, no contamos con la información suficiente para determinar con precisión la eficacia de las pocas políticas implementadas en nuestro país. Es por ello que cobra especial relevancia el análisis de las experiencias comparadas, y su comparación con lo que podemos conocer de nuestra realidad.<sup>162</sup>

Es desde allí que pueden pensarse tres dimensiones centrales para diseñar una política de prevención en la materia que tenga por objetivo: 1) restringir el acceso a las armas de fuego por parte de agresores o potenciales agresores de género; 2) limitar sus usos, controlando a quiénes, cómo y bajo qué condiciones se habilita su uso y 3) intervenir ante situaciones de violencia de género, buscando prevenir los efectos que las armas tienen en estos casos.

#### **A) Restringir el acceso**

Restringir el acceso a las armas de fuego por parte de agresores o potenciales agresores de género ha sido una de las principales medidas impulsadas por varios países que ha obtenido resultados concretos. Parece una verdad

162. Alfie, Mucci y Romano (2019), *Ibídem*.



de perogrullo señalar que, al ser el arma un instrumento que potencia las consecuencias letales, se preste especial atención a la hora de autorizar a una persona a acceder y usar un arma de fuego. Más aún cuando, como se dijo, el 99 por ciento de los usuarios de las armas son hombres. Sin embargo, en Argentina la única medida que se exige en este sentido a la hora de autorizar a una persona a acceder a un arma de fuego es la inexistencia de antecedentes penales. Como bien se conoce, esta no es una medida en sí misma suficiente para impedir que agresores de género adquieran armas, ya que pocos casos llegan a una condena penal.

La ANMaC implementó como medida especial el “Sistema de Control Ciudadano para Autorizaciones”, que consiste en publicar periódicamente en la página web del organismo los nombres de las personas que solicitan autorizaciones para acceder a las armas de fuego. El objetivo es que cualquier ciudadanx pueda oponerse a esas solicitudes, entre otros motivos, por la existencia de causas penales por hechos de violencia de género que tengan como autor al solicitante. Sin embargo, esta acción demostró ser completamente ineficaz, ya que, para tener resultado, las potenciales víctimas tendrían que ingresar periódicamente a la web de la ANMaC. Sobre la base de la última información pública disponible, nunca existieron oposiciones en el marco de este sistema.

Otros países han avanzado en medidas que podría receptor el Estado argentino para mejorar la política de restricción. En Australia puede denegarse la autorización si la persona recibió una orden de restricción por violencia doméstica en los últimos cinco años. En Sudáfrica incluso se toma en consideración si la persona fue visitada por la policía por un llamado al 911, aun cuando no se haya formalizado una denuncia o arribado a una orden de restricción. Para que estas medidas sean posibles, debe regularse un sistema de información a nivel nacional que registre las denuncias presentadas ante cualquier dependencia estatal.

El proceso de autorización debería incluir también una evaluación orientada a la prevención de las violencias de género, contemplando notificaciones



a parejas, exparejas y otros integrantes del grupo familiar o conviviente del solicitante y entrevistas a esas personas. Así sucede en Canadá y Nueva Zelanda, y así también lo preveían proyectos presentados en nuestro Congreso Nacional por las diputadas Stolbizer y Pitiot.<sup>163</sup>

## B) Limitar los usos

La presencia del arma de fuego potencia los riesgos de que cualquier conflicto derive en un resultado letal. Por lo tanto, una vez que la persona ya tiene en su poder el arma, es necesario evitar su disponibilidad inmediata.

En el caso de la sociedad civil, deben establecerse condiciones de guarda en el hogar o fuera de ella. En nuestro país no existen leyes que avancen en ese sentido. Si bien hay disposiciones de la ANMAC que establecen ciertos requisitos, no hay inspecciones previas para la aprobación de esos espacios ni fiscalizaciones, ni tampoco consecuencias previstas ante su incumplimiento.

En el caso de las fuerzas de seguridad, es necesario limitar los usos de las armas de fuego y, particularmente, la habilitación a los agentes a utilizarlas cuando no están ejerciendo su función. En ese sentido, en Argentina sigue predominando la lógica del “estado policial”, que el o la agente conserva aún en sus horarios no laborables, de lo cual se deriva la obligación de portar el arma de dotación incluso estando fuera de servicio.

Las consecuencias de esta lógica se pagan con vidas. La mayor cantidad de muertes de civiles cometidas por miembros de fuerzas de seguridad suceden fuera de las horas de servicio. Esa peligrosidad del “estado policial” también se cristaliza en muertes por razón del género. Del total de femicidios cometidos con armas de fuego entre 2013 y 2018, por lo menos uno de cada cuatro fue cometido por un miembro de una fuerza de seguridad. En el 50% de los casos no se conoce la ocupación del femicida.

163. Proyecto 6376-D-2012, representado tres veces: 0339-D-2014, 0559-D-2016 y 1883-D-2018.



Es necesario entonces rediscutir la lógica del “estado policial” y avanzar en la restricción del uso de armas de fuego por parte del personal fuera de las horas de servicio. Un estudio realizado por la Policía Montada de Canadá, por ejemplo, demostró que la adopción de esa medida había reducido el número de mujeres asesinadas.

### C) Intervención ante situaciones de violencia de género

El Estado tiene la obligación de intervenir ante la existencia de un caso de violencia de género y, en particular, de impedir el acceso del agresor a las armas de fuego. Si la realización de una denuncia es en sí misma un indicador de riesgo de femicidio, la disponibilidad de armas de fuego por parte del agresor debe potenciar las alarmas y las medidas de protección. Dejar el arma en manos de un agresor ya denunciado por violencia de género incrementa la responsabilidad del Estado ante un potencial femicidio.

La Ley 26485 de Protección Integral a las Mujeres faculta al/la juez/a a ordenar la prohibición de la compra y tenencia de armas, y el secuestro de las que estuvieren en su posesión (art. 26, inc. a.4). Sin embargo, esta medida es facultativa y depende del criterio de intervención judicial. No existen estadísticas oficiales respecto a su utilización en la práctica, pero sobre la base de entrevistas y *focus groups* con representantes estatales podemos determinar la subutilización de esas medidas.

Así lo evidencia el análisis que desde INECIP realizamos sobre las bases de datos del Ministerio de Justicia de femicidios cometidos con armas de fuego entre 2013-2018.<sup>164</sup> Pese a que en 8 de cada 10 casos no se encontró información sobre la existencia de medidas, sí pudo corroborarse que en el 16 % de los casos existía una denuncia previa. Y en por lo menos 1 de cada 10 casos había una orden de restricción por violencia de género. Pero aun con esas advertencias, el Estado fue incapaz de evitar que el agresor accediera al arma de fuego y cometiera el femicidio.

164. A partir de las bases de datos públicas del Registro de Femicidios del Ministerio de Justicia de la Nación.



Esto evidencia, por un lado, la necesidad de establecer protocolos de actuación y capacitaciones que permitan llevar a la práctica la medida prevista en la ley. Asimismo, es necesaria una reforma legal que establezca al secuestro del arma como una medida obligatoria para el órgano judicial ante la recepción de una denuncia por violencia de género, incluso cuando el arma no haya sido utilizada de forma directa. La suspensión de las autorizaciones y la traba registral son actos administrativos que la ANMaC puede tomar preventivamente, aun sin intervención judicial. El intercambio de información entre la ANMaC, el Poder Judicial y todos los organismos estatales de recepción de denuncias y asistencia a víctimas es fundamental para la efectividad de estas medidas.

Merece particular atención la intervención estatal ante casos de violencias de género que involucran a miembros de fuerzas de seguridad. Los organismos cuentan con procedimientos especiales de prevención para estos casos, siendo una de las áreas en la que más se ha avanzado en términos de políticas públicas. En 2012 y 2013 el Ministerio de Seguridad de la Nación estableció protocolos para evitar que la persona denunciada que pertenezca a fuerzas de seguridad pueda llevar el arma a su hogar fuera de las horas laborales. Sin embargo, como hemos señalado, existe todavía una gran cantidad de casos de femicidios cometidos con armas de dotación, lo que demuestra la necesidad de perfeccionar los protocolos.

258

Entre otros desafíos encontrados en este aspecto, se identifican, por un lado, la inexistencia de una ley nacional, ya que el protocolo del Ministerio de Seguridad solo aplica a las fuerzas federales. Existen en el Congreso de la Nación proyectos legislativos que buscan avanzar en ese sentido. Es necesario también robustecer la evaluación de riesgos sobre los casos antes de levantar la medida. Por último, deben hacerse efectivas las medidas que suspenden licencias y restringen el acceso a las armas particulares en estos casos, ya que muchas veces los integrantes de las fuerzas, aun sin tener sus armas de dotación, siguen conservando su condición de legítimos usuarios privados.



**BALANCE DEL 2020: ENTRE ANUNCIOS ALENTADORES Y DESAFÍOS PENDIENTES**

No hace falta aclarar que el 2020 fue un año distinto a cualquier otro, con desafíos imposibles de imaginar hace tan solo unos meses atrás. La irrupción de la pandemia alteró cualquier agenda de políticas públicas. Sin embargo, no puede soslayarse que las cuarentenas y la “nueva normalidad” potenciaron ciertos aspectos de la vida cotidiana que pueden facilitar el ejercicio de las violencias y, al mismo tiempo, obstaculizar las capacidades estatales de intervención. Si el Estado ya tenía una enorme deuda en materia de políticas de prevención de las violencias de género con armas de fuego, ahora tiene el doble desafío de reorientar los recursos estatales para adaptarlos a esta nueva realidad. A continuación, se analizan los avances y los desafíos pendientes hasta el 26 octubre de 2020.

En materia de producción de información, es auspicioso que el registro de femicidios de la Oficina de la Mujer de la CSJN mantenga en sus informes la variable sobre la situación registral de las armas de fuego utilizadas. Sin embargo, observamos con preocupación que en la mayoría de los casos sigue sin registrarse ese dato. El porcentaje de casos en los que se desconoce esa situación registral se mantiene estable en torno al 57 % en los tres informes que se presentaron desde que se incluyó la variable en el informe de 2017. Esto no solo es un problema estadístico, sino que también refleja que en las investigaciones judiciales continúan sin consultar ese dato a la ANMaC, lo cual limita las medidas preventivas a adoptar durante la investigación.

Tampoco han existido avances en la información sobre el uso de armas de fuego en casos de violencias de género no letales. Sin ir más lejos, la información estadística de la línea 144 sobre las comunicaciones recibidas desde el comienzo de la pandemia sigue incluyendo en una misma categoría a los casos en donde se registró “el uso de un arma de fuego o punzocortante”.<sup>165</sup> Si la información pública no distingue la utilización de armas de fuego de la utilización de armas blancas, difícilmente las respuestas estatales puedan atender las especificidades necesarias.

165. Ministerio de las Mujeres, Géneros y Diversidad (2020). Información estadística. Línea 144. <https://www.argentina.gob.ar/generos/linea-144/informacion-estadistica>



Respecto a la ANMaC, a esta altura resulta inaceptable que no produzca periódicamente información básica sobre el estado de las armas de fuego en nuestro país. Pero también es necesario avanzar en otras estadísticas que permitan evaluar las acciones específicamente orientadas a prevenir las violencias de género. En ese sentido, deberían conocerse la cantidad de autorizaciones rechazadas o revocadas por situaciones de violencias de género, así como la cantidad de armas secuestradas por esa causa.

En materia de diseño de políticas de prevención, la ANMaC tampoco ha mostrado grandes avances en esta materia. Más allá de las limitaciones propias de la pandemia, la agencia parece no haber tomado nota de esta problemática; en el nuevo sistema de emisión de certificados psicofísicos para las autorizaciones no se contempla ninguna medida específica vinculada con las violencias de género. Tampoco se conocen otros avances que vayan en ese sentido.

Esto es particularmente preocupante si se considera que, según declaraciones del titular de la agencia, en abril de este año el 74% de los 1.038.777 usuarios de armas de fuego autorizados tenían sus licencias vencidas. A esto debemos sumar las múltiples prórrogas en los vencimientos que la ANMaC estableció durante el año como producto de la pandemia en resoluciones que no incluyeron ninguna medida específica para conocer si la persona a la que se le extendía automáticamente su licencia había recibido una denuncia por violencia de género.

Frente a este panorama, se estima que, en el mejor de los casos, la agencia debería recibir un aluvión de solicitudes de renovación para regularizar las licencias vencidas. Urge entonces establecer mecanismos de prevención de violencias de género con armas de fuego para evitar que las renovaciones sigan sin contemplar estos peligros.

En ese sentido, no podemos dejar de señalar la importancia de la creación del Ministerio de las Mujeres, Géneros y Diversidad a nivel nacional. El objetivo de este organismo es y debe ser transversalizar las perspectivas de género en todas las áreas de gobierno. Resulta auspiciosa la inclusión de medidas vinculadas con la restricción de la portación y tenencia de armas



de fuego en el “Plan Nacional de Acción Contra las Violencias por Motivos de Género 2020-2022”,<sup>166</sup> así como en las líneas de trabajo previstas en el marco del “Programa Interministerial de abordaje integral de las violencias extremas por motivos de género”.<sup>167</sup> Aun cuando resta trabajar en algunas profundizaciones sobre ciertas medidas,<sup>168</sup> y atender a cómo serán implementadas, es un gran avance contar con la intervención del Ministerio en estos temas.

También es destacable la decisión anunciada en enero por la Policía de Seguridad Aeroportuaria de derogar el protocolo sobre el uso de armas de fuego que había sido sancionado en 2019. De este modo, se vuelve a la política que tuvo la PSA desde su creación, que limita el uso de las armas reglamentarias a las horas de servicio, estableciendo que deben ser devueltas fuera del horario laboral. Esta medida, contraria a la peligrosa lógica del “estado policial”, debe ser ampliada a las otras fuerzas de seguridad, entre otras razones, por ser una política eficaz de prevención de femicidios.

Por otro lado, en el Congreso de la Nación lamentablemente no se ha decidido avanzar firmemente en este tema. Existen dos medias sanciones en esta materia, una en el Senado (proyecto de Sigrid Kunath) y otra en la

166. Ministerio de las Mujeres, Géneros y Diversidad de la Nación (2020). Plan Nacional de Acción contra las violencias por motivos de género 2020-2022. [https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/plan\\_nacional\\_de\\_accion\\_2020\\_2022.pdf](https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/plan_nacional_de_accion_2020_2022.pdf)

167. Ministerio de las Mujeres, Géneros y Diversidad, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos y Ministerio de Seguridad de la Nación (2020). Programa Interministerial de abordaje integral de las violencias extremas por motivos de género. [https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/resolucion\\_programa\\_interministerial\\_de\\_abordaje\\_integral\\_de\\_las\\_violencias\\_extremas\\_por\\_motivos\\_de\\_genero.pdf](https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/resolucion_programa_interministerial_de_abordaje_integral_de_las_violencias_extremas_por_motivos_de_genero.pdf)

168. Por ejemplo, no pareciera ser suficiente la “instrumentación de acciones de promoción de los canales de control establecidos por la Agencia Nacional de Materiales Controlados (ANMaC) para que las personas en situación de violencia por motivos de género accedan a las consultas previas al otorgamiento de tenencia o portación de armas de fuego”. Si el objetivo es evitar que potenciales agresores sean autorizados a acceder a las armas de fuego, sería necesario desarrollar medidas como las que se señalaron anteriormente: el desarrollo de bases de datos de personas denunciadas por violencias de género (por cualquier medio) para que la ANMaC pueda consultarla antes de emitir una autorización; fortalecimiento del contacto entre las bocas de denuncia y la ANMaC para el desarrollo de procedimientos preventivos de restricción al acceso a las armas; entre otras.



Cámara de Diputados (proyectos de Vanesa Siley y María Cristina Álvarez Rodríguez), que este año, inexplicablemente, aún no han sido discutidas.

Los desafíos pendientes siguen siendo numerosos y la pandemia no ha hecho más que incrementar las necesidades y las obligaciones estatales en estos temas. Existen alternativas viables para responder a estos problemas; las experiencias comparadas muestran que hay muchas medidas efectivas que bien podrían establecerse en nuestro país. Solo resta que los órganos responsables atiendan a esta problemática y avancen firmemente en las políticas necesarias para garantizar a toda la sociedad una vida libre de violencias.



# Niños, Niñas y Adolescentes

[5]



## **A. ACCESO A DERECHOS DE NIÑOS, NIÑAS, ADOLESCENTES Y JÓVENES EN CONTEXTO DE COVID-19. PROYECTO DE INVESTIGACIÓN COLECTIVO DE DERECHOS DE INFANCIA Y ADOLESCENCIA Y UNICEF.**

*ANTONELLA MARINO VIDELA, NATALIO DE ORO,  
JESSICA VILLEGAS*

Desde el Área de Niñez y Adolescencia de Xumek, en conjunto con el Área de Movilidad Humana, participamos durante este año del proyecto de investigación financiado por el Fondo Internacional de Emergencia de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF) con ejecución durante los meses de marzo a noviembre de 2020, en el cual participamos como organización integrante del Colectivo de Derechos de Infancia y Adolescencia, coalición federal de organizaciones no gubernamentales de la cual formamos parte desde 2017.<sup>169</sup>

264

Como parte de los objetivos fundamentales del Colectivo, se encuentran las acciones de incidencia en las prácticas sociales y políticas públicas de nuestro país para que Niñas, Niños, Niños, Adolescentes y Jóvenes (NNAy-Js) ejerzan protagónicamente su ciudadanía y gocen con plenitud de sus derechos conforme lo establece la Convención sobre los Derechos del Niño. El Colectivo cuenta con 18 organizaciones y redes locales ubicadas

169. Proyecto de investigación del Colectivo de Derechos de Infancia y Adolescencia llamado "Las voces de niños, niñas, adolescentes y jóvenes en contextos de pobreza y movilidad humana en Argentina - Efectos del Covid-19 en el acceso a sus derechos", realizado con el apoyo de UNICEF.



en distintas provincias del país, abarcando en sus acciones las regiones Noroeste Argentino (NOA), Noreste Argentino (NEA), Cuyo, Sur y Centro del país.

El contexto del relevamiento se desarrolló en el marco de la pandemia por el COVID 19, que actualmente nos encontramos atravesando y cuyas circunstancias al inicio del año eran impensadas e inauditas para nosotros, implicando nuevos desafíos tanto personales como laborales para nuestro equipo de trabajo.

El 20 de marzo de 2020 la cotidianeidad de todos se modificó radicalmente cuando se decretó en nuestro país el Aislamiento Social Preventivo y Obligatorio (ASPO) como política pública sanitaria clave en la prevención del contagio en nuestras 24 jurisdicciones. El impacto de la medida en las prácticas de las organizaciones sociales que estamos en los distintos territorios implicó repensar nuestras estrategias para adecuar las acciones a un nuevo contexto desconocido para todos.

### **ESTRATEGIA METODOLÓGICA APLICADA Y OBJETIVOS PRINCIPALES DEL PROYECTO**

Para llevar adelante el proceso de investigación, se organizó, por un lado, la comisión de adultos del Colectivo y por otro lado la comisión de participación de adolescentes y jóvenes, y este proceso se dividió en cuatro pasos:

- 1) Elaboración de las herramientas de recolección de datos y su aplicación a través de cuestionarios mediante la aplicación Google Forms, cuyo diseño incluyó preguntas cerradas y, también, preguntas abiertas, brindando mayor grado de libertad para que los niños expresen sus opiniones y percepciones con sus propias palabras.
- 2) Análisis de los datos recolectados y profundización en las diferentes dimensiones abordadas.
- 3) Articulación y análisis conjunto entre las dos líneas de trabajo (la liderada por niños/adolescentes y la de adultos).



4) Elaboración de un documento escrito y difusión de los resultados de investigación a partir de diferentes estrategias de incidencia. Además, generamos recomendaciones para el ajuste de la política pública en materia de niñez y adolescencia.

### DESCRIPCIÓN DE LOS PROCESOS REALIZADOS

El *proceso realizado por les adultes* consistió en el diseño de tres herramientas de recolección de datos, el análisis de los datos y aplicación de otras herramientas que permitieran profundizar junto a las niñas, niños, adolescentes y jóvenes en aquellas dimensiones abordadas. Asimismo, realizamos encuentros plenarios donde participamos junto a otros representantes de las diferentes organizaciones para realizar un seguimiento general de las estrategias diseñadas, evaluar y redireccionar las acciones en caso de ser necesario. Fuimos desarrollando encuentros virtuales de una subcomisión organizada para realizar la sistematización y análisis de los datos relevados.

El *proceso de la comisión de participación* consistió en primera instancia en la realización de un plenario donde les NNYAJs se encontraron para trabajar la agenda anual y abordar el emergente del ASPO, producto de la crisis epidemiológica; desde ese encuentro surge la necesidad de planificar una propuesta metodológica de investigación para relevar el estado de acceso a derechos en las provincias integrantes del Colectivo de Derechos de Infancia.

266

Se definió concretar encuentros semanales por plataformas virtuales, para ello en lo organizativo el grupo se dividió en dos subcomisiones: una de contenido y otra de comunicación, pautando un trabajo articulado entre pares y con adultes facilitadores a fin de diseñar estrategias y herramientas para operativizar los relevamientos locales acordados sobre el impacto de la pandemia en la vida cotidiana, la subjetividad y el acceso a derechos de niños, niñas, adolescentes y jóvenes en este contexto.

La subcomisión de contenido se encargó de trabajar sobre las dimensiones de derechos que se identificaron como prioritarias para abordar en este proceso, como así también la elaboración de las preguntas, las cuales fueron



cerradas y semiabiertas, y conformaron posteriormente el borrador del cuestionario para aplicar a sus pares.

Por otra parte, la subcomisión de comunicación aportó a la construcción del cuestionario, y en una reunión de intercambio de ideas y análisis sobre el borrador planteado en la otra comisión de trabajo, se definió el diseño y armado de la herramienta a través de la aplicación Google Forms. La herramienta definida fue compartida en un plenario nacional virtual.

Una vez aplicada la herramienta de relevamiento, comenzó la etapa de análisis de los resultados arrojados; para ello se previeron reuniones de trabajo en modalidad de talleres virtuales (por distintas plataformas como Google Meet o Zoom) en los cuales se utilizaron distintas dinámicas lúdicas para compartir sentires y experiencias con el fin de realizar un intercambio sobre los datos obtenidos en el cuestionario construido por pibes, para pibes.

El primer taller fue a nivel provincial y luego se generaron dos instancias plenarias con les NNyAJs integrantes de las provincias participantes de la comisión de participación protagónica del Colectivo. Se abordaron en primera instancia las dimensiones de educación, recreación y vida cotidiana (cómo se sentían, qué actividades hacían durante el día, cómo era la escuela en la modalidad no presencial), y una segunda instancia sobre las temáticas referidas a violencia intrafamiliar (de género y maltrato infantil), institucional y en contextos virtuales (acoso escolar por redes sociales, grooming), como así también la respuesta del Estado ante situaciones de maltrato y abuso, el acceso a líneas de denuncia y asesoramiento y el conocimiento que tienen les niñas y adolescentes sobre ellas.

Uno de los objetivos de les facilitadores de la comisión estuvo centrada en promover la participación activa de adolescentes y jóvenes en instancias de encuentros entre pares para reflexionar sobre su situación de acceso a derechos, acompañando el proceso de investigación donde pudieran poner su propia voz para lograr en conjunto estrategias de incidencia sobre las dificultades, necesidades y soluciones que precisan en este contexto.



A lo largo de una serie de encuentros, se construyó un documento y distintas propuestas artísticas culturales (rap, poesía, dibujos) con la finalidad de presentarlo ante funcionarios públicos del Gobierno nacional, el Consejo Federal de Niñez y Adolescencia y Familia (COFENAF), la Defensoría Nacional de Niños, Niñas y Adolescentes, miembros del Comité de Seguimiento de la Convención de Derechos del Niño (CDN) y de UNICEF en un encuentro intergeneracional pautado para principios de noviembre.

**El documento, en síntesis, buscó recuperar las opiniones y percepciones de chicos y chicas de barrios populares y migrantes de Argentina**

a propósito de cómo estuvieron transitando este momento de ASPO con motivo de la pandemia que estamos viviendo. **Pudimos alcanzar las voces de 575 niñas, niños, adolescentes y jóvenes de 4 a 25 años en contexto de pobreza y de movilidad humana, de 16 jurisdicciones del país:** Buenos Aires, CABA, Córdoba, Corrientes, Entre Ríos, Formosa, Jujuy, La Pampa, Mendoza, Misiones, Neuquén, Salta, Santa Fe, Santiago del Estero, Río Negro y Tucumán.

Como parte de la estrategia que nos propusimos para llevar adelante el proceso de investigación, articulamos, a través de una *acción intergeneracional*, dos líneas de trabajo; una liderada por les adultes del Colectivo de Derechos de Infancia y Adolescencia y otra por la propia Comisión de Participación Protagónica de Niñas, Niños, Adolescentes y Jóvenes del Colectivo de Derechos de Infancia.

268

Las dimensiones elegidas para conocer la situación de NNAYJs en contexto de ASPO fueron:

- \* Acceso a una alimentación sana / seguridad alimentaria.
- \* Acceso a la salud / salud sexual y (no) reproductiva.
- \* Acceso a la educación.
- \* Acceso a una vida libre de violencias.

Además, se analizaron de forma transversal estas dimensiones en niños y adolescentes en contexto de movilidad humana, y serán analizadas en detalle en el apartado del área de movilidad humana.



## PRINCIPALES HALLAZGOS EN LAS DIMENSIONES ANALIZADAS

Frente al ASPO, niñas, niños, adolescentes y jóvenes en contextos de pobreza y movilidad humana de Argentina encuestados en este proceso *han visto restringidos sus habituales espacios de socialización y participación, quedando sujetas sus interacciones a la virtualidad y a la presencialidad constante en sus hogares.*<sup>170</sup>

El confinamiento en el hogar es en sí mismo un motivo de enojo e incomodidad entre los NNAyJs participantes, ya que obstaculiza el desarrollo de las actividades de su vida cotidiana, vinculadas a la vida social y comunitaria. A su vez, *el encierro afecta más a quienes no cuentan con una vivienda adecuada, ya sea por el tamaño reducido del lugar, o por la cantidad de habitantes en un mismo espacio.*

### En materia de recreación y ocio

Ha quedado *evidenciado que la recreación y el ocio puertas adentro pueden tender a reforzar estereotipos de género* en la medida en que se utilizan las tareas domésticas como juego más frecuentemente para las niñas y adolescentes mujeres que para los varones.

### En lo que respecta a una vida libre de violencias

También el confinamiento puede traer como consecuencia una menor protección de NNAyJs ante situaciones de violencia, maltrato o negligencia tanto dentro de los hogares como fuera. El caso del joven jujeño que recibió una golpiza por parte de agentes de la policía provincial visibiliza el accionar violento e ilegal durante el ASPO de miembros de las fuerzas de seguridad. En este contexto, resulta preocupante el desconocimiento generalizado de la Línea 102 –para la recepción de denuncias vinculadas a vulneraciones de derechos – entre NNAyJs de todo el país.

170. Los datos citados en el presente apartado son el resultado de un proyecto de investigación del Colectivo de Derechos de Infancia y Adolescencia llamado “Las voces de niños, niñas, adolescentes y jóvenes en contextos de pobreza y movilidad humana en Argentina - Efectos del Covid-19 en el acceso a sus derechos” realizado con el apoyo de UNICEF.



La virtualización de la vida cotidiana, es decir, el traslado de instancias educativas y de socialización a plataformas virtuales y medios digitales expone a NNAyJs a nuevos territorios para las violencias. Las mujeres son quienes más refieren tener miedo o haber sufrido algún tipo de violencia en redes e Internet.

### En lo que respecta al acceso al derecho a la educación

En este contexto de ASPO, la continuidad educativa también ha estado mediada por la tecnología, lo que ha puesto en el centro de la escena la brecha digital y la necesidad imperiosa de avanzar en el desarrollo de las condiciones necesarias para el acceso y uso de las nuevas tecnologías digitales. El porcentaje de NNAyJs sin acceso a Internet asciende considerablemente en el noroeste argentino y entre NNAyJs migrantes; el 75 % recibe tareas escolares de modo virtual. Sin embargo, las condiciones para realizar las tareas no son las mejores, casi la mitad de NNAyJs usa un teléfono celular para realizarlas y la gran mayoría comparte los dispositivos tecnológicos con otros miembros de sus familias. Solo un 7 % cuenta con dispositivos que la escuela le dio.

La inclusión educativa se reactualiza como desafío central en este contexto donde la escuela está expulsando a los NNAyJs, en particular de contextos populares y migrantes, consultados que dejaron de estudiar durante el ASPO. No todos les que se encuentran escolarizados cuentan con el apoyo suficiente de sus familias y/o personas con quienes conviven para poder realizar sus tareas escolares, a esto se suma que el aprendizaje en línea está caracterizado por la falta de interacción entre el colectivo analizado y docentes y esto opera como dificultad en el acceso.

Las tareas virtuales son la principal herramienta utilizada durante el ASPO, lo cual deja a quienes no tienen acceso a la conectividad en una situación de desventaja, aumentando –y reproduciendo– las desigualdades en el acceso a la educación.

La mitad de los y las participantes no están realizando la tarea o están dejando tarea sin hacer por falta de comprensión: sienten que no hay seguimiento,



que están sobrecargados, que entienden poco, muy poco o nada. Además, muchos no cuentan con instancias de apoyo que acompañen esta situación. A su vez, del total que no recibe ayuda, la mitad expresa que siente la necesidad de tenerla, ya sea de manera permanente o puntualmente en relación con ciertos temas o materias que le resultan más complicados. Las mujeres son quienes brindan esta ayuda principalmente, lo cual constituye, como bien sabemos, una tarea de cuidado no remunerada que, históricamente y en gran medida, realizan las mujeres más allá de esta situación excepcional de pandemia. En repetidas oportunidades la inexistencia de explicaciones que acompañan las tareas por parte de algunos docentes es percibida por NNAyJs como una dificultad del proceso de aprendizaje.

### En referencia al acceso a la salud integral y seguridad alimentaria

Les NNAyJs consultados se vieron afectados en particular en **el acceso a servicios de salud y a una alimentación saludable**. El miedo al contagio de COVID 19 se constituyó como un factor limitante para el acceso a servicios de salud en las regiones de Gran Buenos Aires y Pampeana.

Si bien la mayoría de los NNAyJs consultados refirió que no hubo cambios en su alimentación durante el ASPO, los cambios descritos se vinculan en primer lugar a la cantidad de alimentos que consumen (mayor consumo asociado a la ansiedad que genera el encierro y menor consumo asociado a la falta de acceso), a la variedad de alimentos y a los horarios en que realizan las comidas. Otro factor que impactó en este aspecto fue el cierre, primero, y luego la mutación a otras modalidades de funcionamiento de comedores y escuelas, lo cual alteró los horarios y la cantidad de comidas a las que les NNAyJs accedían en estos espacios.

**Alrededor del 40 % de los NNAyJs aseguró necesitar comida o viandas que les brindan las organizaciones de la sociedad civil presente en los territorios para asegurar la alimentación del día, y es la escuela, en su mayoría, la que en este contexto es centro de entrega de las viandas.**

Por otra parte, **la mitad de los NNAyJs que tienen familiares privados de su libertad consultados no se comunican nunca con ellos, mientras que**



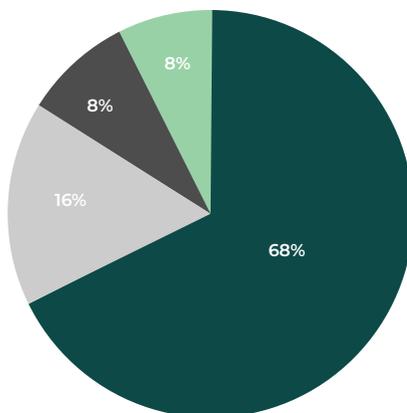
entre quienes sí lo hacen en este contexto, la mayoría solo responde –de manera pasiva– a las preguntas de los adultos.

### SOBRE LAS PRINCIPALES PREOCUPACIONES QUE TIENEN NNAyJs: QUÉ LES GUSTARÍA HACER CUANDO FINALICE LA CUARENTENA Y CÓMO IMAGINAN EL MUNDO POSTPANDEMIA

Están alertados sobre la existencia de Covid-19, y la mayoría está especialmente preocupada por el contagio, personal y de sus seres queridos, además de la muerte de seres queridos y la inexistencia de la vacuna. **La principal preocupación sobre el impacto de la cuarentena es el acceso a la salud y/o a la educación propias, de sus familias o comunidades.**<sup>171</sup> Además, están preocupados por la **situación de encierro, la extensión de esta situación, que la gente incumpla la cuarentena y, por último, el impacto de la cuarentena en la situación económica familiar y general.**

#### ¿Qué cosas te preocupan del COVID 19?

- El contagio propio, de familiares, de seres queridos y de la comunidad en general
- La muerte propia, de familiares, de seres queridos y de las personas en general
- La inexistencia de una vacuna y el tiempo que tomará encontrarla
- Otras



171. (1) NNAyJs de todas las edades –incluida la primera infancia– y de todas las regiones del país manifestaron su preocupación por el contagio.  
 (2) Esto aparece muy marcado en el Gran Buenos Aires, seguido de la región pampeana y la Patagonia, con especial preeminencia en las mujeres adolescentes.  
 (3) Vacuna y el tiempo que tomará encontrarla, esta preocupación pertenece centralmente a adolescentes mujeres del Gran Buenos Aires.

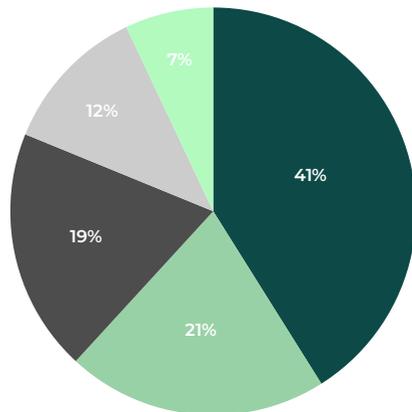


Cuando pase la cuarentena, a la mayoría de los NNAYJs consultados les gustaría retomar sus actividades vinculadas a la vida social, familiar y comunitaria, además de sus estudios; las actividades recreativas al aire libre, las actividades deportivas.

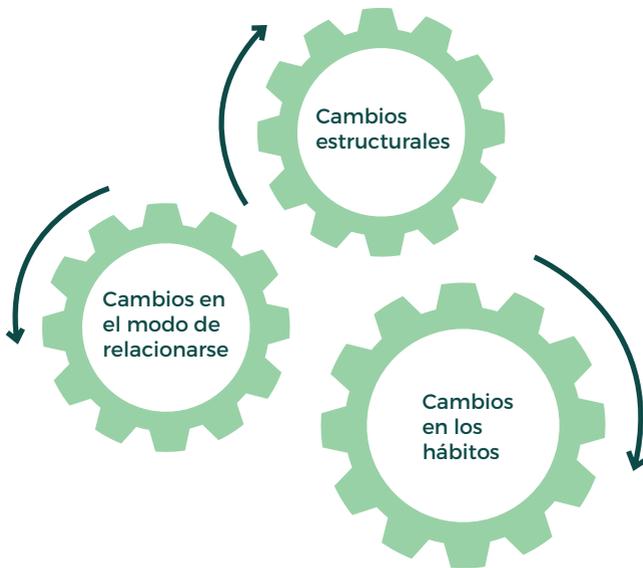
<p style="text-align: center; font-size: 2em; font-weight: bold; background-color: #1a4d4d; color: white; border-radius: 50%; width: 40px; height: 40px; margin: 0 auto; display: flex; align-items: center; justify-content: center;">1</p> <p>Mantener el contacto con familiares y amigos, principalmente de modo virtual pero también de modo presencial.</p> <p><b>"Cumplir con el distanciamiento social y cuidados, pero poder ver a mis amigos"</b> (Mujer, PBA, 16 años)</p>	<p style="text-align: center; font-size: 2em; font-weight: bold; background-color: #1a4d4d; color: white; border-radius: 50%; width: 40px; height: 40px; margin: 0 auto; display: flex; align-items: center; justify-content: center;">2</p> <p>Realizar más actividades recreativas dentro de casa y al aire libre que les permitan jugar y aprender (leer, dibujar, juegos de mesa, hacer deporte/baile, entre otras).</p> <p><b>"Quiero jugar"</b> (Varón, Tucumán, 6 años)</p> <p><b>"Me gustaría ser un poco más activo en cuanto a actividad física, que haya menos trabajo en la escuela y que deje de pelear con mis papás"</b> (Varón, PBA, 14 años)</p>	<p style="text-align: center; font-size: 2em; font-weight: bold; background-color: #1a4d4d; color: white; border-radius: 50%; width: 40px; height: 40px; margin: 0 auto; display: flex; align-items: center; justify-content: center;">3</p> <p>Seguir con las medidas de seguridad y cuidado de las autoridades (uso del barbijo, mantenimiento de la distancia social, lavarse las manos, entre otras y concientizar sobre su uso.</p> <p><b>"Se me ocurre dentro de todas las tareas y clases virtuales también nos den charlas sobre la enfermedad para tomar conciencia más aún de lo que estamos pasando ya que no estamos tocando el tema sobre el encierro y el virus"</b> (Mujer, PBA, 19 años)</p>
---	---	--

**¿Qué te gustaría hacer cuando pase la cuarentena?**

- Actividades vinculadas a la vida social, familiar y comunitaria
- Empezar o volver a las clases presenciales y seguir estudiando
- Actividades recreativas al aire libre
- Actividades deportivas
- Otro



Sobre los cambios en el mundo post pandemia, la mayoría de NNAYJs considera que los principales cambios van a estar relacionados con los cambios de hábitos (en la higiene y los cuidados personales), modos de pensar y relacionarse entre las personas (menos contacto entre las personas). NNAYJs, en particular adolescentes y jóvenes, destacan que esta pandemia puede traer como consecuencia mayor conciencia social, empatía y cuidado del medioambiente. En segundo lugar, creen que va a haber muchos cambios estructurales, que se relacionan principalmente con lo económico, pero también con cambios en el sistema educativo y en la naturaleza.



Podemos afirmar que, sobre la base de los datos obtenidos y analizados durante el proceso de investigación realizado, el ASPO en NNAYJs en contexto de pobreza y en contexto de movilidad humana ha recrudecido, sin dudas, las situaciones de desigualdad ya existentes, particularmente cuando se considera la edad, la territorialidad y el género de niñas, adolescentes y jóvenes.



Para finalizar, y en otro orden de ideas, no queremos dejar de mencionar que en este contexto actual donde todes nos hemos tenido que adaptar a las nuevas circunstancias y al trabajo virtual en forma predominante, donde nos han faltado nuestras reuniones presenciales, los encuentros con les compañeres y los talleres en los barrios con les pibes, todo este proceso ha significado un enorme desafío para todo nuestro equipo.

Sin perjuicio de ello, nos ha permitido poder trabajar desde la interdisciplina, aplicar nuevas estrategias y sostener el proceso de participación de les pibes con el mismo compromiso social con el que intentamos día a día aportar y contribuir desde nuestros lugares para que NNAyJs puedan desarrollarse en un mundo un poco más equitativo e igualitario.





## B. LA EDUCACIÓN COMO DERECHO HUMANO PARA ADOLESCENTES EN CONTEXTO DE ENCIERRO

*ALVEA SOFÍA, GIORDANO JULIETA,  
GIRAUD BILLOUD MICHEL, Y TERRANOVA SOFIA.*

El derecho a la educación se ha constituido con el devenir de los años en un derecho humano reconocido internacionalmente que habilita el ejercicio de otros derechos fundamentales. De allí reside su importancia trascendental, que alienta a todos los actores sociales involucrados en el sistema educativo a resguardar y asegurar su eficacia y calidad.

En el seno de Naciones Unidas nace la Declaración Universal de Derechos Humanos en 1948. En este primer instrumento, que recepcionó gran parte de la doctrina internacional, pensada hasta ese momento sobre la naturaleza jurídica que tenían estos derechos fundamentales, se reconoció, en el art. 26, el derecho humano a la educación.<sup>172</sup> Dispone el artículo que debe ser gratuita y obligatoria en la instrucción elemental y que debe tener por objeto el pleno desarrollo de la persona, el fortalecimiento del respeto a los derechos humanos y las libertades fundamentales.

En esa línea, el acceso a la educación, como derecho humano fundamental, también es receptado por las Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad al establecer que los niños,

172. Declaración Universal de los Derechos Humanos. Artículo 26: 1. Toda persona tiene derecho a la educación. La educación debe ser gratuita, al menos en lo concerniente a la instrucción elemental y fundamental. La instrucción elemental será obligatoria [...].



niñas y adolescentes (en adelante NNyA) en edad de escolaridad obligatoria tienen derecho a recibir una enseñanza adaptada a sus necesidades y capacidades, destinada a prepararles para su reinserción en la sociedad y, siempre que sea posible, deberá impartirse fuera del establecimiento.

A su vez, los artículos 37 y 40 de la Convención de Derechos del Niño, receptada por nuestra Constitución Nacional (art. 75, inc. 22) determinan que a los NNyA en conflicto con la ley penal les asisten todas las garantías legales que rigen para los adultos más las derivadas de su condición particular.<sup>173</sup> Deben ser tratados de manera acorde con el fomento de su sentido de la dignidad y el valor, y poner el foco en medidas que faciliten su reintegración social. La privación de la libertad es un recurso de última instancia y sus establecimientos deben ofrecer un trato digno.

Por su carácter de derecho habilitante, la educación es un instrumento poderoso que permite a niños y adultos que se encuentran social y económicamente marginados salir de la vulnerabilidad y participar plenamente en la vida de la comunidad. Por lo que negar o dificultar el acceso a este derecho mientras se encuentren en conflicto con la ley o privadas de libertad es altamente perjudicial para que puedan crear un plan de vida priorizando su autonomía personal.

Por otra parte, la UNESCO (2017) ha establecido los caracteres que debería tener la educación en cada país para poder asegurar que es realmente un derecho humano.<sup>174</sup> Ellos son:

277

173. Convención de Derechos del Niño. Artículo 37: Los Estados Partes velarán por que: a) Ningún niño sea sometido a torturas ni a otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. No se impondrá la pena capital ni la de prisión perpetua sin posibilidad de excarcelación por delitos cometidos por menores de 18 años de edad [...].

Convención de Derechos del Niño. Artículo 40: 1. Los Estados Partes reconocen el derecho de todo niño de quien se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse o declare culpable de haber infringido esas leyes a ser tratado de manera acorde con el fomento de su sentido de la dignidad y el valor [...].

174. Unesco (2017). Derecho a la Educación. <https://www.youtube.com/watch?v=2KEZ-c4olB9s>.



- 1) Disponibilidad: Que haya suficientes escuelas para la totalidad de la población.
- 2) Aceptabilidad: Que los programas de estudio sean adecuados culturalmente.
- 3) Adaptabilidad: Que el sistema educativo se vaya adaptando a los cambios de la sociedad.
- 4) Accesibilidad: No se puede prohibir el acceso a la educación bajo ninguna circunstancia, bien sea de raza, sexo, orientación sexual, condición económica, etnia, etc.

En el ordenamiento jurídico argentino, la educación como derecho ha sido consagrada tanto en la Constitución Nacional como en las diferentes leyes que regulan la materia en cada una de las provincias. Ante esto, ya la Constitución Nacional originaria, la de 1853/60, en su art. 14 establece que: "Todos los habitantes de la Nación gozan de los siguientes derechos conforme a las leyes que reglamenten su ejercicio; a saber: [...] de enseñar y aprender". Lo que se tiene que interpretar de manera armónica con el art. 75 inc. 17, 18 y 19, en el cual se regulan otros aspectos fundamentales que el derecho a la educación debe contener.

278

Esto se ve finiquitado cuando en el año 2006 se sanciona la Ley de Educación Nacional 26206, la cual, como nota más destacada de su articulado, estableció la obligatoriedad de la educación media. Ello significó una verdadera ampliación de derechos –desde lo formal– para comenzar a desarrollar políticas públicas educativas que aseguran que los adolescentes puedan acceder y mantenerse a este nivel del sistema educativo, convirtiéndose así el Estado en principal garante de tales trayectorias. Además de ello, se establecieron ocho modalidades dentro del sistema educativo como la de Educación para Jóvenes y Adultos, Educación en Contexto de Encierro, Educación Rural, Educación Intercultural y Bilingüe, Educación Especial, entre otras. De tal manera, la sanción de esta ley, permite asegurar la educación para todas aquellas personas que quieren acceder al sistema educativo, como así también valorando sus contextos y espacios.



Por otra parte, en Mendoza la Ley de Educación 6970 vigente hasta el momento ha sido el andamiaje normativo del desarrollo del sistema educativo provincial junto con las diversas resoluciones que se han ido dictando desde la Dirección General de Escuelas (DGE) a lo largo de estos años.

### **BREVE RESEÑA HISTÓRICA Y ORGANIZACIONAL DE LA DIRECCIÓN DE RESPONSABILIDAD PENAL JUVENIL**

La Dirección de Responsabilidad Penal Juvenil (DRPJ) tiene sus primeros antecedentes en el llamado Instituto Reta, el cual llega a su fin hacia el año 1995 como consecuencia de la sanción de la Ley 6354 en la provincia de Mendoza. Esta intentaba acoplarse a los requerimientos de la Declaración de los Derechos del Niño, introducidos en la reforma de la Constitución Nacional en 1994. Sin embargo, seguía manifestando ciertos vestigios de la Ley de Agote 10903, anclados en el enfoque de situación irregular, produciendo así una coexistencia de dos paradigmas. Como consecuencia de la promulgación de esta ley, surge la necesidad de realizar una reformulación de las políticas sociales concernientes al ámbito de las infancias y de las adolescencias, teniendo en cuenta también a lo penal juvenil. Es así que, en 1997, se crea el Centro de Orientación Socioeducativa (COSE), que pone el eje en la noción de pensar un espacio socioeducativo para jóvenes en conflicto con la ley penal y no en el hecho delictivo.

En el año 2005, por Decreto 104/05, se constituye la Unidad Coordinadora de Programas de Responsabilidad Penal Juvenil, según la Ley 7347/05, dando fin al COSE y constituyendo al Sistema de Responsabilidad Penal Juvenil (SRPJ). Este buscaba generar nuevas alternativas a la problemática de transgresión legal de los jóvenes, garantizando la protección integral de sus derechos y su interés superior a través de la implementación de programas y recursos que permitieran desarrollar procesos de abordaje e intervención tanto con ellos como con su grupo familiar, dando importancia también al fortalecimiento de redes en su comunidad.

En mayo de 2013, la Cámara de Diputados convirtió en ley un proyecto del Ejecutivo por el cual se produce la separación de la SRPJ de la Dirección de Niñez, Adolescencia y Familia (DINAF). Es así que, en el año 2014,



finalmente se constituye la Dirección de Responsabilidad Penal Juvenil (DRPJ), estableciéndose como un organismo autárquico dependiente de la Subsecretaría de Familia correspondiente al Ministerio de Desarrollo Social y Derechos Humanos. Si bien la denominación de la institución cambió hace algunos años atrás, aún la sociedad en general, e incluso profesionales y trabajadores del lugar, lo siguen llamando “COSE” para referirse a adolescentes que están bajo un proceso penal.

La DRPJ se encuentra ubicada en la calle Montes de Oca y Río Juramento del departamento de Godoy Cruz y se divide en tres direcciones: Dirección de Internación, Dirección de Medidas Alternativas a la Privación de la Libertad, Externación e Inclusión Social y la Dirección de Administración. En la producción de este informe, haremos hincapié en el desarrollo del Sistema Educativo dentro de la Dirección de Internación.

### **ACCESO A LA EDUCACIÓN DENTRO DE LA DRPJ**

Desde el Área de Niñez y adolescencia de Xumek, realizamos entrevistas a especialistas del tema, profesionales, docentes e incluso a personas pertenecientes al Comité contra la Tortura de Mendoza, con el objetivo de conocer en profundidad la realidad de esta institución y específicamente saber cómo funciona el sistema educativo en sus instalaciones.

280

Actualmente dentro de la DRPJ conviven dos organismos, el Ministerio de Desarrollo Social y la Dirección General de Escuelas. Esto hace que se generen tensiones a la hora de garantizar ciertos derechos para les jóvenes ya que prima el paradigma de seguridad, de carácter punitivista, en el cual el encierro es el castigo por el delito cometido, por sobre el de educación como derecho humano y la oportunidad de crear un nuevo proyecto de vida.

La Ley de Educación Provincial actual 6970 no contempla dentro de su desarrollo una modalidad específica para este contexto, por lo que se rigen bajo la modalidad de “educación de jóvenes y adultes” y no bajo la de “educación penitenciaria” que rige al sistema penal de personas mayores de 18 años. Al no tener autonomía propia, el sistema educativo dentro de instituciones penales para sujetos menores de edad no logra garantizar el goce de todos los derechos, lo que se ve reflejado en la constante colisión entre



las lógicas de seguridad y educación. Los lineamientos educativos que se siguen dentro de la DRPJ responden, entonces, a una modalidad que no contempla estar privado de la libertad y, al llevarlo a esta realidad, genera que queden baches que no permiten lograr el pleno acceso a la educación. Al no considerar a esta como eje central se deja de lado que en el aula las personas son estudiantes.

Dentro de la DRPJ, hay instalaciones destinadas para que les chiques asistan a clases. Se dividen por niveles, en los que se reúne a les adolescentes de los diferentes sectores e incluso asisten hombres y mujeres juntas. La educación formal se imparte a través de un CEBJA (primaria) y un CENS (secundaria). Para que ellos puedan iniciar sus estudios dentro de la DRPJ, se les busca el certificado de su último año de estudio para garantizar puedan continuarlos desde el nivel que les corresponde. Nos encontramos también con el hecho de que algunos ya han abandonado la escuela o llevan un tiempo sin asistir, discontinuado sus estudios. Un gran porcentaje de les adolescentes que ingresan a internación empiezan por terminar la escuela primaria, para luego seguir sus estudios en el CENS. También se registran egresos del secundario y en ciertas situaciones también se les ha garantizado el derecho de acceder a estudios superiores.

Por otro lado, también se desarrolla educación no formal, la que se conforma como un pilar muy importante dentro del área de internación. Les jóvenes tienen acceso a talleres como dibujo, carpintería, metalúrgica, computación, guitarra, cocina, deporte, talabartería, huerta. Estos se llevan adelante por talleristas que fueron contratados cuando se desarrollaba el COSE e incluso por muchos operadores que, al contar con ciertas habilidades personales, pasaron a ser talleristas.

Entendemos que estas actividades son vitales para ellos, ya que significa que puedan explorar otras formas de aprender que les van a permitir pensar en un futuro profesional y que no pueden quedar libradas a la buena voluntad de los operadores. Es su derecho no solamente que tengan acceso a educación formal, sino también que se les garantice un espacio artístico y recreativo en donde puedan expresarse y divertirse, es decir, que tengan acceso a lo lúdico expresivo.



Pero no solo en el ámbito educativo se presentan circunstancias complejas para los adolescentes que se encuentran internados. En su cotidianidad, se enfrentan a diferentes situaciones que ponen de manifiesto una clara ausencia de regulación en materia penal juvenil que garantice el pleno goce de todos sus derechos. Los jóvenes se encuentran encerrados en espacios totalmente despersonalizados, no se les permite tener una foto familiar, elementos personales, material de estudio o un libro para distraerse, lo que puede provocar en ellos procesos de des-subjetivación y de alienación. Preocupa la desvinculación con la familia, la pérdida de identidad y la pérdida de esperanza en el progreso. En ocasiones, queda a disposición de los operadores retirarles de sus "casitas" para llevarles al baño e incluso a la escuela. Sin embargo, una de las argumentaciones frente a esto es que todo se hace para resguardar la integridad física de los internados, ya que al ingresar con cosas materiales sus compañeros les pueden robar o lo pueden golpear cuando salen para el ir baño. También, muchas veces se quedan sin la oportunidad de asistir a clases o de realizar determinadas actividades cuando uno o varios jóvenes protagonizan algún hecho problemático, afectando al resto, acción que está prohibida ya que se constituye como una práctica de disciplinamiento y de maltrato. Es imprescindible no naturalizar estas prácticas violentas dentro de la institución ya que no hay hecho que justifique el maltrato o la violación a derechos humanos.

282

Es por esto que la educación tiene un significado muy importante en la subjetividad de los chicos, ya que representa un ámbito de libertad, en donde pueden expresarse, despejarse, dignificarse, aunque la institución no trabaje este espacio como un ámbito de oportunidades y de liberación.

Actualmente, el ámbito educativo ha sufrido importantes modificaciones debido a la pandemia que se encuentra atravesando el mundo entero. La DRPJ no queda exenta de esta situación y es así que se han desplegado diferentes estrategias para que los chicos puedan continuar con sus estudios. Ellos en un principio empezaron trabajando con cuadernillos y luego se implementaron clases virtuales, en las que los adolescentes concurren al aula y allí, vía online, se los conecta con los profesores. En cambio, la educación no formal es la que sigue manteniendo el formato tradicional de manera presencial, es decir que los talleristas concurren a las instalaciones del lugar para el dictado. Sin embargo, estas trayectorias se vieron



interrumpidas cuando se produjeron contagios dentro de la propia DRPJ. Alrededor de 12 personas dieron positivo a Covid-19, incluyendo personal de la institución, operarios, talleristas e incluso los mismos jóvenes, quienes fueron aislados del sector en el que se encontraban.<sup>175</sup>

Cabe destacar que mantener el acceso a la educación en estos tiempos es posible debido a la poca cantidad de jóvenes que se encuentran internados, ya que, si estuviese alojada una población más grande, pondría en riesgo que este derecho pueda ser cumplido plenamente.

### REFLEXIONES FINALES

El derecho a la educación es un derecho fundamental reconocido en normativas internacionales, además de ser receptada por el ordenamiento jurídico nacional y provincial de nuestro país. Este conjunto de normas trae como consecuencia la obligatoriedad de la educación media, formando así una herramienta poderosa que permite a la niñez a participar en la comunidad.

Pero con respecto a la educación en contexto de encierro, la Ley de Educación Provincial 6790 no contempla una modalidad específica para esta condición, produciendo que en la DRPJ coexistan el Ministerio de Desarrollo Social y la Dirección General de Escuelas, generando fuertes y constantes tensiones, ya que frecuentemente se prioriza el paradigma punitivo antes que el paradigma de la educación. Para poder erradicar esta situación es necesario que en forma urgente se constituya la modalidad específica en contexto de encierro para poder otorgarles a los adolescentes su derecho de ser alumnos.

Además, dentro de la DRPJ se otorga educación no formal, que desarrolla en los chicos y chicas su autoestima, su derecho al juego y nuevas formas de aprendizaje, por ende, su importancia en el mantenimiento y formalización dentro de la educación en contexto de encierro.

175. Balderrama, A. (31 de agosto 2020). Hay 30 personas aisladas y 12 casos positivos en el exCose. *Unidiversidad*. <http://www.unidiversidad.com.ar/hay-30-personas-aisladas-y-12-casos-positivos-en-el-excose>



Es por esto que creemos de vital importancia avanzar sobre una ley de educación con consignas claras y precisas, en la que el estado provincial sea un verdadero garante del acceso a la educación, asegure condiciones dignas de trabajo, ofrezca respuestas a las necesidades reales de la provincia, ya sean de presupuesto, infraestructura, higiene o seguridad en todos los establecimientos educativos, y que asegure nuevas tecnologías. Es menester desarrollar un sistema educativo que reconozca a estudiantes y docentes como sujetos activos en el proceso de enseñanza-aprendizaje y apunte hacia una educación emancipadora que empodere a nuestra sociedad.

