

PROYECTO PARA LA CREACIÓN DEL



**CENTRO DE INVESTIGACIÓN
EN DERECHO CRÍTICO**

La Plata, agosto de 2018

ÍNDICE

I. Denominación de la Unidad

II. Especialidad (campo disciplinario de su actividad)

III. Temática

III.1. Temas a abordar

III.2. Grupos independientes de investigación

III.2.1. Grupo Derechos Constitucional y Administrativo Crítico

III.2.2. Colectivos vulnerables y derecho privado argentino

IV. Dependencia Académica

V. Objetivos y líneas de investigación

V.1. Objetivos

V.2. Líneas de Investigación

V.2.1. Derecho Constitucional Latinoamericano y derecho crítico: Reformas constitucionales Programa de investigación acción participativa: Procesos constituyentes en derechos e instituciones ¿Por qué se considera extraordinaria la pregunta acerca de qué constitución tenemos y qué constitución deberíamos tener?

V.2.2. Control judicial de políticas públicas, igualdad estructural y Derechos Sociales: Judicialización de Derechos sociales y control de políticas públicas. El interés público como categoría de legitimación procesal y el rol del Ministerio Público en juicio. Las tutelas procesales diferenciadas en el proceso administrativo. Derechos patrimoniales y derechos fundamentales como categorías de diferenciación procesal y de políticas públicas de acción positiva

V.2.3. El Poder Judicial. El carácter contramayoritario y su dependencia de los poderes políticos y económicos. La relación del Poder Judicial con los medios de comunicación masiva. La insuficiencia de la garantía formal de independencia judicial. La teoría de la defección estratégica (Helmke). La utilización del Poder Judicial como arma de acción política - La Guerra Jurídica o “lawfare”

V.2.4. Servicios públicos esenciales y derechos humanos: Soberanía energética. Acceso a la justicia. Derechos del consumidor. El acceso a servicios públicos básicos como un derecho humano fundamental. Regulación pública del mercado y mecanismos de control de precios. Participación ciudadana e intervención judicial

V.2.5. Medio ambiente, desarrollo sustentable y regulación de bienes comunes. Soberanía Alimentaria y Políticas agrarias

V.2.6. Soberanía alimentaria, políticas públicas en la materia y su judicialización

V.2.7. Derecho a la vivienda como derecho humano básico: Derecho de propiedad social. Propiedad agraria, acceso y uso social de la tierra. Derecho a la vivienda como derecho humano básico

V.2.8. El Derecho Privado argentino, su constitucionalización y la visión crítica del derecho

V.2.9. La Niñez y los Derechos Humanos desde una perspectiva crítica

V.2.10. Derecho Penal Crítico

V.2.11. Poder judicial y protocolos procesales. La sistematización de los procesos de manera general para cumplir con las normativas, mejorar la gestión del servicio público, ordenar la tarea judicial y evitar sentencias arbitrarias por apartarse de las causas

V.2.12. La Responsabilidad Civil y la implicancia de las funciones reconocidas por el Código Civil y Comercial

VI. Justificación de la Propuesta

VI.1. Una visión compartida del Derecho

VI.2. Propuesta metodológica: Investigación-Acción

V.2.1. Diagnóstico: docencia e investigación en ciudadanías y derechos desde la mirada de la crítica jurídica y la pedagogía crítica

VI.2.2. Educación universitaria y articulación de docencia, investigación y extensión

VI.2.3. Experiencias

VI.2.4. Investigación Acción Participativa desde la perspectiva del Derecho Crítico

VI.2.5. Consecuencias de asumir la enseñanza, investigación, extensión de los derechos humanos en el nuevo plan de estudios

VI.2.6. La hermenéutica analógica como estrategia pedagógica y de investigación

VI.2.7. Los derechos versus los poderes. Hermenéutica analógica para los derechos y estricta legalidad para los poderes

VI.3. Antecedentes de trabajos colectivos

VI.3.1. Producción científica y/o tecnológica ininterrumpida, de nivel, en los últimos cinco años, en líneas afines a las que se propone desarrollar el C.I.Der.Crit.

VI.3.2. Acreditación de proyectos de investigación por la UNLP y/u organismos de Ciencia y Técnica en los últimos 5 años

VI.3.3. Contribución a la formación de investigadores a través de la dirección de becarios, tesis de postgrado en especial doctorales, y/o investigadores

- VI.3.4. Participación en el dictado de cursos de postgrado en los últimos cinco años
- VI.4. Un marco sociológico: El campo jurídico en la sociología de Pierre Bourdieu
- VI.5. Las Teorías Éticas de la Justicia
- VI.6. Marcos conceptuales y “estado de la cuestión” en Derecho Crítico: Crítica jurídica, Neoconstitucionalismo y Garantismo
 - VI.6.1. Crítica jurídica. Distintas corrientes
 - VI.6.2. Neoconstitucionalismo
 - VI.6.3. Garantismo jurídico
 - VI.6.4. Conclusiones: neoconstitucionalismo, garantismo y estado de derecho, insumos y marcos generales de la práctica y reflexión en Derecho Crítico
- VI.7. Teoría Crítica del Derecho en la Argentina
- VI.8. El derecho constitucional crítico
 - VI.8.1. Teoría constitucional crítica y situada vs. separación de los saberes prácticos del ethos
 - VI.8.2. El lugar del constitucionalismo en el sistema mundo moderno/ colonial: Universalidad abstracta y promesas emancipatorias vs. conocimiento geopolíticamente situado y herida colonial
 - VI.8.3. Constitucionalismo latinoamericano: igualdad jurídica vs. Sobre y sub ciudadanías
 - VI.8.4. Fetichismo constitucional vs. Poder constituyente, democracia protagónica e intercultural
 - VI.8.5. Constitución formal vs. Constitución material
 - VI.8.6. Constitución vertical vs. Constitución horizontal
 - VI.8.7. El nuevo constitucionalismo transformador como contexto de fundamentación
 - VI.8.8. Desafíos al constitucionalismo regional
 - VI.8.9. Proliferación de fuentes “heterárquicas” del derecho en el contexto de la globalización
 - VI.8.10. La crisis del paradigma del estado constitucional
 - VI.8.11. Paradigmas jurídicos alternativos para explicar el derecho en el nuevo contexto
 - VI.8.12. Pluralismo jurídico de la globalización
 - VI.8.13. La trama jerárquica de la globalización
 - VI.8.14. La concurrencia de derechos y sus sujetos en el escenario global
 - VI.8.15. Usos y abusos del concepto de Constitución en el contexto de la globalización y el pluralismo jurídico transnacional

VI.8.16. El abuso del concepto de constitución y sus efectos sobre el constitucionalismo democrático y social

VI.8.17. Transconstitucionalismo

VI.8.18. Racionalidad transversal y hermenéutica analógica en el transconstitucionalismo

VI.8.19. Bloque de constitucionalidad democrático y funciones constitucionales

VI.8.20. La resignificación del bloque de constitucionalidad en América Latina como interfase entre derecho internacional de los derechos humanos y derecho constitucional

VI.8.21. Constitución y pluralismo jurídico

VI.9. El derecho administrativo crítico

VI.9.1. Repensando la neutralidad de la visión hegemónica del derecho administrativo

VI.9.2. El derecho administrativo desde una visión contra hegemónica del ordenamiento jurídico

VI.9.3. Las políticas públicas de discriminación positiva y el principio constitucional de igualdad estructural

VI.9.4. Hacia una justicia administrativa con contenido social

VI.9.5. Las tutelas procesales diferenciadas en los juicios contenciosos administrativos

VI.10. Derecho crítico, derecho privado y desigualdades sociales. Grupos vulnerables, acceso a la justicia e inclusión jurídica y social

VI.10.1. Introducción. La práctica profesional de las y los juristas

VI.10.2. Contextualización macrosocial

VI.10.3. Contextualización microsocia

VI.10.4. La práctica profesional de los/las juristas sobre los fenómenos iusprivatistas y los derechos humanos

VI.10.5. Otras reflexiones

VII. Plantel de Docentes-investigadores, becarios, administrativos y técnicos

VII.1. Integrantes

VII.2. Vinculación temática de los integrantes

VII.3. Los concejeros científicos internacionales

VIII. Información complementaria y anexos

VIII.1. Propuesta de reglamento interno

VIII.2. Equipamiento

VIII.3. Biblioteca

VIII.3.1. Servicio e infraestructura

VIII.3.2. Personal de la Biblioteca

- VIII.3.3. Procesos Técnicos
- VIII.3.4. Procesamiento y organización
- VIII.3.5. Equipamiento Informático Sala de Lectura
- VIII.3.6. Climatización de la Biblioteca
- VIII.3.7. Mobiliario
- VIII.3.8. Circulación y servicios al Público
- VIII.3.9. Acceso a Redes de Base de Datos (Convenios y Cooperación)
- VIII.3.10. Catálogos colectivos nacionales
- VIII.3.11. Catálogos de otras bibliotecas universitarias argentinas
- VIII.3.12. Bases de editores
- VIII.3.13. Bases temáticas
- VIII.3.14. Bases universitarias
- VIII.3.15. Revistas especializadas en Derecho
- VIII.3.16. Material aportado por los integrantes del C.I.Der.Crit.

DESARROLLO¹

I. Denominación de la Unidad

Se propone la siguiente denominación: “Centro de Investigación en Derecho Crítico –C.I.Der.Crit.–”.

II. Especialidad (campo disciplinario de su actividad)

Derecho y jurisprudencia. Políticas públicas. Ciudadanía y participación.

III. Temática

III.1. Temas a abordar

Derecho, Ciencia Jurídica, Derecho crítico.

III.2. Grupos independientes de investigación

En cumplimiento a lo exigido por la Ordenanza 284/11, desarrollaremos a continuación la organización en dos grupos de investigación con capacidad independiente de desarrollar líneas de investigación que integran los intereses científicos y/o tecnológicos comunes del grupo de investigadores que realiza la presente propuesta.

III.2.1. Grupo Derechos Constitucional y Administrativo Crítico

Este grupo estará coordinado por Alejandro Medici, se subdivide en cuatro áreas; Área de Derecho Constitucional –Responsable Guillermo Raúl Moreno–, Área de Derecho Administrativo –Responsable Pablo Octavio Cabral–, Área Medio Ambiente, recursos naturales, soberanía y derechos fundamentales –Responsables Pedro Sisti, Homero Bibiloni y Marcela De Luca– y Área Servicios Públicos, Regulación Económica y Derechos Fundamentales –Responsables Eduardo Baldi y Mariano Lovelli–.

III.2.2. Grupo Colectivos vulnerables y derecho privado argentino

Este grupo estará coordinado por Dino Di Nella, se subdivide en tres áreas; Área Derecho de Niños, Niñas y Adolescentes –Responsable Carola Bianco–, Área Acceso a la Justicia de grupos vulnerables –Responsable Verónica Mas– y Área Derecho Civil e Inclusión Social –Responsables María Alemán y Fernando Maitini–.

IV. Dependencia Académica

¹ El presente documento, en sus diversas partes, es coautoría de las siguientes personas: Alejandro Medici, Dino Di Nella, Carola Bianco, Augusto Catoggio, Marcela De Luca, Lorena Muñoz, Pablo Cabral, Guillermo Moreno, Mariano Lovelli, Natalia Barriviera, María Alemán, Eduardo Baldi, Homero Bibiloni, Pedro Sisti, Lucas Zudaire, María Gayoso y Lucio Vallefín.

El Centro de Investigaciones Acción en Derecho Crítico (CIADC) dependerá de la Unidad Académica Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales (FCJyS) de la Universidad Nacional de La Plata (UNLP).

Datos de identificación

Domicilio: Calle 48 entre 6 y 7, tercer piso, (1900) La Plata.

Teléfono: (54) (221) 644-2070 / 644-2090 int. 147/154771586.

E-mail: pablooctaviocabral@yahoo.com.ar

V. Objetivos y líneas de investigación

V.1. Objetivos

- Promover, realizar y coordinar estudios teóricos, empíricos y metodológicos en el campo transdisciplinar del derecho crítico.
- Asistir técnicamente a las dependencias de la Facultad de Ciencias Jurídicas y a otras Instituciones que lo requieran en cuestiones relativas a la investigación científica en Derecho Crítico, mediante asesoramientos, transferencia de conocimientos y/o producción de tareas de investigación.
- Promover y realizar iniciativas orientadas al mejoramiento de la formación de grado y posgrado, y a la capacitación continua en los temas y problemas ligados a sus áreas de interés.
- Favorecer la cooperación con Universidades, Institutos, Centros, Laboratorios, Unidades y cualquier otra forma institucional de Investigación del país y del extranjero mediante el intercambio de sus miembros, equipos y proyectos, así como la difusión del conocimiento en Derecho Crítico.
- Elaborar y ejecutar programas y proyectos de investigación en relación con los fines establecidos.
- Contribuir a la formación de investigadores científicos mediante la dirección de becarios, tesistas e investigadores noveles.
- Realizar y organizar todo tipo de actividades y reuniones científicas y de posgrado (congresos, simposios, jornadas, ateneos, foros, encuentros, etc.), así como cursos, seminarios y talleres de investigación, y/o participar de ellos.
- Difundir los temas de su especialidad, particularmente mediante la publicación de los resultados de las investigaciones que lleve a cabo.
- Establecer relaciones institucionales con todo tipo de organismos del país y del extranjero a los efectos de dar cumplimiento a sus fines.
- Establecer relaciones institucionales y proponer y realizar actividades de investigación con el **Consejo Social de la Universidad Nacional de La Plata**.
- Administrar sus fondos de acuerdo con las normas vigentes.
- Toda otra función que contribuya al cumplimiento de sus fines.

V.2. Líneas de Investigación

V.2.1. Derecho Constitucional Latinoamericano y derecho crítico: Reformas constitucionales²

Programa de investigación acción participativa: Procesos constituyentes en derechos e instituciones ¿Por qué se considera extraordinaria la pregunta acerca de qué constitución tenemos y qué constitución deberíamos tener?³

V.2.1.1. Fundamentación

La democracia argentina, como las de la región, fueron consideradas a partir de la salida de regímenes militares o de regímenes donde no existía la posibilidad de la competencia electoral pluralista (ej. México, Colombia), como regímenes de “transición”.

Pero una vez que estos regímenes políticos se consolidaron, entonces se buscó adjetivar las democracias “realmente existentes”, en nuestro país y región, para dar cuenta de sus peculiaridades. Aparecen miles de páginas sobre estas democracias con adjetivos que ya no pueden considerarse “en transición”. Incluso innovaciones importantes en el campo semántico de la teoría política y constitucional: “poliarquías”, “democraduras”, “democracias débiles”, “defectivas”, “populismos”, sea de tipo “conservador” o “progresivo”.

Al mismo tiempo, la doctrina del derecho constitucional discurre por caminos relacionados que buscan la explicación de esas peculiaridades en el contraste con modelos prescriptivos de democracia, o esquemas funcionales de ingeniería constitucional de los poderes del estado. Por ej. “democracia deliberativa” vs. “hiperpresidencialismo”, modelos presidencialistas, semipresidencialistas, parlamentarios, funcionamiento del poder judicial, su independencia, la naturaleza del control de constitucionalidad, etc.

Normalmente, separado de estas líneas, discurre el análisis de los derechos humanos a partir del bloque de constitucionalidad y el diálogo y convergencia de fuentes, las obligaciones del estado. Predomina una mirada casuista, jurisprudencial y que se centra en derechos específicos o a veces de forma más general, en categorías de derechos.

Por supuesto que estos estudios e investigaciones al uso son fundamentales, dan cuenta de la importancia de constitucionalizar transversalmente todas las ramas del derecho desde un paradigma centrado en los derechos humanos. También de recurrir a la experiencia que provee el análisis comparado en el funcionamiento de las instituciones y poderes del estado en su estrecha vinculación con las variables que hacen a la calidad de la democracia.

Sin renunciar por lo tanto a este marco general, ni a la posibilidad de encarar renovados esfuerzos de investigación en estas áreas, el Centro de Investigación en Derecho Crítico,

² ANTECEDENTES: Seminario Curricular “Aspectos de la Constitución Bonaerense” de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la UNLP (Expte. 400-1909/05 y 1906/05). Periodicidad: 2005/2011 (participaron como organizadores y docentes Guillermo R. Moreno y Pablo O. Cabral). En el año 2012 se desarrolló el Seminario Curricular “Constitucionalismo social: Un enfoque interdisciplinario de la Constitución de 1949 y las constituciones latinoamericanas del Siglo XXI” de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la UNLP (participaron como organizadores y docentes Alejandro Medici y Pablo O. Cabral). Curso de Postgrado El Sistema Constitucional Bonaerense, en la Secretaría de Posgrado de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la UNLP. Designado por el Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales UNLP, Resolución N° 242 de fecha 24 de junio de 2000 (docentes Guillermo R. Moreno y Pablo O. Cabral).

³ Línea de investigación aportada por Alejandro Medici.

plantea un *plus* que completa o complementa, tanto en el tratamiento de los problemas e interrogantes que hacen a este campo semántico político constitucional, como a la metodología de investigación.

Una dimensión fundamental de la democracia contemporánea es su carácter de “constitucional”. En efecto, el ideal democrático contemporáneo se concreta de muchas formas, una de ellas, es su carácter “constitucional”.

Hablar de “democracia constitucional”, significa necesariamente, preguntarse por el poder constituyente, por una ciudadanía plural y activa que conforma participativa y deliberativamente un colectivo que discute, que da una tonalidad cultural y que en última instancia se dá sus propias instituciones para la convivencia consensual y factible.

Visto desde la perspectiva de los derechos, la posibilidad del ejercicio protagónico del pueblo, su poder constituyente democrático, es la garantía social última de los derechos humanos declarados y de los nuevos por conquistar. Un “derecho a tener derechos”. Una garantía de que los fines del estado y de la sociedad, las políticas públicas, la legislación, el poder judicial, la administración, los plurales espacios de participación se orientarán hacia la centralidad de las plurales formas de entender la dignidad humana traducida en derechos crecientemente exigibles y efectivos desde la participación ciudadana.

El poder constituyente popular no retaceado, tensiona la idea de democracia formal normalizada, que se limita a analizar las condiciones institucionales y político electorales, sin relacionar con las condiciones sociales del ejercicio de la ciudadanía. Esto es, con la justicia social. En efecto, después de que se generalizara la literatura politológica y constitucional acerca de la denominada “tercera ola de democratización” (Samuel P. Huntington), las miles de páginas que mencionábamos escritas sobre las “transiciones”, “las ingenierías constitucionales” y los “adjetivos” de las democracias “realmente existentes”, generalmente han omitido reflexionar sobre el poder constituyente a partir del protagonismo popular, o problematizar las relaciones entre este retaceo y la (in)justicia social.

Pensando desde nuestra nación y región, que es la más desigual del planeta, esta omisión induce a la sospecha, que, como sabemos, es la base de la actitud crítica en la vida, y también en la investigación, la extensión y la docencia. La actitud crítica no renuncia a la generalización del conocimiento, ni a su objetividad. Pero los construye desde bases más sólidas al hacer visible lo opaco, al reflexionar sobre los fines de la investigación. Toda investigación no es sólo por el conocimiento mismo, sino para alguien y para algo.

Desde esta mirada crítica, la omisión de la pregunta por el poder constituyente popular, por las causas históricas y estructurales de su retaceo, por la relación entre este retaceo y la ineficacia relativa de todos los derechos humanos constitucionalmente declarados y reconocidos, por la relación entre el retaceo y la (in)justicia social, la carencia de relativa autonomía para orientar las políticas económicas, sociales y las estrategias de integración regional, incluso la imposibilidad de plantear la pregunta básica en una democracia constitucional acerca de ¿qué constitución tenemos y qué constitución deberíamos tener?, no es un mero dato de la realidad.

Como abundaremos en los párrafos dedicados al vínculo entre derecho constitucional y crítica jurídica, la negación o el retaceo histórico del poder constituyente popular en nuestra sociedad y en general en la región, se expresa en el fetichismo y la encriptación constitucional. Esto es, la hiperespecialización del juego del lenguaje jurídico constitucional

monopolizado por los constitucionalistas retacea a los propios titulares del derecho constitucional, las ciudadanías, su protagonismo en vida de las instituciones.

La constitución en vez de ser un código popular y disponible, resulta encriptada y opaca, menos garantista y menos democrática. Permeable a la colonización, uso y abuso por parte de intereses de los poderes fácticos innominados constitucionalmente (Bartolomé Clavero) o neoabsolutistas (Luigi Ferrajoli). Estos poderes tanto públicos como privados, innominados o nominados constitucionalmente, transnacionales o nacionales, se benefician del no funcionamiento de esta garantía social última. Esto les da un marco para poder apropiarse o resignificar los bienes sociales que son condición y contenido de los derechos constitucionales en una sociedad democrática con pretensión de justicia.

Para esta perspectiva crítica el poder constituyente popular resulta variable fundamental de la democracia. Está íntimamente vinculado con el carácter democrático y social de nuestros regímenes políticos y constitucionales. Con el grado de garantismo social, institucional y jurídico de los derechos humanos. Con la calidad y pluralismo de la ciudadanía.

Por lo tanto, proponemos un programa de investigación acción, que articulando tareas de investigación, extensión y docencia, fomente una cultura jurídica crítica o el avance de lo que Arturo Sampay denominaba la “conciencia jurídica social”. Y esto tanto entre la ciudadanía calificada por su relación con la herramienta jurídica, como son las y los docentes, graduados y estudiantes de derecho, como entre la ciudadanía en general.

V.2.1.2. Objetivos generales

- Promover una cultura ciudadana plural, participativa y protagónica en relación a derechos e instituciones.
- Fomentar se acepte la normalidad en una sociedad democrática de la discusión y participación permanentes acerca de la constitución que tenemos y la que deberíamos tener.
- Promover este debate en general, como en aspectos parciales que hacen tanto a la garantía de los derechos, como la calidad del funcionamiento de las instituciones políticas, las políticas públicas y los modelos de funcionamiento de los poderes del estado en sus diversos niveles, la legislación, la administración y el poder judicial.
- Observar, comparar los procesos constituyentes en nuestra región y en la esfera internacional.
- Analizar, clasificar, comprender y proponer estándares y acciones que integran contemporáneamente procesos constituyentes democráticos participativos desde la calidad de la presencia ciudadana en la deliberación y protagonismo.
- Identificar y problematizar los obstáculos culturales, fácticos, económicos y sociales a la posibilidad de la participación y debate sobre este tópico. La diversidad de actores y sus intereses.
- Participar en asociación con instituciones y organizaciones de la sociedad civil en foros, plataformas, campañas de difusión y concientización acerca del constitucionalismo democrático, social, los derechos constitucionales, y la transformación constitucional total o parcial.

- Promover, organizar, colaborar y participar en actividades académicas teórico-prácticas curriculares y extracurriculares sobre el tópico.
- Promover, organizar, articular en forma sinérgica proyectos de investigación, extensión y transferencia docente de grado y posgrado sobre el tópico.

V.2.1.3. Metodología

La investigación acción participativa desarticula el dualismo, propio de las ciencias llamadas “duras”, entre sujeto y objeto de investigación.

Propone articular, reflexivamente, a los sujetos investigadores con los sujetos investigados desde un fin transformador del campo de intervención.

En el caso de la investigación acción sobre constitucionalismo democrático y social, y más específicamente su dimensión instituyente, es la voluntad de ciudadanía activa y protagónica para incidir en las instituciones y su relación con la sociedad el eje articulador entre investigadores (docentes, graduados y estudiantes de la facultad), y participantes ciudadanos.

Ambos sujetos comparten reflexivamente el fomento de una cultura jurídica y democrática social crítica, que apropie como un valor positivo la normalidad de la participación y deliberación protagónica acerca de las instituciones y de los derechos. Empezando por su código inicial, básico, nuclear que es de nivel constitucional, o sintéticamente, la constitución.

También la metodología propuesta tiende a disolver el dualismo entre teoría y práctica, al fomentar una relación transversal entre investigadores y extensionistas, entre ciudadanía formada jurídicamente y ciudadanía lega, entre academia e instituciones y organizaciones de la sociedad civil que asumen el carácter fundamental y normal al mismo tiempo de la participación popular en materia constitucional y constituyente.

Para ello se propone la formación, desde el C.I.Der.Crit. de un GIAP (Grupo de Investigación Acción Participativa). Esto es un “grupo promotor”, formado por docentes, graduados, estudiantes, extensionistas, liderazgos de organizaciones de la sociedad civil, ciudadanas y ciudadanos que promueva y dinamice una serie de acciones desde proyectos articulados de investigación y de extensión:

- Estado de la cuestión, renovado permanentemente.
- Promoción del tema a nivel de la facultad y universidad para articular la participación de docentes, investigadores y extensionistas de todos los claustros. Reuniones, conferencias, jornadas, congresos, seminarios de grado y posgrado.
- Mapeo discursivo de las tomas de posición de un conjunto suficientemente representativo de instituciones, organizaciones políticas, de la sociedad civil, la cultura, regionales, pueblos originarios, inmigrantes, de género, sobre el tema. Ponderación según su capacidad de incidencia en la agenda pública vinculada.
- Formación de grupos de discusión focalizados en diversos sectores para confirmar, complejizar el mapeo anterior.
- Entrevistas en profundidad a especialistas, lideranzas ciudadanas, funcionarios, etc.
- Formulación de un diagnóstico.

- Formulación de un Programa de Investigación Acción Participativa que incluya:
- Realización de conferencias, seminarios y participación en foros, plataformas y campañas de concientización ciudadana que transversalicen entre el ámbito académico, institucional, de organizaciones de la sociedad civil.
- Realización de proyectos de investigación y de extensión vinculados con diversas problemáticas constitucionales relacionadas con lo instituyente en materia de poderes y derechos humanos, participación ciudadana en torno a la pregunta sobre que constitución tenemos y qué constitución deberíamos tener.
- Actividades consultivas y propositivas acerca de políticas públicas, legislación y modelos de reforma y organización institucional.
- Devolución periódica de todo lo actuado a las organizaciones e instituciones participantes, como forma de generar reflexividad y sinergias en tono al tema.

Los programas que articulan investigación y extensión desde la IAP (investigación acción participativa), no se limitan a finalizar con informes o conclusiones que exige el ámbito burocrático de la administración académica, sino que fomentan una espiral reflexiva y participativa que transforma el campo práctico en el que intervienen.

- Publicaciones en revistas especializadas (ReDeA, REDHES, Crítica Jurídica, Anales, EL Otro Derecho, etc.), libros universitarios.
- Publicaciones de divulgación que reflejen los procesos de participación y las propuestas ciudadanas.
- Formación de blogs, páginas web, redes sociales, del Centro que reflejen el estado de las acciones, las conclusiones y propuestas parciales, difundan los acontecimientos vinculados al programa, como a su campo de problemas y temas.

V.2.2. Control judicial de políticas públicas, igualdad estructural y Derechos Sociales⁴: Judicialización de Derechos sociales y control de políticas públicas⁵. El interés público como categoría de legitimación procesal y el rol del Ministerio Público en juicio. Las tutelas procesales diferenciadas en el proceso administrativo. Derechos patrimoniales y derechos fundamentales como categorías de diferenciación procesal y de políticas públicas de acción positiva⁶

⁴ Aportes del profesor Pablo Octavio Cabral. ANTEDECENTES: Seminario de grado “Derechos en Acción. Una mirada interdisciplinaria desde la perspectiva jurídica de los grupos desaventajados”, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales UNLP. Periodicidad 2018. (Director: Abog. Alejandro Marcelo Medici. Codirectora: Abog. Lorena Muñoz. Expositores: Abog. Pablo Octavio Cabral; Abog. Martín Lorat; Abog. María Alemán; Abog. Natalia Barriviera; Abog. Marcela DeLuca; Abog. Guillermo Moreno; Abog. Mariano Lovelli; Abog. Pedro Luis Sisti; Abog. Carola Bianco; Abog. Paola Catino; Abog. Eduardo Baldi; Abog. Carlos Goyena; Abog. María Luisa; Bermejo; Abog. Víctor Hortel).

⁵ ANTECEDENTES: Seminario “Necesidades, demandas sociales y formas jurídicas. Herramientas para el análisis de la judicialización de los Derechos Sociales en la Argentina reciente”, dentro de la Maestría de Comunicación y Derechos Humanos de la Facultad de Comunicación y Periodismo de la Universidad Nacional de La Plata (organizador y docentes Guillermo Raúl Moreno, Pablo O. Cabral y José Ignacio López).

⁶ La incorporación al ordenamiento jurídico nacional de normativa internacional de protección de los derechos humanos obliga a los Estados (Nacional y provinciales) a dar garantía de efectividad de los

En la mayoría de las jurisdicciones provinciales la posibilidad de efectivizar derechos humanos fundamentales se encuentra seriamente limitada –y la mayoría de las veces directamente imposibilitada– por la estructuración de una justicia contencioso administrativa vetusta que desconoce las garantías constitucionales de acceso a la justicia y tutela judicial efectiva, en violación de tratados internacionales de protección de Derechos Humanos incorporados a nuestro derecho interno en la reforma constitucional de 1994.

Un ejemplo de ello lo constituyen los requisitos especiales de habilitación de la instancia judicial en materia administrativa que obligan a los ciudadanos en determinados casos a reclamar en forma previa ante la propia administración pública, agotando la instancia administrativa, presentando la demanda en un breve plazo de caducidad, o cumpliendo con el pago previo exigido por el principio *solve et repete*. En el ámbito cautelar la tradicional prerrogativa procesal se manifiesta en la incorporación del requisito de no afectación del interés público para la procedencia de tales medidas contra el Estado. Finalmente, respecto de las sentencias contra el Estado, en muchos casos tienen efecto declarativo, son de difícil ejecución y no existen procesos especiales de cumplimiento en casos complejos de afectación de derechos colectivos o bienes de la comunidad. A esto deben adicionarse dos principios respecto de la actuación administrativa que dificultan su escrutinio judicial, la presunción de legitimidad y ejecutoriedad de los actos administrativos, previstos legalmente en la esfera nacional y en muchas regulaciones provinciales. Este arsenal de medidas, principios y limitaciones de la revisión judicial de la actividad estatal se encuentra presente –en mayor o menor medida– desde su nacimiento en todas las legislaciones procesales administrativas en los ámbitos federal, de las provincias argentinas y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Nuestro sistema judicial no reconoce aún plenamente la operatividad de los derechos económicos, sociales y culturales negando en muchos casos la posibilidad de exigir en tribunales las obligaciones prestacionales del Estado en materia social. Esta situación comenzó a modificarse paulatinamente, gracias en parte a la última reforma constitucional, a la incorporación de normativa internacional protectora de derechos humanos a nuestro ordenamiento interno, a los señeros avances de la jurisprudencia de la Corte Suprema de la Nación y su seguimiento por tribunales inferiores, a la creación de los fueros contencioso administrativos descentralizados y con jueces especializados en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y en la Provincia de Buenos Aires, a los trabajos de la doctrina y –por último– a la relevancia que nuestra sociedad le ha otorgado al cumplimiento de las obligaciones internacionales en materia de Derechos Humanos.

Se propone como hipótesis que la incorporación al ordenamiento jurídico nacional de normativa internacional de protección de los derechos humanos obliga a los Estados (Nacional y provinciales) a dar garantía de efectividad de los derechos sociales. La Justicia Administrativa es un carril institucional adecuado para el control de la administración pública en el ámbito de las políticas sociales, teniendo aptitud para la efectivización de derechos sociales y la participación ciudadana. Para ello es necesario que el proceso

derechos sociales. La Justicia Administrativa es un carril institucional adecuado para el control de la administración pública en el ámbito de las políticas sociales, teniendo aptitud para la efectivización de derechos sociales y la participación ciudadana. Para ello es necesario que el proceso administrativo incorpore tutelas procesales diferenciadas que contemplen la distinción entre derechos patrimoniales y derechos fundamentales.

administrativo incorpore tutelas procesales diferenciadas que contemplen la distinción entre derechos patrimoniales y derechos fundamentales.

V.2.3. El Poder Judicial. El carácter contramayoritario y su dependencia de los poderes políticos y económicos. La relación del Poder Judicial con los medios de comunicación masiva. La insuficiencia de la garantía formal de independencia judicial. La teoría de la defección estratégica (Helmke). La utilización del Poder Judicial como arma de acción política - La Guerra Jurídica o “lawfare”⁷

V.2.3.1. Los jueces y su rol en un Estado Social y Democrático de Derecho

En la organización institucional de nuestro país, el Poder Judicial es uno de los poderes del Estado. Está compuesto por una serie de órganos que integran una estructura vertical, en cuyo peldaño superior se encuentra el tribunal máximo, la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Como se advierte, la Constitución Nacional –siguiendo el modelo norteamericano– erigió un poder específico en su estructura estatal para cumplir la función judicial. Se suele sostener que de los tres poderes ideados por el constituyente, el judicial se nos presenta como el más débil, al no contar con las armas ni el tesoro. De allí que, como acertadamente se ha señalado, el peso político del Poder Judicial reside en el respeto adquirido frente a los demás poderes del Estado y en el prestigio que encuentre en una comunidad. Ese prestigio es producto de la justicia, prudencia y, sobre todo, de la imparcialidad de sus decisiones.

En un Estado democrático, la independencia del Poder Judicial es condición formal para su jerarquización e imparcialidad. Como bien se ha sostenido, los jueces deben estar libres de influencias, ya sean de los otros poderes, de la opinión pública, de factores o grupos de poder o presión. Esta visión formalista, muchas veces desconoce el real funcionamiento de las personas que ejercen los cargos judiciales y toman decisiones en marcos procesales con fuerza de ley.

La función de los magistrados adquiere tal relevancia como instrumento eficaz para asegurar el goce efectivo de la libertad, que la justicia debió estar presente en todos los tiempos y en todos los pueblos. Hacemos propia la afirmación de Joaquín V. GONZÁLEZ

⁷ La presente línea de investigación fue aportada por los profesores Guillermo Raúl Moreno y Pablo Octavio Cabral. Algunas de estas ideas se pueden consultar en; Moreno, Guillermo R, “El Poder Judicial como arma política. Sobre la intervención del partido justicialista en la República Argentina”, publicado en ReDeA N° 7 –otoño 2018–, página 387 y sgtes, y en Cabral, Pablo Octavio; “El poder judicial como herramienta institucional de participación ciudadana en el marco de la teoría de la democracia deliberativa” publicado en la Revista de la Asociación de Derecho Administrativo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en el mes de septiembre de 2008 (año 2, N° 2). También en el Protocolo de investigación: “La Justicia Administrativa como herramienta para la efectivización de los derechos sociales reconocidos constitucionalmente en la Provincia de Buenos Aires” publicado en la Revista de la Asociación Bonaerense de Derecho Administrativo (ABDA) AÑO 1, N° ½, Enero/Agosto 2007. Extensión: 11 carillas (Pág. 29 a 39). En la misma línea el Proyecto de investigación titulado “Control y democracia en el Estado bonaerense. El principio de legalidad, la participación ciudadana y el control de la administración pública en el sistema constitucional de la provincia de Buenos Aires y su vinculación con las crisis económicas y de legitimación del poder político”, integrante del Programa “A investigar se aprende investigando” del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional de Lomas de Zamora. Programa evaluado externamente y aprobado por el Consejo Académico de la UNLZ. Fecha de inicio 01/03/2005 y finalización 01/03/2007.

cuando señalaba que “ningún pueblo de la tierra ha gozado de libertad mientras no ha tenido asegurada su justicia”.

El Judicial es un poder complejo –integrado por varios órganos– compuesto, porque algunos Tribunales son colegiados, y jerárquico, pues la Constitución califica de “suprema” a la Corte. La función jurisdiccional es una tarea propia del Estado, ejercida por el Poder Judicial, independientemente de los restantes órganos de poder, en especial del presidente de la Nación e indelegable en los particulares. La creación de tribunales inferiores a la Corte suprema de carácter permanente constituye una obligación estatal en cabeza del Poder Legislativo para asegurar la garantía del juez natural.

El sistema jurídico argentino es tributario de dos tradiciones normativas:

1) Derecho Continental Codificado: El juez es percibido como la boca que pronuncia las palabras de la ley y debe, en consecuencia, resolver conflictos de interés aplicando y, sobre todo, interpretando las normas vigentes con particular deferencia a los motivos y voluntad del legislador. Esta tradición es particularmente fuerte en las llamadas materias de derecho común y codificado. Se considera al juez como un administrador, quien dispensa, entre las partes en controversia, la justicia ya contenida en las normas dictadas por el legislador en quién reside la soberanía popular.

2) Derecho Norteamericano: Se manifiesta en el diseño del poder que emerge de la Constitución Nacional –escrita, rígida y suprema– y en el cual el Judicial es designado y estructurado como uno de los poderes del Estado. El juez recrea el derecho por vía interpretativa, y se nutre de los precedentes. Además, y sobre todo cuando se trata de los magistrados de la Corte Suprema, expresa la última voz en materia de interpretación de la Constitución, ejerciendo el control de constitucionalidad. Sin duda, en este caso, el papel del juez es político en un doble sentido. En principio, porque al resolver conflictos de interés va desarrollando el derecho y a través de él, desplegando las relaciones sociales. En segundo término, porque al controlar la constitucionalidad del ordenamiento jurídico, toca a sus hacedores en lo que éstos expresan como decisión política general.

Como se sabe los jueces, en nuestro país, no son elegidos democráticamente, no los elige el pueblo soberano, sino que su nombramiento se produce mediante un procedimiento en el que intervienen el poder político (legislativo y ejecutivo) y, luego de la creación de los consejos de la magistratura, algunos grupos de interés (académicos, abogados, magistrados).

Roberto Gargarella dice que “En la mayoría de las democracias modernas aceptamos como un irremovible dato de la realidad que los jueces revisen lo actuado por el Poder Legislativo o Poder Ejecutivo y que, en caso de encontrar sus decisiones constitucionalmente cuestionables, las invaliden. Sin embargo, la decisión de dejar dicho extraordinario poder en manos de los jueces no resulta obvia o naturalmente aceptable. Menos aún en un sistema republicano democrático, en el que queremos que las decisiones que se tomen reflejen, del modo más adecuado posible, la voluntad mayoritaria”.

Nos proponemos encuadrar esta cuestión en una discusión más amplia, sobre los modelos de poder judicial en relación a la democracia, la deliberación, y la representatividad de los jueces en relación a la sociedad compleja y plural. Discutir control de constitucionalidad sus modelos, el exceso de carácter difuso es problemático, como se seleccionan y eligen los jueces, que combinaciones posibles de modelos de jurados y de elecciones propuestas por la sociedad civil con formas y tiempos que aseguren autonomía de los partidos, las

garantías procesales de la deliberación judicial, el control y la transparencia, la duración y formas de remover, etc. Tales temáticas serán abordadas desde una sociología crítica del poder judicial desde el punto de vista de su composición social, cultural, etc.

El poder judicial, siguiendo el modelo constitucional norteamericano, realiza un control difuso sobre la actividad legislativa, mediante la declaración, por parte de cualquier juez, de inconstitucionalidad de las leyes dictadas por el parlamento. Además, la justicia contencioso administrativa, existente a nivel federal como provincial, realiza un control de legalidad sobre la discrecionalidad de las decisiones tomadas por los poderes ejecutivos nacionales, provinciales y municipales.

Así se objeto en el marco del debate sobre los alcances del control judicial de la administración que los jueces deben respetar el papel constitucional que al poder ejecutivo le reserva el sistema político. Al describir este argumento, el catedrático español García de Enterría explica que: “Ese respeto es tanto más exigible en cuanto que, en el Estado democrático y social de Derecho en que estamos, quienes ejercitan esas funciones ostentan una legitimación popular, han sido colocados en sus puestos por el voto y con la confianza del pueblo para que gestionen sus intereses, lo que hacen en su nombre”. Si bien este autor se manifiesta en contra del gobierno de los jueces, su postura auspicia que el poder judicial revise la legalidad del actuar discrecional de la administración y garantice una tutela judicial efectiva a los derechos e intereses legítimos de los ciudadanos.

Si bien es cierto que el poder judicial tiene un origen contramayoritario o no democrático, lo que me interesa destacar es que en su seno se deciden políticas públicas institucionales mediante procedimientos deliberativos que constituyen verdaderas prácticas democráticas.

Si bien –a priori– podría resultar interesante relevar algunas de las prácticas que se identifican como Lawfare, a la luz de los estándares internacionales construidos por instrumentos jurídicos protectores de derechos humanos en rededor del concepto de independencia judicial, no debemos perder de vista que aquellas actividades que pueden ser percibidas como amenazas estructurales a tal valor sólo adquieren relevancia si definimos –previamente– qué entendemos por independencia del poder judicial. Desde una mirada crítica no podría nunca abordarse el problema sólo desde una visión normativa, ni mucho menos a partir de una aritmética aplicación de estándares construidos por usinas teóricas del derecho internacional, exigiendo tal postura una lectura profunda sobre un fenómeno que se centra en la pregunta: ¿Cómo deciden los jueces?

Las múltiples formas en que la realidad se nos presenta y las limitadas posibilidades de interpretarla fue analizado por Weber quién afirmó que: “Cualquier conocimiento conceptual de la realidad infinita por la mente humana finita descansa en el supuesto tácito de que solo la parte finita de esta realidad constituye el objeto de la investigación científica, parte que debe ser la única esencial en sentido de que merece ser conocida”.

Explicar las motivaciones de los jueces al sentenciar se transforma en una tarea difícil si consideramos los múltiples factores que pueden determinar el sentido de la decisión judicial. A modo de ejemplo transcribiremos un párrafo de una obra literaria donde se describe las particulares causas que determinaron la decisión de un magistrado: “Una noche el juez Mendizábal iba a firmar una sentencia de muerte; ya había firmado muchas en su vida y no había peligro de que le temblara el pulso. Todos sabíamos que ni con súplicas ni con lágrimas podría conseguirse nada. El juez mendizabal era insensible al dolor humano, pero en cambio sentía una profunda ternura por los pájaros. Frente a su ventana abierta, el juez

redactaba tranquilamente la sentencia. En aquel momento, en el jardín, rompió a cantar un ruiseñor. Fue como si de pronto se oyera latir en el silencio el corazón de la noche. Y aquella mano de hielo tembló por primera vez. Sólo entonces comprendió que hasta en la vida más pequeña hay algo tan sagrado y tan alto, que jamás un hombre tendrá el derecho de quitárselo a otro. Y la sentencia no se firmó” (Alejandro Casona, *Los árboles mueren de pie*. Comedia en tres actos).

A partir de estas premisas epistemológicas de infinitud de la realidad, la limitación del conocimiento y la multicausalidad de las conductas humanas, trataremos de analizar este trabajo de investigación sobre las causas de las decisiones judiciales.

Este tipo de control judicial de la actividad legislativa y administrativa permite que el juez analice las decisiones tomadas por dichos poderes en ejercicio de las llamadas potestades discrecionales, a la luz de los argumentos expuestos por el particular que impugna la decisión y por el gobernante que la sostiene y que han sido ordenadamente discutidos en el proceso judicial desarrollado en sus estrados.

Los procedimientos judiciales se encuentran previamente regulados por ley, a través de los llamados códigos procesales, y permiten un dialogo entre las posturas de las partes arribando a una decisión que debe inclinarse por el mejor argumento, sin importar si tal decisión tiene el respaldo de las mayorías. Además existe la colaboración de técnicos (peritos), terceros (testigos y *amicus curiae*) y en algunos casos relevantes se pueden realizar audiencias públicas, dónde se escucha a todos los interesados.

Tomaremos en esta investigación un trabajo de la profesora Gretchen Helmke (Adjunta del Departamento de Ciencia Política de la Universidad de Notre Dame) titulado “La lógica de la defección estratégica; relaciones entre la Corte Suprema y el Poder Ejecutivo en la Argentina en los períodos de la dictadura y la democracia” que fue publicado en la revista *Desarrollo Económico*, vol. 43, N° 170, pág. 179 (Julio-Septiembre 2003), en el que la autora realiza una investigación sociológica sobre una parte de la realidad social que define y delimita como las relaciones entre la Corte Suprema y el Poder Ejecutivo en la Argentina en los períodos de la dictadura y la democracia (1976-1995). El fenómeno social que analiza es la conducta de los jueces de la Corte Suprema, manifestada a través de sus sentencias, en contextos caracterizados por la “inseguridad institucional”. Allí trata de explicar las motivaciones de los magistrados al sentenciar en causas donde se encuentra demandado el gobierno, a partir de la construcción de un tipo ideal de conducta racional con arreglo a fines que luego utiliza para darle sentido al fenómeno específico que investiga y predecir configuraciones futuras posibles.

V.2.3.2. El Poder Judicial como un canal de participación democrática. El papel de la deliberación en los procesos judiciales

Las teorías sobre la democracia deliberativa se constituyeron como una apuesta superadora de las primigenias y prácticamente irreplicables experiencias de la democracia directa y de las reales y generalizadas democracias representativas, hoy en crisis.

Expone Jon Elster que las diversas teorías que sostienen un modelo de democracia participativa, más allá de sus peculiaridades, coinciden en incluir, en la toma colectiva de las decisiones a todos los afectados por la decisión o por sus representantes y en sostener que tales decisiones se toman luego de escuchar los argumentos ofrecidos por y para los participantes que están comprometidos con los valores de racionalidad e imparcialidad.

Así sostiene este autor que el núcleo común de los autores más representativos de esta corriente de pensamiento, Rawls y Habermas, consiste en afirmar que la elección política se legitima al ser el resultado de una deliberación acerca de los fines entre agentes libres, iguales y racionales.

Continúa explicando que; “cuando un grupo de individuos iguales tiene que tomar una decisión acerca de una cuestión que les concierne a todos, y cuando la distribución inicial de opiniones no obtiene consenso, pueden sortear el obstáculo de tres maneras diferentes: discutiendo, negociando o votando”.

Esta teoría, por su generalidad puede ser aplicada a cualquier decisión tomada por un grupo de personas atinente a una cuestión que les atañe a sus miembros, pero en el presente trabajo haré referencia a las decisiones que toma el Estado, en sentido lato, y que por su propia finalidad tienen como objetivo la satisfacción de un interés público de la comunidad a la que organiza jurídica y políticamente. Por decisiones públicas institucionalizadas entiendo aquellas manifestaciones de voluntad emitidas por el Poder Legislativo (Leyes), el Poder Ejecutivo (actos administrativos y reglamentos) y el Poder Judicial (sentencias y resoluciones que intervienen sobre decisiones estatales de los otros dos poderes, actos administrativos, reglamentos o leyes) que repercuten jurídicamente en los destinatarios directos e indirectos de tales medidas de gobierno.

El Poder Judicial, a pesar de no tener una legitimidad democrática de origen, tiene la potencialidad para posibilitar prácticas concretas de toma de decisiones mediante procedimientos propios de la democracia deliberativa.

El componente democrático de esta intervención está dado por la posibilidad que tiene cualquier ciudadano, sin importar su poder político o económico (siempre que funcionen bien los órganos estatales de asesoramiento y representación jurídica gratuita), de abrir la discusión en el ámbito judicial, acceder a la justicia, y exponer sus argumentos en contra o a favor de una determinada decisión pública institucional.

El componente deliberativo se encuentra, tanto en la estructura del propio proceso judicial, como en la realización de audiencias públicas donde no sólo participan las partes sino dónde también intervienen terceros, interesados y *amicus curiae*.

Refiere Habermas que la teoría discursiva, a diferencia de la concepción liberal y la republicana, entiende que los procedimientos y presupuestos comunicativos de la formación democrática de la opinión y de la voluntad funcionan como la más importantes exclusas para la racionalización discursiva de las decisiones de un gobierno y de una administración sujetos al derecho y a la ley.

A diferencia de las prácticas deliberativas que se desarrollan en el Poder Legislativo (En tanto órgano central del sistema representativo) en el procedimiento judicial las partes de la relación procesal se encuentran identificadas, los ciudadanos recuperan la palabra, hablan por sí mismos, libremente exponen sus argumentos, cuentan sus necesidades y exigen sus derechos, frente a la administración, en un pie de igualdad formal garantizado por el principio de igualdad de armas. Aquí no importa el peso político del accionante sino sus razones, no interesa si el reclamo proviene de un sector minoritario y excluido de la sociedad (presos, enfermos, minorías sexuales, desocupados, cartoneros, etc) lo que importa son sus argumentos, en fin, sus derechos.

En nuestro sistema representativo es difícil que estos grupos minoritarios encuentren la respuesta de aquellos candidatos a quienes votaron en la última elección y que, según reza nuestra constitución, los representan y gobiernan. La acción judicial es una estrategia más para que estas personas puedan decir presente e intervenir en la arena pública con una voz propia, recuperando así su identidad política y rompiendo el conjuro mágico de la representación.

Pienso que aquel ciudadano que percibe que el Estado no está actuando correctamente, ya sea porque el accionar de la administración lesiona sus derechos o porque la omisión de ésta genera un incumplimiento de su obligación prestacional, y canaliza su disconformidad a través de la interposición de una acción judicial, está participando, de una forma racional y activamente, en la gestión de la cosa pública.

Es por intermedio del poder judicial, independiente del poder político, que el ciudadano obtiene alguna respuesta a su problema, inquietud o necesidad. Aún en el caso de no prosperar su demanda, el ciudadano obtiene una explicación argumentada y con fundamentos del rechazo a su pretensión, recreándose con cada acción judicial un modelo de acción comunicativa racional entre el particular y el Estado.

El juez que, a partir de dicha acción interpuesta por un particular, solicita un informe a la administración, le ordena que cumpla con las obligaciones por ella asumidas, anula un acto viciado en sus elementos, condena a indemnizar a un ciudadano, manda a prestar un servicio o le impone el cumplimiento de un plazo legal, está dando una respuesta positiva a la demanda del ciudadano y está ayudando al Estado a administrar mejor.

V.2.3.3. El uso de instrumentos jurídicos para fines de persecución política. La guerra jurídica o “Lawfare”

En los últimos años estamos presenciando en nuestra región un extraño fenómeno que consiste en la utilización de sectores del poder judicial con fines claramente de persecución política. Para que ello sea posible se requiere no solo de jueces cómplices, sino también de medios masivos de comunicación que actúen coordinadamente con esos objetivos.

Dan prueba de lo que estamos comentado la persecución judicial de la expresidenta argentina, Cristina Fernandez de Kirchner, la destitución de Dilma Rouseff en Brasil, Manuel Zelaya en Honduras o Fernando Lugo en Paraguay.

A los ejemplos mencionados debemos sumar el arresto del expresidente Ignacio Lula da Silva dispuesto por la justicia brasilera en un proceso plagado de irregularidades. La falta absoluta de imparcialidad de los magistrados intervinientes nos revela el sentido no jurídico, sino político de todas las actuaciones judiciales llevadas adelante en ese proceso. A ello debemos sumarle la fuerte campaña mediática desplegada en contra de Lula y, en palabras del maestro Luigi Ferrajoli, la celeridad aplicada por la justicia “para llegar a la sentencia final lo antes posible y así, de acuerdo con la ley “Ficha limpia”, evitar que Lula, quien sigue siendo la figura más popular de Brasil, pudiera presentarse a las elecciones presidenciales del próximo mes de octubre. Esta es otra pesada interferencia judicial en la esfera política, que mina de raíz la credibilidad de la jurisdicción”.

Ahora bien, ¿cómo y dónde surge esta idea de un uso indebido de mecanismos y herramientas jurídicas con fines de persecución política, destrucción de imagen pública de

dirigentes e incluso, como lo señalamos en el caso de Lula, inhabilitación de adversarios políticos?

A fines de la década de los 90 surge el término en inglés *Lawfare*, que lo podríamos traducir como “guerra legal” o “guerra jurídica”. Es decir, una táctica que consiste en utilizar la ley como arma de guerra.

El término apareció por primera vez en un trabajo del General de División retirado Charles Dunlap Jr., de la Fuerza Aérea de los Estados Unidos, en el año 2001 y desde ese momento se lo identifica con el uso abusivo de las leyes y sistemas judiciales para el logro de objetivos militares y políticos.

Para el profesor Gregory P. Noone, Director del Programa de Seguridad Nacional e Inteligencia en *Fairmont State Universe*, la guerra jurídica es “un arma diseñada para destruir al enemigo mediante el uso, mal uso y abuso del sistema legal y los medios de comunicación para provocar protestas públicas contra ese enemigo”.

Es preocupante que, maniobras como éstas bajo apariencias de legalidad y de justicia lesionen seriamente la calidad democrática en nuestros países.

Por todo lo expuesto, resulta necesario desarrollar líneas de investigación sobre la utilización del poder judicial como herramienta institucional con fines políticos, en donde bajo apariencias de respeto a la legalidad, y en muchos casos en una publicitada lucha contra la corrupción, se llevan adelante verdaderos linchamientos mediáticos contra dirigentes políticos o sociales.

El principio de no judiciabilidad de las cuestiones políticas, desde su origen jurisprudencial en el precedente “Cullen c/Llerena” de la CSJN, siempre se refirió al control de legalidad en sentido amplio (constitucionalidad).

Una derivación de este principio es aquel que aplica el concepto de imposibilidad de control sólo a la actividad administrativa, limitando la revisión que el poder judicial pudiera realizar a los llamados actos de gobierno o actos institucionales (Cassagne). Tampoco pueden ser revisados los aspectos no reglados o discrecionales de la actuación administrativa (oportunidad, mérito o conveniencia).

Estas tres líneas jurisprudenciales, adaptadas cada una a diferentes manifestaciones de la voluntad de los poderes políticos constituidos (poder legislativo y poder ejecutivo), mantienen una indemnidad respecto de su legalidad, eximiéndolos de su revisión por parte del poder judicial.

Por ello, respecto de estas decisiones esencialmente políticas, adoptadas por órganos de la administración pública o por el Congreso, son irrevisables y por lo tanto, legales (más allá de la presunción de legalidad de la actuación administrativa prevista legislativamente).

Ahora, si entendemos que estos procesos se iniciaron y tramitan dentro de la justicia penal, y lo que se pretende sancionar es la conducta de los funcionarios que emitieron u ordenaron la emisión de dichos actos administrativos –impuables al Estado–, es razonable exigir que la justicia tenga acreditada la premisa que prevé la aplicación del tipo penal en cuestión, y que no es otra cosa que la declaración de ilegitimidad formal de las políticas (manifestadas en actos administrativos formales) .

Aún cuando pueda tratarse de actividad administrativa revisable por la justicia; ¿es competencia del fuero penal expedirse sobre la legalidad del obrar público? Intentaremos entonces construir una argumentación relativa a la estricta legalidad penal a la hora de

encuadrar actos políticos en tipos que tutelan bienes públicos que pueden ser afectados por delitos de los funcionarios públicos, o delitos económicos. Es decir hay una discusión sobre el alcance y el correcto uso del poder punitivo, que no debe estar a disposición de gobiernos de turno, ni servir para perseguir a la oposición política desde una mirada garantista.

V.2.4. Servicios públicos esenciales⁸ y derechos humanos: Soberanía energética. Acceso a la justicia. Derechos del consumidor. El acceso a servicios públicos básicos como un derecho humano fundamental. Regulación pública del mercado y mecanismos de control de precios. Participación ciudadana e intervención judicial⁹

La tutela de los servicios públicos esenciales y las tarifas que la población paga por ellos ha tenido en los últimos años profundos cambios, lo que ha configurado modificaciones estructurales en tanto dan cuenta de un cambio de paradigma en la gestión estatal en la materia.

A partir de tal diagnóstico, resulta necesario investigar, pensar y establecer nuevos mecanismos que, al par de reconocer derecho al acceso a los servicios públicos de energía eléctrica, gas natural por redes y licuado envasado a las personas que habitan el suelo argentino, se establezcan reglas claras para lograr una participación efectiva de los distintos sectores de la sociedad civil a los efectos de establecer las tarifas de los servicios públicos, generando nuevos mecanismos de participación popular que profundicen y ensanchen el sistema democrático y la toma de decisiones.

De acuerdo a dicho marco general, resulta claro y evidente el entrelazamiento con las distintas líneas de investigación del presente Centro, dado que resulta angular comenzar el análisis e investigación de la temática propuesta con el marco constitucional y su estudio comparado con el Derecho Constitucional Latinoamericano, ello en función que los diversos procesos constituyentes del nuevo siglo en nuestro continente ha sido particularmente rico en la materia a investigar. A solo ejemplo, vale destacar la regulación constitucional de los servicios públicos en cuanto al derecho al acceso universal y equitativo de los servicios públicos que ha establecido la Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia; en un sentido similar se ha regulado la materia en la Constitución de la República del Ecuador.

Del mismo modo, se propone una línea de investigación al par de ello, con la regulación internacional de los Derechos Humanos y su decisiva incidencia en el marco normativo interno. Es decir, continuando con el entrelazamiento propuesto, los vasos comunicantes con el Derecho a la Vivienda como derecho humano básico se hace ostensible a partir de la incorporación del mismo tanto en el plexo constitucional como en el internacional. El reconocimiento internacional hacia las personas de tener derecho a una vivienda adecuada ha sido objeto de la Observación general N° 4 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Allí se indica que “el concepto de “vivienda adecuada”... significa disponer de un lugar donde poderse aislar si se desea, espacio adecuado, seguridad adecuada,

⁸ ANTECEDENTES: Seminario organizado por la Cátedra Libre Manifiesto Argentino (UNLP) *¿Tarifazos, Derechos públicos o negocios Privados? Servicios básicos y políticas públicas desde una perspectiva de derechos*, 30-05-2018 (Coordinador Alejandro Medici, expositores Mariano Lovelli y Emanuel Desojo).

⁹ La presente línea de investigación es autoría de Mariano Lovelli.

iluminación y ventilación adecuadas, una infraestructura básica adecuada y una situación adecuada en relación con el trabajo y los servicios básicos, todo ello a un costo razonable.

A partir del marco normativo constitucional e internacional, la investigación propone ahondar acerca del acceso universal y equitativo a los servicios públicos esenciales como los de energía eléctrica, gas natural y agua potable, al par de analizar e interpelar la responsabilidad, indelegable, por parte del Estado, en garantizar el efectivo ejercicio de tales derechos.

La línea investigativa propuesta continúa necesariamente con la regulación pública del mercado y los mecanismos de control de precios. Ello en razón de la propia Observación General indicada, que también establece que “Los gastos personales o del hogar que entraña la vivienda deberían ser de un nivel que no impidiera ni comprometiera el logro y la satisfacción de otras necesidades básicas. Los Estados Partes deberían adoptar medidas para garantizar que el porcentaje de los gastos de vivienda sean, en general, conmensurados con los niveles de ingreso”.

El pago por el acceso y uso de los servicios públicos, “la tarifa”, ha sido de constante debate académico, judicial y político desde hace un tiempo en nuestro país. Incluso ha tenido oportunidad de emitir su fallo la Corte Suprema de Justicia de la Nación, quien ha dado líneas directrices sobre la cuestión. “Que, como síntesis de lo expuesto a este respecto, el Estado debe velar por la continuidad, universalidad y accesibilidad de los servicios públicos, ponderando la realidad económico-social concreta de los afectados por la decisión tarifaria con especial atención a los sectores más vulnerables, y evitando, de esta forma, el perjuicio social provocado por la exclusión de numerosos usuarios de dichos servicios esenciales como consecuencia de una tarifa que, por su elevada cuantía, pudiera calificarse de “confiscatoria”, en tanto detraiga de manera irrazonable una proporción excesiva de los ingresos del grupo familiar a considerar. Por lo demás, no debe obviarse que un cálculo tarifario desmesurado o irrazonable generará altos niveles de incobrabilidad y terminará afectando al mentado financiamiento y, por vía de consecuencia de este círculo vicioso, a la calidad y continuidad del servicio”. (Fallos: 339:1077).

