

## ESTRATEGIA JURÍDICA Y DERECHO DE LA ALTA TECNOLOGÍA

Juan José BENTOLILA (\*)

La relación de los seres humanos con la tecnología es antiquísima. Desde la prehistoria existen elementos que dan cuenta de cómo nos hemos valido de herramientas a los efectos hacer más simples nuestras vidas, conseguir mejores alimentos o espacios para habitar.

Sin embargo, vale la pena destacar que, aun cuando por mucho tiempo se fincó la diferencia entre humanos y otros animales en la inteligencia (y se ha presentado el uso de herramientas como un hecho revelador de esa inteligencia), lo cierto es que no somos la única especie que se sirve de tecnología. Hoy estamos presos de este concepto porque, si la inteligencia es lo que nos distingue de los demás animales, habrá que definir nuevamente el concepto de ser humano para diferenciarlo ahora de la inteligencia artificial.

Mafalda, personaje de la celebrada historieta creada por Quino en las décadas de 1960 y 1970, le cuenta a un amigo que su padre no conoció de niño ni la televisión, ni la energía atómica, ni los antibióticos, ni los transistores, ni los aviones a reacción, ni los satélites artificiales, ni los cohetes teledirigidos, ni los lentes de contacto, para concluir afirmando que debe haber nacido en el medio de la selva.<sup>20</sup> En los últimos veinticinco años el despliegue de los avances científicos ha sido más pronunciado aún. Hemos vivido una violenta transformación de nuestras vidas en función de la tecnología. Muy poco tiempo atrás esta Jornada virtual no hubiera sido posible. Hoy la tecnología se ha introducido tanto en nuestras vidas que portamos a donde vamos una computadora muy pequeña (nuestro teléfono móvil) pero mucho más potente que las que se utilizaron para llevar el hombre a la luna. Muchos autores se han referido a esto

---

(\*) Doctor en Derecho. Magister en Derecho Privado. Profesor titular de la UNR. Juez de Cámara Civil y Comercial de la ciudad de Rosario. E-mail: johnb@arnet.com.ar.

20 LAVADO, Joaquín Salvador (Quino), *Toda Mafalda*, 39ª edición, Buenos Aires, De la Flor, 2020, pág. 75.

como un cambio de la era en la historia.<sup>21</sup> Federico Nietzsche posiblemente se regocijaría entendiéndolo que al fin hemos matado a Dios.<sup>22</sup> Es que, lo que la era cristiana no podía admitir sino como actividad divina, los seres humanos lo hemos logrado alcanzar en muy poco tiempo. Es decir, hacer las cosas que estaban reservadas a la divinidad en el esquema del pensamiento previo.

Si bien desde la filosofía se ha asumido este tema, lo cierto es que estas reflexiones todavía son novedosas. En algún punto, lo que existió en la década de 1990 fue cierto debate bioético, en muchos casos con un sesgo francamente prohibitivo, en el contexto de la generación de condiciones técnicas apropiadas para la clonación de mamíferos (y, por ende, de seres humanos<sup>23</sup>). Las respuestas jurídicas (normativas formales, que suelen pensarse como el vehículo para motorizar estrategias) comenzaron a llegar después.

Vale la pena pensar acerca de la estrategia que asumimos (o que omitimos asumir) frente a todos estos cambios. Es que existen visiones que proponen que debe plantearse una estrategia frente a la alta tecnología y que debe haber una rama jurídica con características propias (un Derecho de la alta tecnología)<sup>24</sup>, y estrategias que, omitiéndolo, pretenden desentenderse (como si esto fuera algo posible) del problema (por ejemplo, la supresión de la norma que en el proyecto de Código Civil y Comercial resolvía la gestación por sustitución<sup>25</sup> generó que fuera la jurisprudencia la que integrara esa carencia, dando respuesta a las situaciones problemáticas vinculadas al tema).

21 CIURO CALDANI, Miguel Ángel, *El Derecho, la vida humana, la genética y el cosmos. Aportes para la construcción del modelo jusfilosófico de una nueva era. Problemas de integración de la juridicidad en la vida y el Cosmos. Responsabilidad genética cósmica*, Rosario, FDER Edita, 2019.

22 Cf. NIETZSCHE, Federico, *La gaya ciencia*, aforismo 125.

23 Al respecto oportunamente nos pronunciamos en *La clonación, su justificación y su relación con los cambios de los paradigmas sociológicos*, en *Investigación y Docencia*, Rosario, Fundación para las Investigaciones Jurídicas, 1998, N° 31, págs. 9 y ss.

24 CIURO CALDANI, Miguel Ángel, *Estrategia jurídica*, Rosario, UNR Editora, 2011, págs. 168 y ss.

25 P. c. nuestro *La gestación por sustitución y la teoría general del Derecho*, en *Revista de Filosofía Jurídica y Social*, Rosario, Fundación para las Investigaciones Jurídicas, 2015 (marzo de 2016), N° 36, págs. 11 y ss.

Entre los primeros, a veces se impulsó la prohibición, otras la regulación desde la provisoriedad de la respuesta (por ejemplo, con recurso a la utilización de fuentes de mayor variabilidad, tales como los decretos o las leyes especiales fuera del sistema codificado), y otras la regulación con pretensión de duración (lo que llevó a pensar en no legislar desde las reglas, sino con utilización de principios, más adaptables a los cambios de circunstancias).

A la par de buscar una estrategia para la obtención de respuestas jurídicas, también debe establecerse una estrategia de tipo político. Es que no puede soslayarse la adopción de una estrategia vinculada a la educación en la alta tecnología, otra referida a políticas científicas o de respaldo económico. En el contexto actual de acompañamiento pedagógico virtual por efecto de la pandemia mundial, un problema grave del Derecho de la Educación es un problema de tecnología: el acceso a la conectividad. No podemos pretender educar sin saber cuáles son las posibilidades tecnológicas de las personas a las que intentamos llegar.

Si alguna vez nos preguntamos por el futuro, pienso que apenas podemos conjeturar los problemas con los que tendremos que lidiar, en función de lo poco que estamos viendo ahora. Aunque coincidiremos en afirmar que vendrán cambios tecnobiológicos importantes, con notable impacto en la idea de sujeto. Entonces ¿qué concepto de sujeto pretenderemos construir? Si pensamos en la aludida visión de la distinción con los otros animales a partir de la inteligencia, encontraremos dificultades muy grandes. Es que esa perspectiva pretende desentenderse del dato fáctico (la diferencia entre un ser humano biológico como lo conocemos —con su *wetware*, por oposición al *hardware* y *software*— y una máquina) y del valorativo (el modo en que construimos la idea de dignidad humana).

Todo esto se puede abordar no teniendo una estrategia, sin duda. Pero, en tanto carecer de estrategia no constituye una buena estrategia, es necesaria una teoría que permita establecer los puntos de partida (el contexto real) y los fines (nuestras aspiraciones valorativas). Los unidimensionalismos normológicos han obstaculizados pensamientos estratégicos porque no permiten integrar en el esquema los puntos de partida y los fines (los datos sociológico y axiológico). Por eso entendemos que, para pensar una estrategia cabal, hay que abrirla a la multidimensionalidad jurídica.