Si bien en los últimos años en la DRPJ hubo cambios progresivos en políticas acordes al paradigma de protección de derechos de las infancias y las adolescencias, aún falta un gran paso para el desarrollo de la educación en contexto de encierro para lograr formalizar una modalidad independiente, y que así les adolescentes logren desarrollar su proyecto de vida.

Por último, no podemos dejar de pensar que la educación para les jóvenes en contexto de encierro es un espacio de libertad, de recreación, de desarrollo de su futuro y por ende no podemos “normalizar” abusos de poder, sino buscar una mejor educación y desarrollo de pibes y pibas.



## C. JÓVENES PRIVADOS DE LIBERTAD Y PANDEMIA

*ANA SOSINO Y GRETEL GODOY, MIEMBROS DEL  
COMITÉ DE PREVENCIÓN DE LA TORTURA*

### LA INVISIBILIDAD HISTÓRICA

Las infancias y juventudes encarceladas, históricamente, han sido invisibilizadas, tal vez desde antes de la privación de libertad, ya que solo se volvieron “interesantes” para el Estado a partir de los aparatos punitivos y de control. Es decir, cuando atentaron contra los intereses de clases sociales medias y altas, principalmente la propiedad privada, o bien cuando abandonaron la norma de los estereotipos que la sociedad construyó sobre la cultura de la juventud.

De este modo, una vez “adentro”, las instituciones totales son las encargadas de tallar fuertemente sobre las subjetividades de cada niño y cada joven a nivel singular y colectivo. Se trata de espacios que construyen categorías de peligrosidad negando la condición de sujeto político y de derechos, en definitiva, privándoles su ser ciudadane.

El encierro por sí mismo implica violación de los derechos, fundamentalmente, el de la libertad. En este sentido, los establecimientos dispuestos para la privación de la libertad solo pueden pensarse como fábricas de exclusión. Es decir, como espacios indefinidos donde colisionan diversas problemáticas, emergentes de una sociedad fragmentada, que son tratadas con la misma metodología: olvido, silencio, maltrato y soledad. Esto no resuelve la problemática que dice resolver, ni siquiera en los discursos políticos más diplomáticos.



Actualmente, las poblaciones que desbordan las cárceles en nuestra provincia se caracterizan por ser jóvenes. En su mayoría, provienen de barrios populares que históricamente estuvieron postergados de las agendas gubernamentales, en las cuales las políticas sociales no llegaron o no fueron suficientes. Son los “hijos” y “nietos” de un proceso de país donde se reinstalaron políticas neoliberales en el 2000, herencia de los años ´70 y consolidadas en los ´90. Lógicas como el aumento de la deuda externa, privatizaciones de empresas públicas, cierre de programas educativos, recortes presupuestarios en programas de asistencia alimentaria, aumento de trabajadores precarizados y desempleo masivo conforman un escenario que habla de la profundización de la distribución desigual de la riqueza.

Esta lectura histórica, política y social es clave para analizar el contexto previo al encierro. Hablamos de comunidades que se han sostenido de estrategias colectivas al margen de programas estatales, en donde el agua potable, por ejemplo, aparece como un privilegio y no un derecho. Las viviendas con altos niveles de hacinamiento y sin acceso a servicios básicos se ubican en espacios marcados por la presencia de prácticas sistemáticas y violentas de las fuerzas de seguridad. Es decir, por un lado, un Estado presente solo desde el aparato punitivo y represivo y, por otro, una ausencia estatal desde políticas públicas en términos de vivienda y hábitat, salud, educación, empleo y justicia.

286

### **CRIMINALIZACIÓN DE JÓVENES POBRES Y LA RESISTENCIA DE LAS ORGANIZACIONES Y ORGANISMOS DE DERECHOS HUMANOS**

Entonces, se puede afirmar que el aparato estatal interviene con políticas que visualizan las infancias y juventudes pobres como centro u objeto de control y disciplinamiento. Si miramos la línea del tiempo, las concepciones de protección a la niñez, históricamente, han redundado en mecanismos de control, impulsadas por una cultura selectiva de clase, excluyente y adultocéntrica.

Hacer referencia a la criminalización de la pobreza es partir del análisis de los mecanismos que utilizan las instituciones del Estado y determinados sectores de la sociedad en las que señalan y rotulan, con categorías



propias del sistema punitivo, a personas desde su condición socioeconómica. En este sentido, se parte de una asociación directa entre variables pobreza-delito, sin análisis de los atravesamientos políticos, sociales, económicos e históricos que intervienen en ambas categorías, haciendo una suerte de causa-consecuencia.

Pareciera que el debate sobre la temática, históricamente, se vio enfrentado en discursos y prácticas que construyeron dos tipos de niñez y adolescencia. Por un lado, se habla de niños, niñas y adolescentes en referencia de quienes cuentan con sus necesidades básicas cubiertas, total o parcialmente, quienes se asientan en sectores que cuentan con los derechos garantizados. Por otro lado, aquellos que quedan por fuera constituyen el mundo de los “menores”.

Esta visión habla de un paradigma tutelar que no ha sido superado aún por el paradigma de protección de derechos, y menos aún por el paradigma del protagonismo de las infancias. En este sentido debemos interpelar al Estado, sus instituciones y las prácticas de intervención, en los procesos de la vida cotidiana de los sujetos más postergados social y económicamente. El Estado es el principal responsable del cumplimiento de los derechos, como así también de evitar su vulneración y violación.

El reconocer a las infancias y adolescencias como sujetos de derechos implica también visualizarles como actores políticos y sociales, es decir, como partícipes activos y directos de la realidad social que viven. Por lo tanto, son portadores de una visión del mundo, de un mensaje determinado que será producto de la lectura que hacen de su propia realidad, de su historia de vida, de un conjunto de experiencias vitales elaboradas en un proceso de aprendizaje de relación con su contexto. Esta visión va a definir las necesidades como producto de sus historias, como derechos posibles de ser exigidos de acuerdo a las posibilidades de los sujetos, grupos, comunidades y sociedades en las que habitan.

A partir de esto, se puede afirmar que el encierro, selectivo como mencionamos antes, constituye la máxima expresión de estas prácticas que tienden al aislamiento, pero que contienen un sentido de castigo.



La Dirección de Responsabilidad Penal Juvenil (DRPJ) se instala como una herramienta que le sirve al poder judicial y a los dispositivos de control del sistema de protección de derechos de la niñez para dar respuesta a aquellas demandas de sectores sociales que arengan venganza, o bien, ante la incapacidad de encontrar respuestas fuera del ámbito del control. En este sentido, la privación de libertad resulta ser en muchos casos la primera medida, aun siendo contradictoria con las legislaciones nacionales y todos los estándares jurídicos internacionales de derechos humanos, que expresan y exigen que debiera ser la excepción y no la regla.

Lo cierto es que la excepcionalidad del encierro no puede sostenerse sin contar con un escenario alternativo que no solo contemple las redes familiares y comunitarias que sostengan a los jóvenes desde lo afectivo, sino que requiere también de un abanico de políticas públicas específicas en relación con el acceso al empleo, la salud, la educación, el fortalecimiento de la autonomía y a la participación activa en la sociedad.

Estas han sido exigencias que han tomado más fuerza en los últimos diez años por parte de trabajadores, organizaciones sociales y organismos de derechos humanos que apuestan a un Estado inclusivo que dirija energías políticas y económicas a dispositivos, programas y políticas que tiendan a la inclusión y a reales garantías de derechos.

288

Las organizaciones sociales, trabajadores y organismos de derechos humanos han sido clave en procesos históricos de conquistas y defensa de derechos en nuestra provincia. Son quienes mantienen vigentes consignas como el "Nunca Más", que implica no tolerar ni una muerte más en una cárcel o comisaría, ni una víctima más de gatillo fácil, ni más torturas.

A su vez, estos espacios colectivos, a través de la resistencia y la memoria activa, confluyen en una trama o suerte de red en la que se entrelazan diversas luchas bajo múltiples temáticas. Son quienes han dado batalla ideológica y política en defensa de los derechos humanos ante los episodios más injustos y en los lugares más hostiles, donde persisten formas y métodos propios de la última dictadura militar.



## JÓVENES PRIVADOS DE LIBERTAD EN LA DRPJ Y LA PANDEMIA

Desde el principio de la cuarentena, las autoridades del Poder Ejecutivo, del Poder Judicial de Mendoza y las autoridades de cada establecimiento fueron advertidas por organismos de Derechos Humanos, organizaciones sociales y el Comité de Prevención de la Tortura acerca de la situación que implica el sistema carcelario y la emergencia sanitaria. Las condiciones de infraestructura de las cárceles de nuestra provincia no podrían dar respuesta ante el posible contagio masivo de personas privadas de libertad y del personal, en tanto el hacinamiento y el déficit de las áreas de salud de cada complejo son factores de riesgo inminente.

Sucedió peor de lo que esperábamos: no se tomaron medidas serias para descomprimir las cárceles, no se cumplieron en su totalidad los protocolos sanitarios de prevención, no se garantizaron mesas de trabajo o creación de comités de crisis para diseñar estrategias entre todos los actores intervinientes. Por lo tanto, los contagios en las cárceles aumentaron en medio de un colapso general del sistema de salud provincial.

En medio de esta crisis, el desmantelamiento del Comité de Prevención de la Tortura, mediante la reforma de la Ley 8284,<sup>176</sup> vino a complejizar más la situación de las personas privadas de libertad. Dicha reforma implica, entre otros retrocesos, la participación reducida a una sola persona en representación de las organizaciones civiles en el Comité, sumado a una Procuradore designado directamente por el gobernador de turno, lo que genera serios impedimentos reales de imparcialidad. Un verdadero golpe a las conquistas colectivas de organizaciones en relación con los derechos de las personas privadas de libertad en cárceles y hospitales de salud mental.

Asimismo, este Comité continuó recepcionando situaciones de destrato y torturas en traslado y aislamiento a personas privadas de libertad con Covid-19. Como señalamos, el compromiso de militantes de organismos de

176. Iniciativa presentada por el ex ministro de Seguridad, Giani Venier, y exgobernador y actual diputado nacional, Alfredo Cornejo.



derechos humanos es inagotable y se ve fortalecido por el amplio conjunto de organizaciones que han sabido tejer redes, aun en un escenario crítico de pandemia.

En relación con la DRPJ, establecimiento incluido en el *habeas corpus* interpuesto por Xumek y el Comité de Prevención de la Tortura al principio de la cuarentena, se debió tener especial atención ya que no cuenta con infraestructura específica de sanidad, a diferencia de las cárceles para adultos. Si bien la población no expresaba hacinamiento, al momento de presentar el recurso, el riesgo del contagio masivo y la deficiente atención médica estaban latentes, pues, como en cualquier otro espacio de detención, el distanciamiento social no es posible de garantizar.

Consideramos imprescindible, en un contexto como el que se atraviesa a nivel mundial, descomprimir los complejos carcelarios apelando, en primer lugar, a otorgar arrestos domiciliarios, libertad condicional y asistida a quienes bajo el régimen progresivo de la pena se encuentren en tales condiciones. Respecto a los jóvenes, son clave las medidas alternativas a la privación de libertad en territorio, el acompañamiento y fortalecimiento de los grupos familiares y dispositivos de inclusión de las comunidades.

En este sentido, trabajadorxs que acompañan procesos de infancias en instituciones y en comunidades, referentxs barriales y organizaciones sociales que confluyen en el Espacio No a La Baja Mendoza, junto a Xumek y el mecanismo local de prevención de la tortura, confeccionaron un pedido de informe y propuestas que tiendan a generar procesos justamente alternativos al encierro.

Como hemos mencionado desde el principio del apartado, las instituciones totales (como las cárceles) constituyen por sí mismas un sitio de despersonalización, que profundiza las desigualdades y aquellas problemáticas que preceden al encierro. Es imprescindible la reflexión al interior de las instituciones y urgente la puesta en marcha de propuestas serias que fortalezcan los procesos de autonomía de jóvenes, alejadas de las lógicas que necesariamente impliquen el encierro.



Este contexto nos obliga, como sociedad, a impulsar nuevos mecanismos de exigencias al Estado, de políticas públicas que rompan con la lógica de que el “narco del barrio” sea la posibilidad de ingresos económicos para una familia o la cárcel sea una opción.

Deberemos afrontar debates internos e intercambios que nos permitan sortear miradas paternalistas y adultocéntricas sobre las infancias y juventudes. Ser creatives a la hora de dar batallas culturales que rompan con la estigmatización hacia las juventudes pobres. Deberemos seguir sosteniendo las banderas de lucha con la misma valentía, pese a tanta violencia, hasta que la dignidad se haga costumbre.





## **D. SOBRE EL INEXISTENTE SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL, SUS CONSECUENCIAS EN LOS NIÑOS Y EL APARATO JUDICIAL AL SERVICIO DE LA IMPUNIDAD DE LOS ABUSADORES**

*MIRIAM GARCÍA<sup>177</sup>*

Desde la *Campaña Nacional Contra Todo Tipo de Violencia en la Infancia/Adolescencia*, el Abuso Sexual en la Infancia (en adelante ASI) toma un papel preponderante ya que en torno a este delito se suceden una serie de violencias que de manera sistemática ocurren a lo largo de todo el país.

La violencia institucional está presente con el uso de inexistentes síndromes como el Síndrome de Alienación Parental (en adelante SAP), creado por Richard Gardner, pedófilo que se suicidó en el año 2003, y que inventó este "síndrome" que es utilizado en algunos casos citado expresamente o en cualquiera de sus variantes como que los dichos de los niños están alienados con el dicho del adulto denunciante, que en general es la madre del niño.

Además de estar prohibido su uso por el Congreso de la Nación, carece de rigor científico y no está avalado ni reconocido por la Organización Mundial de la Salud (OMS).

177. Fundadora de la Campaña Nacional Contra Todo Tipo de Violencia en la Infancia/Adolescencia. Integrante de CASACIDN (Comité Argentino de Seguimiento y Aplicación de la Convención de los Derechos del Niño).



Este falso síndrome es utilizado por funcionarios del poder judicial para desacreditar el relato del niño, sumado a la mirada adultocéntrica en las causas de abusos sexuales en la infancia/adolescencia al igual que la falta de formación adecuada en los miembros del poder judicial. Sumados al inexistente SAP, son un compendio de actuaciones erróneas que conducen a que las causas de abuso se archiven, en el mejor de los casos, y otorguen al abusador un “plus” extra de impunidad.

Debemos tener en cuenta que los ASI no son un delito más, sino el más corrosivo en el aparato psíquico del niño; estos delitos se cometen en su “entorno de confianza”, ya que suele ser la familia en la inmensa mayoría de los casos (ya sea progenitores biológicos, progenitores afines, abuelos, tíos, hermanos mayores o primos). También los abusos pueden ser cometidos en la escuela, en el club, en la consulta médica, amigos de la familia, pero en menor grado que el abuso intrafamiliar.

Nadie duda cuando alguien va a denunciar el robo de un vehículo, por ejemplo, y se toma de inmediato la denuncia, pero cuando se quiere denunciar un abuso sexual, **quienes están más expuestos a la revictimización son los niños y adolescentes**, así como las personas adultas que están al cuidado de ellos. La duda y la falta de formación de los actores del Estado (empleados o funcionarios públicos), en lo que a esta temática se refiere, también influye en la revictimización de quienes denuncian. Esto tiene como consecuencia omisiones fundamentales para que las causas prosperen porque no se toma en cuenta lo esencial, como el alto grado de angustia de quienes denuncian estos hechos, motivo por el cual es necesario tener empatía y escucha asertiva para poder volcar en la denuncia lo “fundamental” y tomar de inmediato medidas de protección hacia los niños o adolescentes.

Hay que tener en cuenta la valentía de ese niño cuando es capaz de relatar los hechos, lo cual no les resulta nada fácil, ya que están amenazados por el abusador, que les dice que no les van a creer, que si “habla” van a matar a su madre y a sus hermanos, etc.



El ASI es una cuestión de poder de un adulto sobre un niño, y es fundamental que se encuentre contenida, asistida y acompañada para transitar este trauma, y que no sienta ninguna culpa ni vergüenza, porque no es ese niño/ adolescente responsable de los actos cometidos por el adulto abusador.

La Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, la cual fue ratificada por nuestro país en el año 1990 y obtuvo rango constitucional en 1994, dispone que el Estado argentino está obligado a garantizar todos los derechos establecidos en la Convención a niñas, niños y adolescentes en todo el territorio nacional, junto con la Ley nacional 26061, de Protección Integral de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, sancionada en el año 2005.

Dicha Convención tiene principios fundamentales que son:

- 1) La no discriminación.
- 2) El interés superior del niño.
- 3) El derecho a ser oído y que su opinión sea tenida en cuenta.
- 4) El derecho a la vida y a su normal desarrollo.

294

La antigua y derogada Ley de Patronato de Menores (Ley 10903) sigue arraigada en la inmensa mayoría de las instituciones del Estado, y estas prácticas hacen que se vulneren Derechos Humanos fundamentales de niñas, niños y adolescentes.

Como adultos nos corresponde hacer valer y velar por el cumplimiento de la Convención Internacional en cada rincón del país, ya que no queremos niños "sometidos" a un sistema retrógrado y vulnerador de derechos, porque ese niño vulnerado hoy es el reflejo de nuestra sociedad futura, motivo por el cual hay que garantizar esos principios fundamentales.



## EL INEXISTENTE SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL Y SU APLICABILIDAD EN LA PROVINCIA DE MENDOZA

NATALIO DE ORO

En este apartado se intenta describir el impacto de la discusión sobre el inexistente SAP en el ámbito institucional de la provincia y en la sociedad, con sectores que promueven este tipo de prácticas sin validez científica tanto en la sociedad civil, en los medios de comunicación como en el ámbito del Poder Legislativo y el Poder Judicial, particularmente en los juzgados de familia.

El pasado 3 de junio del corriente año, en el marco de la visibilización del Colectivo Ni Una Menos, contra los femicidios y la violencia machista, la diputada provincial Laura Chazarreta presentó un proyecto de declaración para la no utilización del inexistente Síndrome de Alienación Parental en el ámbito judicial.

El tratamiento de dicho proyecto se postergó hasta fines de agosto por la decisión política del Frente Cambia Mendoza de dilatar el debate en el poder legislativo a través de mecanismos institucionales. Por lo que sectores organizados de la sociedad civil y, fundamentalmente, del movimiento feminista pusieron sobre la agenda pública y de los medios de comunicación la necesidad de conocer y debatir dicha problemática que afecta principalmente a niñas, adolescentes y mujeres como protectoras de los sujetos y sus derechos. Se realizó una campaña de visibilización por redes sociales con consignas contra los abusos sexuales en las infancias y adolescencias por el tratamiento del proyecto contra el falso síndrome y sus argumentos.

Dicha presión generada a través de las redes de organizaciones logró el tratamiento y aprobación por unanimidad en la Cámara de Diputades del proyecto de declaración de no utilización del inexistente síndrome de alienación



parental en el ámbito del poder judicial para dictar sentencias ni tomar medidas judiciales.<sup>178</sup>

## ENTRAMADO PATRIARCAL ENTRE LOS PODERES INSTITUCIONALES

La provincia de Mendoza es una de las jurisdicciones donde existe una ley que crea un registro de obstrutores de lazos familiares, en el cual se apunta contra las mujeres madres protectoras (como se autodenominan y reconocen para luchar juntas) que buscan evitar que los niños y adolescentes tengan vínculo con sus abusadores, porque la presencia de un abuso en la infancia o en la adolescencia significa su ruptura y un quiebre en el aparato psíquico de las víctimas.

La Ley 7644, sancionada en 2007 y promovida por la Organización de la Sociedad Civil (OSC) Asociación de Padres Alejados de sus Hijos, Papás, Mamás, Abuelos /as, Tíos /as, Nuevas Parejas, en defensa del vínculo de los Hijos con ambos Padres (APADESHI), consiste en la creación de un registro de obstructoras/es que prevé una serie de sanciones administrativas, económicas y sociales a quienes impidan el contacto de los niños o adolescentes con sus familiares no convivientes.

Estas situaciones se deben a que las mujeres madres protectoras, ante la detección de situaciones de maltrato o abusos sexuales, denuncian penalmente a quienes han ejercido estas violencias y los fueros de familia definen medidas de prohibición de acercamiento, como medidas de protección de derechos mientras se desenvuelve el proceso judicial.

**Tengamos en cuenta que más del 80% de los abusos sexuales en la infancia y adolescencia ocurren en el ámbito intrafamiliar,**<sup>179</sup> el cual se supone debiera ser un ámbito de confianza para NNyAs por estar con personas que por afecto y/o responsabilidad se encuentran a cargo de su cuidado.

178. Redacción (19 de agosto de 2020). Diputados mendocinos aprobaron iniciativa sobre el falso Síndrome de Alienación Parental. *El diario de la república*. <https://www.eldiariodelarepublica.com/nota/2020-8-19-20-1-0-diputados-mendocinos-aprobaron-iniciativa-sobre-el-falso-sindrome-de-alienacion-parental>

179. Román de Giro, A. (Ed.) (2014). Sexualidades: Guía de conceptos y herramientas para aprender, vivir y compartir. Lugar Editorial.



En el año 2014 se sanciona en la provincia de Mendoza la Ley 8647 de Creación de Puntos de Familiares a cargo de equipos interdisciplinarios por disposición administrativa o judicial, **esto se traduce como vinculaciones forzadas con niños y adolescentes que han sufrido maltrato o abuso y tienen una medida judicial de restricción** o han perdido su función de parentalidad por generar perjuicio físico y/o psicológico a sus hijos, sobrines, hijos de sus parejas, etc.

## CONCLUSIÓN

Las leyes mencionadas en el apartado refuerzan los mitos relativos a los niños como fabuladores, revictimizando y deslegitimando el valor de su palabra. Además, está probado científicamente que los niños no pueden inventar situaciones de abuso, ya que no está en su capacidad evolutiva acceder a este tipo de situaciones. A su vez remarcan un prejuicio patriarcal como es que las mujeres mienten y manipulan a los hijos para obtener beneficios económicos.

Podemos contrarrestar este tipo de argumentos diciendo que ninguna de las mujeres madres protectoras haría pasar por una situación judicial a un niño o adolescente con estos fines, dada la situación traumática que representa para sus hijos o NNyAs a su cargo y la dificultad de enfrentar las condiciones de complicidad machista e impunidad hacia dentro del Poder Judicial a través de la utilización del ISAP y sus argumentos, los cuales han sido desmitificados en las campañas antes mencionadas, en la toma de visibilidad en los medios de comunicación y en las redes sociales con comunicados explicativos, de posicionamiento político.

Repasamos también la importancia que tiene que la sociedad haya rechazado la validez social y jurídica de este síndrome, sumado a las declaraciones de la Defensoría Nacional de Niños y Adolescentes, la Secretaría Nacional de Niñez, Adolescencia y Familia, como de diversas organizaciones sociales, políticas y de Derechos Humanos. Así como la discusión en el seno del Poder Legislativo con el proyecto de declaración sobre la no utilización del inexistente SAP en el ámbito del poder judicial para dictar sentencias ni tomar medidas judiciales.



Desde el Área de Niñez y Adolescencia de Xumek saludamos y acompañamos este tipo de iniciativas colectivas, reafirmando nuestro compromiso de lucha contra la impunidad, la complicidad machista y la violación de los derechos humanos de les niñas, adolescentes y jóvenes.





## **E. ACERCA DEL PROGRAMA PROVINCIAL DE PREVENCIÓN Y ASISTENCIA INTEGRAL DEL MALTRATO A LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA: LA LÍNEA 102 COMO HERRAMIENTA DE LES NNyA.**

*MARÍA LUZ JAPAZ Y RODRIGO BARROZO*

El siguiente apartado tiene como objetivo analizar el estado de situación de la Línea 102 de los Niños, Niñas y Adolescentes (NNyAs) frente al contexto de cuarentena y aislamiento social de la provincia de Mendoza. Pretendemos dar cuenta de la importancia de la Línea como herramienta al servicio de los niños y adolescentes para consultar y/o dar aviso sobre situaciones de vulneración de derechos en las que se encuentran.

A inicios del primer trimestre del año 2020 la Organización Mundial de la Salud (OMS) declaró estado de pandemia motivado por el Covid-19, una nueva cepa de coronavirus que puso en alerta a la población. Como consecuencia de ello, Argentina declaró la emergencia sanitaria y tomó diversas medidas, siendo la principal el Aislamiento Social Preventivo y Obligatorio (ASPO) en todas las provincias y, en consonancia, Mendoza adoptó también medidas específicas para enfrentar dicha situación.

Esta reorganización del Estado provincial obligó a las instituciones pertenecientes al Sistema Educativo, de Salud, de Seguridad, a Sectores Comerciales y a todo el Sistema de Protección de Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes a elaborar protocolos que posibilitaran seguir funcionando bajo un marco de seguridad sanitaria y de higiene.



En lo que respecta a las niñas y adolescencias, el aislamiento se transformó en el principal obstáculo para el pleno ejercicio de sus derechos, convirtiéndose en uno de los grupos más afectados por la cuarentena. Con el cierre de las escuelas, por ejemplo, disminuyeron los mecanismos de alerta por los cuales se pueden detectar situaciones de maltrato y abuso sexual, exponiendo a las niñas y adolescentes a permanecer con sus agresores dentro de sus hogares, dejándolos en una mayor situación de vulnerabilidad.

Bajo este marco, el desarrollo del apartado consiste en describir el Programa Provincial de Prevención y Atención Integral del Maltrato a la Niñez y Adolescencia (PPMI), contextualizando a la Línea 102 de les NNyAs como parte fundamental del programa. Además, expondremos sus formas de organización en cuanto al contexto actual de pandemia, como también los modos de actuación del Sistema de Protección de Derechos en las situaciones problemáticas del maltrato y abuso sexual en niñas y adolescentes. Por último, concluimos con reflexiones finales acerca de la situación actual de la Línea 102, como también de su importancia en la garantía del ejercicio efectivo de los derechos de NNyAs en nuestra provincia.

### **SOBRE EL PROGRAMA PROVINCIAL DE PREVENCIÓN Y ATENCIÓN INTEGRAL DEL MALTRATO A LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA (PPMI): ¿QUÉ ES Y CÓMO FUNCIONA?**

300

El PPMI interviene en situaciones de maltrato físico, psicológico (emocional), abuso sexual y negligencia<sup>180</sup> en NNyAs. Cabe destacar que Mendoza es la única provincia del país que cuenta con un programa específico para abordar la problemática desde el año 1997.

180. Por negligencia se comprende a un tipo de maltrato en cuanto a la falta de satisfacción de las necesidades inherentes al desarrollo integral de niñas y adolescentes por parte de madres, padres, cuidadores o tutores. Estas necesidades pueden ser alimentación, higiene, seguridad, educación, atención médica, entre otras.

En este tipo de maltrato es importante analizar la existencia de intencionalidad de daño deliberada por el adulto responsable del cuidado y atención de niñas y/o adolescentes. No obstante, si no se observan indicadores de intencionalidad, se refiere a una situación de falta de cuidados básicos.



El programa depende de la Dirección de Salud Mental y Adicciones del Ministerio de Salud, Desarrollo Social y Deportes de la provincia de Mendoza. Además, es parte del Sistema de Protección Integral de Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes (SPID), y se respalda en la Ley 6551, en consonancia con la Convención Internacional de los Derechos del Niño(e), la Ley Nacional 26061/05 de Protección Integral de Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes y sobre la última Ley provincial 9139/19 de Régimen Jurídico de Protección de las Personas Menores de Edad.

¿De qué forma interviene el programa? A partir de la prevención, detección y atención clínica-terapéutica hacia los niños y adolescentes y adultos protectores, llevada a cabo por equipos de profesionales especializados en Salud Mental.

Desde la prevención de situaciones de maltrato, la “promoción del buen trato” es uno de los ejes centrales del programa. Hace referencia a promover los derechos de los niños y adolescentes de forma integral desde el fortalecimiento de las familias y las comunidades, impulsando relaciones sociales afectivas y de respeto a la opinión del otro, al desarrollo evolutivo de los NNyAs y sus estados afectivos.

En cuanto a la atención clínica-terapéutica, los profesionales trabajan desde la detección y reparación de situaciones de maltrato con los niños y adolescentes y su grupo familiar responsable mediante dispositivos grupales como forma de abordaje comunitario. Estos consisten en grupos terapéuticos con el objetivo de que el grupo familiar y los NNyAs puedan reubicarse frente a la situación problemática desde la construcción de saberes críticos.

Por un lado, la forma de lograr este objetivo con los adultos responsables es mediante el diálogo en grupo, desde la puesta de preguntas que den cuenta de la posición que los llevó a sostener situaciones de maltrato.

Por otro lado, la forma de trabajo en cuanto a los NNyAs consiste en realizar distintas formas de juegos, como construcción de distintos objetos simbólicos que permiten observar de qué manera se vincula el niño con sus



pares, su creatividad, concentración, entre otros indicadores. Finalmente, esta metodología se complementa con la práctica clínica del consultorio, de lo que resulta un abordaje integral de la situación.

En referencia a los equipos interdisciplinarios del programa, están conformados por distintos profesionales, tales como trabajadores sociales, psicólogos, psicólogos sociales, entre otros, que trabajan en distintos espacios de salud (hospitales y centros de salud). El programa cuenta con 35 equipos en total, y su distribución por departamento de la provincia depende de la densidad poblacional y de la mayor demanda y complejidad de las situaciones, siendo así la zona del Gran Mendoza en donde se concentra la mayor cantidad de equipos interdisciplinarios. En cuanto al resto de los departamentos, se establece un equipo por cada uno, y así se abarca todo el territorio provincial. En las zonas en donde la demanda de situaciones es menor, los equipos intervienen cada 15 días, completando las horas extras en otras zonas en donde se requiere mayor intervención.

Ahora bien, ¿cómo ingresan al PPMI las situaciones de vulneración de derechos hacia les niñas y adolescentes? En este punto cabe destacar la forma en que opera el SPID. Las situaciones problemáticas pueden ingresar mediante avisos de la Línea 102, punto que desarrollaremos más adelante; por demanda espontánea, es decir, las personas que están en una situación problema de maltrato se acercan al PPMI para demandar intervención; por interconsultas generadas a partir de diversos efectores de salud y, por último, por medio de denuncias en las fiscalías de la provincia, las cuales por protocolo piden intervención a los Equipos Técnicos Interdisciplinarios (ETI).<sup>181</sup>

Estos abordan situaciones de maltrato y abuso sexual hacia les NNyAs desde la toma de medidas de protección y de excepción de derechos, es decir que, ante una situación de vulneración de derechos, la institución

181. Antes denominado Órgano Administrativo Local (ex OAL). El cambio de denominación y de sus funciones se realiza a partir de la Ley provincial 9139 de Régimen Jurídico de Protección a las Personas Menores de Edad, promulgada en el año 2019.



analiza si hay algún adulto responsable que pueda proteger los derechos del niño o adolescente hasta reparar sus consecuencias. Los ETI son los mayores derivadores de situaciones al PPMI en un 60 %, por tanto, ambas instituciones trabajan en red desde sus propias incumbencias.

Frente al contexto actual de pandemia, las intervenciones se encuentran sujetas a un protocolo de actuación que se presenta como un desafío constante para que los profesionales logren abordar las situaciones de forma eficiente. En palabras de la jefa actual del PPMI, licenciada Silvina Mollo, “hacemos lo que podemos en pandemia, pero nunca dejamos de hacer. No nos hemos paralizado desde el día cero y eso es importante”. La funcionaria nos expresó distintas estrategias de abordaje como la utilización de recursos tecnológicos, los grupos de WhatsApp, para generar y construir demanda en conjunto con los niños y adolescentes en la puesta en marcha de los dispositivos grupales, logrando buenos resultados. Además, los profesionales entregan materiales de librería a los grupos familiares para poder desarrollar la metodología de construcción de objetos, los cuales muestran a través de su propia producción lo que está pasando en su casa, mandando fotos y dibujos. Frente a la prohibición de trabajar en espacios cerrados, otra estrategia de abordaje consiste en llevar a cabo el proceso de intervención en espacios abiertos y públicos como las plazas barriales. “La idea es poder detectar las situaciones con los dispositivos grupales y sobre todo con la parte preventiva, es seguir vinculados a estos chicos y de alguna manera detectar si hay una situación nueva o si hay una situación que se agrava a través del juego, del arte”.

303

Respecto a la priorización de atender en los hospitales a las personas que contraen Covid-19, los equipos interdisciplinarios del Programa tuvieron que reorganizarse en otros espacios como uniones vecinales. La atención de los equipos a las situaciones se da todas las semanas en presencialidad, en donde cierta cantidad de equipos atiende una semana, mientras otros se encuentran en situación de equipo remoto, es decir, trabajan 14 días de forma virtual mediante videollamadas y grupos de WhatsApp. Además, intensificaron las entrevistas en los domicilios de los grupos familiares mediante el recurso de movilidad, “... en vez de esperar y mover a toda una familia que implica ir al centro asistencial de salud, nosotros evaluamos las



situaciones en el domicilio en conjunto con el psicólogo. Eso también es parte de lo que tuvimos que reacomodar en función de la pandemia. Somos un equipo que no puede dejar de atender, entonces le vamos buscando la vuelta”, expresó la jefa del programa.

### **SOBRE LA LÍNEA 102 DE LOS NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES**

El PPMI busca que la sociedad, a través de la participación comunitaria,<sup>182</sup> sea una parte activa en la defensa y promoción de los derechos de les NN-yAs, por lo que pone a su disposición la Línea 102 como una herramienta que recepcione de forma directa posibles situaciones y/o amenazas de vulneración de derechos que involucre a la población que el programa aborda.

La Línea 102 es un servicio telefónico gratuito y confidencial de escucha, contención y orientación para niños y adolescentes, lo cual lleva una larga trayectoria dentro del PPMI y se ha ido adaptando y reconfigurando en función del contexto económico, social y político de cada momento histórico.

Desde su incorporación al SPID de la provincia de Mendoza en el año 1999, bajo el control del PPMI, ha intentado cambiar la concepción que se tenía sobre ella como una línea que solo recepcionaba denuncias como lo hacía anteriormente dentro del ámbito del sistema de seguridad.

304

Este cambio de concepción como un servicio que apunta a la corresponsabilidad<sup>183</sup> de toda la comunidad viene como consecuencia del cambio de paradigma que proporcionó la antigua Ley provincial 6354 Régimen Jurídico de Protección de la Minoridad<sup>184</sup> sancionada en 1995, acompañado

182. Ley nacional 26061. Ley de Protección Integral de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes. Artículo 6 (octubre de 2005). <http://servicios.infoleg.gov.ar/infolegInternet/anexos/110000-114999/110778/norma.htm>

183. Ley 9139. Régimen Jurídico de Protección de las Personas Menores de Edad. Artículo 13 (7 de enero de 2019). <http://www.saij.gov.ar/9139-local-mendoza-regimen-juridico-proteccion-personas-menores-edad-lpm0009139-2018-12-20/123456789-0abc-defg-931-9000mvporyel>

184. Ley 6354. Régimen Jurídico de Protección de la Minoridad (28 de diciembre de 1995). <http://www.saij.gov.ar/6354-local-mendoza-regimen-juridico-proteccion-minoridad-lpm0006354-1995-11-22/123456789-0abc-defg-453-6000mvporyel>



también por la Ley Nacional 26061 que incorpora los principios de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño(e) en el país.

En el año 2014 la Secretaría Nacional de Niñez, Adolescencia y Familia (SENAF) aprobó por resolución el Sistema Unificado de la Línea 102 como una herramienta federal de prevención, promoción y protección de derechos de NNyA. En la actualidad no todas las provincias cuentan con este servicio y su implementación muestra diferentes niveles de heterogeneidad y complejidad en su funcionamiento como consecuencia de los abordajes que realizan y el compromiso y profesionalismo asumido por las instituciones en las distintas jurisdicciones.

En su larga trayectoria dentro de la provincia, la Línea 102 fue atendida en principio por el personal policial de guardia hasta que su traspaso posibilitó la capacitación de operadores no profesionales y, en el año 2017, junto a un trabajo coordinado entre el PPMI con la SENAF, pasaron a ser consultores profesionales en materia de salud mental quienes brindaran la atención del servicio. Esto permitió que hoy profesionales de diferentes disciplinas, como el trabajo social, la psicología y la abogacía, trabajen desde ese año en turnos rotativos las 24 h los 365 días del año llegando a toda la provincia. La línea opera con 13 consultores, una abogada y una coordinadora técnica desde el Centro de Atención al Ciudadano junto a la Línea 148 destinada a la atención de trámites unificados de la provincia de Mendoza.

305

Su principal función es recepcionar los avisos sobre vulneración de derechos hacia NNyAs que ingresan por parte de la comunidad y evaluar la gravedad de la situación para luego coordinar con la institución correspondiente para garantizar la inmediatez en la intervención. También atienden situaciones de crisis brindando un servicio de escucha y contención, asesoramiento o consulta.

¿De qué forma opera la Línea 102? Ante una llamada que ingresa, los consultores analizan si existen indicadores de vulneración de derechos de NNyAs. Dependiendo de la situación problemática que requiere intervención, se articula con la institución pertinente para abordarla. Por lo tanto, las situaciones que se recepcionan en la línea son en cuanto a maltrato físico, psicológico y por negligencia, las cuales se articulan con los equipos



territoriales del PPMI para realizar el proceso de abordaje clínico-terapéutico; situaciones de falta de cuidados básicos se derivan a las áreas municipales de Niñez, Adolescencia y Familia; situaciones de maltrato hacia NNyAs que requieran toma de medidas de protección se articula con ETI, al igual que con NNyAs en situación de calle y, por último, situaciones de trabajo infantil se articulan con la Comisión Provincial para la Prevención y Erradicación del Trabajo Infantil (COPRETI).

Entre otros aportes que nos brindó la jefa del PPMI relativas a los últimos datos estadísticos del año 2019<sup>185</sup> que han elaborado, la Línea 102 representa el 10,30 % de las intervenciones que son derivadas directamente a los equipos territoriales interdisciplinarios y que ese porcentaje ha aumentado durante el año 2020 como consecuencia de la pandemia y el aislamiento social.

Las llamadas que ingresaron específicamente en el primer mes de cuarentena han sido por parte de los adultos protectores para solicitar asesoramiento legal respecto de sus hijos ante una situación de padres no convivientes, por motivos de cuidado o para dar aviso de que niños se encontraban jugando en la calle sin supervisión de un adulto responsable en un contexto de aislamiento. La abogada de la línea es la encargada de resolver las consultas legales y lograr acuerdos entre los responsables de su cuidado, garantizando el interés superior del niño. “A nosotros nos ha subido muchísimo la cantidad de llamadas por parte de adultos protectores en pandemia, porque muchas veces los adultos tienen que salir a trabajar, los niños no están concurriendo a la escuela, y muchas veces los hermanitos más grandes cuidan a los más chicos, pero son todos chicos, un niño de ocho no puede garantizar la protección de un niño de tres”, afirmó la jefa del PPMI.

En lo que respecta a la promoción, el programa apunta a que la línea sea usada por los NNyA y, en función de esto, la jefa del programa expresó: “Estamos trabajando mucho para que la línea sea usada por los chicos. En realidad, la idea de la línea es para ellos. Al principio deberían poder llamar

185. Programa Provincial de Maltrato Infantil (2018). Estado de Situación de Maltrato Infantil - Mendoza 2018.



los que pueden llamar, las niñas, niños y adolescentes, y en segundo lugar la comunidad que toma conocimiento de esta situación”.

Pero, ¿cómo hace el programa para difundir la Línea 102? Esto representa todo un desafío ya que el PPMI no cuenta con un presupuesto específico para ello. Durante el año 2017 se presentó y aprobó un proyecto ante la SENAF con el objetivo de lograr financiamiento para la difusión de la línea, con el cual pudieron recorrer varios departamentos de la provincia, realizar folletos, banners y dos spots publicitarios de los cuales uno todavía no ha sido publicado por motivos del aislamiento social.

Además, la jefa del programa afirmó: “No tenemos publicidad nosotros, es todo a pulmón y bueno... Debería ser más permanente”. Cada vez que un canal de televisión se comunica con el PPMI es visto como una oportunidad para reforzar la difusión y acercarles a les NNyAs el conocimiento de la línea. Y a esto se le suman las propagandas que la SENAF pueda hacer a nivel nacional.

Por último, para que les NNyAs puedan comunicarse con la línea bajo el contexto actual, la falta de acceso a un teléfono representa una problemática compleja dada la desigual distribución de los recursos, dejando en desventaja a un sector de NNyAs, puntualmente de los sectores populares. Ante esto expresó: “Hoy es cada vez más difícil porque no todos los niños y niñas tienen acceso al teléfono. Y no tienen acceso a otra persona que les preste un teléfono, porque antes salía y podía ser un abuelo, una abuela, otro amigo, hoy no. Es muy complicado que puedan llamar, sobre todo niños pequeños, porque los más grandecitos se las arreglan, pero los niños pequeños están bastante a merced de esos adultos”.

307

### **A MODO DE CONCLUSIÓN**

Consideramos que la Línea 102 es una puerta de acceso al SPID y, a su vez, como parte de este, debe garantizar el cumplimiento del interés superior de las niñeces y adolescencias y los demás principios rectores de la Convención Internacional del Niño(e), y así lograr el pleno ejercicio de sus derechos fundamentales.



En su denominación, la línea apunta a ser una herramienta destinada principalmente a les NNyAs, que bajo el principio de promover “su derecho a opinar y a ser oído”<sup>186</sup> permita hacer visible su situación problemática. No obstante, nos preguntamos ¿en qué medida les niñas y adolescentes de la provincia de Mendoza conocen sobre la importancia de esta línea como herramienta para iniciar el proceso de reparo de su derecho vulnerado?

La promoción de la línea se constituye como un eje central para dar a conocer la información necesaria hacia les niñas y adolescentes, y lograr así la apropiación de esta, potenciando sus capacidades de decisión en las situaciones problemáticas que atraviesan. Sin embargo, en la práctica los resultados que se obtienen no responden a los objetivos de la línea, siendo les adultes quienes la utilizan mayoritariamente.

Además, consideramos que la difusión de la línea carece de permanencia y continuidad, por eso les profesionales del PPMI deben aprovechar las oportunidades que se les presentan para promocionarla. Esta situación se profundiza más en el contexto actual de pandemia, en el cual se prioriza toda acción relacionada con la prevención del Covid-19.

También se hace presente la fuerte brecha digital que la pandemia visibilizó, y tiene que ver con la desigualdad en el acceso al uso y conocimiento de las nuevas tecnologías. Esto coloca a las niñas y adolescencias de sectores vulnerabilizados en una posición de desventaja, ya que no todes cuentan con el acceso a un teléfono y la coyuntura actual de aislamiento complejiza la situación.

No obstante, creemos que la Línea 102 es una herramienta necesaria para la prevención, promoción y protección de los derechos de les niñas y adolescentes desde sus competencias para identificar, intervenir y orientar situaciones de riesgo, crisis, vulneración de derechos, como también para compartir un espacio de escucha y contención.

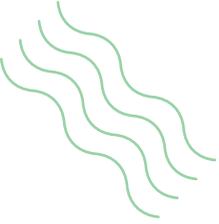
186. Ley nacional 26061.



# **Grupos vulnera- bilizados**

[6]

## 6.1. Migrantes



### A. MOVILIDAD HUMANA Y COVID-19

ASMAE CHARDI SATTOUKH

En el plano internacional, no existe una definición universalmente aceptada de migrante, aunque organizaciones internacionales como la Organización Internacional para las Migraciones define una persona migrante como:

“Término genérico no definido en el derecho internacional que, por uso común, designa a toda persona que se traslada fuera de su lugar de residencia habitual, ya sea dentro de un país o a través de una frontera internacional, de manera temporal o permanente, y por diversas razones”.<sup>187</sup>

Por lo que se entiende, la persona migrante es aquella que se traslada por diversos motivos. La migración es un fenómeno social que desde las primeras civilizaciones se ha dado y ha sido el factor que permitió la supervivencia de la especie humana. El ser humano se mueve por múltiples necesidades: en busca de climas favorables para vivir o para sustentar su actividad económica, por motivos profesionales o educativos, en busca de un nivel de vida mejor... sin embargo, también existen desplazamientos que no son libres ni voluntarios.

El hambre, los conflictos armados, la violencia y la delincuencia, la violación continua de derechos humanos en países donde no ampara el estado de derecho, el terrorismo, el cambio climático... son solo unas cuantas de la larga lista de razones por las que una persona se ve obligada a abandonar su país. Por ello, en el año 2000, la ONU estableció el Día Internacional del

310

187. ONU migración (2020). ¿Quién es un migrante? <https://www.iom.int/es/quien-es-un-migrante>



Migrante con el objetivo de resaltar y concienciar acerca del derecho a la movilidad de todo ser humano.

Según el Gobierno de Mendoza entre fines del siglo XIX y principios del siglo XX llegaron a la Argentina 7.000.000 de inmigrantes, convirtiendo al país en el mayor receptor de inmigrantes de América Latina y el segundo a nivel mundial. Ello se ve reflejado en la población de esta provincia, ya que gran parte de aquella ola migratoria fue atraída por Mendoza, que en 1914 contaba con un 31,8 % de inmigrantes (en su mayoría europeos) entre sus habitantes.<sup>188</sup>

En la actualidad, Argentina cuenta con una población de 45,38 millones de habitantes (ocupa el puesto 85 en el ranking mundial), de los cuales un 4,97 % son inmigrantes, lo que supone 2.212.879 de personas. De este porcentaje, el 31,22 % procede de Paraguay, el 19,27 % de Bolivia y el 9,80 % de Chile. En cuanto a la clasificación por género, inmigración femenina supone un 53,97 % del total con 1.194.306 mujeres, frente al 46,02 %, con 1.018.573 de inmigrantes varones.<sup>189</sup>

Dentro de la tipología que define la situación administrativa de las personas inmigrantes en el país de destino, podemos diferenciar entre inmigrante regular e irregular. Es muy necesario no confundir este último con ilegal, pues ninguna persona es ilegal por estar indocumentada.

“... los migrantes ilegales no existen. Las personas pueden venir a la UE y utilizar maneras irregulares... pero ningún ser humano es ilegal”.<sup>190</sup>

188. Gobierno de Mendoza (2020). Institucional. <http://www.mendoza.gov.ar/la-provincia/>

189. Datos Macro (2020). Argentina - Inmigración. <https://datosmacro.expansion.com/demografia/migracion/inmigracion/argentina>

190. Como indicó la antigua Comisionada Europea de Asuntos de Interior en noviembre de 2010, Cecilia Malmström en la comisión europea, véase [https://picum.org/Documents/WordsMatter/Leaflet\\_SPANISH.pdf](https://picum.org/Documents/WordsMatter/Leaflet_SPANISH.pdf)



Catalogar a un ser humano de ilegal fomenta la criminalización de la inmigración. Lamentablemente, al auge de partidos de ideología radical, con sus políticas “antiinmigración” motivadas por la manipulación de información, que logra el fomento del movimientos xenófobos y racistas, desemboca en que ciertos Estados cambien sus ordenamientos internos endureciendo la legislación de extranjería o incluso regulando a través de materia penal las entradas irregulares de personas inmigrantes.<sup>191</sup> Con ello se logra reflejar una realidad errónea; el problema no reside en quienes solo luchan por una vida digna, lo que haría cualquier persona que se ve en la necesidad de huir de su país, sino en el incumplimiento de todas aquellas obligaciones que en su momento los Estados firmaron de manera voluntaria.

Es necesario enfatizar que el término *regular* hace referencia a que la persona disponga de la documentación que viene dispuesta en la normativa administrativa del país al que migra, ya sea visado, permiso de residencia o cualquier otro documento según cada Estado. Sin embargo, dado que muchas personas se ven obligadas a hacer uso de puestos no habilitados para traspasar las fronteras, acaban viviendo sin un documento que acredite su identidad y situación. Por ello, las personas inmigrantes, y especialmente las que se encuentran en situación irregular, siempre han constituido, independientemente del país del que se trate, un grupo vulnerable en la sociedad, ya que representan un alto porcentaje de la conocida como *economía informal o sumergida*.

312

Pero es ahora, en plena pandemia mundial, cuando las personas en situación irregular, o que se encontraban en situación regular pero que realizaban sus trabajos de manera no declarada por intereses del empresariado, y que proclamados los estados de alarma y de excepción (causando un gran impacto en las economías), no solo se han quedado sin sus trabajos, sino que las ayudas destinadas a los distintos sectores de la población desde los gobiernos no las incluyen.

191. Verdú, D. (2 de mayo de 2019). Orbán y Salvini hacen campaña contra la inmigración junto a la valla fronteriza serbo húngara. *El País*. [https://elpais.com/internacional/2019/05/02/actualidad/1556789077\\_592380.html](https://elpais.com/internacional/2019/05/02/actualidad/1556789077_592380.html)



En el caso de Argentina, donde desde el 20 de marzo el Gobierno ha declarado el aislamiento social, preventivo y obligatorio, los derechos de las personas migrantes se encuentran en peligro. Ya que, por ejemplo, entre los requisitos para ser beneficiario del Ingreso Familiar de Emergencia en el país se debe justificar “una residencia legal en el país no inferior a 2 años”. Esto no solo excluye a los inmigrantes de reciente llegada al país, sino que organizaciones defensoras de los derechos de los inmigrantes denuncian que numerosas solicitudes de inmigrantes residentes en el país desde hace más de dos años han sido también rechazadas.

Según el observatorio de la OIT *El Covid-19 y el mundo del trabajo*, se estima que durante el primer período de crisis se ha producido una pérdida del 60 por ciento de los ingresos de los trabajadores en la economía informal. Las regiones que mayor disminución han demostrado son el continente africano y América Latina con un 81 por ciento del total.<sup>192</sup>

La organización *Women in Informal Employment: Globalizing and Organizing* publicó un informe sobre el impacto del Covid-19 en las personas trabajadoras en el empleo informal en África, Asia y Latinoamérica. En él se expone la especial vulnerabilidad de las mujeres migrantes que trabajan en el servicio doméstico u otras tareas, las que producían en sus casas bienes/alimentos para venderlos después ellas mismas o a terceros y las que obtienen sus recursos financieros del conocido como *Waste Pickers*.<sup>193</sup>

## DESAFÍOS COMUNES ANTE EL COVID-19

Según el programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, el número de inmigrantes en la región de América Latina y el Caribe ha experimentado un drástico aumento en un 66 % entre 2010 y 2019. En la actualidad, 42,7 millones de personas viven fuera de sus países de nacimiento.

192. OIT (2020). *El Covid-19 y el mundo del trabajo, estimaciones actualizadas y análisis* (3). [https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@dgreports/@dcomm/documents/briefingnote/wcms\\_743154.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@dgreports/@dcomm/documents/briefingnote/wcms_743154.pdf)

193. Women In Informal Employment: Globalizing and Organizing (2020). Impact of public health measures on informal workers livelihoods and health. [https://www.wiego.org/sites/default/files/resources/file/Impact\\_on\\_livelihoods\\_COVID-19\\_final\\_EN\\_1.pdf](https://www.wiego.org/sites/default/files/resources/file/Impact_on_livelihoods_COVID-19_final_EN_1.pdf)



Ello se debe especialmente a la crisis venezolana. Incluyendo refugiados y solicitantes de asilo, han sido 4,8 millones de migrantes venezolanos los que abandonaron su país, según se estimó a finales de 2019. Sin embargo, la violencia y la falta de oportunidades para quienes viven en situación de pobreza son algunos de los motivos principales por los que desde 2014, aproximadamente 265.000 migrantes de Centroamérica (El Salvador, Guatemala y Honduras, principalmente) tuvieron que abandonar sus países con el objetivo de llegar a los Estados Unidos de América. Hoy en día, la situación es crítica, ya que la gran mayoría son mujeres y niños no acompañados.<sup>194</sup>

Antes de que se desatara la crisis del Covid-19, durante esta última década se ha observado por parte de la gran mayoría de los países de la región receptores de inmigrantes un compromiso por implementar políticas públicas migratorias incluyentes. Ya sea modificando sus regímenes de extranjería o mediante la vinculación de responsabilidades internacionales.

Tras declararse la situación de emergencia por la pandemia mundial, países como Perú, Chile y Colombia han garantizado el acceso de los migrantes a los servicios de salud tanto para inmigrantes en situación regular como irregular. Además, las continuas noticias que llegaban del colapso de los sistemas de salud en el continente europeo y otros países desarrollados han causado una gran preocupación e incertidumbre sobre la posibilidad de que pueda suceder lo mismo en la región. Para hacer frente a ello, gobiernos como el de Argentina, Chile y Perú, durante el estado de emergencia han permitido trabajar a todos los profesionales de la salud con titulación extranjera.<sup>195</sup> Aun así, se pueden identificar desafíos comunes en esta pandemia:

314

194. Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (2020). El potencial de la migración en América Latina y el Caribe. <https://www.undp.org/content/undp/es/home/blog/2020/harnessing-the-potential-of-migration-in-latin-america-and-the-c.html>

195. En Argentina, la Ley 17132, de enero de 1967, avala el ingreso de profesionales de la salud extranjeros, provenientes de Bolivia, Chile, Colombia, Cuba, Ecuador, España, Perú y México. Por ello, con el estallido de la crisis, el ministro de Salud bonaerense, Daniel Gollán, anunció la llegada de médicos, principalmente cubanos, al país para trabajar.