El modo de garantizar el Estado la efectiva tutela del derecho a los servicios públicos es el de establecer tarifas justas, razonables y accesibles para la población. Tarifas de servicios públicos con valores desacompañados del nivel de ingreso de la población, mercantiliza bienes que hacen a los derechos básicos de las personas. De allí que a los efectos de continuar con la línea de investigación propuesta, corresponde abordar la temática tarifaria.

Por último –y sin perjuicio de que de que la investigación continúe por otros tópicos no indicados en esta propuesta– corresponde el abordaje del control y la participación popular en torno a los servicios públicos y su cuantificación. La audiencia pública como modo de interacción y vínculo entre la Sociedad Civil y el Estado y la incidencia real de la primera sobre la decisión administrativa del segundo.

En ese tren de análisis, la investigación propuesta se propone indagar, pensar tratamientos alternativos al clásico abordaje de la participación ciudadana. Distintos mecanismos para establecer el valor de las tarifas de los servicios públicos que aseguren una real y decisiva participación e intervención de usuarios y consumidores, de trabajadores, de Universidades Nacionales, del sector empresario con la mediación del Estado Nacional.

Asegurar una efectiva participación ciudadana en la toma de decisiones en materia de servicios públicos debe ser una de las principales metas a investigar; ello a los efectos

de tornar efectivos lo anteriormente indicado, tanto en relación a los preceptos constitucionales, el plexo normativo internacional y los precedentes jurisprudenciales que ha generado la CSJN.

Finalmente, la línea de investigación propuesta propone un trabajo interdisciplinario con distintas instituciones, públicas y/o privadas, para que a través de sus saberes enriquezcan el trabajo del Centro. Particularmente, cabe destacar al Observatorio de Tarifas de la Universidad Metropolitana por la Educación y el Trabajo –UMET–.

V.2.5. Medio ambiente, desarrollo sustentable y regulación de bienes comunes. Soberanía Alimentaria y Políticas agrarias¹⁰

V.2.5.1. Medio ambiente y Desarrollo Sostenible. Sus Objetivos. Conflictos Ambientales. Cambio Climático. Energías Renovables. Ambiente Construido y Derecho a la Ciudad. Patrimonio Cultural¹¹

Las cuestiones ambientales han tomado una gran relevancia en las últimas décadas, teniendo ellas en sí mismo una mirada crítica, tanto hacia el sistema económico imperante como también hacia la función que ha cumplido el derecho en dicho sistema. Podemos encontrar los orígenes recientes de esta temática en la segunda mitad del siglo XX, ubicando como primeros antecedentes al libro “silent spring” de 1962 y el documento “Los límites del crecimiento” del Club de Roma de 1972, pero sin ningún lugar a dudas el mayor antecedente fue la Cumbre de Estocolmo de 1972, donde por primera vez se plasmó a nivel internacional en una Declaración sobre el Medio Humano, empezando a mirar de manera crítica el impacto que estamos causando al Ambiente con nuestro actual sistema económico-productivo.

Esta preocupación por las cuestiones ambientales siguió aumentando hasta que en 1987 se realizó el informe “Nuestro Futuro Común” (también conocido como Informe Brundtland), que se presentó ante las Naciones Unidas y fue donde por primera vez se utilizó el término “Desarrollo Sostenible” (como sinónimo de Desarrollo Sustentable en este caso), esto derivó en la Cumbre de Río de 1992 y la consagración del concepto de Desarrollo Sostenible en una serie de principios y se consagró ese mismo año la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático.

El crecimiento que ha tenido el Derecho Ambiental desde ese entonces ha sido exponencial, tanto a nivel local como internacional, y en ese marco resulta fundamental seguir profundizando un análisis crítico del mismo. Ya que si bien las cuestiones ambientales han surgido con una mirada crítica, eso no quita que haya que seguir profundizando en la investigación atento a que en las cuestiones ambientales quedan en evidencia de manera indudable las relaciones de poder, especialmente las económicas. En este sentido, los Conflictos Ambientales son cada vez más frecuentes y de difícil solución, ya que en todos existen relaciones complejas que se ven atravesadas por los tres pilares que sirven de sustento al Desarrollo Sostenible: el económico, el ambiental y el social.

¹⁰ ANTECEDENTES: Proyecto de Investigación PIO-CONICET 2018. La presente línea de investigación es autoría de Marcela De Luca.

¹¹ Aportes efectuados por Pedro Luis Sisti.

Sin dudas uno de los temas centrales a profundizar son los efectos del Cambio Climático, tanto en la prevención como en la adaptación que debe producirse a fin de evitar los impactos negativos que el mismo causa, algo que lamentablemente en nuestra ciudad hemos sufrido en carne propia. La utilización de Energías Renovables es una de las medidas que pueden implementarse a fin de evitar la contaminación que causa la utilización de combustibles fósiles que es una de las principales causas del Cambio Climático, y si bien se han empezado a dictar leyes que regulan su utilización, aún no han empezado a ser aplicadas en la Provincia de Buenos Aires.

Uno de los mayores desafíos del Derecho Ambiental es sin dudas poder regular adecuadamente la convivencia entre la correcta utilización de los Recursos Naturales y su interacción con el Ambiente Construido, buscando lograr un equilibrio entre el desarrollo económico y social por un lado, pero sin por eso dejar de lado la protección del Ambiente por el otro.

Las ciudades (o incluso mega ciudades) como espacio de convivencia y foco de aglutinamiento de la población hace que debemos repensar muchas de las cuestiones relacionadas con el Ambiente y la vida digna. Esta migración hacia las ciudades que comenzó con la revolución industrial (y que aún sigue en auge) hace que en pequeñas porciones de territorio se concentre la mayoría de la población, atraída por las oportunidades laborales y la mayor cantidad de alternativas culturales (entre muchas otras cuestiones), pero al mismo tiempo comenzamos a ver las desigualdades de manera más evidente, por ejemplo con la distinta provisión de servicios entre el centro y la periferia de las propias ciudades. También en las ciudades vemos más claramente la disrupción entre el mercado inmobiliario y la conservación del Patrimonio Cultural (arquitectónico), algo que lamentablemente también hemos sufrido en carne propia en nuestra ciudad, con la reciente destrucción de decenas de inmuebles catalogados como parte del Patrimonio Cultural de la ciudad.

En todo tipo de Conflictos Ambientales quedan claramente evidenciadas las disrupciones de poder y el rol del Derecho resulta fundamental para poder brindar una adecuada regulación de las distintas actividades. Los sujetos vulnerables son quienes sufren en mayor medida las consecuencias del daño ambiental, ya sea por discriminación en la ubicación de actividades contaminantes, o ya sea por la menor calidad en la provisión de servicios o incluso por vivir en cercanía a lugares propensos a sufrir consecuencias del Cambio Climático.

Toda investigación que pretenda abordar de manera integral el estudio del Derecho desde una mirada crítica debería abordar necesariamente la temática ambiental como una de las cuestiones a profundizar, ya que por las razones expuestas, resulta esencial esta rama del Derecho en muchas de las relaciones de poder que atraviesan a nuestra sociedad moderna, ya que detrás de cada uno de los Conflictos Ambientales descriptos subyacen grandes intereses económicos que bregan por una normativa que les permita maximizar sus ganancias. El equilibrio entre el factor económico, el factor ambiental y el factor social resulta el gran objetivo que debe buscar el Derecho Ambiental. En ese sentido, los Objetivos del Desarrollo Sostenible trazados por las Naciones Unidas en 2015 resultan indudablemente como un eje en sí mismo a tomar como objeto de investigación, ya que los objetivos y metas allí establecidas tienen una conexión directa con todas las líneas de investigación que aquí hemos desarrollado.

- Indagar acerca del grado de avance que tienen los Objetivos de Desarrollo Sostenible en nuestro país y su impacto en sede internacional, regional, nacional y de la provincia de Buenos Aires
- Estudiar los antecedentes de los Objetivos de Desarrollo Sostenible y su impacto
- Analizar el rol de los actores y los factores (económicos, tecnológicos, geográficos, sociales, culturales e ideológicos) que influyen en los Conflictos Ambientales
- Estudiar cuál es el rol del Estado en los distintos Conflictos Ambientales
- Determinar cuál es el estado actual de la normativa ambiental a nivel internacional, regional, nacional y especialmente de la provincia de Buenos Aires y en la ciudad de La Plata y su utilidad en el manejo de los Conflictos Ambientales
- Relevar la jurisprudencia internacional, nacional y local que resuelvan Conflictos Ambientales.
- Analizar las respuestas que pueden aportar los organismos internacionales y su aporte para evitar las causas del Cambio Climático
- Indagar acerca de los aportes de las políticas públicas hacia la eliminación de las causas del Cambio Climático
- Comparar las soluciones que puede aportar el uso de Energías Renovables a las causas del Cambio Climático
- Examinar los avances de la normativa que regula a las Energías Renovables a nivel nacional y provincial, analizando casos del derecho comparado
- Indagar acerca de la efectiva utilización de Energías Renovables y analizar las políticas públicas que busquen su promoción
- Estudiar los Conflictos Ambientales que se suscitan en torno al mercado inmobiliario y su relación con el Derecho a la Ciudad
- Evaluar las herramientas e instrumentos jurídicos con los que cuenta el estado para garantizar el Derecho a la Ciudad
- Indagar acerca de las consecuencias (sociales, políticas, económicas y relacionadas con el desarrollo urbano) derivadas del crecimiento de núcleos urbanos y su distribución geográfica
- Analizar las políticas públicas destinadas a la tutela del Patrimonio Cultural a nivel internacional, regional, nacional, provincial y local
- Indagar acerca de la participación popular en la conformación y protección del Patrimonio Cultural
- Establecer los aspectos jurídicos y económicos de la tutela del Patrimonio Cultural a nivel internacional, regional, nacional, provincial y local.

V.2.5.2. La importancia del Ambiente en el siglo XXI. Cambio en las miradas jurídicas y problemas urgentes a resolver aquí y ahora¹²

¹² La presente línea de investigación es un aporte del profesor Homero Bibiloni.

Los abogados en términos generales estamos acostumbrados a manejar un caso, o los especialistas a temas singulares y pequeños. Su visualización podríamos decir que es la técnica del microscopio, algo puntual y pequeño que se analiza minuciosamente.

No obstante no hay contexto, y el caso o el punto de análisis no tienen interconexiones, podríamos decir que es uno a uno, sin posibilidad de medir escalas, impactos, acumulaciones, situaciones en red, causas y efectos.

Ahora bien si el ambiente es complejo, multicompetencial, multidisciplinar, dinámico, el microscopio como herramienta de análisis luce absolutamente insuficiente y debemos cambiar la mirada y perspectiva lo cual en la idea visual presentada el instrumento idóneo resultaría el telescopio por cuanto nos da la dimensión de ese caso de esa cuestión en el escenario amplio en que se sitúa que inclusive nos lo muestra a nuestro objeto en acción real con otros elementos.

La perspectiva clásica sobre el ambiente lo ubican generalmente en la (biodiversidad) flora y fauna, no obstante los problemas ambientales derivan de la gestión del hombre: son las emisiones del transporte, las grandes urbes, los incendios, la deforestación, las inundaciones, los terremotos y tsunamis, la contaminación industrial, los residuos de todo tipo y color, el ruido, el avance de la frontera agrícola, el tráfico de plantas y animales, los pesticidas, etc.etc.

De allí que desde este otro argumento sumamos a la necesidad de tener la ACTITUD DE MIRAR la realidad pero en 360° tal como es la tierra, tal como gira sobre si misma y en derredor del sol, sólo de esta forma acercamos nuestra dimensión de comprensión a la dimensión real del objeto.

Dogmatismo jurídico un límite para la complejidad ambiental

Es más fácil hablar sobre los principios ambientales, la idea de no regresión, los deberes que imponen las normas, la doctrina de un fallo, la opinión de un autor sobre tal o cual cosa, que meterse en la incómoda trinchera de barro que supone poner al derecho en medio de los problemas, y ver la trazabilidad de las causas y efectos secuenciales que inciden para que las normas se cumplen: mucho, poco o nada.

Por que en este caso salimos de la zona de confort y aislamiento jurídica /endogámica para tener que hablar sobre intereses, tensiones, insuficiencias, miserias humanas, aspectos geopolíticos y económicos sobre los que hay que tomar posición para poderlos explicar porque no son hechos neutros, obedecen a ciertas causas, razones e intereses de sujetos nominables (como actores económicos, países, o grupos de poder con sus respectivos voceros puntuales dado que no son absolutamente anónimos), dado que todo tiene nombre y apellido.

En materia ambiental las cuestiones son transdisciplinarias, con esquemas de causas y efectos, dinámicas permanentes con lo cual su comprensión y operación requiere de visiones múltiples secuenciales, simultáneas, coordinadas, pero no únicas.

El derecho como parte del todo ambiental no debe ser sobrevalorado, so pena de generar legalidades para el bronce, pero no para la sociedad con sus actores concretos o en beneficio de los ecosistemas o los “hermanos de la naturaleza”.

GLOBALIZACION

Viendo las noticias en el mundo desarrollado es dable advertir que la única temática que está en lo que se llama “cabeza de línea” –titulares en criollo– son los temas relativos

a este problema. Es decir, un tema económico que interesa a los más fuertes del planeta para intentar socializar los esfuerzos bajando los propios. Tal el mensaje de Al Gore en “La Verdad Incómoda” cuando dice que el cambio climático es un problema global, el esfuerzo es de todos, nadie debe quedar fuera... sólo que omite un pequeño detalle su país EEUU del cual fuera nada más ni nada menos que Vicepresidente, ha sido uno de los que más ha emitido por un lado y paradójicamente no ha firmado el compromiso de Kyoto persistiendo en acuerdos singulares y no globales que le generen algún tipo de obligación como sí ha hecho la Unión Europea y luego que Obama lo firmara lo “desfirmó” TRUMP.

Los efectos del cambio climático se ven en mayores lluvias, o más intensas en menos tiempo, o directamente falta de ellas o por períodos extremos. Esto desequilibra la “programación” de la naturaleza pero afecta los sistemas productivos agrícolas e igualmente con fuertes impactos urbanos, habiéndose generado ya desastres impensados.

Es un tema que trata de soslayar las soberanías para poner a todos los países bajo un paraguas internacional monitoreado por el Banco Mundial principalmente, o por algún organismo de Naciones Unidas del tipo del PNUD por ejemplo, pero si interviniera un organismo del tipo de PNUD o PNUMA sería no como ejecutor sino como asistente Un Banco siempre ajusta.

El negocio de los desarrollados que son Deudores Ambientales es vender tecnologías, consultorías, sistemas, etc. de producción baja en carbono a países como los nuestros. Ergo generaron el problema y ahora venden servicios para resolverlo a los que lo padecen. Un sistema redondo donde perdemos siempre los mismos.

De allí que la dicotomía que se plantea en las discusiones internacionales en estos ámbitos es:

MITIGAR: verbo que plantean los desarrollados es decir reducir emisiones con cambios de sistemas el negocio que antes describíamos)

ADAPTAR: que es el que pregonan países como el nuestro en el marco del G77+China y en los BRICS, por cuanto el efecto del Cambio Climático obliga a la adopción de cambios estructurales para adaptarse al nuevo sistema de lluvias y corrimientos de la humedad o arribo de las sequías crónicas, sin contar los montos deficitarios que provocan inundaciones o las mismas sequías.

La idea de ADAPTACION se alinea a la idea de DEUDORES AMBIENTALES. Quien deben colaborar con la ADAPTACION por ser DEUDORES, y ellos son los desarrollados. Ciertamente no lo aceptan.

De allí el planteo vinculado a lo laboral de la TRANSICION JUSTA.

Tenemos muchas amenazas internas y externas que debemos identificar y alinear a ellas las normas necesarias para neutralizarlas.

Una de ellas es el cambio de escala productiva en general en un planeta que le está costando albergar 7.000 millones de almas, con un alto costo de destrucción permanente que la bioingeniería de la Madre Tierra no alcanza a reponer.

Por tanto propones poner al derecho en interacción con otras ciencias y con otros problemas regionales e internacionales para que sea no un elemento distractivo de nuestros afanes locales de tipo dogmático, academicismos vacíos y neutros, y si en una herramienta de cambio al estar alineado con los intereses de una nación soberana y rica en recursos naturales.

Existen alertas al respecto.

Juan Domingo Perón: “Creemos que ha llegado la hora en que todos los pueblos y gobiernos del mundo cobren conciencia de la marcha suicida que la humanidad ha emprendido a través de la contaminación del medio ambiente y la biosfera, la dilapidación de los recursos naturales, el crecimiento sin freno de la población y la sobreestimación de la tecnología y la necesidad de invertir de inmediato la dirección de esta marcha, a través de una acción mancomunada internacional.

La concientización debe originarse en los hombres de ciencia, pero sólo puede transformarse en la acción a través de los dirigentes políticos”.

Eduardo Galeano: Frases que hacen crecer la nariz de Pinocho La salud del mundo está hecha un asco. “Somos todos responsables”, claman las voces de la alarma universal, y la generalización absuelve: si somos todos responsables nadie es. Como conejos se reproducen los nuevos tecnócratas del medio ambiente. Es la tasa de natalidad más grande del mundo: los expertos generan expertos y más expertos que se ocupan de envolver el tema en el papel celofán de la ambigüedad. Ellos fabrican el brumoso lenguaje de las exhortaciones al “sacrificio de todos” en las declaraciones de los gobiernos y en los solemnes acuerdos internacionales que nadie cumple. Estas cataratas de palabras, inundación que amenaza convertirse en una catástrofe ecológica comparable al agujero de ozono, no se desencadenan gratuitamente. El lenguaje oficial ahoga la realidad para otorgar impunidad a la sociedad de consumo, a quienes la imponen por modelo en nombre del desarrollo y las grandes empresas que. Pero las estadísticas confiesan. Los datos ocultos bajo el palabrerío revelan que el veinte por ciento de la humanidad comete el ochenta por ciento de las agresiones contra la naturaleza, crimen que los asesinos llaman suicidio, y es la humanidad entera quien paga las consecuencias de la degradación de la tierra, la intoxicación del aire, el envenenamiento del agua, el enloquecimiento del clima y la dilapidación de los recursos naturales no renovables.

Papa Francisco: “Dios puso al hombre y a la mujer en la tierra para que la cultiven y la custodien (GENESIS cf. 2,15)”. Ante este ‘encargo’ de Dios, el papa se preguntó: “¿Realmente estamos cultivando y custodiando la creación? ¿O la estamos explotando y olvidando?”

O en LAUDATO SI: “...Mi llamado. El desafío urgente de proteger nuestra casa común incluye la preocupación de unir a toda la familia humana en la búsqueda de un desarrollo sostenible e integral, pues sabemos que las cosas pueden cambiar. El Creador no nos abandona, nunca hizo marcha atrás en su proyecto de amor, no se arrepiente de habernos creado. La humanidad aún posee la capacidad de colaborar para construir nuestra casa común. Deseo reconocer, alentar y dar las gracias a todos los que, en los más variados sectores de la actividad humana, están trabajando para garantizar la protección de la casa que compartimos...”.

V.2.5.3. Políticas agrarias, derecho ambiental y derechos humanos

Hace un tiempo, el Profesor Jesús Antonio de La Torre Rangel, referente indiscutido del derecho crítico y el pluralismo jurídico, nos interpeló irreversiblemente con una pregunta simple. En su última visita a nuestra Facultad de Derecho, entre jornada y jornada, lanzó el desafío: “Y aquí, en Argentina, existe el Derecho Agrario Crítico?”. En ese segundo mental que exigía la respuesta a tan admirado interlocutor, la primera sugestión fue la duda.

El reflejo, respondió con una hipótesis: Diríamos que muchxs docentes, investigadores y operadores jurídicos en general; abordamos algunas problemáticas agrarias y ambientales desde una perspectiva crítica o pluralista, pero no hay una corriente de derecho agrario sistemáticamente crítica. Son como piezas sueltas de un rompecabezas, pero no el resultado de un esfuerzo colectivo de cambio de paradigma epistemológico.

La pregunta y la respuesta/hipótesis, lejos de cerrar el diálogo, abrieron la inquietud a pensar cuáles podrían ser los lineamientos de esta forma diversa de abordar ese amplio universo que constituye el derecho agrario, atravesado por la perspectiva ambiental, y desde las vivencias de lo que se da en llamar un país “periférico”, como el nuestro.

Una primera reflexión nos lleva a repensar los marcos teóricos con los que venimos trabajando. Lxs autorxs y los textos que aparecen como la principal fuente de referencia, ofrecen una línea de análisis totalmente diferente. Como muestra, y con el debido respeto que su prestigio amerita, tomamos las últimas argumentaciones del Profesor Ricardo Zeledón Zeledón, Presidente Emérito de la Unión Mundial de Agraristas Universitarios y Presidente del Comité Americano de Derecho Agrario. En su trabajo “Fundamentos para una Teoría Pura del Derecho Agrario Contemporáneo” (2014), proyecta una “depuración” de toda “contaminación” extraña al preciso contenido de la materia. Proponiendo una vuelta al modelo epistemológico tridimensional de Kelsen, identifica como principales “epidemias” al ambiente y la alimentación, considerando a-científico a todo aquel análisis que complejice con lo “agroambiental” y lo “agroalimentario”. Considera desde 2005 a quiénes así lo hemos indagado, como integrantes de una etapa intermedia entre la Escuela Moderna y el Derecho Agrario Contemporáneo. Lo denomina Derecho Agrario AAA (de la agricultura, de la alimentación y el ambiente) y lo concibe como un período de tránsito, en una época de cambios, con confusiones en la ubicación histórica y quebrantos por desconocimiento de los conceptos fundamentales del original Derecho Agrario en evolución. Si bien en el mismo trabajo reconoce la universalización de los principios generales de los Derechos Humanos y su inclusión obligada en los análisis de nuestra materia, encontramos una contradicción en su planteo.

Pues, acaso, ¿no es el Derecho a un Ambiente Sano atravesado por el principio transgeneracional y el Derecho a la Alimentación?, Se trata, de derechos humanos reconocidos indubitadamente por los Pactos Internacionales que, en nuestro país, tienen jerarquía constitucional. ¿No debieran, entonces, tanto como otros derechos, entramarse profundamente en los abordajes de todas las disciplinas, sin por ello hacerle perder su identidad? Resulta pertinente, a los fines de responder estos interrogantes, explorar las bases de un Derecho Agroambiental y un Derecho Agroalimentario.

Aclaremos que ésta no es la opinión aislada de un doctrinario reconocido. Piénsese que, a más de los cargos que ejerce y que más arriba mencionamos, es uno de los exponentes actuales de la doctrina agraria internacional, encabezada por la escuela italiana y seguida por muchxs agraristas del mundo. Sus textos y documentos son la bibliografía corriente de nuestra materia.

Por ello es que consideramos que resulta necesario no sólo indagar sobre otras alternativas teóricas sino, principalmente, elaborar nuevos documentos, ensayos y material bibliográfico en donde se expresen los resultados de estas nuevas líneas de investigación y de trabajos de campo locales.

Seguramente, otra especie endémica para aquella pureza pretendida por la doctrina agrarista convencional, es la necesidad de tomar contacto y nutrirnos de otros saberes, de trabajar interdisciplinariamente con investigadores de otras disciplinas jurídicas y extrajurídicas. El primer motivo que abona esta hipótesis está sentado en la misma complejidad de la realidad. Si los asuntos que el derecho está llamado a abordar son complejos, en los términos de la tesis de Rolando García y otros, éste debe hacerse cargo de esa característica tan visible en las sociedades contemporáneas.

Frente a la vieja intención de un derecho compartimentado y fragmentado, proponemos la admisión de la complejidad de los sistemas jurídicos como un obstáculo epistemológico inherente a los mismos y al que es preciso conocer, desentrañar y superar. De igual forma, frente a la tradición de un derecho encriptado y encerrado en sí mismo, proponemos la apertura hacia todas aquellas disciplinas que sean probablemente necesarias para abordar los conflictos humanos. En el caso del derecho agrario, centrado en la actividad agraria, no es posible practicar nuestros análisis alejados de la economía, la sociología, la ecología, la agronomía, las ciencias del Territorio y tantos otros saberes vinculados a esta actividad productiva. Las consecuencias de esta postura epistemológica, no son menores. Ni más ni menos nos remite a abordar en nuestra materia cuestiones, como por ejemplo, la renta agraria diferencial y su posible distribución, como uno de los factores que subyacen en los conflictos de intereses que aborda el derecho agrario.

También resulta indispensable comprender y analizar cuánta relevancia tiene la noción de desarrollo a la que adscribamos, tanto como definición operacional como, fundamentalmente, el objetivo de la política agraria sobre el que se han de analizar y diseñar posibles políticas públicas para el sector. Asimismo, dentro de esa noción general de desarrollo, habremos de definir qué lugar ocupan la soberanía y la seguridad alimentarias, también como objetivos de política agraria. Estos caminos de exploración encuentran un aliciente en las reflexiones de Boaventura de Souza Santos (2011: 33) al introducirnos en propuestas de “desarrollo alternativo” para una epistemología desde el sur, en las que enfáticamente involucra inexorablemente a la participación democrática en la toma de decisiones, la distribución equitativa de los frutos del desarrollo y la preservación del ambiente. Ejes que también han sido explorados por autores locales desde FLACSO, como Miguel Peirano y Daniel García Delgado, entre otros.

Desde el punto de vista sociológico, en la doctrina convencional se suele hablar de sujetos agrarios y de sujetos de política agraria. Entre los primeros, aparece “el productor”, luego las organizaciones de productores “tradicionales” como la Sociedad Rural Argentina, CONINAGRO, CRA, Federación Agraria Argentina y algunas otras, que han sido grupos de poder capaces de influir en la Política Agraria; a la par que se hace un inventario de los organismos públicos llamados a ser los órganos de aplicación y/o contralor del momento. Pero así como no existe “un solo campo”, sino una diversidad de realidades en el ámbito rural y periurbano, tampoco existe un único perfil de productor ni de asociaciones.

Muy por el contrario, es indispensable incorporar en nuestros trabajos de investigación y de campo a aquellos “viejos/nuevos” sujetos agrarios que se han abierto camino a la luz de los diferentes contextos y las diferentes decisiones de política agraria que se han reconocido en nuestro país y nuestra región, sobre todo en las últimas décadas. Nos referimos especialmente a la agricultura familiar, campesina e indígena y a los movimientos sociales y campesinos en los que los productores con ella identificados se han organizado e institucionalizado.

Frente a la hegemonía verificada del modelo de los agronegocios, si el Derecho recoge los intereses de los poderes dominantes (ya sea a partir de la regulación o, lo que es más significativo, lo que no se regula) tenemos que redoblar esfuerzos para que se investigue, se recopilen experiencias, se escuche a los actores sociales, se diseñen políticas públicas y se sancionen normas que incluyen a estos sectores postergados. Y, dentro de este ítem, ocupa un lugar relevante la perspectiva de género, otro objetivo desatendido y ávido de reflexión y producción jurídica. Y, en este sentido, es motivo de indagación tanto el papel de la mujer en una cultura agraria que tiene un sentido altamente rentístico (menores salarios para las mujeres, exclusión laboral, etc.); como el rol trascendente que ocupa la mujer en el sector de la agricultura familiar, campesina e indígena. Pensemos que hasta el censo de 2010 las mujeres rurales eran incluidas en la categoría de “inactivas”, como si fueran “desocupadas”; ignorando de tal forma la importancia del trabajo de las mujeres tanto en la actividad agropecuaria como en el sostenimiento del hogar y la familia. Así lo explicitan Biaggi, Canevari y Tasso (2007: 49) en tanto analizan que “...la categoría inactiva tiene, en nuestra opinión, un sesgo de ocultamiento o subregistro por estar efectuada con instrumentos de medición de la condición ocupacional que resultan inadecuados para captar el trabajo que realizan las mujeres rurales.

Además, la forma en que el trabajo es visto por varones y mujeres en el ámbito de la cultura rural contribuye a ese subregistro, ya que es escasa la conciencia de que las tareas productivas a la escala del predio constituyan una ocupación (los trabajos familiares relacionados con la siembra, el desmalezado, la cosecha, la preparación para la venta y otros cuidados de los cultivos familiares como también la cría de ganado menor, las actividades de tambo o de granja, etc.). Además, existen otras ocupaciones características del sector informal rural –en algunos casos ejercidas bajo la forma del trabajador cuenta propia, como el trabajo artesanal– que no son consideradas ni por las propias mujeres como ocupación. Por otro lado, hay que considerar que la desocupación se mide a partir de una pregunta sobre la búsqueda de trabajo en el último mes, y las oportunidades de estos sectores (y como ya se dijo, más de las mujeres en el área rural) de buscar trabajo es ciertamente baja...” Esta tendencia se revirtió en la última década, al diseñarse programas especializados como el motorizado por el Movimiento de Mujeres Campesinas e Indígenas (MUCAR) de la ex Secretaría de Agricultura Familiar del ex Ministerio de Agricultura, Ganadería y Pesca de la Nación; hoy desmantelado. También, por la expresa inclusión de estas necesidades transformadas en derechos por la Ley 27.118 de Reparación Histórica de la Agricultura Familiar, Campesina e Indígena (vigente, pero no aplicada en la actualidad).

Entendemos que la comprensión de esta diversidad como característica fundamental de la estructura agraria actual, a más de llevarnos a elaborar un diagnóstico enraizado en la realidad; nos permite la búsqueda de deficiencias estructurales y el diseño de políticas públicas y acciones concretas reivindicatorias, como también una planificación que contemple a la multiplicidad de actores y acciones que interactúan en el Territorio, entendido como campo de disputa de intereses diversos.

Por supuesto que en estas concepciones conservadoras, tampoco son tenidas en cuenta las dimensiones ideológica y política que, a nuestro criterio y junto con la contextualización del derecho en los procesos históricos, políticos y socioeconómicos; son elementos fundamentales para abordar cualquier análisis jurídico y, más aún, los conflictos de intereses que subyacen detrás de las soluciones jurídicas. Ya sean aquéllos colectivos, sectoriales o aplicados a un caso particular.

Por eso entendemos indispensable el estudio de los diferentes instrumentos legales y mucho más aún de aquéllos que no existen (lagunas) dentro de los contextos socioeconómicos históricos en los que fueron diseñados u omitidos, respectivamente; interpretando sus fundamentos axiológicos y teleológicos, sus objetivos, principios y finalidades. Analizar los conflictos de intereses que subyacen en ellos y evidenciar a qué sector o sectores beneficia y a cuáles perjudica y/o posterga. Esta forma de abordar el estudio del derecho implica salirse del esquema tradicional de ver los “antecedentes” como un mero dato histórico y de zambullirse en el estudio de las leyes y otras normas con mero interés memorístico. Pretendemos un análisis más profundo, que se aboque a desentrañar los “por qué” y “para qué” y, en un ejercicio de racionalidad pragmática –al decir de Atienza (1993)– intentar completar el análisis jurídico analizando cómo influyen las normas sobre los destinatarios, qué grado de cumplimiento se verifica y si con ellas se han obtenido los objetivos buscados.

Otro lineamiento novedoso, apunta a efectuar un análisis crítico del tratamiento jurídico de los que son considerados “institutos” típicos del derecho agrario, como por ejemplo la propiedad agraria o los contratos agrarios.

En lo que respecta a estos últimos, en primer lugar, creemos necesario analizar críticamente aquellos que se encuentran legislados. Con ello nos referimos a no convertirnos en meros “comentaristas” de lo que la norma prescribe. En cambio, proponemos analizar el metalenguaje siempre existente y, con aquella metodología procesual histórica que sugerimos párrafos arriba, explorar la racionalidad pragmática de los mismos y las consecuencias jurídicas vividas desde la perspectiva y el lugar de los destinatarios. Ello, para verificar la necesidad de modificaciones legislativas y eventualmente generar, desde el espacio del Instituto, proyectos legislativos y/o propuestas de modificación. En este sentido, el derecho agrario cuenta con una ventaja adicional, a partir de su característica dual de convergencia fundante con normas de derecho privado junto a normas de derecho público. Las denominadas “normas de orden público” en los contratos agrarios han sido una forma de equilibrar la situación de grupos desaventajados, sobre las cuáles se podría seguir trabajando y creando para sortear las nuevas desigualdades que se van produciendo en el ámbito de las relaciones agrarias.

En segundo término, creemos importante trabajar sobre los “usos y costumbres”, fuente característica en las interacciones personales que se dan en el sector. Tanto para aplicarlas supletoriamente en los contratos legislados; para intentar corregir aquéllas que, “contra legem”, pudieran estar produciendo consecuencias jurídicas que afectan negativamente a grupos desaventajados (v.g. lo que ocurre con los arrendamientos rurales en el Cinturón Florihortícola Platense, en relación a temas tan sensibles como el Derecho a una Vivienda Digna, a la Salud y al Acceso a los Servicios Públicos Esenciales); como para tener un diagnóstico preciso y actualizado de aquellos contratos no legislados, tan comunes en nuestra materia (ej. Maquinaria Agrícola, Feed-Lot, Pastaje, Contratos Agroindustriales o de Asociacionismo Vertical, etc.). Esta tarea se logra con un importante trabajo de campo, enlazando de esta forma proyectos de investigación con proyectos de extensión, que a más de brindarnos fuentes directas de información, propende a la interacción virtuosa entre la academia, el Territorio y las organizaciones y actores que en él conviven.

En todo este esfuerzo analítico e interpretativo, también resulta importante explorar sobre los “fines del ordenamiento jurídico”, los “principios y valores” en él contenidos, incluidos los de los Pactos sobre Derechos Humanos; con la finalidad de explotar al máximo

las modificaciones introducidas en el sistema de fuentes del derecho e interpretación, en particular, y en el Título Preliminar, en general, por el nuevo Código Civil y Comercial.

V.2.6. Soberanía alimentaria, políticas públicas en la materia y su judicialización¹³

A nivel internacional, en la II Cumbre de la Comunidad de Estados Latinoamericanos y Caribeños (CELAC) efectuada en La Habana, Cuba los días 28 y 29 de enero de 2014, los Estados de la región decidieron trabajar en la temática “Seguridad Alimentaria y Nutrición y Erradicación del Hambre y la Pobreza”, proponiendo “Alcanzar resultados concretos que se traduzcan en mejoras significativas en la calidad de vida de nuestros pueblos, dirigidas a la erradicación de la pobreza, en especial de la pobreza extrema, que garanticen la seguridad alimentaria y la nutrición, con enfoque de género y respetando la diversidad de hábitos alimentarios, para afrontar los desafíos de la seguridad alimentaria y la nutrición con vistas a la erradicación del hambre y al disfrute del Derecho a la Alimentación, en especial de todos los sectores en situación de vulnerabilidad”.

Nuestro país participa activamente del Grupo de Trabajo 2025 para la erradicación del hambre en América Latina y el Caribe. La Iniciativa América Latina y Caribe sin Hambre (IALCSH) es un compromiso de los países de la región para crear las condiciones que permitirán erradicar el hambre de forma permanente para el año 2025. Se inició en la primera Conferencia Latinoamericana sobre Hambre Crónica, realizada en Guatemala en el año 2005, y su objetivo específico es apoyar la reducción de la incidencia de la desnutrición crónica infantil por debajo del 2,5%, en todos los países de la región para el año 2025. Dicha Iniciativa constituye un espacio de intercambio, reflexión y cooperación entre los países de la región para la realización del derecho humano a la alimentación de todos los latinoamericanos y caribeños. Desde su origen la Iniciativa obtuvo el apoyo decidido de la Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura (FAO) y de la Agencia Española de Cooperación Internacional para el Desarrollo (AECID). La FAO por solicitud de los países ejerce como Secretaría de la Iniciativa y además ofrece su apoyo técnico.

En la actualidad se reconoce que América Latina y el Caribe es la región del mundo que mayores progresos ha hecho en la reducción de la inseguridad alimentaria en las últimas dos décadas. La proporción de personas que sufre subalimentación descendió en 2015 en un 25 % y la región está cerca de lograr el Objetivo de Desarrollo del Milenio relacionado con el hambre. Entre los diferentes motivos que explican estos avances, se encuentra un mayor compromiso de los Estados por favorecer políticas públicas y marcos jurídico-institucionales más inclusivos. Así se han combinado las condiciones económicas favorables que vivió la región hasta 2015, con la promoción de políticas y programas efectivos de fortalecimiento de capacidades, protección social y fomento productivo sostenible entre las poblaciones tradicionalmente más desfavorecidas. Estas políticas de gobierno se discontinuaron en varios países de la región al cambiar el signo político de sus máximas autoridades (Argentina, Brasil, Chile, etc.).

En este punto nos enfrentamos a la necesidad de repensar la regulación administrativa de la actividad privada, cuando el mercado pone en crisis la seguridad alimentaria vulnerando los derechos fundamentales de los excluidos sociales. Estas políticas públicas

¹³ Aportes del profesor Pablo Octavio Cabral.

pueden expresarse en el reconocimiento del derecho a un piso alimentario básico o ir más allá y regular el mercado de alimentos, como por ejemplo el programa “precios cuidados”, la creación de “mercados públicos”, la Asignación Universal por Hijo –AUH–, la movilidad jubilatoria (Argentina), el programa de alimentación “Mercal, casa por casa” (Venezuela) y las políticas de atención a la pobreza y la desigualdad (Cuba).

A nivel interno de cada país, desde los orígenes constitucionales el poder judicial interviene en las decisiones públicas a través del control de constitucionalidad de las leyes (en forma difusa, es decir tal declaración puede ser emitida por cualquier juez) y mediante el control de legalidad del accionar de las administraciones públicas (especialmente mediante el control efectuado por la justicia contencioso administrativa). La revisión judicial de las políticas públicas sufrió una importante modificación a partir de las reformas constitucionales locales de la década de los noventa, que, además de incorporar nuevos derechos fundamentales, revitalizaron el control judicial de la administración pública, mediante la creación en dos casos de nuevos fueros descentralizados con especialidad administrativa. Así, desde hace aproximadamente más de diez años, tanto en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires como en la provincia del mismo nombre, funcionan los juzgados en lo contencioso administrativo que desarrollan una actividad de control de las respectivas administraciones públicas.

Esta combinación entre reconocimiento de derechos sociales y activismo judicial en el control de las acciones del gobierno (judicialización de la política), tanto en su esfera legislativa como administrativa, generó un espacio institucional de discusión racional de las decisiones públicas del gobierno. En ese marco histórico e institucional analizaremos la incorporación a los procesos judiciales administrativos de técnicas de revisión de políticas públicas como herramientas legales y procedimentales que garanticen la efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales, que fueron internalizados en la última reforma constitucional en nuestro ordenamiento jurídico nacional, haciendo especial hincapié en el derecho a la alimentación. Aún hoy, en la mayoría de las jurisdicciones provinciales la posibilidad de efectivizar derechos humanos fundamentales se encuentra seriamente limitada –y la mayoría de las veces directamente imposibilitada– por la estructuración de una justicia contencioso administrativa vetusta que desconoce las garantías constitucionales de acceso a la justicia y tutela judicial efectiva, en violación de tratados internacionales de protección de Derechos Humanos incorporados a nuestro derecho interno en la reforma constitucional de 1994.

El “Estado de bienestar” ha dado nacimiento a los “derechos sociales” que, aún cuando han sido consagrados constitucionalmente, no han desarrollado de hecho las formas y garantías con que el Estado de Derecho tuteló a los derechos de libertad y propiedad. Esta falta de protección jurídica de los derechos sociales (a través de mecanismos institucionales que garanticen su efectivización) repercute negativamente en la categoría de “ciudadanía social” que, según la clásica proposición de TH Marshall, es una de las ideas centrales del Estado de Bienestar. Desde la economía es interesante también estudiar las teorías keynesianas.

El concepto de ciudadanía social implica básicamente la concesión a la población de derechos sociales con igual status legal y práctico que los derechos de propiedad, esto es, deben ser inviolables y estar otorgados en forma universal y sin ningún requisito más que ser ciudadano. Esto supone una desmercantilización del status de los individuos con relación al mercado ya que el bienestar de estos no dependerá del circuito monetario. Como

explica Gosta Esping-Andersen la desmercantilización se produce cuando se presta un servicio social como un asunto de derecho y cuando una persona puede ganarse la vida sin depender del mercado.

La enunciación constitucional de los derechos sociales a prestaciones públicas positivas no se ha visto acompañada de la elaboración de garantías procesales adecuadas, es decir de técnicas de defensa y de justiciabilidad comparables a las creadas por las garantías liberales para la tutela de los derechos de libertad y propiedad. El desarrollo del Estado de Bienestar en este siglo se ha producido en gran medida a través de la simple ampliación de los espacios de discrecionalidad de los aparatos burocráticos y no por la institución de técnicas de garantía adecuadas a la naturaleza de los nuevos derechos.

El derecho a una alimentación adecuada está reconocido en diversos instrumentos de derecho internacional. El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales trata el derecho a una alimentación adecuada más extensamente que cualquier otro instrumento internacional. En el párrafo 1 del artículo 11 del Pacto, los Estados Partes reconocen “el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia”, y en el párrafo 2 del artículo 11 reconocen que posiblemente deberán adoptarse medidas más inmediatas y urgentes para garantizar “el derecho fundamental de toda persona a estar protegida contra el hambre” y la malnutrición. El derecho a una alimentación adecuada es de importancia fundamental para el disfrute de todos los derechos. Ese derecho se aplica a todas las personas; por ello la frase del párrafo 1 del artículo 11 “para sí y su familia” no entraña ninguna limitación en cuanto a la aplicabilidad de este derecho a los individuos o a los hogares dirigidos por una mujer.

El Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales de Naciones Unidas afirma que el derecho a una alimentación adecuada está inseparablemente vinculado a la dignidad inherente de la persona humana y es indispensable para el disfrute de otros derechos humanos consagrados en la Carta Internacional de Derechos Humanos. Es también inseparable de la justicia social, pues requiere la adopción de políticas económicas, ambientales y sociales adecuadas, en los planos nacionales e internacional, orientadas a la erradicación de la pobreza y al disfrute de todos los derechos humanos por todos.

V.2.7. Derecho a la vivienda como derecho humano básico¹⁴: Derecho de propiedad social¹⁵. Propiedad agraria, acceso y uso social de la tierra. Derecho a la vivienda como derecho humano básico

V.2.7.1. Introducción

El acceso a una vivienda digna es frecuentemente escuchado como motivo de diversas protestas e incidentes sociales, pero hay muchos interrogantes en torno a su recepción

¹⁴ Aportes de las profesoras Lorena Muñoz, Natalia Barriviera y Marcela De Luca. ANTECEDENTES: Taller Medio Ambiente, Derecho a la Vivienda e Inclusión Social, en el marco del Proyecto de Extensión Construyendo Lazos Sociales, 5 encuentros en mayo/junio 2018 (Organizadores Pedro L. Sisti y Pablo O. Cabral, expositor Homero Bibiloni).

¹⁵ ANTECEDENTES: Organización del Congreso “Claves para analizar el nuevo código Civil y Comercial de la República Argentina” (Organizadora y expositoras Natalia Barriviera y Lorena Muñoz)

constitucional, sus alcances, las vías para su obtención, el rol del estado y las políticas públicas que este destina para garantizar el derecho a la vivienda, las dificultades económicas y sociales de las personas y de grupos o sectores desaventajados de la sociedad para acceder al mercado formal inmobiliario, el crecimiento incesante de la informalidad en tráfico inmobiliario, entre otras cuestiones frecuentes.

Planteos:

- Alcances del derecho a la vivienda en nuestro derecho interno y en pactos internacionales con jerarquía constitucional, y otros pactos internacionales.
- Reconocimiento del derecho a la vivienda en precedentes jurisprudenciales y alcances de este reconocimiento
- Aspectos jurídicos, sociales y políticos del problema del acceso a la vivienda
- Desafíos del ordenamiento social ante las transformaciones económicas. Políticas Públicas y Bienestar Social
- Análisis de los conflictos poblacionales en torno a las políticas públicas destinadas al acceso de la vivienda desarrollados a nivel nacional y en especial en la Provincia de Buenos Aires
- Posibilidad de participación popular en los procesos políticos destinados a la implementación de políticas públicas de acceso a la vivienda
- Actuación del Estado en la implementación de políticas públicas de acceso a la vivienda
- Actuación del poder judicial en la implementación de políticas públicas de acceso a la vivienda
- Implicancias de la resolución de la Suprema Corte provincial en el caso Portillo, al considerar la operatividad del derecho a un “nivel de vida adecuado” de las personas con discapacidad, según las normas del derecho internacional de los derechos humanos aplicables, y su proyección sobre el acceso a derechos sociales básicos.
- Implicancias de la resolución de la Corte Suprema nacional, sobre el derecho a la vivienda, incorporando la noción de “operatividad derivada”, indicando que las normas que consagran el derecho a la vivienda dependen para su implementación de una ley del congreso, o una decisión del gobierno, para que haga efectivo el derecho
- Cuestiones en torno a la existencia o inexistencia para la Corte Suprema, en el orden constitucional argentino, un derecho con operatividad directa, en el sentido de que los ciudadanos no pueden solicitar la provisión de una vivienda por la vía judicial.
- Extensión y alcance del derecho a la vivienda de los distintos grupos vulnerables desaventajados

V.2.7.2. Derecho a la vivienda y la titulación como un aspecto esencial de este derecho

- Problemas que acarrea la tenencia informal de la tierra en general y en especial en los sectores de la población más vulnerables
- La titulación y/o tenencia formal de la vivienda, distintos supuestos que pueden evidenciarse, y las consecuencias que ello acarrea.

- Desarrollar el concepto y alcance de una tenencia segura y los supuestos que ello abarca
- La titulación como un aspecto esencial del derecho constitucional de acceso a una vivienda.
- Evolución legislativa y/o histórica de los programas del estado tendientes a permitir o facilitar el título de acceso a una vivienda digna.
 - a) Legislación Nacional que contenga políticas destinadas a reducir el déficit habitacional y entregar títulos de propiedad.
 - b) Legislación Provincial acerca de políticas destinadas a reducir el déficit habitacional y entregar títulos de propiedad
 - Estado actual de la titulación de la vivienda en los sectores más vulnerables de la provincia de Buenos Aires y especialmente en la ciudad de La Plata
 - Soluciones o respuesta que pueden aportar los organismos internacionales y su preocupación constante por la erradicación de la pobreza.
 - Soluciones pueden aportar los planes de titulación masiva promovidos por el Estado
 - Rol de las Escribanías Generales de Gobierno en los planes de titulación
 - Aportes de las políticas públicas hacia la eliminación del mercado informal inmobiliario

Derecho a la protección jurídica de la vivienda

- Impacto de la normativa destinada a la protección jurídica de la vivienda en la provincia de Buenos Aires.
- Actualización Jurisprudencial en relación a la protección jurídica de la vivienda

V.2.7.3. Derecho de propiedad social

- Avances de la Propiedad Social frente a la Propiedad Privada
- Análisis de los factores humanos, materiales, técnicos, culturales e ideológicos de la república argentina tendientes a facilitar el derecho de propiedad social
- Jurisprudencia internacional de derechos humanos cambio del paradigma políticas en curso.
- La existencia de suelo vacante y las políticas públicas en torno a ello
- Herramientas e instrumentos con los que cuenta el Estado Nacional y provincial (caso de la provincia de Buenos Aires) para combatir el suelo vacante, y las posibilidades de implementación de dichos instrumentos
- Políticas estatales contra la especulación del mercado de suelo urbano

V.2.7.4. Propiedad agraria

- Análisis del ordenamiento territorial vigente en materia de urbanismo, medio ambiente y propiedad agraria
- Análisis del impacto del dominio y concentración de la tierra en el país y/o en la provincia de Buenos Aires frente al uso y explotación de la misma.

- Evaluación de las consecuencias sociales, económicas y políticas derivadas de la concentración de la propiedad agraria.
- Análisis del acceso a la justicia de los pueblos originarios en defensa de sus tierras.
- Aspectos jurídicos, sociales y políticos del problema del acceso a la propiedad agraria.
- Políticas públicas destinadas a la redistribución equitativa de la propiedad agraria.

V.2.8. El Derecho Privado argentino, su constitucionalización y la visión crítica del derecho¹⁶

V.2.8.1. Constitucionalización del Derecho Privado: el derecho de las familias. La reforma del Código Civil y la situación actual

Los puntos del partida del Código Civil y Comercial de la Nación, en adelante CCyCN, modifican el derecho privado erradicando la estricta diferenciación entre el derecho público y el privado, incorporando a este último los tratados en general y en forma particular los referente a derechos humanos y los reconocidos en el bloque de constitucionalidad. Para ello modifica especialmente la protección de la persona humana a través de los derechos fundamentales, los derechos de los niños, niñas y adolescentes, de las personas con capacidades diferentes, de la mujer, entre otros. Asimismo es un conjunto de normas que sólo serán efectivas interpretándose en forma relacionada. Explica Aida Kemelmajer de Carlucci: “Precisamente, el Código Civil y Comercial que entrará en vigencia en agosto de 2015 pretende ser el factor de integración del conjunto de los microsistemas del derecho privado. Dicho de otro modo, las fuentes dialogan: las leyes especiales, los microsistemas, no existen en el aislamiento, en el vacío, sin interrelación alguna; al contrario, sin perjuicio de sus reglas específicas, pueden acudir al CCyC como instrumento de integración al sistema”.

Al basarse el CCyCN en la igualdad con efectiva protección de los más vulnerables, sin discriminación de sexo, religión, origen o riquezas modifica las relaciones de familia en el sentido más amplio de las mismas por lo que pasamos de la regulación del derecho de familia a la del derecho “de las familias”, entendiendo que las mismas ya no surgen sólo del vínculo matrimonial heterosexual, sino de otras formas sociales de origen distinto (matrimonio homosexual, uniones convivenciales, familias monoparentales, ensambladas), que también merecen protección integral. Se ha expresado en el anteproyecto del CCyCN, que “...se sigue de cerca la evolución producida y la aparición de nuevos principios, en especial, el de “democratización de la familia”, de tanto peso, que algunos autores contemporáneos entienden que se ha pasado del derecho de familia al de las familias en plural; esta opinión se sustenta –entre otras razones– en la amplitud de los términos del art. 14 bis de la CN que se refiere de manera general a la “protección integral de la familia”, sin limitar esta noción (de carácter sociológico y en permanente transformación) a la familia matrimonial intacta”.

Como es sabido no se logró aprobar el CCyCN, conforme la redacción original del anteproyecto presentado en el año 2013. Algunos derechos quedaron en el “tintero” con el fin que el bloque del CCyCN viera la luz en el año 2015 En el marco del derecho de las

¹⁶ La presente línea de investigación es un aporte de la profesora María Alemán.

familias, su ejemplo más claro fue la gestación por sustitución y las modificaciones introducidas al original artículo 19 respecto del comienzo de la persona humana. La familia como núcleo principal de la sociedad encuentra reparos religiosos, morales, culturales, económicos, etc para modificar su estructura y más aún para ampliar sus derechos. Claro ejemplo de ello fue la sanción de la Ley 23.515 al querer incorporar el divorcio vincular, en donde se reflejaba el impacto social que su introducción traía. Mas adelante veremos las mismas repercusiones en el caso de la ley de matrimonio igualitario, en la de diversidad sexual y muy claro ejemplo se suscita en la actualidad con la legalización del aborto.

Pero como en muchos casos de conquistas de nuevos derechos, se ha señalado que “La falta de regulación impulsa a la clandestinidad, y esta, aunque potenciada por quienes pretenden «ocultar» una frecuente doble moral, nunca ha sido una aliada para proteger a las mujeres”.

Ahora bien, sumado a ello el ejercicio de los derechos consagrados también encuentra sus trabas en el ámbito administrativo y judicial. La no aceptación por parte de la sociedad de ciertos derechos consagrados, se visualiza en muchas oportunidades, entorpeciendo los procesos tanto en el ámbito administrativo: el ejemplo más claro los perciben las personas que quieren realizar el cambio de sexo en sus DNI, recorriendo dependencias administrativas y judiciales, en la mayoría de los casos con la ley en la mano para instruir a quienes los atienden (o desatienden). También se observan reticencias en el ámbito judicial cuando un adolescente se presenta a ejercer sus derechos, requiriéndosele se presente con sus progenitores, sin importar el caso de conflicto de intereses entre ellos. Asimismo y teniendo en cuenta que la familia, conformada por personas, no deja de mutar, los derechos consagrados han quedado acotados para las diferentes formas que cultural y socialmente se manifiestan y requieren protección. Los integrantes de cada familia: las mujeres, los hombres, las personas trans, los niños, niñas y adolescentes, las personas mayores, las que tienen capacidades restringidas merecen protección de sus derechos en general y como parte del entramado social y de sus derechos en particular como partícipes de la familia.

Los principios fundamentales actuales en el Código respecto al derecho de familia son la autonomía de la voluntad, la igualdad y la responsabilidad. Es en base a estos principios que el marco normativo ha quedado acotado, nuevos derechos como la posibilidad de las personas gestantes a decidir sobre su cuerpo, la posibilidad de una persona de gestar un embarazo sin convertirse en madre legalmente por parir (gestación por sustitución), el derecho de las personas de ejercer la responsabilidad parental sobre un niño, niña o adolescente excediendo el número de dos responsables (pluriparentalidad), la regulación de las técnicas caseras de reproducción humana asistida, etc., que se deben estudiar los nuevos derechos desde enfoques multidisciplinarios y con todos los actores del derecho, incluyendo a los estudiantes.

Necesitamos:

- Promover el estudio de las nuevas familias y de sus miembros desde una perspectiva interdisciplinaria, con una mirada crítica de los nuevos derechos que deben proponerse para la protección de las mismas.
- Generar y fomentar el efectivo cumplimiento de los derechos tanto en el ámbito académico, institucional, judicial, etc.
- Examinar los principios rectores en la materia, el estado actual y el derecho comparado.

V.2.8.2. El dominio público en la legislación civil argentina frente al paradigma de los Bienes Comunes¹⁷

La regulación legal de los bienes del dominio público y privado del Estado Argentino, sus provincias y municipios se efectuó por primera vez en el Código Civil Argentino redactado por Vélez Sarsfield, adoptando una visión tradicional del derecho público construida sobre el uso común y la titularidad estatal de dichos bienes (arts. 2340 a 2342).

Nuestro derecho público desarrolló doctrinaria y jurisprudencialmente la dominicalidad estatal, entre dominio público y dominio privado del Estado, en base a dicha regulación legal de derecho privado.

Con posterioridad, en otras áreas del conocimiento se abordó teóricamente la idea de los bienes comunes, cuestión desarrollada inicialmente por el ecologista estadounidense Garret Hardin (*La tragedia de los bienes de propiedad común*, 1968) y revisada recientemente por el Premio Nobel de economía Elinor Ostrom (*El gobierno de los bienes comunes*, 2009) y por Ugo Mattei (*Bienes Comunes, un manifiesto*, 2011).

Estos autores proponen un abordaje del tema desde posturas filosóficas y políticas diversas, lo que revela la potencialidad de conservación o transformación social, según sea el tipo de regulación del uso y protección o tutela de dichos bienes comunes. La Corte Suprema de Justicia de la Nación, en un precedente cuya doctrina es relevante en materia de legitimación procesal (“Halabi”), desarrolló una idea similar a la de los bienes comunes bajo la denominación de bienes colectivos, estableciendo como ejemplo de tal categoría al ambiente. Finalmente, la aprobación del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación legisló los bienes de dominio público y privados del Estado con un criterio similar al del régimen legal anterior, agregando sí dos artículos para regular los Bienes con relación a los derechos de incidencia colectiva (arts. 240 y 241) y otro artículo referido a los bienes afectados a un servicio público.

El legislador retoma la construcción jurídica desarrollada sobre el modelo del código civil derogado, sin receptar el desarrollo teórico del referido concepto de bienes comunes o colectivos. El paradigma de los bienes comunes difiere de la dominicalidad pública receptada en la regulación civil de la propiedad estatal en el derogado código civil, así como en el nuevo código civil y comercial recientemente aprobado por la legislatura nacional.

Sería provechoso poder determinar –con alguna precisión– el contenido de ambos conceptos (bienes comunes y dominio público) a fin de establecer en tal comparación aquellas áreas en que coinciden y se superponen, así como identificar aquellos bienes comunes que quedan por fuera de la categoría legislativa de dominicalidad pública (por ejemplo, el ambiente). Así podrá corroborarse la intuición que indica que el sistema jurídico argentino no admite una regulación especial ni tutela jurídica de los bienes comunes que no están catalogados legalmente como integrantes del dominio público, aun cuando la CSJN parece reconocerles un mecanismo procesal de especial protección.

V.2.9. La Niñez y los Derechos Humanos desde una perspectiva crítica¹⁸

¹⁷ La presente línea de investigación fue aportada por el profesor Pablo Octavio Cabral.

¹⁸ La presente línea de investigación fue desarrollada por la Profesora Carola Bianco, en oportunidad de actualizar el programa de la materia Protección de Niños, niñas y adolescentes de la Maestría de Derechos Humanos de la FCJYS –UNLP, y en la Materia Herramientas jurídicas de accesibilidad y

Como objetivos de la presente línea de trabajo, nos proponemos investigar desde una perspectiva crítica y (a partir de allí) construir herramientas de exigibilidad jurídica y protocolos de intervención que contribuyan al ejercicio de los derechos humanos de todos/as los/as niños/as.

El fundamento de la problematización teórico metodológica crítica, se encuentra en el desafío que presentan los derechos humanos como herramientas para la emancipación de los grupos históricamente vulnerabilizados.

Partimos de la base de que nadie puede ser llevado de la mano hacia su emancipación, sino que la autonomía debe ser un punto de partida, pues su emancipación depende del grado de participación que tengan los propios colectivos en la lucha (y ejercicio de la ciudadanía). En este sentido los colectivos que han sido reconocidos especialmente por “su” vulnerabilidad como las mujeres, los pueblos originarios, las personas con discapacidad y lo/as niño/as poseen el desafío de exigir que se modifiquen las condiciones sociales que los han negado como personas, y silenciado. Ello ha sido factible al “ser” considerados “otros” que varones adultos blancos occidentales propietarios (sujetos, estos últimos, quienes encarnan a los seres humanos con carácter universal y desde quienes se van a mirar todos los otros, como incapaces, irracionales, incompletos, alternativos, especiales, anormales, peligrosos, entre otros).

Por esta razón todas las problemáticas de derechos humanos, deberán centrarse en los mecanismos a partir de los cuales hemos incorporados las discriminaciones. Nos referimos a la relación dialéctica entre estructuras sociales que explican las desigualdades y los habitus que las reproducen “a través de mecanismos de naturalización de determinadas discriminaciones y tolerancia a las violaciones cotidianas de determinados actores de sus derechos humanos”.

Por estas razones entendemos que resulta imprescindible problematizar las categorías: derechos humanos, infancia y adultez de manera situada en el contexto latinoamericano, así como sus relaciones mutuas y brindar inteligibilidad a los obstáculos que el propio campo jurídico genera y a partir de allí consolidar líneas de investigación y propuestas de intervención que pongan su centro en el potencial emancipatorio de estos derechos.

La propuesta consiste en realizar una lectura crítica de la práctica, de lxs actores en juego, y del modo en que participan lxs propios niñxs en la conflictividad bajo análisis. Con la finalidad de tomar en consideración los elementos necesarios a tener en cuenta a modo de protocolos para casos individuales, públicos y privados, así como las reglas y obstáculos para la promoción y exigibilidad de políticas públicas progresivas en materia de derechos humanos de la niñez y la adolescencia.

La perspectiva crítica nos permite visibilizar el modo en que las prácticas vulnerabilizadoras de lxs niñxs y jóvenes se explican en estructuras patriarcales y paternalistas que ponen en relación a lxs adultos y a lxs niñxs, con formas de representación jurídico políticas en donde se expresan las cualidades que ha asumido el desarrollo de la perspectiva de ddhh. Entendemos que no podemos asumir estas “verdades” aproblemáticamente, pues es en dichos fenómenos, en donde se manifiestan las lógicas de esas representaciones (en los contenidos a partir de las formas que asumen dichas lógicas) que asumen los derechos.

políticas públicas de la Diplomatura en Derechos de la Niñez y la Adolescencia, de la FCEYJ-UNL-Pam.

Por esta razón, además de favorecer la comprensión de las lógicas que rigen las relaciones desiguales entre lxs actorxs en disputa, debemos analizar el modo en que estas condiciones posibilitan el camino hacia un discurso emancipado y humanizador, en otras palabras, el modo en que el derecho podría favorecer el ejercicio de la autonomía de los niños y las niñas.

Ello es así, porque lxs adultxs hemos modificado la posición jurídica de lxs niñxs, ahora sujetxs de derecho, pero ello implica una participación social de estxs sujetxs que aun no se ha verificado, pues requiere de un proceso en el que se reconozca el principio de agencia a lxs niñxs, una capacidad que a partir de la modernidad se les ha negado. El modo de intervenir desde la práctica jurídica no puede ser explicado exclusivamente desde la lógica formal ni utilizarse acríticamente pues de lo contrario propiciaría su inadecuación como herramienta para el cambio en la posición social-política y económica de niñxs y jóvenes. La perspectiva crítica nos permite visibilizar aquellas significaciones a partir de las cuales hemos internalizado formas de socialización, de familia, y relaciones con el Estado y la comunidad (Habitus que se vuelven/vuelcan en las normas cuando se trata de pelear por los ddhh de los niños y niñas).

Desnaturalizar las prácticas aprehendidas y valoradas como necesidades y luego “virtudes”, en palabras de Pierre Bourdieu, deviene necesario para propiciar un cambio en los vínculos intergeneracionales. Pues de eso se trata la nueva normativa, tenemos hoy el desafío de pensar de manera situada a los niños y niñas y propiciar relaciones emancipadoras que permitan progresivamente avanzar en el ejercicio del empoderamiento que las mismas normas nos proponen como herramienta de lucha democrática y democratizadora.

Para ello, debemos pensar cuales son las mejores configuraciones por las que debemos trabajar, para la transferencia de poder que requiere la disputa de sensibilidad en el camino a que los propios niñxs forjen las definiciones necesarias acerca de los que son y necesitan, autodefiniciones cuya fuerza material depende de la posibilidad de resistirse a las definiciones que desde el derecho y otros discursos del mundo adulto se han establecido como verdades cerradas.

Adelantaremos aquí algunos de los ejes temáticos que serán problematizados.

El derecho como herramienta de exigibilidad

Nos preguntamos; ¿Qué papel tiene el derecho en la génesis de las prácticas sociales? ¿Qué elementos precisamos conocer y potenciar de las prácticas jurídicas para promover procesos de cambio social de la infancia?

El iusnaturalismo, el iuspositivismo y la perspectiva crítica de la sociología de las infancias como fundamentos de los derechos humanos de la niñez. Diferencias.

Trascender la oposición entre el ser y el deber ser, derecho vs realidad, teoría vs práctica, esencia vs apariencia y adentrarnos en marcos teórico metodológicos que nos permitan entender el derecho en tanto práctica social, al interior de un campo (jurídico) en el que se lucha por decir que es derecho. Lucha por decir oficialmente (con la garantía del uso de la violencia legítima del estado) qué es ser un niñx, y como debemos relacionarnos con “él”. Así como quienes deben ser los actores legitimados para hablar.

La niñez y los Derechos humanos desde una perspectiva crítica

El Patronato de menores y el paradigma de la Situación Irregular. El paternalismo jurídico y la cultura tutelar. La niñez como construcción social y su relación con la construcción jurídica de los derechos humanos. La Convención Internacional de los Derechos del Niño. El reconocimiento del Niño como sujeto de derechos. Las concepciones que pueden “Leerse” en los fallos judiciales en tanto prácticas discursivas.

Críticas a la categoría de Infancia Hegemónica. Relaciones entre modelos de Desarrollo, paternalismo, patriarcado y niñez hegemónicas.

Los principios que informan el sistema de Derechos Humanos de niñas, niños y adolescentes

EL sistema de Promoción y protección Integral para la niñez y la juventud. La niñez y el sistema penal. Principios específicos del Sistema Internacional de Justicia Juvenil. Legalidad, excepcionalidad, especialidad y subsidiariedad. El principio de agencia, autonomía y responsabilidad de los jóvenes. El concepto de Corpus Iuris de ddhh de la niñez. Normativa Internacional.

El régimen penal Minoril argentino. Ley 22.278. La evaluación de las prácticas. La política pública y el control del cumplimiento de las normas por parte de los Estados. Los informes y las recomendaciones internacionales. Las organizaciones de la sociedad civil, y los organismos de derechos humanos. Los desafíos pendientes.

Problemáticas específicas: la niñez en situación de calle, lxs jóvenes y el sistema penal, la salud mental y el uso problemático de sustancias, la Violencia familiar y de género. Lxs niños y el acceso al trabajo. Niñez y colectivos LGBTI

Elementos que deben tenerse presentes en toda política pública en torno a la remoción de obstáculos de los niños y las niñas para el ejercicio efectivo de sus derechos humanos a la participación y el despliegue de sus potencialidades. El papel del Estado, La familia y la comunidad en dicha política pública. El control de la ciudadanía. Las organizaciones sociales y de Derechos Humanos. El papel de Poder judicial. Responsabilidad de los medios masivos de comunicación. La descentralización como objetivo del sistema de promoción y protección integral, los desafíos de la interjurisdiccionalidad, intersectorialidad e interdependencia.

Experiencias de protagonismo infantil: la experiencia latinoamericana de los NNATS.

Los desafíos en el ámbito académico

Consideramos que resulta menester preguntarnos ¿Cuál es nuestra responsabilidad, en el ámbito académico (en la producción de conocimiento), para aportar al proceso de accesibilidad a sus derechos humanos por parte de niños, niñas y jóvenes?

Reflexionar en torno a la necesidad de partir de la lógica que explica las prácticas jurídicas en relación a la niñez y los derechos humanos para lograr la remoción de las limitaciones que encuentran los colectivos emancipados para auto-emanciparse o lograr una participación genuina en las prácticas jurídicas respecto a la construcción de las normas que posibilitan la exigibilidad de cumplimiento del derecho a la autodefinición. Construir herramientas de análisis y herramientas de exigibilidad idóneas para modificar las normas que verdaderamente rigen las prácticas.

Reflexionar acerca del principio de agencia/autonomía/responsabilidad, colectiva. Profundizar en el conocimiento y análisis de los caminos abiertos por el feminismo en

torno a la ética del cuidado y su relación con los desafíos pendientes en el campo de la niñez y la juventud.

Reflexionar desde el análisis de un proceso local, el modo en que pusieron de manifiesto las temáticas mencionadas. Para ello nos proponemos tomar como objeto de análisis el Amparo colectivo “Asociación civil Miguel Bru y otros c/ Ministerio de Desarrollo Social y otros s/ Amparo” iniciado en octubre de 2008, actualmente a la espera de la resolución de la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires. Dicho expediente consta de 22 cuerpos y 15 legajos y resulta sumamente productivo por la discusión planteada desde audiencias orales y públicas la problemática de política pública, el papel del poder judicial, la persecución policial y la connivencia de los medios masivos de comunicación, la estigmatización, la problemática del presupuesto, el silenciamiento, y culpabilización de lxs niñxs y su familias, la perspectiva de género, la responsabilidad del Estado por la muerte y desaparición de niñxs en situación de calle entre otros.

V.2.10. Derecho Penal Crítico¹⁹

V.2.10.1. Una visión crítica del Derecho penal y el poder punitivo

La investigación de la relación existente entre el derecho penal y el poder punitivo, se hará desde una mirada crítica y desde un marco teórico que entiende al derecho penal como un instrumento que tiene como objetivo político principal, reducir los daños causados por el sistema penal.

Se abordará el estudio del poder punitivo analizando especialmente su característica estructural –selectividad criminalizante y selectividad victimizante–, todo ello desde una idea del derecho penal que pone su acento en el derecho constitucional y convencional como ejes necesarios para poder acotar y reducir al poder punitivo.

En este orden de ideas, se pretende investigar la cuestión criminal desde los discursos hegemónicos en la sociedad actual y de esta manera compararlos con los dominantes en la región latinoamericana. En el mismo sentido, se tratará de investigar el funcionamiento del poder punitivo a través de las distintas agencias penales que componen el sistema penal, a través de datos, estadísticas, fallos de los tribunales, leyes con contenido penal, doctrina nacional e internacional, y medios masivos de comunicación social.

Dicho abordaje crítico, intentará poner de manifiesto las contradicciones del poder hegemónico, la crueldad con la que opera el poder punitivo, sobre todo sobre las personas que se encuentran en situación-estado de vulnerabilidad y tratar de producir un nuevo discurso crítico, más acertado con la realidad propia de nuestro país y de la región latinoamericana.

V.2.10.2. Teoría del Delito desde una visión crítica

Desde una perspectiva crítica y desde un derecho penal acotante que entiende a la teoría del delito desde un sistema con una función política determinada que implica la de reducir y contener al poder punitivo se investigarán casos emblemáticos actuales donde se observen indicios de una actuación del sistema penal en clara transgresión con los principios constitucionales y convencionales de derechos humanos.

¹⁹ La presente línea de investigación fue aportada por la profesora María Pía Gayoso.

Se tratará de investigar la causa en concreto, esto es, las personas involucradas como imputadas, víctimas, el objeto del proceso, las medidas que se hayan llevado a cabo como pueden ser la prisión preventiva, prisión domiciliaria, etc., personas “ajenas” al proceso que sufren los efectos del mismo, la forma de actuar de la policía, del sistema penitenciario –provincial o federal–, la intervención y seguimiento de la causa por parte de la agencia judicial sorteada para la causa.

En este punto, se tratará de extraer las conclusiones generales que puedan surgir de los casos particulares, para poder armar un artículo jurídico-penal, que sirva en un futuro como recomendación a tener en cuenta para una actuación de las distintas agencias del sistema penal –en conjunto– que sean acordes a los principios constitucionales y convencionales de Derechos Humanos, es decir, respetuoso de los derechos de las personas sometidas a proceso penal, ya sea directamente –en calidad de imputado– como indirectamente –por sufrir los efectos de la pena sin haber cometido un delito–.

V.2.10.3. Teoría de la responsabilidad penal

Desde una perspectiva crítica del derecho penal, así como también desde un derecho penal con función reductora y acotante del poder punitivo, se parte de la base de que la responsabilidad penal es de una de las agencias del sistema penal, a saber, la agencia judicial, que es la encargada de decidir si frente a un delito habilita o no poder punitivo. Esto es, la agencia judicial, es la que va a decidir si aplicarle una pena a una persona, qué pena aplicarle, cómo aplicarla, cuál es el monto de la misma. En ese sentido, va a construir la pena.

Desde este eje, se investigará por un lado, los efectos que genera la aplicación de la pena privativa de la libertad sobre el imputado, así como también sobre su familia.

Se abordará desde una teoría agnóstica negativa de la pena, los efectos estigmatizantes que genera la aplicación de una pena de prisión, cómo fija los roles “desviados” en la persona que la “sufre”, cómo genera una mayor exclusión social y por tanto una mayor vulnerabilidad sobre quienes la sufren, incumpliendo con la normativa constitucional y convencional de derechos humanos, que fija como objetivo primordial de la pena la resocialización de la persona privada de la libertad.

Se investigarán casos concretos de personas privadas de la libertad, así como de sus familiares, doctrina nacional e internacional referida a la materia, leyes con contenido penal, leyes de ejecución penal –en este punto resultan de importancia para el abordaje las reformas del año 2017 a la Ley 24.660–, etc.

Asimismo, se tratará de introducir posibles recomendaciones –que surjan en base a las conclusiones de lo investigado– sobre un posible tratamiento a implementar sobre la persona que delinquirió –o no– pero que cumplió efectivamente una pena de prisión, que tienda a disminuir su estado de vulnerabilidad en el que se encuentra, para poder adquirir nuevos conocimientos, sobre todo en lo que refiere a reforzar su auto percepción, su autoestima, personalidad, virtudes, para de esta manera lograr una efectiva resocialización y evitar una futura reincidencia.

V.2.11. Poder judicial y protocolos procesales. La sistematización de los procesos de manera general para cumplir con las normativas, mejorar la gestión del servicio público, ordenar la tarea judicial y evitar sentencias arbitrarias por apartarse de las causas²⁰

La realidad judicial argentina, permite advertir que es un sistema que funciona en una suerte de piloto automático, y cada día se aleja de los fines de su diseño en cuanto eficacia y eficiencia como servicio público que contenga adecuadamente las controversias que acercan los justiciables, los que ciertamente son legos y no comprenden acabadamente el funcionamiento de un sistema que les ajeno.

Pero no sólo basta tener miradas que cuestionan lo establecido, sino que es importante aportar soluciones que sean sencillas, gratuitas, y que adicionalmente no requieran de modificación legal alguna.

En este marco de perfil organizacional donde se visualiza de lo macro la justicia el juzgado, las causas judiciales, cada causa, y los actores que las articulan jueces, empleados de la justicia, abogados y partes) a lo micro cada causa singular se propone un sistema que articula con la informática, la tendencia al expediente digital, pero que supone una nueva cultura de la gestión de dichos actores involucrados.

La herramienta planteada resultan los PROTOCOLOS que resultan formatos y guías que no sólo ordenan el expediente logrando que funcione como en un proceso “productivo” en línea recta, y no de manera circular con atrasos y desvíos improcedentes, sino con unicidad conceptual, facilitando a los actores la sistematización y ordenamiento de sus labores, permitiendo a partir de ello no solo mejorar la calidad de la juridicidad de las causas sino también con el apoyo tecnológico utilizar dichos PROTOCOLOS para extraer más información que utilizada inteligentemente permite alumbrar datos cuanti-cualitativos para que las mejoras en el sistema judicial tiendan a lo permanente.

Se advierte que ciertos instrumentos como los sistemas ISO, o la existencia de BASES de DATOS no son en sí mismos elementos que permitan dar saltos cualitativos en tanto no apuntan a contenidos ordenados, sino solo reflejan realidades o diseñan que se hagan de tal o cual manera en forma rutinaria.

Finalmente se destaca la oportunidad que se presenta que al estar en una etapa de mutación y transición del expediente físico al digital, para aprovecharla cambiando ciertos patrones culturales para la mejora del sistema como todo, con estricto apego al estado de derecho, cambiando prácticas judiciales que lejos de apuntar en estas líneas se apartan de dichos objetivos en función de sus patrones de “siempre hacerlo así” con independencia de los resultados que se obtienen a manera de piloto automático y con un cierto autismo a la realidad a la cual debe insertarse y aportarle positivamente.

V.2.12. La Responsabilidad Civil y la implicancia de las funciones reconocidas por el Código Civil y Comercial²¹

²⁰ Aportaciones realizadas por Homero M. Bibiloni y Abelardo Servin sobre experiencias paralelas en ejercicio de la profesión y como Juez aplicando criterios organizacionales experiencias de talleres realizados con magistrados y colegas, e igualmente en el marco de la calidad de gestión, y como docentes de la Escuela Judicial del Consejo de la Magistratura de la Nación.

²¹ La presente línea de investigación es autoría del profesor Lucas Zudaire.

El Código Civil y Comercial, en adelante CCC, incorpora en el campo del derecho civil modificaciones trascendentales en el ámbito del derecho de las obligaciones. Dentro de las cuestiones más notables en dicho ámbito, pueden enunciarse las novedades legislativas en dos de las fuentes de obligaciones más trascendentales que son el contrato y la responsabilidad civil.

En el campo de la responsabilidad civil pueden destacarse distintos aspectos que se presentan como novedosas, aun cuando fueran reclamos que existan de larga data, como por ejemplo la unidad del régimen que finaliza la dualidad responsabilidad contractual/responsabilidad extracontractual; la ampliación del concepto del daño, su relación directa con la antijuricidad, o la eliminación de esta última como elemento incluido dentro del primero; la incorporación de conceptos de gran importancia como la pérdida de la chance y del proyecto de vida; etc.

Todos estos puntos pueden constituirse como líneas a trabajar, pero con la necesidad de ser articuladas continuamente con uno de los aspectos novedosos y abarcativo de todos ellos que es la distinción y definición de cada una de las funciones a las que se orienta la responsabilidad civil.

El camino hacia la diferenciación de la triple función de las funciones de la responsabilidad civil en preventiva, resarcitoria y punitiva, no se caracteriza por su rapidez ni por voces unánimes. Tradicionalmente, la responsabilidad civil se orientó al cumplimiento de su función resarcitoria, esto es a la reparación del perjuicio causado, bajo el entendimiento de que sin daño, no hay responsabilidad.

La reforma introducida por la ley 17.711 al Código Civil velezano (CC), incorpora supuestos especiales en los que queda en claro que el objetivo no se orienta exclusivamente a la reparación del daño sino también a su prevención (acción de daño temido art. 2.499 CC; inmisiones ilegales art. 2.618 CC; protección de la intimidad art. 1.071 bis CC).

La nueva codificación establece que las normas que rigen la responsabilidad civil son aplicables a “la prevención del daño y su reparación”, sentando así un principio general (art. 1708 CCC).

Asimismo, y en el ámbito estricto de su función preventiva establece que la prevención del daño es un deber enunciando los supuestos concretos en que puede ser exigido; incorpora de manera novedosa una acción preventiva genérica, diferenciándose de las que nacían de supuestos especiales de la codificación anterior, regulando además sobre la legitimación para accionar y el alcance de la sentencia (arts. 1.710 al 1.713 CCC).

Finalmente, y luego de algunas modificaciones al anteproyecto que no se nos escapan, los artículos 1.714 y 1.715 del CCC, se reconoce en el cuerpo normativo que regula las relaciones civiles y comerciales en general, y no solo en leyes especiales, la existencia de la función punitiva de la responsabilidad civil. Esta función, históricamente asignada al ámbito del derecho penal y acogida por la doctrina extranjera, especialmente en el derecho anglosajón bajo la denominación de “punitive damage”, se aplica para aquellos casos en los que la reparación del daño deviene insuficiente o insatisfactoria frente a los valores deseables de la sociedad.

Estas modificaciones, como tantas otras a lo largo de todo el Derecho Civil, y la terminología usada en el anteproyecto del CCC, han traído como consecuencia la reiterada afirmación de que se constitucionalizó el Derecho Civil. Es otro este punto de análisis

en los que cabe preguntarse cuál es el alcance de dicha afirmación, si la relación Derecho Constitucional y Derecho Civil es novedosa o histórica, o si se trata de la constitucionalización de este último o la vulgarización del primero, con el fin de su plasmación definitiva.

Lo desarrollado obliga a analizar distintos puntos que pueden resumirse en líneas de trabajo amplias, que enunciativamente pueden identificarse como:

- Interrelación entre los principios de la Responsabilidad Civil instaurados en el Código Civil y Comercial y las normas constitucionales. Relación entre el Derecho Constitucional y el Derecho Civil.
- El camino de la imprescindibilidad del daño para la creación de la responsabilidad, hacia el enfoque de la prevención como deber. La interpretación histórica y actual del *alterum non laedere*.
- La incorporación implícita, para su aplicación genérica, de la función punitiva.
- La relación entre las distintas funciones de la responsabilidad. La efectividad de las acciones de prevención y las pretensiones de punición. Las funciones resarcitorias y punitivas como prevención indirecta.

VI. Justificación de la Propuesta

Antes de ingresar al desarrollo de aquellas cuestiones vinculadas con las temáticas a investigar, los métodos que proponemos utilizar en tal actividad y la preexistencia como grupo activo de los integrantes del colectivo de docentes e investigadores peticionantes, quisiéramos esbozar algunas razones que justifican la creación, por parte de las autoridades de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales y de la Universidad Nacional de La Plata, del Centro de Investigación en Derecho Crítico. Ello a pesar que no podemos –al día de hoy– dar cabal cumplimiento al requisito de integrantes con mayor dedicación que exige la Ordenanza UNLP N° 284/2011, y para lo cual solicitamos se nos otorgue un plazo de normalización de cuatro años en el que podamos –con la colaboración y compromiso de toda la comunidad académica– ir completando la totalidad de tales exigencias.

Nuestra Facultad es una de las unidades académicas de la UNLP más antigua y con más tradición universitaria, con la mayor cantidad de graduados, con un alto porcentaje de la totalidad de estudiantes en la Universidad de La Plata. A pesar de ello, en la relación con el resto de las facultades se encuentra relegada, tanto presupuestaria como ediliciamente, es la que tiene menos proyectos de investigación en ejecución, menos becarios, menos investigadores del programa incentivos, menor asistencia económica a proyectos de extensión, segundo peor lugar en la relación alumno/docente, la mitad del promedio de la universidad en inversión económica por alumno y el peor puesto en porcentaje de docentes con dedicación exclusiva y semi-exclusiva.

La referida situación de pauperización relativa llevó a que nuestra Facultad, respecto a las restantes unidades académicas sea la que menos publicaciones científicas y actas de congreso (con y sin referato) realiza y una de las que cuenta con menos doctores entre su cuerpo docente.

En efecto, nuestra Facultad cuenta comparativamente con el menor número de docentes con dedicación exclusiva y semi-exclusiva de toda la Universidad. De la estadística oficial surge que hasta 2013 había 15 docentes de derecho con dedicación exclusiva y 52 con semi-exclusiva, representando el 1,1% del total de docentes de la UNLP, con la

primera dedicación y el 2,6 de la segunda. De la totalidad de docentes de la Facultad de Derecho, 51 de ellos alcanzaron el grado de “Doctor”, representando el 7,1 de los profesores de derecho y el 3% de todos los docentes de la UNLP. Respecto de la totalidad de becarios de la Universidad (301 becarios), nuestra Unidad Académica sólo cuenta con el 2,9 % (9 becarios).

En la tarea de investigación, nuestra Facultad también se encuentra muy relegada respecto de las restantes Unidades Académicas de la UNLP; es la facultad con menos investigadores del Programa de Incentivos, con una totalidad de 36 docentes sobre un universo de 2.424 docentes, lo que representa el 1,4 de los investigadores de la UNLP.

Vinculado a ello, resulta lógico que también sean muy pocos los proyectos de investigación en ejecución en nuestra facultad. 25 proyectos de investigación sobre un total de 743, lo que representa el 3,3 % de los proyectos de la UNLP.

En línea con los datos referidos a la actividad, nuestra facultad cuenta con el menor número de publicaciones científicas y actas de congreso –con y sin referato– de toda la Universidad Nacional de La Plata. La Facultad de Derecho realizó 31 totales de actas, sobre 2.617 de toda la Universidad, representando el 1,1 %.

Esta situación aquí brevemente descripta que funciona como un círculo vicioso, y que no escapa ni a las autoridades de nuestra facultad ni de la propia universidad, hacen prácticamente imposible la conformación de una Unidad de Investigación que pueda dar cumplimiento cabal –en esta primer instancia– a todas las exigencias de la Ordenanza N° 284/11.

Proponemos entonces una visión superadora de esta situación disvaliosa, que otorgue un aval de confianza al grupo de docentes e investigadores que presentamos el presente proyecto para –con el esfuerzo mutuo de profesores y autoridades– transformar en virtuoso ese círculo que lentamente está denegando la posibilidad de hacer investigación jurídica de calidad en nuestra universidad pública.

VI.1. Una visión compartida del Derecho

El campo jurídico, en tanto campo de estructuras, relaciones y prácticas sociales, se aborda frecuentemente desde una semántica sociológica. Pero desde una perspectiva centrada en la filosofía del lenguaje, se le puede considerar un “juego de lenguaje”, que articula lengua y acción en forma inescindible. El derecho no es entonces solamente un lenguaje prescriptivo, sino también constitutivo, perlocucionario, produce estados de cosas. Recurre a ficciones operativas que tienen efectos sobre la realidad social. A título de ejemplos célebres, podemos mencionar: la personalidad jurídica artificial, los inmuebles por accesión, el estado civil de las personas.

La peculiaridad del derecho es que esa práctica social, no encuentra su fundamento exclusivo en sí misma, sino que lo encuentra en las relaciones sociales valoradas históricamente. El derecho tiene pretensión fuerte de regular las conductas en ámbitos relevantes de la convivencia humana, pero dicha pretensión no encuentra su contenido fundamental en el derecho mismo, dado que se nutre de sentidos que toma de las relaciones sociales e históricas, de los discursos y ámbitos morales y políticos que valoran éstas.

Esto explica que la diferenciación del derecho en tanto campo de práctica social o juego de lenguaje, pase por lo ritual, formal, por el intento de desvincular y abstraer el lenguaje

jurídico como “técnico” respecto a la lengua común y por la diferenciación de instituciones y prácticas dirigidas a orientar la conducta en interferencia intersubjetiva, especialmente en sus consecuencias y manifestaciones externas. Pero que al mismo tiempo esté condicionado en sus contenidos sustanciales por el contexto histórico, las relaciones de fuerzas, los consensos y disensos sociales, y sus valoraciones morales y políticas.

De ahí que el derecho sea siempre mediación para proyectos. Que tenga en alguna medida, siendo una mediación necesaria, pero al mismo tiempo, contingente cultural e históricamente, un carácter instrumental. El énfasis en el ritualismo, formalismo y la diferenciación institucional de sus aparatos de creación y aplicación, frecuentemente torna opaca la discusión sobre los proyectos e intereses diversos que disputan los usos posibles de esta mediación que es el derecho.

Entendemos que el ordenamiento jurídico, en su carácter instrumental, tiene por objeto esencial instalar en la sociedad un régimen determinado de ordenación y constituye en sí mismo un conjunto de reglas que fuerzan a un orden dado de la sociedad y sus miembros. El conjunto de reglas jurídicas obligatorias, integra un sistema abierto que se relaciona con el sistema institucional, político y social, y lo que el derecho aporta a la sociedad constituye sólo el medio para que se alcance un determinado orden social. A la hora de conceptualizar las ciencias jurídicas, es necesario poner énfasis en la dimensión histórica y social del derecho, entendiendo a este último con una autonomía relativa; defender la interdisciplinariedad frente a la exclusividad de la dogmática jurídica; acentuar la dimensión política del derecho y del discurso jurídico contra su supuesta neutralidad valorativa y aceptar el carácter ideológico del derecho.

Una determinada conformación económica, política y social de la comunidad señala las ideas directrices y lineamientos de la organización estatal, operando el derecho como apoyo formal de esas ideas y cumpliendo la función de alcanzar la observancia de las normas que permita hacerlas realidad. La explicación social y jurídica de este fenómeno termina siendo incompleta sin referencia a las relaciones políticas y económicas. El análisis, estudio y enseñanza del derecho no puede abordarse únicamente desde el aspecto dogmático formal, prescindiendo de las ideas políticas y económicas que influyen en la conformación de las normas e instituciones existentes, y afirmando la autonomía absoluta de la forma jurídica en relación al mundo social.

Tal comprensión procura visibilizar algunas dimensiones olvidadas en los análisis dogmáticos tradicionales. Entre ellas destacan: la esencia política e ideológica que habita en los cuerpos legales y decisiones jurisdiccionales, velados por una pretendida teoría purista y aséptica; el conflicto de intereses subyacente en cada decisión legislativa, que beneficia a los unos y posterga a los otros; el riquísimo pluralismo cultural que hemos heredado y que no ha sido receptado por una voluntad legislativa homogeneizante y colonizada. También, la concepción de los ordenamientos jurídicos como sistemas complejos a los que, a contrapelo de la realidad, construimos en compartimentos estancos e inconexos. Complejidad que no puede dejar fuera la profusa normativa supranacional, que encuentra una perspectiva integradora, valorativa y teleológica en el paradigma de los derechos humanos. Mucho más a partir de la incorporación con jerarquía constitucional de los tratados y convenciones que los consagran y del principio de constitucionalización del derecho privado, celebradamente reconocido en el texto del nuevo Código Civil y Comercial.

VI.2. Propuesta metodológica: Investigación-Acción²²

El Centro de Investigación en Derecho Crítico se propone como un espacio que promueve la articulación entre docencia, extensión y experiencia profesional en el trabajo en derecho constitucional, derecho administrativo, derechos humanos, derecho de interés público, género, niñez-adolescencia, democracia y participación ciudadanas, a los efectos de articular proyectos de investigación y de extensión universitaria, actividades extracurriculares de grado, seminarios de grado y cursos de postgrado.

Para ello propone trabajar desde el paradigma de investigación acción, partiendo de la experiencia jurídica de profesionales del derecho, organizaciones de la sociedad civil, procesos socio-jurídicos que trabajan o se dan en esas áreas.

Propone una instancia institucionalizada y reconocida en nuestra facultad de convergencia y cooperación para todas y todos aquellos y aquellas docentes, graduados, estudiantes, investigadores y extensionistas comprometidos con el aprendizaje, la reflexión y el ejercicio de las profesiones jurídicas desde la responsabilidad y el compromiso social.

Responsabilidad y compromiso social calificadas por el manejo de la herramienta jurídica en una sociedad atravesada por procesos de desigualdades sociales, económicas, de género, culturales, ambientales.

De ahí la propuesta metodológica de trabajar desde la investigación acción en materia de derecho crítico, ciudadanías y derechos humanos y todo el amplio espectro de problemas relacionados.

Para ello proponemos un centro de investigación crítico que promueva la puesta en valor de las experiencias y conocimientos que surgen de las actividades de extensión universitaria, así como de profesionales socialmente comprometidos en su actividad, como proveedores de un conocimiento y relación con los problemas sociales y las experiencias socio-jurídicas que nutren la investigación y la transferencia a través de la docencia.

Este enfoque integrado donde se valorizan las experiencias de vinculación con el contexto y las organizaciones sociales de la facultad, vía extensión y vía actividad profesional, busca cambiar la tradicional visión administrativa de la docencia, investigación y extensión como ámbitos separados.

La metodología de investigación acción propone entonces la articulación entre sujetos de docencia, investigadores y extensionistas con los sujetos titulares de derechos, afectados por problemáticas de interés público, que enfrentan obstáculos estructurales o coyunturales, económicos, sociales y/o culturales para hacer valer los derechos que el bloque de constitucionalidad les reconoce, o para que se visualicen derechos emergentes que hacen a nuevas necesidades desde renovadas identidades y subjetividades.

De la misma forma, al proponer cerrar la brecha entre los principios y reglas de derechos humanos que forman el núcleo de nuestro ordenamiento jurídico y la realidad de sus violaciones cotidianas, en suma, de su relativa ineficacia, asumimos un punto de vista crítico que consiste en asumir la responsabilidad de los profesionales del derecho para trabajar en el cierre de la brecha entre esos derechos y garantías declarados y la realidad social de sus sujetos individuales y colectivos titulares.

²² Punto desarrollado por los profs. Pablo Cabral y Alejandro Medici

Con ese fin se propone orientar las investigaciones desde la experiencia jurídica de los mismos. Propositivamente para guiar los procesos de reflexión e investigación a un reforzamiento de la conciencia jurídica social de los y las futuros y futuras profesionales del derecho hacia un reforzamiento de la cultura jurídica social y de la eficacia de los derechos humanos y sus garantías.

Para eso proponemos un espacio de generación de sinergias y cooperación de los esfuerzos que trabaje estrechamente con las áreas correspondientes de la facultad y universidad (en especial con el Consejo Social de la UNLP), así como con las organizaciones de la sociedad civil concernida.

A continuación, trazamos un diagnóstico y proponemos una metodología general basada en la investigación-acción para articular las sinergias que resulten del trabajo de docentes investigadores y extensionistas en torno al trabajo en derechos, desde una perspectiva crítica.

VI.2.1. Diagnóstico: docencia e investigación en ciudadanías y derechos desde la mirada de la crítica jurídica y la pedagogía crítica

En lo que sigue, esbozamos un diagnóstico acerca de la educación jurídica y dentro de ella, de la educación en derechos humanos, que abreva en las corrientes de crítica jurídica y de pedagogía crítica que consideramos centrales para mejorar las prácticas de educación, docencia y extensión en derechos humanos y ciudadanías en las academias de derecho.

A la hora de analizar críticamente la educación jurídica formal, existiría un potencial campo de convergencia entre la pedagogía crítica, entre otros, en el aspecto resaltado por Henry Giroux: “La pedagogía, en su sentido más crítico, ilumina la relación entre conocimiento, autoridad y poder. Llama la atención sobre cuestiones concernientes a quién tiene el control sobre las condiciones para la producción del conocimiento”.

El modelo educativo de las facultades de derecho no puede desvincularse de los modelos de universidad ni de los contextos históricos, pero en general puede decirse que, en los campos jurídicos latinoamericanos, existe una forma de autonomía de las instituciones de educación jurídica en el sentido de tener una cierta inercia resistente a los cambios exigidos históricamente por diversos contextos sociales.

Los estados de América Latina en su proceso de construcción han estado condicionados por variables macro-estructurales que Boaventura de Sousa Santos sintetiza en tres grandes aspectos que resulta necesario tomar en cuenta a la hora de analizar las prácticas jurídicas:

- a) Desde el punto de vista histórico material y el largo plazo la posición de nuestros estados en el sistema mundial capitalista, se ubican en la periferia o semiperiferia.
- b) La ruta de entrada en la modernidad, diversa de la de otras regiones del mundo. Podría decirse que la modernidad en América Latina va acompañada por el rostro oscuro de la colonialidad, impactando esto en las características del campo jurídico (adopta pasivamente instituciones estadounidenses y europeas) y postcolonial que se superpone a la complejidad y formas plurales de normatividad social de las respectivas sociedades.
- c) La cultura jurídica dominante de origen europeo continental con influencias del constitucionalismo de los Estados Unidos.

A su vez, esta configuración socio-histórica le ha dado a los campos jurídicos en nuestro subcontinente una textura particular con las siguientes características:

1. El pluralismo jurídico, la coexistencia de múltiples sistemas normativos junto al derecho estatal.
2. La ineficacia instrumental del derecho estatal que además es variable y selectiva en función de las jerarquías y divisiones sociales. Por ejemplo, el derecho penal es selectivo de los delitos cometidos por los sectores populares pero altamente ineficaz a la hora de punir ilícitos económicos de gran cuantía vinculados a la malversación de fondos públicos, la corrupción, los delitos de cuello blanco de las corporaciones económicas y sus agentes. También los sistemas fiscales son altamente ineficaces a la hora de imponer tributos a las grandes rentas y operaciones especulativas y se descargan sobre el consumo de bienes y servicios.
3. El autoritarismo. Uso frecuente de la coacción estatal selectiva como *ratio* última del orden jurídico.

Tampoco puede desvincularse esta reflexión de la función social normativa: es decir el carácter social del derecho y de todo derecho y su relación con el poder ya que ello incidirá en la diferencia entre una educación jurídica reproductiva y una educación jurídica crítica y problematizadora. El derecho es una forma de normatividad social que se diferencia de otras formas normativas por desarrollar unos órganos especializados de sanción y por dirigirse en principio a las manifestaciones externas de la conducta, es decir, aquellas que tienen consecuencias en la vida de relación intersubjetiva.

Desde este punto de vista, la mirada jurídica descubre una trama que recubre infinidad de conductas cotidianas ya que el derecho configura un juego de lenguaje en el sentido de Wittgenstein (un conjunto de prácticas discursivas que involucran la materialidad de acciones, rituales que se dan en la vida intersubjetiva y que incluso son internalizadas de forma más o menos acrítica por los agentes, aunque no sean juristas ni profesionales del derecho) .

Pero además estos juegos de lenguaje que configuran las prácticas jurídicas tienen la peculiaridad de imputar consecuencias o efectos a esas palabras, relaciones y acciones. Es decir, el discurso jurídico produce estados de cosas, realidades, tiene efectos performativos.

Así como el saber pedagógico distingue la educación formalizada y sistematizada de la formación en general o socialización que se da como función propia de la totalidad del ambiente social, podría decirse que hay una experiencia jurídica cotidiana generalmente opaca e inconsciente, por la que todos somos actores de las prácticas jurídicas y en alguna medida formados en ellas.

Existiría un nivel de la experiencia jurídica incorporada al sentido común de los individuos o grupos sociales, entendido en el sentido de Gramsci como la visión acrítica del mundo que los hombres recogen en los variados ambientes materiales y morales en que reproducen su vida, que incluye nociones filosóficas popularizadas, folklore, tradiciones y orientaciones normativas implícitas internalizadas, donde el derecho cumple también una función formativa genérica.

En definitiva, todas las personas tienen un grado de formación sobre el derecho, al ser éste un discurso normativo con efectos performativos que recubre los actos más cotidianos en sociedades fuertemente juridificadas.

Esa experiencia y formación jurídica difusa se distingue de la formación profesional especializada y diferenciada en el discurso jurídico que tiende a producir a los juristas como un grupo profesional entrenado en la creación y aplicación de ese discurso y en la imputación de sus efectos.

En los campos jurídicos latinoamericanos existen obstáculos de hecho económicos, sociales y culturales que abisman aún más esta brecha y dificultan la participación de los sujetos de derechos humanos de forma más activa y consciente en las prácticas o la experiencia jurídica, tanto a nivel cotidiano micro como en las cuestiones macro que involucran alternativas de políticas del derecho. Existen numerosos grupos sociales que, siendo formalmente iguales en derecho, sufren sin embargo las condiciones de una fática sub-ciudadanía. Las características y el modelo de profesional generado por la educación jurídica formal tienden a reproducir esta brecha.

La educación jurídica formal ha abstraído, sistematizado y tecnificado ese saber y esta operación no es neutral ni objetiva, sino que tiene siempre una relación con el contexto histórico social. Esto conlleva una distribución asimétrica del poder en el cumplimiento de la función social normativa, que es naturalizada por la educación jurídica tradicional y problematizada por las posiciones jurídicas críticas.

En general puede decirse que la enseñanza jurídica se centra en la formación profesional de abogados de mercado o de estado con una metodología apegada a la sacralidad de los textos jurídicos legales y judiciales, que nos trae reminiscencias escolásticas; el culto de la autoridad de los grandes tratadistas y la tendencia a reproducir como modelo de referencia profesional y de autoridad a los ámbitos externos de instituciones judiciales, colegios profesionales, y las convenciones al uso en el ejercicio de la profesión.

Las reflexiones de Paulo Freire, acerca de la educación en su modalidad bancaria, parecen sumamente pertinentes a la hora de esbozar las características que generalmente tiene la educación jurídica, desarrollada por abogados, abogadas, jueces, juezas etc., que usualmente carecen en nuestro país de formación docente, realizada desde la referencia a la textualidad de la norma jurídica y exigiendo de parte del estudiante, la realización de ejercicios memorísticos: “En vez de comunicarse, el educador hace comunicados y depósitos que los educandos, meras incidencias, reciben pacientemente, memorizan y repiten” no deberíamos en las citas textuales poner la referencia: ej. Paulo Freire. Pedagogía del oprimido, etc. .

La educación jurídica se presenta como el entrenamiento en un discurso competente especializado y cuyos juegos de lenguaje conforman un conjunto altamente burocratizado, ritualizado y opaco para la población leiga, un saber presuntuoso de sus características técnicas y objetivas muchas veces presentadas en forma descontextualizada y ahistórica.

Incluso aunque el desarrollo de nuevas ramas de estudios jurídicos vinculadas a la noción de interés público y /o dignidad humana (derecho ambiental, derechos de usuarios y consumidores de servicios públicos, derechos humanos en general) son incluidas en el currículo oficial, permanece un sesgo que acentúa la importancia de la enseñanza dogmática de las materias codificadas de derecho privado y el currículo oculto (los modelos de autoridad pedagógica y referencia profesional, los rituales de examen y evaluación en general), constituyen una preparación para la jerarquía, y agregamos nosotros, para la defensa acrítica de los intereses sociales que tienen capacidad económica y competencia cultural para demandar y proveerse de servicios jurídicos y acceder a la tutela legal.

Como lo explicaba Joaquín Herrera Flores, la “ciencia jurídica” y la sociedad son vistos desde una perspectiva técnica y formal. Lejos de ser avalorativa, esta mirada lleva implícitos valores como los de la utilidad, la eficiencia y el orden, como pautas imprescindibles del éxito económico y social. De ahí a postular una sociedad basada en los pilares de la centralización, la especialización y la jerarquía hay un corto trecho. Estos valores son inseparables “...de un modo de existencia humana en que la maquinación de los medios es principalmente y sobre todo la manipulación de los seres humanos para que encajen en patrones de conducta obediente, y es apelando a su eficacia como el gerente reclama su autoridad dentro de un estilo manipulador”.

Todas estas funciones se vehiculan a través del ritualismo, como dice Capella “la conservación de la parafernalia de los tribunales”, de su escenografía y *atrezzo* –minuciosamente regulados–, “responde a la finalidad de presentar a los magistrados por encima de la sociedad civil y diferentes de sus miembros”. Escenografía y ritualismo que se aprenden e internalizan en las facultades de derecho a través del modelo de referencia que suponen los propios docentes, desde sus usos y vestimentas, “corbatitas”, en los tribunales examinadores: verdaderos rituales de paso que van formando a los estudiantes en el formalismo de los papeles que deberán desempeñar en el ejercicio de la profesión y constituyen un currículo implícito para internalizar, y desarrollar los esquemas cognitivos necesarios para participar en el futuro en las relaciones de autoridad, incorporando la importancia de las apariencias externas que distinguen a los abogados del resto de la sociedad. Como sostiene Duncan Kennedy, la educación legal es una “preparación para la jerarquía”.

Esta continuidad de los códigos simbólicos, rituales y apariencias externas que se da entre las facultades de derecho y los tribunales y otros ámbitos del campo jurídico, tiene que ver también con el bajo nivel de profesionalización de la docencia, la investigación y extensión jurídicas en América Latina, y en Argentina, donde la mayoría de los docentes tienen como actividad principal la profesión o son funcionarios judiciales o jueces, siendo la actividad educativa, de investigación y extensión un mero complemento que refuerza, sobre todo, su prestigio social y capital simbólico.

Para estudiar estos mecanismos de reproducción del campo jurídico, el ámbito de investigación más adecuado es el de la enseñanza de las ramas codificadas del derecho, ya que constituyen el núcleo de la formación de las profesiones jurídicas, tanto en términos cuantitativos (tiempo concedido a estas materias en la formación), como cualitativos (peso simbólico que tienen estas materias en la formación).

El ideal pedagógico de la formación jurídica ilustrada a partir de la centralidad de la codificación (teniendo como modelo fundante el proceso iniciado a partir de la codificación civil francesa), sigue siendo dominante en las facultades de derecho latinoamericanas. La importancia asignada al estudio del derecho privado codificado produce un “efecto de naturalización”, de identificación de las categorías fundamentales del derecho con las categorías del derecho civil decimonónico.

El “método de enseñanza” tiende a reproducir los cánones del formalismo jurídico europeo:

- Se concede importancia central a la memorización del contenido de las normas, trasuntando un juicio implícito acerca de la legitimidad y el carácter racional de los contenidos de la legislación. Existe una pervivencia del modelo “bancario” en términos de Paulo Freire.

- Se asigna particular importancia a la enseñanza de las teorías generales formalizadas de cada rama o institución jurídica.
- El estudio de la jurisprudencia o derecho judicial tiene un lugar secundario, destinado a completar dudas o puntos oscuros que pueden desprenderse de la exposición del sistema o las teorías generales.
- El espacio pedagógico concedido a las materias que propicien una reflexión sobre el carácter político ideológico de las prácticas jurídicas, o sobre las diferencias entre el derecho de los libros y el derecho “en acción”, es relegado a una función absolutamente secundaria y complementaria, de cultura general, en la formación jurídica.
- Como consecuencia del efecto concurrente de la epistemología positivista y el énfasis pedagógico en el formalismo, la discusión interdisciplinaria tiene un lugar marginal en la enseñanza del derecho.

Sin embargo, cada vez más esta formación profesional no se adecua a las necesidades sociales externas que son planteadas a los profesionales del derecho, existe saturación de profesionales que pretenden ser juristas de mercado, a través del ejercicio profesional como “arte liberal” o subsidiariamente, como funcionarios de la administración estatal o del poder judicial. Sumado esto a la no visualización de la enseñanza e investigación jurídicas como actividades propias de la formación y ejercicio profesional, sino como complementos secundarios o actividades residuales. Como consecuencia, se produce una verdadera devaluación del abogado que afecta especialmente a las generaciones recientemente graduadas, pero que es general.

Los problemas sociales, culturales y ambientales vinculados a sociedades complejas, que cada vez se dejan recortar menos por la dicotomía tradicional entre lo público-privado y estado –sociedad civil, demandan una formación profesional diversa, que en general no es prevista ni facilitada por las facultades de derecho. Al mismo tiempo, lo que se mueve afuera de la universidad entra en las aulas a través del reclutamiento masivo de estudiantes, los que van descubriendo con mayor o menor dificultad que únicamente algunos de ellos desembocarán en los ansiados papeles tradicionales de abogados, escribanos, funcionarios judiciales o jueces.

Pero los educadores jurídicos tienen en este interés o problema de inserción socio-profesional de los estudiantes un “punto ciego”, normalmente se niegan a discutir la educación jurídica desde la conformación del mercado de trabajo y el derecho al trabajo de los abogados por venir. Cabe decir que los estudiantes en la mayoría de los casos tampoco lo hacen, reproduciendo en su paso por la facultad y aún en su participación en órganos estudiantiles y de cogobierno académico, los modelos de referencia institucionales y profesionales, hasta que el choque con la realidad es inevitable.

Por otro lado, se proponen periódicamente, con insistencia, falsas soluciones que hacen a debates no saldados, pese a que, a nivel constitucional y legal, en el caso de nuestro país, el acceso a la educación superior es un derecho: O bien se busca restringir el ingreso acentuando la selectividad fáctica del contexto social a través de cursos selectivos, o bien se produce la negativa a considerar seriamente salidas profesionales distintas a las típicas.

A lo sumo como producto secundario y desjerarquizado: se admiten la función pública, la enseñanza y la investigación, pero como salidas subsidiarias e inferiores a la luz de los modelos profesionales dominantes.

Pero hasta aquí, más que hacer algún aporte a una pedagogía jurídica crítica, en realidad estamos confinados en los límites de una teoría crítico-reproductivista de la educación jurídica que no proyecta una praxis transformadora ni esperanza en lo "todavía no", en lo que puede llegar a ser.

VI.2.2. Educación universitaria y articulación de docencia, investigación y extensión

En la continuidad del sistema escolar, la educación superior formada por el ciclo universitario y postuniversitario puede ser analizada a partir de estas categorías de complejidad dialéctica que hacen a la totalidad de la función social educativa.

La universidad por una parte institucionaliza la cultura superior, y por otra parte provee una formación especializada en profesiones, es decir, profesionaliza. Nuevamente, si bien estas funciones las realiza a partir de una potencial autonomía y distancia, no pueden entenderse sino en el contexto societal y epocal que nos hablan de una cierta articulación entre estructuras y contextos económicos sociales y políticos y modelos universitarios de institucionalización y formación profesional. Puede también entenderse el potencial crítico de esta función, si se piensa en la universidad como servicio público y como construcción de un saber problematizante donde lo definitorio sea la búsqueda y el cuestionamiento antes que las conclusiones últimas de las ciencias.

Es decir, además de la acumulación y preservación de la cultura superior y de la formación de profesionales especializados existe una función formativa general que conecta con un saber crítico y problematizador, la noción de servicio público y la discusión y aporte a proyectos sociales emancipadores. Entre estos extremos se juega la dialéctica de la educación en la peculiar textura del espacio universitario. Sobre todo en la formación de intelectuales críticos, que puedan aportar a proyectos de transformación social más allá de su idoneidad técnica profesional.

Dicha formación universitaria crítica, problematizadora y como servicio público, tiene una de sus condiciones de posibilidad, en la forma de pensar y practicar la articulación de Docencia, Investigación y Extensión. Se trata de generar un continuo "bucle recursivo", es decir una relación de recursividad organizacional entre la educación, la investigación y la extensión de forma tal que estas actividades se refuercen mutuamente. La investigación sirve para abrir y generar nuevos problemas y soluciones, la extensión para socializar y aplicar conocimiento y cultura, que a su vez se transfiera a la formación y competencias profesionales en estrecho contacto con la realidad social; finalmente, que el desarrollo y experiencia de ambas se transfieran a los contenidos de una educación profesional. No basta entonces con enunciar y practicar las misiones de la universidad de forma agregativa y yuxtapuesta: educación+investigación+extensión, sino buscar un circuito recursivo que abone el carácter formativo, crítico y problematizador, por el que la educación universitaria se transforma en un verdadero servicio público y articula potencialmente con proyectos sociales emancipadores: Desde lo experiencial como docentes investigadores y extensionistas en nuestra facultad de derecho (UNLP) y concretando esta reflexión sobre las funciones universitarias (D,I,E) en la educación jurídica, creemos que más allá de reconocer todo lo positivo que supone la jerarquización al mismo nivel de las otras dos funciones a través de programas de la Secretaria de Políticas Universitarias del Ministerio de Educación de la Nación (por lo menos hasta 2015) y de las propias universidades públicas, en general, se siguen concibiendo a la extensión universitaria en las facultades de derecho como vínculo

con el contexto social generalmente unidireccional (institución-sociedad) de forma desconectada de su necesaria articulación con la investigación y de la transferencia a través del ejercicio de la docencia.

En el mejor de los casos, se piensa la función extensionista en el campo del derecho como un ámbito para expandir las prácticas de adaptación profesional dentro de las exigencias de las reformas curriculares de los planes de estudios, y se vincula esta exigencia a la educación en derechos humanos.

En cuanto a la investigación, se piensa desde resabios activos de la metodología positivista que se descubren hurgando en los proyectos de investigación, o desde distintas hermenéuticas del discurso jurídico en sus diversas variantes que se vinculan con la comprensión del producto textual (normas, sentencias, etc.) pero no se articulan en forma activa con los procesos sociales que son su proceso de producción. De esta forma se mantienen en la investigación jurídica rígidos dualismos entre sujeto investigador/objeto de investigación, teoría y práctica, investigación jurídica y praxis jurídica.

Dados estos parámetros, es lógico que en el mejor de los casos la docencia transfiera la experiencia personal de los docentes, sin buscar intencionalmente la vinculación de los contenidos de investigación y las experiencias de extensión con la transferencia docente como metodología consciente, buscada en tanto objetivo valioso y que debe ser sistematizada dentro del proceso de enseñanza aprendizaje de los derechos humanos en la educación jurídica. Un enfoque diverso y de fuertes afinidades electivas con la centralidad de los derechos humanos en un proceso de educación jurídica crítica, y con una práctica pedagógica acorde, sería la introducción de las metodologías de investigación acción participativa.

VI.2.3. Experiencias

En lo que sigue, y habiendo encuadrado el tema, nos interesa compartir pequeñas experiencias que motivan nuestra propuesta metodológica.

La primera fue desarrollada a través de la secretaría de extensión universitaria de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la UNLP en el bienio 2005/2007, por intermedio del programa denominado de “Prácticas jurídicas en la comunidad”, en el mismo se articularon, durante un breve período de tiempo, las funciones de extensión, investigación y docencia universitarias.

El programa tenía como objetivo formar a los futuros abogados en problemáticas jurídicas relevantes sociales, ambientales, de derechos de incidencia colectiva y de derechos humanos en un sentido amplio, contribuyendo a acentuar el perfil social del graduado.

Para cumplir con ese fin se suscribieron convenios con entidades sin fines de lucro y organizaciones no gubernamentales dedicadas a esas problemáticas. El listado de las entidades con las que se realizaron convenios en ese momento:

- Federación de Instituciones y Entidades Deportivas y Culturales de La Plata.
- Federación de Bibliotecas Populares de la Provincia de Buenos Aires.
- Asamblea Permanente por los Derechos Humanos (A.P.D.H.)
- Fundación Biosfera
- Asociación de Defensa de los Derechos de Usuarios y Consumidores (DEUCO)

- Observatorio Para las Minorías
- Observatorio Social de la Provincia de Buenos Aires.

En este marco se implementaron cursos y prácticas tutorizados y se otorgaron 20 becas de extensión universitaria de \$200 mensuales (en 2005) para realizar prácticas jurídicas en algunas de las entidades con las cuales se han firmado convenios, cuyas actividades se organizaron en conjunto con dichas organizaciones y entidades. Durante el período de realización del programa, la facultad se vinculó con la Comunidad a través de políticas de extensión, que, al mismo tiempo de prestar servicios a la sociedad, permitieron mejorar la formación práctica de nuestros estudiantes y graduados.

En el marco del Programa de Prácticas Jurídicas en la Comunidad y de los convenios a esos efectos firmados con las organizaciones mencionadas, se desarrollaron, solamente durante el año 2005 aproximadamente 80 prácticas jurídicas, de ellas 20 correspondientes a estudiantes seleccionados por medio del programa de becas.

Las mismas se dieron en el marco de los cursos teórico-prácticos que coorganizó la Secretaría de Extensión con las siguientes asociaciones y entidades locales: Fundación Biosfera, APDH La Plata, Observatorio para las Minorías, Asociación DEUCO, Observatorio Social de La Provincia de Buenos Aires. Estos cursos teórico-prácticos actuaron como instancia formativa de las y los estudiantes que participaban del programa, por resultar becados o por elección propia. Fueron dictados por abogados que trabajan en dichas organizaciones, bajo la coordinación de docentes de la facultad especializados en los temas vinculados a la esfera de actuación de las organizaciones, por tanto, a los contenidos de los cursos, para eso se recurrió a docentes del Instituto de Derechos Humanos de la Facultad, y también de asignaturas como Derecho Constitucional y Laboral.

Además de formar a los próximos graduados en aspectos sociales relacionados con los derechos humanos en el ejercicio de la profesión jurídica, el resultado de las prácticas debía volcarse como un trabajo de investigación que el estudiante podía validar al ser reconocido como seminario de grado. El seminario de grado es una actividad formativa obligatoria en el plan de estudios de la carrera de derecho de la UNLP que se supone debe cumplir con la función de formar en metodología de la investigación aplicada a un problema jurídico a los futuros graduados. Lamentablemente, con el tiempo, la práctica ha deformado el sentido del mismo, cumpliendo meramente la función de ser, frecuentemente, un trabajo monográfico dirigido por un docente. Es decir, como instancia formativa para desarrollar investigación jurídica aplicada tiene deficiencias bastante acusadas.

En el caso del Programa, se buscó lograr la articulación E, I, D promoviendo y poniendo como condición para el otorgamiento de las becas, que los estudiantes tuvieran la opción de realizar simultáneamente su seminario de grado en esta modalidad, volcando los resultados en el formato de un trabajo de investigación vinculado a un tema que refleje su experiencia de colaboración y las actividades prácticas realizadas en las entidades o asociaciones participantes. Para ello se obtuvo la colaboración de la secretaría de investigación, que incluyó el programa con sus actividades formativas áulicas y prácticas y su resultado en la forma de informe de investigación, como homologable al seminario de grado.

Lamentablemente en 2008 el programa fue discontinuado. Estaba previsto una formación metodológica común que cimentara la articulación docencia, investigación, extensión a través de la investigación acción participativa (IAP) aplicada al campo jurídico.

Otra experiencia relevante para nuestro grupo en tal sentido es la que venimos desarrollando un proyecto de extensión coordinado entre la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales y la Facultad de Bellas Artes, ambas de la UNLP, denominado “Construyendo Lazos Sociales”.

El proyecto **Construyendo Lazos Sociales** se viene implementando de manera continua y sostenida desde el año 2011 hasta la actualidad, aborda los ejes de educación, extensión e inclusión social y laboral. Este está dirigido hacia sectores sociales con mayor vulnerabilidad: Sujetos que egresan de los contextos de encierro, usuarios de hospitales neuropsiquiátricos y quienes habitan en Barrio Alegre, en las afueras de la ciudad de La Plata. Se busca a través del mismo, centrarse en la construcción y acción conjunta, tanto para el aprendizaje como para la realización de actividades, posibilitando así, que los actores involucrados como destinatarios, funcionen como agentes multiplicadores de la experiencia y como gestores de nuevas iniciativas en las mismas instituciones y barrio. En función de esto se busca fortalecer el desarrollo de profesionales, docentes/alumnos/pasantes que, como ciudadanos activos y comprometidos socialmente, promuevan la pluralidad de pensamiento y desarrollen una ciencia solidaria con todos los actores de la población, en particular al servicio de los sectores más vulnerables Concibiendo la Universidad como parte integrante de la comunidad. Buscando favorecer una formación académica y profesional interdisciplinaria, capacitada y comprometida, al fortalecimiento de las subjetividades de los destinatarios, proyección laboral y construcción de los derechos. Estas metas se vinculan en la articulación equilibrada entre las misiones de docencia, investigación y extensión.

Luego de trabajar durante muchos años en trabajos proyectos de extensión desde una práctica clásica, a partir del año 2017 proyectamos incorporar como una parte central de la actividad del proyecto un trabajo de investigación en el que, tanto docentes como investigadores, alumnos y pasantes, puedan recabar información relevante producida en el campo de intervención para retroalimentar construcciones teóricas que permitan encontrar soluciones a problemas nuevos, desde un abordaje científico de alto contenido de calidad académica.

VI.2.4. Investigación Acción Participativa desde la perspectiva del Derecho Crítico

La metodología IAP al romper los dualismos tajantes entre sujeto/objeto, teoría/práctica, e investigación/acción resulta, a nuestro juicio, la más adecuada desde el punto de vista de la formación para la promoción de la articulación recursiva entre docencia, investigación y extensión universitarias, máxime si hablamos de aspectos sociales del ejercicio de la abogacía necesariamente vinculada a los derechos humanos en su interdependencia e indivisibilidad como una perspectiva transversal que debiera atravesar toda la formación jurídica. Se trata de propiciar espacios de reflexividad, saberes compartidos desde la experiencia jurídica entre sujetos investigadores y al mismo tiempo extensionistas, así como profesionales del derecho socialmente comprometidos, vinculados a redes de la sociedad civil local y regional, y sujetos investigados que son titulares de derechos declarados en constituciones, instrumentos internacionales y leyes, que frecuentemente experimentan el sentido ambivalente de la falta de esos derechos que el orden jurídico les impugna cuando les interpela. He aquí un depósito de saberes prácticos críticos, una intertextualidad riquísima que va rompiendo la “división del trabajo jurídico” jerarquizada, que marca una distancia y opacidad de los operadores y academias jurídicas frente a la ciudadanía titular de derechos

humanos y garantías. Es desde la deconstrucción de ese nudo de vínculos opacos que pretendemos las estrategias metodológicas plurales del Centro de Investigación en Derecho Crítico.