El cierre de fronteras es el factor que más retos representa debido al aumento de personas que optan por la búsqueda de rutas clandestinas, y por lo tanto más peligrosas, que es aprovechado por los traficantes de personas para lucrar con su situación de vulnerabilidad. Inmovilizar y proteger a todas aquellas personas inmigrantes que se encontraban en tránsito es una prioridad. Sin embargo, la inmovilización de estas personas no solo supone la paralización de las economías fronterizas que suponían el sustento de miles de familias, sino que imposibilita el retorno de aquellas personas que prefieren regresar a su país. Por ejemplo, los corredores humanitarios para la población especialmente vulnerable que creó Colombia para atenuar los efectos del cierre de la frontera con Venezuela hoy en día reflejan restricciones humanitarias desde que el Gobierno de Venezuela ha procedido a disminuir la recepción diaria de sus ciudadanos por los antes mencionados. Por ello, la alta comisionada para los Derechos Humanos, Michelle Bachelet, insiste en la importancia de la existencia de datos que permitan registrar y reconocer a las personas desplazadas. Pues, con la ausencia de estos son miles de personas las que quedan marginadas de recibir protección y asistencia.<sup>196</sup>

Por otra parte, las medidas de confinamiento doméstico decretadas por los distintos gobiernos resultan imposibles de cumplir para todas aquellas personas que no disponen de vivienda o que viven en situación de aglomeración. Según datos del Servicio Jesuita a Migrantes, en su informe del año 2019, las personas migrantes viven en mayor proporción en una vivienda hacinada (un 19%), frente a la población no migrante (7%). Mientras que, en Perú, la cifra asciende al 57% y en Ecuador, en cambio, son el 16% de los migrantes los que además se encuentran en situación de calle.<sup>197</sup>

196. Oficina del Alto Comisionado de Derechos Humanos (2020). Medidas prácticas para promocionar de una manera mejor soluciones duraderas para los desplazados internos y las comunidades que les acogen: lecciones adquiridas sobre lo que funciona y lo que no. <https://www.ohchr.org/SP/NewsEvents/Pages/media.aspx?IsMediaPageSP=true&LangID=S>

197. Área de Incidencia y Estudios, Servicio Jesuita a Migrantes (2019). Migración en Chile, anuario 2019, un análisis multisectorial. [https://6430347d-cdf3-408d-b7dd-ceeee800e49c.filesusr.com/ugd/439982\\_a5a212f7d4c34043820a31a084924652.pdf](https://6430347d-cdf3-408d-b7dd-ceeee800e49c.filesusr.com/ugd/439982_a5a212f7d4c34043820a31a084924652.pdf)



En Argentina, los barrios más desfavorecidos de la Ciudad de Buenos Aires han sido el foco de contagio debido a que las pautas dictadas para combatir la pandemia resultan de difícil acceso para las personas que conviven en la veintena de villas existentes en la capital. Así lo manifestaban por medio de una declaración pública a finales de mayo, los representantes del Comité de Crisis del Barrio Padre Mugica (ex Villa 31), quienes denunciaban la emergencia sanitaria, habitacional y alimentaria que viene desarrollándose, así como una falta de atención a los vecinos contagiados por el virus.<sup>198</sup>

La penuria económica que provoca la falta de acceso al agua potable o a productos de higiene supone una gran desprotección para estas personas, así como la vulneración del derecho básico de todo ser humano al agua y su saneamiento. La plataforma RV4 estima que en este año 2020 son más de 1 millón y medio las personas que necesitan asistencia WASH (Water, Sanitation and Hygiene).<sup>199</sup> La falta de acceso a los servicios de saneamiento también imposibilita la higiene básica que requiere toda vivienda. Según el informe publicado por el Observatorio de la Deuda Social Argentina, en 2019 el 17% de los hogares situados en estratos marginales carecía de un acceso al agua corriente, mientras que un 42% no contaba con red cloacal.<sup>200</sup>

Prosiguiendo con las necesidades básicas para combatir al virus, numerosas ONG denuncian los cada vez más comunes casos en los que las personas inmigrantes en situación irregular evitan acudir a centros de salud. En el continente americano, el caso más preocupante tiene lugar en los Estados Unidos de América ya que, según datos de la Oficina de Estadísticas Laborales del país, son 11 millones de personas que se encuentran en el país indocumentadas, personas que sobreviven trabajando en economías inestables y que por

198. Correa, H. (19 mayo de 2020). Luto en el "barrio 31" de Buenos Aires debido a la precariedad y el Covid-19. CNN. <https://cnnespanol.cnn.com/video/coronavirus-afe-cat-al-barrio-31-luto-vitor-giracoy-ramona-medina-precario-salud-perspectivas-buenos-aires-pkh-manu-correa/>

199. Plataforma de coordinación para refugiados y migrantes de Venezuela (2020). Estadísticas RV4 [Conjunto de datos]. <https://r4v.info/es/situations/platform>

200. ODSA (2020). Desigualdades Sociales en Tiempos de Pandemia. [http://wadmin.uca.edu.ar/public/ckeditor/Observatorio%20Deuda%20Social/Documentos/2020/OBSERVATORIO-COMUNICADO-ODSA%20INFORMA-%202-31\\_03\\_VF.pdf](http://wadmin.uca.edu.ar/public/ckeditor/Observatorio%20Deuda%20Social/Documentos/2020/OBSERVATORIO-COMUNICADO-ODSA%20INFORMA-%202-31_03_VF.pdf)



lo tanto carecen de cualquier tipo de cobertura médica (en un país en el que el sistema sanitario es privado). A pesar de que varios Estados hayan tomado iniciativas extraordinarias para la protección de este grupo vulnerable durante la pandemia, como el caso de California donde se ha destinado un fondo de 75 millones a personas en situación irregular, el miedo a ser deportado es la principal causa por la que estas personas, incluso presentando síntomas graves, deciden no acudir al médico.<sup>201</sup>

Por último, los efectos de la pandemia en la economía mundial fueron obviados. Sin embargo, el impacto ha sido más intenso sobre ciertos grupos de trabajo que, desde el inicio del estado de emergencia, se encuentran en situación de riesgo, como las inmigrantes que, en el caso de Argentina, son trabajadoras domésticas. Declarado el estado de emergencia, el Gobierno publicó el Decreto 297/2020 referente al aislamiento social preventivo y obligatorio, disponiendo en su art. 6:

“Quedan exceptuadas del cumplimiento del “aislamiento social, preventivo y obligatorio” y de la prohibición de circular las personas afectadas a las actividades y servicios declarados esenciales en la emergencia, según se detalla a continuación, y sus desplazamientos deberán limitarse al estricto cumplimiento de esas actividades y servicios [...] 5. Personas que deban asistir a otras con discapacidad; familiares que necesiten asistencia; a personas mayores; a niños, a niñas y a adolescentes [...] 20. Servicios de lavandería”.

Por lo tanto, aquellas personas que realizaban las tareas mencionadas continuaron trabajando y generando ingresos para sustentarse. Sin embargo, una gran mayoría de personas, cuya labor no viene recogida en el decreto, se ha visto obligadas a cumplir con la cuarentena impuesta, recayendo en sus empleadores la responsabilidad de seguir recibiendo un ingreso vital mínimo. Esto último supone el foco del problema, ya que desafortunadamente al tiempo que estas mujeres han perdido su labor

201. García, J. (2020). Ayuda financiera para los inmigrantes indocumentados de California. <https://calmatters.org/calmatters-en-espanol/2020/05/ayuda-financiera-para-los-inmigrantes-indocumentados-de-california/>



remunerada han aumentado aquellos trabajos no remunerados como consecuencia del cierre de escuelas, así como del cuidado de las personas mayores que requieren una mayor atención debido a su situación de salud. Todo ello ha supuesto que muchas de ellas se hayan visto ante la obligación de infringir las medidas decretadas para cumplir con el confinamiento, trabajando clandestinamente para poder sustentar a las familias que dependen de sus ingresos.

Como respuesta a esta situación, el secretario general de las Naciones Unidas, António Guterres, insta a los gobiernos a situar a las mujeres y niños en el centro de sus esfuerzos para la recuperación del Covid-19.<sup>202</sup> En cuanto a las personas que trabajan en estos trabajos de manera regular, OIT Argentina explica cómo, en el país, el trabajo doméstico viene reglamentado por regímenes especiales que, en la mayoría de los casos, no permiten el acceso a los mismos derechos que el resto de los trabajadores. Por ello el Convenio 189 de la OIT sobre las trabajadoras y los trabajadores domésticos insta a la adopción de medidas adecuadas a fin de asegurar que estas personas puedan gozar de situaciones igual de favorables que el resto de los trabajadores.<sup>203</sup>

## CONCLUSIONES

318

Como conclusión, la toma de decisiones en una situación de emergencia debe acaparar a todos los grupos que componen una sociedad, sin distinción social alguna. Por ello, para lograr que la ayuda destinada, así como la protección a las personas que se encuentran en situaciones vulnerables, llegue a su destino, es necesario que se incluya en el diseño y trabajo de los planes de acción a todas las sociedades civiles y organizaciones que trabajan en terreno, pues son los competentes para identificar los principales desafíos a los que estos grupos se enfrentan, aportando propuestas eficientes.

202. ONU (2020). El Covid-19 se ceba con los derechos de las mujeres. <https://www.youtube.com/watch?v=bA-CN7c45EM>

203. López Mourelo, E. (2020). El covid-19 y el trabajo doméstico en Argentina. [https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/---ilo-buenos\\_aires/documents/publication/wcms\\_742115.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/---ilo-buenos_aires/documents/publication/wcms_742115.pdf)



Debido al gran volumen de personas que sobrevivían por medio del trabajo informal antes de la propagación del virus, estas deben figurar como prioridad en las agendas de acción regionales y estatales, ya que las consecuencias que están manifestándose cada vez con más intensidad pueden acarrear daños irreparables, como el incremento de la pobreza. Además, dado que la actual crisis ha afectado desproporcionadamente a las mujeres y especialmente a las que son inmigrantes, en el ámbito laboral, según estimaciones actualizadas y análisis de la OIT, existe un elevado riesgo de que se produzca un retroceso con respecto a determinados avances que se han logrado en los últimos decenios. Por ello, el Comité sobre los Trabajadores Migratorios y sus familias, CMW, emitió una nota de orientación conjunta solicitando la inclusión de los migrantes y sus familias, independientemente de su condición migratoria, en las políticas de recuperación económica.<sup>204</sup>

Los derechos de las personas migrantes, independientemente de la situación administrativa en la que se encuentren, deben ser reconocidos y respetados. Especialmente en la situación de emergencia actual, es obligación de los Estados brindar una protección general y equitativa a todas las personas bajo sus jurisdicciones, además de reforzar el control de convencionalidad que los vincula con la normativa internacional para garantizar el cumplimiento de su obligación internacional.

Finalmente, cabe resaltar las recomendaciones publicadas por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas (CDESC), el pasado mes de abril, para hacer frente al Covid-19 mediante el respeto de los derechos humanos. En lo referente a las poblaciones que desde siempre se han visto discriminadas, como los migrantes, el comité insta a que los Estados ejecuten políticas que cuenten con enfoques diferenciales para evitar que las medidas impacten desfavorablemente sobre estos grupos de personas.

204. Comité sobre los Trabajadores Migratorios y Miembros de sus Familias de la ONU (2020) Nota de Orientación conjunta acerca de los impactos de la pandemia del Covid-19 sobre los derechos humanos de las personas migrantes.  
[:https://www.ohchr.org/Documents/Issues/Migration/CMWSPMJointGuidanceNoteCOVID-19Migrants\\_SP.pdf](https://www.ohchr.org/Documents/Issues/Migration/CMWSPMJointGuidanceNoteCOVID-19Migrants_SP.pdf)





## **B. NIÑOS, NIÑAS, ADOLESCENTES Y JÓVENES MIGRANTES: ¿ACCESO EFECTIVO A SUS DERECHOS?**

*ANTONELLA MARINO VIDELA Y  
JESSICA VILLEGAS*

La problemática sanitaria, provocada por el Covid-19, supone nuevos escenarios a nivel global. La pandemia que se extiende en el mundo profundizó las asimetrías sociales. La población en contexto de movilidad humana no está exenta de ello, sigue constituyendo un colectivo altamente vulnerable, especialmente los niños, niñas, adolescentes y jóvenes (en adelante NNAyJ). Arribar a un país diferente, alejarse de las instituciones educativas y redes familiares puede implicar considerables desafíos y consecuencias durante el tránsito y llegada al país de destino.

**320**

La migración de NNAyJ constituye un fenómeno antiguo y trascendental. Según datos de las Naciones Unidas, el número de migrantes internacionales asciende a 272 millones en 2019, de este grupo el 14 % tiene menos de 20 años.<sup>205</sup> Sin embargo, los debates en torno a ello son recientes. En muchas oportunidades, dichas discusiones e instancias de investigación no visibilizan las voces de las y los protagonistas.

Desde el Área de Movilidad Humana y Niñez y Adolescencia de Xumek, participamos en el proyecto de investigación “Las Voces de Niñas, Niños,

205. Naciones Unidas (2019). Departamento de Economía y Asuntos Sociales. Nro. 2019/4. [https://www.un.org/en/development/desa/population/migration/publications/populationfacts/docs/MigrationStock2019\\_PopFacts\\_2019-04.pdf](https://www.un.org/en/development/desa/population/migration/publications/populationfacts/docs/MigrationStock2019_PopFacts_2019-04.pdf)



Adolescentes y Jóvenes en Contexto de Pobreza y Movilidad Humana de Argentina".<sup>206</sup> Dicho relevamiento consiste en visibilizar las vivencias y acceso a derechos en esta situación sin precedentes como es la pandemia.

A modo de aclaración, en el presente apartado también se incorporarán datos en relación con el proceso de desplazamiento de NNAyJ migrantes y algunos de sus relatos. Ello permitirá un análisis pormenorizado e integral sobre este fenómeno.

### ESTRATEGIA METODOLÓGICA

Se aplicaron cuestionarios online y entrevistas en profundidad destinados a 575 NNAyJ de entre 4 y 25 años en contextos de pobreza y de movilidad humana. Este relevamiento alcanzó 16 jurisdicciones del país: Buenos Aires, CABA, Córdoba, Corrientes, Entre Ríos, Formosa, Jujuy, La Pampa, Mendoza, Misiones, Neuquén, Salta, Santa Fe, Santiago del Estero, Río Negro y Tucumán.

Cabe señalar que el cuestionario online de las opiniones y percepciones de los NNAyJs migrantes presenta diferentes dificultades vinculadas principalmente al escaso acceso a dispositivos o conectividad. Frente a esas dificultades y en razón de ahondar, se decidió realizar entrevistas en profundidad. Se llevaron de manera telefónica a mujeres y varones de distintas edades -cuyos países de origen corresponden a Bolivia, Venezuela, Colombia, Haití y Ecuador- durante los meses de julio y agosto de 2020.

### País de origen

País	Mujer	Varón	Total
Bolivia	50 %	50 %	14 %
Colombia	67 %	33 %	14 %

206. Proyecto de investigación financiado por UNICEF con ejecución durante los meses de marzo a noviembre de 2020. Participamos como organización integrante del "Colectivo de Derechos de Infancia y Adolescencia", coalición federal de organizaciones no gubernamentales de la cual somos parte desde 2017.

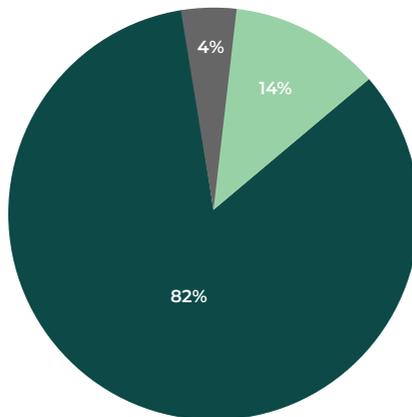


Paraguay	47 %	53 %	43 %
Perú	75 %	25 %	18 %
Venezuela	80 %	20 %	11 %
<b>Total</b>	59 %	41 %	100,00 %

De acuerdo con los datos relevados, las niñas, adolescentes y jóvenes mujeres migrantes se encuentran sobrerrepresentadas, siendo el 59 % por sobre el 41 % de NAYJs varones migrantes indagados.

### Medios de viaje

Vía Acuática
  Vía Aérea
  Vía Terrestre



322

En este proceso de transitar rutas migratorias, el 98 % de las y los NNAYJs migrantes respondió haber viajado acompañado con familiares y/o referentes afectivos, mientras que un porcentaje reducido del 2 % realizó el viaje con desconocidos/as.

“Fue largo, vinimos en autobús” (mujer, 9 años, Bolivia).



## Autoridades migratorias y fuerzas de seguridad

En las entrevistas en profundidad surgen percepciones que dan cuenta de la falta de especialización de los y las agentes intervinientes en frontera o controles migratorios para el buen trato con este grupo en particular.

“Cuando nos veníamos de Bolivia unos policías nos pararon diciendo que nos iban a regresar, pero yo me puse a llorar porque pensé que no iba a ver a mi mamá, o sea, como que le tocó el corazón al señor y nos dejó ir” (varón, 10 años, Venezuela).

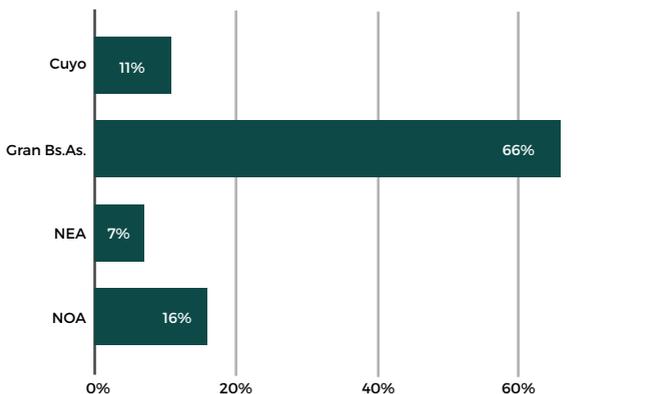
“Nos trataron bien, más o menos entre Chile y Perú fue que son medios duros ahí” (adolescente, varón 16 años, Venezuela).

## Emociones durante el viaje a la Argentina

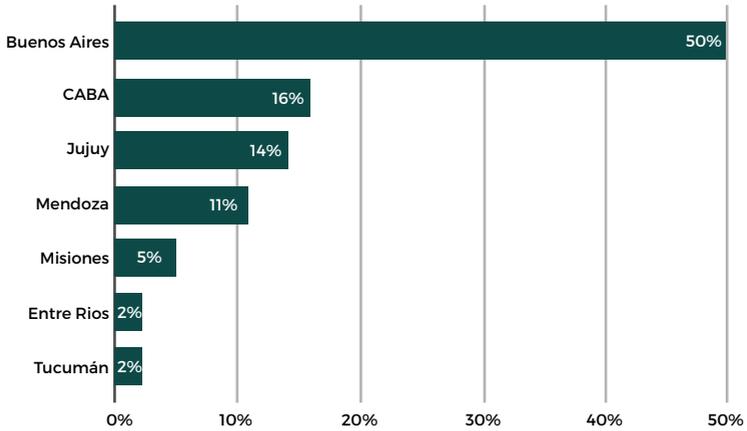
“Sentí felicidad, porque creí que nos iba a ir bien” (mujer, 9 años, Bolivia).

“Para comenzar la emoción, fue un poco de todo, porque para comenzar es algo nuevo, algo que yo quería, para comenzar haciendo más cosas de Venezuela, hay más posibilidades, a pesar de todo. Entonces por esa parte estaba demasiado emocionada y todavía lo estoy” (mujer, 19 años, Venezuela).

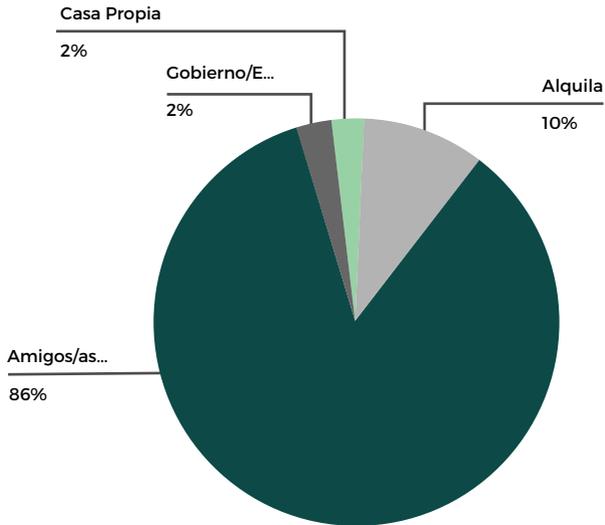
## Vida en Argentina - Región donde se localizan NNyJ migrantes



### Provincias donde se localizan NNAyJ migrantes



### Dónde viven



La asistencia económica y afectiva al llegar al país es relevante para comenzar a habituarse en un espacio diferente. De las entrevistas en profundidad surge:

“Tengo familiares acá y acá me acogieron unos familiares de mi mamá y luego unos amigos de mi mamá, pero argentinos con los que ella se había comunicado nos brindaron el apoyo de quedarnos en un monoambiente mientras conseguimos trabajo y otro lugar para vivir y todo eso” (mujer, 19 años, Venezuela).

“Cuando llegamos nos fuimos a la casa de mi tío Maicol, pero ahora estamos viviendo en la casa de mi tía” (mujer, 9 años, Bolivia).

### Apoyo psicológico desde que llegaron a Argentina

El 77 % de los NNAyJs migrantes encuestado/as no han recibido apoyo psicológico, tan solo un 23 % manifestaron que sí. Entre quienes recibieron apoyo psicológico, la mayoría son jóvenes migrantes de 18 a 25 años (50 %), mientras que en segundo lugar se ubican los/las niños/as de segunda infancia de 6 a 12 años (30 %) y, por último, los/las adolescentes de 13 a 17 años (20 %).

“Estoy bien, estoy en tratamiento con el psicólogo, porque me ha dado una enfermedad de gastritis, creo que es la panza, entonces estoy en tratamiento con el psicólogo” (varón, 10 años, Venezuela).

“Me dijeron que podría ser algo emocional, y que en el psicólogo vamos a ver si me ayuda” (varón, 10 años, Venezuela).

### Documentación

El 90 % de NNAyJs migrantes posee documento de identidad argentino o en trámite, es decir, se encuentra gestionando la residencia correspondiente para poder acceder a él, ya sea Residencia Temporal o Residencia Permanente.



“Recién están haciendo el DNI argentino, han recibido ayuda y ha sido difícil” (mujer, 9 años, Bolivia).

“DNI argentino no tengo, pero me dieron algo que se llama precaria, que cada tres meses hay que ir a migración para que te den otra precaria. Ya llevamos tres años esperando el DNI” (mujer, 17 años, Haití).

Entretanto, un 6 % de NNAyJs migrantes aclara que cuenta solamente con identificación o cédula de identidad de su país de origen.

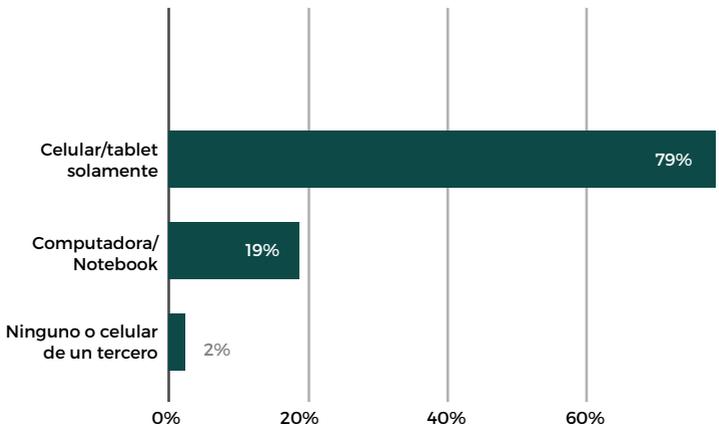
“Ya nos hicieron la entrevista, y después tienen que pensar, pensar y pensar para darnos el documento. Salimos y usamos el pasaporte” (mujer, 17 años, Haití).

El 63 % refiere que sus familiares han recibido apoyo para tramitar la documentación.

### Acceso a la educación

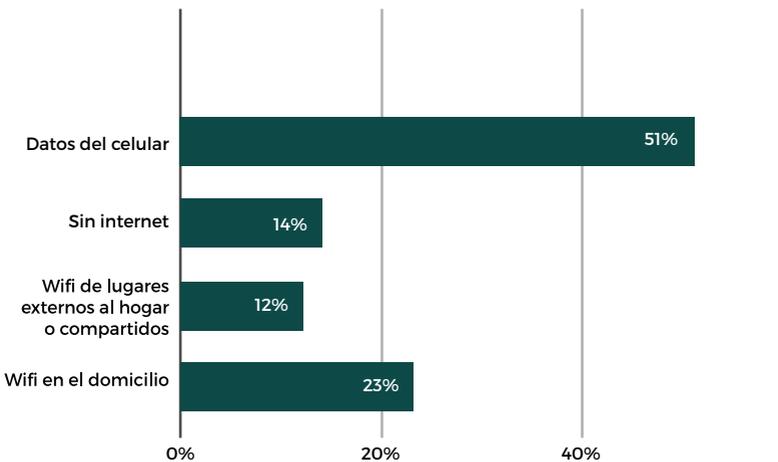
Las variaciones significativas se vinculan en primer lugar a medios tecnológicos a los que acceden y en segundo lugar a la ayuda en las tareas escolares:

326



“El celular se me dañó, me atrasé un montón en la primera etapa, estuve no conectado, no conectaba mi celular, ahora estoy haciendo los trabajos que estaba debiendo y los estoy entregando poco a poco” (varón, 16 años, Venezuela).

“... solo tenía el celular de mi mamá en la casa y, al principio en la cuarentena, no había muchos casos entonces mi mamá se iba a trabajar, pero de lunes a viernes, entonces mi mamá se iba y se llevaba el celular y ya no podía hacer mis tareas, podía hacer solo las que son sin celular. La señora sabía, pero bueno no podía estar muy atento, pero luego me regalaron una tablet, un tío de Buenos Aires, y mi papá de Ecuador me compró una computadora, hace poco me llegó” (varón, 12 años, Ecuador).



327

De la evaluación de las encuestas podemos determinar que los NNAyJs migrantes reciben ayuda por parte de sus familiares para realizar las tareas, representando el 41,38 %.



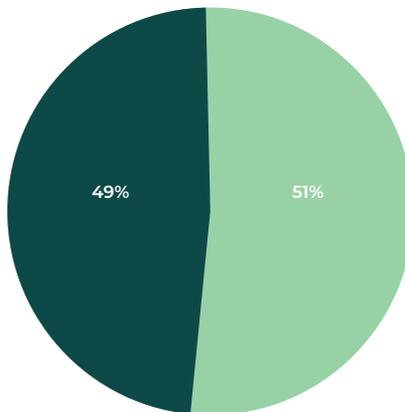
## Composición familiar

El 88 % de los NNAYJs migrantes está pasando la cuarentena junto a su familia. La composición familiar es monoparental en un 43 %. En 9 de cada 10 familias monoparentales la madre es la referente afectiva. Asimismo, algunos NNAYJs migrantes manifestaron hallarse en un dispositivo de cuidado (4,5 %) o solos/as 5 %. Al respecto, es significativo que el total de NNAYJs migrantes que manifestaron estar pasando la cuarentena solos/as son mujeres de 18 a 25 años.

## El trabajo y las familias migrantes durante el Covid-19

Papá, Mamá o referente afectivo trabajando

● Si ● No



328

Entre las actividades laborales que mencionan, las más recurrentes corresponden a la venta de alimentos, la venta ambulante y el trabajo en casas particulares.

Les consultamos si colaboraban en esta actividad/trabajo. El 51 % de NNAYJs respondió que no, mientras el 48 % cooperaba junto a familiares o adultos/as referentes afectivos.



## A MODO DE CONCLUSIÓN

El ASPO ha impactado en los procesos de movilidad humana en Argentina. El 16 de marzo de 2020, se prohibió el ingreso al territorio nacional de personas extranjeras no residentes en el país, por cualquier vía de acceso, mediante el Decreto de Necesidad y Urgencia 274/202.<sup>207</sup>

La condición de vulnerabilidad de la población en contexto de movilidad humana tiene una dimensión ideológica, que se presenta en un contexto histórico distinto para cada Estado, y es mantenida por situaciones de derecho (desigualdades entre nacionales y extranjeros en las leyes) y de hecho (desigualdades estructurales). Esta situación conduce al establecimiento de diferencias en el acceso de unos y otros a los recursos públicos administrados por el Estado. Esta particular situación de vulnerabilidad adquiere una especial y adicional dimensión en el caso de NNAyJs –así como en el caso de mujeres y otros grupos sociales–.<sup>208</sup>

La mayor proporción de las y los NNAyJs migrantes provienen de países limítrofes (Paraguay y Bolivia), el resto de Perú, Colombia y Venezuela. Pueden ser múltiples y complejos los motivos a la hora de migrar, sin embargo, en relación con los datos obtenidos, la proximidad geográfica pareciera jugar un rol esencial a la hora de elegir el destino a desplazarse. La cercanía de las fronteras incide en aquellos medios utilizados en los que el costo económico de realizarlo por vía terrestre (ómnibus) influye.

Las autoridades estatales, tanto en los controles fronterizos como en las diferentes oficinas públicas, tienen la obligación de facilitar los procesos de regularización migratoria, orientar y establecer estrategias de resolución

207. Decreto de Necesidad y Urgencia 274/202 del 2020. Prohibición de ingreso al territorio nacional. 16 de marzo de 2020. <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/verNorma.do?id=335479#:~:text=Resumen%3A,CUALQUIER%20OTRO%20PUNTO%20DE%20ACCESO>.

208. UNICEF (2020). La regularización migratoria como condición esencial para la protección integral de los derechos de niños, niñas y adolescentes en contexto de movilidad humana. [https://www.unicef.org/lac/sites/unicef.org/lac/files/2020-08/Nota\\_tecnica\\_regularizacion\\_migratoria\\_y\\_derechos\\_nna.pdf](https://www.unicef.org/lac/sites/unicef.org/lac/files/2020-08/Nota_tecnica_regularizacion_migratoria_y_derechos_nna.pdf)



integral. En los resultados arrojados por la investigación, se evidencia una falta de perspectiva con enfoque en el respeto de los derechos humanos de la niñez y adolescencia donde predomina una mirada adultocéntrica para el trato o intercambio.

Arribar a un país diferente, comprender otra idiosincrasia y acoplarse a una nueva sociedad puede implicar considerables desafíos y consecuencias, más aún en los tiempos que corren. En ese tránsito, la salud mental es una dimensión a tener en cuenta; sin embargo, la mayoría de les NNAyJs migrantes respondieron no haber recibido apoyo psicológico (77 %), lo que impacta en su salud y da cuenta de la debilidad en el sistema de salud, puesto que se requiere el seguimiento e intervención integral de situaciones problemáticas.

Les NNAyJs migrantes transitan el ASPO junto a su núcleo familiar. Nos parece importante resaltar que estas familias se caracterizan por ser monoparentales, y la progenitora mujer es quien ejerce el rol de referente afectiva y asume los deberes laborales. Surge de la información relevada que entre las actividades que desarrollan señalan el trabajo en casas particulares. De acuerdo a lo que expresan las investigadoras del CONICET, Rosas, Jaramillo y Vergara: "En el contexto argentino, si bien las ocupaciones de las migrantes son heterogéneas, muchas de ellas son de tipo informal y encarnan múltiples desventajas. El trabajo en casas particulares es uno de los principales rubros donde se incorporan las migrantes internacionales, dedicadas al cuidado no terapéutico de niños y ancianos, el aseo y atención de los hogares. Allí se ocupan cuatro de cada diez migrantes provenientes de Sudamérica".<sup>209</sup> Desplegar esta actividad, en este momento de pandemia, nos lleva a reflexionar sobre la exposición que sufren estos grupos, las condiciones en que desarrollan esta labor, la tasa de informalidad que las caracteriza y el impacto del confinamiento en el empleo. A su vez, son mujeres jóvenes migrantes, de entre 18 y 25 años, que en su mayoría transitan esta situación sanitaria solas.

209. Rosas, C., Jaramillo V. y Vergara A. (2015). Trabajo doméstico y migraciones latinoamericanas. Desde Argentina, hallazgos y reflexiones frente a los destinos extrarregionales. Revista Estudios Demográficos y Urbanos CEDUA, Volumen 30 (89) <https://www.aacademica.org/albano.blas.vergara/9.pdf>



Lamentablemente, no existen resoluciones de índole económica, nacional ni provincial, que se adapten a las personas en contexto de movilidad humana, sin dudas las y los NNAyJs migrantes se encuentran afectados por esto. El Ingreso Familiar de Emergencia (IFE), bono para trabajadores informales y monotributistas, solo se otorga a aquellos extranjeros/as que cumplan con dos años de residencia regular en territorio argentino. Quienes han llegado recientemente a la Argentina y no han iniciado sus trámites legales para la residencia, por motivos socioeconómicos, no pueden acceder a este ingreso ni a otros beneficios de seguridad social, a pesar de que el acceso igualitario está garantizado por la ley de migraciones de nuestro país.<sup>210</sup>

Para adquirir algunos de estos beneficios, rigen criterios como la regularización migratoria, cierta cantidad de años que acrediten la residencia permanente en el país y la adquisición del documento de identidad argentino, que impiden acceder de manera plena y efectiva a los derechos sociales ya establecidos. La documentación cobra un rol esencial. Sin embargo, el aumento de los aranceles de tasas migratorias y el mecanismo online denominado Radex<sup>211</sup> han obstaculizado su acceso. Además, se conjuga la disponibilidad tecnológica, las fallas del sistema y las dificultades para comprender su metodología.

Conforme a los datos recabados, entre los NNAyJs en contexto de movilidad humana se profundiza la brecha digital porque tienen menos acceso a dispositivos para acceder a la tecnología (estos dispositivos son en su mayoría celulares) y conectividad de internet. Esto impacta directamente en la educación que, como venimos remarcando, en este contexto ha estado mediada por la tecnología.

210. Ley 25871. Artículo 6: El Estado en todas sus jurisdicciones asegurará el acceso igualitario a los inmigrantes y sus familias en las mismas condiciones de protección, amparo y derechos de los que gozan los nacionales, en particular lo referido a servicios sociales, bienes públicos, salud, educación, justicia, trabajo, empleo y seguridad social. [http://www.migraciones.gov.ar/pdf\\_varios/campana\\_grafica/pdf/Libro\\_Ley\\_25.871.pdf](http://www.migraciones.gov.ar/pdf_varios/campana_grafica/pdf/Libro_Ley_25.871.pdf)

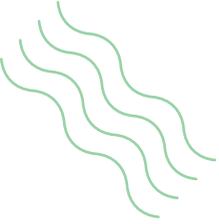
211. Plataforma de la Dirección Nacional de Migraciones mediante la cual se solicita la residencia y respectiva documentación, incorporada en el año 2018. <http://www.migraciones.gov.ar/radex/>



### Recomendaciones que sugerimos

- 1) Garantizar el acceso a dispositivos tecnológicos y conectividad a todos los NNAyJs del país, con especial atención a NNAyJs migrantes.
- 2) Garantizar el acceso a los DESCA de NNAyJs migrantes independiente de su condición migratoria.
- 3) Impulsar políticas y acciones innovadoras que presten atención a las necesidades, problemáticas y experiencias que implica migrar para NNAyJs.
- 4) Confeccionar y aplicar protocolos de atención y derivación en organismos públicos para unificar pautas y criterios conceptuales acerca de la temática movilidad humana a fin de garantizar los derechos de NNAyJs migrantes.
- 5) Diseñar estrategias de acompañamiento por parte de funcionarios/as especialistas en niñez y adolescencia -abogados/as, psicólogos/as, trabajadores sociales- en las etapas de desplazamiento y gestiones migratorias.
- 6) Capacitar y sensibilizar a agentes institucionales -docentes, referentes sociales, efectores de la salud, autoridades y empleados/as estatales- en cuanto al marco jurídico y alcance de la Ley 25871 de Migraciones, y la perspectiva de derechos humanos de la niñez y adolescencia con el objeto de generar intervenciones efectivas e integrales, destinadas a NNAyJs migrantes.
- 7) Generar campañas y debates políticos, sociales y educativos con el propósito de modificar la legislación migratoria e incorporar el enfoque de niñez y adolescencia en la Ley 25871 de Migraciones.





## **C. DERECHOS DEL COLECTIVO MIGRANTE EN ARGENTINA: ENTRE EL PARADIGMA DE SEGURIDAD Y EL DE DERECHOS HUMANOS**

*ALEXIA FÁTIMA NASIF*

“... resalta en el amor  
victorioso y el apetito turbulento,  
la identidad universal del hombre.  
El alma emana, igual y eterna,  
de los cuerpos diversos en forma y color”.

333

*José Martí*

La política migratoria de un país está constituida por numerosos factores. Discursos políticos, decisiones administrativas, marco legal e incluso creencias arraigadas históricamente en la sociedad constituyen un entramado complejo que da lugar a que aparezcan en la coyuntura diversas políticas públicas estatales que son muestra del paradigma que ha logrado tornarse predominante en un momento determinado.



La historia de la política migratoria argentina está signada por una tradición en la que han primado los decretos emanados del Poder Ejecutivo, siendo excepcionales las ocasiones en las que se logró sancionar una ley debatida en el Congreso. Como observan Courtis y Pacecca, desde el año 1910 se fue constituyendo un corpus de normas superpuestas de carácter coyuntural, en su mayoría emanadas del Poder Ejecutivo, incluidas aquí también las seis amnistías concedidas por gobiernos democráticos.<sup>212</sup> Esta tradición tuvo un corte a partir de la sanción en 2003 de la ley nacional 25871 de Migraciones,<sup>213</sup> vigente hoy en día y fruto de un intenso debate legislativo con participación de organizaciones sociales y consultores especializados. Con la sanción de esta ley, nuestro país abandonarí la perspectiva securitista que había dado lugar a la ley Videla<sup>214</sup> (vigente hasta ese momento) y entraría en el llamado paradigma de los derechos humanos en cuestión migratoria<sup>215</sup> con una fuerte perspectiva regional, constituyéndose en un ejemplo a nivel internacional.

Aunque con contradicciones y dificultades en su aplicación, dicha ley se constituyó en un resguardo para la población extranjera. El objetivo último era lograr la equiparación de los derechos de los migrantes –sin importar su situación migratoria– con los de los nativos a nivel de salud, educación y trabajo, entre muchos otros. Esta aspiración comenzó a concretarse a través de numerosas políticas, entre las cuales destacó el Programa Nacional de Normalización Documentaria Migratoria para extranjeros nativos de los Estados parte del Mercado Común del Sur (MERCOSUR) y sus Estados asociados, también conocido como “Patria Grande”.

334

212. Courtis, C. y Pacecca, M. I. (2007). Migración y derechos humanos: una aproximación crítica al “nuevo paradigma” para el tratamiento de la cuestión migratoria en la Argentina. *Revista Jurídica de Buenos Aires*. Número especial sobre DDHH. Facultad de Derecho. UBA.

213. Ley 25871. Ley Nacional de Migraciones (17 de diciembre de 2003). <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/90000-94999/92016/texact.htm>

214. Ley 22439. Ley General de Migraciones y de Fomento de la Inmigración (23 de marzo de 1981). <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/15000-19999/16176/texact.htm>

215. Courtis, C. y Pacecca, M.I. (2007). *Ibíd.*



Sin embargo, en el año 2017, el paradigma de derechos humanos entraría en tensión. El Poder Ejecutivo, con Mauricio Macri a la cabeza, promulgó el Decreto de Necesidad y Urgencia 70/2017<sup>216</sup> (DNU), justificando su emisión en la existencia un contexto de emergencia originado por situaciones de fraude a la ley migratoria argentina, como así también en el número de extranjeros privados de su libertad en nuestro país por delitos relacionados al narcotráfico. En los considerandos del DNU se afirma además que existe una necesidad de regulación inmediata de un proceso migratorio especial de carácter sumarísimo, aplicable a aquellos casos en los que personas de nacionalidad extranjera se encontraran involucradas en hechos delictivos y a quienes hubieren ingresado en forma clandestina al territorio nacional. El DNU no explica por qué, en caso de que se considerara realmente necesaria la modificación de la ley nacional de migraciones, no puede hacerse mediante el procedimiento legislativo habitual.

El decreto fue ampliamente rechazado por organizaciones de derechos humanos que incluso habían colaborado con la redacción del texto de la ley nacional de migraciones en su extenso proceso de elaboración. Afirman que se trata de un decreto que criminaliza al migrante, facilitando que lo asocien con la delincuencia, y que a su vez da lugar a que se lleven adelante expulsiones de personas que ni siquiera tienen una condena firme. Además, aseguran que amplía la posibilidad de expulsión, ya que desde la entrada en vigencia del decreto esta puede ser originada a partir de cualquier delito, incluso contravenciones o faltas administrativas.

En el presente artículo nos proponemos indagar los supuestos y analizar las implicancias del paradigma securitario y del que busca la promoción de derechos humanos para evaluar si la emisión del DNU 70/2017 constituye una regresión con respecto a los avances conquistados en materia migratoria.

216. Decreto DNU 70/ 2017. Ley 25871 - Modificación. Boletín Oficial (30 de enero de 2017). <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/verNorma.do?id=271245>



## TENSIÓN ENTRE PARADIGMA SECURITISTA Y PARADIGMA DE DDHH: EL CASO ARGENTINO

A lo largo de más de un siglo de inmigración sostenida en el país, el discurso estatal argentino ha oscilado entre una visión que contempla la inmigración como “contribución” o “aporte” y otra que la concibe en términos de “problema” o “amenaza”.<sup>217</sup> Cada una de las visiones se origina en un paradigma que la justifica y sostiene y a partir del cual, como mencionábamos anteriormente, se instituyeron leyes que estuvieron vigentes en la historia reciente de nuestro país.

Por un lado, encontramos el llamado *paradigma securitista* que dio origen a la ley de migraciones vigente antes de la actual, también conocida como ley Videla. Por el otro, encontramos el paradigma de los Derechos Humanos, recurrentemente mencionado en la elaboración y promulgación de la ley de migraciones 25871 vigente. Estos paradigmas constituyen el marco a partir del cual se analiza y se aborda desde el Estado el fenómeno migratorio, por lo que en este apartado analizaremos qué representa cada uno de ellos y cuáles son las implicancias de su utilización en el abordaje de las migraciones.

### ¿Qué representa el paradigma de Derechos Humanos?

336

Tal como mencionábamos, dicho paradigma fue el bastión fundamental en el que se basaron los redactores de la actual ley de migraciones 25871, y se caracteriza principalmente por la concepción de la migración como un derecho esencial e inalienable de las personas –como es reconocida en diversos tratados internacionales–.

Sostiene que el fenómeno migratorio aporta calidad de vida a las sociedades, diversificándolas y haciendo más ricas sus culturas, identidades y

217. Domenech, E. (2008). Migraciones internacionales y Estado nacional en la Argentina reciente. De la retórica de la exclusión a la retórica de la inclusión. Trabajo presentado en el III Congreso de la Asociación Latinoamericana de Población, ALAP. Córdoba.



economías. Como consecuencia, busca que los Estados y sus instituciones establezcan procedimientos de admisión no discriminatorios a sus territorios en pos de asegurar la integridad del colectivo migrante.

En virtud de ello, la ley 25871 menciona expresamente como responsabilidad del Estado asegurar la igualdad de trato a los extranjeros y equipara, sin perjuicio de la situación migratoria de la persona, su derecho a acceder a los servicios de salud y educación (entre muchos otros) con el de los nativos. Morales observa que hay una oposición explícita entre los planteos de la ley vigente con respecto a los de la ley Videla, considerando por ejemplo que “a la obligación de denuncia de situaciones de irregularidad migratoria que la ley Videla establecía para todos los funcionarios y empleados públicos, la nueva normativa opone la promoción y difusión generalizadas (en el sentido de formar e informar) de las obligaciones, derechos y garantías de los migrantes”.<sup>218</sup>

Concretamente, tanto el paradigma como la ley buscan promover la concepción del migrante como sujeto de derecho, relegando a un segundo lugar las medidas de control asociadas a la seguridad.

### ¿Qué representa el paradigma securitista?

Se conoce como securitización al “proceso mediante el cual la comprensión de un fenómeno político-social se ve mediada por una óptica securitaria. Así, un sector ordinario de la política se ve impulsado a la esfera de la seguridad a través de la retórica del peligro preordenada a justificar la adopción de medidas especiales que exceden el marco jurídico y los procedimientos ordinarios de decisión política”.<sup>219</sup>

337

218. Morales, P. (2016). Migraciones en Argentina. Entre el paradigma humanitario y la seguridad nacional. *Bordes*, Revista de política, derecho y sociedad. Universidad Nacional de José C. Paz. Buenos Aires.

219. Waewer, O. (1995). *Securitization and Desecuritization*. En: *On security*. New York. Columbia University Press.



A partir de este proceso se opera un cambio en el concepto de seguridad que comienza a relacionarse con la supervivencia de la sociedad y sus características identitarias, económicas y sociales. Ampliando esta idea, Campesi afirma que, paulatinamente, la noción de seguridad se ha extendido, dejando de referirse solo a la integridad política y territorial del Estado o a su orden interno, hasta alcanzar la idea actual de integridad de los vínculos sociales y de las características fundamentales de una determinada sociedad.<sup>220</sup>

La securitización comenzó a evidenciarse fuertemente en el abordaje del fenómeno migratorio a nivel mundial a partir del siglo XX. En el caso de nuestro país, ya en 1902 la ley 4144 de Residencia de Extranjeros autorizaba al Poder Ejecutivo a impedir la entrada y a expulsar extranjeros “cuya conducta comprometa la seguridad nacional o perturbe el orden público” sin intervención del Poder Judicial, pero el proceso comenzó a tornarse más evidente a partir de la sanción de la ley Videla en 1981.

Si bien existen diferentes perspectivas dentro del paradigma securitario, todas tienen en común la concepción del migrante como amenaza, ya sea al orden público, a la seguridad del Estado, a la identidad nacional, al equilibrio étnico y cultural o bien a la economía.

338

Esta vinculación entre migraciones y seguridad ha afectado directamente el disfrute de los derechos de las personas migrantes sometidas a un complejo de prerrogativas administrativas más cercanas al derecho penal que a la gestión de la movilidad humana. Como observan Weber y Bowling, las agencias administrativas encargadas de dicha gestión han visto cómo se les atribuían poderes más invasivos sobre la libertad de los y las migrantes, llegando a asumir un carácter coercitivo que las aproxima mucho a las agencias de justicia penal.<sup>221</sup> Un lamentable ejemplo de esta situación se dio en 2016 cuando la Dirección Nacional de Migraciones emitió un comunicado

220. Campesi, G. (2012). Migraciones, seguridad y confines en la teoría social contemporánea. *Revista Crítica Penal y Poder* nro. 3. Barcelona.

221. Weber, L. y Bowling, B., (2004). Policing Migration: A Framework for Investigating the Regulation of Global Mobility. *Policing and Society*, vol. XIV, nro. 3, pp. 195-212.



denominado “Complementación estatal contra la irregularidad migratoria”, en el cual declaraba el establecimiento de un acuerdo con el Ministerio de Seguridad de la Nación y el Ministerio de Seguridad de la Ciudad de Buenos Aires para crear un centro destinado al alojamiento de personas infractoras de la Ley Nacional de Migraciones 25871/04, en calidad de retenidas. Lo que se estaba informando era la creación de un centro de detención para personas en situación migratoria irregular, lo cual implica una falta administrativa, pero no un delito.<sup>222</sup> A partir del profundo rechazo que generó la medida en organismos de defensa de Derechos Humanos y organizaciones migrantes, no pudo concretarse en la realidad.

Como mencionábamos, el paradigma securitario promueve la visión del migrante como amenaza en diferentes aspectos. Con respecto a su percepción como problema a nivel socio-cultural, podemos observar las consecuencias de dicho paradigma en el acrecentamiento de los discursos racistas y xenófobos, que tienen como fundamento una concepción intrínseca de que existen culturas que son superiores a otras y la idea de que, a partir de la llegada de migrantes, se está produciendo una invasión. Este discurso ha tenido un potente efecto de securitización, estimulando el uso en debates públicos y políticos de retóricas securitarias orientadas a legitimar la intervención policial en la materia.<sup>223</sup> Referentes de diferentes partidos políticos, tales como Miguel Ángel Pichetto, Patricia Bullrich y hasta Mauricio Macri, han sido artífices de esta lógica discursiva que considera a los y las migrantes en calidad de grandes responsables de diversas situaciones de inseguridad que se han dado en nuestro país, a pesar de no acompañar sus declaraciones con datos contundentes que las respalden.<sup>224</sup>

222. Canelo, B. (2016). Acerca del centro de detención para migrantes. Del paradigma de derechos al de seguridad. [http://investigacion.filo.uba.ar/sites/investigacion.filo.uba.ar/files/u6/FILO%20Debate\\_Canelo.pdf](http://investigacion.filo.uba.ar/sites/investigacion.filo.uba.ar/files/u6/FILO%20Debate_Canelo.pdf)

223. Campesi, G. (2012). Ob. cit.

224. Las polémicas declaraciones de Miguel Pichetto sobre los inmigrantes (2 de noviembre de 2016). *La Nación*. <https://www.lanacion.com.ar/politica/las-polemicas-declaraciones-de-miguel-pichetto-sobre-los-inmigrantes-nid1952583/>



La concepción del migrante como amenaza en materia económica es una de las más difundidas y con mayor respaldo a nivel social. Los y las migrantes son considerados como competidores ilegítimos en el mercado laboral y como beneficiarios de distintas medidas de asistencia otorgadas por el Estado, aunque en muchos casos ni siquiera pueden aplicar a ellas. El uso de imágenes simbólicas por parte de los medios de comunicación, como la llegada masiva de migrantes pobres en busca de trabajo, contribuye a acrecentar este sentimiento de amenaza de parte de la población local, lo que hace que se recrudezcan los sentimientos de odio y temor ante este grupo.<sup>225</sup>

Como consecuencia del paradigma securitario, los discursos políticos y un amplio sector social tienden a asociar al migrante con un potencial enemigo capaz de poner en peligro la propia existencia de la sociedad. A partir de ello, se elaboran estrategias políticas y medidas de carácter excepcional, que en general implican la suspensión del marco jurídico y procedimientos más expeditivos de decisión política, ya que se considera que son las únicas soluciones capaces de confrontar de forma eficaz un peligro que se considera existencial.<sup>226</sup> Haciendo referencia a esta paradoja, Penchaszadeh y García mencionan que “el caso argentino resulta de especial interés porque su ley migratoria vigente incorpora importantes estándares de derechos humanos, que deberían funcionar como límite al avance de ciertas prerrogativas soberanas del Estado en nombre la seguridad. [...] Creemos que el DNU 70 tiene un carácter ejemplar para el análisis específico de las paradojas que entraña la criminalización de las migraciones, con el consecuente avance de la excepcionalidad soberana, en un contexto normativo de reconocimiento de los derechos humanos”.

A partir del análisis de las autoras y de lo expuesto hasta aquí, entonces, nos preguntamos: ¿fue suficiente con la sanción de la Ley Nacional de Migraciones 25871 para considerar que Argentina había abandonado el paradigma securitista en el abordaje del fenómeno migratorio? ¿Constituye la promulgación del DNU 70/2017 un hito que marca la regresión al paradigma securitista en este abordaje? Para intentar responder estos interrogantes en

225. Huysmans, J. (2006). *The Politics of Insecurity. Fear, migration and asylum in EU*. London: Routledge.

226. Campesi, G. (2012). *Ob. cit.*



el siguiente apartado abordaremos las consideraciones más importantes de este decreto y sus implicancias a nivel nacional.

### ACTUALIDAD DEL DNU 70/2017

Si bien tanto las causales esbozadas por el Poder Ejecutivo Nacional para justificar la utilización del DNU y las modificaciones que dicho decreto introduce a la Ley 25871 ya han sido desarrolladas en los informes anuales de Xumek de los años 2017 y 2018, nos parece importante hacer mención de su situación hoy en día y actualizar cuáles han sido las consecuencias más graves de su implementación hasta la fecha.

Entre los resultados más alarmantes se destaca la posibilidad de detención y deportación exprés para los migrantes con cualquier tipo de proceso judicial de carácter penal y también para aquellos que hayan cometido faltas administrativas. En los hechos, esto se tradujo en más de 3000 expulsiones durante la gestión de Cambiemos, cifra que triplicó el número alcanzado en la gestión precedente.<sup>227</sup>

En la actualidad se suman numerosos pedidos de inconstitucionalidad, el DNU fue rechazado en la Cámara en lo Contencioso Administrativo Federal y está en estudio de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. A su vez, el Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, perteneciente a Naciones Unidas, instó al Estado argentino en 2019 “a que adopte medidas inmediatas para derogar en la instancia pertinente el Decreto 70/2017 y en tanto este proceso concluye, suspender su aplicación”. Además, solicitó la revisión de todos los casos de expulsión que se hayan dado desde la sanción del decreto y los que aún estén pendientes de resolución.<sup>228</sup>

227. El Gobierno analiza derogar el DNU de Macri contra los migrantes (24 de enero de 2020). *Página 12*. <https://www.pagina12.com.ar/243476-el-gobierno-analiza-derogar-el-dnu-de-macri-contra-los-migra>

228. Organización de las Naciones Unidas. Comité de Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares (2019). Observaciones finales sobre el segundo informe periódico de la Argentina. [https://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CMW/Shared%20Documents/ARG/CMW\\_C\\_ARG\\_CO\\_2\\_37078\\_S.pdf](https://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CMW/Shared%20Documents/ARG/CMW_C_ARG_CO_2_37078_S.pdf)



## CONSIDERACIONES FINALES

A partir de lo expuesto podemos observar que, más allá de la ley vigente, en la retórica de los discursos y en la implementación administrativa del marco legal ambos paradigmas continúan en tensión.

La promulgación del DNU 70/2017 constituyó un hito relevante, ya que reutilizó la perspectiva del paradigma securitista en la regulación del fenómeno migratorio, volviendo a habilitar discursos y decisiones administrativas que podían parecer superadas a partir de la sanción de la Ley 25871. Esta visión habilita a considerar a los y las migrantes menos como *titulares de derechos subjetivos* y más como *objetos* de una reglamentación al servicio de los intereses del país de destino,<sup>229</sup> una concepción que dista ampliamente del espíritu de la ley vigente.

Esta tensión entre ambos paradigmas puede observarse en una gran cantidad de países a nivel mundial. Incluso, sobre todo a partir de los atentados de 2001 en la ciudad de New York, el paradigma securitista tiende a ser el preferido para el tratamiento migratorio. El caso de nuestro país con la sanción de la Ley 25871 fue excepcional y un ejemplo a nivel internacional en la adopción de la perspectiva de derechos humanos, y si bien pueden observarse regresiones en el tratamiento de la materia, es indispensable reconocer los avances conquistados.

342

Consideramos que para la formulación de nuevas políticas en la materia sería importante tener en cuenta las dinámicas particulares, que no responden a una lógica costo-beneficio lineal a la hora de tomar la decisión de migrar.<sup>230</sup> Desde la burocracia tiende a considerarse que las regulaciones que categorizan a los extranjeros tienen la capacidad de influir sobre su comportamiento, aunque en los hechos se ha demostrado que lo único que produce el establecimiento de requerimientos inalcanzables para obtener la regularidad migratoria es mayor dificultad para abordar el fenómeno de

229. Morales, P. (2016). Ob. cit.

230. Curtis, C. y Pacecca, M. I (2007). Ob. cit



parte del Estado y mayor rechazo de parte de la sociedad hacia los recién llegados. Como observa Castles, “el corolario de ambas creencias es una tercera, a saber: que el ingreso de extranjeros puede ser ‘encendido’ y ‘apagado’ por regulaciones normativas específicas”.<sup>231</sup>

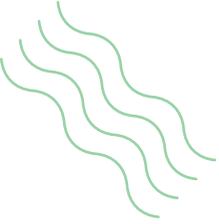
También nos parece relevante observar que la implementación de la ley vigente debe venir indefectiblemente acompañada de un profundo proceso de concientización a nivel social, para que quienes decidan migrar puedan lograr una verdadera integración y gozar de los derechos y asumir las obligaciones que les corresponden.

La decisión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación con respecto a la inconstitucionalidad o no del DNU 70/2017 marcará un nuevo capítulo en el tratamiento del fenómeno migratorio en nuestro país. A partir de ella podremos observar si se respalda la decisión de abordar este fenómeno desde una perspectiva que considera al migrante como amenaza o si continuaremos el camino iniciado en pos del reconocimiento de este colectivo como sujeto de derechos.

231. Castles, S. (2003) “The factors that make and unmake migration policies”, ponencia presentada en Conference on Conceptual and Methodological Developments in the Study of International Migration, Princeton University.