Como balance de esta breve experiencia, que fue posible en un contexto donde se estaban empezando a remontar, pero todavía se sufrían, importantes restricciones presupuestarias en el ámbito de la extensión universitaria. En el período inmediatamente posterior la promoción y la financiación de proyectos de extensión universitaria se incrementaron significativamente hasta 2015 inclusive, así como el organigrama de la secretaría de la universidad y la de nuestra propia facultad. Estos párrafos deberían ir cortados y pegados antes del proyecto Construyendo Vinculos como balance del “programa de prácticas jurídicas en la comunidad”

Por otro lado, la mayor dificultad estuvo dada en la tarea de generar un consenso institucional acerca de la necesidad de articular la extensión con un canal de doble vía, no unidireccional de asistencia de la facultad a la sociedad, sino asumiendo los saberes prácticos en la defensa específica de aspectos sociales de la abogacía vinculado a las organizaciones que participaron por medio de los convenios. Otro tanto puede decirse de la articulación a ese fin de las actividades investigativas de los estudiantes (fuertemente devaluadas entonces como tales), vinculadas a la obligación de acreditar el seminario de grado, a partir de los insumos de la extensión universitaria en las organizaciones sociales.

Los esfuerzos presupuestarios y de generación de consenso institucional, no obstante, no lograron consolidar en una política perdurable, a nuestro juicio debido a que se insertaron en una iniciativa que no fue asumida como política de la facultad más allá del esfuerzo en tal sentido de la secretaría de extensión y de la gestión a cargo del gobierno de la facultad en ese entonces. Creo el factor más importante para ese resultado, que a priori puede parecer decepcionante, es que la iniciativa y la experiencia no había sido pensada en el marco de los necesarios cambios curriculares que debía tener la carrera de derecho. Hasta acá cortar y pegar antes de construyendo lazos sociales...

La experiencia del proyecto de extensión Construyendo Lazos Sociales, nos dejó una muestra de la posibilidad de otorgarle continuidad institucional y grupal en el trabajo extensionista, incorporando en el último período bianual una promisoría articulación con la actividad de investigación.

Nos interesó aportar a partir de la breve y sugerente, como insumo reflexivo, experiencia narrada, la importancia de repensar la forma de articulación entre docencia, investigación y extensión desde una visión de complejidad y recursividad organizacional que rompa la idea, a nuestro juicio todavía dominante, que ve esas actividades funcional y administrativamente separadas.

Por el contrario, ellas forman una instancia de doble vía que las articula entre sí y con la sociedad a través de su pata extensionista, pero también a través de los contenidos de la investigación del derecho desde una perspectiva crítica y de la transferencia docente de las experiencias de extensión y de investigación.

Además, la experiencia reseñada demuestra que para tener impacto en la educación, investigación extensión en derechos y ciudadanías con perspectiva crítica, el esfuerzo debe ser asumido como política institucional en el proceso de la necesaria modificación del plan de estudios y por lo tanto de los procesos de enseñanza-aprendizaje en las facultades de

derecho que supere las limitaciones, que, de la mano de la crítica jurídica y de la pedagogía crítica, hemos procurado diagnosticar en la primera parte.

Como contribución a esa tarea proponemos el Centro de Investigación en Derecho Crítico como espacio de articulación y producción de sinergias entre las actividades relacionadas, tanto en el centro como en la facultad y en la universidad.

VI.2.5. La visión crítica del derecho en el nuevo plan de estudios. Su impacto en la investigación, extensión y docencia

En el nuevo plan de estudios de la Facultad de Ciencias Jurídicas y sociales se fundamenta a nueva estructura curricular sosteniendo que: “La enseñanza del Derecho se orienta a interpretarlo como un constructo y un campo en el que interjuegan diversas tensiones. En este marco se promueve la comprensión de la Abogacía como una profesión de la Justicia y el Derecho en general y de los Derechos Humanos en particular, al servicio de la defensa, protección y promoción de éstos, tal como se desprende del modelo de derecho constitucional que surge de la reforma de 1994” (Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales UNLP, 2016:51).

Esta decisión, nos parece coherente y necesaria dadas las exigencias de la enseñanza jurídica actual, los desafíos que las estructuras del Poder Judicial, de todas las instancias del estado en su funcionamiento en relación con la sociedad y nuestra propia facultad enfrentan, en una coexistencia con elementos propensos a la formación de estudiantes despreocupados (cuando no opuesta) a estos principios propedéuticos.

No puede enseñarse el derecho desde una especie de grado cero de asepsia, con docentes falsamente apolíticos, y sosteniendo la pasividad de la norma jurídica ante el contexto político, social y cultural. Pero al mismo tiempo, tomar este rumbo supone una serie de consecuencias en la enseñanza del derecho en general, y con mayor profundidad respecto de la necesidad de incorporar en forma transversal –con ayuda de la interdisciplinariedad– una visión crítica del derecho.

De la misma forma, el trabajo en investigación y extensión universitaria deben asumir contenidos críticos orientados desde la centralidad del nuevo paradigma de derechos humanos y el compromiso social de la investigación-extensión con las y los titulares de derechos que se ven obstaculizados en su ejercicio por obstáculos fácticos, económicos, culturales. Como venimos sosteniendo, la tarea de generar un centro de investigación en derecho crítico no puede desentenderse de la responsabilidad social de los docentes, investigadores y extensionistas, calificada por el manejo de la herramienta jurídica, que se expresa en la comprensión del paradigma de los derechos humanos como predicados críticos de la violencia social, estructural y simbólica. De las formas de injusticia y mal vivir de grandes sectores de la población. No se trata de un mero ejercicio académico aséptico.

VI.2.6. Consecuencias de incorporar al nuevo plan de estudios, en la enseñanza, investigación y extensión, una perspectiva crítica del derecho

VI.2.6.a) Más allá del “paleopositivismo”

En primer lugar, es necesario asumir la enseñanza, investigación y extensión dinámicas del derecho, más allá del formalismo jurídico limitado y del positivismo jurídico acrítico,

con el que se le intenta otorgar imparcialidad a la norma jurídica, posiciones que Luigi Ferrajoli agrupa dentro del término “paleopositivismo”.

La enseñanza, investigación y extensión de las ciencias jurídicas y sociales no pueden ser “neutrales” desde el punto de vista axiológico.

No puede serlo porque los derechos humanos articulados en el bloque de constitucionalidad (75 inc. 22 p.2 CN) forman el *prius* principiológico y axiológico de nuestro ordenamiento jurídico, donde se fundan políticamente una serie de valores y principios que son ejes para la interpretación de las normas.

Sostenemos que los principios de todas las ramas del derecho argentino deben ser interpretados críticamente a la luz de ese núcleo principiológico y axiológico del derecho de los derechos humanos.

El bloque de constitucionalidad, interpretado en las condiciones de su vigencia, se erige en un criterio de validez sustancial, en tanto contenido fundamental de las normas del ordenamiento jurídico. Es lo que se ha dado en llamar el “derecho sobre el derecho”, donde se establece aquello que los funcionarios políticos, judiciales, legisladores, administrativos del estado argentino están obligados a hacer, y también aquello que no pueden omitir.

El análisis a través de este bloque de constitucionalidad resulta un test, que debe ser ejercido a través del control de constitucionalidad y de convencionalidad, a todas las normas jurídicas en todos los niveles estadales, constituyendo esta una actividad propositiva y de control y contralor que es responsabilidad del Estado llevar adelante.

El incumplimiento de esta responsabilidad ante los titulares de los derechos y ante las instituciones internacionales abarca una responsabilidad nacional e internacional por el ente violador, como por la omisión en el control de constitucionalidad y de convencionalidad de las decisiones tomadas por cualquiera de los tres entes estatales.

El cumplimiento de esta responsabilidad se logra complementando e integrando en respectividad los derechos constitucionales con los que surgen de los instrumentos internacionales de derechos humanos, en las condiciones de su vigencia, esto es, según la jurisprudencia, los informes, recomendaciones, observaciones generales, etc., de los diversos órganos de interpretación y aplicación de los instrumentos internacionales de derechos humanos que tienen jerarquía constitucional.

VI.2.5.b) La transversalización de la perspectiva crítica respecto de los derechos

La transversalidad en la investigación, extensión y enseñanza del derecho, así como varios de los contenidos mínimos de la nueva asignatura específica que incorpora el nuevo plan de estudios, tiene que ver con esta responsabilidad estatal, como también con la complejidad de los derechos entendidos como procesos sociales y culturales, lo que exige un esfuerzo pedagógico en el proceso de enseñanza y aprendizaje para facilitar la comprensión de los estudiantes en el inicio de la carrera.

Realizada la aclaración pertinente, es necesario, a título solamente ejemplificativo y no taxativo, enumerar algunas de las dimensiones relacionadas que hacen a esta complejidad de la educación, investigación, extensión críticas desde el paradigma de los Derechos Humanos.

Hacer explícita la discusión acerca de las fundamentaciones filosóficas con las cuales dialoga y tensiona la comprensión del derecho y de los derechos.

La reflexión sobre la experiencia de los mismos, los procesos de apertura y consolidación, como el análisis de los conceptos que remiten al campo semántico de estos derechos deben ser cuidadosamente introducidos a la enseñanza jurídica, en interrelación con otras ciencias humanas como la antropología, la sociología, la axiología y la deontología, que desde su núcleo propedéutico incorporan principios y conceptos propios, en contextos, a su vez, que interpelados por el creciente reconocimiento del valor del pluralismo cultural, convocan a una enseñanza multidisciplinaria y abierta.

La transversalidad, por ende, alcanza todo lo que es del orden de la fundamentación, de la comprensión, desde la historia de las ideas, donde asignaturas como derecho político, filosofía del derecho, van a interactuar permanentemente con los derechos en las distintas asignaturas.

El núcleo principiológico normativo crítico, que se erige en fundamento principal de la validez jurídica sustancial, requiere del examen de las incoherencias e incompletitud del derecho positivo, en términos diferenciales entre validez y vigencia.

En las situaciones donde se encuentren en concurrencia principios y reglas de derechos, debe enseñarse por medio de casos jurisprudenciales e hipotéticos, la aplicación, por medio de la ponderación, del derecho constitucional, administrativo y del derecho internacional público –cabeceras del tendido de puentes y sintetizadores– con una perspectiva crítica. Por lo que desde esta visión, transversal y núcleo principiológico, debe enseñarse entre otras cosas, el diálogo de fuentes del derecho.

Los procesos históricos y sociales que dinamizan los derechos humanos, en tanto, estos derechos son un referente cultural de las diversas formas de entender la dignidad humana, y configuran un discurso público disponible en el que distintos grupos y movimientos sociales traducen sus concretas formas de entender, practicar, problematizar y luchar por su reconocimiento.

Estos aspectos principiológicos, socio-históricos y de transversalidad son distinguibles, solamente a los efectos analíticos y explicativos, pero conforman un círculo hermenéutico de comprensión de los derechos humanos como procesos, que resulta de una decisión metodológica y axiológica fundamental, que debemos asumir a la hora de pensar la enseñanza de los derechos en el nuevo plan de estudios, con perspectiva crítica.

Comprender, enseñar y aprehender a los derechos humanos como procesos sociales, institucionales, políticos, culturales es lo que facilitará al estudiante su comprensión y asimilación; resultando así predicados críticos de las formas en que nos relacionamos entre nosotras y nosotros mismos, con el estado, con la naturaleza, con las corporaciones, con las generaciones pasadas y con las futuras.

Joaquín Herrera Flores, ha acuñado una definición que hace justicia a esta complejidad, procesualidad e historicidad: “los derechos humanos son procesos de apertura y consolidación de espacios de lucha (culturales, sociales, institucionales, normativos, etc.) por las diversas formas de entender la dignidad humana”. (Herrera Flores, 2005: pp.18-29)

Las tensiones que se generan entre los Derechos Humanos y los bienes sociales relacionales, en tanto condiciones de posibilidad como de contenido de aquellos, es la que se produce entre los derechos y los poderes, en tanto existen poderes fácticos, muchos

innominados jurídicamente, públicos y privados, contra legem y praeter legem, micro y macrosociales que pugnan por controlar y apropiarse la generación y reproducción del derecho, del discurso del derecho, y de los bienes sociales relacionales. (Ferrajoli, 2000, 2011)

Desde este enfoque relacional de los derechos humanos, no se reniega de la importancia en su reconocimiento como garantía, que resulta fundamental, y más aún cuando pensamos en la educación en derechos humanos en las academias jurídicas desbordantes de positivismo anacrónico. Pero tampoco se los reduce o equipara simplemente a las normas jurídicas sustantivas y adjetivas de derechos humanos.

Por eso comprender, estudiar y enseñar las condiciones, los contextos históricos, sociales y culturales pueden explicar tanto la génesis de los derechos ya reconocidos, como de los emergentes, y las dificultades para garantizar su vigencia o eficacia social. Explicar críticamente el discurso de los derechos para evitar enmascarar con el dispositivo de poder legal las necesidades insatisfechas de una estructura social desigual, con basamento en el ordenamiento jurídico liberal, resulta esencial.

El discurso de los derechos, públicamente disponible resulta proveedor de predicados críticos acerca de las formas en que vivimos, las estructuras sociales en las que nos desenvolvemos, la asimilación de las desigualdades sociales, basadas en un dispositivo de poder legal.

Sostenemos que una educación jurídica que transversaliza la enseñanza de los derechos humanos como contenido central, debe entonces articular a lo largo de toda la currícula desde una perspectiva crítica, posicionada políticamente, y comprometida institucionalmente. Esto tanto en las asignaturas que integran en el nuevo plan de estudios el bloque de Formación General e Introductoria, como las que integran el Bloque de Formación Disciplinar, así como las de las Orientaciones Profesionales, que deben contener una perspectiva que adscriban a este fin principiológico, basamento de nuestro orden constitucional.

Concluyendo, la transversalidad necesaria para reforzar en el proceso de enseñanza-aprendizaje crítico, es fruto de la comprensión de esta procesualidad histórica compleja, por la que los derechos humanos deben ser considerados un discurso público disponible, que funge como referente de las plurales luchas, instituciones y formas de comprender la dignidad humana.

VI.2.5.c) El núcleo principiológico y normativo del ordenamiento jurídico argentino desde el derecho crítico: el diálogo de fuentes

Resulta necesario exista una articulación, sinergia y complementariedad en las asignaturas que a nuestro juicio forman un núcleo de contenidos normativos de validez sustancial del ordenamiento jurídico argentino. Estas son derechos humanos, derecho constitucional, derecho administrativo y derecho internacional público.

Es en estas asignaturas donde la perspectiva transversal hace núcleo, entiéndase bien, no porque sean *per se* más relevantes o porque sea una mera opinión subjetiva, sino porque la centralidad del derecho de los derechos humanos no puede comprenderse, al margen del diálogo de fuentes de derecho internacional, regional e interno, que se comprenden a partir de una lectura transversal entre estas ramas del derecho, plasmado en esas asignaturas, con

sus énfasis respectivos, y por supuesto, con una mirada articuladora, la nueva asignatura específica derechos humanos, conforme las distintas especificidades.

El diálogo de fuentes a partir de las prácticas, como del establecimiento de un bloque de constitucionalidad, y de la doctrina del control de convencionalidad establecida por los Organismos Internacionales de Derechos Humanos, que en el sistema interamericano se propuso a partir de la sentencia de la Corte IDH “Radilla Pacheco c. México”, como conclusión de la integración respecto de la articulación del sistema interamericano de derechos humanos, con el derecho de los estados parte, en lo que podemos llamar un *corpus iuris communis* en la materia.

En especial el dialogo de las fuentes nacionales e internacionales que se articulan desde relaciones de subsidiariedad, complementariedad, y retroalimentación en el campo del derecho de los derechos humanos, donde no cabría realizar diferencias con las posturas explícitamente o implícitamente monistas en este terreno. No obstante, antes de apresurar conclusiones tan optimistas e ingenuas, es necesario echar una mirada al contexto global del derecho de los derechos humanos y a las dificultades que se plantean y observan tanto para la eficacia, como para el proceso de enseñanza de los mismos.

VI.2.5.d) Contextualizar: criterio central en el discernimiento de la dificultad del proceso de enseñanza-aprendizaje crítico del derecho y de los Derechos Humanos

Muy lejos de las discusiones entre monistas y dualistas acerca de la prioridad de las fuentes y de los mecanismos de reconocimiento de la validez, existe una situación o un escenario paradójico: por un lado, es ingenuo pensar o actuar como si el “derecho de los derechos humanos” fuera la “constitución” del ordenamiento jurídico internacional.

El escenario muestra que, “la Carta Internacional de Derechos Humanos”, lejos de ser el vértice de una constitución jurídica mundial, es una de las formas de derecho internacional convencional, que es acompañada por lo que hemos llamado el “nuevo derecho internacional de la liberalización de los mercados de bienes y servicios”, a propósito de las convenciones multilaterales y bilaterales, e instituciones vinculadas al comercio internacional, a la liberalización de las transacciones financieras, a las formas de *soft law* que surgen de las recomendaciones de política económica de las instituciones económico financieras internacionales, etc.

Otras formas de derecho también *soft*, como las que emergen de los mercados inter e intra empresarios y la práctica de la subcontratación o tercerización de actividades, tienen que ver con lo que la sociología del derecho global contemporáneo ha denominado la nueva “*lex mercatoria*”.

Estas distintas formas de derechos, que hacen a la enseñanza del contexto histórico difícil en que deben garantizarse los derechos humanos, muestran un escenario de pluralismo jurídico que es central para articular una educación transversal en derechos humanos. Discernir la dificultad de este escenario, la coexistencia de diversas formas de derecho que tienen fines, tiempos y procedimientos en tensión, cuando no abiertamente contradictorios, implica reconocer un grado de esquizofrenia relativa del derecho en sus plurales formas vinculadas a la globalización. E incluso dentro del derecho internacional convencional, un ejemplo de ello lo ofrece las diferencias de objetivos entre el derecho comercial internacional emanado de la OMC frente al PIDESC y las observaciones

generales y criterios interpretativos del Comité DESC. (Habría que poner todas las abreviaturas y siglas de organizaciones al principio)

Ni hablar de las diversas formas de *soft law* que surgen de la contraposición entre derecho de los derechos humanos y la nueva *lex mercatoria*.

Sin extendernos más en la caracterización de este escenario que hemos retratado más adelante, en los párrafos dedicados al derecho constitucional en perspectiva crítica, y a propósito de las amenazas para el estado constitucional que surgen de las plurales formas de derecho vinculadas a los procesos de globalización, simplemente queremos señalar que los estados, principales responsables en el proceso de reconocimiento, promoción y protección del derecho de los derechos humanos se han sometido a mandatos normativos (más formales o más informales) contradictorios.

Estos mandatos contradictorios no se resuelven parcial o absolutamente por el expediente de recurrir a la formalidad y generalidad de las normas sobre el derecho de los tratados internacionales, sino que, lamentablemente se resuelven a partir de un casuismo e individualismo metodológico que muchos colegas internacionalistas dedicados al derecho de los derechos humanos aplican.

Resultan, no obstante, simpáticos y con un aire progresista, cuando se los confronta con otros colegas que, basados en un dualismo superado, insisten en sostener la prioridad de los principios de derecho público nacional y adoptan la doctrina de la reserva de soberanía, como en el reciente fallo “Fontevicchia y otros c/ República Argentina” de la CSJN, que produce un grave retroceso en el desarrollo jurisprudencial coherente del máximo tribunal nacional.

Respecto a la complementariedad del derecho internacional y regional de los derechos humanos, en la interpretación progresiva de los mismos, en la responsabilidad de todos los niveles del estado argentino frente al derecho de los derechos humanos, y en la obligación de realizar un control de convencionalidad previo, es fundamental realizar un análisis crítico de la actuación de los juristas en el plano de los derechos humanos.

VI.2.6. La hermenéutica analógica como estrategia pedagógica y de investigación

Una forma de comprender y de enseñar este eje tan importante en el proceso de enseñanza aprendizaje de los derechos humanos es desarrollar una pedagogía a partir del uso de la hermenéutica analógica.

En efecto, la hermenéutica analógica, en la forma en que la utilizan, por ejemplo, Mauricio Beuchot (2005,2010), Jesús Antonio de la Torre Rangel (1997, 2011) entre otras y otros, es mucho más que un método para llenar las lagunas del derecho.

El diálogo de fuentes que se plasma en el bloque de constitucionalidad, en la doctrina de la práctica del control de convencionalidad y en la complementariedad, subsidiaridad y retroalimentación entre el derecho constitucional y los sistemas internacionales y regionales de protección de los derechos humanos, conforma no la repetición de “N normas sobre N derechos humanos”, sino una zona de convergencia analógica que establece el derecho de los derechos humanos y que debe ser interpretado y aplicado conforme a los principios del mismo: pro persona, progresividad/no regresividad, no discriminación, universalidad, interdependencia e indivisibilidad, exigibilidad, efectividad, etc.

Esta analogía se fundamenta en todo el proceso de positivización constitucional e internacional de los derechos humanos que ya no pueden considerarse (a partir del bloque de constitucionalidad, de la práctica del control de convencionalidad, de la retroalimentación entre derecho constitucional y derecho internacional) como órdenes separados.

Se constituye entonces claramente una analogía de atribución, donde el analogado principal es la dignidad humana, desde el *prius* normativo y principiológico del derecho de los derechos humanos.

La pedagogía basada en la hermenéutica analógica permite analizar las reglas y principios tanto iusconstitucionales, como las de los instrumentos internacionales de Derechos Humanos, la jurisprudencia constitucional y de los sistemas internacionales de protección, planteando casos históricos o hipotéticos donde la norma concreta se construye a partir de la analogía, aplicando los criterios de interpretación pro persona, universalidad, no discriminación, progresividad/no regresividad, etc., y entre el derecho de los derechos humanos así construido con las circunstancias específicas del caso para concretizarlo.

En la mayor parte de los casos se trata de diferencias entre el núcleo de validez sustancial del derecho de los derechos humanos del bloque de constitucionalidad que no obstante enfrenta problemas de incoherencia con normas legales o administrativas que son inválidas sustancialmente por contradictorias con ese “derecho sobre el derecho”, pero que se encuentran vigentes y son aplicadas sin realizar un control de convencionalidad.

O también porque normas válidas a nivel constitucional no son reglamentadas o desarrolladas por actos legislativos, administrativos o judiciales con lo cual se produce un problema de falta de vigencia por incompletudes o “lagunas” del derecho en el sentido ferrajoliano.

Estos casos son claramente de analogía de atribución donde el analogado principal es el derecho de los derechos humanos al cual deben adecuarse las normas legales, administrativas o judiciales incoherentes o bien deben dictarse las normas reglamentarias para que las normas de nivel constitucional tengan vigencia y eficacia.

Se trata de una analogía de atribución, cercana a un univocismo, pero que nunca llega a ser tal ya que la norma de derechos humanos del bloque de constitucionalidad debe concretarse vía legislación, actos administrativos y sentencias judiciales en las circunstancias de los casos.

En otras ocasiones, se trata de analogía proporcional, cuando se produce una convergencia de principios y reglas de derechos que concurren simultáneamente en un mismo caso, y exigen el ejercicio de la ponderación constitucional, tal como ha sido explicada y desarrollada por Robert Alexy. El método de Alexy, pese a que éste no lo diga, recurre constantemente a la hermenéutica analógica utilizando siempre la analogía de proporción. (Alexy, 1997)

Los casos que ponen en diálogo fuentes de derechos humanos, que involucran el derecho local, constitucional e internacional en torno a problemas de derechos y de poderes, han sido denominados por el sociólogo del derecho constitucional Marcelo Neves, como de “transconstitucionalismo” (2009), son problemas sumamente apropiados para desarrollar una estrategia pedagógica, que, basada en la hermenéutica analógica comprenda los casos desde los principios y valores del derecho de los derechos humanos.

VI.2.7. Los derechos versus los poderes. Hermenéutica analógica para los derechos y estricta legalidad para los poderes

Más allá de la “sala de máquinas de la constitución”, por tomar la conocida metáfora del colega Roberto Gargarella, existen poderes fácticos innominados o poderes salvajes neoabsolutistas. Estos poderes pueden ser públicos o privados, macro o microsociales. *Contra legem* o *praeter legem*. Son absolutistas tendencialmente por no estar regulados o por no estarlo en forma suficiente por una estricta legalidad de origen democrático y basada en la centralidad del derecho de los derechos humanos.

Estos poderes salvajes o neoabsolutistas, a veces constitucionalmente innominados, disputan los bienes relacionales que son condición y contenido de los derechos humanos.

Como ejemplos de poderes públicos neoabsolutistas podemos poner el terrorismo de estado y los crímenes de *lesa humanidad*, por el lado de los poderes “salvajes” privados, a las corporaciones que gestionan una red transnacional de producción, distribución, consumo, financiamiento, rentas financieras por medio de una ingeniería jurídica financiera destinada a bajar los costos fiscales, ambientales, sociales en cada uno de los nodos de la red. Objetivamente este tipo de prácticas tienden a bajar los estándares de derechos sociales y ambientales.

Por supuesto los poderes *contra legem* también privados, como las organizaciones y redes sociales dedicadas a fines ilegales, como las redes de tráfico de personas con fines de explotación laboral o sexual, tráfico de armas, etc., en general, las que componen los mercados de violencia en diversas escalas espaciales, también disputan los bienes sociales relacionales.

Muchos de estos poderes sociales salvajes actúan en los límites de la legalidad al acumular y rentabilizar financieramente sus ganancias en paraísos fiscales, disputando el control y la producción de los bienes relacionales que son contenido y condición del ejercicio de los derechos humanos.

Si tomamos por ejemplo la comunicación y las fuentes de información plural como bien público relacional que genera o debería generar obligaciones públicas y privadas correlativas al derecho humano activo y pasivo que tenga ese contenido, los grandes grupos privados multimediales que promueven y se benefician de situaciones oligopólicas, sin duda logran apropiarse y rentabilizar dicho bien, transformándolo en información y entretenimiento mercantiles, influyendo poderosamente en la agenda pública, interfiriendo en el acceso plural a las fuentes de información, condicionando el ejercicio de los derechos ciudadanos por el sesgo de las líneas editoriales, empobreciendo y homogeneizando la pluralidad cultural de nuestras sociedades.

Por lo que se trata de la configuración potencial de casos de “censura indirecta” en términos del art. 13.3 de la Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica.

De esta forma, es necesario formular una especie de criterio guía de esta pedagogía crítica no abstracta en materia de derechos humanos, que podría sintetizarse así: cuando se trate de la interpretación concretizadora de los Derechos Humanos resulta necesaria una hermenéutica analógica según los principios del derecho de los derechos humanos. Los instrumentos internacionales y los derechos constitucionales se deben potenciar,

complementar y retroalimentar para mantener la vigencia y eficacia de los mismos ante el estado y las corporaciones.

Cuando se trata de la regulación de los poderes sociales salvajes neoabsolutistas, corporativos, públicos o privados, debe aplicarse la estricta legalidad regulatoria de origen democrático y basada en la centralidad de la tutela y reproducción de los bienes sociales relacionales, que son el contenido y objeto de las normas de derechos humanos.

Para desarrollar una estrategia de enseñanza-aprendizaje, investigación y extensión acerca de estos contextos y estas tensiones es fundamental en una pedagogía crítica, no formal normativista de los derechos humanos, tematizar explícitamente las dificultades del contexto histórico como las diferencias de interés entre poderes fácticos y derechos humanos.

En síntesis: La transversalización de la enseñanza, investigación y extensión críticas de los derechos humanos requiere de las sinergias entre todas las asignaturas vinculadas que, en el marco del nuevo plan de estudios muestran contenidos potenciales relacionados con la materia específica y las otras que, a nuestro criterio, integran este núcleo principiológico-normativo de los derechos humanos, pero complementándose e interrelacionándose con las diversas ramas de las Ciencias Sociales.

El método de análisis de casos jurisprudenciales o de casos hipotéticos, debe complementarse con una pedagogía que tenga en cuenta los procesos históricos de apertura de espacios de lucha por la dignidad humana, que registre las condiciones contextuales de obstáculos fácticos e históricos, y que desde allí enriquezca una discusión de la fundamentación de los derechos humanos desde la experiencia jurídica.

Una pedagogía, en suma, que forme profesionales no sólo conocedores de las herramientas jurídicas para trabajar en la protección y promoción de Derechos Humanos, sino también que los concientice en su responsabilidad ciudadana calificada en tanto operadores jurídicos en una sociedad violenta y desigual, de la que los Derechos Humanos sean predicados críticos. Predicados críticos de las formas en que (mal) vivimos cotidianamente.

VI.3. Antecedentes de trabajos colectivos

A continuación expondremos las actividades desarrolladas en común por la mayoría de los integrantes del grupo que solicita la creación del C.I.Der.Crit, que da cuenta del cumplimiento de los requisitos exigidos por la normativa vigente para su creación y reconocimiento como unidad de investigación de la Universidad Nacional de La Plata.

A fines de dar cumplimiento a lo establecido en la Ordenanza 284/16 el grupo de docentes solicitantes se expondrán las producciones científicas, proyectos de investigación, formación de investigadores y dictado de cursos, en los que –al menos– participaron dos de los miembros del C.I.Der.Crit.²³

²³ La Ordenanza 284/16 dispone: “El grupo de investigadores solicitante deberá acreditar una producción científica y/o tecnológica ininterrumpida, de nivel, en los últimos cinco años, en líneas afines a las que se propone desarrollar el Centro; haber acreditado proyectos de investigación por la UNLP y/u organismos de Ciencia y Técnica en los últimos 5 años; haber contribuido a la formación de investigadores a través de la dirección de becarios, tesis de postgrado en especial doctorales, y/o investigadores; y haber participado en el dictado de cursos de postgrado en el período mencionado”.

Si bien, como se apreciará a continuación, podemos dar cuenta de una numerosa producción académica en la que actuamos en coordinación con al menos dos integrantes del proyectado C.I. Der. Crit., las actividades centrales que aglutinaron a la gran mayoría de sus miembros y que nos constituyeron como un grupo homogéneo de docentes investigadores son las siguientes; Producción Científica: **Revista Derechos en Acción** (2015/2018). Proyectos de Investigación-Acción; **Proyecto de Extensión ULNP “Construyendo Lazos Sociales”** (2012/2018). Dictado de cursos; los sucesivos Seminarios de grado y posgrado de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales UNLP: **“Constitucionalismo Social. Un enfoque interdisciplinario de la Constitución de 1949 y las Constituciones Latinoamericanas del siglo XXI”** (2012/2014), **“Cultura Jurídica”** (2015/2017) **“Derechos en Acción. Una mirada interdisciplinaria desde la perspectiva jurídica de los grupos desaventajados”** (2018).

VI.3.1. Producción científica y/o tecnológica ininterrumpida, de nivel, en los últimos cinco años, en líneas afines a las que se propone desarrollar el Centro

VI.3.1.1. Revista Derechos en Acción²⁴



La Revista Derechos en Acción (ReDeA) es el principal producto científico del grupo de docentes solicitantes, teniendo su inicio a finales de 2015 cuando –luego de realizar diversas tareas de capacitación como cursos, seminarios y talleres– entendimos que era necesario construir un espacio donde transmitir a la comunidad académica y a la sociedad en general, las producciones científicas de los miembros del colectivo referido²⁵.

²⁴ Toda la información teórica respecto de aquellas cuestiones técnicas de la producción de la Revista Derechos en Acción fueron tomadas del material entregado en el “Taller Introductorio a la Gestión e Implementación de Proyectos Editoriales Científico-Técnicos: La Publicación Periódica de Ciencias Jurídicas” (Realizado en el marco del Servicio Tecnológico de Alto Nivel No 1858 del CONICET acordado con la Dirección Nacional Relaciones con la Comunidad Académica y la Sociedad Civil proyectos editoriales de revistas CyT). Módulo 1.a; “Aspectos generales de las revistas científicas en acceso abierto”, docente Lic. Alicia Aparicio. Módulo 1.b; “Herramientas informáticas para la edición y publicación. Open Journal Systems. Características generales. Roles y usuarios. Configuración inicial. Idiomas de la revista”., docente Matías Vlahusic. Módulo 2; “Gestión editorial, organización y presentación”, docente Lic. Alicia Aparicio y Módulo 3; “Evaluación y aspectos éticos”, docente Lic. Alicia Aparicio.

²⁵ Como se puede leer en el portal de Revistas Académicas de la UNLP (www.revistas.unlp.edu.ar/ReDeA), se trata de una Revista Jurídica, con un alcance destinado a la comunidad académica y al público en general, que hace foco en las problemáticas sociales actuales desde el derecho, pero abarcando diversas disciplinas del resto de las Ciencias Sociales. En concreto encontrarán artículos de doctrina, comentarios a fallos judiciales y leyes nacionales y provinciales. También se publicarán entrevistas a actores relevantes del quehacer institucional, político y judicial. Por último, existen secciones destinadas a dar a conocer trabajos, tanto de grado como de posgrado, realizados por

Resulta frecuente que un equipo de investigación formalizado dentro de una institución académica decida, luego de su nacimiento, la creación de una revista científica para dar difusión a los resultados de sus investigaciones y dialogar a través de ella con sus pares en otras instituciones y países o regiones. Nuestro caso es el inverso; desde nuestra constitución como grupo de investigación inorgánico decidimos crear una revista académica y luego –en las actuales instancias– transitar por el camino de reconocimiento formal como una unidad científica de investigación de nuestra Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la UNLP.

Una revista es un recurso continuo que publica artículos científicos y/o información de actualidad sobre investigación y desarrollo acerca de un campo científico determinado. ¿Qué quiere decir que es continuo? Que a diferencia del libro que se publica ya sea en una o varias partes físicas (volúmenes) pero completo, terminado, la revista se publica a intervalos (cierta periodicidad, explícita) en partes sucesivas (cada uno de los números) y no tiene un fin previsto (su vida trasciende la de su staff y la de sus autores).

Una revista científica es aquella que publica los primeros resultados de investigación original. Esto es así ya que una de las características de estas publicaciones es que solo reciben artículos que no han sido dados a conocer en ninguna forma antes y que son fruto de un trabajo de investigación.

En tal sentido, constituyen el principal medio formal para comunicar a la comunidad científica el conocimiento generado en investigación. Es el medio por excelencia para publicar los hallazgos de investigación por su inmediatez en comparación con el libro que requiere de mucho más tiempo hasta que se publica, y también porque permite, en poco espacio, concentrar la información necesaria para que los pares se notifiquen sobre lo que un colega está investigando en determinado campo, aplicando cuál metodología y cuáles han sido sus avances.

Nuestra publicación fue organizada durante finales del año 2015 y mediados de 2016, publicando el primer número en octubre de dicho año. Tiene una salida trimestral y los números respetan el ciclo de las estaciones (edición primavera, verano, otoño e invierno). La idea de una revista académica que abarcara todas las áreas del derecho surgió de un grupo de docentes de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la UNLP que entendimos que existía la necesidad de una publicación ágil que estuviera en manos de pares y que incluyera en forma amplia a todo aquel que quisiera aportar con un trabajo doctrinario o de opinión.

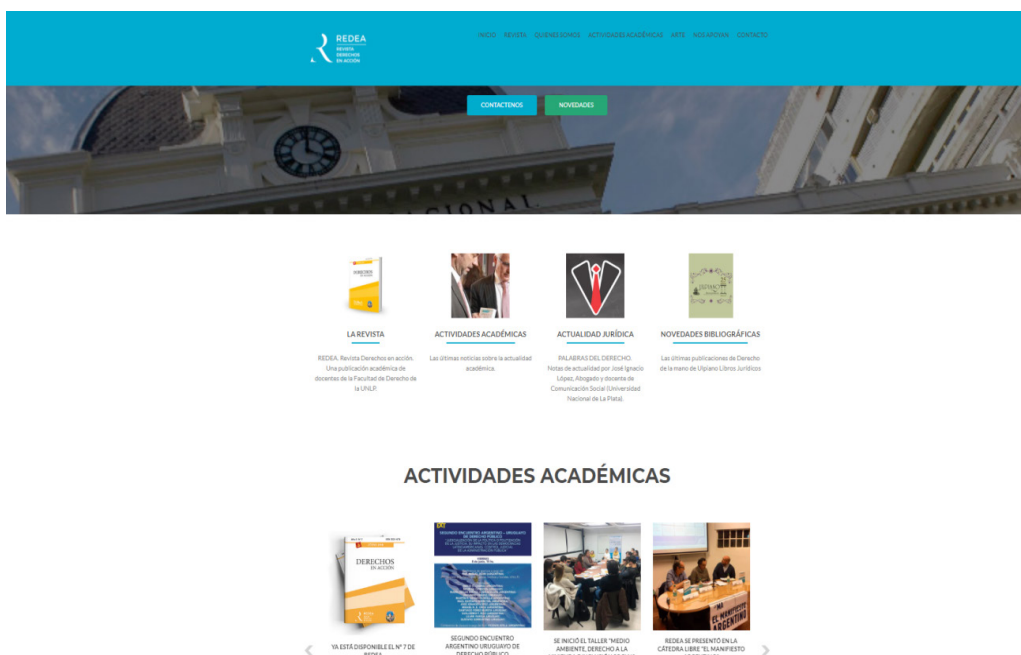
La revista sale en versión papel y digital, ésta última en el portal de la UNLP y en una página web propia (www.derechosenaccion.com.ar), utilizando también las redes sociales para su difusión (facebook, instagram, tweter). Cuenta con el correspondiente Registro ISSN 2525-1678 (versión papel) y e-ISSBN 2525-1686 (versión digital)²⁶.

estudiantes y graduados de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la UNLP. Además, se dará un espacio destacado tanto a los proyectos de investigación y, en especial a sus avances, como a las actividades de extensión que se realizan en nuestra Facultad. Cada número, de salida trimestral, llevará la ilustración de un artista de nuestra Ciudad o Región.

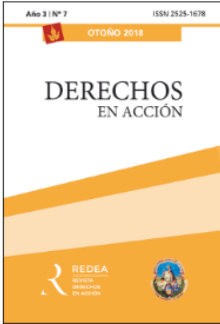
²⁶ En el Micrositio de la comunidad de usuarios de ISSN Argentina puede accederse a toda la información sobre el ISSN (International Standard Serial Number), desde qué es a su utilidad, dónde insertarlos en las publicaciones.

Una vez tomada la decisión de poner en marcha la revista, nos incorporamos a los servicios que brinda el SEDICI en el marco de la Universidad Nacional de La Plata, organismo que cuenta con una infraestructura adecuada para permitir que podamos sostener una edición electrónica duradera en el tiempo, que sea capaz de adecuarse a los continuos cambios y actualizaciones tecnológicos. El portal en el que gestionamos la revista utiliza el programa OJS. Así nos incorporamos al portal de revistas académicas de la UNLP; www.revistas.unlp.edu.ar.

Si bien en Derecho y las Ciencias jurídicas en general el libro sigue siendo un importante medio de comunicación entre pares, gracias a las facilidades de las tecnologías y a los requerimientos de las Universidades de evaluar la actividad científica de sus agentes, en los últimos años las revistas han cobrado una nueva dinámica.



El desafío fue –y lo sigue siendo– dotar al proyecto editorial de alto nivel académico y científico, permanencia cumpliendo la periodicidad prevista y sostener una mirada crítica común que se expresa en las sucesivas editoriales firmadas por el Staff de la revista y en los textos publicados en la sección opinión y entrevistas.



Derechos en Acción

La Revista Derechos en Acción (ReDeA) es una publicación que nace de un grupo de docentes de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata pero que también se integra por profesionales del derecho de otras universidades académicas - tanto nacionales como extranjeras- que pretende ofrecer un amplio y diverso espacio para miradas novedosas de esta disciplina. La propuesta editorial apunta a visibilizar distintas dimensiones en los análisis dogmáticos para potenciarlos y, de esta forma, brindar visiones de la ciencia jurídica que aporten una mayor integralidad.

La ReDeA, editada en formato material y digital con una salida trimestral, busca ocupar espacio dentro de las publicaciones jurídicas, ofreciendo nuevas miradas con el aporte de otras disciplinas sociales.

[Ver revista](#) [Número actual](#)

Nivel académico y rigurosidad científica de las publicaciones²⁷

La calidad editorial la entendemos desde sus dos aspectos, por un lado su presentación material o formal, lo que suele llamarse calidad informativa, y por otro, la calidad de su proceso editorial, es decir, la conformación y funcionamiento de sus órganos de gestión, ya que “si los mecanismos, procedimientos y filtros de selección y evaluación, por una parte, y los de edición y publicación, por otra, son múltiples y de calidad, el producto resultante también lo será” (Delgado López-Cózar, E., Ruiz-Pérez, R., & Jiménez-Contreras, E.).

La calidad académica buscamos garantizarla a través de los sistemas de referato y la amplitud y generalidad de la convocatoria a enviar trabajos para su publicación. Respecto de esto último, las convocatorias a presentar trabajos para su publicación en ReDeA se efectúa tanto a través de las dos páginas web de la revista (www.revistas.unlp.edu.ar/ReDeA; www.derechosenaccion.com.ar, como mediante la difusión en la página web de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales (www.jursoc.unlp.edu.ar y en la página de Facebook (fb; [revistaderechosenaccion](https://www.facebook.com/revistaderechosenaccion)). Esto garantiza una comunicación efectiva con la comunidad académica de nuestro ámbito local, regional e internacional.

Por garantizar la calidad científica recurrimos al invaluable servicio que presta el SEDICI (Servicio de Difusión de la Creación Intelectual), actual repositorio institucional central de la Universidad Nacional de La Plata que tiene por misión albergar, preservar,

²⁷ Toda la información teórica respecto de aquellas cuestiones técnicas de la producción de la Revista Derechos en Acción fueron tomadas del material entregado en el “Taller Introductorio a la Gestión e Implementación de Proyectos Editoriales Científico-Técnicos: La Publicación Periódica de Ciencias Jurídicas” (Realizado en el marco del Servicio Tecnológico de Alto Nivel No 1858 del CONICET acordado con la Dirección Nacional Relaciones con la Comunidad Académica y la Sociedad Civil proyectos editoriales de revistas CyT). Módulo 1.a; “Aspectos generales de las revistas científicas en acceso abierto”, docente Lic. Alicia Aparicio. Módulo 1.b; “Herramientas informáticas para la edición y publicación. Open Journal Systems. Características generales. Roles y usuarios. Configuración inicial. Idiomas de la revista”, docente Matías Vlahusic. Módulo 2; “Gestión editorial, organización y presentación”, docente Lic. Alicia Aparicio y Módulo 3; “Evaluación y aspectos éticos”, docente Lic. Alicia Aparicio.

difundir y dar visibilidad a nivel mundial a toda la producción científica e intelectual de las distintas unidades académicas que la componen²⁸.

Durante 2015 realizamos cursos de capacitación en el SEDICI donde nos introdujeron en el manejo de la plataforma provista del sistema informático Open Journal Systems (O.J.S.)²⁹, utilizado por ReDeA en el procedimiento de evaluación, corrección y edición de sus números. Además, los miembros del Staff realizamos el “Taller Introductorio a la Gestión e Implementación de Proyectos Editoriales Científico-Técnicos: La Publicación Periódica de Ciencias Jurídicas” (Realizado en el marco del Servicio Tecnológico de Alto Nivel No 1858 del CONICET acordado con la Dirección Nacional Relaciones con la Comunidad Académica y la Sociedad Civil proyectos editoriales de revistas CyT).

El sistema de referato se enmarca en el procedimiento de edición que corre en la plataforma de revistas científicas de la Universidad Nacional de La Plata por el referido sistema informático. En efecto, el Open Journal Systems es un sistema integral de publicación electrónica, contempla todos los aspectos involucrados en el proceso de edición: comenzando por la creación del sitio Web, el envío de artículos por parte de los autores, la evaluación por pares, la edición, la publicación y la indización de una revista. Además, permite documentar el trabajo de los distintos actores involucrados en el proceso, mediante el seguimiento de las decisiones de los editores, evaluadores y autores, almacenando las notificaciones enviadas y recibidas.

OJS es flexible y escalable, cada sitio puede alojar una o varias revistas, cada una con su dirección URL independiente, así como sus estilos visuales propios para cada una. El equipo editorial puede estar formado por un único editor cumpliendo todos los roles, o por un equipo de editores con distintas responsabilidades sobre múltiples secciones de la revista.

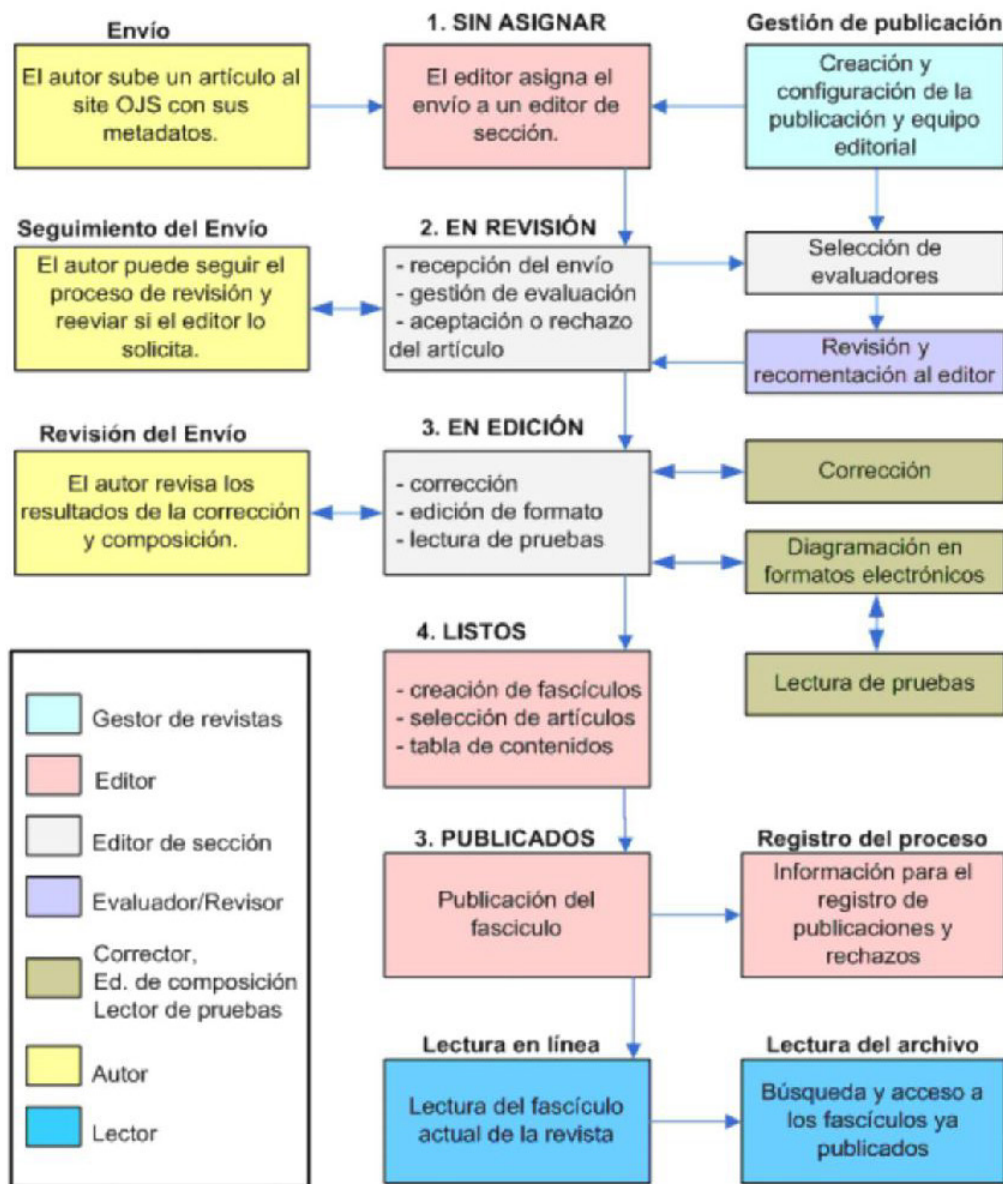
OJS no posee un instalador ejecutable. Simplemente se descomprime el paquete en el directorio de archivos en el servidor y luego se ejecuta en el navegador. La parte de instalación se verá en profundidad hacia el final del curso ya que para su configuración inicial en el servidor requiere de conocimientos más avanzados. La misión principal de OJS es reducir los costos de edición y publicación al punto de hacer viable la publicación de acceso abierto de contenidos científicos de calidad.

²⁸ SEDICI se creó en el año 2003 con este propósito y desde entonces su acervo ha crecido exponencialmente, alojando en estos momentos más de 1000 tesis de grado, más de 2900 tesis de posgrado y aproximadamente 10000 artículos, buena parte de ellos a texto completo. SEDICI aloja también revistas producidas por los distintos laboratorios, institutos y centros de investigación con que cuenta la universidad, así como otras publicaciones vinculadas de un modo u otro a esta casa de altos estudios.

²⁹ Open Journal Systems –OJS– es un paquete de software de código abierto que permite gestionar y publicar revistas científicas en Internet. Está diseñado para reducir el costo de gestión del proceso de edición de una publicación científica, agilizando los mecanismos y generando políticas claras que aseguren tanto la calidad académica como editorial de las publicaciones. OJS fue lanzado en 2002 como una iniciativa de desarrollo del Public Knowledge Project de la Universidad de British Columbia, con el apoyo del Social Sciences and Humanities Research Council de Canadá, la Fundación Max Bell Foundation, el Pacific Press Endowment, la Fundación MacArthur. Actualmente está en continuo desarrollo por un grupo supervisado por el UBC's Public Knowledge Project, el Canadian Center for Studies in Publishing y la Simon Fraser University Library. Para más información se puede consultar el sitio del Public Knowledge Project @ Simon Fraser University.

En cuanto a la calidad de su proceso editorial, el otro aspecto a considerar de la calidad editorial, la revisión por pares, de preferencia en la modalidad doble ciego, es fundamental. Una revista no puede considerarse científica si no realiza un estricto arbitraje del material que publica que asegure la calidad científica de los artículos publicados. Aunque se verá más adelante, debe aclararse que el órgano de gestión de la publicación no debe realizarlo, limitándose solo a la preselección de los trabajos que pondrá en consideración de los evaluadores y a la decisión final sobre la publicación o no del trabajo en la revista.

El procedimiento editorial puede ser graficado de la siguiente forma:



Otros aspectos a considerar son la procedencia institucional tanto de los miembros del comité editorial como de los autores que deberán ser en su amplia mayoría externos a la institución propietaria o responsable de la revista, minuciosidad en la redacción de las citas bibliográficas, las que deberán aparecer reunidas en un apartado especial de los artículos y no únicamente como notas a pie de página y, aunque puedan implicar un costo extra,

deben cuidarse las necesarias versiones en otros idiomas de títulos, resúmenes y palabras clave.

En cuanto a la calidad del contenido científico, nos estamos refiriendo a la valoración que los pares científicos realizan sobre la contribución que esa revista realiza al campo disciplinar en materia de originalidad, novedad, actualidad, interés, calidad y rigor metodológico y relevancia, aspectos que los árbitros deben considerar al revisar los artículos.

Hay diversas instancias en que esta calidad científica es analizada, la fundamental es la realizada por los evaluadores cuando desde el Comité Editorial de la revista les remiten un trabajo para su consideración. Otras instancias, externas a la gestión de la publicación, son las que realizan algunas bases de datos y organismos nacionales de evaluación. En la Argentina el CONICET por la res. 1640/2005 dispuso la conformación de un Núcleo Básico de Revistas Científicas Argentinas, y los editores que lo deseen pueden solicitar que sus revistas sean consideradas para integrar ese Núcleo de revistas argentinas de excelencia, siguiendo las pautas de su convocatoria permanente.

The screenshot shows the SEDICI (Sistema de Evaluación de Documentos de Investigación Científica) website. The main content area is titled 'Revista Derechos en Acción (ReDeA)'. It features a description of the journal as a publication from the Faculty of Law and Social Sciences at the National University of La Plata, edited by a group of faculty members. The journal's ISSN is 2525-1678, and its subject is 'Ciencias Jurídicas Derecho'. The page also lists several authors and their respective article counts, such as Baldi, Eduardo (4) and Cabral, Pablo Octavio (3). There are also links for 'Iniciar sesión' and 'Últimos documentos agregados'.

Establecimos el siguiente sistema de arbitraje y períodos de recepción, evaluación y aceptación: El proceso editorial de la revista es de carácter doble ciego con revisión por pares, previa aprobación para evaluación del comité editorial. Los escritos que no se ajusten completamente a las recomendaciones presentadas aquí no serán considerados para evaluación y serán devueltos inmediatamente para su revisión. La revista cuenta con una sección Opinión, una sección de Material de Cátedras y una sección de Entrevistas las cuales no llevan referato. El proceso de evaluación puede tomar de 1 a 3 meses, que pueden variar de acuerdo con los tiempos nacionales e internacionales de vacaciones académicas para los diversos miembros del comité editorial y los revisores externos. La recepción de un artículo se acusará de inmediato y se informará al autor sobre el estado del mismo en un plazo máximo de 1 mes. Eventualmente la aceptación definitiva podrá depender de sugerencias o modificaciones del trabajo que los asesores del comité editorial propongan al autor/es.

Criterios de evaluación: Se valorarán los siguientes aspectos de cada contribución evaluada, y de dicha valoración se desprenderá el concepto final del artículo. Rogamos a los autores tener en cuenta esta información a la hora de preparar sus escritos para ponerlos en consideración de los evaluadores.

Título del trabajo que resuma en forma clara la idea principal de la investigación; Adherencia completa a las normas de publicación de APA señaladas; Delimitación, interés y alcance del problema de investigación; Literatura científica pertinente discutida completa y adecuadamente; Metodología adecuada para la investigación, explicitada al interior del escrito; Respaldo teórico de la discusión y los resultados; Forma general (ortografía, sintaxis).

A fin de mantener las condiciones del referato anónimo, en los escritos no deberá figurar el nombre del autor o autores, los cuales deberán ser incluidos en un archivo aparte junto con el título del trabajo. Asimismo, el/los autor/es deberán realizar todos los esfuerzos para que los trabajos no incluyan elementos que permitan su identificación. Con cada documento debe incluirse, en dicho archivo aparte, la información completa de los autores: nombres (como desea que aparezcan en el artículo), filiaciones institucionales, dirección postal de correspondencia, e-mail y teléfonos de contacto.

Derechos de publicación: Si un trabajo es aceptado para su publicación, los derechos de impresión y de reproducción por cualquier forma y medio son del editor, aunque se atenderá a cualquier petición razonable por parte del autor para obtener el permiso de reproducción de sus contribuciones.

Normas para la presentación de trabajos inéditos: Los trabajos no deben exceder las 20 páginas (incluyendo las referencias bibliográficas) tamaño A4, interlineado 1,5, letra Arial 12, idioma español, y deben estar completamente ajustados a las recomendaciones del manual de la APA: American Psychological Association (2010). *Publication manual of the American Psychological Association* (6th. ed.). Washington, D.C.: Author. Al respecto, ver el apartado “Elaboración de las referencias bibliográficas”.

Debe presentarse un resumen breve sobre el contenido del trabajo, que explicita lo que se hizo, de qué manera, los resultados y su significación. No debe exceder de 200 palabras con su correspondiente traducción al inglés. Se consignarán además cuatro palabras clave en ambos idiomas. En el caso de incluir tablas, cuadros o gráficos, se consignarán en hojas separadas al final del texto, tituladas y numeradas. En el cuerpo del texto debe indicarse “Insertar Tabla N° X”.

Estas previsiones procedimentales para garantizar la calidad académica de la revista dieron sus frutos, pues hasta la fecha hemos publicado más de 150 artículos de excelente nivel, contando con autores renombrados, tanto de nuestra universidad como de otras casas de estudio, del país, como del extranjero.

Así, fuimos incorporados a los catálogos de la prestigiosa “Red Latinoamericana de Revistas Académicas en Ciencias Sociales y Humanidades” de la Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales –FLACSO– (LatinRev).³⁰

³⁰ LatinREV es la red cooperativa de revistas y asociaciones de revistas académicas del campo de las ciencias sociales y las humanidades creada a instancias del Área de Estado y Políticas Públicas (dirigida por el Dr. Daniel García Delgado), y la Biblioteca de Ciencias Sociales “Enzo Faletto” (dirigida por la Mg. María Cecilia Corda), de FLACSO Argentina en junio de 2017. Su propósito

Luego, a instancias del Profesor Gustavo Ferreyra (autor de varios trabajos publicados en la sección ensayos), fuimos aceptados en los catálogos de la Biblioteca Virtual de la Universidad Autónoma de México –UNAM–³¹.

Políticas de Acceso Abierto

Los promotores de ReDeA compartimos las políticas de Acceso Abierto que nuestra Universidad materializa a través –entre otros– del SEDICI, ya que este repositorio se apoya y se rige por los lineamientos de la Open Archives Initiative (OAI), en pos de la libre circulación y socialización del conocimiento.

es brindar asesoramiento, capacitaciones y actualización en temas relativos a la sustentabilidad de las publicaciones. Asimismo, LatinREV ofrece la creación de un espacio colaborativo y participativo para difundir la información de interés para los equipos editoriales. Para ello, LatinREV organiza una jornada académica con especialistas en la temática para el intercambio y la discusión de ejes de relevancia para este campo de producción académico que se celebra en el mes de junio de cada año.

³¹ Desde el 5 de septiembre de 2001 la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM ha puesto al alcance de los estudiosos del derecho, libros, revistas y otros materiales en texto completo y de acceso gratuito. Este proyecto se emprendió con la finalidad de subsanar la escasez de materiales jurídicos disponibles en las bibliotecas públicas de los distintos estados del país, incluso universitarias, para realizar estudios de derecho, corroborada a lo largo de los años por la experiencia de los investigadores del Instituto que participan en actividades docentes en esos lugares. El objetivo es, con el apoyo de la tecnología, facilitar el acceso a diversos materiales digitalizados, principalmente las series que constituyen el fondo editorial del Instituto, así como obras de otras entidades editoras. En la Biblioteca Jurídica Virtual se cuenta con diversas obras aportadas por otras instituciones, nacionales y extranjeras, sobre todo del ámbito académico, que mediante esquemas de cesión de derechos e intercambio proporcionan los materiales. Con este proyecto se pretende que en un futuro se pueda emular por esta vía la experiencia que significa recorrer una biblioteca e ir más allá de obtener solamente los resultados de una búsqueda catalográfica más o menos avanzada. Confiamos en que se convertirá en un instrumento útil para el préstamo interbibliotecario y, desde luego, que permitirá el contacto invaluable con los bibliotecarios. Hoy se incorporan al acervo digital por lo menos de dos a tres textos íntegros de publicaciones cada día y las contribuciones que son parte de las publicaciones periódicas o de las obras colectivas editadas por el Instituto que ya están en este medio suman varios centenares. Hoy también la Biblioteca Jurídica Virtual se ha convertido en repositorio digital de varias revistas y libros de otras entidades que dan cuenta y refieren a este sitio como medio para ser recuperadas como fuentes de información jurídica.