## 6.2. Pueblos indígenas



### A. LA MAYOR VULNERABILIDAD DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS FRENTE AL COVID-19 O LA RESILIENCIA DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS FRENTE AL COVID-19

MARIANA GUERRA MARTÍ

Los pueblos indígenas constituyen más del 6 % de la población mundial, siendo más de 476 millones repartidos en todas las regiones del mundo, desde el Ártico hasta los bosques tropicales.<sup>232</sup> Estos han sufrido una histórica discriminación que se ha traducido en una vulneración estructural y sistemática de sus derechos humanos, especialmente los económicos, sociales, culturales y ambientales.<sup>233</sup> Es así como Xumek ha denunciado, en numerosas ocasiones, que existe una brecha entre el reconocimiento y el ejercicio efectivo de los derechos y garantías de los pueblos indígenas.<sup>234</sup> En este sentido, Argentina no es una excepción.

344

232. ONU (2020). Pueblos Indígenas y la pandemia del Covid-19: Consideraciones. [https://www.un.org/development/desa/indigenouspeoples/wp-content/uploads/sites/19/2020/04/COVID\\_IP\\_considerations\\_Spanish.pdf](https://www.un.org/development/desa/indigenouspeoples/wp-content/uploads/sites/19/2020/04/COVID_IP_considerations_Spanish.pdf)

233. OEA (6 de mayo de 2020). Comunicado de prensa: La CIDH alerta sobre la especial vulnerabilidad de los pueblos indígenas frente a la pandemia de Covid- 19 y llama a los Estados a tomar medidas específicas y acordadas con su cultura y respeto de territorios. <https://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2020/103.asp>

234. Xumek (2018). Situación de los Derechos Humanos en Mendoza, p. 311. <https://xumek.org.ar/informes/informe-2018.pdf>



De hecho, la Defensoría del Pueblo de la Nación afirmó que los pueblos indígenas son uno de los sectores sociales que sufre mayores exclusiones (política, territorial, cultural, económica y social) y que, por ello, tienen menor acceso a los derechos.<sup>235</sup>

En relación con ello, son numerosos los organismos que se han preocupado sobre la especial vulnerabilidad de los pueblos indígenas frente al coronavirus, por ejemplo, el Banco Interamericano de Desarrollo afirmó en un reciente estudio sobre los efectos de la pandemia que “se puede prever que los efectos de la Covid-19 serán más profundos para los indígenas debido a que sus condiciones de pobreza son más extendidas”.<sup>236</sup>

Se trata de afectaciones a las comunidades indígenas que a José Francisco Calí Tzay, relator especial de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) sobre los derechos de los pueblos indígenas, preocupan por no ser únicamente cuestiones de salud.<sup>237</sup> Y es que, como ha declarado recientemente el Mecanismo de Expertos de la ONU, “la propagación del Covid-19 ha exacerbado y seguirá exacerbando una situación ya crítica para muchos Pueblos Indígenas: una situación en la que ya abundan las desigualdades y la discriminación”.<sup>238</sup> En consonancia con ello, tanto la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) como la ONU han llamado a los Estados a tomar medidas específicas acordes con su cultura y respeto de su territorio para su protección, tomando como base la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas y el Convenio sobre Pueblos Indígenas y Tribales de 1989 (169 de la Organización Internacional del Trabajo, OIT).<sup>239</sup>

235. Defensor del Pueblo de la Nación (2018). Informe Anual, p. 198. <http://dpn.gob.ar/documentos/anauales/ianual2018.pdf>

236. Angulo, Eél (7 de mayo de 2020). Filac: los pueblos indígenas, en grave riesgo frente a la pandemia del coronavirus. *France 24*. <https://www.france24.com/es/20200507-pueblos-indigenas-pandemia-covid19-latinoamericano>

237. World Economic Forum (19 de mayo de 2020). Coronavirus está devastando comunidades indígenas en el mundo, advierte experto de la ONU. <https://es.weforum.org/agenda/2020/05/coronavirus-esta-devastando-comunidades-indigenas-en-el-mundo-advierte-experto-de-la-onu/>

238. Filac y Fiay (2020). Los Pueblos Indígenas antes la pandemia del Covid-19 (primer informe regional), p. 12. [https://www.nodal.am/wp-content/uploads/2020/05/FILAC\\_FIAY\\_primer-informe-PI\\_COVID19.pdf](https://www.nodal.am/wp-content/uploads/2020/05/FILAC_FIAY_primer-informe-PI_COVID19.pdf)

239. Grupo de Apoyo Interinstitucional de las Naciones Unidas sobre Cuestiones Indígenas (2020). Pueblos Indígenas y la Covid-19: Nota de orientación para el sistema de la



Como medida inicial, la ONU ha pedido a los Estados que aseguren la disponibilidad de datos desglosados sobre los pueblos indígenas, especialmente sobre las tasas de infección, mortalidad, repercusiones económicas, carga de la atención e incidencia de la violencia.<sup>240</sup> Aunque los datos sobre la prevalencia de la información en la población indígena son muy difíciles de obtener, de ellos se puede deducir una generalizada y preocupante afectación del Covid-19 sobre los pueblos indígenas,<sup>241</sup> especialmente denunciada por fuentes no oficiales tales como organizaciones de la sociedad civil y medios de comunicación, ya que la mayor parte de los Estados ha hecho caso omiso a las peticiones. Un ejemplo de ello es Nicaragua, cuyo gobierno se comprometió con la Organización Panamericana de la Salud (OPS) a cumplir con sus obligaciones de informar sobre la pandemia a través del Reglamento Sanitario Internacional; situación que todavía no se ha materializado a pesar de las diferentes llamadas de atención de la OPS.<sup>242</sup>

De forma paralela, es importante destacar que el Ministerio de Salud de la presidencia argentina únicamente está informando de los casos de manera generalizada, desglosándolos por confirmados (que se dividen en importados, contactos de casos confirmados, circulación comunitaria y en investigación epidemiológica), por provincia y fallecidos, tanto en su página web como en el reporte diario. No obstante, no se encuentran datos específicos sobre el número de personas indígenas afectadas y/o fallecidas a causa del coronavirus. Adicionalmente, no se advierten menciones específicas a las poblaciones indígenas en las distintas recomendaciones y medidas tomadas por el Gobierno argentino para paliar y reducir el impacto del coronavirus sobre la población.

346

---

ONU. [https://www.un.org/development/desa/indigenouspeoples/wp-content/uploads/sites/19/2020/04/IASG-Declaracion-IPs-and-COVID-19.SP\\_23.04.2020\\_FINAL-ES.pdf](https://www.un.org/development/desa/indigenouspeoples/wp-content/uploads/sites/19/2020/04/IASG-Declaracion-IPs-and-COVID-19.SP_23.04.2020_FINAL-ES.pdf)

240. ONU (2020). Pueblos Indígenas y la pandemia del Covid-19: Consideraciones.

[https://www.un.org/development/desa/indigenouspeoples/wp-content/uploads/sites/19/2020/04/COVID\\_IP\\_considerations\\_Spanish.pdf](https://www.un.org/development/desa/indigenouspeoples/wp-content/uploads/sites/19/2020/04/COVID_IP_considerations_Spanish.pdf)

241. Filac y Fiay (2020). Ob. cit., p. 23. [https://www.nodal.am/wp-content/uploads/2020/05/FILAC\\_FIAY\\_primer-informe-PI\\_COVID19.pdf](https://www.nodal.am/wp-content/uploads/2020/05/FILAC_FIAY_primer-informe-PI_COVID19.pdf)

242. ONU (19 de mayo de 2020). Coronavirus, OMS, Nicaragua, indígena. Las noticias del martes. Noticias ONU. <https://news.un.org/es/story/2020/05/1474642>



Sobre la base de la obligación de informar acerca del impacto causado por la pandemia en los derechos de los pueblos indígenas, la CIDH añadió una serie de recomendaciones a los Estados.<sup>243</sup> Siguiendo estos lineamientos, y teniendo en cuenta la información aportada por los Estados, las organizaciones de la sociedad civil y otras fuentes, como medios de comunicación, serán destacadas algunas malas prácticas de los Estados en la región, sin ser en ningún caso una lista exhaustiva:

1) Garantizar el derecho a la salud de los indígenas desde un enfoque de interculturalidad, género y solidaridad intergeneracional; teniendo en cuenta los cuidados preventivos, prácticas curativas y medicinas tradicionales y prestando especial atención a los grupos más vulnerables en relación con la pandemia.

Para atender y prevenir el Covid-19 respecto de los indígenas es fundamental emplear un enfoque específico que integre los saberes médicos indígenas y occidentales, posibilitando así una conexión entre la cosmovisión indígena, la prevención de enfermedades y la formulación de mensajes con pertinencia cultural.<sup>244</sup> No obstante, y a pesar de las diversas recomendaciones emitidas por organismos internacionales, son numerosos los Estados que no han dado una respuesta adecuada a la pandemia, optando por no dar una atención diferenciada y particular al colectivo. Por ejemplo, en Brasil,<sup>245</sup> aunque el ministro de Salud, Nelson Teich, afirmó que proteger a los pueblos indígenas era una prioridad, la legisladora subrayó que el Gobierno de Bolsonaro no había incluido a los indígenas en los planes nacionales para combatir la pandemia.<sup>246</sup>

243. OEA (6 de mayo de 2020). Comunicado de prensa: La CIDH alerta sobre la especial vulnerabilidad de los pueblos indígenas frente a la pandemia de Covid- 19 y llama a los Estados a tomar medidas específicas y acordes con su cultura y respeto de territorios. <https://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2020/103.asp>

244. Ministerio de Salud de Costa Rica (13 de marzo de 2020). Lineamientos técnicos para la prevención de Covid-19 en Territorios Indígenas. [https://www.ministeriodesalud.go.cr/sobre\\_ministerio/prensa/docs/lineamiento\\_covid19\\_territorios\\_indigenas\\_version\\_1\\_17032020.pdf](https://www.ministeriodesalud.go.cr/sobre_ministerio/prensa/docs/lineamiento_covid19_territorios_indigenas_version_1_17032020.pdf)

245. Brasil ratificó el Convenio 169 de la OIT en 2002, aprobó favorablemente la Declaración de Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas de 2007 y la Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas de 2016.

246. Redacción (5 de mayo de 2020). Pueblos indígenas de Brasil piden a OMS un fondo de emergencia que ayude a combatir coronavirus. *Reuters*. <https://lta.reuters.com/articulo/salud-coronavirus-brasil-indigenas-idLTKABN22G2ZY>



A raíz de la inacción del Gobierno para hacer frente a la salud y derechos de los grupos sociales más vulnerables se han generado diversas tensiones en Brasil, las cuales se repiten en mayor o menor medida en todos los Estados. Por una parte, determinados grupos políticos y económicos, especialmente los ligados a empresas extractivas, presionan para relajar las medidas de aislamiento social y reabrir servicios no comerciales para evitar así profundizar en la crisis económica que el país ya venía experimentando.<sup>247</sup> Esta línea ha sido ampliamente apoyada por el presidente Bolsonaro, quien ha tratado de mantener el funcionamiento de la economía negando la pandemia y anunciando en su lugar medidas que buscan minimizar las pérdidas y reducir el impacto de la crisis sobre las empresas, siendo mínimas las acciones orientadas a lograr el bienestar general de la población<sup>248</sup> e ignorando a las poblaciones indígenas.

Por otro lado, organizaciones indígenas y de defensa de derechos humanos han hecho énfasis en la necesidad de coordinar a nivel nacional una serie de medidas que eviten la propagación de la epidemia y hagan frente a las consecuencias sociales más inmediatas, tales como el aumento del hambre, la pobreza y la vulnerabilidad de determinados grupos sociales ante condiciones precarias de trabajo y vida,<sup>249</sup> colectivos entre los que se encuentran los pueblos indígenas. Y es que la actitud pasiva del Gobierno ante la toma de medidas ha supuesto que la tasa de mortalidad en las comunidades indígenas sea el doble que en el resto del país.<sup>250</sup> Como consecuencia, la respuesta

247. Da Rocha, D y Porto, M. (2020). A vulnerabilização dos povos indígenas frente ao Covid-19: autoritarismo político e a economia predatória do garimpo e da mineração como expressãõ de um colonialismo persistente, p. 4-5. [https://portal.fiocruz.br/sites/portal.fiocruz.br/files/documentos/artigo\\_vulnerabilidade\\_indigena\\_garimpo\\_0.pdf](https://portal.fiocruz.br/sites/portal.fiocruz.br/files/documentos/artigo_vulnerabilidade_indigena_garimpo_0.pdf)

248. Fuccille, A. (17 de abril de 2020). Brasil, Jair Bolsonaro y el Covid-19. *Real Instituto Elcano*. [http://www.realinstitutoelcano.org/wps/portal/rielcano\\_es/contenido?WCM\\_GLOBAL\\_CONTEXT=/elcano/elcano\\_es/zonas\\_es/ari50-2020-fucille-brasil-jair-bolsonaro-y-el-covid-19](http://www.realinstitutoelcano.org/wps/portal/rielcano_es/contenido?WCM_GLOBAL_CONTEXT=/elcano/elcano_es/zonas_es/ari50-2020-fucille-brasil-jair-bolsonaro-y-el-covid-19)

249. Da Rocha, D y Porto, M. (2020). Ob. cit., p. 5. [https://portal.fiocruz.br/sites/portal.fiocruz.br/files/documentos/artigo\\_vulnerabilidade\\_indigena\\_garimpo\\_0.pdf](https://portal.fiocruz.br/sites/portal.fiocruz.br/files/documentos/artigo_vulnerabilidade_indigena_garimpo_0.pdf)

250. Redacción (25 de mayo de 2020). Pueblos indígenas de Brasil están muriendo a un ritmo alarmante por coronavirus. *La Vanguardia*. <https://www.lavanguardia.com/internacional/20200524/481371672137/brasil-pueblos-indigenas-ritmo-alarmanete-de-muertos-jair-bolsonaro-manaos-mortalidad-coronavirus.html>



de la sociedad civil ha sido amplia, encontrando diversos ejemplos: el Grupo de Defensa de la Articulación de los Pueblos Indígenas de Brasil (APIB) hizo públicas una serie de exigencias al Gobierno para implementar un plan de acción de emergencia. De forma adicional, líderes indígenas de Brasil solicitaron ayuda internacional, instando a la OMS a que estableciera un fondo de emergencia que protegiese a sus comunidades frente al Covid-19.<sup>251</sup> Este impulso fue apoyado por diversos actores, que remitieron una carta al presidente del Gobierno en la que alarmaban sobre el “riesgo real de genocidio” que experimenta el colectivo, solicitando la toma de medidas inmediatas para su protección.<sup>252</sup>

Negar la magnitud de la pandemia supone un peligro real y alarmante de vulneración de los derechos humanos, especialmente de grupos vulnerables tales como los pueblos indígenas. El Estado de Brasil no puede seguir ignorando estos hechos, sino que debe asumir su responsabilidad y estar a la altura de la situación, recientemente calificada por Antonio Guterres como “crisis humana”.<sup>253</sup>

2) Asegurar la participación de los pueblos indígenas en la formulación e implementación de políticas públicas orientadas a la prevención y atención médica de esta población.

Tal y como se observa en el resto de los Estados analizados en el presente artículo, la respuesta de Ecuador<sup>254</sup> para proteger a las comunidades indígenas fue tardía. De hecho, ante la inacción del Estado, el 26 de marzo

251. Redacción (5 de mayo de 2020). Pueblos indígenas de Brasil piden a OMS un fondo de emergencia que ayude a combatir coronavirus. *Reuters*. <https://lta.reuters.com/articulo/salud-coronavirus-brasil-indigenas-idLTAKBN22G2ZY>

252. EFE (3 de mayo de 2020). Artistas e intelectuales piden proteger a los indígenas frente al coronavirus. *El Periódico*. <https://www.elperiodico.com/es/ocio-y-cultura/20200503/artistas-intelectuales-protger-indigenas-coronavirus-madonna-vargas-llosa-7948904>

253. ONU. (2020). La protección de los derechos humanos durante la crisis del Covid-19. <https://www.un.org/es/coronavirus/articles/protger-derechos-humanos-coronavirus>

254. Ecuador ratificó el Convenio 169 de la OIT en 1998, aprobó favorablemente la Declaración de Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas de 2007 y la Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas de 2016.



de 2020, la Confederación de Nacionalidades Indígenas del Ecuador de Nacionalidades Indígenas del Ecuador (CONAIE), la Confederación de Nacionalidades Indígenas de la Amazonía del Ecuador (CONFENIAE), la Federación de la Nacionalidad Awá del Ecuador (FNAE), la Alianza de Organizaciones por los Derechos Humanos y otras Organizaciones No Gubernamentales y de la sociedad civil suscribieron una Acción Urgente.<sup>255</sup> En ella, demandaron al Gobierno nacional el reconocimiento público de los Pueblos y Nacionalidades Indígenas como poblaciones especialmente vulnerables frente a la pandemia, así como la toma de decisiones en consulta con los mecanismos de autoridad y representación de las comunidades,<sup>256</sup> con el objetivo de establecer garantías sanitarias urgentes, idóneas y culturalmente pertinentes para resguardar los derechos a la vida, integridad, acceso a la salud y autodeterminación de las comunidades indígenas en el marco de la emergencia sanitaria.<sup>257</sup>

De forma posterior a esta llamada de atención, si bien es cierto que se tomaron medidas, estas no son satisfactorias. Y es que, tal y como hizo pública la CIDH, en el país se adoptó un protocolo de atención médica para los pueblos indígenas en aislamiento voluntario, que recibe el nombre de “Protocolo para prevención y contingencia de Coronavirus (Covid-19) en el área de influencia de la Zona Intangible Tagaeri-Taromenane”.<sup>258</sup> Este fue emitido por el Comité de Operaciones de Emergencia Nacional y recoge el procedimiento que deben seguir las instituciones con competencia en

255. Alianza de Organizaciones de Derechos Humanos. (2020). Acción urgente. <https://ddhhecuador.org/sites/default/files/documentos/2020-03/ACCIO%CC%81N%20URGEN-TE%20PPII%2026.03.pdf>

256. Redacción (24 de abril de 2020). Crisis multidimensional de la pandemia Covid-19 para los pueblos indígenas amazónicos transfronterizos en Colombia, Ecuador y Perú. *Amazon Frontlines*. <https://www.amazonfrontlines.org/chronicles/crisis-multidimensional-de-la-pandemia-covid-19-para-los-pueblos-indigenas-amazonicos-transfronterizos-en-colombia-ecuador-y-peru/>

257. Redacción (27 de marzo de 2020). Acción urgente para proteger a los pueblos indígenas de Covid-19 en Ecuador. *Amazon Frontlines* <https://www.amazonfrontlines.org/chronicles/accion-urgente-para-proteger-a-los-pueblos-indigenas-de-covid-19-en-ecuador/>

258. Comité de Operaciones de Emergencia Nacional (2020). Protocolo para prevención y contingencia de CORONAVIRUS (Covid-19) en el área de influencia de la Zona Intangible Tagaeri- Taromenane. [https://drive.google.com/file/d/1Y6MAi5\\_fyEp71kJizTX847is6f7s-qwj3/view](https://drive.google.com/file/d/1Y6MAi5_fyEp71kJizTX847is6f7s-qwj3/view)



el territorio,<sup>259</sup> incluyendo medidas de prevención, tratamiento de casos sospechosos o de diagnósticos positivos para Covid-19. Además, incluye lineamientos de acción comunitaria que han sido adaptados a las tradiciones y costumbres de cada una de las comunidades.<sup>260</sup> El problema básico es que fue creado sin el conocimiento y la participación de los representantes de los pueblos indígenas a los que este protocolo afecta y, además, organizaciones de la sociedad civil, como Amazon Frontlines, denuncian que no incluye en sus consideraciones el impacto de la actividad petrolera causada en la zona por la empresa REPSOL.<sup>261</sup>

En su lugar, organizaciones del Movimiento Indígena piden la aplicación del protocolo y directrices generales para el manejo de la emergencia del Covid-19 en las comunidades y comunas indígenas del Ecuador, un conjunto de indicaciones sobre la prevención y el manejo del coronavirus en territorios indígenas desarrolladas por CONAIE y CONFENIAE, las cuales han sido validadas y revisadas por la OPS y la OMS.<sup>262</sup> Asimismo, el 5 de mayo de 2020 CONFENIAE hizo pública la denuncia de Justino Pioguaje, presidente de la Nacionalidad Siekopai, quien afirmó que la nacionalidad Siekopai estaba enfrentando casos de coronavirus confirmados sin que existiera a la fecha un plan de contención por parte del MSP ni asistencia humanitaria desde las carteras del Estado.<sup>263</sup> En el documento, haciendo referencia al protocolo elaborado por CONAIE y CONFENIAE, declaraban

259. Gobiernos Autónomos Descentralizados, Ministerio de Defensa Nacional, Ministerio de Ambiente y Agua, Secretaría de Derechos Humanos y Ministerio de Salud Pública.

260. OEA (6 de mayo de 2020). Comunicado de prensa: La CIDH alerta sobre la especial vulnerabilidad de los pueblos indígenas frente a la pandemia de Covid-19 y llama a los Estados a tomar medidas específicas y acordes con su cultura y respeto de territorios. <https://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2020/103.asp>

261. Redacción (24 de abril de 2020). Crisis multidimensional de la pandemia Covid-19 para los pueblos indígenas amazónicos transfronterizos en Colombia, Ecuador y Perú. *Amazon Frontlines* <https://www.amazonfrontlines.org/chronicles/crisis-multidimensional-de-la-pandemia-covid-19-para-los-pueblos-indigenas-amazonicos-transfronterizos-en-colombia-ecuador-y-peru/>

262. Confederación de Nacionalidades Indígenas del Ecuador (21 de abril de 2020). Indicaciones para prevenir el coronavirus en comunidades indígenas del Ecuador. <https://conaie.org/2020/04/21/indicaciones-para-prevenir-el-coronavirus-en-comunidades-indigenas-del-ecuador/>

263. CONFENIAE (5 de mayo de 2020). Pronunciamiento de la Nacionalidad Siekopai. <https://confeniae.net/2020/pronunciamiento-de-la-nacionalidad-siekopai>



que “ningún otro protocolo o directriz ha sido creado con la participación y aporte de los pueblos indígenas y, por lo tanto, no existe garantía de que incorpore criterios de idoneidad y pertinencia”.<sup>264</sup>

Ante la alarmante situación, la CIDH y su Relatoría Especial sobre Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales (DESCA) realizaron un llamado urgente al Estado de Ecuador para que adoptase medidas eficaces para proteger la salud y preservar la integridad el pueblo Siekopai, así como otros pueblos indígenas con riesgo similar ante la pandemia,<sup>265</sup> medidas que, para ser eficaces, deberán ser formuladas con la participación y el consentimiento de dichas comunidades.

3) Adoptar medidas para mitigar los efectos socioeconómicos que las acciones sanitarias tomadas para la prevención y atención de la salud en el marco de la pandemia puedan ocasionar sobre las formas de vida y sustento económico de los pueblos indígenas.

En palabras de Elisa Canqui, ex miembro del Foro Permanente para Cuestiones Indígenas de la ONU, las medidas económicas y sociales que se han tomado a lo largo de los años en América Latina han aislado a la población indígena, y las pocas que los han tenido en cuenta no han utilizado un enfoque sociocultural apropiado ni empleado un diálogo efectivo entre las partes para la toma de decisiones.<sup>266</sup> La falta de atención a este colectivo tiene consecuencias; según datos de la ONU, los pueblos indígenas tienen casi tres veces más probabilidades de vivir en la extrema pobreza que los no indígenas,<sup>267</sup> sin tener en muchas ocasiones acceso a servicios de salud,

352

264. CONFENIAE (5 de mayo de 2020). *Ibidem*.

265. @CIDH (4 de mayo de 2020). Ecuador: La @CIDH y @DESCA\_CIDH expresan seria preocupación por derecho a salud e integridad de nación indígena. Twitter <https://twitter.com/CIDH/status/1257285521954537472>

266. Canqui, E. (7 de abril de 2020). Covid-19: Gobiernos invisibilizan a pueblos indígenas. *Comunicación FILAC*. <https://www.filac.org/wp/comunicacion/actualidad-indigena/covid-19-gobiernos-invisibilizan-a-pueblos-indigenas/>

267. ONU (2020). Pueblos Indígenas y la pandemia del Covid-19: Consideraciones. [https://www.un.org/development/desa/indigenouspeoples/wp-content/uploads/sites/19/2020/04/COVID\\_IP\\_considerations\\_Spanish.pdf](https://www.un.org/development/desa/indigenouspeoples/wp-content/uploads/sites/19/2020/04/COVID_IP_considerations_Spanish.pdf)



agua potable o medicinas, situación a la que se añaden ciertas vulnerabilidades de tipo sanitario tales como la diabetes o desnutrición. En el marco del coronavirus, es esencial que los gobiernos presten atención para evitar que esta situación se vea magnificada, pasando de ser condiciones graves a críticas.<sup>268</sup>

En Argentina<sup>269</sup> preocupa especialmente la provincia del Chaco, donde el Aislamiento Social Preventivo y Obligatorio (ASPO) se desarrolla en una situación muy compleja debido a una crisis sanitaria y alimentaria que se ha profundizado en los últimos años. Y es que, desde el año 2007, está vigente una Medida Cautelar de la Corte Suprema de la Nación en la que se insta a la provincia del Chaco y al Estado nacional a adoptar las medidas necesarias para lograr la modificación de las condiciones actuales de vida de las poblaciones indígenas y a prestar asistencia humanitaria y social, al encontrarse en una “situación de exterminio silencioso, progresivo, sistemático e inexorable”.<sup>270</sup> Actualmente, diferentes medios de comunicación están denunciando la gran incidencia del coronavirus en la provincia, donde se han comunicado 896 contagios y 54 muertes, entre ellas, la de una adolescente de 14 años.<sup>271</sup>

268. CLACSO (2020). Medidas por el Covid-19 y pueblos indígenas en América Latina.

<https://www.clacso.org/medidas-por-el-covid-19-y-pueblos-indigenas-en-america-latina/>

269. La responsabilidad internacional del Estado argentino se encuentra comprometida por su participación en los siguientes instrumentos internacionales, desarrollados con mayor detalle por Ñushpi Quilla Mayhuay Alancay en el Informe anual de Xumek de 2019. <https://xumek.org.ar/informes/informe-2019.pdf>

En primer lugar, la Constitución Nacional en el art. 75 inc. 22 otorga jerarquía constitucional a tratados internacionales de derechos humanos que contemplan derechos de los pueblos indígenas (Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial y Pacto Internacional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales). Asimismo, Argentina ratificó mediante Ley 24071 el Convenio Internacional 169 de la OIT de 1989, con carácter vinculante. De forma adicional, el Estado argentino está obligado moral y políticamente a respetar y garantizar los derechos recogidos por la Declaración de las Naciones Unidas sobre Derechos de los Pueblos Indígenas, al ser un Estado miembro de la ONU y por la Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, al ser un Estado miembro de la OEA.

270. Informe ampliado: efectos socioeconómicos y culturales de la pandemia Covid-19 y del aislamiento social, preventivo y obligatorio en los Pueblos Indígenas en Argentina. Junio 2020, p. 71. <https://drive.google.com/file/d/16OgXpoBn2EHtg8KcqaSCR3WBzjuyAxf/view>

271. Ledesma, E. (1 de junio de 2020). Coronavirus en la Argentina. Chaco: la víctima más



En concreto, se señala la gran transmisión del virus en el barrio Gran Toba en la capital provincial (Resistencia), donde se cuenta con 138 personas infectadas, de las cuales 13 fallecieron.<sup>272</sup>

El riesgo en la zona ya había sido advertido en abril por la diputada provincial Andrea Charole a través del Proyecto de Resolución 557/2020, presentado en el Parlamento chaqueño. En él, además de señalar la posibilidad de que el virus causara un genocidio, solicitaba al Poder Ejecutivo que, en el marco de la emergencia sanitaria nacional, elaborase un protocolo de Salud Intercultural, con el fin de tener en cuenta las demandas de las comunidades indígenas, y tuviera en cuenta la cuestión sanitaria y alimentaria para “acercar a las familias de extrema vulnerabilidad la política de emergencia que se implementara desde el gobierno nacional, e incluya a las comunidades indígenas a los grupos de riesgo prioritarios, como así también al ingreso familiar de emergencia (IFE)”.<sup>273</sup>

Ha sido tras las constantes llamadas de atención por parte del Gobierno provincial que el Gobierno argentino ha comenzado a tomar medidas específicas de protección sobre este colectivo, iniciando un abordaje integral para el cuidado de la comunidad del Gran Toba para brindar atención y asistencia médica.<sup>274</sup> No obstante, esta iniciativa fue considerada insuficiente para los habitantes de la etnia Qom del Barrio Toba, que denunciaron un aumento de la discriminación que ya sufrían anteriormente debido a las medidas tomadas por las autoridades, que cerraron las salidas del barrio hacia el resto de

---

joven y los motivos de una crisis sin control. *La Nación*. <https://www.lanacion.com.ar/sociedad/coronavirus-chaco-victima-mas-joven-motivos-tesis-nid2372280>

272. EFE Buenos Aires (30 de mayo de 2020). El coronavirus asola a comunidad de la etnia Qom en el noreste argentino. *El Diario*. [https://www.eldiario.es/sociedad/coronavirus-comunidad-Qom-noreste-argentino\\_0\\_1032747022.html](https://www.eldiario.es/sociedad/coronavirus-comunidad-Qom-noreste-argentino_0_1032747022.html)

273. Poder Legislativo del Chaco (12 de mayo de 2020). Covid-19: Charle advirtió la vulnerabilidad de los pueblos indígenas del Chaco. [http://www.legislaturachaco.gov.ar/sitio/noticia.php?not\\_id=7399#.XuNXAhMzZQJ](http://www.legislaturachaco.gov.ar/sitio/noticia.php?not_id=7399#.XuNXAhMzZQJ)

274. Secretaría de Derechos Humanos y Géneros (11 de mayo de 2020). El gobierno realiza un abordaje integral para el cuidado de la comunidad del Gran Toba. <http://www.chaco.gov.ar/noticia/59806/el-gobierno-realiza-un-abordaje-integral-para-el-cuidado-de-la-comunidad-del-gran-toba>



la ciudad de Resistencia.<sup>275</sup> Así, aunque es importante celebrar el inicio de proyectos de asistencia a las familias del Barrio Toba,<sup>276</sup> la situación continúa siendo alarmante ya que los vecinos denuncian una falta de alimentos, así como una situación generalizada de hacinamiento y pobreza que aumentan las probabilidades de transmisión del virus. En este sentido, para poder cumplir con el ASPO sus habitantes han solicitado participar en los Comités de Emergencia Sanitaria y Social provincial, municipal y barrial (entre ellos los indígenas para poder atender sus necesidades específicas y ser partícipes en las decisiones que les afectan). Y es que las medidas deben ser particulares para las zonas, dependiendo del territorio y población. Además, organizaciones de la sociedad civil denuncian que, si estas medidas no se acompañan de una garantía de alimentación y necesidades básicas, solo suponen focos de conflicto entre habitantes y fuerzas de seguridad.<sup>277</sup>

4) Abstenerse de promover iniciativas legislativas y/o autorizar proyectos extractivos, de explotación o desarrollo en o alrededor de los territorios de los pueblos indígenas, debido a la imposibilidad de realizar los procesos de consulta previa, libre e informada debido a la recomendación de la OMS de adoptar medidas de distanciamiento social.

Organismos internacionales han llamado la atención en numerosas ocasiones a los Estados sobre las amenazas que afrontan los pueblos indígenas en la región latinoamericana respecto a los conflictos territoriales y ambientales vinculados a las actividades extractivas, los cuales tienen un impacto sobre sus derechos a la alimentación, al agua y a la salud. En este sentido, la CIDH ha reconocido también el papel de los pueblos indígenas en la protección de la naturaleza debido a la relación especial de estos

275. EFE Buenos Aires (30 de mayo de 2020). Ob. cit. [https://www.eldiario.es/sociedad/coronavirus-comunidad-Qom-noreste-argentino\\_0\\_1032747022.html](https://www.eldiario.es/sociedad/coronavirus-comunidad-Qom-noreste-argentino_0_1032747022.html)

276. Ministerio de Salud Pública (12 de junio de 2020). En un trabajo interministerial, el gobierno refuerza la asistencia a las familias del Barrio Toba. <http://www.chaco.gov.ar/salud/noticia/60241/en-un-trabajo-interministerial-el-gobierno-refuerza-la-asistencia-a-las-familias-del-barrio-toba>

277. Informe ampliado: efectos socioeconómicos y culturales de la pandemia Covid-19 y del aislamiento social, preventivo y obligatorio en los Pueblos Indígenas en Argentina. Ob. cit., p. 76.



colectivos con sus territorios y recursos naturales, un vínculo esencial para la existencia de estos pueblos.<sup>278</sup>

Debido a su situación, los pueblos indígenas requieren medidas especiales para salvaguardar sus derechos en el marco de un Estado democrático.<sup>279</sup> Es así como el derecho a la participación y la consulta previa, libre e informada<sup>280</sup> aparece recogido y protegido internacionalmente: siendo la piedra angular el Convenio 169 de la OIT,<sup>281</sup> en la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas o en la Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, entre otros. Como consecuencia, los Estados adheridos a estos instrumentos se encuentran en la obligación de consultar a los pueblos indígenas de manera previa a la adopción de medidas legislativas, administrativas o políticas que afecten de manera directa a sus derechos e intereses. Y es que el incumplimiento de la norma o la realización inadecuada de la consulta compromete la responsabilidad internacional del Estado (caso del Pueblo Saramaka v. Surinam, Sentencia de 28 de noviembre 2007, Serie C, Nro. 172).<sup>282</sup>

A pesar de estas obligaciones estatales, José Francisco Calí Tzay ha afirmado que, en el marco de la pandemia, “en algunos países se están suspendiendo abruptamente las consultas con los pueblos indígenas y también las evaluaciones de impacto ambiental para forzar la ejecución de mega-

278. OEA (6 de mayo de 2020). Comunicado de prensa: La CIDH alerta sobre la especial vulnerabilidad de los pueblos indígenas frente a la pandemia de Covid-19 y llama a los Estados a tomar medidas específicas y acordes con su cultura y respeto de territorios. <https://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2020/103.asp>

279. OIT (2013). Comprender el Convenio sobre pueblos indígenas y tribales, 1989 (núm. 169), Manual para los mandantes tripartitos de la OIT, p. 14. [https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed\\_norm/---normes/documents/publication/wcms\\_205230.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/publication/wcms_205230.pdf)

280. Para más información, consultar el capítulo 7.2 del informe final de Xumek 2019. <https://xumek.org.ar/informes/informe-2019.pdf>

281. OIT (2013). Comprender el Convenio sobre pueblos indígenas y tribales. Ob. cit., p. 11.

282. Relator Especial de Naciones Unidas sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas (2009). Principios internacionales aplicables a la consulta en relación con la reforma constitucional en materia de derechos de los pueblos indígenas en Chile, p. 2. <https://www.ohchr.org/Documents/Issues/IPeoples/SR/Informe-ConsultaChile.pdf>



proyectos relacionados con la agroindustria, la minería, las represas y la infraestructura”.<sup>283</sup> En esta misma línea, la CIDH afirma haber recibido información sobre diversos intentos de realizar consultas para la obtención de permisos de explotación en territorios indígenas.<sup>284</sup>

En este sentido, una iniciativa ya derogada en el Estado de Colombia<sup>285</sup> ha llamado la atención por su enfoque potencialmente dañino sobre los derechos humanos. Es importante destacar que, a pesar de que la Constitución Política de Colombia no menciona el derecho a consulta previa de manera expresa, esta forma parte del “bloque de constitucionalidad” desde 1997,<sup>286</sup> cuando la Corte Constitucional la reconoció como derecho fundamental en la Sentencia SU039. Desde el fallo, el Tribunal Constitucional colombiano ha sostenido que las disposiciones del Convenio son aplicables directamente en el orden interno.<sup>287</sup>

Teniendo en cuenta este contexto, el 27 de marzo de este año, el Ministerio del Interior de Colombia emitió la Circular Externa CIR2020-29-DMI-1000, numeral ii, aprobada sin la consulta y consentimiento de las poblaciones indígenas, que abría la posibilidad de llevar a cabo el procedimiento de consulta y consentimiento libre, previo e informado mediante la utilización de plataformas digitales.<sup>288</sup> Esta Circular, según la Secretaría Técnica Indígena de la Comisión Nacional de Territorios Indígenas (STICNTI), es una respuesta a las propuestas realizadas el 3 de abril por los 25 empresarios asociados al Instituto de Ciencia Política Hernán

283. World Economic Forum. Ob. cit.

284. OEA (6 de mayo de 2020). Ob. cit.

285. Colombia ratificó el Convenio 169 de la OIT en 1991, se abstuvo en la aprobación de la Declaración de Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas de 2007 y aprobó favorablemente la Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas de 2016 apartándose del consenso en determinados artículos.

286. En consonancia con su estatus de Estado parte del Convenio 169 de la OIT, incluido en el ordenamiento jurídico colombiano mediante la Ley 21 de 1991.

287. Otálora, J. A. (2014). El rol de la Defensoría del Pueblo en la Defensa del Derecho a la Consulta Previa. <https://www.defensoria.gov.co/attachment/21/Ponencia%20El%20rol%20de%20la%20Defensor%20C3%ADa%20en%20la%20reivindicaci%C3%B3n%20el%20Derecho%20a%20la%20consulta%20previa..pdf>

288. OEA (6 de mayo de 2020). Ob. cit.



Echavarría Olózaga para “aprobar procedimientos abreviados para temas que hoy frenan el desarrollo como son los trámites de regalías, de consulta previa y licencias ambientales en los que, sin vulnerar el ordenamiento jurídico, se simplifique su aplicación, para aumentar y acelerar la productividad en los sectores estratégicos de desarrollo económico del país”.<sup>289</sup>

Esta violación de los derechos fundamentales de los pueblos indígenas fue ampliamente denunciada por organizaciones de la sociedad civil, que subrayaron el hecho de que el 90 % de los territorios que ocupan las comunidades indígenas en Colombia no tienen acceso a internet.<sup>290</sup> Adicionalmente, la STICNTI interpuso una acción de tutela contra el Ministerio del Interior de Colombia exigiendo el respeto al derecho fundamental a la consulta previa. En esta misma línea, el Procurador General de la Nación, Fernando Carrillo, también solicitó la revocación de la circular externa al considerar que “afecta el núcleo esencial del derecho fundamental a la consulta previa de los pueblos étnicos”.<sup>291</sup>

Afortunadamente, el 20 de abril se expidió la circular externa CIR2020-42-DMI-1000, que suspendía las acciones y procesos de consulta previas de los proyectos, obras y actividades, y de medidas legislativas y administrativas con las comunidades indígenas, rom, negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras.<sup>292</sup> No obstante, esta seguía considerando la posibilidad de realizar consultas previas virtualmente con la condición de que “las comunidades cuenten con los medios tecnológicos y las condiciones necesarias para tal

289. CNTI (2020). Tutela de la STI-CNTI contra MinInterior por circulares externas que vulneran derechos de las comunidades indígenas. <http://cntindigena.org/tutela-de-la-sti-cnti-contra-mininterior-por-circulares-externas-que-vulneran-derechos-de-las-comunidades-indigenas/>

290. OEA (6 de mayo de 2020). Ob. cit.

291. CNTI (2020). Tutela de la STI-CNTI contra MinInterior por circulares externas que vulneran derechos de las comunidades indígenas. Disponible en: <http://cntindigena.org/tutela-de-la-sti-cnti-contra-mininterior-por-circulares-externas-que-vulneran-derechos-de-las-comunidades-indigenas/>

292. Redacción (22 de abril de 2020). No habrá consultas previas virtuales con comunidades étnicas. *Semana Sostenible*. <https://sostenibilidad.semana.com/actualidad/articulo/coronavirus-en-colombia-no-habra-consultas-previas-virtuales-con-comunidades-etnicas/50139>



fin”.<sup>293</sup> A raíz de ello, la STICNTI ha solicitado dejar sin efecto dichas circulares, la suspensión de cualquier proceso de consulta previa hasta superar la crisis social generada por el coronavirus y la adopción de medidas especiales para la garantía de los derechos de las poblaciones indígenas en el marco de la pandemia al estar “ad portas de un etnocidio indígena” en el país.<sup>294</sup> Desde Xumek nos unimos a la denuncia y visibilización de estas iniciativas que suponen una vulneración al derecho de participación real y efectiva de los pueblos indígenas y contribuyen a la discriminación histórica que viene experimentando el colectivo.

5) Extremar las medidas de protección de los derechos humanos de los pueblos indígenas en situación de aislamiento voluntario y contacto inicial en el marco de la pandemia del Covid-19, procurando resguardar su salud y sus formas de vida, de acuerdo a su autodeterminación y a los principios que rigen la actuación estatal en relación con estos grupos.

De manera generalizada, diferentes organizaciones internacionales tales como la FAO y la ONU han recordado la obligación de respetar la libre determinación de los pueblos indígenas, incluyendo su derecho a estar o permanecer en aislamiento voluntario.<sup>295</sup> En el marco de la pandemia el enfoque se ha ampliado, sugiriendo a los Estados apoyar y reforzar las medidas de control para limitar el acceso a las comunidades establecidas por los pueblos indígenas que se hayan autodeclarado en cuarentena.<sup>296</sup>

En relación con ello, y como se ha mencionado anteriormente, el Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales (CLACSO) ha denunciado el hecho de que la pandemia no ha supuesto el fin de actividades económicas tales como los proyectos extractivos, que conllevan no solo el riesgo ambiental, sino también las posibilidades de contagio de los miembros de las comunidades

293. CNTI (2020). Ob. cit.

294. CNTI (2020). *Ibidem*.

295. ONU (2020). Ob. cit.

296. FAO (2020). Salud y seguridad de los pueblos indígenas durante el Coronavirus (Covid-19). <http://www.fao.org/indigenous-peoples/covid-19/es/>



por parte de los operarios,<sup>297</sup> situación que se repite en otras actividades tales como el turismo. Ello, además de no respetar la voluntad de aislamiento voluntario de las comunidades, supone una amenaza para el colectivo, que generalmente cuenta con sistemas inmunológicos más fragilizados frente a patógenos externos.<sup>298</sup>

En Chile, diferentes organizaciones de la sociedad civil han remitido un informe al Relator Especial sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas de la ONU en el que afirman una ausencia de participación de los pueblos indígenas en la respuesta del Estado a la pandemia, la inexistencia de planes de emergencia y ayudas al colectivo con un enfoque diferenciado, la no consideración de sus conocimientos tradicionales, la particular situación de los presos mapuches en el contexto penitenciario y la búsqueda de dar continuidad a los procesos de consulta en materia ambiental, entre otras problemáticas.<sup>299</sup> En definitiva, el gobierno chileno<sup>300</sup> ha demostrado carecer de una estrategia de salud para proteger a los pueblos indígenas frente al coronavirus y la crisis de salud pública ocasionada por la pandemia, hechos denunciados por la Cátedra de Derechos Humanos de la Universidad de Chile por la grave amenaza que está generando sobre los derechos humanos del país.<sup>301</sup>

A raíz de esta situación, los pueblos indígenas han tomado medidas en el ejercicio de su autodeterminación, siendo una de ellas la de cerrar sus fronteras y aislarse voluntariamente para impedir el ingreso de personas no pertenecientes a la comunidad.<sup>302</sup> En este sentido, los territorios mapuches de la comuna

360

297. CLACSO (2020). Ob. cit.

298. Filacy Fiay (2020). Ob. cit., p. 15.

299. Acevedo, P. (10 de junio de 2020). Covid-19: Entregan informe sobre situación de pueblos indígenas en Chile a Relator Especial de Naciones Unidas. *Observatorio Ciudadano*. <https://observatorio.cl/covid-19-entregan-informe-sobre-situacion-de-pueblos-indigenas-en-chile-a-relator-especial-de-naciones-unidas/>

300. Chile ratificó el Convenio 169 de la OIT en 2008, aprobó favorablemente la Declaración de Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas de 2007 y la Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas de 2016.

301. Universidad de Chile (2020). Declaración sobre derechos humanos en tiempos de pandemia. El desafíos de Chile hoy. <https://www.uchile.cl/noticias/162220/declaracion-sobre-derechos-humanos-en-tiempos-de-pandemia>

302. CLACSO (2020). Ob. cit.



de Saavedra en La Araucanía emitieron varios comunicados públicos en los que denunciaban su situación de abandono ante el aumento de contagios en sus territorios y la ausencia de una política de salud para el pueblo por parte de las autoridades sanitarias.<sup>303</sup> De hecho, su alcalde, Juan Paillafil Calfulen, solicitó en varias ocasiones<sup>304</sup> un protocolo especial para atención a los pueblos originarios, mayores recursos y la emisión de un decreto de cuarentena y/o cordones sanitarios para detener los contagios en la población de esa comuna, sin tener respuesta de las autoridades.<sup>305</sup> Así, ante la falta de medidas por parte del gobierno, en algunas zonas como en el pueblo Lonquimay, en la región de la Araucanía o en las zonas cercanas a Coñaripe y el lago Calafquén, en la región de Los Ríos, los pueblos mapuches han decidido emplear métodos propios para protegerse, tales como la realización de cordones sanitarios a caballo,<sup>306</sup> con el objetivo principal de evitar que personas procedentes de otros lugares entraran a sus segundas residencias.<sup>307</sup> Estas actuaciones, tal y como denuncia CLACSO, han supuesto la represión de los miembros de este colectivo por parte de la policía y la detención de una autoridad tradicional.<sup>308</sup>

303. Comunidad Indígena Yagán de Bahía de Mejillones, Consejo de Pueblos Atacameños, Mesa de Coordinación de Pueblos Originarios de Budi, Municipalidad de Saavedra, Observatorio Ciudadano y Plataforma Política Mapuche (2020). Emergencia sanitaria en el contexto de la pandemia por Covid-19 en Chile y su impacto en los Derechos de los Pueblos Originarios. Informe conjunto dirigido al Relator Especial sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas de las Naciones Unidas, Don José Francisco Calí Tzay, p. 7. <https://observatorio.cl/wp-content/uploads/2020/06/emergencia-sanitaria-en-el-contexto-de-la-pandemia-por-covid-19-en-chile-y-su-impacto-en-los-derechos-de-los-pueblos-originarios-11.pdf>

304. Mediante los Oficios 352 del 24 de abril de 2020 y 379 del 3 de mayo de 2020, dirigidos a las autoridades regionales: intendente de la región, SEREMI de salud, jefe de la Defensa Nacional en la Región de la Araucanía; y mediante Oficio 396 de 11 de mayo 2020 dirigido al ministro de Salud y presidente de la República Sebastián Piñera.

305. Comunidad Indígena Yagán de Bahía de Mejillones, Consejo de Pueblos Atacameños, Mesa de Coordinación de Pueblos Originarios de Budi, Municipalidad de Saavedra, Observatorio Ciudadano y Plataforma Política Mapuche (2020). Ob. cit., p. 7. <https://observatorio.cl/wp-content/uploads/2020/06/emergencia-sanitaria-en-el-contexto-de-la-pandemia-por-covid-19-en-chile-y-su-impacto-en-los-derechos-de-los-pueblos-originarios-11.pdf>

306. Campano, M. J y Figuerosa, R. (31 de mayo de 2020). Indígenas chilenos combaten el Covid-19 a caballo y con prácticas ancestrales. *La vanguardia*. <https://www.lavanguardia.com/vida/20200531/481512393000/indigenas-chilenos-combaten-el-covid-19-a-caballo-y-con-practicas-ancestrales.html>

307. Campano, María José y Figuerosa, Rubén (31 de mayo de 2020). *Ibidem*.

308. CLACSO (2020). Ob. cit.



Desde Xumek, queremos denunciar la falta de voluntad del gobierno chileno a escuchar a los pueblos indígenas en la búsqueda de respuestas a la emergencia sanitaria y a dotarlos de la atención específica que este colectivo requiere, lo cual es totalmente contrario a los vigentes compromisos internacionales suscritos por el Estado.

## CONSIDERACIONES FINALES

Tras el análisis de algunos de los ejemplos de malas prácticas realizadas por los Estados en el marco de la pandemia, se hace evidente la necesidad y urgencia de una estrategia internacional unificada para proteger a los pueblos indígenas frente al coronavirus; y es que su ausencia ha conllevado que cada gobierno haya actuado a su manera.

Como consecuencia, se parte de la base de que los gobiernos, de manera generalizada e ignorando las recomendaciones de los organismos internacionales, no están informando sobre el impacto del coronavirus sobre los indígenas (casos positivos, fallecidos y recuperados). Esta labor, no obstante, está siendo realizada por algunas organizaciones de la sociedad civil y medios de comunicación, con las dificultades y limitaciones de acceso a la información que ello conlleva y traduciéndose en una desinformación al respecto.

Asimismo, a lo largo del artículo se puede observar cómo, en los casos en que los Estados prestan una relativa atención específica al colectivo, se centran en algunas de las afectaciones a sus derechos humanos, pero pasan por alto muchas otras. Así, ante la ausencia de medidas, han salido a la luz ejemplos de cómo los pueblos indígenas, en el ejercicio de su autodeterminación han tomado medidas para proteger a su población y territorios de la llegada de personas no pertenecientes a la comunidad, las cuales suponen un peligro real de contagio. De forma paralela, el inicio de la pandemia no ha supuesto el fin de las tensiones existentes entre este colectivo y las empresas, de hecho, en determinados países ha supuesto una vulneración mayor (si cabe) de derechos colectivos de los pueblos indígenas tales como la consulta previa, libre e informada y la subordinación de los derechos humanos y el medioambiente a la economía.



En el artículo se incluyen algunos ejemplos de vulneraciones a los derechos de la población indígena, pero lamentablemente muchas más saldrán a la luz el 15 de septiembre en la 75 sesión de la Asamblea General de las Naciones Unidas con la presentación del estudio realizado por el Relator Especial de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas en el que se informará sobre las repercusiones del Covid-19 sobre los derechos de este colectivo; todo ello tras el análisis de la información recibida a través del cuestionario publicado en la página web de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas sobre los Derechos Humanos.

En definitiva, se puede deducir tras la realización de este breve análisis que la pandemia ha acentuado los problemas preexistentes de acceso y disfrute de los pueblos indígenas a sus derechos humanos. Y es que son diversas las organizaciones civiles que denuncian que, si los gobiernos antes fallaban en la protección adecuada a las comunidades indígenas, esta situación se ha visto maximizada con la actual crisis, no tomando medidas apropiadas o específicas<sup>309</sup> e ignorando las recomendaciones de los organismos internacionales.

En este sentido, los diferentes mecanismos de protección de los derechos humanos, tanto a nivel regional como mundial, deben actuar como una herramienta que genere una respuesta coordinada entre los diferentes Estados para el respeto y garantía de los derechos indígenas que tenga en cuenta las particularidades que afectan a este colectivo. En la realización de esta estrategia, se deberá emplear en todo momento una perspectiva de derechos humanos y será, ahora más que nunca, necesaria la realización de un diálogo efectivo a todos los niveles que respete la cosmovisión y filosofía indígena. Y es que esta crisis ha supuesto un punto de inflexión que nos invita a pararnos y reflexionar sobre principios y valores diferentes a los del sistema capitalista, el cual experimenta una crisis más amplia “una crisis civilizatoria que abarca los diversos aspectos de la vida social: económicos, políticos, culturales, ambientales, consecuencia de un sistema capitalista cuya expansión y depredación incesantes entra en contradicción con los límites naturales y humanos”.<sup>310</sup>

309. CLACSO (2020). *Ibidem*.

310. CLACSO (2020). *Ibidem*.





## **B. PUEBLOS INDÍGENAS, COMUNIDADES INDÍGENAS Y EL DERECHO A LA PERSONERÍA JURÍDICA**

*ÑUSHPI QUILLA MAYHUAY ALANCAY Y  
CAMILA FAJNER CORREA*

Este año, el apartado sobre pueblos indígenas tratará un tema que hemos desarrollado en anteriores informes anuales, pero no con demasiado detenimiento, esto es, “pueblos indígenas”, “comunidades indígenas” y el “derecho a la personería jurídica”.

Para ello brindaremos un marco de análisis desde el plano internacional y nacional, conforme los lineamientos normativos existentes en la materia, como así también pronunciamientos jurisprudenciales y doctrinarios. También aportaremos datos cuantitativos que reflejan la situación de las comunidades indígenas en Mendoza y, como siempre, sumamos las palabras y reflexiones de referentes indígenas.

364

Por último, haremos hincapié en un tema que venimos denunciando junto a los pueblos huarpe y mapuche de la provincia y que con la pandemia se ha acentuado: la falta de participación y consulta a los pueblos indígenas en el diseño y desarrollo de políticas públicas adecuadas culturalmente y, sobre todo, que den respuestas acordes a la realidad que atraviesan nuestros hermanos y hermanas.

Antes de dar inicio al desarrollo del presente artículo, quisiéramos agradecer los aportes brindados por el Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS), quien acompañó por muchos años el reclamo de la Asociación de Comunidades Aborígenes Lhaka Honhat y que logró recientemente que la Corte Interamericana responsabilizara internacionalmente a Argentina



por la violación de derechos humanos a las comunidades indígenas. Una sentencia importantísima para seguir la lucha por la reivindicación de los derechos de los pueblos indígenas.

Así también, agradecer a Mariana Guerra Martí quien, con su mirada crítica y empática, ha realizado un minucioso análisis en el plano internacional sobre la situación de los pueblos indígenas y sus derechos frente al actual contexto de pandemia.

### **PUEBLO INDÍGENA Y COMUNIDAD INDÍGENA ¿SON SINÓNIMOS?**

Un interrogante terminológico que suele presentarse cuando se inicia el estudio sobre pueblos indígenas y sus derechos es el referente a la distinción entre “pueblo” y “comunidad”.

En primera instancia, para dar respuesta al interrogante, cabe destacar que los Pueblos Indígenas están conformados por Comunidades Indígenas, es decir que estas últimas representan parcialidades de cada pueblo; y, a su vez, hoy podríamos plantear que los Pueblos Indígenas configuran Naciones, como ejemplo de este entendimiento tenemos al actual Estado Plurinacional de Bolivia.

Se sostiene que al utilizar el término “indígena” se lo hace en términos jurídicos constitucionales y del derecho internacional, dado que, considerando cada pueblo, este no sería “indígena”, sino, por ejemplo, Pueblo Huarpe, Pueblo Mapuche, Pueblo Qom, Pueblo Wichí, etc.<sup>311</sup>

Pero hay que tener cuidado con las definiciones. Tal como se sostuviera “el poder de definir es al mismo tiempo poder de excluir”.<sup>312</sup> Más aun cuando se pretenden elaborar conceptos con mirada occidental.

311. Frites, E. (2011). El derecho de los pueblos indígenas. INADI. [http://novedades.filo.uba.ar/sites/novedades.filo.uba.ar/files/documentos/El%20Derecho%20de%20los%20Pueblos%20Indigenas%20\(1\).pdf](http://novedades.filo.uba.ar/sites/novedades.filo.uba.ar/files/documentos/El%20Derecho%20de%20los%20Pueblos%20Indigenas%20(1).pdf)

312. Salgado, J. M. y Gomiz, M. M. (2010). Convenio 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas: su aplicación en el derecho interno argentino. ODHPI, p. 53. <https://fisle.org/wp-content/uploads/2019/06/Libro-Convenio-169-de-la-O.I.T.pdf>



El primer instrumento internacional sobre derechos de los pueblos indígenas, el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales (en adelante, Convenio 169) no ofrece una definición precisa sobre el concepto “pueblos” sino que los describe. Proporciona pautas o notas características que hacen a un pueblo indígena y los reconoce como sujetos colectivos de derecho (artículo 1.1): el hecho de descender de poblaciones que habitaban en el país o en una región geográfica a la que pertenece el país en la época de la conquista o la colonización o del establecimiento de las actuales fronteras estatales y que, cualquiera que sea su situación jurídica, conservan sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas.<sup>313</sup>

El fundamento de esta postura radica en entender que una definición de quiénes serían indígenas limitaría y privaría a algunos de estos pueblos de los derechos que el Convenio les reconoce.<sup>314</sup>

Asimismo, en el marco del debate dado sobre el derecho a la autodeterminación (artículo 1.3 del Convenio), se acordó que el único término adecuado era el de “pueblos”, ya que reflejaba correctamente la visión que estos tienen de sí mismos y la identidad que el Convenio debía reconocerles.<sup>315</sup>

Por último, cabe recordar un importante aporte de dicho instrumento: fue pionero en el reconocimiento del derecho a la autoidentificación (artículo 1.2), es decir, la conciencia de su identidad indígena. Este derecho le es consagrado tanto a la persona que se identifica a sí misma como perteneciente al pueblo como al grupo que se considera a sí mismo como indígena.<sup>316</sup>

Así también, la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas tampoco los define como tales, pero en su preámbulo hace referencia a ciertas características normalmente atribuidas a estos, como su diferenciación, enajenación de tierras, territorios y recursos natu-

313. Organización internacional del Trabajo (2003). Convenio número 169 sobre pueblos indígenas y tribales: un manual. Pág. 7. [http://pro169.org/res/materials/es/general\\_resources/Convenio%20num%20169%20-%20manual.pdf](http://pro169.org/res/materials/es/general_resources/Convenio%20num%20169%20-%20manual.pdf)

314. Salgado, J. M. y Gomiz, M. M., ob. cit., p. 53.

315. OIT (2003). Ob. cit., p. 9.

316. OIT (2003). Ibídem p. 8.



rales, presencia histórica y precolonial en ciertos territorios, características culturales y lingüísticas y marginación política y legal.<sup>317</sup> Asimismo, en su primer artículo, afirma que los pueblos indígenas tienen derecho, como pueblo o como personas, al disfrute pleno de todos los derechos humanos y las libertades fundamentales, reconociendo los derechos individuales y los derechos colectivos.<sup>318</sup>

A dicho criterio se suma lo preceptuado por la Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas en su sección primera, artículos 1 a 3, y en el preámbulo donde reafirma que los pueblos indígenas son sociedades originarias, diversas y con identidad propia.

Debemos recordar que hoy en día estos tres instrumentos internacionales revisten carácter de imprescindibles en la materia, ya que configuran técnicamente el *Corpus Iuris* internacional sobre derechos de los pueblos indígenas y representan el piso mínimo de reconocimiento y protección de derechos al cual los Estados no pueden desatender.<sup>319</sup>

Para finalizar el análisis sobre lo que podemos entender por “pueblos”, retomamos las palabras de dos referentes indígenas. Primero, la Dra. Nimia Apaza, abogada Kolla de la provincia de Jujuy, quien participó activamente en la Convención Constituyente para la reforma constitucional del año 1994, en la redacción del art. 75 inc. 17: “La identidad va cohesionando el grupo humano y va construyendo un tejido social para convertirnos en un pueblo que va progresando y se va definiendo como tal. Luego como un Pueblo habita un espacio geográfico, este constituye su territorio, en donde lleva adelante un proceso de autodeterminación política, institucionaliza sus costumbres y va creando su propio derecho, su propio sistema jurídico”.

317. OIT (2009). Los derechos de los pueblos indígenas y tribales en la práctica. Una guía sobre el Convenio 169 de la OIT, p. 10. [https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed\\_norm/---normes/documents/publication/wcms\\_113014.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/publication/wcms_113014.pdf)

318. Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas de las Naciones Unidas. Preguntas Frecuentes. [https://www.un.org/es/events/indigenousanday/pdf/indigenousanday\\_declaration\\_faqs.pdf](https://www.un.org/es/events/indigenousanday/pdf/indigenousanday_declaration_faqs.pdf)

319. Para mayor información sobre el Convenio y las Declaraciones, y la relación entre estos y el Estado argentino, invitamos a la lectura de nuestros informes anuales 2017 y 2018 <https://xumek.org.ar/informes-anauales/>



Y segundo, a Florencio Díaz Gómez del Pueblo Mixe, haciendo referencia a lo que conlleva la determinación y reconocimiento del término “pueblo”: “Pueblo implica: territorio, religión, conocimientos, lugares sagrados, respeto a nuestras formas de organización propia. El concepto de pueblo está amarrado en el pasado, se vive en el presente y nos lanza hacia el futuro. Es el derecho de preservar su propia identidad cultural”.<sup>320</sup>

### Y ARGENTINA ¿QUÉ HA ESTABLECIDO EN SU DERECHO INTERNO?

Sin duda, la incorporación del artículo 75, inciso 17, en la Constitución Nacional marcó un importante hito en el devenir legislativo posterior sobre derechos de los pueblos indígenas en Argentina. Ante todo, porque lo primero que determinó fue el *reconocer la preexistencia étnica y cultural de los pueblos indígenas argentinos*.

Sin embargo, con antelación a ello, en el año 1985 se lograba la aprobación y promulgación de la Ley 23302 de “Política Indígena y Apoyo a las Comunidades Indígenas”, normativa de trascendencia no solo por lo que determinó (como línea rectora, consagra la participación indígena con sus propias pautas culturales en el desarrollo de políticas públicas y propició la creación del Instituto Nacional de Asuntos Indígenas), sino porque fue producto de un largo camino de lucha, organización y acción política de los diferentes pueblos indígenas por la reivindicación de sus derechos.

Uno de sus creadores, el querido Dr. Eulogio Frites, la definía como aquella que logró que el Estado argentino reconociera la personería jurídica de existencia ideal, como sujetos de tener derechos y contraer obligaciones, a las comunidades indígenas existentes en el país, y que, además, fijó un tenue procedimiento para la restitución tradicional de las tierras comunitarias que las mismas comunidades vienen ocupando desde siempre como un reconocimiento histórico.<sup>321</sup>

320. Apaza, N. La identidad de los Pueblos Indígenas: un Derecho Humano Fundamental. En este texto se encuentran ambas expresiones, las de la Dra. Apaza y las de Florencio Díaz Gómez. <http://www.mapuche.info/mapuint/apaza.html>

321. Frites, E. Ob. cit., p. 34.



Además, aun cuando demoró su entrada en vigencia, también se dio con anterioridad a la reforma constitucional la ratificación del Convenio 169 de la OIT en el año 1992 a través de la Ley 24071, aunque recién empieza a regir en julio de 2001 en nuestro país.

Estos antecedentes normativos son de suma relevancia para entender e interpretar la cláusula constitucional (art. 75 inc. 17) en su conjunto.

### **PERO ¿QUÉ SIGNIFICA RECONOCER LA PREEXISTENCIA ÉTNICA Y CULTURAL DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS ARGENTINOS?**

Con dicho encuadre jurídico, lo que sucede, como primera medida, es que Argentina en su Carta Magna (la ley madre) reconoce la presencia de los pueblos indígenas mucho antes de la llegada de los españoles, en tiempos precoloniales, e incluso los reconoce preexistentes a la conformación del actual Estado argentino. Tal como sostuvo el profesor y jurista Germán Bidart Campos, sus derechos son así derechos históricos.

La preexistencia así entendida, habilita a los pueblos indígenas a demandar legítimamente el reconocimiento de un abanico de derechos tales como el derecho a sus territorios, a la participación, a la consulta previa libre e informada, al uso de su lengua, a la personería jurídica, a una educación intercultural bilingüe, entre otros.

Sin embargo, existe un punto crítico a este precepto constitucional. El constituyente incorporó el calificativo “argentinos” para poner en evidencia que dicho reconocimiento corresponde solo a los pueblos indígenas que habitan en un espacio geográfico determinado; en este caso, los que se encuentran bajo la jurisdicción del Estado argentino tal como hoy lo conocemos.

Esta aclaración o adjetivación resulta en una suerte de contradictorio ya que, como bien es sabido, en tiempos precoloniales no existían demarcación o límites de fronteras; esta percepción fue impuesta en razón de la formación de los “Estados modernos”. La cosmovisión y filosofía de vida indígena sigue viva en nuestros hermanos y hermanas. La encontramos presente en el desarrollo de su vida cotidiana y sus prácticas ancestrales y,



sin duda, en las luchas que al día de hoy siguen dando por el efectivo reconocimiento de sus derechos comunitarios al territorio.

En un reciente trabajo sobre los derechos colectivos de los pueblos indígenas, se manifestó que, más allá del doble estatus que presentan los y las indígenas, miembros de un determinado pueblo –aymara, wichí, mapuche, etc.– y ciudadanos del Estado argentino, lo cierto es que al hablar de preexistencia se hace mención a la prelación en el tiempo de estos pueblos con respecto a la construcción del Estado nacional. Por ello, se considera inadecuado expresar en la misma frase la preexistencia acompañada del adjetivo “argentino” que calificaría a los pueblos indígenas. Sería deseable simplemente consignar la preexistencia de los pueblos originarios o indígenas que habitan el espacio geográfico que hoy conforma la República Argentina.<sup>322</sup>

Ahora bien, esta prerrogativa es operativa y de aplicación concurrente. ¿Qué quiere decir esto? Respecto a lo primero, resulta oportuno traer a colación para su explicación las palabras del Dr. Bidart Campos: “La cláusula citada de la Constitución implica, a mi juicio, el reconocimiento directo y automático de la preexistencia étnica y cultural de los pueblos indígenas argentinos; o sea que es ‘operativa’; con el sentido de que el Congreso no podría negar ese reconocimiento. Se trata de lo que en doctrina constitucional se denomina el contenido esencial que, como mínimo, debe darse por aplicable siempre, aun a falta de desarrollo legislativo”.<sup>323</sup>

El verbo “reconocer” implica la aceptación de las formas de organización y los modos de vida de los pueblos indígenas sobre la base de la preexistencia de estos pueblos a la constitución del Estado, que constituye el fundamento socio-histórico-político del reconocimiento de sus derechos.<sup>324</sup>

322. Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación (2017). Programa de formación en áreas de vacancia de la abogacía, contenidos transversales. Derechos colectivos de los pueblos indígenas, p. 20. [http://www.sajj.gob.ar/docs-f/ediciones/libros/contenidos-transversales\\_vicente.pdf](http://www.sajj.gob.ar/docs-f/ediciones/libros/contenidos-transversales_vicente.pdf)

323. Flores, J. B. (2010). Compendio de legislación indígena. Nación Guarani Mbya, p. 31

324. Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación (2015). Derechos de los pueblos indígenas en la Argentina, una compilación. Ciudad Autónoma de Buenos Aires, p. 15.



En cuanto a lo segundo, debemos dirigirnos a la parte final del artículo en cuestión, el cual establece que “las provincias pueden ejercer concurrentemente estas atribuciones”.

Esto implica que las provincias deben ejercer su competencia para la creación de políticas hacia los pueblos indígenas respetando los derechos establecidos en la Constitución Nacional y en los tratados internacionales. Pero, además, no pueden obstaculizar ni estorbar los actos que realiza el Gobierno nacional. Sí pueden adoptar medidas que impliquen una mayor protección de los derechos de los pueblos indígenas.<sup>325</sup>

La Corte Suprema de Justicia de la Nación (en adelante, CSJN) explicó, en el caso Confederación Indígena del Neuquén c. Provincia del Neuquén s/ acción de inconstitucionalidad, con fecha de sentencia el día 10 de diciembre de 2013, que “tanto la Nación como las provincias tienen la competencia suficiente de reglamentación en materia de derechos de los pueblos originarios en sus respectivas jurisdicciones, siempre que ello no implique por parte de los estados provinciales una contradicción o disminución de los estándares establecidos en el orden normativo federal [...]. Por consiguiente, la normativa federal, esto es, la Constitución Nacional, los tratados internacionales de derechos humanos con jerarquía constitucional (de conformidad con el art. 75, inc. 22, CN), los tratados internacionales en los que la Nación es parte y las leyes y reglamentos federales son un ‘piso mínimo’ que rige en todo el territorio argentino”.<sup>326</sup>

---

<http://www.jus.gob.ar/media/3114381/derechos-de-los-pueblos-indigenas-121115.pdf>

325. Salgado, J. M. y Gomiz, M. M. (2010). Ob. cit., p. 115.

326. Corte Suprema de Justicia de la Nación (2013). Confederación Indígena del Neuquén c/ Provincia del Neuquén s/ acción de inconstitucionalidad. <http://www.saij.gob.ar/corte-suprema-justicia-nacion-federal-ciudad-autonoma-buenos-aires-confederacion-indigena-neuquen-provincia-neuquen-accion-inconstitucionalidad-fa13000190-2013-12-10/123456789-091-0003-1ots-eupmocsollaf>



## COMUNIDADES INDÍGENAS Y EL DERECHO A LA PERSONERÍA JURÍDICA

En este orden de ideas, surge la necesidad de aclarar por qué el precepto constitucional incorpora “reconocer la personería jurídica de sus comunidades indígenas”.

Para ello resulta oportuno iniciar con las palabras y la reflexión del Dr. Luis María Zapiola: “El concepto de personería jurídica resulta un concepto en principio ajeno a las culturas de los pueblos indígenas. Con el devenir de los procesos históricos fue incorporado por estos a su cultura ante la necesidad de “existir” jurídicamente para hacer valer sus derechos. Fundamentalmente para juridización de sus demandas territoriales”.<sup>327</sup>

La primera aproximación sobre el derecho y figura legal en cuestión se tuvo a través de la Ley 23302. En su artículo 2 establece el reconocimiento del derecho a la personería jurídica a las comunidades indígenas, entendiendo a estas últimas como “los conjuntos de familias que se reconozcan como tales por el hecho de descender de poblaciones que habitaban el territorio nacional en la época de la conquista o colonización e indígenas o indios a los miembros de dicha comunidad”.

Luego, con la reforma constitucional de 1994, se da otro gran avance que clarifica la relación entre el reconocimiento a la preexistencia de los pueblos indígenas y el derecho a la personería jurídica de las comunidades.

El “reconocer” implica que las comunidades indígenas tienen una realidad jurídica previa a su inscripción en registros estatales, ya que el Estado no les “otorga” la personalidad, sino que constata su preexistencia,<sup>328</sup> el registro de la personería jurídica de las comunidades tiene tan solo efecto declarativo y no constitutivo.

La Constitución Nacional le reconoce a las comunidades indígenas su personalidad jurídica en forma directamente operativa e independientemente de acto alguno del poder público, es decir, que el acto de registro de dicha

327. Frites, E. (2011). Ob. cit., p. 101.

328. Salgado, J. M. y Gomiz, M. M. (2010). Ob. cit., p. 111.



“personería jurídica” cumple solamente la función de publicidad frente a terceros de la existencia de “la comunidad y de sus representantes legales o líderes”.<sup>329</sup>

Incluso, doctrina y jurisprudencia vienen señalando que se trata de un derecho de las comunidades y no una obligación. En tal sentido se ha expedido la CSJN afirmando: “Es irrelevante que la comunidad todavía no haya concluido el trámite administrativo para obtener la personería jurídica, porque esta no es una condición para ejercer el derecho reconocido sobre las tierras. Al contrario, el reconocimiento de la personería jurídica es otro derecho garantizado, en vez de una obligación, rigiendo en nuestro derecho el criterio amplio del art. 1 del Convenio 169/1989 de la OIT Ley 24071”.<sup>330</sup>

Y este entendimiento se reafirma en el Decreto 1122/2007 (decreto reglamentario de la Ley 26160 sobre emergencia territorial indígena) al determinar que la Ley 26160 alcanza a las comunidades pertenecientes a un pueblo indígena preexistente haya o no registrado su personería jurídica en el Registro Nacional de Comunidades Indígenas (RENACI) u organismo provincial competente (art. 1). Por tanto, el reconocimiento o inscripción en registros estatales solo son actos que formalizan esa preexistencia.

Desde la perspectiva de la teoría general del derecho, la personalidad jurídica es la capacidad para ser centro de imputación normativa que convierte a la persona en sujeto de derecho. La figura de la “comunidad indígena” como persona jurídica mantiene diferencias con la lógica civilista y la calidad de sujeto de derecho. La finalidad de una comunidad no es otra que su reproducción y supervivencia cultural, normativa y económica, de acuerdo a sus propias pautas, en el presente y para las generaciones venideras. La cuestión importante es que no se trata de “la garantía constitucional de asociarse con fines útiles” ni de la “regla de la especialidad”, sino del ejercicio del derecho a la autonomía de los pueblos indígenas.<sup>331</sup>

329. Frites, E. Ob. cit., p. 104.

330. Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación (2015). Ob. cit., p. 17.

331. Azzali, J. y Barberi, P. (2019). Estudios sobre jurisprudencia. El derecho a la personalidad jurídica de las comunidades indígenas, p. 6 y 7. [https://jurisprudencia.mpd.gov.ar/Estudios/2019\\_02\\_%20El%20derecho%20a%20la%20personalidad%20jur%C3%ADdica%20de%20las%20comunidades%20ind%C3%ADgenas.pdf](https://jurisprudencia.mpd.gov.ar/Estudios/2019_02_%20El%20derecho%20a%20la%20personalidad%20jur%C3%ADdica%20de%20las%20comunidades%20ind%C3%ADgenas.pdf)



En una reciente entrevista con Gabriel Jofré, werken de la Organización Identidad Territorial Malalweche, nos comentaba que “se puede dar que las comunidades indígenas tengan un reconocimiento en categoría de personería jurídica pública no estatal: no es persona privada, no es una asociación civil, ni una cooperativa, sino que es pública no estatal. El grado de reconocimiento lo comparte con las universidades y la iglesia católica, que son las únicas que tienen este grado de reconocimiento. Y esto nos da ciertas libertades. Si bien para constituir o solicitar la personería jurídica hay que hacer un consejo de autoridades, una comisión, en el proceso también se ha permitido, de esta manera, que las propias autoridades se puedan organizar con sus formas y su denominación tradicional”.

### REGISTRO DE LAS COMUNIDADES INDÍGENAS EN ARGENTINA

Como bien adelantábamos en párrafos arriba, con la Ley 23302 se logró el surgimiento del Instituto Nacional de Asuntos Indígenas (INAI), entidad descentralizada con participación política (así lo establece el Decreto 410/2006 que reglamenta su estructura organizativa).

Entre sus principales funciones, se encuentra llevar adelante el Registro Nacional de Comunidades Indígenas (RENACI) y disponer la inscripción de esas comunidades para que tengan personería jurídica.<sup>332</sup> Dicho registro nacional fue creado en el año 1996 por la entonces Secretaría de Desarrollo Social, mediante Resolución SDS 4811/1996.

374

Ahora bien, en nuestro país no existe un sistema único de registro de las personerías de las comunidades indígenas, ya que las provincias también pueden realizar esta registración a través de organismos públicos con similar obligación. Por ello es habitual la superposición de personerías otorgadas por la nación y las provincias.

332. Ley 23302 sobre Política Indígena y apoyo a las Comunidades Aborígenes. Objetivos. Comunidades Indígenas. Instituto Nacional de Asuntos Indígenas. Adjudicación de Tierras. Planes de Educación, Salud y Vivienda (8 de noviembre de 1985). <https://www.argentina.gob.ar/justicia/derechofacil/leysimple/indigenas>



También existe desde el año 2010, el Registro Nacional de Organizaciones de Pueblos Indígenas (RENOPI) donde se registran a nivel nacional la inscripción de organizaciones de comunidades de los pueblos indígenas. Este fue creado mediante Resolución INAI 328/2010 y se encuentra bajo la órbita del Instituto.

Resulta importante traer las palabras del Dr. Zapiola en razón de relacionar los temas abordados hasta el momento: tanto los registros de personas jurídicas provinciales como el RENACI deben limitarse a “inscribir” dichas personerías, que ya tienen reconocimiento constitucional y presunción *iure et de iure* (de pleno derecho), por tanto, el rol de los registros es únicamente el de publicidad frente a terceros acerca de la existencia de la comunidad, de quienes son sus autoridades y representantes legales, evitando imponer modelos de “estatutos” ajenos a la cultura de nuestros pueblos.<sup>333</sup>

Asimismo, Gabriel Jofré explica: “Las personerías de las comunidades son de carácter declarativo, porque son preexistentes. Entonces por más que la tengas en trámite o que no la tengas en trámite, corre el derecho indígena. Porque el Convenio 169 plantea el autorreconocimiento, la autopercepción [...]. El INAI no reconoce al pueblo, reconoce el derecho de los pueblos (a nivel nacional), pero a cada comunidad solo lo que hace es constatar que esa comunidad está ahí, el reconocimiento es un acto que no tiene que ver con la identidad, tiene que ver con la garantía del derecho [...] le hace el reconocimiento de algo que ya está existente [...] y es una obligación para el Estado entregar la personería jurídica. Entonces cuando se demora ese trámite, el que está demorado es el Estado [...] es responsabilidad del Estado que no nos otorgó la personería en tiempo y forma, no nuestra”.

Se ha determinado un procedimiento para la inscripción de las comunidades indígenas. El Decreto reglamentario 155/89<sup>334</sup> en su artículo 20 establece que se inscribirán en el RENACI las comunidades comprendidas en el

333. Frites, E. Ob. cit., p. 106.

334. Decreto reglamentario 155/89. <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/155000-159999/155713/texact.htm>



artículo 2 de la Ley 23302 (definición que hemos expuesto con antelación). Y que, a tal efecto, podrán tenerse en cuenta las siguientes circunstancias: a) que tengan identidad étnica; b) que tengan una lengua actual o pretérita autóctona; c) que tengan una cultura y organización social propias; d) que hayan conservado sus tradiciones esenciales; e) que convivan o hayan convivido en un hábitat común; f) que constituyan un núcleo de por lo menos 3 familias asentadas o reasentadas, salvo circunstancias de excepción autorizadas por el presidente del INAI mediante resolución fundada, previo dictamen del Consejo de Coordinación.

Del “podrán tenerse en cuenta” se logra entender que las pautas enunciadas son meramente indicativas y deben complementarse con lo dispuesto en el artículo 1 del Convenio 169 de la OIT, especialmente, con el derecho a la autoidentificación.<sup>335</sup>

Resulta importante aclarar que, dado que el registro es un acto meramente declarativo y los requisitos tienen carácter enunciativo, una vez registrada una comunidad no se requiere la presentación de ninguna otra documentación que actualice los datos, salvo que así lo prevea en su propio estatuto. Y que los convenios que el INAI pueda realizar con cada provincia en materia registral de las comunidades indígenas no pueden ser obstáculo para que cada pueblo o comunidad registre su personería en aquel que entienda como mejor opción para la defensa de sus intereses. Por ello, esa igualdad de competencia no es oponible a los pueblos indígenas en caso de que, por ejemplo, el Estado nacional resigne competencias federales que le asigna la Constitución Nacional.<sup>336</sup>

376

### ¿CUÁL ES LA SITUACIÓN DE LA PROVINCIA DE MENDOZA?

Respecto al registro de las personerías jurídicas de las comunidades indígenas en Mendoza, se debe tramitar por nación, es decir, a través del RENACI.

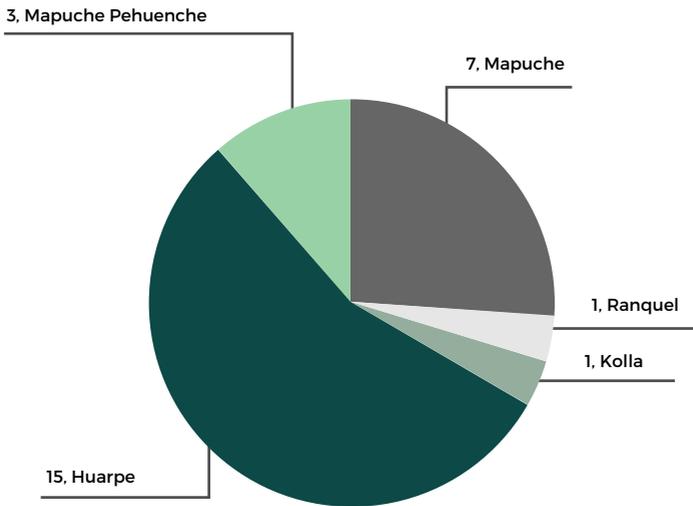
335. Salgado, J. M. y Gomiz, M. M. Ob. cit., p. 113.

336. Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación (2015). Ob. cit., p. 17.



Gabriel comentó sobre esta situación y compartió su valiosa mirada: “En el caso de Mendoza, todavía no tiene registro propio de comunidades, algunas provincias tienen sus registros [...] acá nosotros hemos hecho avances y retrocesos a nivel local, esperando que en algún momento la provincia de Mendoza pueda avanzar y hacer un registro propio. Pero también tenemos que tener en cuenta que a veces las provincias son bastante negacionistas [...]. El negacionismo del Estado argentino está más firme en las provincias que en el Estado nacional”.

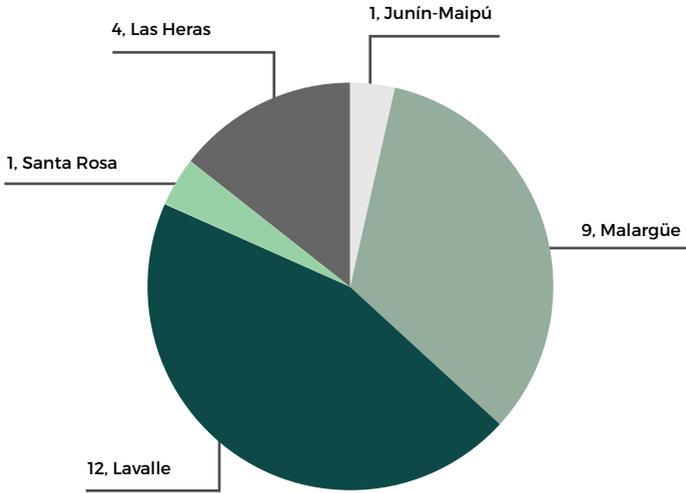
Conforme los datos expuestos en el sitio web oficial del INAI,<sup>337</sup> la provincia de Mendoza cuenta con 27 comunidades indígenas “inscriptas”, pertenecientes a los pueblos Huarpe, Mapuche, Mapuche-Pehuenche, Kolla y Ranquel.



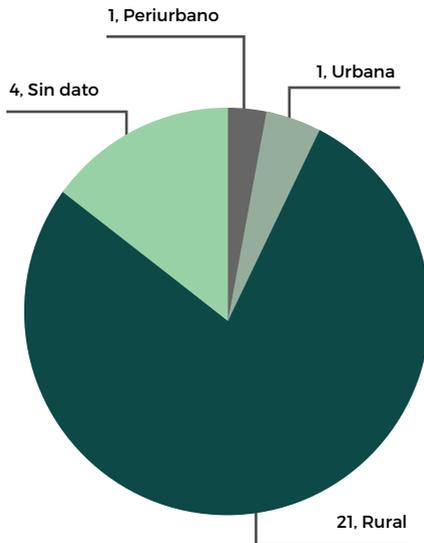
**Gráfico 1.** CANTIDAD DE COMUNIDADES INDÍGENAS EN MENDOZA, CONFORME A PUEBLOS INDÍGENAS QUE SE IDENTIFICAN.

337. Instituto Nacional de Asuntos Indígenas. Listado de comunidades indígenas. <http://datos.jus.gob.ar/dataset/listado-de-comunidades-indigenas/archivo/f9b57566-3e7c-4449-b984-49a26897eb77>





**Gráfico 2.** CANTIDAD DE COMUNIDADES INDÍGENAS POR DEPARTAMENTOS DE LA PROVINCIA DE MENDOZA.



**Gráfico 3.** CANTIDAD DE COMUNIDADES INDÍGENAS SEGÚN LA ZONA EN QUE SE ENCUENTRAN UBICADAS.



Cabe recordar que el INAI también es el organismo encargado del relevamiento técnico-jurídico-catastral y, como desarrolláramos en nuestro informe anual de 2017,<sup>338</sup> dicho relevamiento implica la constatación de la organización comunitaria y los aspectos socio-productivos de las comunidades indígenas; verificar la ocupación actual, dar cuenta de los antecedentes sobre tenencia de la tierra y ocupación de los predios; relevar los territorios y volcarlos en un mapa. Luego, se elabora un dictamen con la conformidad del pueblo en el que se respalda esta información. Todo este proceso debe realizarse con la consulta y participación de las comunidades.

En el año 2007, por Resolución INAI 587/07, se crea el Programa Nacional Relevamiento Territorial de Comunidades Indígenas (RETECI), el cual plantea metodológicamente dos niveles de ejecución: *ejecución descentralizada*, es decir que son las mismas provincias las que llevan adelante el relevamiento mediante la conformación de Unidades Ejecutoras Provinciales, compuesta por las y los delegados del Consejo de Participación Indígena, representantes del Poder Ejecutivo provincial y miembros del Equipo Técnico Operativo (ETO); o bien, *ejecución centralizada* que es la implementación del relevamiento por parte del INAI en forma directa, mediante la constitución de Equipos de Ejecución Centralizada, a efectivizarse sobre provincias -como es el caso de Mendoza- donde no se constituya la Unidad Ejecutora Provincial.<sup>339</sup>

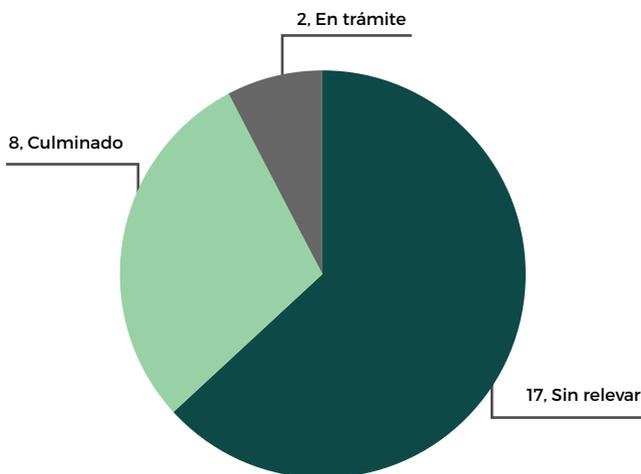
Ahora bien, conforme los datos extraídos del INAI, en Mendoza, de las 27 comunidades indígenas inscriptas solo 8 tienen su relevamiento culminado, las restantes o bien se encuentran en trámite o directamente no cuentan con este.

379

338. Xumek (2017). Situación de los Derechos Humanos en Mendoza, p. 266. Disponible en: <https://xumek.org.ar/informes-anales/>

339. Ministerio de Desarrollo Social de Nación (2015). Tierras y Registro nacional de Comunidades Indígenas. Disponible en: <https://www.desarrollosocial.gob.ar/wp-content/uploads/2015/08/6.-INAI-Tierras-y-registro-nacional-de-comunidades-ind--genas.pdf>





**Gráfico 4.** CANTIDAD DE COMUNIDADES ÍNDIGENAS SEGÚN CUENTEN O NO CON EL RELEVAMIENTO TÉCNICO-JURÍDICO-CATASTRAL.

Para finalizar el presente análisis, nos gustaría compartirles algunas palabras y conocimientos de nuestro querido hermano Gabriel Jofré:

“Cada pueblo tiene sus formas propias de organización. Nosotros en el pueblo Mapuche tenemos el Lofche, son núcleos de familias [...]. En el tiempo tuvimos que tomar perfiles organizativos particulares como organizaciones territoriales, o de primer o segundo grado tipo federaciones. Pero básicamente la unidad de base de hoy en día es reconocida como comunidad indígena.

Antes de la reforma del año 1994, los formatos eran asociaciones civiles, cooperativas, uniones vecinales [...] estaban las reservas o colonias donde habían enviado a nuestra gente, son determinados lugares tipo regiones, algunos territorios que se les había entregado a nuestros loncos, caciques [...]. Algunos pueblos, por ejemplo, como los Guarín, fueron reducidos a ingenios, todo su territorio quedó dentro de un territorio que produce azúcar en monocultivo [...]. Entonces muchos de esos pueblos quedaron dentro del territorio de un ingenio que en realidad es su territorio ancestral.



En el caso del pueblo Mapuche para el estatuto autónomo que ha sido una experiencia [...] se planteó cuatro figuras básicas que son las que solicita la personería jurídica: presidente, vicepresidente, secretario y tesorero, nosotros hicimos un paralelo con nuestras autoridades: Lonco, Inanlonco, Werken y Traley cullin”.

### ¿PARA QUÉ SIRVE LA PERSONERÍA JURÍDICA? ¿QUÉ PERMITE HACER?

“La personería jurídica es un documento activo, un documento colectivo. La comunidad como núcleo base de un pueblo indígena, la personería jurídica le da como una especie de número de documento, o una especie de identificación colectiva. Es el carácter del derecho colectivo.

Te da posibilidades de hacer un montón de cosas, de carácter productivo, de salud, educación. Pero el central hoy es el territorial.

Lo que sucede con la personería jurídica de las comunidades indígenas es que muchas veces, como también tiene que ver con el tema territorial, con el concepto de la vida comunitaria indígena, muchas comunidades están en conflicto (la gran mayoría), y sus personerías jurídicas se ven atrapadas por el proceso judicial [...] y eso es un obstáculo para el desarrollo. Por eso nosotros hemos establecido una estrategia a través del tiempo de generar cooperativas productivas, para no dejar atada a la personería jurídica que muchas veces nos lleva a juicios.

Pero la personería puede ser utilizada en muchos sentidos. En el productivo, por ejemplo, con la Lof Malal Pincheira, que es mi comunidad de la cual también soy werken, nosotros tenemos un registro de ganadería [...] podemos poner los animales a nombre de la comunidad (como productor), tenemos registración en la AFIP, cuenta bancaria. Y también lo que pudimos conseguir en el último tiempo es una marca de carne en el registro nacional de la propiedad industrial que ha sido un avance para nosotros muy importante.



También nos permite solicitar un medio de comunicación, por ejemplo, una radio AM, FM o un canal de televisión. Eso está contemplado en la nueva ley de medios audiovisuales en Argentina [...].

La Constitución, en el artículo 75, inciso 17, y el Convenio 169 [...] hablan de que nosotros tenemos derecho a ser consultados en toda aquella actividad que afecte los recursos naturales que estén dentro del territorio o de la actividad comunitaria en la que nos encontremos. Y las únicas que, también, tienen esas facultades son las provincias (no los municipios); y por eso también se ejerce una tensión con las provincias [...] porque por la constitución de 1994 las provincias también tienen facultades sobre los recursos naturales y sobre los registros de catastros, que la nación se los delegó [...] y ahí es cuando se tensionó y hoy se tensiona la discusión [...]. Por eso cuando la personería jurídica pasa a provincia, las provincias empiezan a limitar en su reglamentación”.

### **POLÍTICAS PÚBLICAS CON IDENTIDAD**

Tal como comentáramos en la introducción del presente capítulo, para finalizar queremos compartir los planteos formulados para nuestra segunda revista digital *Las comunidades huarpes y mapuches hoy* sobre políticas públicas y pueblos indígenas. Asimismo, invitamos a su lectura completa, ya que fue elaborada íntegramente con el testimonio de nuestros hermanos y hermanas, en donde nos han compartido sus palabras, vivencias y saberes, sus preocupaciones y luchas constantes.<sup>340</sup>

Sin duda alguna, la pandemia ha puesto de manifiesto el estado de desigualdad y precariedad que viven, desde hace años y años, distintos grupos sociales que conforman esta gran población mundial. Vulnerabilidades sociales, culturales, económicas, sanitarias, ambientales, entre otras. Se ha acentuado la exclusión y discriminación histórica y estructural a la que

340. Revista digital XMK 2. Pueblos Indígenas (2020). Las comunidades huarpes y mapuches hoy. <https://xumek.org.ar/wp/wp-content/uploads/2020/10/FINAL-REVISTA-N%-C2%B02--PUEBLOS-INDIGENAS.pdf>



fueron relegados, ya sea por falta de políticas públicas adecuadas o, simplemente, por Estados ausentes.

A pesar de ello, los pueblos indígenas demuestran, una vez más, su enorme capacidad de readaptación y nos vuelven a señalar la necesidad de replantearnos nuestra cotidianeidad.

Retomar filosofías de vida como el “sumak kawsay” o “buen vivir” resulta imperioso para reequilibrar la relación de la humanidad con la naturaleza, entendiendo que somos parte de ella. Debemos volver al respeto y convivencia armónica con los demás seres que habitan la madre tierra. Entender que la posible solución no se logrará desde lo individual sino fortificando lo colectivo y comunitario.

Tal como sostiene la Organización Internacional del Trabajo en un reciente análisis sobre pandemia y pueblos indígenas,<sup>341</sup> sus conocimientos, perspectivas y contribuciones son decisivas para responder no solo a la emergencia sanitaria y humanitaria inmediata, sino también –y sobre todo– para crear y asegurar de forma duradera un desarrollo sostenible que no deje a nadie atrás.

Por ello, a la hora de delinear políticas públicas, en general y en particular, para las poblaciones indígenas, resulta menester partir del pleno respeto al paradigma de los derechos humanos y del reconocimiento a los estándares internacionales relativos a los derechos de los pueblos indígenas. Se deben respetar y efectivizar los derechos de participación y consulta en la creación de políticas públicas que los afecten.

El Estado (tanto nacional, provincial como municipal) debe adoptar medidas en forma conjunta, reconociéndolos como actores sociales fundamentales. Así, dichas políticas surgirán con la debida adecuación cultural y resguardo de su cosmovisión. Pero también para que respondan y sean

341. OIT (2020). La Covid-19 y el mundo del trabajo: Un enfoque en los pueblos indígenas y tribales. [https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/documents/publication/wcms\\_746902.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/documents/publication/wcms_746902.pdf)



conforme a la realidad y dificultades que viven diariamente las comunidades indígenas.

Frente a este escenario de pandemia, también es necesario considerar y garantizar las formas de cuidado de cada comunidad, como los controles territoriales y medidas de autoaislamiento. Así como la difusión y acceso a la información sobre el Covid-19 en sus propias lenguas y el derecho a recibir una atención de salud con pertenencia cultural, que tome en cuenta los cuidados preventivos y prácticas curativas de la medicina tradicional indígena.

Es tiempo de llevar a cabo un verdadero diálogo en el marco del respeto a la cosmovisión de nuestros pueblos indígenas, a sus tiempos y procedimientos, que se enfoque desde un entendimiento intercultural y garante de los derechos humanos. Como manifiesta la Comisión Interamericana de Derechos Humanos,<sup>342</sup> la transversalización del enfoque intercultural requiere adaptar toda la institucionalidad del Estado en el ámbito de la educación, justicia, salud, trabajo, economía, entre otros.

Finalmente, denunciamos una vez más la falta de organismos públicos provinciales específicos sobre pueblos indígenas. Esta carencia de un espacio de diálogo y construcción mancomunada, que brinde participación activa a los hermanos y hermanas indígenas, agrava la situación de las comunidades en un contexto como el actual.

384

No se han diseñado mecanismos de interacción ni espacios representativos propios de los pueblos indígenas dentro de las esferas del Estado que garanticen la escucha y reconocimiento de la voz indígena en la toma de decisiones o diseño de políticas.

Otro punto alarmante es la falta de producción legislativa seria y responsable en materia de derechos de los pueblos indígenas, acorde a los lineamientos

342. Corte Interamericana de Derechos Humanos (2019). Situación de los derechos humanos de los pueblos indígenas y tribales de la panamazonia. <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/Panamazonia2019.pdf>



constitucionales (art. 75, inc. 17 de la CN), los compromisos internacionales asumidos y de la normativa nacional existente en la materia.

Volvemos a notar que la situación de los pueblos indígenas en Mendoza sigue en un constante “pendiente” en las agendas políticas. Tal como se viera en las reflexiones compartidas, a nuestros hermanos y hermanas no solo les preocupa transitar estos tiempos en pandemia, sino lo que se avizora para la postpandemia.





## C. DE LA SENTENCIA AL DERECHO REAL ¿QUÉ FUTURO HAY PARA LAS COMUNIDADES INDÍGENAS DE LHAKA HONHAT DESPUÉS DE SU VICTORIA EN LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS?

*MATÍAS DUARTE, DIEGO MORALES  
Y ERIKA SCHMIDHUBER PEÑA<sup>343</sup>*

Por primera vez en los cuarenta años de su historia, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ordenó el 2 de abril de 2020 reconocer el derecho de 132 comunidades indígenas de Salta a su territorio ancestral. En el mismo fallo, condenó a la Argentina por violar los derechos a un medioambiente sano, a la alimentación, al agua, y a la identidad cultural, entre otros derechos. Esta decisión llegó después de más de veinte años de litigio ante el Sistema Interamericano de Derechos Humanos (SIDH) por parte de la Asociación de Comunidades Aborígenes de Lhaka Honhat “Nuestra Tierra” y el Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS).<sup>344</sup> Pero de la victoria jurídica a la conquista efectiva de derechos hay un paso determinante: la implementación.

El fallo repercutió en los medios nacionales e internacionales: sienta un precedente en el país y a nivel regional por las dimensiones del territorio ancestral reclamado. Además, es la primera vez que la Corte IDH estudia

386

343. Abogados y abogada litigantes del caso por el Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS) en representación de la Asociación de Comunidades Aborígenes Lhaka Honhat.

344. Para un relato más detallado sobre los hechos del caso y de las argumentaciones que presentamos ante la Corte IDH, ver Informe Anual 2018 Gabriela Kletzel.



en un caso contencioso el derecho al medioambiente sano, agua, alimentación e identidad cultural. A pesar del hito que representa esta sentencia en el reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas, quedó en duda la manera en la cual el Estado argentino cumplirá con las medidas de reparación ordenadas para así garantizar los derechos de más de diez mil personas.

El modo de implementación de la fundamental sentencia que se detalla a continuación es lo que determinará si este fallo puede traducirse efectivamente en más derechos para las comunidades afectadas. El proceso deberá sortear varios desafíos tales como la fragmentación de responsabilidades entre los distintos poderes y niveles de gobierno; la escasez de los recursos económicos dedicados a la aplicación de las medidas; y, por sobre todo, la resistencia de la provincia de Salta al reconocimiento de los derechos de las comunidades nucleadas por Lhaka Honhat.

### UN LITIGIO DE DÉCADAS

Las 132 comunidades indígenas nucleadas en la Asociación de Comunidades Aborígenes Lhaka Honhat (en adelante “Lhaka Honhat”) provienen de los grupos étnicos Wichí (Mataco), Iyojwaja (Chorote), Nivacklé (Chulupí), Qom (Toba) y Tapy’y (Tapiete). Son alrededor de 10155 personas reunidas en 2031 familias. El número de comunidades indígenas es dinámico y puede cambiar en función de la forma de organización que ellas mismas adopten. Mediante la tradicional “fisión-fusión” se reconfiguran las propias comunidades indígenas y pueden emerger nuevos núcleos o, al revés, fusiones de varias en una sola.

Estas comunidades tempranamente se vieron obligadas a crear una figura jurídica para luchar por sus derechos, por lo que fundaron la Asociación de Comunidades Aborígenes Lhaka Honhat. Desde hace décadas luchan incansablemente por el reconocimiento y la titulación de sus tierras ancestrales ubicadas en la provincia de Salta.

Las comunidades indígenas, por su propia forma de relacionarse con el territorio, requieren libertad para circular y acceder al río, a los montes



y a otras áreas ancestralmente propias. Esta práctica fue expuesta en un mapeo del territorio ancestral que hizo la propia Lhaka Honhat en 2005 y que muestra cómo se superponen las rutas tradicionales de varias comunidades para recolectar, pescar, cazar. Esto hace inviable contemplar títulos individuales por cada comunidad. Además, resulta imposible para las comunidades mantener sus costumbres debido a la presencia de centenares de familias criollas asentadas en el territorio ancestral y a los alambrados que levantaron ahí, a la tala ilegal y, principalmente, a su ganado. Las decenas de miles de cabezas que pastorean a campo abierto comen los frutos que las comunidades recolectan y contaminan el suelo y las fuentes de agua que usan tradicionalmente las comunidades indígenas para su subsistencia.

Por ello, las propias comunidades indígenas, sobre la base del mapeo tradicional señalado, definieron en 400.000 hectáreas su territorio tradicional ubicado sobre los ex lotes fiscales 55 y 14 del departamento de Rivadavia. Estas tierras debían ser demarcadas, delimitadas y tituladas a su nombre por el Estado, y las restantes hectáreas de los lotes serían destinadas para reubicar a las familias criollas y toda su actividad productiva.<sup>345</sup>

A pesar del reciente fallo a raíz de reclamos iniciados en 1984, el Estado argentino sigue sin proveer un título único sin subdivisiones internas por 400.000 hectáreas a nombre de todas las comunidades indígenas de este territorio salteño. Si bien a lo largo de los años el Estado se comprometió en numerosas ocasiones a formalizar su reconocimiento, al día de hoy no ha completado la demarcación y delimitación de los territorios ancestrales, ni concretado el traslado de las familias criollas y de su ganado.

Debido a la falta de respuesta estatal, se presentó el caso ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) en 1998 por Lhaka Honhat, el CELS y el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional. Dio lugar a un

345. La referencia a "ex lotes fiscales 55 y 44" responde a los efectos del Decreto 1498/2014 por el que el gobernador de la provincia de Salta dispuso "transferir los lotes fiscales a las comunidades indígenas y familias criollas que los habitan históricamente". Dicho decreto transfirió partes indivisas a comunidades indígenas y familias criollas, sin que hasta la fecha se haya demarcado, delimitado ni titulado el territorio tradicional indígena.



extenuante proceso que finalmente fracasó en virtud de la conducta del Estado argentino. En paralelo, continuó la lucha en el terreno de las comunidades indígenas. A pesar de varios avances que se lograron gracias a Lhaka Honhat, el Estado poco hizo para cumplir con su parte. Al contrario, se apoyó en el liderazgo de Lhaka Honhat para llegar a acuerdos de traslado con las familias criollas que cumplían con los requisitos de obtención de una propiedad,<sup>346</sup> entre otras tareas que le competían a la provincia de Salta.

En 2012, la CIDH emitió su informe de fondo en el que recomendó al Estado realizar una serie de medidas, principalmente, demarcar, delimitar y titular el territorio ancestral en un documento único a nombre de todas las comunidades indígenas habitantes en los ex lotes fiscales. Ante la inacción del Estado y después de más de 20 prórrogas, la CIDH presentó el caso ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos en febrero de 2018. En mayo del mismo año, el CELS presentó su Escrito de Solicitudes, Argumentos y Pruebas, es decir, la demanda de les representantes de las víctimas<sup>347</sup> en el que se pidió una batería de reparaciones, entre ellas, la demarcación, delimitación y titulación del territorio en litigio.

En marzo de 2019 tuvo lugar la audiencia pública ante la Corte IDH en la que declararon Francisco Pérez y Rogelio Segundo, coordinador y tesorero, respectivamente, de Lhaka Honhat.<sup>348</sup> Mientras se desarrollaba la audiencia en San José, Costa Rica, se transmitía en simultáneo en varios lugares del territorio ancestral por la radio local.

346. Conforme a la Resolución Ministerial 65/06, el artículo 3 establecía que, para acreditar tener derecho al territorio por parte de los criollos, debían acreditar por medios fehacientes su ocupación continua por veinte años o más.

347. Manifestamos la violación al derecho a la propiedad (art. 21), al plazo razonable y protección judicial (art. 8 y 25), a la consulta por proyectos (art. 21, 23 y 13), a la circulación (art. 22), y al derecho a la alimentación, medioambiente e identidad cultural (art. 26), todos de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

348. Audiencia Pública Caso Comunidades Indígenas Miembros de la Asociación Lhaka Honhat Vs. Argentina. <https://vimeo.com/325323380> <https://vimeo.com/325228157>



## LA PARADIGMÁTICA SENTENCIA DE LA CORTE IDH

El 6 de febrero de 2020 la Corte IDH dictó su sentencia en la que declaró la responsabilidad internacional de la República Argentina por la violación de los derechos humanos de 132 comunidades indígenas que habitan en los ex lotes fiscales 14 y 55.<sup>349</sup> La Corte resolvió que el Estado vulneró el derecho de propiedad comunitaria y, a su vez, el derecho de las comunidades a participar de los asuntos que afectan este derecho. También fueron reconocidas las violaciones de los derechos a la identidad cultural, a un medioambiente sano, a la alimentación adecuada y al agua y los derechos a las garantías judiciales, y dispuso una serie de reparaciones. **Este fallo puede impactar directamente a cientos de comunidades indígenas que hasta el día de hoy ven vulnerado su derecho al territorio ancestral.**

### 1) Derecho a la propiedad comunitaria

La Corte declaró violado el derecho de propiedad de las comunidades indígenas reconocido por el artículo 21<sup>350</sup> de la Convención Americana. Aclaró que no se encontraba en discusión el derecho de propiedad de las comunidades indígenas porque había sido reconocido anteriormente en diversos actos estatales y que lo que debía analizar en el caso era si la conducta estatal había dado seguridad jurídica a ese derecho.

390

En primer lugar, afirmó que no se encontraba garantizado en el derecho interno de Argentina el derecho de propiedad indígena. La sentencia fue terminante al expresar que el Estado tenía la obligación de dar “certeza geográfica”<sup>351</sup> al derecho de propiedad de las comunidades indígenas sobre

349. Corte IDH. Caso Comunidades Indígenas Miembros de la Asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de febrero de 2020. Serie C, nro. 400. [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_400\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_400_esp.pdf)

350. Convención Americana sobre Derechos Humanos. Artículo 21. Derecho a la Propiedad Privada. 1. Toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes. La ley puede subordinar tal uso y goce al interés social. 2. Ninguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante el pago de indemnización justa, por razones de utilidad pública o de interés social y en los casos y según las formas establecidas por la ley. 3. Tanto la usura como cualquier otra forma de explotación del hombre por el hombre, deben ser prohibidas por la ley.

351. Corte IDH. Caso Comunidades Indígenas Miembros de la Asociación Lhaka Honhat, ob.cit., párrafo 96.



su territorio ancestral. Esto significa que el Estado debería haber entregado un título de propiedad a favor de las comunidades indígenas en el cual quedara claramente definido el espacio geográfico correspondiente.

Sin embargo, los procedimientos instaurados no resultaron medidas suficientes, en tanto que “no han logrado, después de más de 28 años de que fuera reclamado el reconocimiento de la propiedad, la plena garantía de ese derecho de las comunidades indígenas habitantes de los lotes 14 y 55 sobre su territorio”.<sup>352</sup> La Corte agregó que “dados los problemas normativos señalados, las comunidades indígenas implicadas en el caso no han contado con una tutela efectiva de su derecho de propiedad y han quedado, a tal efecto, sujetas al avance de negociaciones y a decisiones sobre su propiedad por medio de actos gubernativos potestativos que [...] no han concretado adecuadamente su derecho”.<sup>353</sup>

## **2) Alimentación, agua, medioambiente e identidad cultural: un derecho autónomo con partes interdependientes**

Por primera vez en su historia, la Corte Interamericana se expidió sobre estos derechos de manera autónoma. Además de declarar violado el artículo 26<sup>354</sup> de la CADH sobre progresividad de los derechos económicos, sociales y culturales, dejó sentado un precedente trascendental para el reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas: la interdependencia entre los derechos a un ambiente sano, al agua, a la alimentación y a la identidad cultural.

En relación con los pueblos indígenas, la Corte citó expresamente distintos instrumentos internacionales y pronunciamientos y observaciones de

352. Corte IDH. Caso Comunidades Indígenas Miembros de la Asociación Lhaka Honhat, ob.cit., párrafo 151.

353. Corte IDH. Caso Comunidades Indígenas Miembros de la Asociación Lhaka Honhat, ob. cit., párrafo 166.

354. Convención Americana sobre Derechos Humanos. Artículo 26. Desarrollo Progresivo. Los Estados Partes se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados.



órganos de tratados y procedimientos especiales de la ONU y del Sistema Interamericano. Consideró también varios *amicus curiae* presentados en el caso, como el del ex Relator Especial sobre el Derecho a la Alimentación y de varias organizaciones no gubernamentales de la región.

La Corte destacó que el derecho a la alimentación no debe entenderse de forma restrictiva, sino que tiene una dimensión cultural relevante. La alimentación es parte integral de la cultura de los pueblos indígenas, de su relación con la tierra y de su organización social, y sirve, también, para nutrir sus culturas, idiomas, vida social e identidad. Y, lógicamente, su derecho a la alimentación está estrechamente relacionado con el acceso real y seguro a sus tierras ancestrales y a los recursos naturales.<sup>355</sup> La Corte aclaró que la interferencia en el territorio del Estado constituyó “una lesión al libre disfrute de su territorio ancestral, afectó bienes naturales o ambientales de dicho territorio, incidiendo en el modo tradicional de alimentación de las comunidades indígenas y en su acceso al agua. [...] Por ello, ha existido una lesión a la identidad cultural relacionada con recursos naturales y alimentarios”.<sup>356</sup>

También sentenció que la tala ilegal, así como las actividades desarrolladas en el territorio por la población criolla, puntualmente la ganadería y la instalación de alambrados, afectaron bienes ambientales, lo que incidió en el modo tradicional de alimentación de las comunidades indígenas y en su acceso al agua. Esto alteró la forma de vida indígena, lesionando su identidad cultural. Si bien esta tiene carácter evolutivo y dinámico, la Corte remarcó que las alteraciones no se basaron en una interferencia consentida. Destacó que existen amenazas ambientales que afectan la alimentación, el agua y la vida cultural y que “no cualquier alimentación satisface el derecho respectivo, sino que la misma debe ser aceptable para una cultura determinada, lo que lleva a tener en cuenta valores no relacionados con la nutrición”. La Corte recaló también que la alimentación es indispensable para el goce de otros derechos, y su carácter “adecuado” puede depender de factores ambientales y culturales.

355. Corte IDH. Caso Comunidades Indígenas Miembros de la Asociación Lhaka Honhat, *Ibidem*. Párrafo 254.

356. Corte IDH. Caso Comunidades Indígenas Miembros de la Asociación Lhaka Honhat, *Ibidem*. Párrafo 284.



“La alimentación es, en sí, una expresión cultural. En ese sentido, puede considerarse a la alimentación como uno de los “rasgos distintivos” que caracterizan a un grupo social, quedando comprendido, por ende, en la protección del derecho a la identidad cultural a través de la salvaguarda de tales rasgos, sin que ello implique negar el carácter histórico, dinámico y evolutivo de la cultura. Ello es aún más evidente respecto de pueblos indígenas”.<sup>357</sup>

### 3) Las reparaciones ordenadas por la Corte IDH

La Corte ordenó al Estado la realización de varias acciones como medidas de restitución de los derechos violados, medidas de satisfacción y medidas de no repetición, como:

- \* **Emitir un título de propiedad único:** en un plazo máximo de seis años, el Estado debe delimitar, demarcar y otorgar un título único a favor de las 132 comunidades indígenas sobre su territorio.
- \* **Liberar el territorio:** se deberá remover los alambrados y el ganado de pobladores criollos y concretar el traslado de la población criolla fuera de ese territorio y promover que ello sea voluntario para evitar desalojos compulsivos durante los primeros tres años. Se procurará el efectivo resguardo de los derechos de la población criolla, lo que implica posibilitar el reasentamiento o acceso a tierras productivas con adecuada infraestructura predial.
- \* **Formular un plan de acceso al agua, alimentación y medioambiente:** presentar un estudio que identifique situaciones críticas de falta de acceso a agua potable o alimentación y formule un plan de acción para atender esas situaciones y comience su implementación. Y elaborar un estudio que establezca acciones que deben instrumentarse para la conservación de aguas y para evitar y remediar su contaminación; garantizar el acceso permanente a agua potable; evitar que continúe la pérdida o disminución de recursos forestales y procurar su recuperación, y posibilitar el acceso a alimentación nutricional y culturalmente adecuada.
- \* **Reconocer la identidad cultural:** crear un fondo de desarrollo comunitario.