REDEA
REVISTA
DERECHOS
EN ACCIÓN

Actual Archivos Acerca de ▾

DERECHOS EN ACCIÓN

Número actual

Vol. 7 Núm. 7 (2018): Otoño 2018

Año 3 (1977) ISSN 1876-1028
OTONO 2018

DERECHOS EN ACCIÓN

Damos la bienvenida a nuestros lectores al séptimo número de ReDeA correspondiente a la estación otoño de 2018 con las renovadas ganas de compartir con ustedes algunos sucesos jurídico-sociales, a nuestro entender importantes, acaecidos en los últimos tres meses en la Argentina, la región, y en nuestra querida Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata.

El comienzo del otoño nos trajo una desalentadora señal política para los países latinoamericanos, cuando a principios del mes de abril la Corte Suprema de Brasil decidió no aceptar el hábeas corpus presentado por Lula Da Silva y autorizar a la Justicia su detención. El resultado fue 6-5 y debió definir la presidenta del cuerpo (Cármem Lúcia Antunes) de quien se esperaba que se inclinara por admitir el recurso y, sin embargo, dio el golpe de gracia a las aspiraciones del ex presidente con un argumento contradictorio: explicó que votó para respetar la jurisprudencia instalada por el STF en 2016, que ella misma rechazó en su momento. Una enorme manifestación popular aguardó el resultado junto al líder del Partido de los Trabajadores del Brasil, quien cumplió la orden judicial y hasta hoy se encuentra privado de su libertad. En el presente número dedicamos una sección especial sobre la judicialización de la política en Argentina y Brasil, en la que especialistas en tal temática desarrollan algunos detalles técnicos y políticos del proceso judicial contra el líder del hermano país.

En otro orden de cosas, queremos comentarles a nuestros lectores que el pasado 26 de abril de este año fue elegido un nuevo decano en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata. Se trata del Profesor Miguel Oscar Berrí, quien de acuerdo al estatuto de la UNLP estará en funciones durante los próximos cuatro años. Acompañarán al Sr. Decano en su gestión Hernán Gómez (Vicedecano); Valeria Moreno (secretaría académica); Carlos Marcelo Lamoglia (secretaría de Posgrado); Adolfo Brook (secretaría de extensión); Joaquín Eliseche (secretaría de asuntos estudiantiles); Hernán Ariel Navamuel (secretaría económico financiera); Fernando Maitini (secretaría de relaciones institucionales); Mariano Salgado (secretaría de investigación). A todos ellos, desde esta publicación queremos desearles muchos éxitos en sus funciones.

Publicado: 2018-07-06

Número completo

PDF

Open Journal Systems

Número actual

OTOM 1.0

RFP 1.0

RFP 1.0

SeDiCI

LatinREV

UNLP

Integración de la Red Federal de Revistas Jurídicas Universitarias (Res. 2018-467. APN-MJ)

Recientemente fuimo convocados a integrar la *Red Federal de Revistas Jurídicas Universitarias*, creadas en el ámbito de la Dirección Nacional de Relaciones con la Comunidad Académica y la Sociedad Civil del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, con la finalidad de encauzar el trabajo relativo a la mejora de las revistas universitarias en colaboración con el sistema universitario.

Cumplimiento con el requisito de periodicidad

El cumplimiento de la periodicidad declarada es muy valorado tanto por las bases de datos de indización como por los lectores y posibles autores de la revista. La revista que la incumple en forma repetida es penalizada, en el caso de las bases de datos con el cese

o baja de esa revista y por parte de los lectores-autores, fuga hacia otras publicaciones colegas, con lo que eso implica.

La revista tiene una salida trimestral puntual e ininterrumpida desde su salida, publicándose un número por cada estación del año (primavera, verano, otoño e invierno).

Así, hasta el momento de esta presentación (Agosto de 2018) se encuentran publicados –tanto en versión digital como papel– un total de siete (7) números y uno en preparación para próxima su publicación en septiembre de 2018 (Nº8). En todos ellos se dio estricto cumplimiento a las fechas previstas para su publicación, tanto en la versión digital como en su formato papel.

 <p>Otoño 2018 Vol. 7 Núm. 7 (2018)</p> <p>Damos la bienvenida a nuestros lectores al séptimo número de ReDeA correspondiente a la estación otoño de 2018 con los renovados gustos de compartir con ustedes algunos sucesos jurídicos, sociales, a nuestro entender importantes, acaecidos en los últimos tres meses en la Argentina, la región, y en nuestra querida Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata.</p> <p>El comienzo del otoño nos trajo una desalentadora señal política para los países latinoamericanos, cuando a principios del mes de abril la Corte Suprema de Brasil decidió no aceptar el habeas corpus presentado por Lula Da Silva y autorizar a la Justicia su detención. El resultado fue 6 y 5 y debió definir la presidencia del doctor (Carmen Lúcia Antunes) de quien se esperaba que se inclinara por admitir el recurso y, sin embargo, dio el golpe de gracia a las aspiraciones del ex presidente con un argumento contradictorio: explicó que votó para respetar la jurisprudencia instalada por el STF en 2016, que ella misma rechazó en su momento. Una enorme manifestación popular aguardó el resultado junto al líder del Partido de los Trabajadores del Brasil, quien cumplió la orden judicial y hasta hoy se encuentra privado de su libertad. En el presente número dedicamos una sección especial sobre la judicialización de la política en Argentina y Brasil, en la que especialistas en tal temática desarrollan algunos detalles técnicos y políticos del proceso judicial contra el líder del hermano país.</p> <p>En otro orden de cosas, queremos comentarles a nuestros lectores que el pasado 26 de abril de este año fue elegido un nuevo decano en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata. Se trata del Profesor Miguel Oscar Berr, quien de acuerdo al estatuto de la UNLP estará en funciones durante los próximos cuatro años. Acompañarán al Sr. Decano en su gestión Hernán Gómez (Vicedecano), Valeria Moreno (secretaría académica), Carlos Marcelo Lamoglia (secretaría de Posgrado), Adolfo Brook (secretaría de extensión), Joaquín Elisèche (secretaría de asuntos estudiantiles), Hernán Ariel Navaruel (secretaría económico financiera), Fernando Mattini (secretaría de relaciones institucionales), Mariano Salgado (secretaría de investigación). A todos ellos, desde esta publicación queremos desearles muchos éxitos en sus funciones.</p>	 <p>Invierno 2017 Núm. 4 (2017)</p> <p>Un lugar central de esta editorial de invierno lo tiene la desaparición forzada de Santiago Maldonado ocurrida el 1° de agosto de 2017 en momentos que un grupo de la comunidad Mapuche reclamaban por sus tierras en la provincia de Chubut, resultando –por el momento– el principal responsable la Gendarmería Nacional y el Ministerio de Seguridad de la Nación. El Estado Nacional, lejos de edificar, perseguir y discriminar a las personas que integran nuestros pueblos indígenas, les debe un trato preferencial, expresamente dispuesto en la Carta Magna Argentina. No está de más recordar que nuestra Constitución Nacional, en su artículo 75, inciso 17, establece que se debe: "Reconocer la preexistencia étnica y cultural de los pueblos indígenas argentinos. Garantizar el respeto a su identidad y el derecho a una educación bilingüe e intercultural; reconocer la personería jurídica de sus comunidades, y la posesión y propiedad comunitarias de las tierras que tradicionalmente ocupan; y regular la entrega de otras aptas y suficientes para el desarrollo humano; ninguna de ellas será enajenable, transmisible ni susceptible de gravámenes o embargos. Asegurar su participación en la gestión referida a sus recursos naturales y a los demás intereses que los afectan. Las provincias pueden ejercer concurrentemente estas atribuciones." El 1° de septiembre, al cumplirse un mes de la desaparición de Santiago, se realizó una masiva marcha en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires pidiendo por su aparición con vida. En ella, los Gobiernos nacional y de la Ciudad Autónoma actuaron con represión policial y criminalización, todo ello con el aval de la Justicia federal. La Policía de la Ciudad volvió a incumplir la ley al practicar métodos como cacería de personas, uso brutal de la fuerza, políticas sin identificación y vestidos de civil, ataques a personal de prensa y personas que se encontraban registrando la represión.</p>
 <p>Verano 2018 Vol. 8 Núm. 8 (2018)</p> <p>Con la satisfacción de poder editar el séxtimo número de nuestra revista, iniciando un nuevo año, compartimos en estos pocos párrafos algunas reflexiones relativas a cuestiones relevantes del quehacer jurídico y social de la Argentina y de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la UNLP. En pocos días, el 24 de marzo, recordaremos los 42 años transcurridos desde el último golpe cívico militar, con el constante rindido popular de memoria, verdad y justicia; y con el desafío de vivir en nuestro país el posible otorgamiento del beneficio de prisión domiciliaria –a instancias del Poder Ejecutivo Nacional– a más de mil condenados por múltiples violaciones a los derechos humanos durante la dictadura iniciada en 1976. El gobierno promovió esta medida desde el Servicio Penitenciario Federal, mediante la confección de un listado de 1.111 reprobados candidatos a continuar sus condenas en sus domicilios, incluyendo entre los beneficiados a Alfredo Artzt, condenado a prisión perpetua por los crímenes de lesa humanidad cometidos en Escuela de Mecánica de la Armada. Sería deseado, para el sostenimiento del estado de derecho, la esperada negativa por parte de los jueces que tienen a cargo supervisar el legal cumplimiento de las penas por parte de cada condenado en juicio. Y de ser necesario, el pueblo nuevamente tendrá que defender la democracia manifestándose pacíficamente en las calles, como ya lo hizo frente al fallo de la Corte Suprema que habilitó el beneficio del dos por uno para reprobados y genocidas. La violación a los derechos humanos por parte de las fuerzas policiales y de seguridad hoy se manifiesta a través de conocidas prácticas como la represión de manifestaciones populares y el gatilillo fácil. El 8 de diciembre pasado, un policía vestido de civil que se dirige a su lugar de trabajo, persiguió y disparó con su arma reglamentaria a un joven que, junto a otro cómplice, acaba de cometer un violento robo contra un turista extranjero en el barrio de La Boca. Se trata de Luis Chocobar, integrante de la policía local de Avellaneda, quien declaró que debió actuar de esa forma ya que "el sujeto se me vino encima y tuve que defenderme". Luego, con la aparición de un video de una cámara de seguridad, se supo fehacientemente que Chocobar mintió. El delincuente fue baleado por la espalda cuando huyó desarmado, sin representar ningún peligro para el policía ni para terceros. A los pocos días el joven falleció producto de los impactos de bala que recibió esa mañana. Hasta ahí, estamos ante un lamentable supuesto de gatillo fácil.</p>	 <p>Otoño 2016-2017 Núm. 6 (2017)</p> <p>El contexto político, económico, social y, consecuentemente, el universo jurídico en nuestro país, nos interpela al lanzamiento de este nuevo número de ReDeA con esta oportunidad. Para, lejos de ser paralizante, nos incentiva a profundizar nuestro pensamiento crítico y traducirlo en propuestas revitalizantes y superadoras. El primer escaño de la lista de sucesos alarmantes queda reservado, sin duda, al fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, recientemente conformada, que habilitó la aplicación del beneficio excepcional previsto por la ley 24.390 conocido como 2 x 1 en el cómputo de condenas a genocidas que fueron juzgados por los delitos más atroces de nuestra historia reciente. Dejando así abierta la posibilidad de que los reprobados condenados por delitos de lesa humanidad queden en libertad. Esta sentencia, dictada en una situación procesal particular abstracta y, por ello, más simbólica que de consecuencias jurídicas efectivas en el caso concreto, provocó la reacción de los Organismos de Derechos Humanos, así como de toda la sociedad argentina que tiene en su ADN el legado de Memoria, Verdad y Justicia. Adherimos al reclamo por su no aplicación, haciendo nuestros los conceptos de Esteban de Carlotto –titular de Abuelas de Plaza de Mayo–, quien sostuvo que: "Estos delitos no concluyen hasta que no se sepa el destino de los desaparecidos y de los niños apropiados. Lo que no se juzga y se condena, se repite". Con estas líneas de bienvenida a nuestro tercer número, alentamos a nuestros lectores, potenciales autores, a reflexionar sobre estas cuestiones y acercarnos sus aportes.</p>
 <p>Primavera 2017 Vol. 5 Núm. 5 (2017)</p> <p>Iniciamos esta editorial con inmenso dolor por el reciente apariencia del cuerpo de Santiago Maldonado en el Río Chubut, y esperamos que el Poder Judicial de la Nación cumpla su rol de echar luz sobre esos hechos para, eventualmente, determinar responsabilidades y reparar a sus familiares. La gravedad de la conducta del Estado respecto de los pueblos originarios que habitan el sur de nuestro país se ve potenciada por la represión del día 25 de noviembre pasado, perpetrada por fuerzas federales que dispararon con balas de plomo a varios mapuches que se resguardaban en montañas cercanas a la Ciudad de Bariloche, luego de una previa persecución frente al reclamo público por sus tierras. De los tres heridos de bala, uno de ellos, Rafael Nahuel, de 22 años de edad, falleció antes de ser trasladado al hospital de Bariloche. Evidentemente las autoridades a cargo del Estado Nacional continúan empujando y persiguiendo al pueblo Mapuche, sin dar cabal cumplimiento a lo dispuesto constitucionalmente como política pública para las comunidades originarias de nuestro país. Una excepción en dicha política pública, que se encuentra en una dirección opuesta, es la reciente sanción de la Ley Nacional No 27.400, que promulgó luego de una extensa lucha –la suspensión de deslajes para pueblos originarios hasta el año 2021. El segundo de los hechos que han conmovido a nuestro país es la desaparición del submarino ARA San Juan, aun no hallado al momento de escribir estas líneas. Nuevamente, será la Justicia quien deberá clarificar en un acontecimiento que enluta a nuestro pueblo, en un incidente que se ha cobrado 44 víctimas, los tripulantes de la embarcación. Es de destacar que la función primordial de la Armada es contribuir a la defensa de nuestra Nación, mediante la aplicación del Poder Naval, consolidando y garantizando la seguridad territorial, de los ciudadanos y del Estado dentro de la jurisdicción de la Armada Nacional. Vaya nuestro reconocimiento y homenaje a aquellos compañeros que han ofrecido su vida en tan alto deber.</p>	 <p>Verano 2016-2017 Núm. 2 (2017)</p> <p>Transformaciones Institucionales y jurídicas que nos preocupan</p> <p>Este segundo número de ReDeA sale a la luz en un momento de profundas transformaciones en nuestro sistema jurídico. ¿En qué radica el desafío? Uno de nuestros principales ejes editoriales se concentra en el análisis crítico del discurso jurídico en todos sus niveles de producción: legislativa, judicial, académica y, con especial atención, la voz de los sin voz: los justiciables.</p> <p>Esta pretensión es inescindible del abordaje integral del sistema jurídico, considerado como un todo, que encuentra un hilo conductor valorativo y operativo en las reglas internacionales de DDHH. En este último año se vienen produciendo en nuestro país significativos cambios estructurales en las dimensiones política, económica, social y cultural que, indistintamente, sacuden al universo jurídico. Como hemos verificado en otras etapas de nuestra historia, el cambio de paradigma ideológico que pretende delinear nuestras normas de convivencia y relación ciudadana, se traduce en la inserción de nuevas (viejas?) normas escritas, significativos fallos jurisprudenciales en respuesta a esta actividad legislativa; prácticas diversas por parte de los operadores jurídicos y posicionamientos alternativos de organizaciones y actores sociales en general.</p> <p>Lejos de desalentarnos, este entramado de cambios nos interpela a tareas desafiantes tales como la revisión y reconstrucción de nuestros marcos teóricos, a escurrirnos detrás de las palabras de leyes y decisiones para develar los conflictos de intereses en juego, hacer el esfuerzo pragmático de identificar quiénes resultan ganadores y perdedores en esa pugna, practicar una visión integral de las modificaciones verificadas para encontrar, si lo hay, el fundamento teleológico y axiológico que subyace detrás de ellas. Y, por sobre todas las cosas, poder analizar y entender cómo quedan ubicadas las Personas en esta maraña de palabras y gestos. Es la Persona Humana, viéndola pacífica y dignamente en una Sociedad Democrática, el centro de toda contribución que pretendamos hacer, con o sin suerte, desde esta publicación. Con estas líneas de bienvenida a nuestro segundo número, alentamos a nuestros lectores, potenciales autores, a reflexionar sobre estas cuestiones y acercarnos sus aportes. El volumen de Otoño de 2017, los espera.</p>
 <p>Primavera 2016 Núm. 01 (2016)</p> <p>Esta publicación pretende ser la expresión de un grupo de docentes comprometidos con la realidad de nuestra Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata, que hemos conformado una agrupación plural, democráticamente denominada Docentes de Derecho en Acción, desde la que intentamos generar un nuevo espacio de encuentro, reflexión y discusión entre docentes, graduados y estudiantes. De las enriquecedoras reuniones que hemos celebrado hasta el presente, emergieron variadas inquietudes y líneas de trabajo. Entre ellas, sobresale la motivación común por articular acciones académicas en pos de un abordaje jurídico alternativo de las problemáticas sociales que –entendemos– preocupan a nuestras sociedades en el delicado contexto</p>	 <p>Primavera 2016 Núm. 01 (2016)</p> <p>Esta publicación pretende ser la expresión de un grupo de docentes comprometidos con la realidad de nuestra Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata, que hemos conformado una agrupación plural, democráticamente denominada Docentes de Derecho en Acción, desde la que intentamos generar un nuevo espacio de encuentro, reflexión y discusión entre docentes, graduados y estudiantes. De las enriquecedoras reuniones que hemos celebrado hasta el presente, emergieron variadas inquietudes y líneas de trabajo. Entre ellas, sobresale la motivación común por articular acciones académicas en pos de un abordaje jurídico alternativo de las problemáticas sociales que –entendemos– preocupan a nuestras sociedades en el delicado contexto</p>

Una mirada crítica en común

En su primer número (ReDeA N° 1, primavera 2016) sus promotores nos presentamos de la siguiente forma: “Esta publicación pretende ser la expresión de un grupo de docentes comprometidos con la realidad de nuestra Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata, que hemos conformado una agrupación plural, democráticamente denominada Docentes de Derecho en Acción, desde la que intentamos generar un nuevo espacio de encuentro, reflexión y discusión entre docentes, graduados y estudiantes. De las enriquecedoras reuniones que hemos celebrado hasta el presente, emergieron variadas inquietudes y líneas de trabajo. Entre ellas, sobresale la motivación común por articular acciones académicas en pos de un abordaje jurídico alternativo de las problemáticas sociales que –entendemos– preocupan a nuestras sociedades en el delicado contexto latinoamericano actual. Así nació este primer número de la Revista Derechos en Acción”.³²

En dicha oportunidad explicamos que: “Una determinada conformación económica, política y social de la comunidad señala las ideas directrices y lineamientos de la organización estatal, operando el derecho como apoyo formal de esas ideas y cumpliendo la función de alcanzar la observancia de las normas que permita hacerlas realidad. La explicación social y jurídica de este fenómeno termina siendo incompleta sin referencia a las relaciones políticas y económicas. El análisis, estudio y enseñanza del derecho no puede abordarse únicamente desde el aspecto dogmático formal, prescindiendo de las ideas políticas y económicas que influyen en la conformación de las normas e instituciones existentes, y afirmando la autonomía absoluta de la forma jurídica en relación al mundo social.

Tal comprensión procura visibilizar algunas dimensiones olvidadas en los análisis dogmáticos tradicionales. Entre ellas destacan: la esencia política e ideológica que habita en los cuerpos legales y decisiones jurisdiccionales, velados por una pretendida teoría purista y aséptica; el conflicto de intereses subyacente en cada decisión legislativa, que beneficia a los unos y posterga a los otros; el riquísimo pluralismo cultural que hemos heredado y que no ha sido receptado por una voluntad legislativa homogeneizante y colonizada. También, la concepción de los ordenamientos jurídicos como sistemas complejos a los que, a contrapelo de la realidad, construimos en compartimentos estancos e inconexos. Complejidad que no puede dejar fuera la profusa normativa supranacional, que encuentra una perspectiva integradora, valorativa y teleológica en el paradigma de los derechos humanos. Mucho más a partir de la incorporación con jerarquía constitucional de los tratados y convenciones que los consagran y del principio de constitucionalización del derecho privado, celebradamente reconocido en el texto del nuevo Código Civil y Comercial”.

³² Continúa el Editorial diciendo que “Entendemos que el ordenamiento jurídico, en su carácter instrumental, tiene por objeto esencial instalar en la sociedad un régimen determinado de ordenación y constituye en sí mismo un conjunto de reglas que fuerzan a un orden dado de la sociedad y sus miembros. El conjunto de reglas jurídicas obligatorias, integra un sistema abierto que se relaciona con el sistema institucional, político y social, y lo que el derecho aporta a la sociedad constituye sólo el medio para que se alcance un determinado orden social. A la hora de conceptualizar las ciencias jurídicas, es necesario poner énfasis en la dimensión histórica y social del derecho, entendiendo a este último con una autonomía relativa; defender la interdisciplinariedad frente a la exclusividad de la dogmática jurídica; acentuar la dimensión política del derecho y del discurso jurídico contra su supuesta neutralidad valorativa y aceptar el carácter ideológico del derecho”.

Sección Opinión y Entrevistas

Participación de los integrantes del C.I.Der.Crit. en ReDeA



La participación en la revista de los docentes que solicitamos la creación del Centro de Investigación en Derecho Crítico, abarca desde el Staff, pasando por el Consejo Editor y terminando en la publicación de muchos trabajos académicos. Veamos:

Alejandro Medici; Director (Nº1 a Nº4), actualmente integrante del Consejo Editorial y autor de tres trabajos publicados (ReDeA Nº1: “El derecho humano a los patrimonios culturales de Lucía Carolina Colombato”; ReDeA Nº 2: “El jardín de los senderos que se bifurcan: comentario al fallo “Fontevicchia II” de la Corte Suprema de Justicia de la Nación” y ReDeA Nº 7: “ Articulación de docencia-investigación-extensión para una práctica pedagógica crítica en la enseñanza de los Derechos Humanos”).

Pablo Octavio Cabral; Editor (Nº1 a Nº 4), actualmente Editor Ejecutivo y autor de tres trabajos publicados (ReDeA Nº 1: “Notas a la tesis doctoral sobre la jurisdicción contencioso-administrativa de Edgardo J. Miguez (1905)”; ReDeA Nº 3: “El Convenio Colectivo para los Docentes de las Instituciones Universitarias Nacionales y su plena vigencia en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la UNLP” y ReDeA Nº 6: “El proceso contencioso administrativo frente al Sistema Interamericano de protección de los Derechos Humanos . Análisis de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia de reparaciones”)

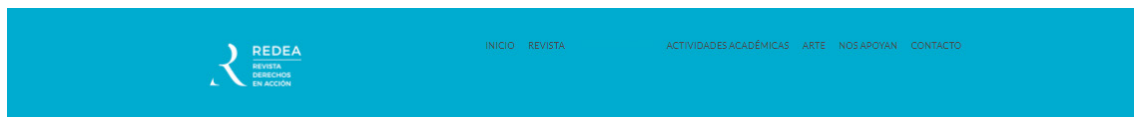
Guillermo Raúl Moreno; Miembro del Comité de Redacción Docente (Nº1 a Nº 4), Editor temático en Derecho Público (Constitucional, Administrativo, Tributario y Político), actualmente Editor General y autor de tres trabajos publicados (ReDeA Nº 1: “Entrevista a miembros del Comité Asesor del Consejo de Derechos Humanos de la ONU. Lic. Anantonia Reyes Prado y Dr. Mario Coriolano”, ReDeA Nº3: “El Pacto de San José de Flores y la Unión Nacional” y ReDeA Nº 7: “El Poder Judicial como arma política. Sobre la intervención del partido justicialista en la República Argentina”)

María del Carmen Alemán; Miembro del Comité de Redacción Docente (Nº1 a Nº4), actualmente Editora Asociada y autora de un trabajo publicado (ReDeA Nº 4: “El rol del referente afectivo en la adopción planteada en el CCyC”)

Marcela Adriana De Luca; Coordinadora (Nº1 a la actualidad) y autora de un trabajo publicado (ReDeA Nº 1: “Fortalezas de la Ley 27.118 de Reparación Histórica de la Agricultura Familiar, Campesina e Indígena como herramienta de transformación agraria”)

José María Maitini; Miembro del Comité de Redacción Estudiantil (Nº1 a Nº4), actualmente es Corrector General y autor de un trabajo publicado (ReDeA Nº 2: “El Portal de Revistas UNLP, la acción y nuestro artículo 15”).

María Nazarena Mazzarini; Directora de Arte (Nº1 a la actualidad).



EQUIPO

STAFF DE LA REVISTA



PABLO OCTAVIO CABRAL
EDITOR EJECUTIVO

f in



GUILLERMO RAÚL MORENO
EDITOR GENERAL

f



JOSÉ IGNACIO LÓPEZ
EDITOR ASOCIADO

f



MARÍA DEL CARMEN ALEMAN
EDITOR ASOCIADO

f t Be @ in



ROSARIO ECHEVESTI
DERECHO PRIVADO



MARCELA DE LUCA
COORDINADORA



JOSÉ MARÍA MAITINI
CORRECTOR GENERAL



MARÍA NAZARENA MAZZARINI
DIRECCIÓN DE ARTE

Entre los autores y miembros del Consejo Editorial se encuentran los siguientes integrantes del grupo de investigadores solicitantes de la creación del C.I.Der. Crit.:

Dino Di Nella, actualmente es miembro del Consejo Editorial.

Carola Bianco, miembro del Consejo Editorial UNLP y autora de un trabajo publicado (ReDeA Nº3: “Programa Niñez, Derechos Humanos y Políticas Públicas: una experiencia de extensión universitaria desde la crítica jurídica”).

Carlos Raimundi, miembro del Consejo Editorial UNLP, actualmente miembro del Consejo Editor y autor de tres trabajos publicados (ReDeA Nº2: “El mundo islámico”; ReDeA Nº 6: “Prismas para un conflicto Nuestroamericano: la guerra etérea. Nuestra identidad y las relaciones internacionales” y ReDeA Nº7: “Política y Corrupción”).

Lorena Muñoz, Editora Temática en Derecho Privado (Civil y Comercial).

Mariano Lovelli, miembro del Comité de Redacción Docente, actualmente miembro del Consejo Editorial y autor de un trabajo publicado (ReDeA N°1: “Políticas públicas contra la pobreza en un Estado inclusivo”).

Fernando Maitini, miembro del Comité de Redacción Docente y actualmente miembro del Consejo Editorial.

Eduardo Baldi, editor responsable de la sección actualidad legislativa que se publica en todos los números de la revista.

Homero Bibiloni, miembro del Consejo Editorial UNLP, actualmente miembro del Consejo Editorial y autor de un trabajo publicado (ReDeA N°2: “Acercas del derecho, la enseñanza, la formación en el ejercicio profesional y otras yerbas”)

Pedro Luis Sisti, autor de dos trabajos publicados (ReDeA N°1: “Análisis de la (in)constitucionalidad y la (in)convencionalidad del artículo 231 bis del Código Procesal Penal de la provincia de Buenos Aires y ReDeA N° 4: “Relaciones entre la teoría pura del derecho y los derechos humanos ¿Contradicción o compatibilidad?”)

Ailén Díaz, autora de un trabajo publicado (ReDeA N° 4: “El presupuesto participativo como instrumento para una gestión democrática de la ciudad”).

Ethel Galarza, co autora de un trabajo publicado (ReDeA N° 7: “Política y corrupción”).

VI.3.2. Publicaciones de sus integrantes en líneas afines a las del C.I.Der.Crit.

El postulado Centro de Investigación tiene como finalidad la realización de estudios en materia de Derecho Crítico, disciplina de carácter transversal dentro de la Ciencia Jurídica, esto puede apreciarse en las diversas líneas de investigación para el mismo que han sido contempladas en este proyecto (Esta misma integralidad al momento de abordar temáticas se hace manifiesta en la ya abordada Revista Derechos en Acción). Entendiéndose lo anterior, es que puede sostenerse que la gran mayoría de las publicaciones realizadas por los/las integrantes del Centro se corresponden a líneas afines a las que abarca el mismo, por lo que, pudiendo verificarse la totalidad de las publicaciones en los Curriculum Vitae que han sido adjudgados a este proyecto, se detallará aquellas que supongan colaboraciones entre integrantes y/o resulten de mayor relevancia para reflejar lo antes dicho:

VI.3.2.1 LIC. ANDREA SUSANA GONZALEZ; DR. LEANDRO GONZALEZ; DR. CIEZA DANIEL. La Violencia laboral y sus consecuencias en la salud de los trabajadores y las trabajadoras. Una aproximación epidemiológica: REVISTA ANALES. 2008 vol.5 n° 38. pp. 828-833. issn 0075-7411.

VI.3.2.2 PABLO CABRAL, ELISABETH CEJAS Y PABLO GIURLEO; SECRETARIA DE CULTURA Y PUBLICACIONES UPCN. *La regulación jurídica del empleo público y el contenido de las negociaciones colectivas de trabajo.* Primer concurso de ensayo: el estado nacional. Buenos Aires: UPCN en el pensamiento. 2005. pp. 23-76. isbn 987-96324-7-8

VI.3.2.3 JORGE LUIS BASTONS; DIEGO ISABELLA; HOMERO M BIBILONI; MARTÍN H CHERUBINI; CABRAL, PABLO OCTAVIO; INÉS D ARGENIO; MIGUEL H E OROZ; JUAN IGNACIO SEARA; FRANCISCO J TERRIER. *La*

pretensión prestacional frente a la inactividad material de la Administración. Código Procesal Administrativo de la Provincia de Buenos Aires La Justicia Administrativa, Editorial RAP. 2016. pp. 155-184. isbn 978-987-1313-822

VI.3.2.4 DIEGO ISABELLA; JORGE LUIS BASTONS; HOMERO M BIBILONI; MARTÍN H CHERUBINI; CABRAL, PABLO OCTAVIO; INÉS D ARGENIO; MIGUEL H E OROZ; JUAN IGNACIO SEARA; FRANCISCO J TERRIER. *Puesta en funcionamiento del fuero contencioso administrativo y entrada en vigencia de su nuevo código procesal.* Código Procesal Administrativo de la Provincia de Buenos Aires La Justicia Administrativa. Editorial RAP. 2016. pp. 230-296. isbn 978-987-1313-822

VI.3.2.5 CABRAL, PABLO OCTAVIO; CELIS ROMERO, JESSICA; BIBILONI, HOMERO. *Las Leyes de Responsabilidad del Estado y Medidas Cautelares contra el Estado frente al principio de progresividad de los derechos sociales.* Nuevo Estado, nuevo Derecho. Buenos Aires: Infojus. 2015. pp. 281-309. isbn 978-987-3720-41-3

VI.3.2.6 JULIO ALAK; ALESSANDRA MINNICELLI; HOMERO BIBILONI; GABRIELA STORTONI; CABRAL, PABLO OCTAVIO; MARIANA L. GALLI BASUALDO. *Las leyes de Responsabilidad del Estado y de Medidas Cautelares contra el Estado frente al principio de progresividad de los derechos sociales.* Nuevo Estado, nuevo derecho. Editorial INFOJUS. 2015. pp. 281-307. isbn 978-987-3720-41-3.

VI.3.2.7. ALEJANDRO MEDICI. Constitución material y justicia política. *Política Latinoamericana.* CABA: Facultad de Ciencias Sociales/UBA. 2016 vol. nº2.

VI.3.2.8 ALEJANDRO MEDICI. Nuevo constitucionalismo latinoamericano y giro decolonial: seis proposiciones para comprenderlo desde un pensamiento situado y crítico. *El Otro Derecho.* Bogotá: ILSA-Universidad Nacional de Colombia. 2013 vol. nº 48. pp. 19-62. issn 0122-2252.

VI.3.2.9 ALEJANDRO MEDICI. El nuevo constitucionalismo latinoamericano y el giro decolonial. Bolivia y Ecuador.. *Revista de Derecho y Ciencias Sociales.* La Plata: UNLP-Fac. Cs. Jcas. y Socs. 2010 vol. nº3. p - . issn 1852-2971.

VI.3.2.10 ALMEDA SAMARANCH, ELISABET; CAMPS CALVET, CLARA; DI NELLA, DINO; ORTIZ, ROSA. “Familias monoparentales, inclusión y comunidad”. *Arxius en Ciències Socials*, num.34 (2016): 59-78.

VI.3.2.11 BIANCO, CAROLA; LAMBUSTA, DAMIAN. *Niñez y Derechos Humanos. Herramientas para un abordaje integral.*..EDULP. 2015. pag.229. isbn 9789503412824

VI.3.2.12 MAS, VERÓNICA. LA RESPONSABILIDAD DE LOS PROVEEDORES DE SERVICIOS PÚBLICOS. *Abeledo Perrot Buenos Aires.* Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Abeledo Perrot. 2012 vol. nº8. p905-914. issn 1852-0693.

VI.3.2.13 MAS, VERÓNICA.. Servicios públicos y acceso a la justicia: los hechos vs. el derecho.. Argentina. Santa Rosa. La Pampa.. 2004. Libro. Artículo Completo. Congreso. V CONGRESO NACIONAL DE SOCIOLOGÍA JURÍDICA. Universidad Nacional de La Pampa

VI.3.2.14 NEFFA, JULIO CARDELLI, MARIANO; BIAFORE, EUGENIO; GIOIAE SEBASTIAN. Las Principales Reformas de la Relación Salarial Operadas Durante el Período 1989-2001 con impactos directos o indirectos sobre el Empleo. Buenos Aires: Ceil Piette - Conicet, 2005. 123 p. ISBN:978-987-24777-0-7.

VI.3.2.15 CARLOS RAIMUNDI.; RAMÓN TORRES MOLINA; VERÓNICA PICCONE. *El debate actual entre los conceptos de Estado y Nación*. Democracia y Dictadura. La Plata: Editorial de la Universidad Nacional de La Plata. 2017. p7-13. isbn 978-9-503415-11-5

VI.3.2.16 Miranda Marisa; De Luca Marcela Adriana; González Edgardo; Otros. Cuestiones agroambientales para un desarrollo inclusivo. La Plata: EDULP Editorial de la Universidad Nacional de La Plata, 2014. null p. ISBN:950-802-164-0.

VI.3.2.17 MUÑOZ LORENA. Acceso a una vivienda digna. Alcances del derecho constitucional en relación a la titulación de la vivienda. *Revista En Letra Digital*. Capital Federal: Revista En Letra Digital . 2014 vol. nº2. p91-110. issn 2362-2148.

VI.3.2.18 MUÑOZ LORENA. Políticas públicas en materia de regularización dominial y la importancia de la colaboración del notariado. *Revista Anales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales UNLP*. La Plata: Anales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. 2014 vol. nº44. p113-126. issn 0075-7411.

VI.3.2.19 MUÑOZ LORENA, MARTÍN MARÍA ROSA DEL MILAGRO, ANDRIOLA KARINA. ACCESO A UNA VIVIENDA DIGNA. ALCANCES DEL DERECHO CONSTITUCIONAL EN RELACIÓN A LA TITULACIÓN DE LA VIVIENDA. *Revista En Letra*.: Revista en Letra. 2014 vol. nº. p - . issn 2362-2148.

VI.3.2.20 CABRAL, PABLO OCTAVIO. Servicios públicos. Responsabilidad penal del concesionario de servicios públicos. Convención de las Naciones Unidas contra la corrupción - ley 26. 097. *Realidad Económica*.: Revista

VI.3.2.21 MAITINI, FERNANDO DANIEL; LOPEZ, CARLOS MANUEL; MUÑOZ, LUCIANO MARTIN. Dos sentencias controvertidas sobre la situación jurídica de los pueblos originarios argentinos (Benetton y Sede) ¿Esta vivo el Derecho Romano. Argentina. Buenos Aires. 2004. Revista. Artículo Completo. Congreso. XIV

VI.3.2.22 MAITINI, FERNANDO DANIEL. Fallo judicial argentino sobre la deuda externa. Instituciones y principios del derecho romano aplicables. Cuba. La habana. 2002. Revista. Artículo Completo. Congreso. XIII Congreso Latinoamericano de Derecho Romano.

VI.3.2.23 BIBILONI HOMERO MAXIMO. *Ambiente y política una visión integradora para gestiones viables*. Buenos aires: RAP. 2008. pag.544. isbn 978-987-1313-37-2

VI.3.3. Acreditación de proyectos de investigación por la UNLP y/u organismos de Ciencia y Técnica en los últimos 5 años

En el siguiente apartado se dejará constancia de aquellos proyectos de investigación dentro del ámbito de la Universidad Nacional de La Plata u Organismos de Ciencia y Técnica en los que hayan intervenido por los menos dos de los/las integrantes del presente

Centro de Investigación, debiendo tenerse en constancia que los mismos comprenden un acotado sector de la actividad en investigación que han realizado dichos miembros (la cual comprende interacción con diversas Universidades, tanto del ámbito público como el privado, y con Organismos dependientes de gobiernos nacionales y provinciales).

VI.3.3.1. Proyecto de Investigación: “Los derechos culturales y el desarrollo del individuo y la comunidad. Su tutela efectiva como obligación del Estado”. (2018-2019)

Descripción: Proyecto de investigación realizado en el ámbito de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la UNLP, acreditado bajo código J168 en el Programa de Incentivos de la FCJyS.

Integrantes relevantes del proyecto: Liliana Zendri (Directora), Pedro Luis Sisti (Investigador), Pablo Octavio Cabral (Investigador).

VI.3.3.2. Proyecto de Investigación: “Estructura productiva, regulación estatal y derechos” (2018-2019)

Descripción: Proyecto de investigación realizado en el ámbito de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la UNLP, acreditado bajo código J167 en el Programa de Incentivos de la FCJyS.

Integrantes relevantes del proyecto: Ricardo Cesar Andreu (Director), Alejandro Marcelo Medici (Co-Director), Carlos Raimundi (Investigador).

VI.3.3.3. Proyecto de Investigación: “Nuevas normas Iusprivatistas: Simetrías o asimetrías con el régimen del Patrimonio Ambiental-Cultural, su repercusión en el desarrollo y la gobernanza” (2016-2017)

Descripción: Proyecto de investigación realizado en el ámbito de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la UNLP, acreditado bajo código J158 en el Programa de Incentivos de la FCJyS.

Integrantes relevantes del proyecto: Liliana Zendri (Directora), Pedro Luis Sisti (Investigador), Marcela De Luca (Investigadora), Pablo Octavio Cabral (Investigador).

VI.3.3.4. Proyecto REDES VIII de la Secretaría de Políticas Universitarias del Ministerio de Educación de la Nación sobre: “El Derecho a la Alimentación adecuada y la Soberanía Alimentaria. Políticas públicas y efectivización judicial. Un estudio comparativo (Argentina-Uruguay-Cuba)”. Realizado durante el año 2015

Descripción: El presente proyecto tuvo como objetivo principal analizar en forma comparativa las modalidades institucionales y jurídicas que, a nivel interno, nuestros países (Argentina-Uruguay-Cuba) han utilizado para garantizar el Derecho fundamental a una alimentación adecuada. El estudio consideró tres aspectos centrales o ejes de comparación: 1) Reconocimiento normativo del derecho a la alimentación, 2) Políticas públicas sociales (legislativas o administrativas) destinadas a garantizar la soberanía alimentaria y 3) Posibilidad jurídica de revisión judicial de tales políticas y de efectivización en sede judicial del derecho a la alimentación adecuada. La modalidad de trabajo fue conformar tres equipos por cada uno de los países para relevar y desarrollar los ejes temáticos propuestos.

En el caso de Argentina el grupo fue conformado por integrantes de ambas universidades nacionales participantes. Cada equipo estuvo integrado por docentes de diversas materias o disciplinas vinculadas con la temática, garantizando una mirada interdisciplinaria y diversa. También se incorporó a cada grupo de trabajo alumnos de las respectivas cátedras, intentando que los avances de los trabajos sean incorporados a las tareas de cada docente en sus comisiones. El resultado final de los mismos se plasmó en un documento inédito en el que se informó sobre el relevamiento realizado respecto de cada país respecto de cada uno de los ejes de estudio. Dicho texto siguió un esquema de temas homogeneizado de forma tal de garantizar una comparación en un documento normalizado.



Integrantes del grupo de investigación; Mariano Lovelli, Guillermo Raúl Moreno, Pablo Octavio Cabral, Andry Matilla Correa –Universidad de La Habana, Cuba– y Nicolás Cendoya –Universidad de la República, Uruguay–.

VI.3.3.5. Proyecto de Investigación: “Problemas menores. El juzgamiento de las políticas públicas en materia de niñez y juventud en la provincia de Buenos Aires. Prácticas y prestaciones en disputa”. (2014-2015)

Descripción: Proyecto de investigación realizado en el ámbito de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la UNLP, acreditado bajo código J139 en el Programa de Incentivos de la FCJyS.

Integrantes relevantes del proyecto: Carola Bianco (Directora), Pablo Martin Giurleo (Investigador), Verónica Mas (Investigadora), Pablo Octavio Cabral (Investigador).

VI.3.3.6. Proyecto de Redes inter-universitarias: “Gran empresa, trabajadores y Derechos Humanos en la región metropolitana y en el Gran La Plata” (2013-2016)

Descripción: Proyecto financiado por el programa INFOJUS del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación (Seleccionado por Resolución nro. 15/2013 de Min Jus. y DDHH), efectivizándose por medio de investigaciones conexas entre varias universidades del país (Universidad Nacional de La Plata, Universidad Nacional de Lomas de

Zamora y Universidad Nacional de La Pampa). Los resultados principales son el estudio de violaciones de derechos humanos por diez grupos económicos seleccionados.

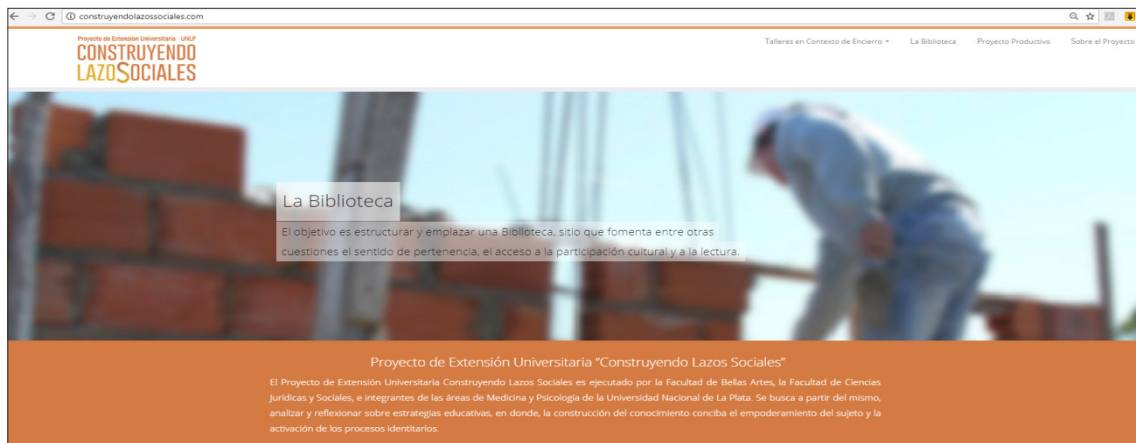
Integrantes relevantes del proyecto: Daniel Cieza (Director, en representación de la UNLP), Alejandro Marcelo Medici (Co-Director, en representación de la UNLPam).

VI.3.3.7. Proyecto: “Las nuevas configuraciones del campo de la formación del abogado en Argentina: instituciones, planes de estudios y prácticas profesionales” (2009-2013)

Descripción: Proyecto de investigación realizado en el ámbito del Instituto de Cultura Jurídica (ICJ) de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la UNLP, acreditado bajo código J101 en el Programa de Incentivos de la FCJyS. El mismo sigue una línea de investigación iniciada en 2005 con el proyecto “El proceso de enseñanza, aprendizaje y evaluación en la FCJyS de la UNLP”, contando con la intervención de la mayoría de sus participantes.

Integrantes relevantes del proyecto: Manuela Gonzalez (Directora), Carola Bianco (Investigadora).

VI.3.2.8. Proyecto de Extensión “Construyendo lazos sociales” (2012-2018)



Descripción: El Proyecto de Extensión Universitaria Construyendo Lazos Sociales es ejecutado por la Facultad de Bellas Artes, la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, e integrantes de las áreas de Medicina y Psicología de la Universidad Nacional de La Plata. Se busca a partir del mismo, analizar y reflexionar sobre estrategias educativas, en donde, la construcción del conocimiento conciba el empoderamiento del sujeto y la activación de los procesos identitarios.

Integrantes relevantes del proyecto: María Nazarena Mazzarini (Directora), Valeria Volponi (Co-Directora), Pablo Octavio Cabral (Coordinador), Eduardo Baldi (Integrante del equipo), Lucas Zudaire (integrante de equipo).

VI.3.2.8. Proyecto PIO-CONICET (13420160100013CO Res. 519/8)

VI.3.3. Contribución a la formación de investigadores a través de la dirección de becarios, tesis de postgrado en especial doctorales, y/o investigadores

Las/los siguientes integrantes del propuesto Centro de Investigación han contribuido a la formación de investigadores, el detalle de las personas que formaron se puede encontrar en los respectivos CVs.

VI.3.3.1 Medici, Alejandro Marcelo

VI.3.3.2 Cieza, Daniel

VI.3.3.3 Bianco, Carola

VI.3.3.4 Más, Verónica

VI.3.3.5 De Luca, Marcela Adriana

VI.3.3.6 Giurleo, Pablo

VI.3.3.7 Gonzalez, Andrea Susana

VI.3.3.8 Mazzarini, María Nazarena

VI.3.4. Participación en el dictado de cursos de postgrado en los últimos cinco años

VI.3.4.1. Encuentro preparatorio sobre “El Derecho a la Alimentación y la Soberanía Alimentaria”. Políticas públicas y efectivización judicial. Un estudio comparativo (Argentina-Uruguay-Cuba) realizado en 2015 en la Universidad Nacional del Comahue (Neuquén-Argentina) en el marco del Proyecto REDES VIII. (Organizadores y expositores; Mariano Lovelli, Guillermo Raúl Moreno, Pablo Octavio Cabral, Andry Matilla Correa –Universidad de La Habana, Cuba– y Nicolás Cendoya –Universidad de la República, Uruguay–).



integrantes C.I.Der.Crit.; Guillermo Moreno, Pablo Cabral y Mariano Lovelli

VI.3.4.2. Encuentro de presentación de la investigación sobre “El Derecho a la Alimentación y la Soberanía Alimentaria”. Políticas públicas y efectivización judicial. Un estudio comparativo (Argentina-Uruguay-Cuba) realizado en la Universidad de la

República, Montevideo, Uruguay, desarrollado en el marco del Proyecto REDES VIII. (Organizadores y expositores; Mariano Lovelli, Guillermo Raúl Moreno, Pablo Octavio Cabral, Andry Matilla Correa –Universidad de La Habana, Cuba– y Nicolás Cendoya –Universidad de la República, Uruguay–).



De izq. a der.; Profs: Juan Justo; Nicolás Cendoya; Pablo Cabral, Mariano Lovelli y Guillermo Moreno

VI.3.4.3. Seminario de grado y posgrado sobre “el Derecho a la Alimentación y la Soberanía Alimentaria. Políticas públicas y efectivización judicial. Un estudio comparativo (Argentina-Uruguay-Cuba)” realizado el viernes 13 de noviembre de 2015 en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata. (Organizadores y expositores; Mariano Lovelli, Guillermo Raúl Moreno, Pablo Octavio Cabral, Carlos Raimundi, Andry Matilla Correa –Universidad de La Habana, Cuba– y Nicolás Cendoya –Universidad de la República, Uruguay–).

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la UNLP

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales | UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA PLATA

*En el mes de la Soberanía Nacional
Res. de Pres. UNLP Nro. 1198/15*

Actividad libre y gratuita

*Se entregarán certificados
al cierre del evento*

Calle 48 entre 6 y 7
La Plata, Edificio de la Reforma



**Jornada sobre
Derecho a la
Alimentación y
Soberanía Alimentaria**

**Clausura del Proyecto Redes
Viernes 13 de noviembre, 9.00 hs**



VI.3.4.4. Seminario Curricular de grado y posgrado “Aspectos de la Constitución Bonaerense” de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la UNLP (Expte. 400-1909/05 y 1906/05). Periodicidad: 2005/2018 (participaron como organizadores y docentes Guillermo R. Moreno y Pablo O. Cabral)

Temática: A través del Seminario, luego de un obligado repaso de la evolución histórica institucional y normativa, se pretende profundizar el estudio de temáticas concernientes al diseño de organización de los tres poderes estatales de la Provincia (con sus caracteres y sus defectos), a las nuevas potestades institucionales, políticas y fiscales de los Municipios bonaerenses, al régimen de garantías, a los nuevos derechos de la ciudadanía y a las modificaciones al actual sistema de representación política a nivel provincial. Todo ello a fin de que el futuro graduado se avoque a la tarea investigativa y de interpretación de la Constitución de la primera provincia argentina, desentrañando sus aspectos más originales, y fomentando el análisis crítico de sus falencias.

VI.3.4.5. Curso de Postgrado “El Sistema Constitucional Bonaerense”, en la Secretaría de Posgrado de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la UNLP. Designado por el Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales UNLP, Resolución N° 242 de fecha 24 de junio de 2000, con continuidad hasta la actualidad. (docentes Guillermo R. Moreno y Pablo O. Cabral)

Temática: A través del curso de posgrado, luego de un obligado repaso de la evolución histórica institucional y normativa, se pretende profundizar el estudio de temáticas concernientes al diseño de organización de los tres poderes estatales de la Provincia (con sus caracteres y sus defectos), a las nuevas potestades institucionales, políticas y fiscales de los Municipios bonaerenses, al régimen de garantías, a los nuevos derechos de la ciudadanía y a las modificaciones al actual sistema de representación política a nivel provincial. Todo

ello a fin de que el futuro graduado se avoque a la tarea investigativa y de interpretación de la Constitución de la primera provincia argentina, desentrañando sus aspectos más originales, y fomentando el análisis crítico de sus falencias.

VI.3.4.6. Seminario de grado y posgrado “Derechos en Acción. Una mirada interdisciplinaria desde la perspectiva jurídica de los grupos desaventajados”, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales UNLP. Periodicidad 2016/2018. (Director: Abog. Alejandro Marcelo Medici. Codirectores: Abog. Lorena Muñoz y Guillermo Raúl Moreno. Expositores: Abog. Pablo Octavio Cabral; Abog. María Alemán; Abog. Marcela DeLuca; Abog. Guillermo Moreno; Abog. Mariano Lovelli; Abog. Pedro Luis Sisti; Abog. Carola Bianco; Abog. Eduardo Baldi)

Temática: El referido espacio formativo de reflexión jurídica interdisciplinaria se plantea a partir de la experiencia jurídica de los denominados “grupos desaventajados”. Son por una parte titulares de derechos humanos consagrados en el bloque de constitucionalidad, por otro, encuentran obstáculos fácticos de índole económica, social, cultural y política para poder ejercerlos y reclamarlos. Se propone un espacio plural y dialógico entre estudiantes y docentes, para generar reflexión colectiva acerca de las realidades y los obstáculos al ejercicio de los derechos tomando la perspectiva de las mujeres, la niñez-adolescencia, trabajadores y trabajadoras, familias agricultoras, usuarias y usuarios de servicios públicos esenciales, personas privadas de la libertad, pobres e indigentes. La estrategia pedagógica consistirá en relacionar y contrastar el derecho en las normas y en los libros, con la realidad cotidiana de los derechos en acción.

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES | SEGUNDO SEMESTRE 2018

SEMINARIO DE GRADO
DERECHOS EN ACCIÓN.
Una mirada interdisciplinaria desde la experiencia jurídica de los “grupos desaventajados”

DIRECTOR
Prof. Alejandro Medici

COORDINADORES
Prof. Lorena Muñoz
Prof. Guillermo Moreno

CUERPO DOCENTE

Martin Lorat
Emanuel Desojo
María Alemán
Natalia Barriviera
Marcela De Luca
Mariano Lovelli
Pedro Luis Sisti
Mauro Cristeche
Rodolfo Sosa
Carola Bianco
Paola Catino
Eduardo Baldi
Carlos Goyena
Marisa Bermejo
Victor Hortel
Pablo Octavio Cabral

Un espacio formativo basado en un intento de reflexión jurídica interdisciplinaria a partir de la experiencia de los denominados “grupos desaventajados”.

Estos son por una parte titulares de derechos humanos consagrados en el bloque de constitucionalidad, por otro, encuentran obstáculos fácticos de índole económica, social cultural y política para poder ejercerlos y reclamarlos.

Un espacio de formación plural y dialógico para generar una reflexión colectiva entre estudiantes y docentes acerca de las realidades del ejercicio de los derechos tomando la perspectiva y situación de los grupos desaventajados: mujeres, niñez-adolescencia, pueblos originarios, familias agricultoras, trabajadores y trabajadoras, usuarias y usuarios de servicios públicos esenciales, personas privadas de la libertad, pobres e indigentes.

Poniendo en relación el derecho y los derechos en los libros y textos jurídicos con la realidad cotidiana de los derechos en acción como estrategia pedagógica.

Con ese fin se convoca en cada sesión a docentes de la facultad que trabajan y reflexionan sobre aspectos que hacen a los derechos humanos y garantías de las personas pertenecientes a “grupos vulnerables o desaventajados”.

Pese a la terminología que adjetiva a estos grupos, tomada de la semántica de los textos jurídicos, la creciente masividad de las y los que integran los mismos, si pensamos en las mujeres, niñez-adolescencia, usuarias y usuarios de servicios públicos esenciales para la calidad de vida, etc., tomamos dimensión de la importancia, necesidad, pertinencia y urgencia de generar esta reflexión a partir del contraste o brecha entre experiencia jurídica y derechos formalmente vigentes.

AUSPICIAN

DDA DOCENTES DE DERECHO EN ACCIÓN

REDEA REVISTA DE DERECHOS EN ACCIÓN

VI.3.4.7. Seminario de grado y posgrado “Derechos Humanos y Acceso a la Justicia”, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales UNLP. Periodicidad 2018 (Directores: Dr. Daniel Cieza y Alejandro Medici; Coordinador: Daniel Cieza; Expositora María Alemán)

Temática: Este seminario se propone generar un espacio de abordaje de los Derechos Humanos a partir de la problemática del acceso a la justicia por parte de sectores socialmente vulnerables desde una perspectiva integral que aborde mas allá del simple aspecto teórico. El objetivo central de esta propuesta es que los/las estudiantes se valgan de herramientas de análisis y evaluación crítica del tema, a la luz del tratamiento de hechos recientes y problemáticas actuales: Acceso y eficacia del sistema jurídico frente a la violencia de género, vulneración de los derechos de la niñez, criminalización de la juventud, acceso a la vivienda digna, entre otras. Este seminario busca aportar herramientas para un pensamiento crítico

sobre la realidad, la aplicación de los derechos y garantías, y sobre la necesaria vinculación de los procesos históricos, sociales y políticos con respecto a los avances en materia de los derechos humanos y los mecanismos para su efectiva justiciabilidad.

VI.3.4.8. Seminario de posgrado “Necesidades, demandas sociales y formas jurídicas. Herramientas para el análisis de la judicialización de los Derechos Sociales en la Argentina reciente”, dentro de la Maestría de Comunicación y Derechos Humanos de la Facultad de Comunicación y Periodismo de la Universidad Nacional de La Plata. 2014/2018 (organizador y docentes Guillermo Raúl Moreno, Pablo O. Cabral y Pablo Martín Giurleo. Docentes invitados y colaboradores: Alejandro Medici, Pedro Sisti, Fernando Maitini, Eduardo Baldi y Nazarena Mazzarini).

VI.3.4.9. Seminario organizado por la Cátedra Libre Manifiesto Argentino (UNLP) ¿Tarifazos, Derechos públicos o negocios Privados? Servicios básicos y políticas públicas desde una perspectiva de derechos”, 30-05-2018 (Coordinador Alejandro Medici, expositor Mariano Lovelli).

VI.3.4.10. Taller “Medio Ambiente, Derecho a la Vivienda e Inclusión Social”, en el marco del Proyecto de Extensión Construyendo Lazos Sociales, 5 encuentros en mayo/junio 2018 (Organizadores Pedro L. Sisti y Pablo O. Cabral, expositor Homero Bibiloni).

Taller:
MEDIO AMBIENTE, DERECHO A LA VIVIENDA E INCLUSIÓN SOCIAL
 Estudio de un caso real

Jueves 7/6
 de 20 a 22hs
 Aula 6 - Edificio Karakachoff
 Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la UNLP

En esta fecha, expone:
Prof. Homero Máximo Bibiloni
 El procedimiento administrativo bonaerense en materia ambiental. La evaluación de impacto ambiental, su regulación legal y jurisprudencial.

Organiza:
Proyecto de Extensión Universitaria “Construyendo Lazos Sociales” (Fac. Cs. Jurídicas y Sociales y Fac. de Bellas Artes de la UNLP) y Clínica de Interés Público de la Fac. Cs. Jurídicas y Sociales de la UNLP.

Coordinación:
 Josefina Claver, Tomás Rongy y Pablo Octavio Cabral.
Informes e inscripción: pablooctaviocabral@yahoo.com.ar

Se entregan certificados de participación.

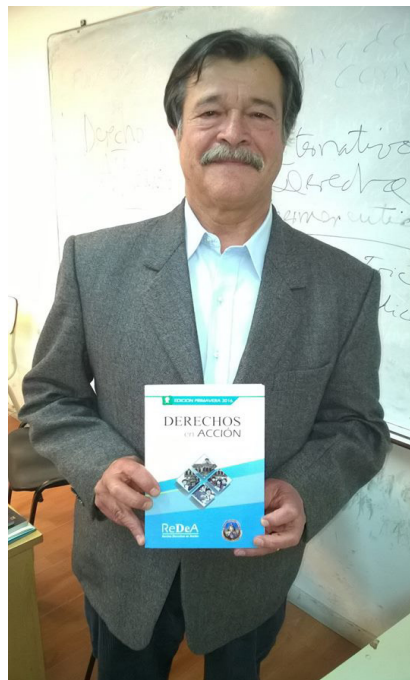
Secretaría de Extensión Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales | UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA PLATA | ext Secretaría de Extensión facultad de bellas artes UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA PLATA | CONSTRUYENDO LAZOS SOCIALES Proyecto de Extensión Universitaria - UNLP | AJUS ABOGADOS EN LA PRÁCTICA | DDA DOCENTES DE DERECHO EN ACCIÓN | REDEA REVISTA DE DERECHOS EN ACCIÓN

VI.3.4.11. Jornada “Neoliberalismo y Colonialismo de los Poderes Económico”, realizado en el rectorado de la Universidad Nacional de La Plata, abril de 2018 (Expositores; Oscar Arnulfo de La Torre Lara –Universidad Autónoma de Aguas Calientes, México-, Alejandro Medici y Marcela DeLuca).