357. Corte IDH. Caso Comunidades Indígenas Miembros de la Asociación Lhaka Honhat, Ibídem. Párrafo. 274 y 275.



- \* **Difundir:** publicar la sentencia y su resumen oficial en diversos medios, incluyendo la traducción a lenguas indígenas y transmitirla por la radio.
- \* **Elaborar normativas:** crear y adoptar las normas necesarias para reconocer la propiedad indígena.

Estas reparaciones, que deberán ser objeto de los procedimientos de consultas respectivos, responden, sin duda, a la situación específica de las comunidades indígenas habitantes en los ex lotes 55 y 14, pero también van más allá de ella. La Corte IDH ordenó que el Estado legisle específicamente sobre propiedad comunitaria y esto alcanza otras numerosas comunidades en Argentina y crea un precedente para la región.

### EL FUTURO DE LAS COMUNIDADES INDÍGENAS DE LOS EX LOTES FISCALES

Esta sentencia ha sido un gran logro para las comunidades indígenas en general, y para las que forman parte de Lhaka Honhat en particular. Pero es ingenuo pensar que por una sentencia de la Corte IDH el Estado cambiará *per se* su posición y adoptará todas las medidas para cumplir con el fallo dentro de los plazos establecidos.

Si bien las sentencias de la Corte IDH son obligatorias<sup>358</sup> y Argentina se ha comprometido a cumplirlas, la realidad es que implica una masiva voluntad política y coordinación entre poderes y jurisdicciones, así como un presupuesto importante. Desde el inicio del litigio, la provincia de Salta ha tomado papel predominante y, por el contrario, el Gobierno nacional un papel secundario. Para asegurar la implementación del fallo, se necesita ahora más que nunca que el Estado nacional tome protagonismo y logre movilizar al aparato público.

358. Convención Americana sobre Derechos Humanos Artículo. 67. El fallo de la Corte será definitivo e inapelable. En caso de desacuerdo sobre el sentido o alcance del fallo, la Corte lo interpretará a solicitud de cualquiera de las partes, siempre que dicha solicitud se presente dentro de los noventa días a partir de la fecha de la notificación del fallo.



## LOS OBSTÁCULOS EN LA IMPLEMENTACIÓN

### La pandemia

La tan deseada sentencia llegó en uno de los peores momentos: en pleno desarrollo de la pandemia del Covid-19 y de las medidas sanitarias que debieron adoptarse en Argentina (como la cuarentena y el aislamiento social preventivo y obligatorio). Esto complicó la difusión entre las propias comunidades e hizo que la sentencia se diera a conocer principalmente por redes sociales y radio, en vez de las tradicionales asambleas y reuniones de caciques. El contexto privó de la posibilidad de verse cara a cara y celebrar esta enorme victoria a las comunidades indígenas y a quienes tuvieron el honor de representarlas.

Las medidas sanitarias referidas han impactado en el país de numerosas maneras y en este caso en particular ha sido sumamente grave. Por un lado, imposibilitan el contacto presencial entre las comunidades y el CELS, y las conversaciones frontales con los gobiernos nacional y provincial. Por el otro, la situación financiera tan delicada incide en el presupuesto designado para la implementación de la sentencia. Todo esto ha causado una desconexión entre Salta y el Estado nacional. Por las noticias que llegan por los medios, se puede apreciar que Salta estaría llevando a cabo acciones sin consultar ni a Lhaka Honhat ni al CELS, y sin coordinación directa con la Cancillería y Secretaría de Derechos Humanos,<sup>359</sup> quienes se encargan tradicionalmente de los casos ante el SIDH.<sup>360</sup>

395

359. Decreto provincial 538 de 2020. Crea la unidad ejecutora provincial (UEP) para dar cumplimiento con las disposiciones establecidas por la Corte IDH en el caso "comunidades indígenas miembros de la asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) vs. Argentina (21 de agosto de 2020) <http://boletinoficialsalta.gob.ar/VersionPDF.php?codigo=538/20&-bol=20806&tab=D&fecha=21/08/2020> <http://www.salta.gov.ar/prensa/noticias/fallo-de-la-corte-interamericana-provincia-y-nacion-establecen-pautas-de-trabajo-articulado/70889>

360. Redacción (17 de abril de 2020). Adelantan "un gran plan" para cumplir el fallo de la Corte interamericana. *Página 12*. <https://www.pagina12.com.ar/261610-adelantan-un-gran-plan-para-cumplir-el-fallo-de-la-corte-int>



## UN VACÍO NORMATIVO SOBRE LAS SENTENCIAS INTERNACIONALES

La magnitud de la sentencia es tal que involucra directamente a alrededor de diez ministerios, secretarías y órganos del Estado nacional, y media docena de Salta. Y, como Argentina sigue con la deuda pendiente de tener una ley de implementación de decisiones de mecanismos internacionales, aún no hay certeza de quién tiene la obligación de hacer frente a la decisión, de dar el presupuesto, ni de convocar a los actores. Esta deuda podrá tener un impacto directo en este caso tan complejo, como lo ha tenido, posiblemente, en otras tantas sentencias contra Argentina. La falta de claridad sobre los procesos de ejecución y el *ad-hocquismo* que se emplea deben terminar. Pero no podemos depender de la creación de la ley para luego implementar la sentencia. Porque así nunca veremos cumplida la sentencia.

### ALGUNAS CONDICIONES PARA LA IMPLEMENTACIÓN

La única manera de cumplir la sentencia y de que represente un ejemplo para la región es si confluyen numerosos factores, entre ellos:

- \* el protagonismo activo del Estado nacional en la implementación;
- \* la adopción por parte de la provincia de Salta de una actitud real de compromiso y de trabajo en consenso con el Gobierno nacional;
- \* la creación de un mecanismo institucional para sentar a la mesa a todos los actores involucrados que impulsan el caso;
- \* la asignación del presupuesto necesario para la implementación;
- \* el mantenimiento del constante diálogo y el respeto del requerimiento del consenso de los representantes de las víctimas y del derecho de consulta. Ninguna medida debe ser adoptada sin su consentimiento;
- \* la adopción de un rol activo por la Corte IDH;
- \* la participación activa de la Comisión Interamericana en la implementación de la sentencia.

Los retos son muchos, pero tienen un eje común: **la voluntad del Estado de cumplir**. Por más leyes y mecanismos y participación de movimientos sociales que haya, sin un rol activo del Estado nunca se logrará garantizar los derechos de estas comunidades que tanto lucharon y siguen luchando.



## PALABRAS FINALES

El reclamo realizado por las comunidades indígenas de Lhaka Honhat frente al Estado ha sido largo y complejo. Cada día que pasa pone más en riesgo sus recursos naturales, sus costumbres y su forma de vida. Ahora las comunidades cuentan con un pronunciamiento favorable de un tribunal regional que le ordena al Estado reparar el daño y hacer frente a sus responsabilidades internacionales. Puede parecer mucho para algunos, pero para quienes llevan décadas esperando poder vivir su cultura libremente no es suficiente.

El compromiso del Estado, nacional y provincial, es imprescindible. Más allá de las grandes y reales dificultades para la implementación de la sentencia, el Estado puede tomar numerosas acciones y medidas sin que ello implique una erogación de presupuesto o una movilización de recursos humanos y materiales. El Estado debe avanzar prontamente, un paso a la vez. Este caso que ha tenido tanta repercusión nacional y regional será la prueba de fuego para Argentina y la provincia de Salta respecto a la protección de los derechos de los pueblos indígenas.

Este caso será de estudio por mucho tiempo por litigantes y apasionados de temas de la protección de tierras ancestrales como de derechos económicos, sociales, culturales y ambientales. Pone al Estado argentino en la escena principal. Ahora toca ver cómo encarará su primera sentencia de condena internacional por vulneración de derechos de pueblos indígenas: si será estudiado por ser un éxito o un fracaso. Es el deber de la sociedad seguir presionando al Gobierno para que no se pierda lo que más importa acá: el libre y pleno goce de los derechos de las comunidades indígenas.



*Los retos son muchos, pero  
tienen un eje común: la voluntad  
del Estado de cumplir.*

# **DDHH de incidencia colectiva**

**[7]**

## 7.1. DDHH de incidencia colectiva: medios de comunicación



### A. LAS VÍCTIMAS DE LA PANDEMIA: ¿DE QUIÉNES HABLAN LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN?

VICTORIA POSADA, BIANCA CECCHINI MURÚA  
Y MARÍA EMILIA RODRÍGUEZ

400

“Al silencio fueron condenados los otros, los diferentes, los ‘incapaces’. El silencio se convirtió en el antídoto para mantener las certezas, la seguridad de los blancos, hombres, adultos, letrados. Pero los enmudecidos siempre encontraban alguna forma para pronunciar la palabra prohibida. El poderoso entendió que no bastaba la condena al silencio y decidió ensayar otros métodos: los silenciosos serían representados por una voz autorizada y legítima. No más silencios, sino mediación” (Reguillo, 2000, p. 75).<sup>361</sup>

La pandemia causada por el contagio masivo del Covid-19 puso en jaque al mundo entero. Generó grandes transformaciones y torció el curso de la historia reciente, estableciendo nuevos desafíos y poniendo en cuestión mucho de lo establecido. Sin embargo, también profundizó algo ya existente: las desigualdades sociales y económicas de nuestras sociedades. Ello fue claramente vehiculizado y exacerbado por los medios masivos de comunicación.

361. Reguillo, R. (2000). Identidades culturales y espacio público, un mapa de los silencios, revista *Diálogos de la comunicación*, nro. 59-60, FELAFAC.



En el siguiente capítulo analizaremos cómo los medios retratan y construyen a las “víctimas” de la pandemia, particularmente en el período que va desde marzo hasta mayo del año 2020 (en el cual prácticamente todo el país se encontraba en aislamiento preventivo, social y obligatorio). Así, trataremos de aproximarnos a un mayor entendimiento sobre cómo los medios atraviesan nuestra relación con otras comunidades y grupos marginalizados.

Para este escrito trabajamos con el Observatorio de Medios de la Universidad Nacional de Cuyo. Su trabajo de recopilación y procesamiento de información mediática fue el disparador para trabajar la falta de perspectiva en Derechos Humanos en los medios hegemónicos.

Partimos de las ideas esbozadas en una nota del medio digital Letra P con respecto a las “víctimas” de la pandemia según los medios de comunicación.<sup>362</sup> Nuestro objetivo es continuar indagando acerca de las múltiples exclusiones y discriminaciones perpetradas mediáticamente cuando se habla de las “realidades” afectadas por la emergencia sanitaria.

Nos preguntamos, ¿quiénes son las víctimas de la pandemia para los medios? ¿Quiénes son sistemáticamente excluides? ¿Cómo se habla de ellos, ellas y ellos, si es que se habla o no en absoluto?

### LA CONSTRUCCIÓN DE LAS VÍCTIMAS: ENCUADRES Y EXCLUSIONES

401

La mención y construcción mediática de las víctimas directas e indirectas de coronavirus no constituye un fenómeno estático. Más bien se fue redefiniendo desde la llegada del primer caso de coronavirus a Argentina (3 de marzo). Este proceso de resignificación de los agentes de victimización se produce desde encuadres mediáticos. Siguiendo la misma línea, quienes constituían una amenaza a inicios de este período eran clases medias, medias-altas y altas, y el peligro ingresaba por los aeropuertos internacionales. Estas primeras historias eran relatadas en primera persona en los canales con más audiencia

362. Rodríguez, M. E. y Zunino, E. (2020) Las víctimas de la pandemia. *Letra P*. <https://www.letrap.com.ar/nota/2020-5-14-11-31-0-las-victimas-de-la-pandemia>



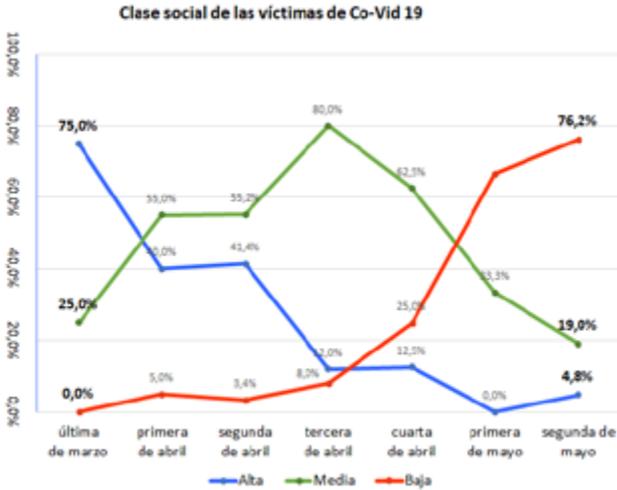
del país. Se describían vivencias personales, historias de vida, hasta se ofrecían detalles privados de cada caso (viajes a Europa o causa de dichos viajes, por ejemplo). Durante este primer período, pudo identificarse una tendencia hacia la individualización del problema, posiblemente, producto de la conciencia prematura que existía por aquellos meses alrededor de la pandemia.

No obstante, la tendencia no duró, el perfil de la víctima mutó y llegó lo que desde el inicio el propio gobierno temía: los contagios en asentamientos y barrios populares. De esta forma, volvieron al ojo de la tormenta y modificaron nuevamente el perfil de las víctimas del virus en los medios. Los principales titulares ahora mencionaban la metáfora de la “explosión” de las villas y los encuadres pasaron a tener al morbo como principal protagonista. Los **sectores vulnerabilizados se convirtieron en noticiables cuando se transformaron en un riesgo directo para el colectivo social.**

“La cobertura noticiosa del Covid-19 en la Argentina contradice al propio Hegel. La historia se narró primero como comedia y luego como tragedia. Fue así como del relato de las cuarentenas de la farándula se pasó a incursiones mediáticas en los barrios marginalizados, en un movimiento que, a partir de puestas en escena cinematográficas plagadas de discurso bélico, se calificó de ‘explosiva’ la situación de los barrios humildes” (Zunino y Rodríguez, 2020).<sup>363</sup>

Dicha situación, “explosiva” no implicó por parte de los medios de comunicación un interés en profundizar en sus causas, sino más bien una espectacularización de la vida en los barrios, sobre todo desde el discurso televisivo. Así, se produjo una doble victimización: por pobres y por víctimas directas de coronavirus.





FUENTE: OBSERVATORIO DE MEDIOS DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE CUYO

Además, no son solo los barrios populares y los asentamientos los únicos sectores expuestos al abandono estatal y mediático. La falta de una perspectiva de Derechos Humanos en los medios es evidente, por la exclusión en unos casos, y por la estigmatización, en otros. Es aquí donde debemos preguntarnos, ¿quiénes son las víctimas de la pandemia, según los medios masivos de comunicación? y ¿quiénes constituyen la supuesta amenaza?

403

### DE LA HIPERVISIBILIDAD AL "NO DATO"

Según Víctor Sampedro Blanco, "los verdaderos gestores de las identidades públicas contemporáneas son los medios de comunicación".<sup>364</sup> Ello

364. Sampedro Blanco, V. F. (2004): Identidades mediáticas e identificaciones mediatizadas. Visibilidad y reconocimiento identitario en los medios de comunicación. Revista CIDOB d'Afers Internacionals, Fundació CIDOB. [https://www.cidob.org/es/articulos/revista\\_cidob\\_d\\_afers\\_internacionals/identidades\\_mediaticas\\_e\\_identificaciones\\_mediatizadas\\_visibilidad\\_y\\_reconocimiento\\_identitario\\_en\\_los\\_medios\\_de\\_comunicacion](https://www.cidob.org/es/articulos/revista_cidob_d_afers_internacionals/identidades_mediaticas_e_identificaciones_mediatizadas_visibilidad_y_reconocimiento_identitario_en_los_medios_de_comunicacion)



puede darse en dos sentidos: en términos de igualdad (exhibiendo marcas identitarias incluyentes para quienes *son parte* de la comunidad) o de diferencia (marcas identitarias excluyentes, para quienes *no son parte*, los *otros*, los *extranjeros*). El caso de los sectores populares puede inscribirse en el segundo grupo, y a esta condición se suma la victimización ejercida por los medios de comunicación, lo cual no hace más que reafirmar las diferencias.

A esto último sumamos un concepto explorado en informes anteriores:<sup>365</sup> la hipervisibilización, fenómeno que no hace más que “reemplazar el carácter de ‘invisible’ de la desigualdad por nuevos modos de segregación, basados en una visibilidad máxima que cristaliza los estigmas y fosiliza los lugares sociales”.<sup>366</sup> De esta forma, la representación de los sectores populares durante la, denominada por los medios, “explosión” del Covid-19 en las villas y asentamientos responde a esta lógica: desde un encuadre con el morbo como protagonista se cristalizan los estigmas.

La función identitaria de los medios de comunicación implica que un colectivo solo puede presentar demandas ante la sociedad en tanto esté expuesto públicamente. Ello se condensa, como bien afirma Sampredo, en la siguiente noción: lo que no aparece en los medios no existe. Ahora bien: observamos, de esta forma dos fenómenos opuestos, pero igualmente nocivos para los colectivos vulnerabilizados. Las comunidades o los colectivos que atraviesan dificultades quedan condenados a dos caminos en el proceso de mediatización que gesta las identidades: la hipervisibilización estigmatizante o el “no-dato” debido a la invisibilización total.

365. Xumek (2019). Informe Anual 2019 Situación de los Derechos Humanos en Mendoza. <https://xumek.org.ar/informes/informe-2019.pdf>

366. Cebrelli, A. y Rodríguez, M. G. (2013). ¿Puede (in)visibilizarse al subalterno? Algunas reflexiones sobre representaciones y medios. Revista *Tram(p)as de la Comunicación y la Cultura*, nro. 76, publicación de la Facultad de Periodismo y Comunicación Social, UNLP, junio-julio 2013.



Las problemáticas centrales, referentes a los derechos humanos, que enfrenta nuestra sociedad (desde antes de la pandemia, durante y en la postpandemia) parecen no interesar a los medios hegemónicos. Usando los términos de Sampedro Blanco, las vulneraciones a derechos humanos forman marcas identitarias excluyentes, parecen ser parte de la diferencia. Entonces ni la vida comunitaria ni los reclamos colectivos, ni las conquistas de derechos forman parte de la agenda mediática, a menos que presenten escándalo o violencia. Seleccionamos algunos casos a continuación:

Las adolescencias son permanentemente silenciadas por los medios de comunicación. El paradigma adultocentrista en el que se enmarcan los medios excluye la posibilidad de que les niñas, adolescentes y jóvenes puedan ser protagonistas visibilizadas. Peor aún, en el contexto de pandemia, los hechos que se han elegido como “noticiosos” son las fiestas clandestinas para criminalizar a la juventud. Expresiones como “nula conciencia ciudadana”, “vergonzoso”, “irresponsabilidad pasmosa” no son términos que se utilicen a diario, pero parece que si describe a jóvenes está permitido. ¿Hay noticias sobre los miles de jóvenes que ayudan en merenderos durante la pandemia?, ¿hay espacio en los medios donde puedan hablar?: el *no-dato* nos dice todo.

Las comunidades indígenas también son parte de “la diferencia” para los medios de comunicación. Durante la pandemia han sido protagonistas de noticias tremendas por su brutalidad cuando la violencia policial atacó a una familia Qom. De no haber existido el video que filmó el ataque, ¿habría sido noticia? También fue noticia la dificultad de acceder al Ingreso Familiar de Emergencia (IFE), pero ¿el interés era visibilizar la problemática indígena o cuestionar al gobierno de turno? El *werken* (mensajero) de la Organización Identidad Territorial Malalweche, en entrevista con Xumek, sentenció algo muy fuerte con respecto a una posible cura para el virus:



“Sabemos que vamos a ser los últimos en ser vacunados, buscaremos la forma de acceder”.<sup>367</sup>

Gran porcentaje de las personas que se encuentran en situación de movilidad humana, ya sean migrantes, refugiadas o aquellas que solicitan asilo, viven en situaciones problemáticas que la pandemia ha profundizado. O viven en villas o asentamientos o realizan trabajo agrario por temporada como “trabajadores golondrinas”. Como mencionamos anteriormente, los medios de comunicación alertaron como riesgoso y catastrófico el brote en barrios pobres. En el caso de trabajadores golondrinas que sufrieron abandono en la terminal mendocina, los testimonios seleccionados en las noticias hacían hincapié en la dificultad de la situación debido a que “arribaron imprevisiblemente”.<sup>368</sup> De esta manera, la responsabilidad queda anónima, como si fuera una sorpresa el arribo de miles de trabajadores que concluyen la cosecha.

En los establecimientos penitenciarios tuvieron que hacer “ruidazos” para ser escuchados. Los medios de comunicación no mencionan nunca la temática carcelaria a no ser que sean situaciones con ribetes de espectacularización, es decir, desde un encuadre en el cual el morbo es protagonista. Durante la pandemia, los organismos de Derechos Humanos exigieron a las autoridades que se tomarán medidas para poder mantener el aislamiento y las condiciones higiénicas necesarias. Estas medidas fueron tomadas por los medios masivos de comunicación para provocar miedo en la sociedad. Las personas privadas de libertad con permisos de libertad condicional o domiciliaria durante el confinamiento fueron estigmatizadas como “asesinos sueltos”. Luego de este momento particular, poco volvió a oírse sobre la problemática. Nuevamente, de la hipervisibilidad al “no dato”.

406

367. Mayhuay Alancay, Ñ. y Posada, V. (2020). Las comunidades huarpes y mapuches hoy. Revista XMK. Vol. 2. <https://xumek.org.ar/wp/wp-content/uploads/2020/10/FINAL-REVIS-TA-N%C2%B02--PUEBLOS-INDIGENAS.pdf>

368. Munilla, N. (2020). Otra vez trabajadores golondrina se agolparon en la Terminal. Diario MDZ. <https://www.m202dzol.com/sociedad/2020/4/20/otra-vez-trabajadores-golondrina-se-agolparon-en-la-terminal-74072.html>



## CONCLUSIONES: LA IMPORTANCIA DE UNA PERSPECTIVA ENFOCADA EN DERECHOS HUMANOS

Si los medios de comunicación gestan las identidades, entonces es absolutamente necesario que sea desde una perspectiva de derechos humanos. Es impermissible que las relaciones sociales se construyan desde una mediatización que discrimina y excluye.

La construcción de las “víctimas” de la pandemia en el tratamiento mediático forma parte de la dialéctica del discurso periodístico hegemónico. ¿A qué nos referimos? La práctica periodística juega entre dos polos dicotómicos: por un lado, entre la subjetividad y la objetividad, y por el otro, entre la parcialidad y la imparcialidad. El periodismo es objetivo si entendemos que se basa en fuentes contrastables con la realidad, pero es parcial porque habla desde un punto de vista en el marco del entramado social.

Lo que ocurre es que los medios hegemónicos, para conversar su posición de poder, ocultan su parcialidad y la hacen pasar por un discurso “verdadero” y “universal”. Ese acto de ocultar la perspectiva desde la que hablan se debe a la experiencia histórica del discurso como disciplinador social y herramienta de construcción y conservación del poder. La efectividad de este ocultamiento depende de su convalidación como discurso universal.

407

A la hora de nombrar a las víctimas de esta crisis pandémica, los medios seleccionaron una forma de comunicar, fueron incluyendo, excluyendo y jerarquizando la información sobre la base de la parcialidad desde la que hablan. Por eso, se puede vislumbrar la falta de perspectiva de derechos humanos, porque analizamos su discurso discriminatorio, racista y excluyente.

**Sostenemos que abordar los derechos humanos desde el periodismo implica asumir y reconocer una parcialidad determinada como acto de honestidad intelectual.** El trabajo periodístico puede jugar un rol importante



ante las distintas violaciones a los derechos humanos actuales y pasadas. Para concluir, tomamos las palabras de la investigadora Rossana Reguillo:

“El mejor antídoto contra la violación sistemática a los derechos humanos desde la comunicación, estriba en la posibilidad de intervenir directamente en la ruptura de las representaciones asumidas como ‘orden natural’ y develar así el disfrazamiento simbólico que construye a ciertos actores y ciertos espacios para representar acciones que se rechazan, convirtiendo la desigualdad estructural en un problema de diferenciación cultural”.<sup>369</sup>

Así, creemos posible el nacimiento de un periodismo fundado en la honestidad intelectual y el auténtico interés en la visibilización sensible y cauta de las dificultades que enfrentan los sectores vulnerabilizados de la sociedad, en vistas de un futuro en el que los medios de comunicación se comprometan con el respeto, promoción y protección de los derechos humanos.

369. Reguillo, R. (1998). “Un malestar invisible: derechos humanos y comunicación”. Chasqui Revista Latinoamericana de Comunicación. N° 64, 18-23. <https://www.fuhem.es/media/cdy/file/biblioteca/Educaci%C3%B3n/Derechos%20Humanos%20y%20Comunicacion%20RReguillo.pdf>



## 7.2. La cuestión ambiental



### A. MUJERES MENDOCINAS DEFENSORAS DE DERECHOS HUMANOS EN EL CONTEXTO DE LA DEFENSA DEL AMBIENTE Y EL AGUA

CAROLINA DE LEÓN, JIMENA PAZ CORTIZO,  
MARÍA JOSÉ GONZÁLEZ, VERÓNICA GÓMEZ TOMÁS

A partir de las historias de mujeres que participaron en las movilizaciones de diciembre de 2019 en defensa de la ley provincial que prohíbe el uso de sustancias tóxicas en minería, Ley 7722,<sup>370</sup> quienes escribimos este artículo, mujeres mendocinas provenientes de diferentes ámbitos y con distintas trayectorias de vida, queremos compartir nuestra visión sobre el tema.

Los relatos que aparecen a continuación nos ayudan a ilustrar la vivencia de ser mujer defensora del agua en Mendoza:

409

“Desde hace más de quince años participo activamente en la defensa del agua. Por las características del clima y suelo de mi departamento, el agua es muy importante para nuestra economía porque la principal actividad productiva es la agricultura y demás actividades vinculadas a ella y, *más recientemente, también recibimos mucho turismo. En los movimientos* de los que soy parte las mujeres participan a la par de los hombres, pero nosotras

370. Ley 7722. Prohibición de Sustancias Químicas (21 de junio de 2007). <http://argentinaambiental.com/legislacion/mendoza/ley-7722-prohibicion-sustancias-quimicas/>



tenemos un vínculo diferente con la naturaleza, incluso también tenemos una visión más colectiva del agua como bien común esencial para la vida, y lo asumimos como una extensión de las actividades de cuidado que la sociedad nos asigna. Sabemos que hay comunidades en el mundo que no tienen agua, que debido al cambio climático se han quedado sin fuentes de agua potable, por escasez o porque están contaminadas. No queremos que nos pase a nosotras, y saber que estamos en una crisis hídrica desde hace más de una década nos da aún más fuerzas para continuar protegiéndola. Cuando todo esto comenzó en 2005 era una tarea difícil, pero ya vemos que es mucha la gente que tiene conciencia de la situación en la que estamos y apoya las movilizaciones” (B., 39 años, Tunuyán).

“Pertenezco a la asamblea que convocó la marcha. El día que se votaba la derogación de la 7722 estábamos haciendo una movilización con un corte de ruta y empezó a llegar el pueblo. Cuando la 7722 se cae ya éramos más de cuatro mil personas: vecinas y vecinos del pueblo, niños, personas mayores... La gente, en general, no estaba tan informada de lo que pasaría después de esas votaciones en la Legislatura, pensaban que había una segunda oportunidad, pero cuando se enteraron de que no había vuelta atrás se empezaron a enojar y ya no querían ni escuchar a quienes estamos en la asamblea. Tuvimos que reunirnos en privado, unas pocas personas, y decidir qué hacíamos, porque no podíamos dejar a las vecinas y vecinos solos con esa sensación de impotencia y vacío. La 7722 se estaba cayendo y decidimos hacer una propuesta, planteamos tres alternativas y la primera fue elegida por unanimidad: empezar una marcha hacia la Casa de Gobierno el domingo. Hubo mucha incertidumbre en cuanto a la adhesión de las otras asambleas, pero decidimos hacerla igual, aunque fuéramos solo 15 personas. ¡Y al final fuimos casi 80.000! No podíamos creerlo. Íbamos por Luján, y mirábamos para adelante y para atrás, y no dábamos crédito de lo que veíamos. Para quienes estuvimos ahí, para quienes vimos cómo se sumó la gente y sus motivos, fue la marcha más importante de la historia de Mendoza” (S., 48 años, dos hijos, San Carlos).

“El vínculo de las mujeres con la naturaleza no puede entenderse de manera generalizada porque existen muchas realidades y muchas formas relacionarnos con ella. Observo que en estos temas las mujeres solemos ser



más visibles, y creo que se debe a que nosotras ponemos a la naturaleza en un lugar de respeto porque nos da la vida; esa puede ser una de las razones que explique nuestra mayor participación. La defensa por los bienes naturales y el agua para mí tiene que ver con ser consciente o ir haciendo cada vez más consciente lo bastardeada que ha sido la naturaleza, la madre tierra y el agua, que son la base de todo lo que tenemos, y también de todo lo que podemos no tener ante su falta o descuido [...]. La defensa es para la asegurar la continuidad de la vida. Mi participación por la defensa del agua comenzó hace más de diez años cuando se aprobó la Ley 7722, y también estuve en las manifestaciones de diciembre de 2019, frente a la Legislatura, en el corte de Vicente Zapata, y también frente a Casa de Gobierno, la cual derivó en represión. Ese día, 23 de diciembre, en la manifestación frente a Casa de Gobierno me sentí en riesgo; estábamos bailando, cantando y agitando banderas pacíficamente, y de repente tuvimos que salir corriendo porque nos estaban reprimiendo a los tiros. Todas las que estábamos ahí en ese momento tuvimos mucho miedo. Recuerdo cuando nos empezamos a alejar de Casa de Gobierno ver a familias enteras, mujeres con niños, una mujer mayor llorando... Después nos trasladamos a la calle Vicente Zapata y estábamos sentadas en el piso conversando y decidiendo qué hacer, y otra vez llegó la policía a los tiros, fueron momentos muy tensos. Se comentaba que había policías infiltrados, y ya sabíamos que habían arrestado a grupos de chicos y los habían corrido por las calles. Teníamos miedo, nadie se quería ir solo, teníamos mucho miedo de que, al desconcentrarnos, nos apresaran. Pero lo que pasó fue que ese día en que llegó tanta, pero tanta gente, y se volvió tan multitudinario, la sensación fue desapareciendo, porque éramos muchos y no estaba sola". (M., 34 años, comunicadora, Luján de Cuyo).

411

Este artículo surge de la necesidad de visibilizar la participación de las mujeres mendocinas en las movilizaciones ocurridas en diciembre de 2019 en defensa de la Ley provincial 7722<sup>371</sup> desde un enfoque de derechos hu-

371. En adelante la Ley provincial 7722 también se menciona como Ley 7722 o como "la 7722", siendo esta la expresión con la que los distintos movimientos sociales y sectores se han apropiado de ella en su discurso.



manos y de género. Varios derechos podrían haberse visto afectados con la derogación de la mencionada ley, tales como el derecho a la vida, a la salud, al agua y saneamiento, la alimentación, los medios de vida, la cultura, la no discriminación, al ambiente sano, seguro, limpio y sostenible y los derechos específicos de los pueblos indígenas de la provincia. Además, se pueden ver afectados los derechos de las mujeres a la igualdad de acceso a los recursos, a la seguridad y a la participación política.<sup>372</sup>

En 1992, durante la Conferencia de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, se puso en evidencia por primera vez en la historia la necesidad de un cambio en el paradigma del desarrollo: que no solo se tenga en cuenta el crecimiento económico, sino también las cuestiones sociales y el impacto ecológico. Considerando que el logro del desarrollo sostenible involucra directamente a la ciudadanía, la Declaración de Río contempla una serie de mecanismos que buscan que las partes interesadas tengan acceso a la información, a los procesos de toma de decisiones y a los procedimientos judiciales y administrativos pertinentes.<sup>373</sup>

Casi 30 años ha requerido dar un paso firme hacia la institucionalización del *principio de participación* que menciona la Declaración de Río, a partir de la adopción del Acuerdo de Escazú,<sup>374</sup> el cual versa sobre el derecho de acceso a la información, a la participación ciudadana, el acceso a la justicia en cuestiones ambientales y la protección de los defensores de derechos humanos. Su importancia radica en la obligación del Estado de sensibilizar, brindar información y consultar con los distintos actores del pueblo los proyectos de políticas públicas susceptibles de tener una incidencia sobre la salud o el ambiente.<sup>375</sup>

372. Naciones Unidas (1995). Declaración y Plataforma de Acción de Beijing. [https://beijing20.unwomen.org/-/media/headquarters/attachments/sections/csw/bpa\\_s\\_final\\_web.pdf#page=184](https://beijing20.unwomen.org/-/media/headquarters/attachments/sections/csw/bpa_s_final_web.pdf#page=184)

373. Naciones Unidas (1992). Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo. <https://www.un.org/spanish/esa/sustdev/documents/declaracionrio.htm>

374. Acuerdo recientemente ratificado por Argentina, y recogido en la Ley 27566 (2020).

375. El Acuerdo de Escazú en su artículo 7 sobre la participación pública en los procesos de toma de decisiones ambientales establece que: “[El Estado] garantizará mecanismos de participación del público en los procesos de toma de decisiones, revisiones, reexaminaciones



La histórica movilización popular de diciembre de 2019 en contra de la modificación de la Ley 7722 deja de manifiesto el interés generalizado de la población en ejercer sus derechos de acceso a la información y a la participación ciudadana, reclamando que su voz sea oída y tenida en cuenta. En este sentido, señala Wagner que “las protestas de diciembre de 2019 abren interrogantes y posibilidades de problematizar cómo y quiénes definen la matriz productiva de un territorio y, además, evidencian el poder real de la población en movimiento demandando participación en estos debates”.<sup>376</sup>

El Acuerdo de Escazú se convierte así en el marco legal nacional para las actividades que llevan adelante los movimientos sociales que defienden los territorios de la provincia de Mendoza.

En este informe, pretendemos resaltar el rol protagónico de las mujeres mendocinas en dichos movimientos. Para ello utilizamos el marco conceptual de la epistemología feminista en su versión de reconfiguración latinoamericana, como también del ecofeminismo entendido en sentido amplio y la economía feminista, que aportan categorías de análisis útiles para analizar la coyuntura política y económica en la que se da el conflicto socioambiental entre los movimientos sociales de defensa del agua y el Gobierno de la provincia (y algunas gestiones municipales) junto con el sector que buscaba y apoyaba la derogación de la mencionada ley. Ambas epistemologías aplican la categoría de género para el análisis de fenómenos y contextos políticos y sociales. Mientras que el ecofeminismo ha sido una corriente enormemente plural y diversa, que ha trabajado sobre la conexión mujer-naturaleza, sosteniendo que patriarcado y capitalismo operan siguiendo un patrón de dominación similar,<sup>377</sup> la economía feminista amplía la visión sobre la economía teniendo

---

o actualizaciones relativos a proyectos y actividades, así como en otros procesos de autorizaciones ambientales que tengan o puedan tener un impacto significativo sobre el medio ambiente, incluyendo cuando puedan afectar la salud” (Ley 27566, 2020).

376. Wagner, L. (2020). “Mendoza es hija del agua”: ¿La megaminería como única alternativa? Informe Ambiental 2020, Fundación Ambiente y Recursos Naturales. [https://farn.org.ar/iafonline2020/wp-content/uploads/2020/06/IAF\\_ONLINE\\_2020\\_CAP\\_1.5\\_ok.pdf](https://farn.org.ar/iafonline2020/wp-content/uploads/2020/06/IAF_ONLINE_2020_CAP_1.5_ok.pdf)

377. Vargas, R. N. M. (2015). Participación equitativa de las mujeres para el desarrollo sustentable, en Derecho Ambiental: dimensión social. Dir. N. Cafferatta. Santa Fe: Rubinzal Culzoni, p. 774.



en cuenta otros procesos considerados no-productivos, y hace un análisis crítico del sistema económico hegemónico.

Para la obtención de información se utilizó una metodología cualitativa, basada en el análisis de contenido de distintas fuentes de información (medios), revisión documental, la realización de entrevistas de profundidad y un sondeo para validar información, el cual fue distribuido a través de redes sociales las dos primeras semanas de octubre de 2020.<sup>378</sup> El artículo está organizado del siguiente modo: una primera parte describe la crónica de los acontecimientos que desembocaron en las movilizaciones populares de diciembre de 2019, para luego hacer un breve repaso de la trayectoria y fortalecimiento de los movimientos sociales de la provincia en defensa del agua. A continuación, describimos el escenario más amplio en el que se da el intento de derogación de la ley que protege el agua, el modelo económico y el discurso de desarrollo que avala y legitima estas ofensivas extractivistas, seguido de un análisis sobre la lógica política que moviliza a las mujeres en defensa del ambiente y sus bienes comunes. Y finalmente se incluye un apartado sobre el derecho a defender derechos humanos, los riesgos de esta actividad y la obligación de proteger por parte de los Estados.

Es necesario aclarar que no todas las mujeres que defienden el agua y el ambiente se autoidentifican con el movimiento feminista, e incluso rechazan esa etiqueta: enfatizan la lucha y los reclamos en temas ambientales y derechos a una vida en un ambiente sano, pero no profundizan en otros asuntos vinculados a la opresión del sistema patriarcal. Incluso es importante también mencionar que, aunque hay una participación amplia de mujeres defendiendo la Ley 7722, no todas las mujeres se oponen a los extractivismos y a la minería.

### CRÓNICA DE LOS ACONTECIMIENTOS DE DICIEMBRE DE 2019

Todo sucedió en un tiempo récord.<sup>379</sup> A poco de suceder el cambio de gestión, el Poder Ejecutivo provincial envió a la Legislatura un proyecto

378. Xumek (2020). Encuesta Mujeres defensoras del territorio 2020.

379. Yaccar, M. D. (29 de diciembre de 2019). La lucha por el agua en Mendoza. *Página 12*. <http://www.pagina12.com.ar/238954-la-lucha-por-el-agua-en-mendoza>



para modificar la Ley provincial 7722. Lo hacía en cumplimiento de una promesa de campaña, alegando que la minería no solo genera muchas fuentes de empleo, lo que contribuiría a mejorar notablemente la economía provincial, sino que además contaba con la “licencia social” que otorga un triunfo electoral, el consenso político del partido opositor y el aval del Gobierno nacional.

Todo estaba hablado, todo estaba pactado. Aunque los movimientos sociales y ambientalistas, los sectores académicos y los representantes de los más diversos sectores (trabajadores, vecinos autoconvocados, la Iglesia, los representantes de los Pueblos Originarios, etc.) hicieron llegar su oposición a las reformas, nada pudo detener el tratamiento en la Legislatura.

El viernes 20 de diciembre el proyecto ya era ley luego de un tratamiento y una aprobación exprés por las Cámaras de Diputados y Senadores. Solo faltaba la promulgación por el Poder Ejecutivo. El fin de semana fue crucial. La población mendocina comenzó a inquietarse, aumentando así las manifestaciones y reuniones en los distintos departamentos. El domingo 22 partió una caravana de manifestantes desde San Carlos, sumando a su paso cientos de personas del Valle de Uco, Luján, Maipú, llegando al nudo vial para unirse a la gente de los otros departamentos. La afluencia era abrumadora, eran entre 50.000 y 80.000 personas: *la marcha más grande de la historia de Mendoza*.

El lunes 23 una multitud de personas se reunieron en forma pacífica frente a la Casa de Gobierno, la sede del Ejecutivo provincial, para pedirle al gobernador Suárez que no promulgara la nueva ley. Muchas horas de espera, bajo el sol en un día de calor, la gente empezó a inquietarse y la movilización que había comenzado siendo pacífica terminó en violentas represiones, detenciones, gases lacrimógenos y heridos de balas de goma.<sup>380</sup>

380. Mendoza: incidentes en una multitudinaria marcha contra la nueva ley de minería (23 de diciembre de 2019). *Infobae*. <https://www.infobae.com/politica/2019/12/23/mineria-miles-de-personas-marcharon-hacia-la-gobernacion-de-mendoza-contr-la-sancion-de-una-ley-que-habilita-el-uso-de-quimicos>



El gobernador no solo no vetó la nueva ley, sino que redobló la apuesta y la promulgó, publicándose el martes 24 en el Boletín Oficial bajo el número 9209. Entonces la gente “inundó” las calles. No se entendía como un gobierno podía continuar a espaldas del clamor popular. Y fue allí cuando el gobernador Suárez se dio cuenta de que no había manera de detener a una población indignada al sentirse subestimada. Ante esto prometió que la nueva ley no iba a ser reglamentada hasta que existiera consenso con la ciudadanía, llamando al diálogo con los representantes de los distintos sectores sociales que se estaban manifestando. Esta iniciativa tampoco conformó al pueblo, ya que la no reglamentación no iba a impedir la aplicación de la ley, desconfiando de que un intercambio de ideas genuino pudiera tener lugar. Por ello, la ciudadanía se mantuvo alerta en las calles, en las redes sociales, en las asambleas, con miedo, pero firmes, sostenida por convicciones profundas alentadas por la cohesión social que se respiraba en el aire. Finalmente, el viernes 27 de diciembre en horas de la noche el gobernador Suárez anunció que enviaba a la Legislatura provincial un proyecto de ley para derogar la reforma, argumentando que no existía “licencia social” para desarrollar la minería en la provincia, a pesar de la generación de puestos de trabajo que podía producir. La legislatura lo trató en sesión extraordinaria, y el lunes 30 la Ley 7722 retornaba a su vigencia plena.<sup>381</sup>

## MOVIMIENTOS SOCIALES POR LA DEFENSA DEL AGUA

416

### Origen

Podemos considerar las Asambleas Mendocinas por el Agua Pura (AM-PAP) como el movimiento social de mayor trascendencia y legitimidad en la defensa del agua y otras causas ambientales. Estas tienen su origen en el año 2006, y se considera como hito histórico de inicio de las movilizaciones populares en rechazo de los proyectos mineros contaminantes que se habían querido implantar en la zona del Valle de Uco y el departamento de General Alvear. Desde ese momento, distintas asambleas populares se

381. Mendoza derogó la Ley de Minería (30 de diciembre de 2019). *El Cronista*. <https://www.cronista.com/economiapolitica/Mendoza-derogo-la-Ley-de-Mineria-20191230-0023.html>



fueron formando en todos los rincones del territorio provincial y convocando a una variedad de personas provenientes de diferentes ámbitos sociales que compartían la conciencia ecologista de defender el ambiente.

Las asambleas populares en defensa del agua son parte de lo que Castells denomina sociedad en red, la sociedad civil global organizada cuyas líneas de acción son la solidaridad y el activismo que atraviesan las fronteras nacionales.<sup>382</sup> Los movimientos que defienden el ambiente se organizan para hacer resistencia a las diferentes ofensivas del modelo hegemónico de desarrollo.

### Agenda

Luego de las primeras movilizaciones del año 2006, en 2007 se sancionó la Ley 7722 como la principal materialización del trabajo de las asambleas en la provincia, y se considera como un ejemplo de la lucha en defensa del medioambiente tanto a nivel nacional como internacional. Desde entonces la agenda política y las actividades de las asambleas están dirigidas a evitar que esta ley se derogue, y esto incluye un enfrentamiento constante con empresas, empresarios y parte de la clase política que tienen intereses en el sector minero por los posibles (pero improbables) beneficios asociados a esa actividad extractiva. Incluso en el año 2015, los actores interesados<sup>383</sup> en la derogación llevaron la ley a consideración de la Suprema Corte de Justicia provincial, quien se pronunció a favor de la constitucionalidad de esta.

Los movimientos sociales, como las asambleas, por sí mismos no van a encontrar un espacio institucional, a no ser que el Estado asigne esa institucionalidad mediante la creación de espacios participativos y asigne los recursos organizativos necesarios: audiencias públicas, consultas, creación

382. Castells, M. (2006). *La sociedad red: una visión global*. Madrid: Alianza Editorial.

383. La vigencia de esta ley estuvo profundamente amenazada por diversos pedidos de inconstitucionalidad por parte de once empresas y una asociación de profesionales, entre estos: Minera San Jorge; Concina Raúl; Desarrollo de Prospectos Arg. SA (DEPROMISA); El Portal del Oro SA, Minera del Oeste; Minera Agaucu; Cognito Limited; Asociación de Profesionales de la Comisión Nacional de Energía Atómica y la Actividad Nuclear; Minera Río de la Plata SA y Vector Argentina SA.



de consejos ciudadanos, etc. Y es que las asambleas como actores sociales y políticos tienen la capacidad, como ninguna otra institución democrática, de estar cerca de las realidades sociales específicas de cada territorio y canalizar las demandas ciudadanas incluyendo el fortalecimiento de los sectores más populares. Las asambleas, y otros movimientos sociales, son actores políticos con suficiente legitimidad para demandar y presionar por cambios, por la transformación social y la creación de nuevos modelos de sociedad que da valor a los territorios desde la visión de bien común, a través de economías más solidarias y que pongan la vida y su sostenibilidad en el centro de todas sus actividades. Las estrategias a las que apuestan las asambleas, allí donde estén, para hacer incidencia política a favor de la conservación de un ambiente seguro, limpio, sano y sostenible son la formación y educación ciudadana, frente a la información incompleta y parcial que indican ofrece el Gobierno provincial.<sup>384</sup>

Adicionalmente, el surgimiento de actores políticos como las asambleas contribuyen a construir “narrativas insurgentes” ante el agotamiento y la crisis del modelo neoliberal, un modelo que ha pretendido ser poseedor de la legitimidad del “sentido común” vinculado a la construcción de la idea de desarrollo. Aquí es cuando se vislumbra un escenario de conflicto socioambiental, como una disputa vinculada con el “acceso y control de los bienes naturales y el territorio, que suponen por parte de los actores enfrentados [ambientalistas contra gobierno y sectores aliados, en el caso de Mendoza] intereses y valores divergentes en torno de [estos] en un contexto de gran asimetría de poder”.<sup>385</sup> Esta definición afirma que existen diferentes concepciones sobre el territorio, la naturaleza y el ambiente, y debido a que las actividades extractivas se asientan o están ancladas en territorios concretos acaban expresando diferencias en lo que se entiende por desarrollo.

La emergencia de los movimientos de “ambientalistas” como las asambleas plantean la necesidad de un modelo alternativo para la gobernanza de los territorios, en códigos de otro paradigma de bienestar que pone la

384. Xumek (2020). Encuesta Mujeres defensoras del territorio 2020.

385. Fontaine (2003) citado en Svampa, M. (2019). Las fronteras del neoextractivismo en América Latina: Conflictos socioambientales, giro ecoterritorial y nuevas dependencias. Ciudad de México: CALAS, p. 32.



vida en el centro, siendo críticos con el modelo económico que construye una arquitectura de concentración de la riqueza, genera desigualdades e inequidades, injusticia en el acceso a los recursos (especialmente el agua), dependencia y dominación neocolonial, violencia y cooptación de instituciones democráticas por el poder corporativo.<sup>386</sup>

### Paradigma ecofeminista y la participación de las mujeres en la defensa del agua

Existen distintas orientaciones conceptuales y metodológicas a la hora de analizar la interrelación de las mujeres y el medioambiente: “ecofeminismo”, “mujer y ambiente”, “género, medioambiente y desarrollo sostenible”. Inicialmente los movimientos ambientalistas y feministas tuvieron sujetos y objetivos distintos. Sin embargo, en contextos en los que se comenzaba a evidenciar los riesgos de la contaminación ambiental las mujeres aparecieron visiblemente también en las primeras filas de las movilizaciones ecológicas.

En 1974, Françoise D’Eaubonne utiliza por primera vez el término “ecofeminismo” para representar el potencial que tenían las mujeres para encabezar una revolución ecológica que conllevara nuevas relaciones de género entre hombres y mujeres y una relación distinta entre los seres humanos y la naturaleza.<sup>387</sup> Y así, de acuerdo con Puleo, una manera sencilla de explicar qué es el ecofeminismo consiste en definirlo como un encuentro del feminismo y la ecología.<sup>388</sup>

386. Pérez Orozco, A. (2017). Aprendizajes de las resistencias feministas latinoamericanas a los tratados de comercio e inversión. Del no al ALCA al cuestionamiento del capitalismo patriarcal. País Vasco, España: Paz con Dignidad y Observatorio de Multinacionales en América Latina. De acuerdo con Amaia Pérez Orozco, el poder corporativo tiene la capacidad de definir cómo funcionan la economía y la política, incluyendo normas y prácticas jurídicas, que se denominan *lex mercatoria*.

387. Carcaño Valencia, E. (2008). Ecofeminismo y ambientalismo feminista: Una reflexión crítica. [http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0187-57952008000100010](http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0187-57952008000100010)

388. Puleo, A. (2017). Qué es el ecofeminismo. [https://www.iemed.org/observatori/arees-danalisi/arxiu-adjunts/quaderns-de-la-mediterrania/qm25/what\\_is\\_ecofeminism\\_Alicia\\_H\\_Puleo\\_QM25\\_es.pdf](https://www.iemed.org/observatori/arees-danalisi/arxiu-adjunts/quaderns-de-la-mediterrania/qm25/what_is_ecofeminism_Alicia_H_Puleo_QM25_es.pdf)



Sin embargo, consideramos más adecuado referirnos a “los” ecofemismos ya que estamos frente a una pluralidad de posiciones que han girado en torno a la fusión de movimientos feministas y ecologistas surgidos a partir de la década de 1970, encontrando dentro de ellos distintas expresiones, algunas más radicales ligadas al esencialismo o biologicismo, otras liberales poniendo el acento en la igualdad de los géneros, otras espirituales y pacifistas y otras socialistas vinculadas a los patrones de dominación económica.

Más allá de estos distintos enfoques, utilizar el término ecofeminismos también es útil desde lo fáctico porque permite visibilizar que la conexión de las mujeres y el medioambiente no es una realidad homogénea sino un vínculo influenciado a su vez por factores étnicos, sociales, culturales, geográficos, económicos, entre otros. En fin, hay muchos ecofeminismos y muchas maneras de sentirse o autoperibirse como ecofeminista.

Este vínculo de las mujeres con el ambiente fue reconocido en diversas conferencias mundiales de Naciones Unidas y otros organismos regionales de protección de derechos humanos, destacando Puleo que, si bien las mujeres se cuentan entre las primeras víctimas del deterioro medioambiental, también son ellas las que participan como protagonistas de primer orden en la defensa de la naturaleza.

420

De los numerosos documentos internacionales sobre mujeres y medioambiente,<sup>389</sup> resaltamos dos postulados centrales: el principio 10 y el principio 20 de la Declaración de Río sobre Medio Ambiente y Desarrollo de 1992. El primero de ellos señala, en su primera parte, que el mejor modo de tratar las cuestiones ambientales es con la participación de todos los ciudadanos interesados, en el nivel que corresponda, y el segundo, que las mujeres desempeñan un papel fundamental en la ordenación del medioambiente y el desarrollo. Es por tanto imprescindible contar con su plena participación para lograr el desarrollo sostenible.

389. Cfr. Cafferatta, Néstor (2014). Documentos Internacionales sobre la mujer y ambiente. Rev. Derecho Ambiental, nro. 39. [https://92022a38-2b55-4621-809b-72850de9218a.filesusr.com/ugd/39f19f\\_3efbb392ab3840b1b498579adcece3a5.pdf?index=true](https://92022a38-2b55-4621-809b-72850de9218a.filesusr.com/ugd/39f19f_3efbb392ab3840b1b498579adcece3a5.pdf?index=true)



Lo analizado hasta aquí a su vez contribuye a vislumbrar que la participación de las mujeres en los eventos de diciembre de 2019 en defensa de la Ley 7722 las llevó a convertirse de hecho en verdaderas defensoras de derechos humanos ambientales.

Recordemos que la expresión “defensor/ra de los derechos humanos” se utiliza para describir a la persona que, individualmente o junto con otras, se esfuerza en promover y proteger los derechos civiles y políticos y en lograr la promoción, la protección y el disfrute de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales.

En particular, los y las defensoras de derechos humanos ambientales son individuos o grupos que se esfuerzan por proteger y promover derechos humanos relacionados con el medioambiente. Vienen de diversos contextos y trabajan de formas distintas y puede que incluso algunos no sean conscientes de estar actuando como defensoras de los derechos humanos ambientales. Lo que todos tienen en común es que trabajan para proteger el medioambiente del que una gran cantidad de derechos humanos dependen.<sup>390</sup>

Todas estas precisiones conceptuales nos ayudan a advertir claramente que el colectivo de mujeres que participó en la defensa del agua se constituyó en auténtico defensor de esta, asumiendo una defensa que en varios casos puso en riesgo su seguridad, libertad e integridad, tal como ha quedado registrado en la crónica de esos días.

421

### ANÁLISIS COYUNTURAL: MODELO ECONÓMICO EXTRACTIVISTA

Si bien la historia de despojos en el continente americano puede remontarse quinientos años atrás (desde el momento inicial de la conquista misma del territorio a partir de la colonización del siglo XVI), en la actualidad este despojo se relaciona con el incremento de la presencia de

390. Knox, J. (2017). Defensores de derechos humanos ambientales, una crisis global. <https://www.universal-rights.org/wp-content/uploads/2017/09/DDHA-Reporte-en-espa%C3%B1ol-vf-2-pag-1.pdf>



corporaciones e inversión extranjera en actividades extractivas. Esto ha llevado a las poblaciones a organizar la resistencia a lo que consideran avances ofensivos en sus territorios, ofensivos que vienen de la mano del proyecto neoliberal basado en la acumulación de capital, en lo que Harvey ha definido como una nueva versión de imperialismo basado en la “acumulación por desposesión”.<sup>391</sup>

Por lo tanto, cuando pensamos en mujeres defendiendo los territorios, estamos refiriéndonos a mujeres que se enfrentan a ese modelo que ejerce violencia sobre sus territorios y los recursos naturales que se encuentran en él, pero también sobre sus cuerpos. Un modelo que con la globalización se ha intensificado por la facilidad de entrada a distintos territorios por parte de empresas privadas, incluyendo lejanos territorios de montaña o remotas tierras indígenas, y encontrando escasas barreras normativas que protejan a la población de prácticas que afectan el ambiente, atentando así seriamente contra la vida.<sup>392</sup>

Fue partir de la década de 1980, y mediante los programas de austeridad y ajuste estructural impuestos por las principales instituciones financieras internacionales<sup>393</sup> en todo el continente, y a raíz de la deuda externa de varios de los países de la región, que los Estados se embarcaron en procesos de desarrollo basados en el extractivismo.<sup>394</sup> Esta actividad requería crear escenarios que facilitaran la llegada de inversión extranjera y otorgara garantías al desenvolvimiento de sus actividades, entre ellos la modificación de leyes que flexibilizan el mercado laboral, medidas que dejan bienes naturales desprotegidos y otras que justifican la omisión de la obligación de proteger por parte del Estado. Muchos de los discursos de legisladores y legisladoras mendocinas, a favor por la derogación de la Ley 7722, en sus exposiciones mantuvieron narrativas de desarrollo que comparten

422

391. Harvey, D. (2005). El “nuevo” imperialismo: acumulación por desposesión. *Socialist register 2004*. Enero 2005. Buenos Aires, Argentina: CLACSO.