De Izq. a der.; Prof. Martín Lorat, Prof. Marcela De Luca, Prof Oscar Arnulfo de La Torre Lara y Prof. Alejandro Medici

VI.3.4.12 Conferencia del Profesor Dr. Jesús Antonio De La Torre Rangel –Universidad Autónoma de Aguas Calientes, México–, realizado en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales con el auspicio del Seminario de Cultura Jurídica en 2016 (organización y coordinación; Marcela De Luca, presentación Alejandro Medici).



Profesor Dr. Jesús Antonio De La Torre Rangel

VI.3.4.13 Presentación de la Revista Derechos en Acción N° 1 (Primavera 2016) realizada en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales UNLP, en noviembre de 2016, con las exposiciones de los profesores Dr. De La Torre Rangel (México), Dr. Carlos Echevesti (UNLP) y Dr. Alejandro Médici (UNLP y UNLaP) (organización y coordinación; Alejandro Medici, Marcela De Luca, Pablo Octavio Cabral, Guillermo Raúl Moreno, Nazarena Mazzarini, María Alemán, Natalia Barriviera, Fernando Maitini, Pedro Sisti, Eduardo Baldi, Mariano Lovelli, José Maitini y Lorena Muñoz).



De izq. a der.: José Ignacio López; Dr. De La Torre Rangel, Dr. Carlos Echevesti y Dr. Alejandro Medici

VI.3.4.14 Presentación de la Revista Derechos en Acción N° 2 (Verano 2016/2017) realizada en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales UNLP, en marzo de 2017, con las exposiciones de los profesores Raúl Eugenio Zaffaroni, Julio Maier y Gustavo Ferreira (organización y coordinación; Alejandro Medici, Marcela De Luca, Pablo Octavio Cabral, Guillermo Raúl Moreno, Nazarena Mazzarini, María Alemán, Natalia Barriviera, Fernando Maitini, Pedro Sisti, Eduardo Baldi, Mariano Lovelli, José Maitini y Lorena Muñoz).



VI.3.4.15 Presentación de la Revista Derechos en Acción N° 3 (Otoño 2017) realizada en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales UNLP, en Junio de 2017, con las exposiciones de Gustavo Ferreira y María Alemán (organización y coordinación; Alejandro Medici, Marcela De Luca, Pablo Octavio Cabral, Guillermo Raúl Moreno, Nazarena Mazzarini, María Alemán, Natalia Barriviera, Fernando Maitini, Pedro Sisti, Eduardo Baldi, Mariano Lovelli, José Maitini y Lorena Muñoz).



VI.3.4.16 Presentación de la Revista Derechos en Acción N° 4 (Invierno 2017) realizada en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales UNLP, en septiembre de 2017, con las exposiciones de Marcela De Luca, Pablo Octavio Cabral y Diego Dolabjian (organización y coordinación; Alejandro Medici, Marcela De Luca, Pablo Octavio Cabral, Guillermo Raúl Moreno, Nazarena Mazzarini, María Alemán, Natalia Barriviera, Fernando Maitini, Pedro Sisti, Eduardo Baldi, Mariano Lovelli, José Maitini y Lorena Muñoz).



VI.3.4.17 Presentación de la Revista Derechos en Acción N° 5 (Primavera 2017) realizada en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales UNLP, en diciembre de 2017, con las exposiciones de (organización y coordinación; Alejandro Medici, Marcela De Luca, Pablo Octavio Cabral, Guillermo Raúl Moreno, Nazarena Mazzarini, María Alemán, Natalia Barriviera, Fernando Maitini, Pedro Sisti, Eduardo Baldi, Mariano Lovelli, José Maitini y Lorena Muñoz).



VI.3.4.18 Presentación de la Revista Derechos en Acción N° 6 (Verano 2017/2018) realizada en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales UNLP, en marzo de 2018, con las exposiciones de los profesores Fernando Maitini, Guillermo Raúl Moreno y Natalia Barriviera (organización y coordinación; Alejandro Medici, Marcela De Luca, Pablo Octavio Cabral, Guillermo Raúl Moreno, Nazarena Mazzarini, María Alemán, Fernando Maitini, Pedro Sisti, Eduardo Baldi, Mariano Lovelli, José Maitini y Lorena Muñoz).

VI.3.4.19 Presentación de la Revista Derechos en Acción N° 7 (Otoño 2018) realizada en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales UNLP, en agosto de 2018, con las exposiciones de (organización y coordinación; Alejandro Medici, Marcela De Luca, Pablo Octavio Cabral, Guillermo Raúl Moreno, Nazarena Mazzarini, María Alemán, Fernando Maitini, Pedro Sisti, Eduardo Baldi, Mariano Lovelli, José Maitini y Lorena Muñoz).

VI.3.4.20 Seminario de grado y posgrado “Ciencia Jurídica y Cultura”, en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la UNLP, 2014/2015 - Resolución n° 217 de agosto de 2014, del Honorable Consejo Académico

Expte. 400-1076/14 (Docentes y colaboradores: Alejandro Medici, Carola Bianco, Mariano Lovelli, Eduardo Baldi, María Alemán, Fernando Maitini, Carlos Raimundi, Mariano Cardelli, Augusto Catoggio, Pablo Giurleo, Dino Dilella y Marcela De Luca).

Abierta la Inscripción
Seminario Ciencia Jurídica y Cultura

Dirigido al público en general, para crear un espacio de reflexión y discusión crítica para repensar la relación entre derecho y sociedad

Comienza el 20 de agosto
Inscripción vía mail en: ajuslpbe@gmail.com
desde el 13/08 al 20/08 a las 17 hs.

Hablan: Darío Sztajnszrajber - Julián Axat - Aritz Recalde - Analía Elíades - Sebastián Alvarez Hayes - Leandro González - Carola Bianco

Coordina Abog. Emanuel Desojo
Directora Abog. María Valeria Volponi

Auspicia


VI.3.4.21 Seminario de grado y posgrado “Cultura y Ciencias Jurídicas: el derecho, los derechos y el status quo”, en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la UNLP, 2012/2013 (Docentes y colaboradores; Alejandro Medici, Mariano Lovelli, Eduardo Baldi, María Alemán, Fernando Maitini, Natalia Barriviera, Carlos Raimundi, Mariano Cardelli, Augusto Catoggio, Pablo Giurleo, Dino Dilella y Marcela De Luca)

VI.3.4.22. Seminario de grado y postgrado “Constitucionalismo Social. Un enfoque interdisciplinario de la Constitución de 1949 y las Constituciones Latinoamericanas del siglo XXI”, una reflexión colectiva desde la comunidad universitaria sobre la actualidad y el futuro de los derecho e instituciones en el contexto regional histórico y político, en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la UNLP, 2012/2014. Resolución n° 395 de Diciembre de 2011, del Honorable Consejo Académico. Expte. 400-2215/10 (Coordinador y docente: Pablo Octavio Cabral, docentes invitados y colaboradores: Guillermo Raúl Moreno y Alejandro Medici, Mariano Lovelli, Eduardo Baldi, María Alemán, Fernando Maitini, Carlos Raimundi, Mariano Cardelli, Augusto Catoggio, Pablo Giurleo, Dino Dilella y Marcela De Luca).

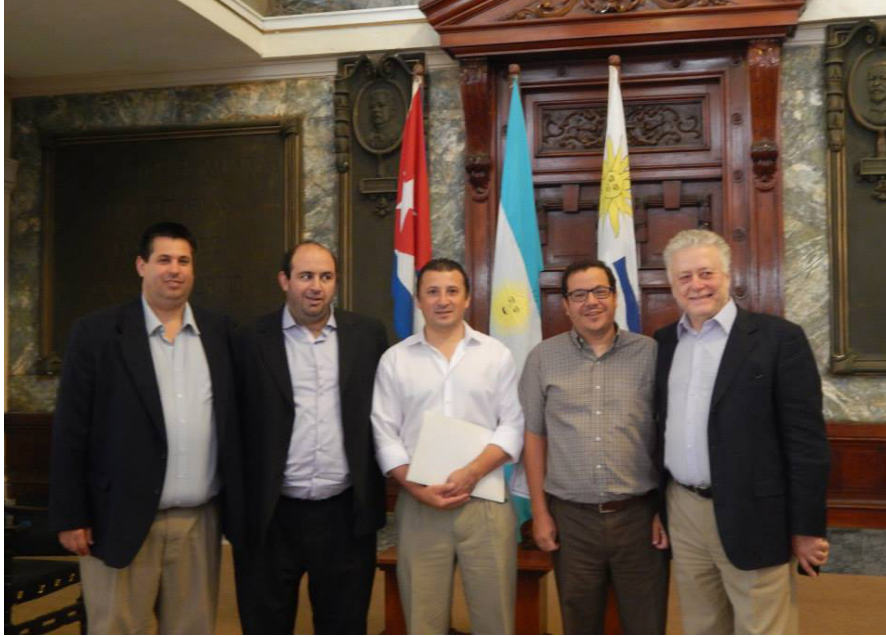
The poster features a dark background with white and light blue text. At the top, there is a graphic with the text 'CONSTITUCIÓN DE LA NACION ARGENTINA' and flags of Argentina, Brazil, and Uruguay. The main title 'UNASU' is in large, bold, white letters. Below it, the subtitle 'CONSTITUCIONALISMO SOCIAL' is in a smaller, bold, white font, followed by 'UN ENFOQUE INTERDISCIPLINARIO DE LA CONSTITUCIÓN DE 1949 y LAS CONSTITUCIONES LATINOAMERICANAS DEL SIGLO XXI'. The speaker information includes 'Habla: Alba Rueda' with her credentials as a Trans Activist and responsible for a service at INADI. The date and time are 'Martes 15 de Mayo 20hs'. The location is 'Aula 412, Facultad de Cs. Jcas y Soc, 48 e/6 y 7'. The topic is 'Constitucionalismo Social y Políticas de ampliación ciudadana.'. The sponsor is 'AUSPICIA' and 'JUS' (abogados POR LA JUSTICIA SOCIAL). A URL is provided at the bottom: <http://www.jursoc.unlp.edu.ar/index.php/carreras/132-informacion-alumnos/185-seminarios>

VI.3.4.23. Organización del Congreso “Claves para analizar el nuevo código Civil y Comercial de la República Argentina” (Organizadora y expositoras Natalia Barriviera y Lorena Muñoz)

VI.3.4.24 Participación y exposición en la “Jornada de encuentro entre investigadores e investigadoras del derecho y revistas jurídicas universitarias” como representantes de la Revista Derechos en Acción (Participantes; Pablo Octavio Cabral, Guillermo Raúl Moreno, María Alemán y Marcela De Luca)

VI.3.4. Exposición en el “II Encuentro Nacional de Aprendizaje. Servicio en las Artes”, en representación del Proyecto de Extensión “Construyendo Lazos Sociales”, viernes 13 de Julio, Universidad Nacional de La Plata (expositores Nazarena Mazzarini y Pablo Octavio Cabral).

VI.3.4.25 III Seminario de grado y postgrado Argentina-Cuba-Uruguay de Derecho Público, realizado en la Universidad de La Habana, en diciembre de 2014. Organizadores y expositores; Pablo Octavio Cabral, Pedro Luis Sisti, Nicolás Cendoya– Universidad de la República, Uruguay– y Anry Matilla Correa –Universidad de La Habana, Cuba–.



VI.3.4.26 Jornada internacional “Diálogos del Río de La Plata. Mesa redonda de debates e intercambio de experiencias sobre cuestiones relativas al derecho público en Uruguay y Argentina” desarrolladas el 03 de diciembre de 2017 en la Facultad de Derecho de la Universidad de La República, Montevideo, Uruguay. Organizadores y expositores; Nicolás Cendoya –Uruguay–, Pablo Octavio Cabral y Guillermo Raúl Moreno.



VI.4. Un marco sociológico: El campo jurídico en la sociología de Pierre Bourdieu³³

Pierre Bourdieu analiza la sociedad desde una perspectiva estructuralista y constructivista a la vez, superando la oposición entre subjetivismo y objetivismo en la ciencia social. Así explica García Inda que: “para superar esa disyuntiva canónica entre la reducción de la historia a un proceso sin sujeto o su sustitución simplista por un sujeto creador, Bourdieu propone tomar como esquema para el análisis social la dialéctica de las estructuras

³³ El presente punto es un aporte de Pablo Octavio Cabral.

objetivas y las estructuras incorporadas; o más concretamente, la relación dialéctica de las estructuras y los habitus”. (Bourdieu-Teubner, 2000, 63).

El concepto de campo social para Bourdieu refiere a un espacio social específico en el que las relaciones se definen de acuerdo a un tipo especial de poder o capital específico detentado por los agentes que entran en lucha o en competencia. Para García Inda: “El campo social se entiende, así como una construcción analítica mediante la que designar un conjunto específico y sistemático de relaciones sociales; es decir, se trata de una especie de sistema, definible sólo históricamente, que permite trasladar al análisis social la dinámica de relaciones que se desarrollan en la práctica” (Bourdieu, 2001: 15)

Bourdieu identifica diversos campos sociales (económico, cultural, artístico, académico, sociológico, etc.), entre los que se encuentra el campo jurídico, pero el que se destaca por sus relaciones con el resto de los campos, es el campo de poder, caracterizado como un “campo de fuerzas definido en su estructura por el estado de la relación de fuerza entre las formas de poder o las diferentes especies de capital”. (Bourdieu-Teubner, 2000, 68).

El concepto de habitus, puede resultar claro de la lectura de la explicación que el propio Bourdieu nos da: “las estructuras que son constitutivas de un tipo particular de entorno (v.g. las condiciones materiales de existencia de un tipo particular de condición de clase) y que pueden ser asidas empíricamente bajo la forma de regularidades asociadas a un entorno socialmente estructurado, producen habitus, sistemas de disposiciones duraderas, estructuras estructuradas predispuestas a funcionar como estructuras estructurantes, es decir, en tanto que principio de generación y de estructuración de prácticas y representaciones que pueden ser objetivamente reguladas y regulares sin ser en nada el producto de obediencia a reglas, objetivamente adaptadas a su finalidad sin suponer la mirada consciente de los fines y la maestría expresa de las operaciones necesarias para alcanzarlas y, siendo todo eso, colectivamente orquestadas sin ser el producto de la acción organizadora de un jefe de orquesta” (Bourdieu, 2001:30)

Como explica Carlos Morales de Setién Ravina, en la teoría en estudio, el concepto de capital cumple un rol central: “El capital es la finalidad del juego, del que Bourdieu distingue tres formas propias: capital económico, capital social y capital cultural. Cualquiera de estas formas, como explicaremos, puede adquirir la forma de capital simbólico” (Bourdieu-Teubner, 2000, 63).

El derecho en la teoría en estudio, según explica García Inda, es el resultado de las luchas que se desarrollan entre agentes especializados, en competencia por el monopolio jurídico, esto es, en concurrencia por el derecho a decir qué es lo que dice el derecho.

El campo jurídico es definido por Bourdieu como “un universo social relativamente independiente en relación a las demandas externas, al interior del cual se produce y se ejerce la autoridad jurídica, forma por excelencia de la violencia simbólica legítima cuyo monopolio pertenece al Estado y que puede servirse del ejercicio de la fuerza física” (Bourdieu-Teubner, 2000). En otro trabajo dice que el campo jurídico “no es lo que se cree ser, es decir, un universo limpio de toda componenda con los imperativos de la política o de la economía. Pero el hecho de conseguir hacerse reconocer como tal contribuye a producir unos efectos sociales absolutamente reales, y, en primer lugar, sobre aquellos cuya profesión consiste en interpretar las leyes y establecer jurisprudencia”. (Bourdieu-Teubner, 2000).

Así, puede pensarse como una parte del espacio social en la que los distintos agentes pelean por el monopolio para decir qué es el derecho, es el lugar donde abogados, jueces, profesores, funcionarios públicos, personas que ocupan una posición con respecto al campo general del poder y al interior de cuyas profesiones se reproduce también, se lucha, compiten entre sí, para determinar cuál es la autoridad que permite, en última instancia, decir qué es derecho.

El campo jurídico se caracteriza por ser un espacio limitado de lucha definido mediante regularidades de conductas y reglas aceptadas y en donde la distribución de la fuerza es desigual. Presenta momentos de crisis coyunturales donde las reglas que hasta ese momento venían regulando el juego se cuestionan.

Dentro de este campo, el capital cultural que juega un importante rol es el capital jurídico, que –según Bourdieu–; “se encuentra reforzado por el capital social que está en manos de los juristas por la posición relativa del campo jurídico al interior de la sociedad, pero también porque los participantes en el campo jurídico tienen, en muchas ocasiones, capital social proveniente de la correspondencia entre sus posiciones en el campo jurídico y las posiciones que ocupan en el campo social. Ese capital jurídico toma la forma de capital simbólico en muchas ocasiones: el capital simbólico se crea cuando una forma de capital se reconoce mediante categorías de percepción que reconocen su lógica específica o, si se prefiere, como el desconocimiento de su arbitrariedad en su posesión o acumulación” (Bourdieu-Teubner, 2000).

VI.5. Las Teorías Éticas de la Justicia³⁴

Un importante antecedente filosófico sobre el concepto de justicia lo encontramos en el Libro V de la obra de Aristóteles “Ética Nicomaquea” en el que desarrolla una teoría de la justicia, distinguiendo entre justicia conmutativa y justicia distributiva (Aristóteles, 2007).

Esta distinción es retomada por Santo Tomás de Aquino, quien en la Cuestión 61 (dedicada a las partes de la justicia) de la “Suma Teológica”, explica “la justicia particular se ordena a una persona privada, que en relación con la comunidad es como la parte al todo. Ahora bien: cualquier parte puede ser considerada en una doble relación; una, en la de parte a parte, a la que corresponde el orden de una persona privada a otra, y este orden lo dirige la justicia conmutativa, que consiste en los cambios que mutuamente tienen lugar entre dos personas. La otra relación considerada es la del todo respecto a las partes; y a esta relación se asemeja el orden al que pertenece el aspecto de la comunidad en relación con cada una de las personas; este orden, ciertamente lo distingue la justicia distributiva, que es la que distribuye proporcionalmente los bienes comunes. De ahí que sean dos las especies de justicia: la distributiva y la conmutativa”. Santo Tomás propone un criterio de distribución que tenga en cuenta la preponderancia de la persona en la comunidad, que variará según la forma de organización política de cada sociedad. Dice que “en la justicia distributiva se da algo a una persona privada, en cuanto que lo es propio de la totalidad es debido a la parte; lo cual, ciertamente, será tanto mayor cuanto esta parte tenga mayor relieve en el todo. Por esto, en la justicia distributiva se da a una persona tanto más de los bienes comunes cuanto más preponderancia tiene dicha persona en la comunidad. Esta

³⁴ El presente punto es un aporte del profesor Pablo Octavio Cabral.

preponderancia se determina en la comunidad aristocrática por la virtud; en la oligárquica, por las riquezas; en la democrática, por la libertad, y en otras, de otra forma. De ahí que en la justicia distributiva no se determine el medio según la igualdad de cosa a cosa, sino según la proporción de las cosas a las personas, de tal suerte que en la medida que una persona exceda a otra, así también la cosa que se le dé a dicha persona exceda a la que se dé a la otra persona. Y por esto, dice el Filósofo, que tal medio es según la proporcionalidad geométrica, en la que la igualdad se establece no según la cantidad, sino según la proporción”. En nuestro país, las teorías tomistas de la justicia fueron desarrolladas por Tomás Caseres, en su obra “La Justicia y el Derecho” (Caseres, 1974)

En el ámbito de la filosofía política se han desarrollado diversas teorías éticas de la Justicia que reflejan opuestas visiones ideológicas sobre la sociedad y la forma de distribución de bienes a su interior.

Como lo explica Campbell en su desarrollo descriptivo de las diversas teorías éticas de la justicia, “detrás de las diferentes perspectivas sobre la justicia que se trazaron más arriba, y más allá de ellas, se ubican ideologías políticas y sociales rivales, diferentes visiones del mundo que combinan compromiso sobre valores básicos con un conjunto de presupuestos respecto de la naturaleza humana y de la sociedad...La justicia adopta distintos ropajes en diferentes ideologías políticas y estas ideologías adoptan la noción de justicia de manera que se adecue con mayor facilidad a su aspecto preferido” (Campbell, 2008:18)

Así, siguiendo las clasificaciones de Campbell, Barry y Gargarella, podemos identificar las siguientes corrientes ideológicas que desarrollaron una postura teórica respecto de la justicia: Justicia libertaria (Nozick); Justicia liberal (Rawls Dworkin); Justicia comunitarista (Taylor, Sandel, Walzer, MacIntyre); Justicia marxista (Cohen, Elster, Przeworski, Roemer, Brenner, Van Parijs, Van der Veen, Bardam, Steier, Owles, Wright).

En breve síntesis la ideología libertaria construye su ideal de justicia poniendo en el centro de sus preocupaciones sólo a los derechos individuales (libertad y propiedad) como base irreductible para la organización social, siendo justo que cada individuo obtenga aquello para lo que tiene un título en virtud del ejercicio de dichos derechos.

Explica Campbell que “Para el libertarismo, la justicia es una estructura normativa dentro de la cual los individuos pueden perseguir sus propios objetivos sin vulnerar los derechos de los demás. Es limitada, precisa y rigurosa. La justicia libertaria tiene más que ver con la libertad que con la igualdad, ya que pese a tener un presupuesto fuerte de igualdad formal por el cual las personas son iguales con respecto a su igual posesión de derechos idénticos, no sugiere que el ejercicio de estos iguales derechos resulte o deba resultar en algo así como una igualdad real de posiciones sociales y económicas; de hecho, se presupone lo contrario” (Campbell; 2008:18).

Por su parte, la ideología liberal del bienestar también hace hincapié en los derechos individuales, pero piensa la justicia como una cuestión de distribución general de cargas y beneficios dentro de la sociedad, prestando atención a sus procedimientos como a sus resultados. Según Campbell el bienestar “se refiere a la totalidad de la felicidad y el bienestar de todas las personas y particularmente a la necesidad de aliviar los sufrimientos de las personas pobres y desaventajadas. Para esta ideología, la justicia se centra en la distribución del bienestar, pero está bastante abierta con respecto a la forma en que debería llevarse a cabo la distribución o al conjunto de cargas y beneficios sociales y económicos a los que se aplica. Es individualista en cuanto a su compromiso con el valor de cada persona en

particular pero holista en el modo en que intenta alcanzar la justicia a través de la gestión de la sociedad con vistas a que produzca una distribución general equitativa de bienes y males dentro de un sistema de iguales derechos básicos” (Campbell; 2008:19).

En oposición a estas posturas ideológicas individualista el comunitarismo hace centro de su teoría en la prioridad de la sociedad, comunidad o Estado por sobre la concepción de los individuos que se pueden separar de su contexto cultural. Afirma Gargarella que; “El comunitarismo puede ser caracterizado, en principio, como una corriente de pensamiento que apareció en la década de los ochenta, y que ha crecido en permanente polémica con el liberalismo en general, y con el liberalismo igualitario en particular... Para el comunitarismo, en cambio, el Estado debe ser un Estado activista, comprometido con ciertos planes de vida, y con una cierta organización de la vida pública” (Gargarella, 1999:128).

Por último, la visión ideológica socialista/marxista de la justicia hace hincapié en alcanzar una igualdad sustantiva real procurando que las personas tengan lo que necesitan para ser miembros plenos e iguales en una sociedad determinada, pudiendo resumirse al criterio según de cada cual de acuerdo a sus capacidades, a cada cual de acuerdo a sus necesidades. Campbell explica que: “Dentro de la tradición marxiana, cualquier modo de teorizar tipificado por la filosofía política tradicional es política e intelectualmente sospechoso. Desde esta perspectiva, la teoría socialista de la justicia consiste en desarrollar críticas a la idea que la justicia representa un ideal transhistórico aplicable a todo tipo de sistema económico, asumiendo que hablar de justicia eterna, como la retórica de los derechos naturales y humanos, es esencialmente un artilugio ideológico para presentar los intereses burgueses bajo el disfraz de los valores supuestamente universales” (Campbell, 2008: 184). Por su parte Gargarella desarrolla las ideas sobre la justicia del marxismo analítico, concluyendo que: “como la mayoría de los que estudiaron los marxistas analíticos, lo cierto es que se han replanteado la relación entre marxismo y justicia y, en su generalidad, han terminado aceptando la presencia de una teoría marxista de la justicia” (Gargarella, 1999:106).

Por su parte, en su, “Breve Tratado sobre la Injusticia”, Alfonso Reyes Mate, critica las pretensiones de criterios racionales abstractos de justicia desde la tensión entre Totalidad y Exterioridad, sosteniendo consistentemente desde la tradición de la filosofía de Levinas, (que en la filosofía de América Latina fuera receptada por Enrique Dussel, Juan Carlos Scannone, Mario Casalla, entre otras y otros), que a la justicia nos acercamos desde la interpelación del Otro en exterioridad al sistema o Totalidad. Aquellos que no pueden satisfacer sus necesidades básicas vitales, que no tienen voz audible en el espacio público ni en las instituciones, y que en cualquier caso son incorporadas/os a través de su construcción discursiva como peligrosos, sospechosos, deudores, terroristas, vagos, culpables de su propia situación de exclusión. Es desde la interpelación de las víctimas, de las y los excluidas/os y empobrecidos/as, de las/los Otros/as con mayúscula, que demuestran con su plural y masiva presencia la injusticia de la Totalidad, que nos podemos responsabilizar y acercar a una conciencia ética, jurídica y social acerca de la (in)justicia y la deuda de nuestras sociedades e instituciones.

La reconstrucción de la memoria histórica desde la perspectiva de las víctimas, nos acerca más a la comprensión de la justicia en tanto concepto horizonte, que los *a priori* racionales que se puedan formular en abstracto acerca de reglas de justicia universales. O también, llenan desde las experiencias y las exigencias históricas, éticas y políticas de las

situaciones, los sesgos e incompletudes de aquellas, generando una “conciencia jurídica social” (Sampay), más fraterna y universal.

VI.6. Marcos conceptuales y “estado de la cuestión” en Derecho Crítico: Crítica jurídica, Neo-constitucionalismo y Garantismo³⁵

En los párrafos siguientes analizaremos brevemente algunas de las posiciones contemporáneas acerca de la relación entre Poder, Estado y Derecho que sirven como marco para pensar la experiencia de las prácticas jurídico políticas que se dan en el Estado Constitucional actual. Iniciaremos por las posiciones denominadas como “crítica jurídica” que engloba distintas tendencias tanto por sus metodologías como por sus orígenes geográficos. No obstante, veremos que todas ellas ofrecen una lectura sintomática de lo que llamamos “el malestar en la cultura jurídica” y pueden sintetizarse algunos postulados comunes a las mismas.

Luego pasaremos revista a las características del llamado “neoconstitucionalismo” y finalmente al “garantismo jurídico” en su versión específica propuesta por el jurista italiano Luigi Ferrajoli.

VI.6.1. Crítica jurídica. Distintas corrientes

VI.6.1.1. Los contextos de origen, la conmensurabilidad y la circulación temática de las corrientes críticas

Las corrientes que podemos calificar como integrando la Crítica Jurídica o Teoría Crítica del Derecho, expresan un malestar de la cultura jurídica contemporánea. Empecemos entonces por algunas imágenes, postales de los desolados escenarios y paisajes de este malestar que reclaman otras políticas del derecho:

“En el terreno de la enseñanza, por ejemplo, la contradicción entre...la respuesta que permiten dar las instituciones escolares por un lado y el mercado de trabajo por el otro se hace dramática. Millones de jóvenes ven como se degrada progresivamente el sistema de la enseñanza y, con ello, cómo se frustran sus propias aspiraciones a obtener una calificación e insertarse profesionalmente en las relaciones sociales de un modo fecundo”.

“La crisis económica. Precios que se disparan vertiginosamente en un solo año. Salarios y sueldos cuyo poder adquisitivo resulta disminuido: millones de trabajadores que desde el crecimiento de la sociedad esperaban un mejoramiento de sus propias condiciones de vida contemplan cómo se les retribuye ahora a los niveles más bajos, de pura subsistencia o poco más”.

“...el ataque sistemático y progresivo a las instituciones; en el desenfadado uso de los decretos-ley y en el desprecio por el Parlamento...; el deliberado empeoramiento de las instituciones fundamentales de la república, incluso a través de los recientes escándalos sobre la financiación de los partidos políticos...”.

Estas sentencias, que parecen escritas para describir la situación social en la historia reciente de la Argentina o de alguno de los países vecinos de nuestra región latinoamericana o la crisis actual de Grecia, España, Italia, Portugal o Irlanda son, sin embargo,

³⁵ Este punto ha sido desarrollado por el profesor Dr. Alejandro Medici.

descripciones que se ubican en el inicio de uno de los textos clásicos de crítica jurídica, una de las obras fundadoras del *Movimiento del Diritto Alternativo* en Italia. Se trata de “El estado y los juristas” de Pietro Barcellona y Giuseppe Coturri, donde se explicaba el contexto de surgimiento de dicho movimiento como parte de una tendencia de malestar y movilización social más vasta, que incluía a las profesiones y prácticas jurídicas.

La hipótesis de la que partimos entonces empieza a desarrollarse: existe un malestar de la cultura jurídica contemporánea que ha sido, en contextos específicos y diversos, pero comparables, el caldo de cultivo para el surgimiento de prácticas jurídicas críticas o alternativas. “Críticas” o “alternativas”, tal como esas mismas tendencias se han definido.

Movimientos y corrientes de juristas que tienen su origen en el activismo judicial, la abogacía popular, la academia y la educación jurídica han reaccionado frente a los síntomas del malestar: *Uso Alternativo del Diritto*, *Critical Legal Studies*, *Direito Alternativo*, Teoría Crítica del Derecho, Crítica Jurídica, son algunos de los nombres de estas tendencias que expresan el malestar de la cultura jurídica contemporánea.

A partir del ciclo de movilización que se inicia desde fines de los años 60 en Estados Unidos y Europa, y en especial de la transición democrática española (y aquí cabe destacar el importante papel de puente jugado por el movimiento español de Jueces para la Democracia y de los estudios de Derecho Alternativo, entre el pensamiento crítico italiano, francés y español y las correspondientes corrientes en América Latina, y ello pese a la corta duración de su activismo en la península ibérica, ya que luego los principales referentes ibéricos se identificaron con el garantismo y/o el neconstitucionalismo) y las transiciones en Argentina y Brasil, se generan las condiciones históricas, diversas pero conmensurables, de emergencia de estas corrientes.

En efecto, el uso alternativo del derecho europeo (Italia, España, Francia principalmente), es marcado por el ciclo de movilizaciones sociales que tienen como emblema el Mayo Francés, las luchas obreras y sus secuelas que acompañaron todo el primer lustro de los años 70. En Italia en particular, se registra el desnivel entre la constitución socialmente avanzada de 1947 y la pervivencia de prácticas jurídicas que se apoyan en la legalidad fascista remanente o de corte liberal, contradictorias con los principios constitucionales.

En España, la recepción de estas corrientes jurídicas críticas se realiza al calor de las necesidades de políticas del derecho democráticas e igualitarias, que sirvieran para desmontar la legalidad del régimen franquista que golpeaba sobre la transición como una pesada hipoteca.

En los Estados Unidos de Norteamérica, el movimiento *critical legal studies* surge a principios de los 70 como heredero de la tradición de luchas por los derechos civiles de la población afroamericana, del movimiento pacifista contra a la guerra de Vietnam, y como reacción frente al belicismo de la política exterior estadounidense; adquiriendo un carácter fuertemente crítico de los límites de las políticas liberales y polémico frente al prestigio cultural de las academias jurídicas estadounidenses, consideradas como reproductoras del *statu quo*.

En América Latina, el fracaso de la vía chilena al socialismo llevada adelante por el gobierno de la Unidad Popular, que intentó construir el socialismo manteniendo y transformando “desde adentro” la legalidad del estado de derecho, fue un revulsivo que marcó el inicio de los estudios jurídicos críticos o alternativos y el correspondiente diálogo con las corrientes europeas y anglosajonas, generando las primeras reflexiones crítico-jurídicas

en la década de los años 70. Por ejemplo, en nuestro país, la reflexión madura de un Arturo Sampay en *Constitución y Pueblo*, o en Chile del propio Eduardo Novoa Monreal, que debe exiliarse en México como consecuencia del golpe de estado contra el gobierno de Salvador Allende en 1973.

Las transiciones democráticas en Brasil (1985) y Argentina (1983), cada una de ellas con sus particularidades y problemáticas específicas, fueron el telón de fondo del desarrollo –más plural, vasto y arraigado en las prácticas jurídicas de magistrados, abogados populares y académicos en el caso brasileño, y más restringido al ámbito filosófico y teórico en el argentino–, de las perspectivas críticas. En Brasil, al choque entre las políticas del derecho requeridas por los procesos de democratización con la legalidad y las prácticas heredadas de las autocracias militares, se sumaba una realidad de desigualdad social extendida a las mayorías populares. Mientras que en Argentina, a la destrucción del perfil industrial y productivo del país, se sumaba el genocidio de una entera generación de militantes y cuadros sociales.

Razón por la que el discurso crítico y la práctica alternativa más enraizada en sociedades como la argentina o la chilena, durante sus respectivas transiciones, se produjo verdaderamente en términos de una revalorización del discurso de los derechos humanos y de la democracia, más que a través de una reflexión o unas prácticas alternativas encuadradas en otro tipo de pensamiento más sofisticado. En nuestro país, al principio el desarrollo crítico teórico se produjo en grupos reducidos de cultores de la filosofía del derecho y la epistemología jurídica crítica, que han hecho importantes contribuciones desde la reflexión. Se trata del grupo de la Universidad de Buenos Aires que integraban Enrique Marí, Alicia Ruiz, y Carlos Cárcova, entre otros. También en el campo de la criminología crítica y del derecho penal mínimo.

Es así, que uno de los autores españoles afines al alternativismo jurídico, el iusfilósofo granadino Modesto Saavedra, describe esta expansión de la cultura jurídica crítica a partir de una conmensurabilidad de sus contextos de emergencia: por el lado europeo, el carácter excepcional del momento político de fines de los 60 y principios de los 70 que marcaba en Francia y en Italia la hegemonía de una nueva izquierda política y cultural, y que coincidía en España con el declive del régimen franquista y el comienzo de la transición democrática. Una avanzada cultural y política progresista que contaba entre sus referentes a numerosos jueces y abogados críticos, y que por lo tanto estaba “dispuesta a trasladar la lucha ideológica y política a las instituciones, incluso a las instituciones judiciales, aprovechando los resquicios democráticos permitidos por el ordenamiento jurídico (sobre todo en el caso de Italia, permitidos por parte de la Constitución, en parte ineficaz y con un potencial extraordinario de cambio social)”.

Sin embargo, con el reflujó de la movilización social de esos años –que germinó sin embargo en los llamados “nuevos movimientos sociales”: ecologistas, feministas, pacifistas, etc.–, y la confianza otorgada a la vía legislativa parlamentaria por las fuerzas de izquierda, el alternativismo jurídico mutó en Europa hacia lo que hoy se conoce como garantismo jurídico y/o neoconstitucionalismo, que podemos definir de forma provisional –ya que en realidad son posturas vinculadas pero diversas–, como el desarrollo por medio de la argumentación jurídica crítica y el activismo judicial, de todas las posibilidades del estado constitucional democrático y social de derecho.

En cambio, fueron diversas las circunstancias de las sociedades latinoamericanas, como la brasileña, mexicana o colombiana, entre otras, con textos constitucionales avanzados que connotan, sin embargo, un mundo distante de la experiencia cotidiana de las mayorías sociales respectivas. Cotidianeidad que exhibe vastos sectores sociales excluidos, minorías étnicas oprimidas, pobreza, carencia de acceso a la tierra y a la vivienda, carencia de servicios sociales básicos, condiciones que fueron motivo para que el alternativismo y la crítica jurídica germinaran de forma mucho más duradera en algunos países de nuestra región.

En este cruce fue importante también la circulación internacional de postulados semejantes en la comunidad de los juristas y académicos del derecho críticos, que forman una corriente sin duda minoritaria pero activa y que permitió el intercambio de experiencias entre europeos y latinoamericanos en torno al derecho alternativo y la crítica jurídica.

Estos escenarios o contextos de surgimiento de las corrientes críticas o alternativistas, siendo variados, dejan espacio sin embargo para la comparabilidad y la semejanza de las problemáticas y perspectivas planteadas. Algunas de estas problemáticas comunes que en sus distintos contextos concitarán la preocupación teórica y el activismo de estas corrientes pueden esbozarse a grandes rasgos, y de forma preliminar, en las siguientes:

- Las distancias entre la narración constitucional y la realidad social, política y jurídica cotidiana.
- Las condiciones de posibilidad adversas para el ejercicio de los derechos declarados para numerosos sectores sociales.
- El carácter opaco y ritualista del derecho y las prácticas jurídicas, que dificulta a los grupos sociales más desfavorecidos, el conocimiento y ejercicio de los derechos y el acceso a la justicia.
- El correspondiente carácter de los juristas de estado y/o de mercado, como conformadores de una verdadera “casta” sacerdotal –tal el término utilizado por Barcellona y Coturri, como veremos–, dotada del monopolio del saber jurídico, ejercido preponderantemente al servicio de los intereses estatales y/o mercantiles.
- Una teoría del derecho que, desde sus presupuestos idealistas acrílicos, sean positivistas o provenientes de alguna variante del iusnaturalismo, proclama la desconexión del derecho de sus contextos sociopolíticos, su cierre, sistematicidad y plenitud hermética. Más aún, la creencia en la objetividad de sus contenidos y en la posibilidad de encontrar siempre procedimientos de adjudicación rectos y apropiados al caso concreto, transformando en realidad bajo esta justificación, al derecho y los juristas, en maleables instrumentos de intereses al servicio de la reproducción del *statu quo*.
- La educación de los profesionales del derecho que tiende a reproducir estas funciones de forma acrítica, “fabricando” los operadores que dicho modelo de práctica jurídica requiere.
- Todas estas corrientes tienen en común definirse en contra de una práctica y unas teorías jurídicas dominantes que son consideradas cómplices de una cierta función reproductiva de las relaciones y las situaciones sociales consideradas injustas. Los juristas aparecen entonces, como protagonistas de unas prácticas burocráticas e intelectuales que reproducen un uso tradicional o normalizado del derecho, que consolida las relaciones de fuerzas sociales existentes.

El derecho, en general, es visto como un obstáculo al cambio social, tal la célebre tesis de Eduardo Novoa Monreal, en la obra homónima que es otro de los textos fundadores del malestar de la cultura jurídica, en este caso en el contexto latinoamericano y más específicamente mexicano: “...mientras la vida moderna tiene en nuestros países un curso extremadamente móvil,...el derecho tiende a conservar formas que, en su mayor parte, se originan en los siglos XVIII y XIX, cuando no en el derecho de la Antigua Roma, con lo que se manifiesta enteramente incapaz de adecuarse eficientemente a las aspiraciones normativas de la sociedad actual. Esto puede advertirse en la mayor parte de los países que constituyen nuestro horizonte cultural, pero cobra mayor importancia en los países latinoamericanos, en los cuales se comprueba de modo particularmente agudo la subsistencia de enormes diferencias en la distribución de la riqueza y la existencia de una enorme masa, ampliamente mayoritaria, colocada en posición de menoscabo, víctima de la desnutrición, carente de vivienda, falta de educación y de atención médica”.

Y en ese uso tradicional o privilegiado del derecho, aparece la práctica usual y funcional de los juristas, que se puede comprender glosando una vez más a Pietro Barcellona y Giuseppe Coturri, en una cita extensa pero necesaria por representativa del malestar al que hacemos referencia: “Se trata de una capa de estudiosos y de prácticos que, al amparo de las instituciones, casi en la sombra, cumple con su oficio de “mediación”; una capa que, sin embargo –silenciando quiénes son los sujetos protagonistas de la historia, las fuerzas sociales y políticas–, pretende asumir el papel de protagonista de manera completamente autónoma...en la segunda mitad del siglo actual, quien se pone a leer un libro de derecho descubre en seguida unos rasgos bastante viejos. Parece como si la historia no hubiera existido; los conceptos se diluyen en la atemporal perennidad, en vano se buscará en los libros de derecho los grandes momentos de lucha que han significado giros decisivos en la vida y en las concepciones de todos: los movimientos de masas, las fuerzas reales que han determinado las opciones, no aparecen en ellos. Pero en cambio están presentes, todos (en las citas), los nombres de los grandes Maestros del Derecho; y también los de sus discípulos que han contribuido al progreso de la Idea”.

VI.6.1.2. Algunas notas comunes a las tendencias jurídicas críticas o alternativas

Una vez justificada la posibilidad de una lectura sintomática y comparada de este malestar contemporáneo de la cultura jurídica que se verifica en la emergencia de estas corrientes críticas y alternativas, corresponde analizar cuáles son las notas comunes que las aproximan entre sí, distinguiéndolas del resto de las teorías jurídicas.

a) La crítica de las tendencias idealistas dominantes (positivismo, iusnaturalismo) en la formación de los juristas y la búsqueda de poner en crisis la forma de conexión que ellas plantean entre el derecho y la sociedad, sea planteando en el caso de las distintas variantes de iusnaturalismo un vínculo trascendental dado por un plexo de valores morales eternos de los que el orden positivo deriva su legitimidad; sea en la versión iuspositivista planteando la objetividad, sistematicidad y plenitud de los órdenes jurídicos. En esta empresa, sin duda las corrientes críticas y alternativistas son continuadoras de tendencias de pensamiento jurídico antiformalista anteriores, como las que significaron el “movimiento del derecho libre”, la “jurisprudencia sociológica”, la “jurisprudencia de intereses”, el “realismo jurídico” en sus vertientes norteamericana y escandinavas, y el “socialismo jurídico” francés y alemán de fines del siglo XIX y principios del XX.

b) Por consiguiente, las perspectivas críticas o alternativas sostienen la necesidad de replantear la índole de las vinculaciones entre derecho y sociedad, mostrando el carácter histórico, político, relacional y hétero-referente de aquél. En suma, planteando el carácter constitutivamente impuro del derecho. Reubicando el derecho, sin negar su autonomía relativa ni su eficacia específica, dentro de la totalidad social. Y esto, a través de dos vías, a mi juicio no necesariamente excluyentes: una fundamentación que se genera en el pensamiento neomarxista menos dogmático y que pone énfasis en la autonomía relativa y la eficacia específica de la instancia jurídica de las formaciones sociales capitalistas; y otra basada en la consideración de las prácticas jurídicas en tanto que discursivas, portadoras no sólo de una función deontológica y de una eficacia instrumental referida a las conductas, sino también de una función ideológica y de una eficacia simbólica.

c) Esta reconexión del derecho con las tramas de relaciones que lo forman, –y a las que al mismo tiempo contribuye a formar–, permite dar un nuevo giro al problema de la indeterminación del derecho. Ésta ya no resultará solamente de la textura abierta del lenguaje jurídico, con sus notas de ambigüedad y vaguedad, sino de las distintas fuerzas sociales con sus intereses y necesidades, con sus valores y preferencias en la regulación, por medio del derecho, de las relaciones sociales.

La indeterminación surge ahora por la posibilidad de distintos usos del derecho o de la existencia de alternativas de políticas del derecho. Esta indeterminación radical del derecho, exigirá explicitar cuáles son los intereses sociales a los que sirven los usos posibles del mismo. Se trata de una indeterminación que va más allá de los procedimientos técnicos por reglas de subsunción formal, interpretación y ponderación, ya que muestra cómo éstas también entrañan opciones éticas y políticas entre principios del derecho alternativos, que revelan el carácter político estratégico de las prácticas jurídicas.

d) A partir de una perspectiva crítica se defenderán los usos y las políticas del derecho desde las mayorías populares y los grupos discriminados o excluidos. Es decir, una perspectiva *ex parte populi*. una estrategia de confrontación contra lo que se considera una inercia conservadora por parte de las prácticas jurídicas dominantes, cuando no lisa y llanamente “cratos céntricas”, es decir, instrumentalizadoras del derecho a favor de los centros de poder político y económico.

Existe por lo tanto una fuerte conexión entre la acción social colectiva reivindicatoria, el activismo jurídico, la posibilidad de un dinamismo de contenidos dada por la ambigüedad o indeterminación del derecho, en tanto que es terreno de lucha y su impacto en las prácticas jurídicas. El orden jurídico es visto como una creación humana, y por lo tanto, imperfecta pero perfectible a través del trabajo proyectivo y crítico de los juristas alternativos para llenar sus lagunas y disolver sus contradicciones entre el nivel constitucional y el legal y administrativo.

Ello requiere un trabajo jurídico con las fuerzas sociales populares, más desprotegidas pero también impulsoras potenciales del cambio social. El activismo judicial, los servicios jurídicos populares, la alfabetización jurídica de la población, la educación popular en derechos humanos, más aún la comprensión de la instancia jurídica en el sentido común popular y su traducibilidad o incluso su carácter de derecho alternativo al estatal, la preocupación por los condicionantes sociales del ejercicio de los derechos y por el acceso a la justicia y la incidencia en las agencias públicas que determinan las políticas del derecho; son todas preocupaciones compartidas por las perspectivas críticas o alternativas.

e) Consecuentemente, estas perspectivas comparten también la convicción de la necesidad de empezar por la propia educación jurídica para modificar los procesos de formación académica de los juristas y que producen un modelo de profesional reproductor del *statu quo* y beneficiario de su pertenencia a una suerte de estamento privilegiado por su control del prestigio y del poder que supone la función de enunciación del discurso jurídico. En ese sentido, se proponen modificaciones profundas tanto en los contenidos como en las prácticas educativas jurídicas para formar profesionales, docentes e investigadores, diferentes al modelo de jurista burocrático estatal o de jurista mercantil, que se desempeñan como “intelectuales orgánicos” de la reproducción de las prácticas jurídicas hegemónicas.

f) Ello sobre la base de la congruente y complementaria crítica al funcionamiento de las instituciones de creación y aplicación del derecho, especialmente al poder judicial, las que son consideradas por estas orientaciones como rituales opacos y socialmente selectivos.

g) Toda esta batería de problemáticas y aproximaciones alternativas a la instancia y las prácticas jurídicas de la sociedad, tendrá un impacto en la construcción social de los derechos humanos, en tanto éstos constituyen un discurso público disponible que contiene siempre la posibilidad de una enunciación expansiva, que concreta desde nuevas situaciones, necesidades y subjetividades los principios del derecho más universales que se dan precisamente en el área de los derechos y de las garantías.

De ahí que, la defensa de los derechos será la vía estratégica de entrada al campo jurídico de los procesos de lucha por las plurales formas de entender la dignidad humana y romperán el tiempo eterno del uso tradicional del derecho, preñándolo de historicidad.

Las fuerzas y movimientos sociales, las organizaciones ciudadanas, serán portadoras de unas culturas de los derechos que dejarán huellas profundas y serán tanto causa como objetivo de las políticas o usos alternativos del derecho en diversos contextos espacio-temporales, entre los cuales las experiencias de América Latina tendrán un lugar destacadísimo. El malestar de la cultura jurídica tendrá una traducción constante en las prácticas de lucha por la dignidad que se enuncian en la forma de un discurso que reclama derechos.

VI.6.2. Neoconstitucionalismo

VI.6.2.1. Introducción

Se ha impuesto el uso de este término recientemente para dar cuenta del hecho, compartido por numerosos filósofos del derecho y doctrinarios de Derecho Constitucional, que las modificaciones producidas en las últimas décadas sobre el modelo o paradigma del estado constitucional son de tal entidad que ya puede hablarse de un estado neoconstitucional. O quizá incluso no de uno, sino de varios neoconstitucionalismos, como por ejemplo, refleja el título de una reciente compilación de artículos de autores europeos importantes en esta materia.

Conviene visualizar, sin embargo, dos caminos principales que nos acercan a lo que sea el neoconstitucionalismo: por una parte, una serie de fenómenos evolutivos que han tenido evidentes impactos en lo que se considera un estado constitucional, por otra, una teoría del derecho adecuada a esos cambios, explicativa y promotora de los mismos.

En el ámbito de los desarrollos de la práctica constitucional de las últimas décadas, no cabe duda que los antecedentes del neoconstitucionalismo tienen que ver con la reconexión entre derecho y moral operada en torno a la crisis de la segunda guerra mundial y

la posterior consolidación del constitucionalismo europeo de postguerra. Como hitos fundamentales de esa reconexión y de forma precursora aparecen sin duda Hermann Heller y Gustavo Radbruch. El primero al establecer los principios jurídicos integrantes de la constitución como tendiendo un puente entre la normatividad moral histórica de una comunidad y la normatividad jurídica destacada de la constitución positiva, ello porque la constitución como texto jurídico destacado se halla incapacitada para "...establecer, de una vez para siempre, el contenido, históricamente cambiante en la mayoría de los casos, de las normas sociales que complementan a las jurídicas". El reconocimiento de estos principios surge para Heller, no de alguna variante de iusnaturalismo, sino del carácter de ciencia de la cultura de la teoría del estado y de la teoría constitucional, que se visualiza mejor en "...la necesidad en que se halla la normatividad jurídica de ser complementada por una normatividad social a la que se le da valor de una manera positiva...".

El segundo, luego de los horrores del nacional socialismo y la segunda guerra mundial, cambió su credo relativista y positivista para afirmar el derecho como ciencia de la cultura y valorativamente plena: "el derecho es una realidad referida a valores, un fenómeno cultural". El carácter valorativo del derecho es incorporado en la constitución como norma fundamental del ordenamiento jurídico. Desde la Universidad de Heidelberg, Radbruch, reflexionando sobre la experiencia del Juicio de Nuremberg que condenó a los jefes nazis, apuntala la fórmula según la cual "*lex iniustissima non est lex*" (la injusticia extrema no es derecho). No se trataba para Radbruch de moralizar todo el derecho positivo prescribiendo que sólo lo justo es derecho, sino de que hay normas que, por la gravedad o intensidad de su injusticia, no pueden valer como derecho. Queda por lo tanto, en esos casos, descalificada la pretensión imperativista hobbesiana: "*auctoritas, non veritas facit legem*" (la autoridad y no la verdad hace la ley). Sentencia del autor del Leviatán que está en los orígenes mismos de la relación entre imperativismo y positivismo jurídico modernos.

Más recientemente, luego de la caída del muro de Berlín (1989), en la circunstancia en que los tribunales de la otrora República Federal Alemana se vieron abocados al juzgamiento y condena de los jefes de la República Democrática Alemana que habían ordenado disparar sobre las personas que intentaban cruzar la frontera entre ambas repúblicas, —que tenía su punto más tristemente célebre en dicho muro—, así como los soldados que ejecutaron las órdenes, un autor contemporáneo que bien puede enrolarse en las corrientes neoconstitucionalistas, Robert Alexy, profesor de la Universidad de Kiel, recupera y defiende la "fórmula de Radbruch", impugna el positivismo jurídico acrítico, sosteniendo conexiones necesarias entre derecho y moral, y advierte a las autoridades que asumen un "riesgo" jurídico futuro cuando aplican normas extremadamente injustas. Jugaría entonces una pretensión de corrección como condición o umbral mínimo de validez jurídica y del concepto mismo del derecho.

En resumen, el neoconstitucionalismo es el resultado de la pretensión normativa del derecho constitucional, en tanto que derecho sobre el derecho, frente a la experiencia del siglo XX que ha mostrado su lado oscuro, genocidios, guerras, destrucción masiva de vidas, control sobre las conciencias, etc.; pero que al mismo tiempo ha encontrado un tenue hilo de luz esperanzadora en el reconocimiento de derechos humanos y garantías fundamentales en la esfera internacional, regional y nacional.

Frente a este panorama, el neoconstitucionalismo exige activamente la fuerza normativa de la constitución, como punto de conexión entre el derecho internacional de los derechos humanos y los ordenamientos jurídicos positivos nacionales, imagina la constitución como

el depósito cultural en movimiento no sólo de reglas jurídicas, sino también de principios e incluso valores constitucionalizados que tienden el puente entre moralidad y derecho a la hora de interpretar y aplicar el ordenamiento jurídico, o a la hora de decidir políticas del derecho. De ahí que exija el filtrado constitucional de todas las decisiones legislativas, gubernamentales, administrativas y judiciales para lograr la eficacia de los derechos fundamentales que hacen a la dignidad y libertad de las personas.

Pero más allá de estos trazos gruesos comunes, no se trata de un modelo consolidado ni tampoco homogéneo en su justificación teórica, que es además variable en función de los contextos históricos y sociales. Pensemos por ejemplo, en la ponderación de valores o bienes constitucionales en una situación concreta. No existe la teoría que resuelva el amplio abanico de situaciones, contextos y casos. Todo depende entonces de la relación entre el contenido constitucional del ordenamiento jurídico positivo, de la comunidad de los intérpretes (legisladores, jueces, gobiernos, abogados, etc.) de las circunstancias históricas y políticas, etc. Por eso en este apartado sólo nos proponemos realizar una introducción al neoconstitucionalismo, dar una idea de su impacto en el estado de derecho contemporáneo y rescatar esta apertura y relacionalidad entre derecho, cultura y moral que va más allá del positivismo decimonónico.

VI.6.2.2. Principales aspectos del neoconstitucionalismo

Para ubicar de qué estamos hablando cuando mencionamos el neoconstitucionalismo, debemos tener en cuenta, como lo hace Paolo Comanducci dos aspectos fundamentales del mismo:

- a) Como conocimiento, el neoconstitucionalismo puede analizarse en tanto que teoría, metodología y también tiene un aspecto ideológico. Presupone de forma normativa cómo debe ser el modelo constitucional.
- b) Como práctica constitucional, refleja el funcionamiento de unos sistemas jurídico políticos que satisfacen en mayor o menor medida, es decir de forma relativa, las descripciones del neoconstitucionalismo como teoría y sus requisitos como ideología. Es el análisis crítico de una práctica que realiza parcialmente el modelo neoconstitucional.

Como teoría del derecho, el neoconstitucionalismo aspira a describir los logros de la constitucionalización del orden jurídico. Para ello reconstruye un modelo de sistema jurídico resultante de la profundización de dicho proceso de constitucionalización, es decir de regulación y racionalización jurídica del poder político, social y la administración estatal, caracterizado por las siguientes notas distintivas:

- La constitución dirigente e “invasora”. La constitución es la fuerza de imperatividad normativa, el conjunto de normas supremas de conducta dirigidas a los órganos de poder del estado (competencias) y a las personas (derechos y obligaciones) . Se trata de acentuar lo que en materia de principios de derecho constitucional se llama la supremacía constitucional (es decir, la ubicación en el punto de mayor jerarquía de la pirámide jurídica reservada a las normas de rango constitucional, por ej. arts. 5, 31, 28 de la Constitución Argentina).
- La positivización de un catálogo de derechos fundamentales y garantías en el nivel constitucional y en conexión con el derecho internacional universal y regional de los derechos humanos. Por ejemplo, el 75 inc. 22 párrafo 2 de la Constitución Argentina

incorpora con jerarquía constitucional una serie de instrumentos internacionales, universales y regionales de derechos humanos, generando un “bloque de constitucionalidad”. Para el neoconstitucionalismo la máxima jerarquía normativa de los derechos es una de sus mayores garantías a la hora de juzgar la validez de las normas inferiores y la incorporación en el nivel constitucional de instrumentos de derecho universal y regional de derechos humanos (tratados, declaraciones, protocolos) exige control de constitucionalidad y de convencionalidad de las normas inferiores del ordenamiento.

- La distinción entre principios y reglas. La constitución contiene no sólo reglas (normas jurídicas en una terminología tradicional), sino también principios e incluso valores en las versiones del neoconstitucionalismo que enfatizan más la conexión entre derecho y moral. Así, Guillermo Peña Freire sostiene que, “la presencia en la constitución del sistema de valores fundamentales que han de constituir el orden de la convivencia política, e informar el ordenamiento jurídico, convierte a la constitución en una norma cualitativamente distinta del resto de las normas que conforman el ordenamiento jurídico...”. Entre nosotros, Germán Bidart Campos, por ejemplo, incluye los valores entre los contenidos fundamentales de la constitución que sirven de guía interpretativa de la misma: ellos, junto a los principios, forman un puente entre legalidad y legitimidad. Es decir que la constitución entendida como “superley” enmarca también las deliberaciones acerca de y los juicios sobre la legitimidad de la práctica política y constitucional, además de los de validez jurídica.

- Las peculiaridades de la interpretación constitucional respecto de la interpretación legal. Esa realidad en conexión histórico cultural, plena de principios y valores que es la constitución, impacta sobre la actividad interpretativa del ordenamiento jurídico que no puede entenderse válido ni pretender ser completo sino concreta en sus distintos niveles de creación-aplicación el mandato constitucional. De ahí que muchos autores neoconstitucionalistas compartan la idea de la legitimidad de la actividad de los jueces al interpretar y aplicar la constitución, pese a ser un poder contramayoritario.

De esta forma, la teoría neoconstitucionalista se presenta como alternativa a la teoría iuspositivista tradicional que ya no reflejaría la situación real de los sistemas jurídicos constitucionalizados. Este deslizamiento, se produce al menos en tres aspectos de la teoría positivista: el estatalismo, el legicentrismo, y el formalismo interpretativo.

El estatalismo porque el estado aparece racionalizado y vinculado jurídicamente por el derecho de los derechos humanos a nivel constitucional e internacional. El Estado ya no sería el máximo enunciador normativo. Como lo explica Gil Domínguez, “como mínimo, la constitución crea un referente indisponible de legitimidad para el ejercicio del poder político”. El legicentrismo porque la ley como fuente privilegiada del derecho cede ante la fuerza normativa de la constitución (superley), y ante los compromisos de derecho internacional universales y regionales que los estados asumen al ratificar y obligarse por tratados internacionales de derechos humanos. El formalismo interpretativo, porque ya no cabe hacer una interpretación solamente formal de las leyes y las normas inferiores, es decir que se presume su validez si han sido creadas por el procedimiento y órgano correcto, sino que ahora hay que pasar todas las normas jurídicas por un test de constitucionalidad que exige parámetros de validez sustancial (contenidos) y no sólo formal. De forma tal que, de la interpretación concebida como una mera fórmula de determinación textual proveniente de una voluntad unívoca y homogénea (la soberanía del legislador), se pasa

a la interpretación como una combinación de principios, valores y métodos en orden a integrar los textos en el proceso de aplicación del derecho.

El neoconstitucionalismo adopta como objeto de investigación, el modelo descriptivo de la constitución como norma, por tal, entiende un conjunto de reglas jurídicas positivas, contenidas en un documento o consuetudinarias, que son, respecto a otras reglas jurídicas, fundamentales (y por tanto fundantes del entero ordenamiento jurídico y/o jerárquicamente superiores a las otras reglas. Además se les atribuye un contenido axiológico: es decir su carácter fundante y superior se debe a que tienen determinados contenidos a los que se atribuye un valor especial). Se diferencia parcialmente del constitucionalismo clásico por acentuar mucho más el objetivo de garantizar los derechos fundamentales, que el de limitar el poder estatal. Este cambio de énfasis se debe a que el estado democrático contemporáneo, a diferencia de aquél al que se oponía el constitucionalismo clásico, no es más visto con temor y sospecha. Propugna entonces la defensa y ampliación del proceso de constitucionalización, más que describirlo. Destaca la exigencia de que las actividades del legislativo y del judicial estén directamente encaminadas a la concretización, la actuación y la garantía de los derechos fundamentales previstos en la constitución.