392. La vida no en sentido abstracto, sino realmente contra todo lo vivo y en todas sus manifestaciones posibles.

393. Banco Mundial y Fondo Monetario Internacional.

394. Conocidos como procesos de “mal desarrollo” siguiendo el modelo de desarrollo hegemónico que supuestamente se basa en la generación de riqueza para luego ser distribuida en la población.



esa interpretación de bienestar vinculada a la necesidad de atraer inversión extranjera, generar riqueza y crecimiento económico ante cualquier otra alternativa, anulando denuncias y evidencias sobre impactos sociales y ambientales, y la amputación ecológica en los territorios afectados.<sup>395</sup>

### LÓGICA POLÍTICA DE LA PARTICIPACIÓN DE LAS MUJERES

La presencia, e incluso el liderazgo, de mujeres en movimientos sociales como las Asambleas nos está hablando de mujeres que encuentran en estas plataformas un espacio para denunciar la necesidad de incidir en las decisiones que afectan la vida de generaciones actuales y futuras. Esto podría pensarse como un discurso desde la lógica de los afectos y en cumplimiento de roles tradicionales de género como cuidadoras, madres o abuelas, pero más allá de lo que las moviliza la presencia de las mujeres en la defensa del agua, el territorio y el ambiente también tiene que entenderse en clave política.

Los territorios constituyen el soporte físico en el que se expresan diversas desigualdades entre hombres y mujeres, y tiene un carácter multidimensional: se trata de un espacio económico, el hábitat de la vida cotidiana, un sistema de relaciones sociales de género y un espacio geográfico. Hombres y mujeres tienen distintas posibilidades de acceder a bienes y recursos del espacio que habitan, y ello está en estrecha vinculación con la división sexual del trabajo y de los roles diferenciados que ambos grupos tienen en la esfera de la vida privada y de la vida pública.<sup>396</sup> Por ello, la organización del territorio y su relación con la calidad de vida es fundamental para las mujeres, y así se convierte en el ámbito político definido de acuerdo a *cómo* y *quién* toma las decisiones, y en el que se hacen visibles las brechas estructurales existentes en el acceso a los recursos económicos y sociales.

395. Legislatura TV Mendoza (20 de diciembre 2019). Sesión de Tablas Diputados Mendoza 0/12/19 [Archivo de video]. <https://www.youtube.com/watch?v=bjUmeIEFflw>; y Legislatura TV Mendoza. Sesión Especial 20/12/2019 [Archivo de video]. Recuperado de <https://www.youtube.com/watch?v=BgpLeOpROCI>

396. Comisión Económica para América Latina y el Caribe - CEPAL (2016). Territorio e igualdad: planificación del desarrollo con perspectivas de género. Santiago, Chile: Naciones Unidas. [https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/40665/1/S1601000\\_es.pdf](https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/40665/1/S1601000_es.pdf)



Este es el contexto en el que un importante número de mujeres mendocinas encuentran en los distintos movimientos sociales espacios de organización y movilización para hacer frente a lo que entienden como una ofensiva sobre los territorios y sus bienes comunes (agua, arbolado y otros). La participación de las mujeres en muchos de los movimientos es el fruto de toda una serie de programas que buscaban el “empoderamiento de las mujeres” para así lograr la habilitación y participación política que perseguían.

Las mujeres mendocinas encuestadas y entrevistadas indicaron que la información en cuestiones vinculadas al territorio y al ambiente, proporcionada por los distintos niveles de gobierno (provincial y municipal), es escasa. Solo un tercio de las mujeres que nos compartieron sus experiencias conocen la agenda ambiental del municipio donde viven, y el resto no la conoce o lo hace de forma parcial. En cuanto a la valoración que pueden hacer de la información disponible sobre la problemática ambiental de la provincia, una gran mayoría (más del 90 % de las mujeres encuestadas) respondió que no es suficiente.<sup>397</sup>

Ante este escenario, las mujeres que se suman a los movimientos de resistencia contra el despojo del agua por las actividades extractivistas entienden que estos proyectos afectan la vida de forma irreversible (por los tóxicos y métodos que utilizan), y que además la defensa de la Ley 7722 se encuentra en las agendas de otros movimientos y plataformas, que no se limitan a las cuestiones ambientales. Las mujeres mendocinas defensoras del agua también se identifican con colectivos que defienden la agenda feminista y de la diversidad, los derechos de la niñez y adolescencia, el derecho a la salud universal, la soberanía alimentaria, la educación pública y la protección de los animales. Y, de este modo, la defensa del ambiente y el agua forma parte de las agendas de otros espacios en los que se definen valores para incidir en la agenda política de la provincia, y en vinculación con otras luchas estratégicas.

397. Xumek (2020). Ob. cit.



Una amplia mayoría de las mujeres consultadas para realizar este artículo señaló la no existencia de mecanismos de participación en el diseño de política pública vinculada al ambiente y el territorio. Se mencionan las audiencias públicas, diversas consultas sobre el Plan Municipal de Ordenamiento Territorial (PMOT), comisiones legislativas y el Concejo Ciudadano (entre otras) como instancias de participación ciudadana, pero todas con una percepción de que se hacen “por cumplir”, porque luego no se tiene en cuenta o directamente no se respeta lo acordado (por ejemplo, participación para la elaboración del PMOT de Las Heras). Los principales temas en los que participaron las mujeres contactadas son: la creación de la ordenanza municipal contra el fracking en Tunuyán, la propuesta de creación del Observatorio Socioambiental en San Carlos, la ordenanza municipal para la excepción de ordenamiento territorial rural a favor de familias dedicadas a la construcción ecológica en Maipú, y la ampliación de la reserva Manzano Histórico-Piuquenes.<sup>398</sup>

De acuerdo a los movimientos feministas, no solo las empresas que obtienen las concesiones de proyectos extractivistas afectan a las comunidades donde se llevan a cabo, también el crimen organizado encuentra facilidades y complicidad con las autoridades para actuar en estos contextos.<sup>399</sup> Los territorios se masculinizan y se refuerza la división sexual del trabajo, incluso en Argentina el Informe UFASE-INECIP indica una estrecha vinculación entre las rutas de la trata para explotación sexual y la prostitución ajena con las rutas del extractivismo, principalmente de la soja y la minería.<sup>400</sup>

398. Xumek (2020). *Ibídem*

399. La Procuraduría de Trata y Explotación de Personas considera la necesidad de ascender en la cadena de responsabilidad y complicidad de funcionarios públicos, tratando de elevar el horizonte de imputación y llegar a identificar a los verdaderos beneficiarios de la actividad ilícita (PROTEX, 2019).

400. Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Sociales y Penales y Unidad Fiscal de Asistencia en Secuestros Extorsivos y Trata de Personas - INECIP-UFASE (2013). Informe La trata sexual en Argentina: Aproximaciones para un análisis de la dinámica del delito. Buenos Aires, Argentina: Ministerio Público Fiscal. [https://www.mpf.gob.ar/protex/files/2013/10/Informe\\_INECIP\\_Ufase\\_2012.pdf](https://www.mpf.gob.ar/protex/files/2013/10/Informe_INECIP_Ufase_2012.pdf)



Una de las preocupaciones de los feminismos es la disminución de la capacidad de los Estados por proteger a las niñas y mujeres de estos delitos en zonas extractivistas,<sup>401</sup> cuando los gobiernos están más centrados en promover la atracción de inversiones, la desregulación de mercados, la flexibilidad de la protección ambiental y la liberalización de la economía.

### CRIMINALIZACIÓN DE LA DEFENSA DEL AMBIENTE

Solo en 2019, 212 personas fueron asesinadas en su labor de defensa de derechos humanos a nivel mundial,<sup>402</sup> y más de dos tercios de esos asesinatos ocurrieron en América Latina. Esto convierte a la región en la más peligrosa para ser defensor o defensora del ambiente y al año 2019 en el más letal desde que hay registro.<sup>403</sup> De acuerdo con Ochoa Muñoz, el avance sobre los territorios con proyectos extractivistas enfrenta a diversos actores políticos y en ocasiones se utilizan altos niveles de violencia, una violencia naturalizada como extensión del proyecto civilizatorio moderno-colonial<sup>404</sup> (en el que se basa el discurso del desarrollo, como paradigma de bienestar de la modernidad), un proyecto que se sustentó en la violencia hacia los cuerpos colonizados y su “bestialización”, lo cual se continúa reproduciendo de manera frecuente en mensajes e imágenes que legitiman la violencia, violencia que se ejerce hacia cuerpos feminizados (incluyendo disidencias sexuales) por considerarlos instrumentales en proyectos vinculados a la idea de desarrollo.

426

401. En Mendoza fueron numerosas las publicaciones del Movimiento Ni una Menos Mendoza y La Colectiva Mendoza durante los debates de la Legislatura por la derogación de la Ley provincial 7722 (2007), y expresado en la ponencia de la diputada provincial Laura Chazarreta (La Mañana de Libertador, 2019).

402. La mayoría eran ambientalistas: defensores del territorio y sus bienes.

403. Global Witness (2020). Defender el Mañana: la crisis climática y amenazas contra defensores de la tierra y el medio ambiente. <https://www.globalwitness.org/es/defending-tomorrow-es/>

404. Ochoa Muñoz, K. (2014). El debate sobre las y los amerindios: entre el discurso de la bestialización, la feminización y la racialización. En Y. Espinosa Minoso, D. Gómez Corral & K. Ochoa Muñoz (Eds.) *Tejiendo de otro modo: feminismo, epistemología y apuestas descoloniales en Abya Yala* (p. 105-118). Editorial del Cauca.



De acuerdo con la Oficina de la Alta Comisionada de Naciones Unidas para los Derechos Humanos, los principales problemas con los que se encuentran las personas defensoras son los siguientes: tortura, palizas, detención y prisión arbitraria, amenazas de muerte, hostigamiento y calumnias, limitación de libertades (de circulación, expresión, asociación y reunión), falsas acusaciones, y procesos y condenas injustas. Las violaciones a sus derechos se cometen contra las mismas personas defensoras como también contra sus organizaciones o los mecanismos que utilizan para ejercer la actividad de defensa. En ocasiones, la violencia es ejercida contra miembros de la familia de las defensoras para ejercer más presión.<sup>405</sup>

Las mujeres defensoras corren más riesgos, específicos por razones de género, las amenazas suelen ser de violencia sexual; y las mujeres indígenas podrían encontrarse en situación de mayor violencia por su doble o triple vulnerabilidad: de género, raza y clase. Y la situación se agrava cuando hay escaso control por parte de las autoridades y corrupción, porque no encuentran límites a la inmunidad o incluso cuentan con el apoyo de funcionarios. Adicionalmente, cuando las mujeres son defensoras, puede sufrir el riesgo dentro de sus propias comunidades, o en los movimientos y espacios en los que participan por ser espacios políticos “tradicionalmente” reservados para los hombres. También es necesario hacer mención a la violencia simbólica, sistemática y naturalizada que afecta a las mujeres por parte de los medios de comunicación hegemónicos, con la continua reproducción de mensajes que las reducen a los roles que tradicionalmente han ocupado, poniendo en cuestión su participación política y quitando valor a sus opiniones. Estos dispositivos modelan un tipo de discurso, y mientras en sus editoriales se sigan reproduciendo estos mensajes será muy difícil visibilizar a las mujeres como ciudadanas en igualdad de condiciones que los hombres.

405. Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (2004). Los Defensores de los Derechos Humanos: Protección del Derecho a Defender los Derechos Humanos. Ginebra, Suiza. <https://www.ohchr.org/Documents/Publications/FactSheet29sp.pdf>



Las mujeres mendocinas han compartido sentirse en riesgo mientras realizan actividades en el marco de la defensa del ambiente, tales como la estigmatización y discriminación, falsas acusaciones y hostigamiento seguidas por haberse visto afectadas por violencia psicológica y física, esta última cometida por las fuerzas policiales. Las mujeres resaltan la dificultad de denunciar cuando se las acusa de ecoterroristas, fanáticas ambientalistas, profetas del miedo, entre otras formas despectivas de referirse a quienes defienden el ambiente.<sup>406</sup>

En la actualidad, a diferencia de lo que sucedía con los despojos en época de la colonia, la defensa del territorio se da en un marco en el que se reconocen derechos y libertades para todas las personas. Y específicamente derechos para las mujeres que intentan protegerlas de todo tipo de violencia y discriminación. La defensa de los derechos humanos se encuentra protegida por la "Declaración sobre el derecho y el deber de los individuos, los grupos y las instituciones, de promover y proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales universalmente reconocidos",<sup>407</sup> la cual reconoce el derecho de todas las personas a reunirse pacíficamente y formar organizaciones no gubernamentales, a formular denuncias relativas a las políticas y acciones en relación con las violaciones de derechos humanos, y al debate y divulgación de información relacionada con la defensa de los derechos humanos.

428

La responsabilidad del Estado de proteger los derechos fundamentales de las personas que defienden derechos humanos, como la vida, la libertad

406. Xumek (2020). Ob. cit.

407. Naciones Unidas (1999). Declaración sobre el derecho y el deber de los individuos, los grupos y las instituciones de promover y proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales universalmente reconocidos. [https://www.ohchr.org/Documents/Issues/Defenders/Declaration/declaration\\_sp.pdf](https://www.ohchr.org/Documents/Issues/Defenders/Declaration/declaration_sp.pdf)

Se trata de un instrumento considerado *soft law*, un concepto que se utiliza para calificar acuerdos, principios y declaraciones que no son legalmente vinculantes, y son los que se encuentran predominantemente en el ámbito internacional. Esta declaración (como tantas otras resoluciones del sistema de Naciones Unidas) se refiere a reglas que no son estrictamente vinculantes, ni exigibles directamente, pero sí hace referencia a pautas, declaraciones de políticas o códigos de conducta que establecen estándares de conducta.



y la seguridad, se encuentra en distintos convenios y tratados internacionales: la Declaración Universal de Derechos Humanos (1948) y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966). Otros mecanismos de protección para personas defensoras son la garantía de que nadie será sometido a detención, prisión arbitraria o privado de libertad (salvo motivos establecidos por la ley) y el derecho a garantías procesales y a juicio imparcial, que también se encuentran recogidos en este último instrumento de derechos humanos.

Y, en concreto, cuando a la defensa de los derechos humanos la lideran las mujeres, los Estados tienen el deber de adoptar medidas diferenciadas para evitar hostigamientos y amenazas contra ellas como defensoras y adicionalmente por ser mujeres. Las actividades propias de las defensoras las coloca en situaciones de especial vulnerabilidad porque las sitúa en la vida pública: donde se acentúan las relaciones de poder patriarcales existen estereotipos de género en relación con lo que se espera de una mujer en espacios políticos tradicionalmente reservados para los hombres. La Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer (1979) y la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (1995) son los principales instrumentos que obligan a los Estados a proteger a las mujeres defensoras.

## REFLEXIONES FINALES

Nos encontramos con una ciudadanía informada y formada, que se organiza y manifiesta su descontento con los proyectos que afectan los territorios y cuando consigue participar en mesas de negociación y toma de decisiones expresa una negativa.

El fortalecimiento de la gestión y la gobernanza territorial requieren implementar acciones que intenten reducir el impacto diferenciado de la gestión territorial en hombres y mujeres, para que estas acciones no terminen contribuyendo a mantener la jerarquización de roles y relaciones de poder que discriminan a las mujeres en el acceso al bienestar del mismo modo que los hombres.



Para la transformación social necesaria se requiere que los objetivos de las políticas busquen reestructurar el marco que produjo la inequidad entre hombres y mujeres: políticas que combatan las injusticias socioeconómicas y cultural-simbólicas, es decir, políticas de reconocimiento y redistribución.<sup>408</sup>

Existe cierta tendencia a continuar representando a las mujeres como necesitadas de protección estatal, y no como sujetos de derechos y con autonomía sobre cuestiones vinculadas a la participación como ciudadanas. El Estado provincial permanece en una postura de “patriarca bueno” que asiste a “mujeres vulnerables”, sin reconocer la lógica política que hay detrás de la participación de las mujeres en los movimientos de defensa y protección del ambiente, y las propuestas ecofeministas de construir economías basadas en el compartir. Prueba de ello es que la palabra “género” aparece solo una vez en todo el documento del Plan Provincial de Ordenamiento Territorial (PPOT), principal instrumento de planificación del desarrollo territorial de la provincia. Este es el marco para las demás políticas de desarrollo, que parece ser neutro al género, pero en realidad ninguna acción de desarrollo tiene efectos neutros cuando sus destinatarios no están en igualdad de condiciones. El diseño de instrumentos de desarrollo a nivel local es una oportunidad para introducir otras perspectivas más vinculadas al cuidado de la vida.

408. Fraser, N. (2000). ¿De la redistribución al reconocimiento?: Dilemas de la justicia en la era postsocialista. *New Left Review*. Documentos 03. Madrid, España: Traficantes de sueños.





## B. SERVICIOS AMBIENTALES: LA IMPORTANCIA DE SU VALORACIÓN PARA EL DESARROLLO SOSTENIBLE. SU IMPLICANCIA EN MENDOZA

MARÍA FERNANDA SOLANES

Los servicios ambientales o ecosistémicos son beneficios que obtienen las personas de los ecosistemas a través de sus productos y procesos. Son aquellos que sostienen la vida sobre la tierra, se renuevan, contribuyen a conservar los ecosistemas, permiten su autorregulación y el reciclaje de sus propios desechos, proveyendo bienes y servicios a la humanidad que los hace insustituibles.<sup>409</sup> Además, los servicios ecosistémicos favorecen al bienestar humano otorgando seguridad, materia prima, materiales básicos para la vida, la salud y las relaciones sociales.

Por otro lado, el avance de la tecnología en las diferentes técnicas de explotación de los recursos naturales está relacionado y ha generado que exista un mayor desarrollo de las poblaciones, y con dicho avance se han visto beneficiadas. Sin embargo, y a pesar del desarrollo de las tecnologías, es necesario también que se desarrollen los conocimientos e investigaciones científicas y técnicas respecto a los costos ambientales, económicos y sociales que implican aquellas novedosas técnicas que buscan obtener un mayor grado de desarrollo económico, y así avenirse con el desarrollo ambiental y social.

431

409. Tarté, R. (2008). Reflexiones sobre el tema de los servicios ecosistémicos y su desarrollo. <https://docplayer.es/31216657-Reflexiones-sobre-el-tema-de-los-servicios-ecosistemicos-y-su-desarrollo-rodrigo-tarte.html>



Ese desarrollo de tecnologías, sumado a ciertas prácticas de producción, ha traído como consecuencia alteraciones en los ecosistemas, que en muchas ocasiones han contribuido a obtener ganancias sustanciales en el bienestar humano y en el desarrollo económico.

Sin embargo, y como resultado de la falta de conocimiento e investigaciones, esas ganancias fueron obtenidas a costa de la degradación de muchos servicios ecosistémicos, aumento de la pobreza para algunos sectores, cambio climático, aumento de plagas debido al calentamiento global, entre otras. Urge encontrar una solución a esos problemas, ya que los beneficios que se obtienen de los servicios ecosistémicos se reducirán para las generaciones futuras.

Una de las razones por las cuales esto ha sucedido es que en la toma de decisiones se ha subestimado el valor, no solo económico, que brindan los servicios ecosistémicos, por lo que muchas de aquellas decisiones han sido tomadas sobre la base de información parcial o insuficiente.

En la actualidad se ha incorporado en el mercado de los servicios ecosistémicos, por ejemplo, la reducción de las emisiones de carbono y la captación de su exceso en la atmósfera. Ello es debido a la acumulación de gases de invernadero y de sus consecuencias nefastas para todos en materia de regulación del clima y de la calidad del aire. Desgraciadamente ello no ha sucedido con otros servicios ambientales que, de igual modo, se han venido degradando a lo largo de la segunda mitad del siglo pasado.<sup>410</sup>

Una de las consecuencias más graves de todo lo expuesto es que, conforme surge de la Evaluación de los Ecosistemas del Milenio, la degradación de los ecosistemas está contribuyendo con las crecientes desigualdades y disparidades entre los grupos y, como dijimos, es el principal factor causante de la pobreza y los conflictos sociales.<sup>411</sup>

410. Tarté. *Ibidem*.

411. Kosmus, M; Renner, I y Ullrich, S. (2012). Integración de los servicios ecosistémicos en la planificación del desarrollo: un enfoque sistemático en pasos para profesionales basado en TEEB. GIZ. [http://www.aboutvalues.net/es/data/six\\_steps/integr\\_ecosys\\_serv\\_in\\_dev\\_planning\\_es.pdf](http://www.aboutvalues.net/es/data/six_steps/integr_ecosys_serv_in_dev_planning_es.pdf)



Factores como el cambio climático y un número creciente de desastres naturales empeoran esta situación. Además, el aumento en la demanda de costosas tecnologías de avanzada y los caros esfuerzos por restaurar los paisajes degradados han demostrado, en muchos casos, las ventajas económicas de brindar soluciones que se basen en la gestión sostenible de los ecosistemas.<sup>412</sup>

Para ello es de suma importancia, entonces, reconocer la función que cumplen los servicios ecosistémicos y, como consecuencia, tomar las medidas que sean necesarias para reducir la vulnerabilidad de los ecosistemas frente al cambio climático y los avances de las industrias.

Es preciso un cambio de paradigma: no es posible continuar subsidiando la contaminación (por ejemplo, a través del principio contaminado-pagador) y con ello la destrucción de nuestro capital natural, sino, por el contrario, es necesario subsidiar aquello que queremos proteger.<sup>413</sup>

La problemática de los servicios ecosistémicos se encuentra vinculada también a la seguridad alimentaria. Según la Organización de las Naciones Unidas de la Alimentación y la Agricultura (FAO), conforme a un informe del año 2015, hay cerca de 795 millones de personas subalimentadas en el mundo, es decir, 167 millones menos que hace un decenio y 216 millones menos que en 1990-92. El descenso ha sido más pronunciado en las regiones en desarrollo, a pesar del considerable crecimiento demográfico.<sup>414</sup> La degradación de los ecosistemas, de nuestros recursos naturales, dificulta sobre en todo en las poblaciones rurales, o en poblaciones con difícil acceso a ciertos servicios básicos, la satisfacción de necesidades tan esenciales como el agua potable.

412. Kosmus, M; Renner, I y Ullrich, S. (2012). *Ibidem*.

413. Kosmus, M; Renner, I y Ullrich, S. (2012). *Ibidem*.

414. Organización de las Naciones Unidas de la Alimentación y la Agricultura (2015). El estado de la inseguridad alimentaria en el mundo. <http://www.fao.org/3/a-i4646s.pdf>



El daño a los ecosistemas naturales, al capital natural, está reduciendo su capacidad para proporcionar bienes y servicios vitales, provocando un retroceso en el desarrollo y, con ello, restringiendo gravemente las oportunidades sociales y económicas.

## CONTEXTO SOCIOCULTURAL

En nuestro país, así como en nuestra provincia, existen numerosos bienes naturales que se encuentran dañados con suma gravedad.

Un gran ejemplo de ello son los bosques nativos en el territorio nacional que han sufrido una reducción de la masa boscosa como consecuencia del aumento de los desmontes o de los incendios.

De un tiempo a esta parte, muchos ecosistemas, tanto del territorio argentino como del latinoamericano, han cedido su espacio para el avance de la frontera agropecuaria en áreas que con anterioridad eran consideradas sin valor.<sup>415</sup> Por ejemplo, en Argentina ese avance ha provocado el aumento de la deforestación en el norte del territorio del país, cuya cifra ascendió, en relación con año 2017, a 128.217 hectáreas, y casi la mitad de esa suma corresponde a deforestación ilegal, en clara violación a la Ley Nacional de Bosques, siendo la principal causa el avance de la frontera agropecuaria. En Santiago del Estero se desmontaron 42.827 hectáreas, de las cuales 28.987 eran bosques protegidos; en Chaco se desmontaron 41.734 hectáreas, de las cuales en 26.020 estaba prohibido; en Formosa fueron 23.736 hectáreas, de las cuales 663 eran bosques protegidos. Por último, en Salta se deforestaron 19.920 hectáreas, de las cuales 3.871 eran zonas donde no estaba permitido.<sup>416</sup>

434

415. Paruelo, J. M., Jobbagy, E. G. y Littera, P. (2011). Valoración de servicios ecosistémicos: Conceptos, herramientas y aplicaciones para el ordenamiento territorial. INTA. [https://www.researchgate.net/publication/249643891\\_Valoracion\\_de\\_Servicios\\_Ecosistemicos\\_Conceptos\\_herramientas\\_y\\_aplicaciones\\_para\\_el\\_ordenamiento\\_territorial](https://www.researchgate.net/publication/249643891_Valoracion_de_Servicios_Ecosistemicos_Conceptos_herramientas_y_aplicaciones_para_el_ordenamiento_territorial)

416. Greenpeace (2018). Deforestación en el norte de Argentina - Informe Anual 2018. [https://secured-static.greenpeace.org/argentina/Global/argentina/2018/01/Deforestacion\\_en\\_el\\_norte\\_de\\_Argentina\\_Informe%20Anual%202017.pdf](https://secured-static.greenpeace.org/argentina/Global/argentina/2018/01/Deforestacion_en_el_norte_de_Argentina_Informe%20Anual%202017.pdf)



Un bien intensamente afectado, y de gran importancia para la provincia, es el agua. Desde el año 2009, Mendoza tiene que afrontar la determinación de encontrarse en emergencia hídrica, lo que implica que la ciudadanía debe tomar conciencia al respecto, racionalizar el uso, y las políticas públicas dictadas ser acorde a dicha emergencia.

Mendoza cuenta con una gran cantidad de ecosistemas y servicios brindados por estos. Tenemos marcados contrastes topográficos debido a las grandes diferencias de altura que hay entre la cordillera de Los Andes y las grandes llanuras hacia el este de la provincia, lo que significa también que el capital natural que nos ofrece la naturaleza es muy variado. Contamos con un gran desarrollo de actividades agrícolas, ganaderas, de extracción de petróleo, minería, y entre los servicios ecosistémicos que nuestro territorio nos brinda encontramos los agrícolas que nos brindan alimentos; algunos forestales que nos brindan madera, no maderables, fauna, alimentos; también ecosistemas acuáticos que nos ofrecen agua, peces, energía.

Pero sucede que la degradación de los ecosistemas es una de las principales causas del aumento de los desafíos en la gestión de los recursos hídricos. Pese a que aproximadamente el 30 % de la superficie global de las tierras siguen siendo boscosas, al menos dos terceras partes de esta área se encuentran en estado degradado. La mayoría de los recursos mundiales del suelo, especialmente en terrenos de cultivo, se hallan en condiciones justas, malas o muy malas, y las perspectivas actuales dejan entrever un empeoramiento de la situación, con graves consecuencias en el ciclo del agua debido a tasas de evaporación más altas, menor capacidad de retención del agua por parte del suelo y aumento de la escorrentía superficial, acompañada de una mayor erosión. Desde el año 1900 se estima que se ha perdido entre el 64 y el 71 % de la superficie mundial de humedales naturales debido a la actividad humana. Todos estos cambios han tenido importantes impactos negativos en la hidrología a escala local, regional y global.<sup>417</sup>

417. UNESCO - Informe Mundial de las Naciones Unidas sobre el Desarrollo de los Recursos Hídricos (2018). Soluciones Basadas en la Naturaleza para la Gestión del Agua. <http://www.unesco.org/new/es/natural-sciences/environment/water/wwap/wwdr/>



Existe una ausencia de valoración tal de ciertos servicios ecosistémicos (no solo de mercado, sino también social) que trae aparejado que aquellos no se tengan en cuenta al momento de la toma de decisiones sobre ordenamiento territorial, usos de la tierra y demás políticas de Estado sobre explotación de los recursos, etc. La falta de valoración por parte de la sociedad se ve reflejada en la falta de exigencia de que las políticas públicas tengan en consideración la protección de los bienes naturales.

En muchas ocasiones esto se encuentra vinculado a la falta de educación y, sumado a ello, a las inequidades en la distribución de la riqueza y en el acceso a los recursos naturales y servicios ecosistémicos.<sup>418</sup> Por lo cual esto trae aparejado que la sociedad tampoco se encuentre en situación de exigir su protección y valoración.

¿Por qué es importante la valoración económica? Porque esta permite medir cuánto vale tener el servicio que deseamos, o cuánto vale sustituirlo. Y a su vez esto implica que exista una estimación del valor social que se le otorga. Sin embargo, los servicios ecosistémicos están desprovistos de una valoración económica, social y cultural.

Conforme surge del Informe Planeta Vivo del año 2010 de la World Wide Foundation, Argentina se encuentra entre los 10 países con mayor riqueza en recursos naturales debido a la gran diversidad de sus especies, ecosistemas y reservas de agua, teniendo junto a los demás países con los que comparte dicho ranking más del 60 % de la capacidad de la Tierra para proveer servicios ambientales de importancia global, como la producción de alimentos y la captación de dióxido de carbono (CO<sub>2</sub>).<sup>419</sup> De allí la importancia también para alcanzar su valoración, real y efectiva.

No se puede dejar de resaltar que los servicios ecosistémicos se ven amenazados por el cambio climático, provocando aumentos de temperatura y

418. Paruelo, J. M., Jobbagy, E. G. y Littera, P. (2011). Ob. cit., cap. 14.

419. Planeta Vivo (2010) Biodiversidad, biocapacidad y desarrollo. <https://www.miteco.gob.es/ca/ceneam/recursos/materiales/conservacion-medio-ambiente/planeta-vivo-informe-2010.aspx>



variaciones en las precipitaciones que acarrearían, y acarrearán, consecuencias nefastas. El IPCC afirma que el cambio climático amenaza los ecosistemas y sus servicios, siendo que los servicios ecosistémicos adquieren cada vez más importancia para la supervivencia de muchas poblaciones, sobre todo las de más bajos recursos.<sup>420</sup>

La degradación de los ecosistemas está favoreciendo a las crecientes desigualdades y disparidades entre las poblaciones y, a veces, es el principal factor causante de la pobreza y los conflictos sociales.

Para el año 2025 el mundo tendrá unos 8 mil millones de habitantes, es decir, mil millones más que en la actualidad. Como consecuencia del crecimiento demográfico y del crecimiento económico, la demanda de alimentos será entonces de un 50 % mayor a la actual.<sup>421</sup>

Hay una interrelación entre los SE y el bienestar humano, por ello es de suponer que la preservación de los ecosistemas es una necesidad de la sociedad para satisfacer las necesidades básicas de la vida humana, y para lograr el pretendido desarrollo sostenible.

Sin embargo, llevada al extremo esta postura, puede decirse que, desde una perspectiva antropocéntrica, la protección de los SE llevaría a considerar a los ecosistemas única y exclusivamente por su beneficio para la sociedad, poniendo en riesgo la protección de los ecosistemas en su conjunto y, como tales, más allá del beneficio para el ser humano.

Esos beneficios que las personas obtienen de los ecosistemas contemplan: 1) servicios de suministro, como los alimentos y el agua; 2) servicios de regulación, como la regulación de las inundaciones, las sequías, la degradación del suelo y las enfermedades; 3) servicios de base, como la formación

420. Grupo Intergubernamental de Expertos sobre el Cambio Climático (2007). Informe de Síntesis, Informe del Grupo Intergubernamental de Expertos sobre el Cambio Climático, PNUMA. [https://www.ipcc.ch/site/assets/uploads/2018/02/ar4\\_syr\\_sp.pdf](https://www.ipcc.ch/site/assets/uploads/2018/02/ar4_syr_sp.pdf)

421. Kozel, A. (2012). América Latina en la encrucijada. [https://www.conicet.gov.ar/new\\_scp/detalle.php?keywords=&id=40177&congresos=yes](https://www.conicet.gov.ar/new_scp/detalle.php?keywords=&id=40177&congresos=yes)



del suelo y los ciclos de los nutrientes; y 4) servicios culturales, como los beneficios recreacionales, espirituales, religiosos y otros beneficios intangibles. Los cambios que experimenten estos servicios afectan de diversas maneras el bienestar humano.<sup>422</sup>

Es importante resaltar que el bienestar como tal implica gozar de materiales básicos para el buen vivir, la libertad y las opciones, la salud, las buenas relaciones sociales y la seguridad.<sup>423</sup> ¿Qué sucede cuando estamos privados del bienestar, cuando no gozamos de esos elementos? En ese extremo se encuentra la pobreza, donde visiblemente hay una carencia de bienestar. Si bien el bienestar depende de cómo lo experimente cada quien, también este depende de la situación, la geografía, la cultura y las circunstancias ecológicas locales.

No podemos negar, entonces, que los SE son esenciales para el desarrollo económico y el bienestar social, sostener lo contrario no resiste mayor análisis. El problema radica en que en general han sido desconocidos y no han sido tenidos en cuenta al momento de la toma de decisiones para el desarrollo de políticas públicas, y ello ha traído como consecuencia su desvalorización, su desprotección y su disminución, incluso pérdidas totales de ciertos componentes naturales, implicando un impacto realmente negativo para la sociedad.

## 438

**SOBRE LA VALORACIÓN DE LOS SERVICIOS ECOSISTÉMICOS**

Una de las características de los SE es que de momento no tienen sustitutos artificiales que tengan las mismas características.

Teniendo en cuenta esa circunstancia, ¿cuál es el valor social y/o económico de los SE? Son las estimaciones cualitativas o cuantitativas, no

422. Informe del Grupo de Trabajo sobre Marco Conceptual de la Evaluación de Ecosistemas del Milenio (2003). Ecosistemas y Bienestar Humano Marco para la Evaluación. <https://www.millenniumassessment.org/documents/document.3.aspx.pdf>

423. Informe del Grupo de Trabajo sobre Marco Conceptual de la Evaluación de Ecosistemas del Milenio (2003). *Ibidem*.



necesariamente monetarias, de la importancia relativa de distintos beneficios derivados del funcionamiento de los ecosistemas para las sociedades humanas.<sup>424</sup>

La relevancia de la valoración de los servicios ecosistémicos, sea cual fuere el método, se encuentra en cómo contribuye en la toma de decisiones, en las políticas públicas y en la elaboración legislativa que apunten al desarrollo sostenible.

Es fundamental, para ello, la existencia de un inventario de SE locales que sea tenido en consideración en el proceso de toma de decisiones, más aún si se trata de cuestiones ambientales. Asimismo, es de suma importancia tener conocimiento certero sobre la demanda existente de esos SE y el impacto que tienen las actividades antrópicas en la provisión de aquellos.

Uno de los desafíos de la actualidad no es solo la valoración de los SE, sino también su cuantificación. Habitualmente se usan valores monetarios para calcular el costo que implica el reemplazo de los servicios provistos por cada sistema. Sin embargo, suele suceder que este enfoque económico de la valoración ambiental resulte insuficiente para predecir ciertas características ecosistémicas (por ejemplo, estabilidad a largo plazo o la degradación de bienes naturales).<sup>425</sup> Por ello es que se han buscado alternativas a la valoración estrictamente monetaria, sin embargo, en la actualidad a nivel legislativo la más utilizada es la monetaria.

La cuestión de la valoración de los SE está vinculada con la distribución de la riqueza-renta de los individuos, esto significa que la gente con menos recursos no tiene los medios para expresar cuáles son sus preferencias en un mercado que las mide en unidades monetarias. Lo mismo sucede con las generaciones futuras. Ello implica que no tienen ni voz ni voto en las tomas de decisiones al respecto. Es decir, existe una relación directamente proporcional entre las decisiones que se tomen y la distribución de la riqueza. Por ello, autores como

424. Paruelo, J. M., Jobbagy, E. G. y Littera, P. (2011). Ob. cit. p. 363.

425. Paruelo, J. M., Jobbagy, E. G. y Littera, P. (2011). *Ibidem*, p. 223.



Sagoff sostienen que cuando se valoran bienes públicos podría (y debería) considerarse más adecuado aproximarse a la gente como ciudadanos en vez de como consumidores.

En muchos países, la pobreza trae aparejada la utilización no sostenible del medio, generando que se incremente ese nivel de vida en condiciones de pobreza, muchas veces extrema. Sin embargo, también podemos observar que tantos otros países, muy al contrario, logran alcanzar un desarrollo sostenible, aunque imponiendo usos insostenibles a zonas menos ricas. Por ejemplo, cuando un país rico utiliza un país pobre como basurero (como sucede con India o algunas ciudades de China).<sup>426</sup>

Muchos países cuentan con un enorme y valioso capital natural como parte de su riqueza, pero debe ser necesariamente puesto en valor, para protegerlo y conservarlo. Y así tratar de mejorar la calidad de vida de las poblaciones más pobres.<sup>427</sup>

Por todo lo expuesto es que surgen ciertos mecanismos de valoración como el pago o compensación por servicios ambientales, el desarrollo limpio, el mercado de carbono, los acuerdos locales, la compensación equitativa por servicios ambientales (ya que en el pago por SE solo importan las reglas del mercado).

440

Actualmente están surgiendo formas relativamente nuevas que promueven las externalidades ambientales positivas, o que buscan minimizar las externalidades ambientales negativas, por medio de la transferencia de recursos financieros de los beneficiarios de ciertos servicios ambientales hacia quienes proveen dichos servicios o que son fiduciarios de los recursos ambientales.<sup>428</sup>

426. Padilla, E., Pasqual, I. y Rocabert, J. (2002). Equidad intergeneracional y sostenibilidad. Universitat Autònoma de Barcelona. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/tesis?codigo=4315>

427. Pinto, C. A. P. y Paredes, R. Y. (2014). Los servicios ecosistémicos en el Perú. Xilema, vol. 27(1), p. 62-75.

428. Minaverry, C. M. (2016). Consideraciones sobre la regulación jurídica ambiental de los servicios ecosistémicos en Argentina. *Estudios sociales (Hermosillo, Son.)*, vol. 26(48). p. 43-66.



El concepto de que las personas paguen por lo que consumen o usan es bastante claro y de común aceptación en gran parte del mundo moderno. Obviamente, esa lógica no se emplea cuando los usuarios o consumidores no pueden quedar excluidos, como sucede con muchos de los bienes y servicios que proporcionan los ecosistemas. En un programa de pagos por servicios ecosistémicos típico, los vendedores de servicios ecosistémicos son terratenientes o titulares de derechos forestales y los compradores pueden ser organismos gubernamentales, organizaciones no gubernamentales o particulares y empresas.<sup>429</sup>

## CONCLUSIONES

En nuestra provincia encontramos diferentes normas que, de alguna forma, protegen nuestros ecosistemas (Ley 5961), pero también observamos que no disponen mecanismos de valoración de aquellos, excepto la Ley 8195, que es la ley a través de la cual la provincia adhiere la Ley 26331 de Presupuestos Mínimos de Protección Ambiental de los Bosques Nativos (dicha ley es la única vigente en Argentina que dispone un mecanismo de valoración, en particular, de servicios ecosistémicos).

Si bien fue un gran avance, debido a la diversidad de ecosistemas es necesario ampliar los servicios ecosistémicos a proteger.

Aunque en algunas de dichas normas se establecen sanciones frente a su incumplimiento por conductas ilícitas, y aunque es necesario transformar las conductas sociales que dañan gravemente nuestro medio, esto no es suficiente. Es necesario también contar con ciertos incentivos, que impliquen una protección que vaya más allá del cuidado por el posible temor al castigo. Para ello hay que comprender que la problemática está relacionada con la seguridad alimentaria, con la satisfacción de las necesidades básicas, como el acceso al agua potable, está relacionada con la calidad de vida y con la capacidad de resiliencia del capital natural.

429. Minaverri. *Ibíd.*



Ese desarrollo, que debe ser sostenible de manera que las generaciones futuras puedan gozar de la naturaleza, de la misma forma y en las mismas, o mejores, condiciones que las actuales, es un objetivo que debería ser buscado y alcanzado por todos. ¿Cómo podemos hablar de desarrollo cuando hay ciudades donde el acceso al agua potable conlleva el caminar varios kilómetros? ¿O donde no se puede acceder a una cierta calidad de vida mínima, decente, donde se satisfagan las necesidades básicas?

Para Constanza,<sup>430</sup> el capital natural es la reserva de materiales (plantas, animales, minerales, suelo, aire) que existe en un sitio, en el tiempo, y los servicios ecosistémicos son el flujo de esos materiales y la energía asociada a ellos desde el capital natural. No tener capital natural implica cancelar las aspiraciones de la población al bienestar porque este es insustituible, aunque pueda ser modificado y manejado adecuadamente para beneficio del hombre. El capital humano y el manufacturado requieren capital natural para su construcción y mantenimiento. Por ello es necesario seguir construyendo un desarrollo sustentable.

En gran medida es el Estado el que debe asumir la responsabilidad de diseñar y llevar a cabo aquellos mecanismos, haciéndolo desde distintas áreas y enfoques, pero siempre teniendo en mira la regulación, el control, la educación, la información y la participación ciudadana (sobre todo de aquellos sectores más vulnerables, conociendo y reconociendo cuáles son sus necesidades).

442

Pero sucede que es el Estado mismo quien en muchas, y en la mayoría, de las circunstancias se encuentra ausente, y no desarrolla las políticas públicas necesarias para lograr aquellos objetivos. El diseño de políticas públicas de valoración de servicios ecosistémicos, como así la promulgación de normas que nos concedan obligaciones, pero también derechos y beneficios, es una herramienta necesaria para prevenir el deterioro ambiental, mejorar los ecosistemas ya dañados, aumentar la resiliencia, mantener y mejorar la calidad de vida humana.

430. Pinto, C. A. P. y Paredes, R. Y. (2014). Ob. cit.



En los países de la región, se han implementado mecanismos de valoración económica de los servicios ecosistémicos, y más allá de las diferencias que puedan existir entre ellos, vemos que se encuentran más avanzados y que a través de la adopción de dichos mecanismos han logrado recuperarlos, conservarlos, mantenerlos y protegerlos. También han sido exitosos los casos de proyectos internacionales sobre servicios ecosistémicos, obteniéndose muy buenos resultados. La modalidad de pago por servicios ambientales genera incentivos económicos y no económicos a las poblaciones, agricultores y propietarios de tierras particulares que brindan servicios ecosistémicos para protegerlos, restaurarlos y conservarlos a través del manejo y uso sostenibles de la tierra.

Sucede que mientras más transformamos nuestro medio, más limitamos la prestación de los servicios ecosistémicos, y la insuficiencia o carencia de estos es lo que ha llevado a que el pago por servicios ambientales sea un instrumento para un manejo adecuado de los recursos naturales, ergo, de conservación, ya que quien recibe un pago por la conservación de un determinado servicio, lo hace porque ha hecho un uso correcto y sostenible de él.

Por ello es que debemos contar con normas que prevean mecanismos de valoración de servicios ecosistémicos, adaptados a nuestra realidad local, nuestra geografía, nuestro capital natural; basadas en estudios de análisis que nos brinden información respecto de la interacción de los distintos componentes de los servicios ecosistémicos, cómo influyen los unos a los otros, y así construir un sistema de valoración adecuado.

Igualmente, debe ir acompañado de políticas públicas consolidadas, de manera que el Estado se comprometa vehementemente a desarrollar políticas que comiencen a revertir la degradación de los servicios ecosistémicos que nos brinda la naturaleza. De manera de ser, asimismo, consecuentes con las obligaciones internacionales asumidas, y que sean innovadoras, que suministren herramientas e instrumentos para mejorar la gestión de nuestro medio.



Es momento de seguir el ejemplo de los países de la región y cumplir con nuestras obligaciones internacionales asumidas y empezar a implementar aquellos mecanismos que han resultado exitosos en los países de la región.

Es innegable que nuestra provincia tiene una gran variedad de ecosistemas por proteger, por valorar y por conservar. De estos ecosistemas, como capital natural, dependemos para vivir, para gozar de calidad de vida, para satisfacer nuestras necesidades básicas. Pero también para desarrollarnos a través del uso y explotación de esos ecosistemas, y no podemos hacerlo de forma indiscriminada, ilimitadamente, sino teniendo en cuenta las generaciones futuras e igualmente a los demás seres vivos con los que compartimos nuestra casa común.

En concordancia entonces con lo que sostiene Elinor Ostrom, a partir de acuerdos institucionales y contratos entre los interesados, los recursos comunes pueden (y deben) explotarse de manera sostenible.



## 7.3. Acceso a la información



### A. LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y ACCESO A INFORMACIÓN EN TIEMPOS DE COVID-19. UN ANÁLISIS DE LA SITUACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS EN ARGENTINA

MÍA KATHARINA REISS

La libertad de expresión e información son herramientas esenciales para que los ciudadanos puedan exigir la rendición de cuentas de los gobiernos y luchar contra la corrupción. A nivel mundial, alrededor de 120 países han legislado leyes de libertad de expresión e información.<sup>431</sup> Esto indica que la mayoría de los países considera importante detallar cómo se ejercen estos derechos y establecen obligaciones hacia las autoridades públicas para promoverlos, protegerlos e implementarlos en la práctica. El derecho a tener acceso a la información es imprescindible y cobra aún más relevancia en momentos de crisis como la pandemia del Covid-19.

445

Asimismo, lo contextualiza la ONU, OSCE y OEA en su *Declaración Conjunta sobre Libertad de Expresión y Elecciones en la Era Digital* de 2020, al momento de destacar el papel esencial que desempeñan la libertad de expresión e información los medios de comunicación diversos e independientes, indicando que: "Los actores estatales deben asegurarse de que los

431. Földes, Á. (2018). *Right to Information in Asia Pacific*. Transparency International. <https://www.transparency.org/en/publications/right-to-information-in-asia-pacific#>



medios de comunicación gocen de un acceso sin impedimentos a fuentes de información oficial y a los candidatos a ocupar cargos públicos, y de que no encuentren obstáculos indebidos que afecten su posibilidad de difundir dicha información e ideas, incluso durante la pandemia de salud pública de Covid-19, y también mediante la implementación de los principios de la presente Declaración Conjunta”.<sup>432</sup>

En diciembre de 2019, un médico de Wuhan (China), donde se detectó por primera vez el nuevo coronavirus, compartió sus temores sobre un nuevo virus que afectaba la habilidad respiratoria de sus pacientes. Su voz fue silenciada por las autoridades locales y lo acusaron por difundir “rumores”.<sup>433</sup>

El acceso a la información es un derecho fundamental de la salud y “toda persona tiene derecho a ser informada del peligro que la Covid-19 representa para su salud, las medidas para mitigar los riesgos y los esfuerzos en curso para combatirla. No garantizar debilita la respuesta de los servicios de salud pública y pone en riesgo la salud de todo el mundo”.<sup>434</sup>

Desde el comienzo de la pandemia del nuevo coronavirus (Covid-19) en los principios de 2020 muchos gobiernos adoptaron normativas estrictas para reducir la difusión del virus y proteger los sistemas de salud. Sin embargo, varias instituciones internacionales y organismos de protección de derechos humanos expresaron su preocupación sobre la posibilidad de que las normas establecidas en las fases iniciales de la pandemia pudieran ser desproporcionadas a largo plazo. Además, han observado que se han suspendido y restringido algunos derechos a través de declaraciones de “estados de emergencia”, “estados de excepción” o “emergencia sanitaria”.

446

432. ONU, OSCE y OEA (2020). Declaración Conjunta Sobre La Libertad de Expresión y Elecciones en la Era Digital. [http://www.oas.org/es/cidh/expresion/documentos\\_basicos/declaraciones.asp](http://www.oas.org/es/cidh/expresion/documentos_basicos/declaraciones.asp)

433. Amnesty International (2020). Covid-19: Los derechos humanos pueden ayudar a protegernos. <https://www.amnesty.org/es/latest/news/2020/03/coronavirus-how-human-rights-help-protect-us/>

434. Amnesty International (2020). *Ibidem*.



El *European Network of National Human Rights Institutions* expresa que “mientras más tiempo están implementadas las restricciones a derechos humanos, más impactos negativos tendrán”.<sup>435</sup> Asimismo lo expresa la Organización de las Naciones Unidas (ONU) en un comunicado de prensa, destacando la importancia de examinar constantemente las restricciones de los derechos humanos durante el combate del coronavirus y asegurar que estas restricciones no se conviertan en una situación permanente. Según la ONU, la transparencia de los gobiernos y la forma en la cual se comunica a la ciudadanía las acciones tomadas por ellos juegan un rol importante en la superación de la crisis.<sup>436</sup>

Sin embargo, en un comunicado de prensa, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) y su Relatoría Especial para la Libertad de Expresión (RELE) manifestaron su preocupación por las violaciones a la libertad de expresión y restricciones al derecho a la información a raíz de las medidas establecidas por los Estados de la región en el marco de la respuesta a la pandemia.<sup>437</sup>

En su resolución *Pandemia y Derechos Humanos en las Américas 1/2020*, adoptada el 10 de abril de 2020, la CIDH reafirma el rol fundamental de la independencia y actuación de los poderes públicos e instituciones de control, recordando que los Estados deben asegurar “el acceso universal a Internet a través de las fronteras, la transparencia y el acceso a la información pública respecto de la pandemia y las medidas que se adoptan para contenerla y enfrentar las necesidades básicas de la población”.<sup>438</sup>

447

435. European Network for Human Rights Institutions (2020). Now is the time for Solidarity on Human Rights, The Need for human rights in Covid-19 responses in Europe. <http://ennhri.org/statement-on-covid-19/>

436. Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (2020). Covid-19 y derechos humanos <https://www.ohchr.org/SP/NewsEvents/Pages/COVID19and-HR.aspx>

437. OEA (18 de abril de 2020). La CIDH y su Relator Especial para la libertad de expresión. <http://www.oas.org/es/cidh/expresion/showarticle.asp?artID=1173&IID=2>

438. ONU, OSCE y OEA (2020). Ob. cit.



Partiendo de las observaciones antes expuestas, este informe tiene como objetivo analizar cómo ha influido la expansión de Covid-19 en el derecho de libertad de expresión y en el derecho a tener acceso a la información en América Latina, especialmente en el caso de Argentina. Además, se busca investigar si el Estado argentino está cumpliendo con las normas regionales e internacionales de derechos humanos establecidas en el ámbito de la libertad de expresión y el derecho a tener acceso a información.

### **LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y EL DERECHO A TENER ACCESO A INFORMACIÓN EN EL DERECHO INTERNACIONAL**

Desde el surgimiento del Derecho Internacional de los Derechos Humanos (DIDH) en el siglo XX se ha desarrollado un catálogo amplio de derechos y libertades que está en constante incremento como consecuencia de la evolución de las sociedades. Dentro de este catálogo, se ha otorgado un lugar crucial a la libertad de expresión y el derecho a tener acceso a la información. Ambos derechos son reconocidos como derechos fundamentales y son consagrados en convenciones, tratados y declaraciones internacionales que forman parte del DIDH. En este contexto es menester recordar que las normativas del DIDH forman parte de los ordenamientos internos de los Estados, en la medida en que han ratificado o adherido a sus convenciones, tratados o declaraciones.

448

El derecho a la libertad de expresión y el derecho a tener acceso a información están fuertemente vinculados. El primero se encuentra reconocido en distintos instrumentos de DIDH y el derecho a tener acceso a información se establece como parte integrante de él. En el sistema Universal de Protección de los Derechos Humanos de las Naciones Unidas se encuentra en el art. 19 de la Declaración Universal de Derechos humanos (1948);<sup>439</sup> en el inc. 2 del art. 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP)

439. Art. 19. "Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye el no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión".



(1966),<sup>440</sup> en el inc. 1 del art. 13 de la Convención sobre los Derechos del Niño (1989)<sup>441</sup> y en el art. 12 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (2006).<sup>442</sup>

En el ámbito regional, también se encuentra el reconocimiento de ambos derechos en diferentes instrumentos del DIDH.<sup>443</sup> De acuerdo al enfoque regional de este informe, centrado en América Latina, el siguiente párrafo analizará el sistema interamericano de protección de los derechos humanos.

### Régimen jurídico

Dentro del sistema interamericano, encontramos dos instrumentos esenciales donde se consagran ambos derechos. Primero, el art. IV de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (1948);<sup>444</sup> segundo, en el art. 13 inc. 1 y art. 14 de la Convención Americana de Derechos Humanos (1996).<sup>445</sup> Además podemos encontrar un gran desarrollo

440. Art. 19, inc. 2. “Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección”.

441. Art. 13, 1 inc. “El niño tendrá derecho a la libertad de expresión; ese derecho incluirá la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de todo tipo, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o impresas, en forma artística o por cualquier otro medio elegido por el niño”.

442. “Los Estados Partes adoptarán todas las medidas pertinentes para que las personas con discapacidad puedan ejercer el derecho a la libertad de expresión y opinión, incluida la libertad de recabar, recibir y facilitar información e ideas en igualdad de condiciones con las demás y mediante cualquier forma de comunicación que elijan con arreglo a la definición del artículo 2 de la presente Convención”.

443. El sistema africano lo protege en el Artículo 9 de la Carta Africana de Las Personas y los Pueblos de 1981. En el sistema europeo está consagrado en Artículo 10 del Convenio Europeo de 1950.

444. Artículo IV. Toda persona tiene derecho a la libertad de investigación, de opinión y de expresión y difusión del pensamiento por cualquier medio.

445. Art. 13. “Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección”.

Art. 14. “Toda persona afectada por informaciones inexactas o agraviantes emitidas en su perjuicio a través de medios de difusión legalmente reglamentados y que se dirijan al público



de estos a través de la creciente jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.<sup>446</sup> La Convención Interamericana tiene un ámbito de aplicación más reducido debido a que obliga solo a los países de la región que lo han ratificado.<sup>447</sup>

## Órganos

A nivel regional hay varios mecanismos encargados de la protección y la supervisión del cumplimiento de ambos derechos. Los órganos encargados son la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). Además, se añaden los órganos políticos de la Organización de Estados Americanos (OEA) que tienen la responsabilidad de garantizar el cumplimiento de las normas.

Primero, la Corte IDH ha aportado una abundante jurisprudencia al desarrollo del DIDH. Desde su establecimiento en 1945 ha emitido un gran número de sentencias y opiniones consultivas destinadas a la protección y desarrollo de estos derechos que han sido tomadas como base de los ordenamientos y las políticas de los Estados americanos. La Corte IDH define la libertad de expresión como un instrumento esencial para la preservación de las instituciones democráticas, destacando que, sin ella, declina la democracia y disminuye la observancia de los derechos humanos.<sup>448</sup>

---

en general, tiene derecho a efectuar por el mismo órgano de difusión su rectificación o respuesta en las condiciones que establezca la ley”.

446. Corte IDH (2013). Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte IDH de Derechos Humanos No 16, sobre la Libertad de Pensamiento y Expresión. <https://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/cuadernillo16.pdf>

447. Argentina, Barbados, Bolivia, Brasil, Colombia, Costa Rica, Dominica, Chile, Ecuador, El Salvador, Granada, Guatemala, Haití, Honduras, Jamaica, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana, Surinam, Uruguay y Venezuela.