Desde el punto de vista metodológico, el neoconstitucionalismo puede entenderse si se lo contrasta con el positivismo metodológico, siguiendo el célebre análisis de Bobbio, cuando afirma que es posible identificar y describir el derecho como es, y distinguirlo por tanto del derecho como debería ser. Sostiene la tesis de la no conexión necesaria entre derecho y moral e incluso la conveniencia de estudiar de esa forma el derecho, desde un punto de vista exclusivamente interno.

El neoconstitucionalismo sostiene, por el contrario, la tesis de la conexión necesaria, justificativa entre derecho y moral. En última instancia, cualquier decisión jurídica y en especial, la decisión judicial, está justificada por su deriva de una norma moral. No cualesquiera normas morales, sino aquellas conectadas con el orden jurídico positivo a través de los principios y valores constitucionalizados. Los principios del derecho, operarían tal puente entre la moral objetiva y el derecho positivo. De forma tal, que como lo sostiene Dworkin, en la interpretación judicial y dependiendo de la pericia del juez, puede hallarse la decisión correcta para el caso. Incluso para los llamados “casos difíciles”, que suponen la necesidad de ponderar derechos concurrentes, normas contradictorias, etc.

De ahí la importancia de la función judicial y la discusión que se abre acerca de su justificación teórica. En efecto, es un poder judicial activo el que, por un lado, realiza la adecuación entre bienes y principios constitucionales y la multiplicidad de circunstancias fácticas que se producen en los casos judiciales, y por el otro; realiza el “filtrado constitucional” de las prácticas legislativas y administrativas tanto en cuanto a su contenido, como a su forma. Esta discusión envuelve en polémicas a muchos de los autores ya que al ser el poder judicial de carácter contramayoritario, al que se reclama una actividad que excede en mucho la que le correspondía en la teoría clásica del estado de derecho, se hacen evidentes las tensiones entre los componentes democráticos (mayoritarios) y constitucionales (vinculantes incluso para las mayorías electorales), del estado contemporáneo.

Otro aspecto a destacar, y que ha destacado Gustavo Zagrebelsky, corresponde al carácter dúctil del derecho desde esta perspectiva, en efecto, los valores y principios constitucionales permiten la interpretación dinámica históricamente y pluralista, es decir, abierta a los cambios en la política constitucional y en la valoración moral de la comunidad. A esta

posibilidad de flexibilidad y apertura Zagrebelsky la ha denominado como una dogmática constitucional “líquida” o “flúida” “...que pueda contener los elementos del derecho constitucional de nuestra época, aunque sean heterogéneos, agrupándolos en una construcción necesariamente no rígida que dé cabida a las combinaciones que deriven no ya del derecho constitucional, sino de la política constitucional... El único contenido sólido que la ciencia de una constitución pluralista debería difundir rigurosa y decididamente contra las agresiones de sus enemigos es el de la pluralidad de valores y principios”.

Robert Alexy, por ejemplo, desde la experiencia alemana contemporánea, en el desarrollo e interpretación de su constitución, la Ley Fundamental de Bonn (LF), enfatiza la centralidad de los derechos fundamentales y ejemplifica desde los mismos el funcionamiento del modelo (neo)constitucional. Las características que adoptan dichos derechos en el ordenamiento jurídico alemán son:

- Máximo rango o jerarquía al estar reconocidos en la propia LF;
- Máxima fuerza jurídica (el artículo 1.3 de la LF dispone que los derechos fundamentales vinculan como derecho directamente vigente al Legislativo, Ejecutivo y Judicial). La justiciabilidad plena de todos los derechos fundamentales en la tradición constitucional de la República Federal Alemana, rompe tajantemente con la práctica de distinguir entre normas programáticas y operativas: “con una sola disposición en la Constitución no controlable judicialmente se abre el camino para la pérdida de su obligatoriedad”. Ello a través de un control de constitucionalidad concentrado, ejercido por el Tribunal Constitucional, que se extiende sobre los tres poderes;
- Máxima importancia del objeto. Ello porque a través de los derechos fundamentales se decide sobre la estructura básica de la sociedad, que apunta, en el modelo alemán, a grandes rasgos hacia una sociedad liberal con componentes solidaristas, conocida como “economía social de mercado” y que se ha correspondido con el desarrollo del denominado estado de bienestar social en el contexto de pleno empleo y crecimiento económico de la República Federal Alemana posterior a la Segunda Guerra mundial. Este modelo de “economía social de mercado” aparece entonces, desde el punto de vista jurídico político, estructurado a partir de los derechos fundamentales constitucionalizados;
- Máximo grado de indeterminación, dado el carácter “sumamente sucinto, lapidario y vacío de las declaraciones del texto constitucional... Hoy en día no se puede colegir lo que representan los derechos fundamentales a partir del sucinto texto de la Ley Fundamental, sino sólo a partir de los 94 volúmenes de sentencias del Tribunal Constitucional Federal...”. Este máximo grado de indeterminación es resuelto en cada caso por la actividad interpretativa del Tribunal Constitucional Federal lo que replantea el problema del carácter contramayoritario de dicho órgano, y el de su legitimación democrática a la luz no sólo del análisis teórico, sino también del art. 20. 2. 1 de la Ley Fundamental alemana: “Todo poder público emana del pueblo”.

Esta última característica hace entonces, en su conexión con las anteriores, que al interior del neoconstitucionalismo, la relación entre derechos fundamentales y democracia sea problemática. Alexy propone como solución el siguiente canon interpretativo: se debe interpretar los derechos fundamentales de modo que protejan lo que todos los ciudadanos consideran tan importante como para que no pueda ser confiado a la mayoría

parlamentaria simple. De este modo el principio democrático se reconciliaría en un plano más elevado con los derechos fundamentales.

Pero como el propio Alexy reconoce, esta propuesta no deja de plantear problemas: lo que la ciudadanía considera importante depende de su “concepción del mundo” y esta varía significativamente en cada persona y entre grupos sociales. El “hecho del pluralismo” es irreductible y es al mismo tiempo, un bien deseable y merecedor de tutela en sí mismo.

Pero entonces la interpretación constitucional de los derechos fundamentales no puede basarse en las plurales concepciones morales de los ciudadanos. Una vez más, la solución del problema se encuentra en la diferencia entre moral individual y ética pública, ya que no es lo mismo responder ¿cómo quiero vivir? a hacerlo frente a la pregunta ¿cómo queremos vivir? La respuesta a la segunda pregunta pasa por una concepción moral pública que pone de manifiesto una representación común sobre las concepciones justas de cooperación social en un mundo marcado por el hecho del pluralismo. Es lo que John Rawls denomina consenso superpuesto (*overlapping consensus*) “A lo largo de estas observaciones he supuesto que en una sociedad casi justa hay una aceptación pública de los mismos principios de justicia,... Puede haber en efecto, diferencias considerables entre las concepciones de justicia de los ciudadanos, siempre que estas concepciones conduzcan a juicios políticos similares, y ello es posible ya que premisas diferentes pueden producir una misma conclusión. En este caso existe lo que llamaré consenso traslapado en vez de consenso estricto”.

Hay que plantearse entonces, qué es lo que ciudadanos racionales con concepciones del bien distintas consideran como condiciones de cooperación social justa tan importante como para que deba excluirse su disposición por parte del poder legislador. Aquí viene para Alexy la legitimación del Tribunal Constitucional, que complementa la representación política con una representación argumentativa de la ciudadanía. Es decir, el Tribunal Constitucional se legitima, para este autor, por medio de su interpretación argumentativa que preserva el marco de cooperación social básico consensuado, que permite la coexistencia de principios del bien diferentes y plurales, a través de la solución de conflictos entre el estado y los particulares o entre los particulares mismos, en los que colisionan principios y reglas que hacen a la garantía de los derechos fundamentales. Alexy cita al Tribunal Constitucional Federal: “La interpretación, singularmente la del Derecho Constitucional, presenta el carácter de un discurso en el que no se ofrece, ni siquiera con una labor metodológicamente impecable, nada absolutamente correcto bajo declaraciones técnicas incuestionables, sino razones hechas valer a las que le son opuestas otras razones para que finalmente las mejores hayan de inclinar la balanza”. De esta forma, (en manera similar a Jürgen Habermas), se inclina por centrar en la posibilidad de la argumentación pública en varios niveles entre el Tribunal Constitucional, el Legislador, la opinión pública, y la ciencia jurídica, el nervio del neoconstitucionalismo en el Estado de Derecho contemporáneo y la posibilidad de superar la tensión entre democracia mayoritaria y derechos fundamentales.

VI.6.3. Garantismo jurídico

VI.6.3.1. Introducción

Cabe aclarar que con el término “garantismo” se reproduce el fenómeno de la polisemia de los conceptos políticos. Pese a la relativamente breve historia del mismo, si lo comparamos con conceptos políticos clásicos pero actuales, como por ejemplo, “democracia”, creo que pueden ya registrarse cuatro usos del significante “garantismo”.

En un sentido amplio y vulgarizado, se utiliza la expresión “garantismo jurídico”, o “garantismo penal” en el debate actual sobre la seguridad en Argentina y América Latina.

Se denominan posiciones “garantistas” en general, a aquellas que enfatizan que las causas del aumento de la criminalidad tienen que ver con condiciones sociales injustas y que aumentar la represividad de los sistemas penales, dificultar el ejercicio de ciertas garantías procesales, aumentar las penas constituye una política difícilmente justificable. Desde esta postura esa política criminal descansaría nada más que en paliativos en el corto plazo que atacan los efectos sociales generados por causas más profundas, y ello sin necesidad de haber leído, ni de conocer la doctrina elaborada por Luigi Ferrajoli a propósito de las garantías jurídicas del derecho penal en su obra prima: *Derecho y razón*. Por lo tanto, en este sentido el garantismo tendería a la minimización y racionalización del ejercicio del poder punitivo del estado.

Luego están los sentidos que el propio creador, le atribuye al término. El primero, que estaría en la antípoda de la escala de especificidad y concreción, respecto al anterior: habla de “garantismo” como modelo normativo del derecho penal, es el sentido que tienen algunas de las obras de Luigi Ferrajoli, especialmente toda la parte primera de *Derecho y Razón* y todo el amplísimo debate que sus posiciones han generado entre los cultores doctrinarios y los operadores jurídicos prácticos de esa rama del derecho.

El segundo sentido que Ferrajoli asigna a la teoría garantista, constituye una teoría crítica del derecho, en términos de una exigente definición de la validez y sus relaciones con la vigencia y la eficacia jurídica. Y que se basa en el enjuiciamiento crítico de la divergencia entre deber ser y ser en el derecho, entre derecho válido y derecho efectivo, uno y otro vigentes. Es decir, se mantiene en el punto de vista interno al orden jurídico.

La tercera acepción ferrajoliana (que es la cuarta y última en el inventario que propongo), designa una filosofía política, al mismo tiempo que una crítica externa del funcionamiento del derecho y del Estado de Derecho, a los que impone la carga de la justificación externa de su legitimidad. Se trata de la tensión entre ser y deber ser del derecho. Este significado del garantismo entronca, en los términos del propio Ferrajoli, “con el pensamiento ilustrado y de la “ciencia de la legislación” por él elaborada en los orígenes del moderno estado de derecho; y es común, por otra parte, a toda perspectiva no conservadora, sea reformista o revolucionaria”. Ferrajoli postula el principio democrático: el Estado y el derecho, en tanto que construcciones artificiales, tienen su razón de ser y su fundamento en la satisfacción de los valores “prejurídicos”, como son los intereses y las necesidades individuales y colectivas.

El punto de vista externo es el “de abajo”, o *ex parte populi*, frente al que homologa o disuelve la distinción entre punto de vista interno y externo (sea en nombre de algún iusnaturalismo, sea en nombre del positivismo vulgar), que es formulado “desde arriba” y *ex parte principii*. Las diversas doctrinas políticas autoritarias que eliminan el punto de vista externo de legitimación o lo calcan del punto de vista interno, tienen en común el carácter autoritario y la autofundamentación y la autojustificación del derecho y el estado como valores y fines en sí mismos. Nos interesa hablar de garantismo en los dos últimos sentidos, como un paradigma crítico que tiene consecuencias políticas muy importantes y que está estrechamente vinculado con las preocupaciones que entran dentro del campo de análisis del Derecho Crítico.

VI.6.3.2. Biografía intelectual: búsqueda de un paradigma jurídico crítico que al mismo tiempo conserve la pretensión de cientificidad

Nacido en Florencia en 1940, Luigi Ferrajoli ha ejercido como juez entre 1967 y 1975. Desde 1970 es profesor de Filosofía del Derecho y de Teoría General del Derecho en la Universidad de Camerino. Ferrajoli aparece, a principios de los años 70, vinculado con un movimiento que tuvo mucho predicamento dentro de los operadores jurídicos italianos el llamado “Movimiento del Uso Alternativo del Derecho” en Italia, algunos de cuyos más conocidos integrantes como Pietro Barcellona, Giuseppe Coturri, Salvatore Cenesse, integrarían también la agrupación de jueces “Magistratura Democrática”, son juristas vinculados a la defensa de los derechos humanos y a la lucha contra la corrupción en general.

Por esos años, el aparato conceptual que utilizaban todos estos juristas era la crítica marxista del campo jurídico, había que interpretar el derecho a favor de las clases trabajadoras y populares de la sociedad. Partían de la certidumbre de que el derecho no era neutro, sino que respondía a determinados intereses de clases y, que por lo tanto, los jueces democráticos debían interpretar el derecho a favor de los más débiles. Para ello además, contaban con el reconocimiento jurídico de la centralidad social del trabajo asalariado declarado en la constitución italiana de postguerra, denominada expresamente como “república democrática y social de los trabajadores”.

Sin embargo, el traslado del conflicto de clases directamente al interior del campo del derecho iba a empezar a experimentar límites de difícil superación en los marcos teóricos y prácticos de los juristas alternativos. En primer lugar, si el derecho en tanto que práctica, como toda relación social, se transformaba en un escenario más de los antagonismos sociales, se perdía toda pretensión de un horizonte de generalidad, agregación de intereses y superación institucional de los mismos. En segundo lugar, y como corolario lógico del anterior, planteadas las cosas así, era mucho más factible que los operadores jurídicos, dadas las inercias de su formación e intereses sociales, se inclinaran por el uso del derecho a favor del poder y el orden establecidos.

De todo este grupo de operadores jurídicos, Ferrajoli, profundamente influido por la escuela iusanalítica de la filosofía del derecho italiana y por el positivismo jurídico, fue tal vez el que más se preocupó por dar sistematicidad y coherencia a una teoría jurídica científicamente bien fundada, pero que al mismo tiempo mantuviera sus postulados críticos.

La filosofía iusanalítica italiana, basada en la aplicación al mundo jurídico de la filosofía del lenguaje de Wittgenstein, especialmente del primero, del “Cuaderno Azul y Marrón”, hacía también suyos los postulados del empirismo lógico y del positivismo jurídico de Hans Kelsen. Sus iniciadores en los años 50 fueron Norberto Bobbio y Uberto Scarpelli.

Los objetivos iniciales de esta tendencia iusfilosófica eran: a) construir una metateoría o epistemología jurídica, un conocimiento de la teoría del derecho y del estatuto científico de sus conceptos, b) el análisis (empírico/descriptivo) del uso del lenguaje de los operadores jurídicos en la construcción de conceptos legales y jurisprudenciales, con el fin de erradicar la ambigüedad, las incoherencias y las lagunas del orden jurídico. En ambas pretensiones la escuela receptaba los postulados kelsenianos de neutralidad valorativa de la teoría jurídica y de sistematicidad, completitud del orden jurídico, respectivamente. Pero actualizaba los instrumentos metodológicos a través del análisis del lenguaje jurídico, tanto teórico como práctico. Pero la crisis de esta escuela se hizo evidente a principios de los años 70. Varios fueron los factores que incidieron en ella:

a) En primer lugar, la crisis de la noción de neutralidad valorativa del derecho y de pureza de la teoría jurídica. Aquí el aspecto negativo de la crítica de los alternativistas del derecho tuvo un efecto corrosivo. La constatación de que los conceptos de los legisladores, jueces y operadores jurídicos en general están profundamente influidos por valoraciones y por lo que genéricamente se puede llamar “una política del derecho”, hizo que las aguas se dividieran entre quienes cayeron en una especie de realismo positivista por el que los fundamentos del derecho eran en última instancia exteriores al mismo (no hay que olvidar que el propio Norberto Bobbio empieza a interesarse mucho más por la teoría política, pasando de hecho a ser catedrático de dicha disciplina en la Universidad de Turín, en 1972), y quienes continuaron postulando y practicando la filosofía del derecho como conocimiento de segundo nivel, analítico y descriptivo del uso del lenguaje por parte de los operadores jurídicos, como es el caso de Uberto Scarpelli.

b) La pretensión de completitud, coherencia y sistematicidad del orden jurídico se ve afectada por la historicidad del derecho, que es un artificio, “un mundo de signos producidos por actos lingüísticos expresados por actores institucionales (legisladores, jueces y funcionarios) y de significados asociados a ellos por los intérpretes, sean éstos operadores jurídicos o juristas”. Este carácter artificial e histórico del derecho, se visualiza mejor en coyunturas de crisis de legitimidad como la de principios de los años 70 en Italia, no por casualidad contemporánea de la emergencia del Uso Alternativo del Derecho y de la crisis de la filosofía iusanalítica italiana. Esa crisis de legitimidad, es también y al mismo tiempo, crisis de los fundamentos de la legalidad.

c) Para que esta teoría italiana del derecho iusanalítica, pudiera satisfacer sus exigencias epistemológicas debía influir sobre la práctica (el uso y la construcción de conceptos jurídicos) de los operadores (legisladores, jueces, funcionarios, etc.), lo que no consiguió. La autonomía y la distancia del ejercicio jurídico respecto a la teoría nunca fueron superadas. Los juristas siguieron practicando su “arte” con independencia de las prescripciones acerca de cómo sistematizar y reducir la ambigüedad del derecho positivo, emanadas desde la academia. En este panorama, Ferrajoli traza una ruta de navegación que intenta hacerse cargo y superar las debilidades del paradigma analítico positivista y del uso alternativo del derecho, manteniendo al mismo tiempo sus compromisos tanto con el positivismo jurídico, como con una interpretación crítica y comprometida del papel social del derecho y sus profesionales.

En esa tesitura produce, en 1970, una obra poco conocida en la Filosofía del Derecho argentina y latinoamericana, pero que está profundamente influida por la escuela analítica y la teoría del lenguaje de Wittgenstein, que es la *Teoria Assiomatizzata del Diritto*. Recientemente, retomando y completando dicha empresa, Ferrajoli ha presentado los tres volúmenes de su monumental obra “*Principia Iuris*. Teoría del derecho y de la democracia” (2011), donde vuelve a presentar su teoría general del garantismo esta vez acompañada de las definiciones y postulados axiomáticos correspondientes. En esas obras, Ferrajoli desarrolla un armazón lógico, una argumentación en términos de lógica jurídica que le permite construir la teoría del garantismo discutiendo con la teoría pura del derecho de Hans Kelsen, la teoría de derecho de Hart, o el positivismo jurídico de Norberto Bobbio dentro de su propio terreno, pero manteniendo al mismo tiempo los postulados críticos de un derecho garantista.

El concepto iusfilosófico fundamental, a través del que Ferrajoli consigue mantener esas exigentes pretensiones teóricas, no es otro que el de la validez jurídica. Según la

concepción prevaleciente acerca de la misma entre los máximos expositores del positivismo (Kelsen, Hart, Bobbio), la validez de las normas se identifica, independientemente de su contenido, con su existencia. O sea, su pertenencia a un cierto orden jurídico, determinada por su conformidad con las normas que regulan su producción de ese mismo ordenamiento. Estas normas, de jerarquía superior (la imagen piramidal del derecho donde las normas inferiores derivan su validez de las superiores), establecen las competencias y los procedimientos para crear otras normas de menor generalidad. Estas últimas se presumen validas y vigentes si han sido sancionadas por el órgano competente y el procedimiento previsto en las normas de la escala o grado superior. Sin embargo, para Ferrajoli este concepto de validez formal es insuficiente para comprender el derecho sobre la producción del derecho, que en las sociedades contemporáneas incorpora las exigencias del constitucionalismo, vinculantes para los legisladores, los gobernantes, los funcionarios y los jueces. Más allá de la mera idea de legalidad formal, el constitucionalismo supone una pretensión de validez sustancial, vinculante para los contenidos de las normas subconstitucionales. “En efecto, el sistema de las normas sobre la producción de las normas –habitualmente establecido en nuestros ordenamientos con rango constitucional– no se compone sólo de normas formales sobre la competencia o sobre los procedimientos de formación de las leyes. Incluye también normas sustanciales, como el principio de igualdad y los derechos fundamentales, que de modo diverso limitan y vinculan al poder legislativo excluyendo o imponiéndole determinados contenidos”. De esta manera, según Ferrajoli, una norma (por ejemplo, una ley que viola el principio constitucional de igualdad), por más que tenga existencia formal o vigencia, por haber sido creada por el órgano competente y el procedimiento prescripto, puede ser inválida y como tal susceptible de anulación por su incoherencia con los contenidos prescriptos a nivel constitucional.

Esta contradicción intentó ser resuelta en el paradigma positivista legalista (o “paleopositivismo” en términos de Ferrajoli), por medio de una presunción de validez formal que incluía los principios de que la ley posterior deroga tácitamente a la anterior y de la prevalencia de las leyes especiales sobre las generales. Admisible entre normas de igual jerarquía, esta solución no resulta posible en caso de conflicto entre normas constitucionales y normas legales, no superable por vía interpretativa, sino sólo a través del “filtrado constitucional” de las normas inferiores y su declaración de inconstitucionalidad, sin la cual la contradicción permanece junto a la existencia de normas invalidas. Esta concepción “paleopositivista” de la validez jurídica constituye una grave confusión de las formas con el contenido de las normas jurídicas, que ha desarmado al positivismo jurídico acrítico frente a la arbitrariedad del poder que fija los contenidos del derecho. En realidad y en esencia, el Estado de Derecho ha sido y ha de seguir siendo, una continua construcción de técnicas de garantías que suponen una doble sujeción del derecho al derecho, y del poder al derecho.

Al decir del propio Norberto Bobbio (en el prólogo de *Derecho y razón*), esta operación ferrajoliana traslada la tensión entre derecho positivo y derecho natural al interior del ordenamiento jurídico positivo y del estado de derecho, ahora como tensión entre ser y deber ser del derecho positivo mismo. Y esto, por medio de una concepción exigente de validez que debe entenderse en su dimensión sustancial: coherencia con respecto a los contenidos prescriptos por las constituciones y validez formal, es decir, vigencia y existencia por haber sido creadas las normas subconstitucionales de acuerdo al órgano, su esfera de competencia y los procedimientos prescriptos por la constitución. Lo que debe presumirse del orden jurídico es su carácter congénitamente incoherente e incompleto, y por lo tanto

regularmente sometido a grados importantes de invalidez, en tanto el derecho es como vimos, una construcción humana y artificial imperfecta, pero por eso mismo, perfectible. De ahí que la teoría y práctica del derecho tenga un doble aspecto, empírica-descriptiva del ser del derecho en cuanto a su validez sustancial y formal, y crítico-proyectiva en cuanto intenta cerrar la brecha entre ser legal y deber ser constitucional en el derecho por medio de la aplicación y creación de las correspondientes técnicas jurídicas de garantía. Así se desprende que el derecho sea concebido también y consecuentemente como un sistema de garantías.

De esta forma, el Garantismo Jurídico constituye una perspectiva crítica de las Ciencias Jurídicas, que viene a agregarle a la racionalidad formal de Kelsen una racionalidad material que tiene que ver con los contenidos: derechos fundamentales y garantías. La argumentación garantista va a tener consecuencias en cuatro aspectos teóricos fundamentales. En primer lugar, y por todo lo ya adelantado, en la teoría del Derecho y del Estado de Derecho; en segundo lugar, en la comprensión de los derechos fundamentales y la teoría política de la democracia; en tercer lugar en todo lo que tiene que ver con la interpretación de la Ley y el papel de los Jueces y, en cuarto lugar, en la construcción de una filosofía político-jurídica crítica, con notables implicancias prácticas en cuanto a la responsabilidad social y pública de los operadores jurídicos.

VI.6.3.3. El punto de vista externo: el garantismo como teoría “heteropoyetica” del Estado y del Derecho

Desde el punto de vista filosófico-político, el garantismo se ubica entre aquellas teorías para las que el derecho y el estado se justifican solamente como males menores, como instrumentos de realización de los derechos fundamentales. A diferencia de las teorías del estado-fin, autorreferenciales, para el garantismo el Estado es un mal necesario que encuentra justificación fuera de sí mismo en los derechos fundamentales de las personas. El garantismo permite la crítica y deslegitimación externa de las instituciones, al partir de la separación y no confusión entre los pares derecho y moral, validez y justicia. La opción garantista se opone a la auto-justificación del Estado y del Derecho como valores en sí, o a su confusión con valores ontológicos y metajurídicos. Por el contrario, sostiene su justificación como instrumento oneroso o necesario de tutela de intereses vitales de los ciudadanos. Se trata, como dice Ferrajoli, de un punto de vista “externo”, y “desde abajo”: *ex parte populi*, de la sociedad y las personas que la componen, considerados ellos mismos como fines y valores con respecto a los cuales el estado es sólo un medio instituido para su tutela.

En contraste, deben considerarse “autopoyéticas”, todas las doctrinas de legitimación desde arriba. Desde las premodernas que legitimaban el poder político en su derivación de entidades metafísicas y metahistóricas, hasta las modernas teorías seculares de cuño idealista o ético positivista, que actualizan, cada una a su manera, la doctrina hegeliana del estado ético. Todas estas ideologías, asumen el principio de legalidad no sólo como ordenador jurídico interno, sino también como principio axiológico externo, calcando la legitimidad política sobre la legalidad jurídica y confiriendo a las leyes valor en sí mismas (y no sólo validez o vigencia jurídicas), impuado apriorísticamente a su forma (positivismo ético), o peor aún a su fuente (soberano, sea que se atribuya tal carácter al *duce*, al partido, o al pueblo entendido como cuerpo homogéneo y unitario). Además suelen ir acompañadas de visiones organicistas del estado idealizado como personificación de toda la sociedad

y como depósito de “la” racionalidad, valores e intereses sociales. Confunden derecho y moral, ser y deber ser, siendo incapaces de distinguir el punto de vista interno del punto de vista externo, reduciendo la sociedad y las personas al estado. A conclusiones similares llegan las teorías “realistas” o de la “razón de estado”. La pérdida del punto de vista ético-político externo, independiente y en tensión con el punto de vista jurídico interno, se resuelve en la negación de la legitimidad del punto de vista autónomo de los individuos y las plurales subjetividades sociales, y por consiguiente, en una doctrina de la ausencia de –o la tendencia a– debilitar los límites y vínculos del poder del estado.

Por el contrario, para Ferrajoli, el garantismo comparte un parecido de familia y debe ubicarse entre aquellas teorías que llama “heteropoyéticas”: en esta perspectiva la legitimación política del estado sólo puede provenir desde afuera y desde la sociedad, entendida como “suma heterogénea de personas, de fuerzas y de clases sociales”.

En sentido genérico y no específico, Ferrajoli atribuye al garantismo el carácter de una teoría política “personalista”, pero al mismo tiempo “utilitarista”, veamos: “Punto de vista externo o de abajo quiere decir sobre todo punto de vista de las personas. Su primacía axiológica, en consecuencia, equivale a la primacía de la persona como valor, o sea, del valor de la persona, y, por tanto, de todas sus específicas y diversas identidades, así como de la variedad de puntos de vista externos expresados por ellas”.

Por otro lado, el utilitarismo de la perspectiva garantista, estaría dado por la consideración del derecho y del estado como artificios, construcciones creadas por y para las personas: “Lo natural, de por sí, no es el estado y el poder, sino las personas y sus necesidades vitales; mientras que lo artificial, no es la libertad y la vida, sino sus garantías jurídicas y en general los poderes y los deberes instituidos por las normas positivas para tutelarlos y/o limitarlos”. Los derechos fundamentales o “fundantes” de la razón de ser del estado y del derecho, se constituyen en la modernidad primero a través del iusnaturalismo racional y luego como primacía o prius axiológico secularizado, como parámetros externos y objetivos de su organización, delimitación y disciplina funcional.

VI.6.3.4. La teoría de los derechos fundamentales y de la democracia en el garantismo

Para Ferrajoli, la igualdad que pregona el Estado de Derecho no es una mera igualdad jurídica formal, sino que es una igualdad en el ejercicio de los derechos fundamentales; somos iguales en la medida de que podemos gozar igualmente de los derechos fundamentales. Se configura como un principio de igualdad compleja, que incluye las diferencias personales que hacen a la individualidad y la pluralidad y excluye las diferencias en tanto que desigualdades sociales que obstaculizan la vida, la supervivencia y el desarrollo de la personalidad. Es decir, un principio de igualdad en derechos que corresponden a todos y a todas que protege las diferencias, al mismo tiempo que combate las desigualdades sociales.

Ferrajoli considera fundamentales a todos aquellos derechos subjetivos que corresponden universalmente a todos los seres humanos en cuanto personas o ciudadanos con capacidad de obrar; entendiendo, a su vez, como “derecho subjetivo” cualquier expectativa positiva (de prestaciones), o negativa (de no sufrir lesiones) adscrita a un sujeto por una norma jurídica. El criterio de “universalidad” es entendido por Ferrajoli en sentido formal o estructural, basándose en el carácter universal de su imputación a todas las personas, independientemente de los valores, los intereses y las necesidades que ellos tutelan. Los derechos fundamentales son, entonces, aquellos derechos que pertenecen a todos y a cada

uno por igual y que en ese sentido son o tienen una tendencia a la universalidad y, además su carácter fundamental viene dado porque son derechos que deben ser indisponibles para el estado y para el mercado. El Estado no puede decidir que no garantiza estos derechos, o que no va a llevar adelante las acciones positivas necesarias para garantizar esos derechos (en el caso de los derechos que exigen dichas acciones, como los económico-sociales). Estos derechos deben ser indisponibles, en tanto no pueden ser violados ni por el Estado, ni por actores económicos que actúen en el mercado no regulado, y en eso consiste su carácter de “fundamentales”: “estos derechos no son alienables o negociables sino que corresponden, por decirlo de algún modo, a prerrogativas no contingentes e inalterables de sus titulares y a otros tantos límites y vínculos insalvables para todos los poderes, tanto públicos como privados”.

Más aún, Ferrajoli se manifiesta en contra de las tendencias generalizadas a confundir los derechos de libertad, es decir, los llamados derechos “de primera generación” –como la vida, la libertad de asociación, de opinión, de circulación, de manifestación, de pensamiento–, con los derechos patrimoniales en general y el de propiedad individual en particular. .

Si comparamos derechos patrimoniales y derechos fundamentales encontramos las siguientes diferencias sustanciales que impiden mezclarlos en una misma categoría: en primer lugar, los derechos patrimoniales y específicamente el de propiedad individual, no pertenecen a todos y cada uno por igual, sino que son derechos exclusivos; son derechos que se ejercen excluyendo a los demás, *excludendi alios*, esto quiere decir que son derechos que para poder ejercerse tienen que tener una titularidad exclusiva (sea esta individual o colectiva, como en las diversas formas de copropiedad). Por lo tanto, no son derechos universales, es decir, se puede ser propietario o se puede no serlo, con lo cual no se cumple el postulado de igualdad sustancial en derechos.

Una segunda diferencia radica en que los derechos patrimoniales, sean reales o personales, son disponibles, negociables, transables. A diferencia de los derechos fundamentales jurídicamente reconocidos, los patrimoniales pueden acumularse. Los derechos fundamentales, en cambio, no se cambian ni se acumulan. Son indisponibles en un sentido activo, es decir inalienables para su propio titular y también en sentido pasivo, no son expropiables ni limitables por el estado ni por otros sujetos públicos o privados.

VI.6.3.5. Derechos contra poderes sociales salvajes

La primacía del punto de vista externo, no se manifiesta solamente, a la manera del liberalismo, en una perspectiva negativa o defensiva de la autonomía moral y política de las personas. La función garantista del derecho se manifiesta en forma proyectiva en la minimización del poder, que de otro modo tiende, como dice Montesquieu, a transformarse en absoluto.

Pero aquí también, más allá del liberalismo, esta tendencia no está dirigida solamente hacia los poderes públicos (que se expresan en las arbitrariedades políticas, el clientelismo, los abusos de poder policiales y administrativos), sino también a los poderes privados, tal y como se manifiestan en el uso de la fuerza física, en la explotación económica y en las múltiples formas de opresión familiar, de dominio económico y de abuso interpersonal. Se trata de una técnica de maximización de los derechos y la libertad y de regulación y limitación de los poderes sociales.

Los poderes sociales salvajes serían el remanente de absolutismo que habita en nuestras sociedades y sistemas políticos en los resquicios del estado de derecho, sea en forma de relaciones sociales no reguladas por el derecho, sea en la forma de relaciones sociales reguladas por lo que Ferrajoli llama la mera legalidad: “El grado de absolutismo que permanece en un sistema político, aun cuando esté organizado en las formas del estado de derecho, está constituido precisamente por los diversos espacios de poder extra-jurídico que se crean en la sociedad civil fuera del derecho o incluso dentro de las instituciones jurídicas, conforme a normas de mera legalidad que confieren poderes en blanco simplemente designando roles: de padre, patrón, dirigente y otros”.

Trazando una analogía con el garantismo penal, Ferrajoli lo propone como técnica de expansión de los derechos fundamentales y de correlativa minimización de los poderes sociales salvajes y las desigualdades utilizando la legalidad estricta. Es decir, la predeterminación legal rigurosa de los actos que determinan el legítimo ejercicio de cada poder, así como de sus presupuestos, sus formas y sus efectos.

De esta forma, los derechos y sus garantías se configuran como verdaderos contrapoderes, a través de la ampliación del estado de derecho al mayor número de ámbitos de vida y situaciones de poder. Los poderes desordenados que se desarrollan en su interior son “obstáculos de orden económico y social que limitan de hecho la libertad y la igualdad de los ciudadanos” (Art. 3.2 Constitución de la República Italiana).

El desarrollo de la lógica social y democrática del Estado de Derecho se recorta contra el horizonte del estado liberal decimonónico, que Ferrajoli llama “paleoliberal”, o “liberista”, en perspectiva actual. “El estado paleo-liberal, partiendo de la confusión entre libertad y propiedad y entre derechos y poderes, preservó el máximo número de estos ámbitos de la intervención del derecho reservándolos a la “libertad” del ciudadano: sobre todo la fábrica, donde no entraba el derecho; en segundo lugar, la familia, sujeta a la absoluta potestad del padre y, por consiguiente, a las dinámicas de las relaciones internas de fuerza; después los cuarteles, los hospitales, los conventos y todo el abigarrado conjunto de las instituciones totales que formaban, y en parte forman todavía, ordenamientos particulares dentro del ordenamiento general”.

Es posible trazar una fenomenología de los poderes sociales salvajes. En las relaciones interestatales, a causa de la relativa ineficacia del derecho internacional para responsabilizar a los estados, con la consiguiente carencia de límites normativos y de controles jurisdiccionales, donde sobreviven rasgos de la ley del más fuerte y la lógica de la potencia y la intimidación que se contraponen a la paz, la seguridad y los derechos humanos. Pero también en el plano doméstico en la medida que los estados ejercen grados importantes de arbitrariedad y absolutismo: la discrecionalidad burocrática, la hipertrofia de los gobiernos, las tendencias a la irresponsabilidad jurídica y política. Los poderes privados salvajes de las grandes corporaciones económicas, financieras, de los grupos multimediales, que generalmente son *praeter legem*, no suficientemente regulados dada su capacidad de influencia en los ámbitos nacionales, y/o su escala de actuación transnacional, que erosionan a la baja los estándares de derechos económicos, sociales, culturales y ambientales. Los poderes privados *contra legem* de los mercados de violencia oligopólicos para asociaciones delictivas de tráfico de drogas, armas o personas con fines de esclavitud laboral o sexual.

Estos diversos poderes ilegales y extralegales, de escala micro a macro, nacionales e internacionales a veces se contraponen pero más frecuentemente se articulan formando un

entramado de reforzamiento mutuo, desigualdad y violencia social, dado que comparten su carácter tendencialmente absoluto, y su común intolerancia frente al derecho como sistema de límites, vínculos y garantías.

Los contenidos de validez sustancial que Ferrajoli identifica en las normas iusconstitucionales de derechos fundamentales, incorporan al derecho positivo bienes sociales relacionales que son tanto contenido como condición de los derechos. Los poderes sociales salvajes neoabsolutistas, son también tales, porque, al carecer de regulación, o de suficiente regulación de fuente democrática y enmarcada en el paradigma de los derechos humanos, dispuan con éxito la apropiación y resignificación de esos bienes sociales relacionales, o según los casos, directamente los erosionan y niegan.

Receptando esta idea ferrajoliana de la tensión entre derechos y poderes desde las exigencias de nuestra situación regional, podemos afirmar que histórica y estructuralmente el constitucionalismo latinoamericano ha sido y es un constitucionalismo mucho más de poderes fácticos que de derechos y ciudadanías, y esto más allá de la generosidad de las declaraciones constitucionales de derechos.

Roberto Gargarella ha sostenido recientemente que el problema radica en la ordenación de los poderes del estado, “la sala de máquinas de la constitución”, en su conocida metáfora, que al carecer de una estructura democrática deliberativa, no es consistente con la efectividad de las declaraciones de derechos.

Sin descartar la parte de verdad, ni la importancia que este diagnóstico tiene, por nuestra parte agregamos que es también urgente e imperioso echar una mirada más allá de la “sala de máquinas”, para visualizar los poderes fácticos constitucionalmente innominados de carácter neoabsolutista, que dispuan el sentido y consiguen, frecuentemente, apropiarse con éxito los bienes sociales materiales e inmateriales que son contenidos y condición de los derechos. Estos poderes son de diversas clases siguiendo la tipología de poderes que plantea Ferrajoli, pero es evidente que los más relevantes son los poderes corporativos privados no suficiente o eficazmente regulados, como los de las grandes corporaciones económicas y financieras.

Por ejemplificar a título no taxativo algunas de las tensiones que se producen en nuestro contexto entre los derechos a un medio ambiente sano y apto para el desarrollo sustentable, y todos los derechos socioambientales que en este se engloban, por ej. salud, vivienda digna, etc., frente a las corporaciones agro bio tecnológicas o de la gran minería, del derecho humano activo y pasivo a la comunicación, y los en el englobados, pluralidad de fuentes de información, pluralismo cultural y regional, libertad de expresión, por las grandes corporaciones multimediales de carácter oligopólico.

VI.6.3.6. Democracia sustancial y democracia formal

Una ulterior implicancia teórica tiene que ver con la democracia. Estos derechos fundamentales que se ejercen en forma igualitaria porque corresponden a todos y cada uno, universales e indisponibles para los poderes sociales, entrañan una dimensión sustancial de la democracia. Los derechos fundamentales ejercidos en igualdad, no están disponibles para las mayorías políticas ocasionales; estas, que acceden al poder por los mecanismos constitucionales, no pueden decidir si garantizan o no los derechos fundamentales, no pueden decidir que no van a realizar las políticas sociales que garantizan el goce de los derechos económicos y sociales; por ejemplo, no pueden decidir intervenir contra la

garantías constitucionales de la libertad, ni tampoco pueden decidir no intervenir, es decir abstenerse, de garantizar los derechos económicos y sociales que requieren prestaciones públicas y sociales positivas. El contenido sustancial de la democracia, marca una dimensión indisponible e indecidible para las mayorías políticas circunstanciales.

La constitución, entendida como un conjunto rígido de vínculos, límites y deberes para los gobiernos, es decir, derecho sobre la creación del derecho, al establecer derechos fundamentales y sus correspondientes garantías, al mismo tiempo está imponiendo obligaciones de hacer y de no hacer a los gobiernos circunstanciales. “Lo que llamamos constitución consiste precisamente en este sistema de reglas, sustanciales y formales que tiene por destinatarios a los detentadores del poder. Bajo esta perspectiva, las constituciones no representan sólo el complemento del estado de derecho a través de la extensión del principio de legalidad a todos los poderes de imperativos positivos y negativos como su fuente de legitimación, pero también, y diría sobre todo, de deslegitimación. Constituyen, por así decir, unas utopías de derecho positivo, que en cuanto nunca realizables perfectamente establecen, sin embargo, en cuanto derecho sobre el derecho, las perspectivas de transformación del derecho mismo en dirección de la igualdad en los derechos fundamentales”.

Para Ferrajoli, esta es la sustancia del estado constitucional, democrático y social, en tanto que pacto de convivencia basado en la igualdad en derechos. De ahí que recupera el principio de simetría entre derechos de los ciudadanos y los seres humanos y obligaciones de los gobernantes, que estableciera la Constitución del año III de la Revolución Francesa: la declaración de los derechos contiene las obligaciones de los legisladores.

VI.6.3.7. La legitimación democrática sustancial de los jueces y la interpretación de la ley

Sigamos el hilo de la argumentación para ver qué consecuencias tiene este principio de (i)legitimidad democrática sustancial en la interpretación jurisprudencial del derecho y en el papel de los jueces. El rol de los mismos ya no consiste en el análisis de la mera conformidad de los actos jurídicos públicos y privados con la legalidad.

Por el contrario, el papel fundamental de los jueces pasa a consistir en el examen de la conformidad de las leyes y los actos de la administración a la constitución. En las mismas palabras de Ferrajoli, “...se altera el papel de la jurisdicción, que es aplicar la ley sólo si es constitucionalmente válida, y cuya interpretación y aplicación, son siempre, por esto, también, un juicio sobre la ley misma que el juez tiene el deber de censurar como inválida mediante la denuncia de la inconstitucionalidad, cuando no sea posible interpretarla en sentido constitucional”.

Paradójicamente, pese a ser el poder judicial un poder contramayoritario, su actividad se legitima en la medida en que concreta por medio de las garantías jurídicas el contenido sustancial de la democracia. Su independencia de los otros poderes del estado se basa en su función de garantizar la igualdad en el goce de los derechos fundamentales. La legitimación democrática sustancial de los jueces implica una responsabilidad cívica, desconocida en el paradigma del iuspositivismo formalista, consistente en señalar por medio de sus fallos las incoherencias (de contenido de las leyes con relación a la constitución), y las lagunas del ordenamiento jurídico positivo (cuando se omiten las acciones públicas, en forma, por ejemplo de la provisión de bienes públicos, que hacen a la garantía de los derechos de interés público, difusos o de incidencia colectiva, o de prestaciones sociales positivas, que hacen a la garantía de los derechos económicos y sociales).

VI.6.3.8. El garantismo como teoría crítica y proyectiva del derecho. Sus implicancias políticas

La última implicancia de la teoría garantista del estado de derecho, tiene que ver con su carácter jurídico político. Ferrajoli no construyó una teoría solamente jurídica, sino que en realidad desarrolla sobre la base de todo un aparato lógico, jurídico, muy bien realizado; una teoría que tiene profundas consecuencias políticas. Como plantea Ferrajoli, la Ciencia Jurídica no puede ser neutra y avalorativa. La responsabilidad de los operadores jurídicos en sentido amplio (legisladores, jueces, doctrinarios, abogados, etc.) consiste en velar por los contenidos sustanciales y los procedimientos formales del estado democrático, constitucional y social de derecho. Por lo tanto, esta responsabilidad es de una naturaleza social y pública fundamental. En este sentido, decimos que a la luz de la perspectiva garantista, la teoría y la práctica jurídica, la cultura jurídica, toman un sentido crítico y proyectivo. Crítico, por cuanto cambia la consideración del derecho. De totalidad sistemática y completa, pasa a ser entendido como un orden normativo afectado endémicamente por niveles importantes de incoherencia e incompletitud, y por lo tanto de invalidez e inefectividad. Por lo tanto, la praxis jurídica toma una función desconocida por el viejo positivismo dogmático y formalista: "...la tarea, científica y política, al mismo tiempo, de descubrir las antinomias y las lagunas existentes y proponer desde dentro las correcciones previstas por las técnicas garantistas de que dispone el ordenamiento,...". Proyectivo, porque se trata de proponer nuevas técnicas de garantías y vínculos jurídicos a los poderes públicos y privados, para proveer los bienes y prestaciones públicos y sociales que hacen a los derechos reconocidos constitucionalmente pero no garantizados, es decir, a colmar los vacíos del orden jurídico. Esta falta de plenitud en forma de lagunas, resulta del incumplimiento de las obligaciones positivas constitucionalmente impuestas a los legisladores y gobernantes, que implican falta de normas legales reglamentarias y de técnicas apropiadas que garanticen la igualdad y la transparencia frente a la discrecionalidad y al clientelismo en la imputación de bienes y prestaciones a los sectores sociales más débiles.

VI.6.3.9. La crisis del Estado de Derecho y el diagnóstico garantista

El garantismo, desde el punto de vista externo (filosófico-político) de la relación entre ser y deber ser del derecho, analiza en el plano de la legitimación sustancial, la forma y los contenidos de institucionalización en la constitución y en las prácticas constitucionales de las tradiciones liberal, republicana, democrática y socialista. Dicha institucionalización constituye siempre un intento, que podemos valorar históricamente luego de que se produjo, de resolver las tensiones y potenciar el encuentro de dichas tradiciones. No otra cosa es el Estado de Derecho democrático y social. Pero al mismo tiempo el garantismo constituye una crítica jurídica interna de la relación entre ser y deber ser en el derecho, que opera en el plano de la validez jurídica sustancial y formal.

En ese sentido, opera como una crítica contrafáctica, pero también empírica, que analiza los estados de derecho "realmente existentes" en sus grados remanentes de absolutismo y por lo tanto, de acercamiento o lejanía del paradigma garantista.

Esta crítica, entonces, se transforma en un diagnóstico de la crisis contemporánea del Estado de Derecho. Crisis en la que va a distinguir tres aspectos diversos pero entrelazados. Primero, crisis de legalidad del estado social. Segundo, crisis del estado nacional, en tanto que, por los procesos de globalización y de integración supranacional, surgen nuevas

fuentes de creación del derecho que no están sometidas a los vínculos establecidos por la Constitución y por el Estado de Derecho. Por lo tanto el tercer aspecto del diagnóstico, lo constituye la crisis del sistema de fuentes del derecho.

Esta triple crisis del Derecho tiene que ver con la hipertrofia del Poder Ejecutivo en relación a los Poderes Legislativos y Judicial. La teoría tradicional de la complementariedad funcional y de los controles mutuos entre los Poderes Legislativo, Judicial y Ejecutivo se ve desmentida en la realidad con un crecimiento de la Administración Pública y de su opacidad. Es decir, del carácter opaco y no público, cada vez menos sometido a controles jurídicos ni sociales, de muchas de las actividades del Estado.

La crisis de legalidad del Estado social tiene que ver con las condiciones propias de la actual globalización neoliberal. Ferrajoli formula este debate desde un contexto europeo e italiano, caracterizado por el progresivo retroceso y la pérdida de la universalidad de las prestaciones en términos de derechos económicos y sociales de los Estados de Bienestar europeos, lo cual refuerza la discrecionalidad y la arbitrariedad política en la prestación que tiene que ver con la garantía de los derechos sociales.

Tradicionalmente, los derechos sociales requieren otro tipo de políticas en su garantía que los derechos de libertad, o los derechos fundamentales llamados de primera generación, como son las libertades individuales, propiedad, los derechos que tienen que ver con la ciudadanía, etc.

Los derechos sociales requieren políticas activas en forma de prestaciones positivas: la vivienda, la salud, la educación, requieren que el Estado intervenga, que actúe, que desarrolle políticas públicas; que desarrolle recursos humanos y administrativos destinados a la garantía de esos derechos. En cambio, los derechos de libertad: la libertad de opinión, de expresión, de asociación, etcétera, es decir los derechos de primera generación, requieren la abstención del Estado; requieren poner un límite negativo a la acción del gobierno o del Estado.

Entonces, la crisis social del Estado no solamente supone para Ferrajoli, que se debilita la capacidad de los Estados para realizar políticas positivas, políticas activas de promoción y defensa de los derechos económico-sociales, sino que además refuerza, dada la merma de la universalidad de esas prestaciones, la posibilidad de un uso discrecional y arbitrario de la capacidad del Estado de intervenir a favor de determinados sectores sociales. En consecuencia, las garantías de los derechos económicos y sociales, y las políticas y prestaciones correspondientes se transforman en un escenario de luchas, de conflictos, de intereses sociales corporativos para volcar las mismas en su favor. Por eso Ferrajoli insiste en que la crisis del estado social es también, y al mismo tiempo, crisis de legalidad del estado de derecho.

La crisis del Estado nacional soberano, tiene que ver con el surgimiento, a raíz de los procesos de transnacionalización y globalización económica, de fuentes nuevas que crean normas jurídicas, pero que no están sometidas a los vínculos de la Constitución, ni del Estado de derecho. La Organización Mundial del Comercio, por ejemplo, es una organización creada por un Tratado Multilateral que es autónoma e independiente de la Carta de las Naciones Unidas y que tiene capacidad de dictar resoluciones que son verdaderas sentencias de derecho internacional comercial, donde impone sanciones comerciales a los Estados miembros. En esta tarea, la OMC no está subordinada a una pirámide jurídica

internacional o jerarquía de fuentes del derecho, jerarquía que por ahora no existe más allá de los estados nacionales.

Por su parte, las empresas multinacionales y/o transnacionales, que operan simultáneamente en varios países en las relaciones de producción, distribución y de consumo, tienen capacidad para crear un mercado intra e interempresario y, por lo tanto, un derecho informal que ha sido denominado *Lex Mercatoria*. A partir de la flexibilidad e informalidad de esta *Lex Mercatoria* es que las corporaciones tienen la capacidad de diseñar una ingeniería jurídico-financiera que les permite desplazar sus actividades, allí donde tienen menos costos fiscales, ambientales y pagan menos cargas sociales: es decir, menos salarios, menos prestaciones sociales. Todo ello a través de una red de filiales, proveedores, subcontratistas.

Por esto, las condiciones de competitividad de las economías para atraer la inversión extranjera directa productiva, están atadas a los entornos favorables para este tipo de empresas, que suponen, a su vez, bajar los pisos de garantismo social y ambiental. Se genera una competitividad que impulsa las garantías de los derechos económicos y sociales hacia abajo. Se trata de un derecho que, en contraste con la ausencia, ineficacia o insuficiencia de los mecanismos de garantía internacionales y en muchísimos casos nacionales, de los Tratados Internacionales de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, se caracteriza por su informalidad, por ser producto de actores importantes dentro del escenario global y del escenario internacional, como son las empresas transnacionales, y por no estar sometido a vínculo jurídico alguno desde el punto de vista de las garantías del constitucionalismo y del estado de derecho.

De esta forma, estamos ante una globalización no regulada, que se manifiesta a través de una anomia generalizada y de una regresión neoabsolutista tanto de las grandes potencias como de los grandes poderes económicos transnacionales. Neoabsolutismo regresivo que se instrumentaliza en la ausencia o ineficacia de reglas expresamente asumidas por el capitalismo globalizado, como una especie de nueva *grundnorm* del orden económico y político internacional.

Un análisis y un balance, aunque sea puramente sumario, de la actual organización internacional revela la existencia de instituciones de tipo universal, como la ONU, la FAO, la OMS, que no cuentan con el peso que deberían tener, y de instituciones de tipo particularístico, como la OTAN y el G8, dotados en cambio de poderes enormes de intervención y de gobierno. Estas tendencias que detectó el diagnóstico del garantismo en su momento, cobran renovada actualidad al calor de la crisis económica y financiera de la Unión Europea, confirmándose en sus aristas más críticas que amenazan los derechos sociales tan trabajosamente conquistados en Europa después de la segunda guerra mundial. El vaciamiento de los contenidos democrático sustanciales de las constituciones en su vertiente social se produce desde una instancia supranacional solamente preocupada por la estabilización financiera a costa de la ciudadanía social en Grecia, España, Italia y Portugal, donde las garantías de los derechos quedan supeditadas a los objetivos fiscales fijados por el Banco Central Europeo y el FMI, y ejecutados como planes de ajuste a veces por políticos con legitimidad electoral de origen pero que rápidamente se disipa en el ejercicio del gobierno, a veces por tecnócratas impuestos después de crisis parlamentarias. Con lo que no sólo se está afectando gravemente la dimensión de legitimidad democrática sustancial (qué se debe omitir y qué no se puede omitir en materia de derechos fundamentales) sino también la legitimidad formal esto es quién y cómo debe gobernar.

Ferrajoli se sitúa en una postura absolutamente crítica frente a esta tendencia, sostiene que lo que hay que hacer es exactamente todo lo contrario: volver a redoblar, pese a todos los obstáculos actualmente existentes, la apuesta a favor de la razón jurídica de la modernidad, desde la que se construyó todo lo que es la teoría de los estados de derecho y del constitucionalismo en sus diversas etapas. El futuro del constitucionalismo y de la democracia, debe proyectarse a través de una triple articulación: “hacia un constitucionalismo social, añadido al liberal, hacia un constitucionalismo de derecho privado, añadido al de derecho público; hacia un constitucionalismo internacional, añadido a aquél estatal”.

VI.6.4. Conclusiones: neoconstitucionalismo, garantismo y estado de derecho, insumos y marcos generales de la práctica y reflexión en Derecho Crítico

Desde la perspectiva externa, el neoconstitucionalismo y el garantismo serían en realidad, teorías de la sospecha de (i)legitimidad y de la consiguiente perfectibilidad de los estados de derecho “realmente existentes”, toda vez que les imponen la carga de la justificación frente al núcleo duro de la legitimidad sustancial que está dada por la igualdad en la garantía de los derechos que deben ser indisponibles para el estado y para el mercado. En ese sentido ellas mantienen, recuerdan y reelaboran los motivos de la crítica jurídica en un marco de teoría del derecho más riguroso.

Lejos de conformarse con la legitimidad formal de acceso y de ejercicio al poder político (quiénes y cómo lo ejercen), la teoría garantista y neoconstitucionalista de la democracia le agrega una dimensión sustancial que tiene que ver con el qué se puede y qué no se puede omitir en la garantía de los derechos, que constituye la legitimidad democrática basada en la noción de estricta legalidad y también, aunque Ferrajoli no desarrolla demasiado esta idea más visible en el neoconstitucionalismo, en un consenso fuerte y exigente que debería buscarse en la cultura de los derechos y en la participación democrática.

Estricta legalidad que es la forma de expansión de los derechos fundamentales, la democracia sustancial y el estado de derecho frente a los poderes sociales salvajes de toda índole.

Terminología ferrajoliana, que equivale en el neoconstitucionalismo el nivel constitucional del derecho sobre la producción y los contenidos del derecho como superlegal. Es decir, remite a la supremacía y a la rigidez constitucionales.

En el plano interno al derecho, el garantismo y el neoconstitucionalismo, en vez de presumir “a priori” la coherencia y completitud del derecho positivo, se configuran como una crítica en el ordenamiento de su carácter congénitamente incoherente entre los contenidos constitucionales y las prácticas legislativas y administrativas. También frente al carácter lagunar e incompleto, toda vez que se constitucionalizan de forma simbólica derechos que carecen de garantías, políticas que les confieran eficacia y normas subconstitucionales que los concreten. Justamente ahí está la clave de una actividad político-jurídica orientada normativamente por el principio de legitimidad democrática sustancial del estado constitucional de derecho: el imperativo de acortar la tensión entre el ser del derecho (y de los poderes sociales) y el deber ser de los valores, principios y derechos establecidos en la constitución.

Esta comprensión del Estado Constitucional resulta especialmente pertinente en nuestra región al ofrecer un amplio campo de expansión en el plano interno al derecho, dado por la divergencia entre un constitucionalismo declarativo avanzado y las prácticas

legales, administrativas y judiciales plagadas de incoherencias y omisiones en la garantía de los derechos constitucionalizados sólo simbólicamente. También en el plano externo que hace a la legitimidad del estado y el orden jurídico, dado el contraste entre el modelo y los programas constitucionales y la variada fenomenología de poderes salvajes públicos y privados que campean a sus anchas en nuestras sociedades.

En este sentido, para quienes ejercemos la docencia y la investigación en el campo del Derecho Crítico, neoconstitucionalismo y garantismo son doblemente pertinentes: tienen que ver con la recuperación del sentido originario de nuestra materia. La actividad de docencia, investigación y extensión en el campo jurídico no es y no debe ser un campo al servicio del realismo del poder, que sirva para formar a los futuros abogados en la justificación de la desvinculación jurídica de los poderes políticos y económicos. Tampoco son consistentes las pretensiones de neutralidad valorativa, que busca construir técnicos especializados en vez de operadores jurídicos conscientes de su responsabilidad calificada como ciudadanía que conoce y usa la herramienta jurídica en una sociedad atravesada por desigualdades e injusticias. Por el contrario, las prácticas jurídicas (incluyendo aquí tanto ejercicio profesional como docencia, investigación, extensión) debe expresar un sentido crítico y valorativo, analizar las condiciones de posibilidad, los alcances y los límites del derecho a la hora de regular los poderes sociales que, de otra forma, devienen arbitrarios y salvajes. Así como las fuerzas sociopolíticas y las ideologías que favorecen u obstaculizan dichos alcances y límites. De esta forma, el derecho recupera las promesas incumplidas de lo que Ferrajoli llama la razón jurídica moderna: la lucha por el derecho y los derechos, en tanto son instrumentos que permiten acceder a los bienes para la vida digna.

VI.7. Teoría Crítica del Derecho en la Argentina³⁶

En Argentina, un antecedente fundamental de lo que hoy denominamos “Derecho crítico”, frecuentemente ignorado por las reseñas acerca de la teoría crítica del derecho en nuestro país, se hizo al calor de la movilización popular y la recuperación del protagonismo popular que se produce en 1973. En la Facultad de Derecho de la entonces denominada por la intervención normalizadora Universidad Nacional y Popular de Buenos Aires, se edita el primer y único número de la Revista Derecho y Liberación, con textos de Carlos Cossio, Arturo Sampay, Rodolfo Ortega Peña y Eduardo Luis Duhalde, entre otros. Especialmente los textos de Sampay dedicado a la teoría constitucional crítica y los de Ortega Peña y Duhalde, a la historia del derecho argentino, resultan ser pioneros del análisis crítico del derecho.

De la misma forma, el libro de Arturo Sampay “Constitución y pueblo”, también puede ubicarse en esta tendencia que sin duda estaba contextualizada en el fenómeno de la “izquierda nacional” y el pensamiento de “liberación” que tenía distintas expresiones en la filosofía, la pedagogía y las ciencias sociales de la época en la región y en nuestro país.