448. Ramírez, S. G; Gonza, A; Ramos Vázquez, E. (2018). La Libertad de Expresión en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: de la Opinión Consultiva OC-5/85, de 1985, a la sentencia sobre el Caso Carvajal y otros, de 2018. Sociedad Interamericana de Prensa. <https://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/libertad-expresion1.pdf>



La CIDH supervisa el cumplimiento de las normas sobre la libertad de expresión y el derecho a la información a través de sus sistemas de casos, visitas *in loco*, recomendaciones a los Estados y las actividades del Relator Especial para la libertad de expresión. La CIDH y los Estados parte presentan los casos ante la Corte IDH y, en caso de que exista un peligro “grave”, la CIDH y la Corte IDH pueden adoptar medidas de carácter cautelar. Por último, la Corte IDH puede emitir “opiniones consultivas” en las cuales interpreta tratados sobre derechos humanos, analizando compatibilidades con leyes internas de los Estados partes.<sup>449</sup>

La Relatoría Especial para la Libertad de Expresión (RELE) fue creada en 1997 por la CIDH. Se trata de una oficina permanente e independiente que actúa dentro del marco y con el apoyo de la CIDH. Su papel esencial es la defensa del derecho a la libertad de pensamiento y de la expresión, fundamentado en la consolidación y el desarrollo del sistema democrático. Una de las funciones más esenciales es asesorar a la CIDH en la evaluación de peticiones individuales, y preparar informes.<sup>450</sup> Asimismo, la RELE ha asesorado a la CIDH en la preparación y presentación de casos individuales sobre la libertad de expresión ante la Corte IDH.<sup>451</sup> La Relatoría elabora un informe anual que analiza la situación de dicho derecho en la región, lo que incluye señalar las principales amenazas para asegurar su ejercicio y los progresos que se han logrado en esta materia. Además, la RELE ha colaborado con la CIDH en relación con las recomendaciones para la adopción de medidas cautelares y provisionales en el ámbito de libertad de expresión y participa frecuentemente en audiencias y reuniones de trabajos organizados por la CIDH preparando informes e investigando en los seguimientos correspondientes.<sup>452</sup>

449. Grossman, C. (2007). Argentina, Barbados, Bolivia, Brasil, Colombia, Costa Rica. Herausgeber: Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Revista IIDH*, 46 (2007), p. 160-167.

450. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión (2019). Informe Anual de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. <http://www.oas.org/es/cidh/expresion/informes/ESPIA2019.pdf>

451. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión (2019). *Ibidem*, p. 8.

452. Relatoría Especial para la Libertad de Expresión (2019). *Ibidem*.



Teniendo en cuenta el marco jurídico, el siguiente párrafo se centrará en observar, cómo ha influido la expansión de Covid19 en el derecho de libertad de expresión y en el derecho a tener acceso a la información en América Latina.

## **AMÉRICA LATINA: LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y ACCESO A INFORMACIÓN EN TIEMPOS DE COVID-19.**

### **Panorama regional**

Desde el inicio de la pandemia, el Instituto Internacional de la Prensa (IPI) documentó 338 violaciones de la libertad de prensa a nivel mundial, incluyendo detenciones, restricciones al acceso a información, censura, regulaciones excesivas de desinformación y ataques verbales o físicos.<sup>453</sup> Reporteros sin Fronteras ha registrado 234 periodistas encarcelados y 14 periodistas asesinados.<sup>454</sup>

En este contexto, la pandemia supone un desafío aún mayor para los Estados americanos. Según informes de varios organismos internacionales, las Américas sigue siendo una región con alta desigualdad social y económica. La pobreza extrema, las profundas brechas sociales, la falta de acceso al agua potable, la inseguridad alimentaria, la falta de viviendas, las altas tasas de informalidad laboral y de trabajos con ingresos precarios, entre otros, constituyen un desafío común a todos los Estados de la región. Frente a este panorama, los Estados americanos se enfrentan a mayores dificultades a la hora de poder adoptar medidas que permitan proteger a la población.<sup>455</sup>

453. International Press Institute. <https://ipi.media/covid19-media-freedom-monitoring/>

454. Redacción (21 de abril de 2020). El horizonte se oscurece para la libertad de prensa en AMÉRICA LATINA. *Reporteros Sin Frontera*. <https://www.rsf-es.org/clasificacion-2020-el-horizonte-se-oscurece-para-la-libertad-de-prensa-en-america-latina/>

455. Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2020). Resolución 1/2020 Pandemia y Derechos Humanos en las Américas. <https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/pdf/Resolucion-1-20-es.pdf>



Asimismo, han sido documentados a lo largo de la historia altos niveles de violencia, especialmente por razones de género o etnia, como también actos de violencia institucional contra periodistas y defensores de los derechos humanos.<sup>456 457</sup>

Según informes de la CIDH y RELE, la libertad de expresión se ha visto deteriorada en la región desde los inicios de Covid-19. Se han registrado detenciones de ciudadanos por expresarse en redes sociales.<sup>458</sup> Asimismo, se han identificado restricciones en el acceso de periodistas a ruedas y conferencias de prensa y en la posibilidad de formular preguntas en relación con el coronavirus, lo que puede debilitar el rol de la prensa y el derecho a la información de las personas.<sup>459</sup> Además, varios Estados han adoptado leyes para combatir la información calificada como “falsa” y se ha observado que algunos Estados han impuesto sanciones a la difusión de desinformación.<sup>460</sup> Sin embargo, se ha expresado la preocupación sobre la posibilidad de que estas leyes puedan resultar en la criminalización de los periodistas.<sup>461</sup>

También el derecho de acceso a información se ha visto afectado en algunos casos a través de suspensiones del derecho público a solicitar información.<sup>462 463</sup> Según la RELE y la CIDH, al comienzo de la pandemia varios Estados, tales como Argentina, Brasil, Colombia, Estados Unidos, El Salvador, Honduras y México, han suspendido o extendido los plazos

456. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2020). *Ibíd.*

457. Amnistía Internacional (2020). *Ob. cit.*

458. Fundamedios (2020). Cómo los gobiernos de América Latina restringen la libertad de expresión a pretexto del Covid-19. <http://www.fundamedios.us/como-los-gobiernos-de-america-latina-restringen-la-libertad-de-expresion-a-pretexto-del-covid-19/>

459. CIDH y RELE. (2020) Comunicado de prensa R78/20: CIDH y su RELE expresan preocupación por las restricciones a la libertad de expresión. <http://www.oas.org/es/cidh/expresion/showarticle.asp?artID=1173&IID=2>

460. CIDH y RELE (2020), *Ibíd.*

461. UNESCO (2020). Libertad de información. <http://www.unesco.org/new/es/communication-and-information/freedom-of-expression/freedom-of-information>

462. UNESCO. *Ibíd.*, p. 12.

463. IFEX (2020). La promoción y defensa de la libertad de expresión como un derecho humano fundamental. <https://ifex.org/es/>



de tramitación de procedimientos administrativos de forma general y/o vinculados con solicitudes de información pública.<sup>464</sup> Además, se podía observar en varios Estados medidas de ciberpatrullaje digital, afectando las libertades fundamentales de la persona.<sup>465</sup>

Por último, la RELE ha expresado que otro punto preocupante es el cierre de medios de comunicación por inestabilidad económica. Esto podría resultar en una limitación al derecho del acceso a la información debido a que se trata de pequeños medios de comunicación independientes, lo cual trae como consecuencia la disminución de diversidad de fuentes de información.

En el contexto del panorama regional antes expuesto, el párrafo siguiente informa sobre la situación de los derechos mencionados durante el comienzo de la pandemia en la Argentina, y expone recomendaciones de los mecanismos internacionales de los derechos humanos.

### Caso de Argentina

La libertad de expresión es un derecho fundamental protegido por la Constitución Nacional de Argentina, proclamando que todos los habitantes de la Nación tienen derecho a una serie de derechos, de conformidad con las leyes que regulan su ejercicio. El artículo 14 de la Constitución Nacional argentina establece el derecho a publicar ideas sin censura previa y el artículo 32 prohíbe al Congreso aprobar leyes que restrinjan la libertad de prensa o establezcan la jurisdicción federal sobre la prensa.<sup>466</sup> Sin embargo, el derecho constitucional a la libertad de expresión no es un derecho abso-

454

464. CIDH y RELE (2020). Ob. cit.

465. CIDH y RELE (2020). *Ibidem*.

466. Constitución Nacional, art. 14. "Todos los habitantes de la Nación gozan de los siguientes derechos conforme a las leyes que reglamenten su ejercicio; a saber: de trabajar y ejercer toda industria lícita; de navegar y comerciar; de peticionar a las autoridades; de entrar, permanecer, transitar y salir del territorio argentino; de publicar sus ideas por la prensa sin censura previa; de usar y disponer de su propiedad; de asociarse con fines útiles; de profesar libremente su culto; de enseñar y aprender".

Constitución Nacional, art. 32. "El Congreso federal no dictará leyes que restrinjan la libertad de imprenta o establezcan sobre ella la jurisdicción federal".



luto y, según las decisiones de la Corte Suprema, puede limitarse si la limitación (1) está establecida por la ley, (2) tiene un propósito jurídico y (3) satisface las necesidades de una sociedad democrática y es proporcionada a esa necesidad.<sup>467</sup> Finalmente, con la reforma constitucional de 1994, los tratados internacionales de derechos humanos, incluyendo la Convención Americana de Derechos Humanos, adquirieron la jerarquía constitucional bajo el artículo 75.22.<sup>468</sup>

La protección y garantía del derecho a la libertad de expresión y acceso a información ha sido un desafío para el Estado argentino antes de la expansión del Covid-19. En su informe anual de 2019, la RELE comunica que durante 2019 dio seguimiento a diversos ataques, amenazas e intimidaciones a periodistas y comunicadores en Argentina.<sup>469</sup> Además, según *Human Rights Watch*, algunas provincias y municipios todavía carecen de leyes de libertad de información.<sup>470</sup> Igualmente, se ha identificado que persiste una-

467. Centro de Estudios en Libertad de Expresión y Acceso a la Información (2018). Tendencias en la Libertad de Expresión en Argentina 3 [https://www.palermo.edu/cele/pdf/Libertad\\_de\\_expresion\\_en\\_Argentina.pdf](https://www.palermo.edu/cele/pdf/Libertad_de_expresion_en_Argentina.pdf)

468. Constitución Nacional, art. 75, inc. 2: "Corresponde al Congreso: [...] [a]probar o desear tratados concluidos con las demás naciones y con las organizaciones internacionales y los concordatos con la Santa Sede. Los tratados y concordatos tienen jerarquía superior a las leyes. La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; la Declaración Universal de Derechos Humanos; la Convención Americana sobre Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo; la Convención sobre la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio; la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial; la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes; la Convención sobre los Derechos del Niño; en las condiciones de su vigencia, tienen jerarquía constitucional, no derogan artículo alguno de la primera parte de esta Constitución y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos. Sólo podrán ser denunciados, en su caso, por el Poder Ejecutivo nacional, previa aprobación de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara. Los demás tratados y convenciones sobre derechos humanos, luego de ser aprobados por el Congreso, requerirán del voto de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara para gozar de la jerarquía constitucional".

469. RELE (2019). Ob. cit., p. 45.

470. Human Rights Watch (2020). World Report 2020 - Country/chapters:argentina. <https://www.hrw.org/world-report/2020/country-chapters/argentina>



tendencia hacia la criminalización de la libertad de expresión.<sup>471</sup> Desde el inicio del Covid-19, varias organizaciones han visto limitaciones en la libertad de expresión y acceso a información en Argentina. Al principio de la Pandemia, el Estado argentino ha suspendido los plazos habituales para los procesos administrativos regulados por la Ley de Procedimientos Administrativos Nacionales 19549, incluyendo el procesamiento de solicitudes de información pública.<sup>472</sup> Según recomendación de la RELE, los Estados deberían abstenerse de adoptar o aplicar leyes y políticas que puedan afectar negativamente el disfrute de los derechos humanos, o que restrinjan injustificadamente el espacio cívico, en violación de las obligaciones de los Estados en virtud del derecho internacional de los derechos humanos.<sup>473</sup> En un comunicado de prensa, la RELE destaca que los gobiernos de todo el mundo están obligados, en virtud de las normas de los derechos humanos, a proporcionar información fidedigna en formatos accesibles a todos, prestando especial atención a garantizar el acceso a la información. De ahí, recomiendan que los gobiernos hagan esfuerzos excepcionales para proteger el trabajo de los periodistas y que todos los gobiernos apliquen firmemente sus leyes de acceso a la información para garantizar que todas las personas, especialmente los periodistas, tengan acceso a ella.<sup>474</sup> Además, la CIDH y su Relatoría especial han observado la utilización de derechos penales contra periodistas o personas que publican información relacionada con la pandemia. Ambos comentan que en Argentina se habrían iniciado causas penales contra al menos cinco personas que publicaron en sus redes sociales información que sería falsa. Al respeto, la RELE y UNESCO expresan su preocupación sobre los efectos negativos que podrá provocar la desinformación. Sin embargo, destacan que medidas de reducción de contenidos, censura o intentos de penalizar la desinformación relativa a la pandemia puede resultar en limitaciones del acceso a información. En su declaración

456

471. Centro de Estudios en Libertad de Expresión y Acceso a la Información (2018). Ob. cit., p. 78.

472. Decreto 298 de 2020. Suspensión de plazos administrativos - Ley Nacional de Procedimientos Administrativos 19549, Reglamento de Procedimientos Administrativos y otros procedimientos especiales. 19 de marzo de 2020. <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/335000-339999/335742/norma.htm>

473. CIDH y RELE (2020). Ob. cit.

474. RELE (2020). *Ibidem*.



conjunta sobre Covid-19, la ONU, OSCE y OEA destacan que los Estados no deberían sancionar la difusión de información calificada como “falsa” dado que la introducción de tipos penales podría resultar en una criminalización de la expresión o difusión sobre asuntos de interés público. La RELE además expresa que cualquier intento de penalizar la información relativa a la pandemia puede crear desconfianza en la información institucional, retrasar el acceso a información fiable y tener un efecto silenciador en la libertad de expresión. Al respecto, se recomienda que los gobiernos deberían enfocarse en abordar la desinformación proporcionando información fiable a través de mensajes públicos o apoyo a los anuncios de servicio público. La RELE informa además que, tanto en Argentina como en otros países de la región, se estarían realizando labores de “ciber patrullaje” con el fin de detectar cuentas que difundan información calificada como falsa. Según el International Center for Not-For-Profit Law (CINL), los ciber patrullajes han dado lugar a al menos 12 casos criminales contra individuos acusados de “intimación pública”. Según la ministra de Seguridad de la Nación, Sabina Frederic, dichas tareas buscaban “mantener la seguridad de la población y prevenir hechos delictivos”.<sup>475</sup> El Gobierno argentino informó que la secretaría de Estado precisó que la actividad será regulada por un protocolo de actuación, que se construye en línea con los estándares interamericanos y en consulta con la sociedad civil.<sup>476</sup> Además, Reporteros sin Frontera ha observado que, tanto en Argentina como en otros países, se han registrado monitoreos digitales que poseen una amenaza a la libertad de expresión y a otros derechos humanos. RSF reporta que, en este país, la gente se ha visto obligada a instalar la aplicación “Cuidar” para permitir que su teléfono sea localizado, monitoreando las regulaciones de la cuarentena. El Center for Global Development (CGD) expresa su preocupación acerca de que el uso de las herramientas digitales para supervisar la propagación de enfermedades plantea serias cuestiones sobre cómo evitar que los gobiernos utilicen esas herramientas para vigilar a las personas para otros fines después de

475. Gobierno argentino. (2020). Ciberpatrullaje: reunión del Defensor del Pueblo porteño y la Ministra de Seguridad de la Nación. <https://www.argentina.gob.ar/noticias/ciberpatrullaje-reunion-del-defensor-del-pueblo-porteno-y-la-ministra-de-seguridad-de-la>

476. Gobierno argentino (2020). *Ibidem*.



que una crisis de salud haya disminuido.<sup>477</sup> Asimismo advierte RSF de las consecuencias de la vigilancia digital para la libertad de prensa y los Derechos Humanos, destacando que la protección de profesionales de medios de comunicación de la vigilancia digital es un requisito previo fundamental para investigar y difundir información independiente e imparcial.<sup>478</sup>

## CONCLUSIÓN

El objetivo de este informe fue analizar la situación del derecho a la libertad de expresión y el derecho a tener acceso a información durante los comienzos de la pandemia de Covid-19 en el caso de Argentina. Se observó que Argentina, como otros países, enfrenta desafíos en la protección y garantía de la libertad de expresión y acceso a información. De ahí garantizar la libertad de expresión, incluida la libertad de prensa, para que la información pueda difundirse sin supresión es esencial. Para que los periodistas puedan seguir cubriendo la situación de los derechos humanos en el contexto del Covid-19, es necesario que se brinde protección especial a los periodistas y defensores de los derechos humanos. Los esfuerzos para luchar contra la “desinfodemia” deben respetar las normas internacionales de derechos humanos, incluidos los derechos a la libertad de expresión, el acceso a la información, y a la privacidad. Cualquier nueva restricción debe ser proporcionada y de acuerdo con la ley.

458

Finalmente, la pandemia enfrenta a la política y a la sociedad con desafíos desconocidos. La cuestión de cómo contener la pandemia requiere respuestas que combinen la dimensión epidemiológica y médica con las dimensiones sociales y los fundamentos de los derechos humanos. Cuanto más dure la pandemia, más extendidas deben debatirse las medidas que se adoptan.

477. Pisa, M. (2020). Covid-19, Information Problems, and Digital Surveillance. Center for Global Development. <https://www.cgdev.org/blog/covid-19-information-problems-and-digital-surveillance>

478. Redacción (21 de abril de 2020). El horizonte se oscurece para la libertad de prensa en AMÉRICA LATINA. *Reporteros Sin Frontera*. <https://www.rsf-es.org/clasificacion-2020-el-horizonte-se-oscorece-para-la-libertad-de-prensa-en-america-latina>



## 7.4. Derecho a la vivienda



### A. TOMA DE TIERRAS. APORTES PARA UN DEBATE NECESARIO

*ANDRÉS LEYES Y PABLO GARCIARENA*

Un repaso por la historia reciente de los países de la región, nos refleja –entre otras cuestiones– que los períodos de gran conflictividad social se encuentran anudados habitualmente con la verificación de profundas desigualdades sociales y una alta vulneración de los derechos fundamentales de amplios sectores de la ciudadanía (derecho al trabajo, a la salud, a la alimentación, a la vivienda, en definitiva, a la vida digna).

Como reflejo de esta realidad, se alzan discursos y se instalan debates desde algunos sectores históricamente privilegiados que ostentan las herramientas necesarias (especialmente los medios masivos de comunicación) para que se constituyan como de incuestionable razonabilidad o de un inexpugnable “sentido común”.

Nos referimos particularmente al “debate” instalado sobre el carácter delictivo de la toma de tierras en distintos lugares del país, sobre todo aquella ocurrida en la provincia de Buenos Aires en la localidad de Guernica. Por cierto, una situación que no es novedosa, sino que ocurre hace muchos años y que se presenta en diversos espacios del país, también y particularmente en Mendoza. Situación que no es más que un síntoma del histórico déficit habitacional que padecen los sectores populares en Argentina desde hace décadas.



Las reflexiones que siguen no pretenden más que perforar o eludir esos discursos blindados que con ropaje de “sentido común” nos vetan la posibilidad de un debate intelectualmente honesto, libre de chicanas, de sesgos, y esperamos nos enfrente responsablemente a discutir cómo abordamos la acuciante vulneración de derechos que significa que millones de argentinos y argentinas, en su mayoría pobres, no tengan una vivienda digna.

A marzo de 2018, tres millones y medio de familias no tenían una vivienda adecuada donde residir. Un/una argentino/a de cada tres tiene problemas de vivienda.<sup>479</sup> Con la pandemia esos números se agravaron sensiblemente.

### ANTECEDENTES HISTÓRICOS RECIENTES. LAS DEFICIENCIAS HABITACIONALES DE LOS SECTORES POPULARES

A partir de la década de 1940, con el inicio del Estado de Bienestar (impulsado principalmente por el peronismo), y hasta la década de 1970, con la irrupción de los gobiernos de facto en casi toda la región, las clases populares de las zonas más pobladas del país accedieron paulatinamente al hábitat a través de un sistema de acceso a la tierra conocido como “loteo popular”: esta modalidad consistía en un submercado legal que favorecía el acceso en cuotas a un pequeño espacio de tierra con una urbanización más bien de moderada a baja.

460

La posibilidad de acceso a través de este loteo popular se interrumpe con la dictadura militar (entre otras vulneraciones a derechos), que ejecuta un paquete de leyes acordes a la ideología gobernante, siendo cuatro las centrales: transformaciones en el mercado de vivienda urbana a partir de la liberalización del mercado de alquileres y de un nuevo código urbanístico; segundo, la erradicación forzosa de las villas de emergencia; tercero, las expropiaciones por construcción de autopistas y recuperación de espacios

479. Centro de Implementación de Políticas Públicas para la Equidad y el Crecimiento (2018). La política habitacional en Argentina. Una mirada a través de los institutos provinciales de vivienda. <https://www.cippec.org/wp-content/uploads/2019/06/181-CDS-DT-L-a-pol%C3%ADtica-habitacional-en-Argentina-Granero-Bercovich-y-Barreda-junio-2016-1.pdf?fbclid=IwAR0Hk6oSQdijCcLtkQFvfm1h4UI9Jx4VAkbtWBZcRPH2-6ujnu0ImBaTIVU>



verdes y, por último, las relocalizaciones industriales (Oslak, 1991). Estas políticas tuvieron serias consecuencias sobre la distribución espacial y las condiciones materiales de vida de los sectores populares. En términos generales se traduce en menos posibilidades de vivir dignamente para la clase trabajadora, ganancias exorbitantes para la clase empresarial y déficit habitacional en crecimiento.

La devastadora crisis económica de 2001 y el aumento de la población en los grandes centros urbanos, pero principalmente la inacción estatal, provocaron un perverso sistema en el que hay escasez de tierra y una demanda cada vez más grande, lo que agiganta el déficit habitacional existente. Los nuevos asentamientos y barriadas populares se iban estableciendo sobre lugares cada vez más inhabitables, con más hacinamiento y en peores condiciones. Del mismo modo, al existir una creciente demanda no faltaron los especuladores y aprovechadores que vieron la forma de usar esto como una herramienta para negocios personales y defraudaciones masivas. La política no fue ajena a esto y fueron recurrentes los conflictos entre organizaciones sociales y políticas que se disputaban el negocio informal del acceso a la tierra.

Los lugares y recientes asentamientos eran infinitamente más precarios, la población padecía una pobreza estructural y mucho más agravada y los actores sociales y políticos estaban entremezclados, complejizando aún más el asunto.

Sumado a esta situación, producto de la desigualdad y el neoliberalismo, aparece un nuevo actor en escena: los **countries** o barrios cerrados, que son **los mayores ocupantes ilegales**: se asientan sobre terrenos fiscales que son ocupados sin pagar un peso y con la protección estatal, evaden impuestos, violan leyes constructivas y urbanas, no respetan humedales o condiciones socio-urbanas de ningún tipo, cometen infracciones a numerosas leyes ambientales, etc. ¿Alguien alguna vez presenció un desalojo por usurpación a un country?

Es necesario poner el foco en lo siguiente: el déficit habitacional existe y existía antes de la pandemia, lo único que logró esta situación fue agravarlo.



Prueba de esto es la cantidad de barrios existentes en el Registro Nacional de Barrios Populares (ReNaBaP) a marzo de 2019: 4.417. Con la pandemia se agudizó y no podemos todavía establecer cuántos nuevos barrios existen por cuestiones obvias de imposibilidad de censar.

En Mendoza el déficit habitacional reconocido por el Instituto Provincial de la Vivienda (IPV) asciende a más de 70.000 personas en toda la provincia,<sup>480</sup> pero hay estimaciones de la Cámara de Corredores Inmobiliarios que hablan de que ese número asciende a más de 130.000 personas con deficiencias habitacionales.<sup>481</sup> Todo esto, bien vale remarcar, en lo que refiere a la clase media. Las clases populares viven una realidad significativamente distinta y, según el ReNaBaP, en la provincia hay más de 247 barrios populares inscriptos, lo que se traduce en alrededor de 60.000 personas viviendo de forma absolutamente precaria. Estamos hablando, entre los datos del IPV y el Registro de Barrios populares, de cerca de 200.000 personas (el 10 % de la población mendocina) con algún déficit habitacional o situación irregular y de los que se pueden tener datos medianamente certeros. A esta altura, resulta una obviedad aclarar que los datos del ReNaBaP corresponden a un relevamiento realizado en 2018, año en el que se sancionó la ley. La inacción estatal para poner en funcionamiento esta ley y la pandemia agravaron el déficit habitacional y al día de hoy se desconoce cuál es la real situación de las clases más vulnerables de nuestra provincia.

462

Pero, además, bien vale remarcar lo que dice el Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS) en su “Informe Derechos Humanos 2016”: “Los barrios informales se ubican, en general, en las zonas con peores condiciones ambientales y con mayores afectaciones a la salud, donde los niveles de inversión y de mantenimiento de infraestructura son bajos o nulos. En efecto, los estudios y las evaluaciones de las diferentes fases de la política de vivienda

480. Montivero, A. (13 de septiembre de 2020). Mendoza tiene un déficit habitacional de 70 mil viviendas. *Diario El Sol*. <https://www.elsol.com.ar/mendoza-tiene-un-deficit-habitacional-de-70-mil-viviendas>

481. Torrez, J. M. (17 de marzo de 2019). Faltan 70 mil casas y el contexto hace más difícil cubrir el déficit. *Diario Los Andes*. <https://www.losandes.com.ar/faltan-70-mil-casas-y-el-contexto-hace-mas-dificil-cubrir-el-deficit/>



social en Vulneraciones de derechos en tomas de tierra y asentamientos enmarcada en el Programa Mejoramiento de Barrios (PROMEBA) en la Argentina muestran la incidencia que tienen las condiciones socioambientales sobre la salud y, en particular, la relación con enfermedades respiratorias, gastrointestinales y dérmicas. Estas situaciones se agravan por las dificultades de acceso oportuno a los efectores de salud. Asimismo, las condiciones habitacionales de los barrios informales suponen alto riesgo de vida, en primer lugar, debido a múltiples causas: desastres socioambientales (por ejemplo, inundaciones), accidentes derivados de las precarias instalaciones eléctricas, incendios ocasionados por las inseguras formas de calefacción y de uso de combustibles, etc. En segundo lugar, porque, asociado a esto, los sectores sociales que no acceden a un hábitat digno padecen múltiples afectaciones de derechos que se superponen: precarización e informalidad laboral; abuso, coerción y violencia; limitaciones en el acceso a la educación y a la justicia, entre otros”.<sup>482</sup>

### LA TOMA DE TIERRAS, EL SISTEMA PENAL Y LA POBREZA

Hace más de 250 años los fundadores del derecho penal moderno (tal como lo conocemos hoy) señalaban las limitaciones del sistema penal y especialmente de la pena para prevenir el delito. Decía Cesare Beccaria en su obra más conocida, *De los delitos y las penas*: “Es mejor prevenir los delitos que punirlos. Este es el fin principal de toda buena legislación, que es el arte de conducir a los hombres al máximo de la felicidad o al mínimo de la infelicidad posible” y, como todo pensador ilustrado continuaba: “¿Queréis prevenir los delitos? Haced que las luces acompañen a la libertad”. Los valores fundantes de la sociedad liberal moderna: libertad y conocimiento. El capitalismo aportó la tercera columna que cerró la tríada: la propiedad.

La selectividad del sistema penal ya no es novedad, casi no se discute la cuestión desde ninguna posición política-ideológica que se adopte. Que el

482. CELS (2016). Vulneraciones de derechos en tomas de tierra y asentamientos. Entre la necesidad, el mercado y el Estado. <http://www.cels.org.ar/especiales/informe-anual-2016/wp-content/uploads/sites/8/2016/06/1A2016-02-tomas-de-tierras-asentamientos.pdf>.



aparato estatal de castigo (y de aplicación de dolor) no se despliegue contra los delitos que cometen los poderosos (delitos de cuello blanco, económicos, corrupción, etc.) y sí, en cambio, todo el potencial punitivo se inyecte sin vacilaciones sobre los sectores más desprotegidos o más pobres no requiere análisis desde la criminología crítica o la sociología jurídica, basta con la lectura de los datos oficiales en cualquier página de las agencias públicas con competencia en la materia.

Binder nos enseña que un sistema político se define por cómo gestiona la conflictividad. El maestro señala que en los últimos años el Estado enfrenta la conflictividad desde una intervención reactiva. Esta intervención (más allá de la discusión de la legitimidad) es naturalmente violenta: el poder penal como uso de instrumentos violentos. Ese poder punitivo es el único al que se acude para abordar la conflictividad, ya no para resolverla o gestionarla, sino para otros fines: atemorizar, castigar, corregir, etc. Esto deja intacto el conflicto o, en muchos casos, lo intensifica.

En síntesis, la constatación de la existencia del poder punitivo, no como un hecho aislado, sino como un sistema de gestionar la conflictividad. Lo que caracteriza este nivel de intervención es el uso por parte del Estado de sus recursos violentos, esto es, fuerza estatal, coerción penal, poder punitivo, todas denominaciones de un fenómeno social identificable: el uso del encarcelamiento, la detención, la participación de las agencias policiales habilitadas para ejercer la violencia sobre los ciudadanos.

464

Retomando la cuestión de la criminalización de la toma de tierras, resulta interesante como aporte al debate el siguiente ejercicio que refleja los contrapuntos en cuestión. Así, podemos representarnos, por una parte, grandes empresas que desarrollan proyectos –negocios– inmobiliarios sobre terrenos que no adquieren legalmente (un ejemplo de ello, que se puede acudir rápidamente, es el conocido caso del Grupo Vila sobre terrenos fiscales de la UNCuyo o la enorme cantidad de countries construidos en lugares sin habilitación) y, por otro lado, un grupo de familias en situación de extrema vulnerabilidad que ocupan pacíficamente un terreno baldío o desocupado para resguardarse bajo un nailon y cuatros palos. La pregunta que sigue es: ¿dónde se imaginan que interviene presurosamente el sistema



penal? Rápidamente tendremos disponibles funcionarios de los diferentes ejecutivos para realizar la denuncia penal y otros tantos magistrados para “hacer cesar el delito”. Abundan ejemplos de esto solo en Mendoza y en los últimos años.

Tal vez, para ampliar el horizonte de la discusión, resulte necesario que acudamos al marco normativo que regula el tema: ¿es el derecho a la vivienda digna un derecho menor o de poca relevancia en nuestra estructura/jerarquía jurídica? ¿Dónde encontramos este derecho? Vaya sorpresa, allá arriba, tan arriba como el mismísimo derecho a la propiedad.

Empezando por nuestro texto constitucional, el art. 14 bis refiere que “... el Estado otorgará los beneficios de la seguridad social, que tendrá el carácter de integral e irrenunciable”. En especial, la ley establecerá: “... el acceso a una vivienda digna”. Esta obligación del Estado, la cual no requiere demasiada exégesis, se complementa con la normativa internacional de jerarquía constitucional, la mayoría, incorporada en el art. 75 inc. 22: la Declaración Universal de Derechos Humanos (art. 25), la Declaración Americana sobre Derechos y Deberes del Hombre (art. XI) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (art. 26 que remite a las normas de la Carta de la OEA).

Asimismo, la Convención de los Derechos del Niño establece en el artículo 27, en relación con el derecho a la vivienda, que “1. Los Estados Partes reconocen el derecho de todo niño a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social...”; y en el inc. 3 del mismo artículo desagrega la obligación de los Estados: “Los Estados Partes, de acuerdo con las condiciones nacionales y con arreglo a sus medios, adoptarán medidas apropiadas para ayudar a los padres y a otras personas responsables por el niño a dar efectividad a este derecho y, en caso necesario, proporcionarán asistencia material y programas de apoyo, particularmente con respecto a la nutrición, el vestuario y la vivienda”.

No obstante, tal vez el instrumento más abarcativo en materia de protección del derecho a la vivienda resulta ser el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que en su art. 11, primer párrafo,



expresa: “Los Estados Parte en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel adecuado de vida para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia...”.

En el marco de lo que venimos desarrollando, resulta interesantísimo lo dicho por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en el marco de la Observación 7, en cuanto a que las pautas interpretativas que deben respetar los Estados en relación con los desalojos forzosos, en el párrafo 1 del artículo 2, obliga a los Estados a utilizar todos los medios necesarios para promover el derecho a una vivienda adecuada; por ello el Estado tiene la obligación de no practicar desalojos forzosos, más aún cuando en la Observación 4, el Comité llegó a la conclusión de que los desalojos son *prima facie* incompatibles con el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, norma de rango constitucional según artículo 75, inciso 22.

Entonces, no puede oponerse a la violación absoluta de un derecho social, como es el derecho a la vivienda, a la indisponibilidad de recursos económicos del Estado obligado. De hecho, el antecedente mediato a la violación inminente del derecho a la vivienda de las personas, que luego son perseguidas por el derecho penal por violar la propiedad ajena, es el incumplimiento del Estado en su rol de garante de crear normas que establezcan consecuencias jurídicas relevantes para la protección del goce de este derecho. En otras palabras, el primer incumplimiento es en cabeza del Estado, es el disparador y las órdenes de desalojos forzosos, son el resultado del estado de indefensión de los habitantes más vulnerables que se debe proteger.

### **PERO, ENTONCES, ¿ES DELITO?**

Para sorpresa de muchos, en la mayoría de los casos esta “conflictividad social”, al decir de Binder, no constituye delito. No obstante, es el sistema penal el primer dispositivo del Estado que interviene en esos casos y eso implica una decisión de política criminal.



Excede por lejos la posibilidad de analizarlo en el presente desarrollo, pero es un elemento necesario que debe incorporarse y se refiere al análisis desde la teoría del delito, e incluso desde allí se puede sostener -con fundada solidez técnica- que, cuando se comete la acción típica del delito de usurpación previsto en el artículo 181 del Código Penal, opera un estado de necesidad justificante. Hay una extensa doctrina y jurisprudencia que se detiene en este punto.

Retomando, para que una toma de tierras configure el delito de usurpación deben concurrir inexorablemente algunos elementos. En primer lugar, la acción típica consiste en el despojo. Es decir, que el sujeto activo -el usurpador- despoje a otro. Esto significa privar, quitar o desposeer al sujeto pasivo del ejercicio de la posesión, de la tenencia de un inmueble o del ejercicio de un derecho real del inmueble. Sin despojo no hay delito. Por otra parte, para que la acción sea típica, el despojo se debe llevar a cabo mediante alguno de los medios que taxativamente ha enunciado la ley penal, es decir, con violencia, amenazas, engaños, abusos de confianza o clandestinidad. Tampoco hay delito si falta alguno de estos elementos.

Seguramente, si analizamos cada caso de tomas de tierras en nuestro país y nos ceñimos a la ley penal, nos encontramos con la sorpresa de que son muy pocos los casos en los cuales esas tomas configuran el delito de usurpación. No obstante, el primer reflejo "del sentido común ciudadano" y su reproducción mediática es calificar ese conflicto social como delito. Y ya sabemos qué consecuencias les deparan a los pobres cuando entran en los radares del poder punitivo.

467

### UNA NORMA QUE PROTEGE: LEY 27453

En octubre de 2018, y fruto del consenso de la clase política argentina, se sancionó la ley de integración socio urbana de barrios populares. Esta herramienta fue producto de una lucha sostenida en el tiempo por los movimientos sociales y vino a poner en el tapete la realidad de más de 4 millones de personas que viven en barrios populares con dominios irregulares. En ella se establece la creación del Registro Nacional de Barrios Populares



(ReNaBaP). Además, esta ley, sancionada en pleno Gobierno macrista, declara de utilidad pública y sujeto a expropiación todos los inmuebles donde se encuentran los barrios del Registro y, quizás lo más importante hoy en día, DISPONE LA SUSPENSIÓN DE TODOS LOS DESALOJOS:

El art. 15 de la ley dice: “Suspéndase por el plazo de cuatro (4) años contados a partir de la fecha de entrada en vigencia de la presente ley las acciones y medidas procesales que conduzcan al desalojo de los bienes inmuebles incluidos en el RENABAP, tanto los sujetos a expropiación como aquellos de propiedad del Estado nacional. La aplicación del presente artículo es de orden público”.

También la ley define qué se entiende por “Barrio Popular”: son los barrios con estas características: *Estén integrados por 8 o más familias, más de la mitad de la población no tenga título de propiedad del suelo y más de la mitad de la población no tenga acceso regular a 2 o más servicios básicos: red de agua corriente, red de energía eléctrica con medidor domiciliario o red cloacal.*

La importancia de esta ley es enorme, aunque no lo entendió así el gobierno anterior y, a pesar de haber sido sancionada por unanimidad, nunca se reglamentó ni aplicó. El gobierno actual, si bien mostró buena voluntad en aplicarla, en casi 11 meses de gestión (8 de pandemia), no avanzó sustancialmente. Son 4.416 barrios populares a nivel nacional, de los cuales 247 se encuentran en Mendoza, lo que representa más de 60.000 personas viviendo en ellos. Son familias que esperan por la integración socio urbana (que la propia ley define y que se refiere al acceso integral a servicios, beneficios y derechos), y sobre todo esperan por la regularización del dominio, esto es, que el Estado nacional regularice la situación dominial para que los ocupantes de esas viviendas adquieran definitivamente el derecho de propiedad de sus inmuebles –a través del pago de cuotas accesibles– y consolidar así su situación.

Es fundamental conocer el trabajo del Renabap e interiorizarse en la crítica situación habitacional que hay en nuestro país. Superada la pandemia, la realidad nos dirá cuánto se agudizó esta situación. Por ahora, la única respuesta estatal es la estigmatización y el despliegue de todo el arsenal punitivo.



## 7.5. Derecho a la educación en contexto de encierro



### A. PEUCE DURANTE LA PANDEMIA

*SILVINA BERRO, GASTÓN BUSAJM, VERÓNICA ESCOBAR,  
MELISA MOYANO, NOELIA SALOMÓN*

En la actualidad asistimos a una situación excepcional causada por una pandemia que, a nivel global, provocó multiplicidad de transformaciones en nuestra sociedad. Desde el aislamiento hasta la suspensión de clases, pasando por la necesidad de incorporar herramientas tecnológicas a la actividad laboral, la pérdida de miles de puestos de trabajos y sistemas de salud colapsados. Nada fue igual, y las cárceles no resultaron ajenas a estas consecuencias.

En este trabajo buscamos contar la experiencia del Programa de Educación Universitaria en Contexto de Encierro (PEUCE) durante el año de la pandemia. Para ello, haremos un pequeño acercamiento al programa para luego exponer los desafíos que tuvo y tiene la educación universitaria durante el tiempo de aislamiento.

#### UN ACERCAMIENTO AL PROGRAMA

El programa surge en el año 2008 cuando un grupo de personas privadas de libertad del complejo “Boulogne Sur Mer” manifestaron su necesidad de estudiar en la universidad. Comenzó la carrera de Derecho en un principio y luego se sumaron las carreras de la Facultad de Ciencias Políticas y, posteriormente, Filosofía y Letras.



Toda política pública surge a partir de una problemática. La definición de un problema público implica una valoración inevitablemente subjetiva. Para ello, es necesario que se construya como un problema y que se incluya en la agenda política. Se trata de una construcción que responde a la lógica de pensamiento de los responsables, a su posicionamiento ideológico. En otras palabras, el problema no es algo neutral, por lo que su respuesta dependerá de cómo se lo considere. Esto significa que distintas consideraciones nos muestran problemas distintos a los que aplicar distintas soluciones.

En este sentido, la definición de la problemática conlleva la interacción de dos lógicas bien marcadas.

Por un lado, encontramos al Servicio Penitenciario cuya problemática se basa en *lograr que el "interno" no vuelva a infringir la ley*, apoyándose en la Ley provincial de ejecución privativa de la libertad, 8465, cuyo artículo 8 destaca "que el objetivo de la ley es lograr la adecuada inserción social de las personas privadas de libertad a través de la asistencia, tratamiento, control y la protección de la sociedad frente al crimen, siendo el trabajo, la educación y la capacitación los ejes rectores para lograr estos objetivos". Es decir, desde este posicionamiento se entiende a la educación como un instrumento indispensable de "reinserción social" o "tratamiento del interno".

470

Por otro lado, desde la perspectiva de la universidad se entiende a la educación como un "Derecho Humano fundamental". Ello en sintonía con la Ley Nacional de Educación del año 2006 (26206), que en su artículo 55 determina que "la educación en contexto de encierro es la modalidad del sistema educativo destinada a garantizar el derecho a la educación de todas las personas privadas de libertad, para promover su formación integral y desarrollo pleno. El ejercicio de este derecho no admite limitación ni discriminación alguna vinculada a la situación de encierro y debería ser puesto en funcionamiento desde el momento mismo de su ingreso a la Institución".

Bajo este panorama, el PEUCE comenzó a desarrollarse en el año 2008. Mediante el Convenio de Cooperación Educativa Universitaria, las partes intervinientes, la Universidad (Secretaría de Extensión Universitaria y Secretaría Académica), el Gobierno de la provincia (Dirección General de Servicios Penitenciarios), su ministerio de Educación (Coordinación de



Educación en Contextos de Encierro) y Educación de la Nación (Coordinación de la Modalidad de Educación en Contexto de Encierro), firmaron el compromiso de garantizar, a través de una mesa intersectorial de gestión, el **acceso, permanencia y egreso de las ciudadanas y los ciudadanos que se encuentran detenidos en las unidades carcelarias de toda Mendoza a las ofertas educativas de la UNCuyo establecidas para esta modalidad educativa**. Desestimando, a su vez, cualquier tipo de restricción que no esté prevista en la Ley de Educación Superior.

El convenio determina las responsabilidades y facultades de los actores. Para el caso del Servicio Penitenciario, corresponde la gestión de documentación necesaria de los internos; los traslados a otros complejos penitenciarios, de ser necesario; la construcción de los espacios físicos necesarios para el desarrollo del programa; la contribución –de ser posible– en cuanto a la bibliografía y los útiles para el desarrollo educacional. A la Universidad le corresponde la gestión administrativa universitaria (legajos, registros, libretas universitarias); la asignación de recursos bibliográficos y útiles; la determinación de recursos humanos (coordinaciones y docentes).

La idea del programa es que cada una de las personas privadas de libertad pueda desarrollar la carrera que elija en la modalidad “libre”. Esto quiere decir que no se desarrolla un cursado regular como se da efectivamente en el campus. A su vez, con el crecer del programa algunos profesores y profesoras que dictan sus clases en el campus han podido abrir sus cátedras dentro de la institución penitenciaria.

En sus inicios, el programa comenzó a desarrollarse en la unidad penitenciaria “Boulogne Sur Mer” a partir de la creación de un importante espacio áulico. En el año 2016, se logró el acuerdo y la construcción de aulas en la unidad de “Almafuerte”.

En la actualidad, PEUCE cuenta con espacio físico para el desarrollo de sus actividades en los penales de “Boulogne Sur Mer” y “Almafuerte”. Vale aclarar que, si bien ambas unidades penitenciarias alojan poblaciones masculinas, el programa cuenta con estudiantes mujeres que son trasladadas desde la unidad III “El Borbollón”.



Son cinco las unidades académicas que ofrecen carreras en esta modalidad, sumando un total de 12 carreras de grado. Esto la convierte en la oferta educativa más amplia de la Argentina. Entre ellas pueden mencionarse: Licenciatura en Trabajo Social; Licenciatura en Sociología; Licenciatura en Ciencia Política y Administración Pública; Licenciatura en Comunicación Social; Tecnicatura Universitaria en Gestión de Políticas Públicas; Abogacía; Licenciatura y Profesorado en Historia; Licenciatura y Profesorado en Letras; Tecnicatura en Educación Social y Tecnicatura en Gestión de Empresas (ITU).

A la fecha, son alrededor de 300 los estudiantes universitarios privados de su libertad que ejercen su derecho a la educación universitaria, pública y de calidad en los complejos "Almafuerte" y "Boulogne Sur Mer".

### PEUCE EN EL AÑO DE LA PANDEMIA

En su desarrollo, el programa ha presentado desafíos y obstáculos constantes. Entre ellos, podemos distinguir los que son propios del sistema educativo y los que son propios del Servicio Penitenciario en cuanto a sus prácticas:

En el primer grupo, hay que mencionar la ausencia de una política universitaria sistemática que permita atender la problemática educativa en el encierro. Un presupuesto siempre escaso y hay dificultades relacionadas con el proceso de enseñanza y aprendizaje, tanto por parte de los docentes, los cuales no poseen una preparación específica para ejercer su actividad en este contexto, como del lado del estudiantado, donde las estrategias de estudio, lectura y escritura necesitan un gran apoyo.

Y en el segundo grupo se ubican los impedimentos que se relacionan con la estructura de gestión de las cárceles. Una de las problemáticas más frecuentes para quienes desean acceder a la universidad es la rigidez y burocracia administrativa. El problema mayor se da con los DNI y también con las certificaciones educativas. Esta falta de documentación es un impedimento para poder inscribirse de manera formal a las carreras universitarias.



Otro punto es la ausencia de infraestructura para atender el crecimiento de la demanda educativa (mayor cantidad de aulas) y del tiempo y las condiciones necesarias para el estudio (particularmente la limitación del acceso a Internet).

Finalmente, el trato del Servicio Penitenciario a los estudiantes, en el cual prima la seguridad por sobre la educación (uso de esposas, traslado con custodia, requisas) y las interferencias en los canales de información.

Estos impedimentos son producto de la tensión propia de la educación en contexto de encierro dada por diferentes lógicas institucionales, tanto carcelaria como universitaria. Ambas lógicas coexisten en un mismo espacio, interactúan y se enfrentan en la práctica concreta. Se trata de instituciones que tienen funciones, objetivos y desarrollos distintos. El desafío aquí consiste en lograr que en el espacio educativo la lógica carcelaria no prime sobre la lógica universitaria.

El año 2020 no va a pasar como cualquier otro para nadie en el mundo. La situación de emergencia sanitaria provocada por la pandemia de Covid-19 ha generado numerosos cambios en la vida cotidiana, modificando significativamente las condiciones reales de existencia. La política de aislamiento social, preventivo y obligatorio significó un reto para las instituciones públicas que debieron adecuarse a la coyuntura para continuar desempeñando sus funciones y lograr sus objetivos. En este sentido, las cárceles no fueron ajenas y, por el contrario, las medidas de seguridad y aislamiento se recrudecieron y la institución total se cerró aún más.

Las problemáticas y dificultades que se disparan a partir de esta situación son demasiadas, y es imposible centrarse en lo que atañe estrictamente a la educación. Principalmente, porque el ingreso de educadores en las cárceles implica una fisura en la institución total. La asistencia de profesoras, profesores y miembros de las instituciones educativas proveían de ojos y oídos a las personas privadas de la libertad para que pudieran expresar su situación. Lo primero que provocó la pandemia fue que ese personal, ajeno al Servicio Penitenciario, no pudiese ingresar más, sellando así las mencionadas fisuras.



Otra situación que no puede dejar de mencionarse es la modificación del Comité Provincial para la Prevención de la Tortura y otros Tratos o Penas crueles, inhumanos o degradantes. Dicha modificación, en la práctica, conlleva la reducción de integrantes. Según el abogado Pablo Salinas, esto implica que: “Estos doce miembros que son *ad honorem* dejan el Comité y se crea uno nuevo con la élite política que designa el propio gobernador, quiere decir que se desnaturaliza este mecanismo de control, porque justamente para que la democracia funcione tiene que tener independencia del Ejecutivo, en este caso el Procurador del Comité al ser designado sin concurso público, que es otra de las cuestiones que elimina este proyecto, pierde total independencia política, y al eliminar a los representantes de los organismos de Derechos Humanos”.

En este marco de aislamiento, para garantizar el derecho a la educación universitaria en los distintos penales, PEUCE debió adaptarse a las disposiciones establecidas por el Gobierno nacional y a las disposiciones particulares del Servicio Penitenciario provincial. Para ello fue central conocer en profundidad la situación en las cárceles de la provincia, los protocolos sanitarios que se implementaron, la infraestructura con la que cuenta cada penal y lo que el Juzgado de Ejecución determinó. Para obtener esta información, desde la Coordinación General de PEUCE se mantuvo una comunicación permanente con el Servicio Penitenciario y organismos de DDHH que participaron de las mesas de diálogo establecidas.

474

Luego de contar con la información necesaria, se concluyó que no era posible aplicar la virtualidad tal como sucede en el campus, ya que no se contaba con la infraestructura necesaria: es mínima la cantidad de estudiantes que cuentan con dispositivos electrónicos con datos móviles registrados que les permitan acceder al campus virtual; en numerosos sectores de los penales se producen cortes en los servicios (electricidad y agua) y es sumamente difícil y perjudicial para la vista leer material bibliográfico desde un celular. Por estos motivos se buscó garantizar el material bibliográfico en formato papel para todo el estudiantado y luego se realizaron acciones conjuntas para que la virtualidad pudiese ser ejercida.



En esta dirección, se solicitó a las áreas de Educación de cada penal un relevamiento del material bibliográfico que cada estudiante tiene, el material que necesita y el detalle de las materias que desea rendir en las mesas de exámenes. Además, se requirió la lista de contactos de estudiantes que registraron sus celulares a fin de lograr una comunicación directa.

Para que el material de estudio llegue a manos de los estudiantes, desde la Coordinación General de PEUCE se realizan los pedidos de copias solicitados y se envían mediante delivery a la oficina de la Coordinación de Tratamiento del Servicio Penitenciario. Allí se realiza un proceso de desinfección del material y se distribuye a los penales correspondientes. Finalmente, el área de Educación de cada penal entrega las copias a los estudiantes.

En relación con las mesas de exámenes, estas se realizan a través de plataformas virtuales de videollamada (Zoom o Jitsi), según lo establecido en los protocolos de cada Unidad Académica. Para ello, se requirió al Servicio Penitenciario un espacio en cada penal que fuese apto para la toma del examen, donde no circule personal ni haya interrupciones, se dispusiera de conexión estable a internet y contase con un dispositivo electrónico que permitiera la videollamada (notebook, pc con cámara o smartphone).

Gracias a la creación de estos espacios, al día de la fecha se han podido realizar más de cuarenta mesas de examen con sus respectivas consultas, y este semestre se logró iniciar el cursado de manera virtual en las distintas UUAA, junto con el acompañamiento del equipo psicopedagógico, la coordinación general y las coordinaciones de facultades.



## ACTUALIDAD PEUCE

## Cantidad de estudiantes por facultad

	Sede B. Sur Mer	Sede Almafuerite
Facultad de Ciencias Políticas y Sociales	174	89
Facultad de Derecho	39	12
Facultad de Filosofía y Letras	25	4
Facultad de Educación	8	13
Instituto Tecnológico Universitario	19	0
Total	265	118

## Ingreso 2020

	Sede Boulogne Sur Mer	Sede Almafuerite
	23	29
Facultad de Derecho	0	2
Facultad de Filosofía y Letras	1	0
Facultad de Educación	8	13
Instituto Tecnológico Universitario	19	0
Total	51	44



**Mesas de examen durante la pandemia**

Turno	Carrera	Cantidad de estudiantes que rinden	Aprobados	Desaprobados
Mayo*	Derecho	5	3	2
	Ciencias Políticas	1	1	0
	Comunicación Social	5	5	0
	TUGPP	7	3	4
	Sociología	5	5	0
	Trabajo Social	5	3	2

\*Se rindió en junio

Turno	Facultad	Cantidad de estudiantes que rinden	Aprobados	Desaprobados
Agosto	Derecho	4	3	1
	FCPyS	33	-	-
	FFyL	4	3	1

\*Todavía no se tienen todos los resultados de las mesas de examen de la FCPyS

**REFLEXIONES FINALES: IMPLICANCIA DE LA UNIVERSIDAD EN LA CÁRCEL**

Consideramos que este programa genera transformaciones en varios niveles. Primero y principal porque busca garantizar derechos que se ven vulnerados a determinadas personas a partir del encierro. En este caso, desde el momento de creación de PEUCE la educación universitaria comienza a ser una posibilidad dentro de las instituciones penitenciarias mendocinas. Es cierto, requiere mayor profundización y legitimidad para que este derecho



sea garantizado de manera plena, pero el programa ha dado el puntapié inicial en esa dirección, y dentro de él hay fuerzas que luchan para que se legitime constantemente y crezca día a día. Se trata de un contexto que requiere un constante debate, la visibilización de actividades y la adaptación a las vicisitudes que surgen cotidianamente.

PEUCE significa, por un lado, una fisura en la institución total, mediante la participación de una institución ajena a la carcelaria con otras lógicas de pensamiento y actuación. Vale aclarar que esto no significa que se rompa por completo con la institución total, ni que las personas que provienen de la universidad tengan un comportamiento totalmente distinto al del servicio. Es un trabajo que se va construyendo mediante la formación y la capacitación al personal. Se busca romper con las visiones que se tienen de las cárceles y de las personas privadas de la libertad, muchas veces sesgadas por el prejuicio.

Por otro lado, implica la participación de actores con características específicas: las personas privadas de la libertad. Los llamados efectos de prisionalización hacen que nos encontremos ante una población compleja, con problemáticas relacionadas al contexto en donde desarrollan su vida durante un tiempo. De esta forma, la Universidad trabaja con un sujeto de aprendizaje al que no conoce. Es decir, que en su hacer debe construir y resignificar qué responsabilidades tiene la institución universitaria y qué implica la tarea de la universidad en la cárcel.

478

Si bien se trata de un proceso que se ha ido construyendo con idas y vueltas dentro de un espacio complejo como pueden ser las instituciones carcelarias; el programa mantiene en vigencia su visión central, y hoy podemos decir que se fortalece día a día. De ninguna manera estamos ante un proceso fácil, sino que los desafíos son cotidianos. Para ello, la universidad y sus actores deben estar preparados para comprender el dinamismo del contexto.

Entendemos que la educación es un derecho humano fundamental. Las instituciones educativas deben apuntar a concientizar y asegurar su cum-



plimiento, sin distinción alguna. Por lo tanto, el Programa de Educación en Contexto de Encierro significa un bastión de suma importancia en la tarea de garantizar derechos en el marco de una institución en la cual son vulnerados cotidianamente.



# INFORME 2020

## SITUACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS EN MENDOZA

**Xumek** es una organización sin fines de lucro integrada por activistas, profesionales y estudiantes de diversas disciplinas de las ciencias sociales que de forma independiente de todo poder del Estado, institución partidaria o religiosa, trabaja en la difusión, formación, investigación y defensa de los derechos humanos.

Promovemos el respeto de los derechos humanos a través de la visibilización de graves violaciones, la generación de conocimiento y el litigio estratégico, ante la justicia provincial, nacional e internacional, con el objeto de incidir en las políticas públicas adoptadas por el Estado.

Este undécimo informe se compone de artículos elaborados por las secretarías y áreas de Xumek, aportes de colaboradores y colaboradoras especializadas en la temática, grupos de investigación de diversas casas de estudios y de otras organizaciones. Algunas de las temáticas abordadas son: Ambiente | Violencia institucional | Género y diversidad sexual | Niñez y Adolescencia | Lesa Humanidad | Movilidad Humana | Pueblos Indígenas | Clínica jurídica.

🌐 [www.xumek.org.ar](http://www.xumek.org.ar)

✉ [contacto@xumek.org.ar](mailto:contacto@xumek.org.ar)

📘 [facebook.com/xumek](https://facebook.com/xumek)

📧 @xumekddhh

📧 @XUMEKDDHH

🏠 Asociación Civil XUMEK