No obstante, usualmente se sitúa el punto de partida en 1975, en ocasión del Congreso Internacional de Filosofía Jurídica en la Universidad de Belgrano, el nacimiento de las discusiones y preocupaciones vinculadas a la crítica jurídica o a la teoría crítica del derecho, en el pensamiento expresado en esa oportunidad por una serie de autores, como fueron Enrique Marí, Ricardo Entelman, Carlos Cárcova, Alicia Ruiz. Apartándose de

³⁶ El presente punto es autoría del profesor Dr. Alejandro Medici.

las teorías tradicionales, de base iuspositivista o iusnaturalista, estos procuraban dar cuenta del anclaje del derecho en las formas históricas de la socialidad, su vinculación con el imaginario social.

Entendían que, para dar cuenta de la especificidad de lo jurídico, era menester ubicarlo en la totalidad social que lo contenía. Para ello era necesario romper tanto la tendencia analítica positivista a la hiperespecialización de la teoría jurídica, como también las visiones ideológicas de la totalidad social propias de las versiones decimonónicas del iusnaturalismo. La complejidad del campo jurídico o, como se decía entonces, desde un lenguaje que se ubicaba en el campo semántico del marxismo estructuralista o postestructuralista cada vez menos dogmático y más abierto: “la instancia jurídica de la formación social”, requería considerarlo desde diversas aperturas inter y transdisciplinarias. Interseccionalidades del derecho con las ciencias del lenguaje, el psicoanálisis, la antropología, la política, la economía, etc.

Como señala Cárcova, en su reflexión retrospectiva sobre aquellos años de formación de la teoría crítica en Argentina, no se trataba simplemente de adicionar o agregar enfoques desde todas esas disciplinas sobre el campo jurídico. Sino de “trabajar el concepto” en la forma que lo proponía George Canguilhem, en “Lo normal y lo patológico” “Trabajar un concepto es hacer variar su extensión y comprensión, generalizarlo por la incorporación de rasgos de excepción, exportarlo fuera de su región de origen, tomarlo como modelo, en síntesis, conferirle por transformaciones regladas, la función de una forma”.

Esto es, la crítica no es meramente interior al derecho en tanto campo o instancia, sino que en primer lugar, se dirige a la función que el derecho cumple en la totalidad social de que es parte, e indirectamente a esta misma totalidad. La hiperespecialización del discurso y prácticas jurídicas, su pretendido “cierre”, tecnificación, su “pureza” y “objetividad” metodológicas, representan una encriptación del juego de lenguaje jurídico, pero al mismo tiempo tiene un efecto fetichizador de la totalidad social y de las funciones que en ellas cumple la mediación del derecho. Desde ahí es posible volver a la crítica al interior del derecho desde una cierta desfetichización, destotalización.

En ese ejercicio se produce la crítica que rompe el, así denominado por Enrique Marí, “mito de la uniformidad semántica del discurso jurídico”. Un conjunto de discursos ausentes se constituyen en el condicionante principal de las decisiones jurídicas expresadas en la normatividad jurídica. El discurso y las prácticas jurídicas deben comprenderse desde una actitud de sospecha, no sólo por lo que dice de sí mismo y del mundo. Sino fundamentalmente por lo que descarta y atestigua con esa exclusión.

De esta forma la teoría crítica puso sus bases para hacer visible, no lo invisible; sino lo visible, pero que se elude desde una enseñanza formalista del derecho, desde la exageración de sus rituales y lenguajes abstractos. Este evidente eludido, “el rey desnudo”, es la relación entre el derecho y el poder.

Como ha sostenido, en un celebre trabajo formativo de la teoría crítica argentina Ricardo Entelman a toda la variada clasificación y explicación de las reglas y principios del derecho de la que podríamos denominar “la teoría tradicional”, (por analogía a la obra “teoría tradicional y teoría crítica” de Marx Horkheimer), la teoría crítica del derecho agrega la consideración de las reglas del derecho como reglas de designación, es decir de habilitación a quienes están en condiciones de “decir” el derecho. Esto es, la distribución del poder a través de la distribución de la palabra calificada. En ese ejercicio, existe una

gran distancia entre el nivel de producción desde los órganos autorizados para ello, el nivel intermedio de la práctica teórica de los juristas, abogados, escribanos operadores en general, y el de los usuarios “legos”, quienes, agregamos, no obstante, son interpelados/construídos como sujetos de derechos.

Esta distancia, que en la práctica del campo jurídico desmiente la pretensión o promesa moderna de una jurisgénesis democrática, es al mismo tiempo el lugar donde operan ficciones que reproduce el mundo jurídico. Por ejemplo, la presunción de que el derecho resulta conocido, pese a lo evidente de su opacidad, de haber devenido un código encriptado manejando solo por los especialistas de los dos primeros niveles.

Otra de las ficciones, trabajada en clave crítica por Alicia Ruiz, ha sido la de el sujeto jurídico. El sujeto jurídico “libre y autónomo”, más que en el fundamento de un orden de derechos y obligaciones, es constituido por el orden jurídico a través de una operación de interpelación. Esta interpelación/constitución aparece como de *isonomia* es decir, de igualdad ante la ley, pero esta tensada por la realidad de las desigualdades de género, clase, etnia, región.

A las contribuciones del grupo inicial se fueron sumando los aportes de una generación intermedia vinculada al trabajo de los anteriores, Christian Courtis, Claudio Martinyuk, Paula Viturro, Diego Duquelvsky, Enrique del Percio, entre otras y otros. También desde la Teoría Crítica del Estado, los de Beatriz Rajland, Daniel Campione y Mauro Benente.

Por su parte, también desde la UBA, pero no vinculado al grupo iusfilosófico de Marí, Cárcova, Alicia Ruiz, etc., no pueden dejar de destacarse los aportes críticos, dirigidos a la dogmática penal, de Eugenio Raúl Zaffaroni, desarrollando una postura crítica en lo que se refiere a la política criminal, a los derechos humanos, al derecho público y a la sociología jurídico política.

Más allá de su importantísimo trabajo crítico en torno a la cuestión penal y el poder punitivo, referenciado a nivel continental y europeo, Zaffaroni ha dejado obras recientes de gran importancia para una crítica jurídico-política de la realidad argentina y latinoamericana, como son “El enemigo en el derecho penal” y su trilogía publicada por la Universidad Popular de las Madres de Plaza de Mayo, “Crímenes de masa” “La Pacha mama y el humano” y “El derecho latinoamericano en la fase superior del colonialismo”. A esto se suman sus tareas de divulgación para una reapropiación popular y crítica del derecho, como sus recientes cursos populares en la sede de la Universidad Popular de las Madres, que ha titulado “Criminología de liberación”.

En Rosario, la escuela crítica del derecho fue de alguna forma orientada por Juan Carlos Gardella y osciló desde la crítica marxista a unos estudios interdisciplinarios críticos de derechos humanos vinculados al plano discursivo y semiótico. Esta tendencia, tiene continuidad en distintas cátedras y espacios de la facultad como son las de Sociología Jurídica y Derecho Político con las profesoras Solange Delanoy y Adriana Mack, la perspectiva garantista ferrajoliana de Oscar Blando en otra de las cátedras de Derecho Político, o con el prometedor grupo de jóvenes docentes y graduados de la Cátedra Libre de Pensamiento Constitucional Latinoamericano coordinado por el Prof. Carlos A. Silva (Derecho Administrativo).

En La Plata, no existe aún algo así como un grupo consolidado con una visión más o menos compartida de que sea el derecho crítico y la teoría crítica del derecho, pero si han existido y existen trabajos de docentes y de grupos que muestran cierta presencia

del campo de problemas vinculados. Con antecedentes desde principios de siglo en el “socialismo jurídico” de Alfredo Palacios, quien de muy joven fuera docente de filosofía del derecho y luego durante mucho tiempo de derecho del trabajo y de la seguridad social, además de decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Así como también en el campo de la enseñanza del derecho político y constitucional la presencia de Arturo Sampay con una clara orientación social que se iría acentuando cada vez más al calor de las coyunturas históricas.

También el trabajo de docentes críticos desde la Historia Constitucional, como Ramón Torres Molina, y en la sociología crítica, como Daniel Cieza. En el caso de Cieza sus estudios se han centrado en una sociología histórica del derecho y las relaciones de trabajo y sobre la responsabilidad de las corporaciones económicas en las violaciones de derechos humanos. En su texto “Sociología Jurídica” desde un enfoque postcolonial inspirado por Boaventura de Souza Santos, Anibal Quijano y situado en las exigencias de nuestro contexto nacional y regional desarrolla un análisis sociohistórico de la violencia en las relaciones sociales en Argentina, el pluralismo jurídico y la participación política, entre otros temas. Para el espacio nacional, estas líneas críticas, especialmente centradas en la violencia estatal frente a los sectores populares, se profundizan en su texto sobre el centenario de nuestra Nación: “Argentina ante el bicentenario”.

Es en la Argentina neoliberal de los años 90, en la ciudad de La Plata, y en nuestra facultad, donde se destaca el trabajo de un grupo de docentes y graduados jóvenes vinculados a grupos que han tenido actividad militante y territorial en Derechos Humanos, como HIJOS y La Grieta. Esteban Rodríguez Arzueta, Julian Axat, Mariano Cardelli, Juan Gonzales Moras, Sofia Caravelos, entre otros. Han desarrollado una visión crítica e interdisciplinaria desde las ciencias sociales de las prácticas jurídicas vinculadas a la judicialización de la pobreza y la criminalización de la protesta social. Su trabajo ha pretendido y pretende superar la tensión entre investigación académica y práctica social a través de la metodología de trabajo Investigación Acción, que ha quedado plasmada en el CIAJ, Colectivo de Investigación Acción Jurídica, una organización que trabaja en el terreno de los derechos humanos. Lamentablemente la UNLP no ha podido retener ni reconocer el trabajo de estos docentes y graduados, que han continuado trabajando fuera de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, en otras universidades, facultades o en el ejercicio profesional.

En la facultad de derecho de la Universidad Nacional de Mar del Plata, existen docentes críticos aunque no forman una “escuela”, sino que trabajan en forma paralela, no obstante sus preocupaciones comunes para un observador interesado en estos temas. Destacan en este aspecto las enseñanzas en Derecho Laboral y Derecho Político de Luis P. Slavin y Pablo Luis Slavin, padre e hijo, así como en el plano del Derecho Constitucional y de los Derechos Humanos de Juan Carlos Wlasic.

A estas contribuciones deberíamos agregar las de los emigrados argentinos a causa de la persecución del régimen militar desde 1976 o incluso antes. Se trata de Oscar Correas que desarrolla su crítica sociosemiológica de matriz marxista desde la UNAM en México, Luis Alberto Warat, quien trabajará en Brasil en la Universidade Federal de Santa Catarina, pasando desde una matriz analítica a una crítica psicojurídica y Raúl Bergalli, en la Universidad de Barcelona, y el Instituto de Sociología Jurídica de Oñati, quien aportará en el campo de la sociología jurídica y criminología crítica. En estos casos,

los aportes forman parte de una crítica jurídica que es conocida y referenciada más allá de las fronteras de nuestro país.

VI.8. Derecho Constitucional Crítico³⁷

VI.8.1. Teoría constitucional crítica y situada vs. separación de los saberes prácticos del ethos

Nos interesa especialmente el nivel constitucional del campo jurídico porque es allí donde resulta más evidente la conexión entre la moral, la política y el derecho. Por ende la politicidad del derecho, es decir, desde qué presupuestos, teniendo en mira qué fines y qué subjetividades el derecho regula ámbitos relevantes de la convivencia en una comunidad política.

La teoría constitucional es la reflexión acerca de las prácticas, las instituciones y normas del derecho constitucional, podría decirse que recurre a los principios de la filosofía política, moral y jurídica con ese fin de comprender un sector específico de la juridicidad, pero a su vez peculiar, dada su vocación de ser fundador y articulador del sentido, la validez jurídica y moral y la legitimidad política del derecho en general y por lo tanto condicionante de las ramas jurídicas especiales.

El tema, creemos es relevante ya que el derecho no ha escapado de la tendencia contemporánea a la fragmentación de los saberes prácticos, lo que es en sí mismo problemático, pero más aún lo es en el ámbito del derecho constitucional. Las doctrinas de separación tajante entre derecho, moral y política, a la manera del iuspositivismo acrítico resultan, en nuestra mirada, reduccionistas e inadecuadas para una teoría constitucional que dé cuenta de la complejidad de las funciones y contenidos del nivel constitucional del campo jurídico.

Al decir de Antonio Enrique Pérez Luño, los límites puestos entre esos tres dominios por las respectivas disciplinas especializadas, pese a sus esfuerzos por recortar dentro de la realidad esos campos como conjuntos claros y distintos, devienen relativos, sinuosos, opacos y zonas de verdadera impureza, una vez que se pasa de las delimitaciones teóricas a la complejidad de la experiencia jurídica. La experiencia jurídica parece empeñada en recordar y religar la unidad originaria de la conducta práctica. Entendemos que no le falta razón al iusfilósofo sevillano cuando sugiere que pese a toda la diferenciación sistémica en las sociedades complejas y al esfuerzo de las ciencias sociales por demarcar sus respectivos campos, la unidad de la experiencia social humana se resiste a ese parcelamiento de sus reglamentaciones y denuncia las premisas ilusorias en que, muchas veces, se sustentan. El *ethos* o moralidad práctica existente es un mediador entre la moral ideal, la teoría ética, el derecho positivo y la política, al mismo tiempo que es siempre objeto de intervención de aquellos. Será entonces el “inquieto mensajero” que nos permita pensar sus relaciones, sus articulaciones, sus solapamientos pero también su eficacia específica y su autonomía relativa. La teoría constitucional es un locus privilegiado para empezar a recuperar la articulación de los saberes prácticos en la experiencia jurídica y una mirada totalizadora del campo jurídico.

³⁷ El presente punto ha sido desarrollado por el profesor Dr. Alejandro Medici.

Por nuestra parte, creemos necesario completar la crítica a la tendencia fragmentadora, desde los márgenes del sistema mundo moderno/colonial, señalando esa parcelación en “disciplinas” como un efecto de la fetichización de la Totalidad y de la construcción del tipo de subjetividad y competencia cognoscitiva funcional a la misma. La complejidad que se reduce desde la mirada sistémica traduciéndola como diferenciación funcional, vista desde el “entorno” o mejor, desde la Exterioridad, es violencia epistémica, reducción de lo plural o lo único, pérdida de complejidad, desperdicio de la experiencia.

Esta división del campo de saberes prácticos, al decir de Enrique Dussel, se radicaliza en la modernidad por el proceso de incapacidad ética a partir del supuesto filosófico de la subjetividad moderna como *ego cogito*. Solipsista, el sujeto moderno reduce a lo óntico la alteridad, la naturaleza y su propia corporalidad construyendo el grado cero desde donde se puede enunciar el discurso epistémicamente competente. De esta forma una ética material intersubjetiva es imposible. Con el sujeto trascendental kantiano se consuma la separación del saber práctico en una “doctrina del derecho” y en una “doctrina de las virtudes”. La primera dirigida a la manifestación externa de la conducta de las personas, la segunda sólo posible en la esfera de la moralidad individual. “De esta manera, el ámbito político vino a depender de la juridicidad no ética que tenía reglas propias, francamente inspiradas en un maquiavelismo inmoral. La ética quedó relegada al ámbito de la conducta individual y sólo juzgada por la equívoca conciencia moral personal”.

La especialización y la formación de las “disciplinas” humanas y sociales, significo incluso en aquellas vinculadas a cuestiones normativas básicas como la economía, el derecho y la política nacional e internacional la descarga de las valoraciones éticas en sus respectivos campos diferenciados. Al decir de nuestro autor, “lo que ha pasado en verdades que de hecho se afirma inmoralmente un “sistema”, una Totalidad, a la que no puede criticársela “científicamente” porque la ciencia admite sus axiomas y dichos axiomas son momentos internos obviamente aceptados de dicho sistema cultural, histórico, ontológico. La ética se transforma así en una mera moral “óntica” de la conciencia privada, mundo de conformidad con las normas naturales que la Totalidad imperante (el sistema vigente) hacia pasar como sacralmente válido para todos los hombres de todos los tiempos”.

La pretendida inocuidad, objetividad del sujeto que desde su “grado cero” cogita más allá de toda ciudad o comunidad, en una pretendida posición apolítica, de hecho viene a apoyar la política del status quo de la Totalidad. El ego cogito es fungible con y precedido o preparado por el ego conquiro. No existe conocimiento que no se construya guiado por un interés. No existe poder sin sus correspondientes saberes. De ahí la integralidad de la matriz de colonialidad que articula el poder, el saber, el ser y el hacer, al decir de los autores de la perspectiva modernidad/colonialidad/ decolonialidad. Cuestión que había sido adelantada por la filosofía de la liberación, especialmente las vertientes que desarrollaron el método analéctico desde la relación Totalidad-Exterioridad y una ética intersubjetiva desde la apertura y donación a la alteridad concretada en los sectores populares oprimidos, excluidos, explotados y dominados en Nuestra América. Reflexión análoga y pertinente al pensamiento crítico que acompaña los procesos de descolonización afro asiáticos durante el siglo XX.

Sin duda el giro descolonizador y la cuestión de la colonialidad está en la base de las críticas y el malestar cultural en las ciencias sociales, en especial frente a las pretensiones epistémicas racistas que niegan la posibilidad, la pertinencia y/o la competencia de saberes situados y epistemes otras construidas desde las fronteras y márgenes del sistema mundo

moderno/colonial: desde las alteridades. Estos saberes y logos otros, tendrán un interés liberador en tanto provienen de comunidades de necesidad, de grupos históricamente invisibilizados y subalternizados.

El campo jurídico es tal vez aquél donde menos efectos causan, a la fecha, esta crítica y este malestar cultural, casi ausentes en la teoría constitucional. Solamente a la vista de experiencias prácticas de “reconstituyencia popular” de las que resultaron las nuevas constituciones de Venezuela de 1999, de Ecuador de 2008 y de Bolivia en 2009, con innovaciones profundas en la agenda de la teoría constitucional y jurídica como son el estado plurinacional, los derechos de la naturaleza, la “demodiversidad”, la recuperación de un concepto fuerte de poder constituyente, etc., es que la tradicional cultura de los operadores y doctrinarios del derecho constitucional empieza a ser problematizada desde esta perspectiva.

Esas experiencias nos hacen pensar que la rearticulación de los momentos del ethos con el consecuente dinamismo y desbloqueo del circuito de reacción cultural no es un resultado evolutivo, ni puede esperarse por el desarrollo propio de los sistemas e instituciones de los campos jurídico y político per se, sino que es resultante, siempre diversa y plural, de su articulación desde la exigencia histórica, moral, política y jurídica de las situaciones. El estatismo de la teoría jurídica y constitucional tiene tradicionalmente a este respecto, un punto ciego que no terminan de resolver ni las filosofías políticas de cuño liberal, ni las comunitaristas, ni las republicanas, ni las de democracia deliberativa. Todas ellas parten de ciertos presupuestos epistémicos que restringen las diversidades y variables a lo que es considerado posible y discurreble en el marco cultural de la academia hegemónica de la teoría política y constitucional “eurousamericana”. No obstante, la idea de analéctica y alteridad presente en el pensamiento de liberación, las teorías de los movimientos sociales y populares desde la sociología latinoamericana crítica y el pluralismo epistémico que propone el giro decolonial, nos dan pistas para ver de qué forma los movimientos populares de resistencia a la matriz de poder imperante históricamente han articulado en sus reivindicaciones presupuestos morales que surgen de sus plurales cosmovisiones narrativas y simbólicas, cómo las han usado para enmarcar culturalmente sus necesidades sociales de producción y reproducción del circuito natural de su vida, finalmente en qué forma las han dirigido contra el consenso político hegemónico existente y las han formulado en un lenguaje públicamente disponible e incluso articulado a través de operadores jurídicos críticos: como reivindicaciones de nuevos derechos o derechos emergentes.

Es por lo tanto, la convergencia entre el pensamiento social crítico geopolíticamente situado, con voluntad descolonizadora, pluralista, y la experiencia del uso del derecho a favor de los sectores populares subalternizados, lo que queremos recuperar ahora en el contexto de reflexión novedoso puesto por el nuevo constitucionalismo latinoamericano, como herramientas críticas de reflexión frente a una cierta inercia de la teoría constitucional usual. La experiencia del constitucionalismo transformador presenta en ese sentido un nuevo contexto porque muestra que el pluralismo y la interculturalidad no son cuestiones políticamente correctas que se resuelvan de arriba-abajo desde una ambigua función de reconocimiento estatal constitucional, sino que para empezar a hacerse efectivos requieren de una redistribución del poder social a favor de los grupos históricamente subalternizados por la matriz persistente y cambiante al mismo tiempo, de colonialidad del poder.

VI.8.2. El lugar del constitucionalismo en el sistema mundo moderno/colonial: Universalidad abstracta y promesas emancipatorias vs. conocimiento geopolíticamente situado y herida colonial

El constitucionalismo como tradición organizativa del estado moderno, se ubica para una filosofía política crítica, en el plano de la experiencia de las instituciones que son necesarias pero por otra parte históricamente contingentes. Desde un punto de vista arquitectónico, ellas representan la experiencia, la memoria, el aprendizaje de las comunidades humanas en la construcción de las instituciones, siempre perfectibles, siempre más o menos defectivas, que son mediaciones de factibilidad para la producción y reproducción de la vida, de la (con)vivencia, en forma consensual.

El eurocentrismo epistémico tiende a referenciar solamente las formas históricas de experiencia en la generación de organización del consenso convivencial factible que surgen de las etapas de la línea narrativa histórica hegemónica moderna/colonial: Grecia, Roma, Renacimiento. Europa Occidental es presentada como punto de difusión geohistórico a partir del que se expanden las revoluciones burguesas, la representación política, la democracia pluralista de partidos. Y no es que nosotros neguemos su valor, o no encontremos aspectos emancipadores en sus postulados, principios y formas organizativas. Pero las mismas son presentadas como resultado de LA ÚNICA línea histórica universal que desemboca en las únicas mediaciones posibles para obtener consenso en la convivencia organizada de las comunidades políticas. El constitucionalismo, históricamente y en la actualidad, parece ser una de las formas de este discurso universalista “a priori”, difusionista, epistémicamente eurocéntrico.

Se trata de un tipo de narrativa narcisista que acompaña un proceso de modernidad/colonialidad global que lleva cinco siglos de despliegue y que ha resultado un gran revulsivo pero al mismo tiempo un gran depredador cultural, por cuanto, a partir de la universalización del sistema mundo del capitalismo histórico y del estado moderno/colonial con sus productos culturales unificadoras: nación monocultural, religión nacional, derecho estatal, moneda nacional, democracia representativa, ciudadanía, desarrollo, derechos humanos, constitucionalismo, se desató un proceso de uniformización del mundo .

El dispositivo de uniformización se construye necesariamente sobre la negación del otro, sobre el desprecio y el retaceo de humanidad. El otro: indio, negro, pobre, mujer, profesante de otra cosmovisión, simplemente no es igual. No hay un común, una partición de lo sensible, un lenguaje sobre los que se pueda discutir con él. Estado de naturaleza, salvajismo, barbarie, superstición, subdesarrollo son imputaciones que lo ubican del otro lado de una línea de separación abismal. La particularidad negativa del otro sin embargo confirma el universal en nombre del que se le puede invadir, conquistar, colonizar, matar, esclavizar, desapropiar, evangelizar, civilizar, desarrollar, globalizar en función de la implícita regla de la diferencia colonial . En suma, normalizar entre la vida y la muerte. La frontera móvil de la ciudad, del estado moderno/colonial, del sistema mundo moderno/colonial está marcada y plegada sobre sí como Totalidad fetichizada. Del otro lado de la línea abismal de la diferencia colonial no hay racionalidad, pensamiento, ni capacidad de consensualidad en la convivencia. Las reglas de la moral civilizada no obstante confirman su universalidad y necesidad como faros y destinos inexorables que iluminan un mundo circundante de tinieblas. Aunque habitemos un mismo mundo no existe copresencia

ontológica. Este es el resultado de los vectores de uniformización que se definen desde la exclusión de las otredades plurales.

Sin embargo, debemos empezar diciendo enfáticamente a toda esta narrativa que NO, y afirmando que diversas culturas tienen plurales experiencias de organización consensual de la convivencia, para la reproducción de la vida y diversos marcos categoriales de dignidad humana. Pensemos por ej., en experiencias de Nuestra América a la fecha de la llegada del invasor europeo, algunas exterminadas por el gran depredador cultural, otras resistieron de una forma u otra y hasta regresan de la mano de los procesos del nuevo constitucionalismo transformador. Prestemos atención a la consensualidad comunitaria de las asambleas de los ayllus andinos, donde se practica la deliberación hasta poder tomar decisiones no por mayoría, sino por consenso unánime, la rotación en las responsabilidades como servicio a la comunidad y experiencia o “camino”, thaki, la práctica del ayni, reciprocidad y equilibrio entre las personas y la naturaleza que se concreta como minga trabajo colectivo solidario periódico y recíproco entre las familias integrantes de la comunidad, el principio dual masculino-femenino de la autoridad. Experiencia milenaria que es la estructura cultural, económica y política básica de las culturas andinas, desde el Noroeste Argentino hasta Ecuador, que se articularon en la civilización del Tawantinsuyo, y que persisten hasta la actualidad .

En las altas culturas de Mesoamérica, por ej., entre los Nahuatl del valle de México se estructuran las prácticas federativas y de autoridades electas rotativas donde los altepetl tenían como base los calpulli: comunidad territorial sobre la base de un grupo de familias que elegían a sus jefes (tlatoani), que por su vez se rotaban en la conducción del altepetl.

Evoquemos también la experiencia de la “constitución” de la confederación iroquesa en América del Norte, “La gran ley de la paz”, que pese a los prejuicios raciales colonialistas no pasó desapercibida a la perspicacia de algunos de los patriotas estadounidenses, como Benjamín Franklin, ejerciendo por lo tanto influencia en la forma que adoptará el senado de los Estados Unidos, pieza clave del estado federal.

En todos los casos de los grupos sedentarios, como semi nómadas o nómadas, la vinculación con el territorio y con la tierra tiene un carácter sagrado y es punto de articulación de la identidad y de la memoria, como de reciprocidad social. De ahí las características de uso y posesión común para satisfacer las necesidades materiales y espirituales. Experiencias similares conocen muchos pueblos originarios de Nuestra América que se federaban y tenían como máxima autoridad el consejo de jefes electos por sus comunidades.

Muchos de estos pueblos que, conocían entonces las experiencias y gozaban de los beneficios de diversidad de formas de autoridad consensual deliberativa, electiva, rotativa, del asociacionismo federativo de abajo hacia arriba, del intercambio cultural y económico entre pueblos diversos, del mestizaje, fueron obligados a la pauta de autoridad hereditaria por los colonizadores ibéricos con el fin de beneficiarse de los servicios de una casta indígena noble, cipayos en el ámbito cultural del Tawantinsuyo, que actuara como correa de transmisión con las bases de los pueblos colonizados. Esta tarea se hizo allí obviamente más fácil donde existían anteriores relaciones de enemistad o se habían asentado patrones de autoridad vertical, y mucho más difícil donde había prácticas de autoridad consensual. Fueron despojados de su identidad, de sus experiencias, de la diversidad de maneras de entender y practicar la convivencia consensual y factible, en algunos casos hasta su propio exterminio cultural y físico. La historia cultural, política, institucional, por supuesto la

constitucional de nuestra región tiene una deuda colonial con este genocidio de la biosociodiversidad, que fue reducida en el terreno de la subjetividad a “los indios”, en el terreno de la cultura a la “barbarie” o al “salvajismo”.

Sin la invasión de lo que hoy llamamos América el despegue de Europa Occidental hasta ponerse como centro del sistema mundo moderno/colonial hubiera sido impensable. La fuerza de trabajo servil, esclavo, el oro y la plata, los alimentos nuevos para ellos que solucionaron las revueltas del hambre periódicas, la posibilidad de ascenso social vía experiencia colonizadora, cambiaron el carácter de Occidente y luego de su heredero más consecuente en esto de la matriz-colonialidad, los Estados Unidos de América (del Norte).

Desde el punto de vista histórico, la narración dominante difusionista niega que la modernidad, que se presenta como autogenerada a partir de procesos endógenos europeos, haya tenido como condición y como su lado oscuro a la colonialidad del poder.

La colonialidad y el racismo epistémicos han tenido profundas influencias en la juridicidad latinoamericana y en la reflexión acerca de la misma. La teoría constitucional no ha escapado a esta situación. Se trata de una teoría constitucional en la que ha predominado una actitud de recepción pasiva, cuando no francamente celebratoria y acrítica de los modelos y soluciones institucionales y normativas oriundas de las experiencias y las prácticas del constitucionalismo europeo y “usamericano”. Generalmente, frente a los problemas de funcionamiento en nuestras sociedades de estos modelos, instituciones y normas adoptadas, el diagnóstico ha ratificado la perfección de los mismos y ha imputado su funcionamiento peculiar o disfuncional al carácter bárbaro, subdesarrollado o carente de cultura cívica de las sociedades de nuestra región.

En realidad se trata de la pretendida generalización y universalización apriorística de experiencias y soluciones contingentes adoptadas en el cuadrante euro usa americano del mundo que se presentan con retórica metonímica como discusiones válidas para los más diversos contextos sociales, históricos y culturales. Hay que reconocer que pese a sus aspectos y promesas emancipatorios, el constitucionalismo como movimiento organizativo configura una de las geoculturas mundiales homogeneizadoras junto a la “evangelización”, “civilización”, “desarrollo”, los “derechos humanos”, la “globalización”, etc..

Como tal componente de las geoculturas globalizadas en el sistema mundo moderno/colonial del capitalismo histórico, plantea el desafío, no de su rechazo de plano, sino de su problematización y apertura crítica desde el pluralismo, la interculturalidad, y sobre todo, de su apropiación situada. Por pensamiento situado entendemos la asunción consciente del punto de vista desde donde se lee la realidad y de sus opciones axiológicas y gnoseológicas. Esto implica la explicitación del sujeto de conocimiento, su “lugar hermenéutico” o locus de enunciación. Sin caer en un determinismo geográfico o social, no se ve igual el constitucionalismo desde Estados Unidos o desde Alemania, que desde Argentina, Brasil, Bolivia, Ecuador, México, Colombia o en general, desde nuestra región. Hace falta entonces vincular el “lugar social” con el “lugar epistémico”.

De esta forma, es posible intentar evitar el desperdicio de la experiencia en materia de dignidad, relaciones con la naturaleza e instituciones de nuestra región. También para fecundar los aspectos emancipatorios del constitucionalismo. Es decir, su apropiación desde una comprensión descolonizadora y pluralista. Su remapeo desde la originalidad de las experiencias recientes del nuevo constitucionalismo transformador sudamericano y desde la historia constitucional marginal de aquellas experiencias que en Nuestra América

fueron producto de movimientos de reconstituyencia popular originales y creativos, algunos quedando en intentos y proyectos, otros logrando una influencia perdurable en el constitucionalismo .

VI.8.3. Constitucionalismo latinoamericano: igualdad jurídica vs. Sobre y sub ciudadanías

La teoría constitucional carece de una historización, desde la complejidad y pluralismo de nuestras formaciones sociales, donde opera secularmente una matriz de colonialidad del poder que se expresa en un cuadro de poderes que va mucho más allá de los nominados por el derecho constitucional. Un panorama de poderes fácticos innominados que condiciona la eficacia del derecho constitucional, que se caracterizan por ser *praeter legem* o *contra legem*, por resistir la vinculación jurídica y por lo tanto por mostrar un carácter neoabsolutista. Para nosotros, la existencia de estos poderes e intereses genéticamente se vincula con la persistencia cambiada, hasta la actualidad, de esa matriz de colonialidad.

En la recepción latinoamericana postcolonial del constitucionalismo, como pauta de organización de los nacientes estados de la región, hay que problematizar como los contenidos y modelos ideológicamente promisorios desde el punto de vista emancipador, son sobrepuestos a una matriz de poder, de clasificación social de las poblaciones, marcada por la matriz de colonialidad del poder, del saber, del ser, del hacer.

De ahí la persistencia en forma cambiada de las relaciones de poder entre grupos sociales en base a la categoría de raza, como ideograma moderno/colonial, fundante de la visión jerarquizada de las clasificaciones, relaciones y funciones entre los grupos sociales y de las relaciones entre regiones del mundo y entre estados (colonialidad global en el sistema mundo). El estado mismo que, en la ideología de los grupos criollos organizadores de las “nacionalidades” de América Latina, debía formatearse siguiendo las líneas del progreso y de civilización por medio de la adopción de los modelos constitucionales importados de Europa y los Estados Unidos, pero vaciados de sustento en la soberanía popular retaceada, son un injerto moderno/colonial que funciona desde la exterioridad y el apronte, un marco institucional sobre impuesto al pluralismo cultural, político, jurídico de las formaciones sociales abigarradas y coloridas de nuestra región. El diseño contramayoritario y moderador del elemento democrático de la fuente constitucional “usamericana” continuó funcionando en el siglo XIX, y continúa ejerciendo un influjo magnético sobre los constitucionalistas de la región, ahora tal vez moderado por las influencias del neoconstitucionalismo de origen más europeo y las dificultades cada vez mayores para seguir retaceando la soberanía popular.

De ahí que la teoría desdeñara la realidad y la experiencia para encomiar los modelos perfectos desde una epistemología colonial por la que los arquetipos constitucionales adoptados e institucionalizados eran vistos como la panacea y sus deficiencias de funcionamiento como problemas ligados a la barbarie, incultura, carencia de hábitos civilizados o más contemporáneamente carencia de cultura cívica, subdesarrollo o insistencia en “particularismos”, “patrimonialismos”, “formas de autoritarismo” con reminiscencias premodernas frente al pretendido universalismo. En suma, soluciones de ingeniería constitucional siempre perfectas manteniendo constantes todas las demás variables. Pero que en este diagnóstico no funcionan por la incapacidad de los contextos sociales de la región, situación especialmente visible cuando se intentan gobiernos representativos,

democráticos, populares, valga la redundancia. Allí aflora, desde esta perspectiva, una democracia inorgánica fuente de desorden e inestabilidad.

Las constituciones liberales o conservadoras, con sus declaraciones generalistas de igualdad jurídica, derechos y representación política, fueron más una herramienta simbólica de cohesión cultural, en el proceso de construcción de las nacionalidades, como las gramáticas, los ensayos y las novelas, y en lo institucional un pacto escrito y formalizado para las elites criollas “blancas” o ideológicamente “blanqueadas” que una experiencia de las grupos sociales populares originarios, afroamericanos, mestizos, criollos pobres y de las mujeres. La historia de las clases populares en Nuestra América, que todavía está por escribirse con una mirada de conjunto, registra la experiencia masiva hasta bien entrado el siglo XX, por momentos hasta la actualidad, de ser incorporadas por el lado coactivo y violento de los estados y el derecho: guerras de conquista y de policía, desplazamientos forzados, desapropiación de tierras ancestrales comunitarias, aculturación, leva militar obligatoria, desprecio de su capacidad para el trabajo técnico y/o asalariado, desprecio de sus saberes prácticos ancestrales originarios y campesinos de coevolución con sus hábitats, desprecio como población laboriosa de cara a la instauración de relaciones salariales formales, para la que se procura la, considerada naturalmente superior, inmigración europea, formas de trabajo forzado servil y semiservil. En suma, insistimos, retaceo de humanidad. La experiencia de los sectores populares hasta bien entrado el siglo XX, en muchos casos hasta la actualidad, no es la de tener derechos y ejercerlos.

Estas prácticas se ciñen a la clasificación racial de los grupos sociales que inspiraban los discursos de las elites organizadoras del estado constitucional, devenidas oligarquías en su fase consolidada. No obstante, la regla de la diferencia colonial opera confirmando, más allá de la matriz fáctica de clasificación social, la universalidad y generalidad de los postulados de la igualdad jurídica formal y los derechos constitucionales.

Al no registrar, desde la teoría constitucional, este cuadro total de poderes nominados e innominados se pierde de vista el hecho histórico de que nuestro constitucionalismo ha sido mucho más de poderes que de derechos. Esta relación peculiar entre derechos y poderes señala, más allá de las declaraciones de derechos y garantías constitucionales y el formato del estado constitucional demoliberal, estándares facticos por debajo y por encima de la igualdad constitucional: sub y sobre ciudadanías. A la experiencia de los sectores populares, se contraponen la de los grupos sociales privilegiados en el tope de la clasificación social, que tienen en los derechos y garantías constitucionales una oportunidad de usar, desusar o abusar según las coyunturas y las estrategias, pero que nunca ven amenazados sus privilegios por los mismos. Es decir, la experiencia de ser fácticamente sobreciudadanos, de disponer del programa constitucional en lo que resulte de beneficio y utilidad. Sobre todo de gozar de impunidad asegurada.

Cuando el constitucionalismo democrático, los derechos y las garantías han amenazado ese carácter privilegiado e impune, la historia constitucional regional muestra que los grupos sobreciudadanos han tenido una batería de recursos: la colonización y cooptación del estado por sus intereses, la búsqueda de puentes y afinidades con la clase política, o su confusión en ésta, la hermenéutica constitucional conservadora dada la frecuente afinidad cultural y de origen social con los miembros de la judicatura, las acciones bloqueadoras del despliegue de los aspectos (para ellos) problemáticos del programa constitucional en sus aristas más igualitarias y democratizadoras, ejercitadas desde las medidas de influencia y de presión, la utilización de posiciones ventajosas en los mercados concentrados de bienes

y servicios informativos y culturales, desde los que se incide en la opinión pública, empezando por los grandes grupos multimediales de radio, tv, prensa, y/o apelando al golpe de estado.

En la actualidad, este panorama persiste en forma cambiada dependiendo de los procesos sociopolíticos de los diversos cuadrantes de nuestra región. La invisibilidad de los procesos en la “constitución real”, hace que frente a la emergencia del nuevo constitucionalismo transformador se haya producido un desfase entre experiencia y teoría. La teoría constitucional parece no tener herramientas conceptuales para ir más allá de los problemas de la conformación de bloques de constitucionalidad al reconocer fuentes jurídicas internacionales y regionales, concretización constitucional vía interpretación judicial, la ponderación en los casos difíciles, etc.. De ninguna forma queremos sugerir que estos sean temas descartables, o menores, sino señalar que su agenda se va abriendo a los desafíos planteados por el constitucionalismo transformador en forma lenta y parcial, predominando los temas vinculados a la recepción regional del neoconstitucionalismo.

Por el lado de las vertientes críticas de la teoría constitucional, incluso cuando se formulan desde comentarios de las discusiones teóricas de la filosofía política y la teoría constitucional europeas y estadounidenses como el comunitarismo, republicanism, liberalismo igualitario y/o democracia deliberativa se terminan sesgando a la ingeniería institucional de los poderes constitucionalmente nominados. Por ej. el hiperpresidencialismo y la necesidad de su moderación por esquemas parlamentaristas, la carencia de autonomía del poder judicial, en el mejor de los casos reflexiones sobre el problema de su carácter contramayoritario, etc. Este tipo de análisis, cuando no toman en cuenta la realidad histórica de nuestra región, ni registran el cuadro total de poderes, ni mucho menos la existencia de una matriz de colonialidad, pese a su intencionalidad crítica, se reducen a repetir la letanía del no funcionamiento de los modelos “universales” de democracia por la disfunción de la institución presidencial sobredimensionada frente a legislativos débiles o que bloquean la cooperación entre ejecutivo y legislativo, el estado patrimonialista, la corrupción, la carencia de real independencia del poder judicial. Todos estos problemas por supuesto que han existido y continúan existiendo, y no venimos a hacer una petición de principio a favor del hiperpresidencialismo, o a celebrar el no funcionamiento de la división de poderes, o a los abusos de poder y corrupciones de las administraciones estatales. Pero sí queremos llamar la atención sobre los poderes fácticos vinculados a la matriz de colonialidad y a la persistencia de la desigualdad social como factores relevantes que no pueden omitirse en un análisis que parta de la exigencia de las realidades y de las situaciones de nuestra región. La consideración de las distribuciones de poder en el cuadro total de poderes constitucionalmente nominados e innominados tiene que ver con el grado de avance o retroceso de los procesos de protagonismo popular. De lo contrario, se cae en una teoría abstracta de ingeniería institucional o discusión de modelos teóricos que no registra las profundas diferencias que existen por ej., entre los estados postneoliberales y los estados neoliberales en nuestra región.

Todos ellos son regímenes políticos de presidencialismo fuerte. Pero parece que los primeros son más castigados por su “populismo”, ya que desde el punto de vista de los discursos de hermenéutica jurídica conservadora los últimos, alineados con las políticas de colonialidad global del neoliberalismo y el “Consenso de Washington”, siempre eran y son más previsibles y respetuosos de la “seguridad jurídica” de los grandes actores del

mercado, y encomiados por las instituciones económicas y financieras internacionales como “mercados emergentes”.

Incluso algunas vertientes progresistas de la teoría constitucional regional, que teorizan desde modelos de democracia deliberativa y de constitucionalismo popular adoptados desde la teoría europea y “usamericana”, no perciben como importantes para tales continentes teóricos, ni hacen un esfuerzo por situar sus reflexiones, en las innovaciones y prácticas de demodiversidad y democracia intercultural que tomaron visibilidad a partir de las experiencias del nuevo constitucionalismo transformador sudamericano. Se produce entonces el desperdicio de la experiencia, como dice Santos, porque parece que sea en términos conservadores o progresistas estamos restringidos a los modelos y experiencias tematizados desde la academia geoculturalmente hegemónica. Al menos es preciso reconocer que en este sector de la teoría constitucional “igualitarista”, se registran los desniveles entre poderes y derechos. Pero los poderes se reducen a los nominados constitucionalmente. Por ejemplo, se sostiene que las declaraciones de derechos constitucionales abundantes y generosas injertadas en troncos constitucionales de concentración del poder en matrices hiperpresidencialistas y/o contramayoritarias terminan generando efectos contraproducentes a la eficacia de los derechos y reforzando esos poderes concentrados, por ej., el del poder judicial contramayoritario. Al no ubicar el problema en la matriz social de poder, la teoría constitucional, tanto conservadora como progresista, termina cohonestando el estatalismo, por cuanto se limita a análisis de ingeniería institucional y funcionamiento de los poderes al interior del estado.

Por otra parte, y haciendo una crítica más general, existe en buena parte de la doctrina constitucional acerca de las fuentes del derecho, una actitud francamente ingenua que puesta en el contexto de la historia constitucional regional y ante la existencia de la matriz colonial de poderes fácticos resulta ideológica, cuando no cínica. En el mejor de los casos, se registran, junto a las fuentes jurídicas “formales”, las fuentes “materiales”.

Evidentemente, juega aquí lo que Enrique Marí denunciaba como un dispositivo de alusión/elusión entre derecho y poder. De esta forma, se invisibiliza la politicidad del derecho, en este caso en su nivel constitucional. Fetichismo y encriptamiento constitucional oscurecen la deliberación pública sobre desde quienes y para qué el derecho regula ámbitos relevantes de la convivencia social. Esta teoría naive de las fuentes del derecho constitucional, basada en una “metáfora hidráulica”, resulta ser entonces autocontradictoria con las credenciales democráticas del constitucionalismo. Antes bien, deberíamos decir, si nos tomamos en serio la democracia y optamos por utilizar esta metáfora de las fuentes, que ella, la democracia, es un concepto problemático para los constitucionalismos conservadores y liberales, porque supone un verdadero “derecho colectivo al agua”. Es decir, supone el empoderamiento popular como legislador constituyente: principal fuente de validez y de reconocimiento y jerarquización de las fuentes. No sorprende entonces que la teoría neoconstitucional y la teoría constitucional tradicional no han registrado la novedad del constitucionalismo transformador regional. La misma estriba en la recuperación de una práctica democrática protagónica en el ejercicio del poder constituyente y reconstituyente popular.

VI.8.4. Fetichismo constitucional vs. Poder constituyente, democracia protagónica e intercultural

El constitucionalismo democrático o radical, ha sostenido siempre una idea de apertura temporal de la democracia como legado inconcluso, siempre en construcción: las generaciones presentes no pueden imponer sus instituciones, sus marcos constitucionales a las generaciones venideras. Estas tienen derecho a ejercer un poder constituyente fundador o reconstituyente sin más límites que los que surgen de la realidad histórica social. El poder constituyente popular es la capacidad de instituir de una comunidad política sobre lo que es, lo que debe ser y lo que podría ser, dentro de las condiciones de factibilidad. No obstante, una vez asentadas las revoluciones burguesas que dieron origen a la primera etapa del constitucionalismo, esta idea fuerte de poder constituyente y de “jurisgénesis” democrática quedó sometida, como dice Antonio Negri, a “un proyecto de control de la ciencia jurídica” y la constitución se transformó, siguiendo entre otras fuentes, el dictum de los autores de “El Federalista”, y el modelo de la Constitución de los Estados Unidos, en un instrumento con importantes elementos contramayoritarios. Al mismo tiempo, comenzó un proceso ideológico fetichista de justificación del recorte al carácter democrático del constitucionalismo.

Un fetiche es algo hecho por las personas, pero que por un mecanismo de inversión ideológica deja de estar disponible para pasar a imputarsele propiedades místicas, incluso al punto de poner a las personas a su disposición. Marx trabajó este proceso de fetichismo al referirlo a la forma mercancía. El producto cósmico del trabajo vivo (el capital) se torna persona o sujeto apariencial, y el trabajador se transforma en una cosa (instrumento) al servicio del aumento del capital. Dussel lo ha aplicado en el campo de la política como poder fetichizado, un poder que en vez de fundarse en el consenso y la delegación de la comunidad política que lo instituye, pretende afirmarse como la sede, el fundamento y el ser del poder de la comunidad política. Fetichismo es esta inversión espectral: lo fundado aparece como el fundamento, y el fundamento como lo fundado.

Creemos que esta idea de fetichismo es una buena metáfora para explicar el proceso de debilitamiento y vaciamiento del fundamento democrático del constitucionalismo. Se trata del “fetichismo constitucional” que ya denunciaba en ocasión de las discusiones constituyentes de 1949 en Argentina, el filósofo Carlos Astrada, en los siguientes términos: “La constitución es para el pueblo, no el pueblo para la constitución... No es el pueblo, ni él está presente en la vida política, para la constitución, para rendirle culto idolátrico, para vivir en la sabiduría, supuesta infalible, de los que se la dieron”.

En la teoría constitucional dominante se incurre en forma más o menos explícita en fetichismo constitucional. Se prioriza o bien la estabilidad y conservación, o bien un cambio orientado y pautado desde las elites económicas, políticas y concretado por la experticia técnica de los constitucionalistas. La constitución, como una cúpula catedralicia de un templo edificado a lo largo de generaciones, aparece como el resultado intangible, ornado, lejano y alto de la phronesis constitucional de los iniciados en sus secretos. El dinamismo se da exclusivamente por vía interpretativa o por los propios cauces previstos por el programa constitucional, el protagonismo de la jurisdicción contramayoritaria en el ejercicio del control de constitucionalidad, las presiones de los poderes fácticos corporativos y mercantiles hacia la “seguridad jurídica”, que es la suya. El enfrentamiento con cualquier atisbo de postneoliberalismo que problematice este consenso constitucionalista liberal, produce un alineamiento casi automático “políticamente correcto”, en defensa de la constitución que obtura cualquier juicio crítico acerca de la justicia del sistema constitucional: el que es, el que debe ser y el que puede ser. Las causas formales detonantes del

golpe de estado contra Zelaya en Honduras son un ejemplo: el golpe se fundamentó por el Congreso y el Poder Judicial de ese país en nombre de “la defensa de la Constitución”. El mismo esquema de justificación se utilizó en el golpe contra el Presidente Lugo en Paraguay.

En suma, como consecuencia de este proceso de fetichización, la constitución en vez de ser un proceso abierto a una comunidad ampliada de interpretes que abarca a toda la ciudadanía y en especial da relevancia a la acción y a la voz de los grupos sociales más postergados y subalternizados, resulta ser un coto cerrado para los operadores judiciales y los doctrinarios del derecho constitucional que tienen la llave de su encriptamiento. Por tal encriptamiento, hay que entender un efecto del fetichismo constitucional.

Según Ricardo Sanín, las técnicas de encriptamiento constitucional difieren del secreto. Se trata al contrario de manifestaciones visibles pero “Con la encriptación del lenguaje tecno-legal y, por ende, de los procedimientos, los protocolos y las decisiones, las manifestaciones sensibles del poder se vuelven ilegibles y con ellas el poder como fenómeno se torna indescifrable para todo aquel que no comparta el conocimiento preciso del lenguaje y las claves con las cuales se encriptó. Así, La encriptación depende de la existencia de un grupo que tiene acceso a las fórmulas con las cuales se encripta y de otro grupo que las desconoce por completo. Estos últimos, al ser los lectores no autorizados, son tratados como los rivales por engañar”.

El conflicto social, que en una sociedad democrática, lejos de ser una patología conduce potencialmente a la transformación institucional, es expulsado fuera del derecho constitucional y de la teoría constitucional. Pero la constitución, los procedimientos de reglamentación legal y de aplicación o concretización constitucional en las decisiones permanecen en manos de un conjunto de técnicos que no obstante marcan rumbos de la política. Se produce el vaciamiento de la ciudadanía y la paradoja de los “ciudadanos siervos”. Justamente el punto en que la historia, la política y el derecho confluyen más claramente, allí donde la visibilidad debería ligar al protagonismo social del conjunto de la ciudadanía, resulta el punto más denso de la encriptación y termina siendo funcional a los fenómenos de “soberanía porosa” y transformación de los marcos jurídicos en poleas de transferencia de decisiones vitales en materia económica a los centros de decisión de las instituciones internacionales y supranacionales económicas y financieras. Es decir, el encriptamiento como efecto del fetichismo constitucional, está en el centro del ataque contra el constitucionalismo democrático y social que denuncia, por ejemplo, Gerardo Pisarello.

El contraste con las experiencias del nuevo constitucionalismo transformador en este punto no puede ser más marcado, tanto en Venezuela, como en Bolivia, y en Ecuador, se ha recuperado en los procesos constituyentes materiales y en las variadas formas de institucionalización de la participación popular, como derecho y como garantía, una fórmula de legitimidad democrática fuerte. En estos casos la constitución aparece como un código popular. Pero además los procesos constituyentes, fueron el producto de una experiencia de luchas y organizaciones populares que apelaron a las propias bases materiales y simbólicas de los grupos históricamente subalternizados por la matriz de colonialidad del poder, templados y fortalecidos en las luchas de resistencia al neoliberalismo. Luchas frente a un estado que había cedido sólo formalmente al reconocer un multiculturalismo políticamente correcto, sin que varíen en la realidad la colonialidad de las relaciones sociales.

De esta experiencia surge la enseñanza de que no hay genuino pluralismo e interculturalidad sin una radical redistribución del poder social hacia los grupos subalternizados. Frente a una narrativa usual en la teoría constitucional que sostiene una especie de evolución constitucional desde el estado monocultural, pasando por las políticas de integración y el multiculturalismo hasta el estado plurinacional e intercultural, debemos decir que la verdadera historia del pluralismo, de la demodiversidad y de la interculturalidad recién ha empezado. Estamos ante un *clinamen*, una innovación desde el constitucionalismo sudamericano, como antes lo había sido la constitución social de Querétaro de 1917. Se trata de inscripciones disruptivas, desde los márgenes epistémicos y políticos, en el constitucionalismo como vector del sistema mundo moderno/colonial. Son las de Bolivia en 2009 y Ecuador en 2008, las primeras constituciones que formulan el estado plurinacional. Y ello como producto de transformaciones políticas y sociales de carácter refundador, como lo narran sus respectivos preámbulos.

VI.8.5. Constitución formal vs. Constitución material

Pero la posibilidad de la democracia fuerte y del interculturalismo que está inscripto en las nuevas constituciones que estamos comprendiendo, no parte solamente de un cambio en el nivel de la cosmovisión cultural. Sino que implican la recuperación de una noción de constitución material. Una consideración material de las constituciones tiene que ver con lo que en la teoría constitucional se ha llamado la “constitución económica” y más recientemente la “constitución ecológica”, pero va mas allá, ya que permite reconstruir comprensivamente a partir de juicios críticos de racionalidad reproductiva consensual y factible, las luchas de los movimientos populares que plasmaron constitucionalmente su resistencia y reivindicación de bienes públicos relacionales (siempre culturalmente mediados) como innovaciones profundas: *sumak kawsay* o *suma qamaña*, derechos de la *paccha mama*, derecho al agua y al saneamiento, a la soberanía y seguridad alimentaria, a la comunicación activa y pasiva plural e intercultural, etc.

Este tipo de juicios, que superan la “falacia naturalista”, y enlazan proposiciones constataivas o descriptivas (verdad), con proposiciones normativas (validez), y de factibilidad, son juicios acerca de la justicia del sistema constitucional, acerca del grado y la medida en que un sistema constitucional (constitución + instituciones + prácticas constitucionales que la concretizan), permite la (con)vivencia consensual y factible de sus sujetos.

En su lucha y resistencia por poder vivir y por los medios de vida en un régimen consensual y que por lo tanto fuera factible, los grupos subalternizados por la matriz de colonialidad, últimamente en su fase globalizadora neoliberal, mostraron lo defectivo e injusto del sistema constitucional anterior, de cuyo fetichismo se hicieron “ateos”. No se trata entonces de procesos que puedan ser reconstruidos comprensivamente por una teoría constitucional basada solamente en el paradigma discursivo del estado constitucional o en la institucionalización de la deliberación racional práctica propia de la democracia deliberativa. Se trata, sí, de recuperación de consensualidad demodiversa, desde las simbólicas y argumentaciones prácticas de la democracia representativa, participativa y comunitaria, como sostiene el art. 11 de la Constitución de Bolivia abriendo el camino a la democracia intercultural, y en su seno, a las prácticas consensuales de las comunidades originario campesinas que hemos reseñado más arriba. Pero se trata de una consensualidad orientada materialmente por el principio de producción, reproducción y desarrollo de la vida humana en su circuito natural. Los nuevos “derechos fundamentales” en la Constitución de Bolivia,

y los “derechos del buen vivir” en la Constitución de Ecuador, son comprensibles desde esta hermenéutica crítica material.

VI.8.6. Constitución vertical vs. Constitución horizontal

La metáfora piramidal del orden jurídico ubica al derecho constitucional en su vértice jerárquico, por arriba y por afuera, bien lejos de la experiencia jurídica cotidiana popular de quienes engrosan las filas de la subciudadanía fáctica. Esa pirámide de derivación lógico normativa, controlada por una jerarquía de poderes competenciales autorizados para crear, decir y aplicar el derecho, no es solamente un recurso pedagógico explicativo sino una metáfora con fuerza orientadora, que funge como “icono” o “imagen rectora” autorreflexiva de la pretendida unidad, sistematicidad, coherencia de la monocultura del orden jurídico estatal, respaldado en última instancia por la coacción legal. Está por lo tanto implicada con una serie de valores como la estabilidad, el orden, la jerarquía y la seguridad.

Se trata sin duda de una imagen rectora nada inocente que se puede rastrear hasta la teología política del estado soberano: “Dios mortal bajo el Dios inmortal”, al decir de Hobbes, de la que incluso el propio Kelsen no pudo desembarazarse en sus esfuerzos de depuración metódica. Su supuesto básico subyacente es el estado moderno/colonial, monocultural, y monista jurídico. Esta concepción que fue importada y devino hegemónica durante el siglo XX en las academias de derecho de las naciones latinoamericanas, acentuó en nuestro medio sus rasgos de imperativismo, jerarquización y coerción, bajo la excusa teórica de la pureza y objetividad del orden jurídico positivo. En contextos de pluralismo cultural, social y político resulta ser una metáfora que connota la profunda violencia simbólica ejercida históricamente por el estado moderno/colonial sobre la composición diversa de las formaciones sociales de nuestra región.

El nuevo constitucionalismo parece proponer, especialmente en Bolivia y Ecuador, un cambio en los términos de la discusión. El estado plurinacional requiere una idea de supremacía constitucional diversa. La supremacía estaría dada por ser la constitución núcleo de sentido que coordina una pluralidad de saberes y prácticas jurídicas culturalmente enraizadas; en ese entendimiento la idea de validez sustancial del constitucionalismo se mantiene, pero los significados constitucionales exigen, para su aplicación en situaciones concretas, una hermenéutica “pluritópica” por ejemplo, de parte del nuevo Tribunal Constitucional Plurinacional boliviano. Este tribunal de composición electiva y pluralista, al resolver casos judiciales difíciles que se dan en litigios donde concurren el derecho occidental y los valores y pretensiones de los pueblos originarios campesinos, debe interpretar el texto constitucional ponderando tópicos y principios de dignidad humana diversas, partiendo no de la superioridad epistémica a priori de una de esas visiones concurrentes, sino de la incompletud de las culturas cerradas en sí mismas y de la posibilidad de refuerzo mutuo para promover la dignidad humana. De esta forma, más que relaciones de derivación y subsunción lógica, la supremacía constitucional estaría dada por establecer formas de coordinación y de reconocimiento de una pluralidad de derechos coexistentes, reconduciéndolas a una unidad compleja de actuación del estado.

En ese sentido, más que estar en el vértice de una pirámide, la constitución es horizontal, núcleo de sentido abierto de una serie de pluralidades normativas y cosmovisiones. Las soluciones que propone para reconocer y coordinar derechos plurales son endógenas a cada una de las prácticas y situaciones constitucionales. Ella no está por encima y por

afuera, sino que habita las situaciones. La primacía de su sentido, se reconstruye en cada caso desde ellas en el proceso de concretización constitucional. Se trata de buscar en las condiciones de pluralismo jurídico y cultural institucionalizadas, un nuevo equilibrio entre la interpretación tópica retórica que parte de la primacía de los casos para reconstruir la racionalidad práctica del sistema, y la hermenéutica constitucional concretizadora, que parte de la subsunción de los casos en la lógica del sistema y de la ponderación en los casos de conflicto para llegar a las decisiones. Todo esto dicho con la provisionalidad que exige un proceso abierto sobre el que sólo podemos hacer reflexiones que deberán ser verificadas en las prácticas de interpretación constitucional en marcha en Bolivia y Ecuador. Como dice el hermeneuta brasileño Lenio Streck: dime cuál es tu idea acerca de la jurisdicción constitucional y te diré que concepto de constitución tienes. En Bolivia y Ecuador el cómo se lleve adelante el proceso de interpretación y control de constitucionalidad en contextos novedosos de pluralismo jurídico, marcará también el carácter de las constituciones.

VI.8.7. El nuevo constitucionalismo transformador como contexto de fundamentación

Si es verdad que toda teoría y práctica constitucional se fundamenta en una filosofía política o en una filosofía pública, nosotros sostenemos la necesidad y la pertinencia de fundamentar las teorías y prácticas constitucionales en nuestra región en una filosofía política situada en el contexto y sus realidades y que al mismo tiempo no renuncie a una pretensión crítica. Partimos de un diagnóstico que sustenta la relativa inadecuación de la adopción de teorías constitucionales fundadas en el pensamiento euronorteamericano para comprender los claroscuros del estado constitucional en nuestra región, y más aún, para las experiencias recientes de lo que ha dado en llamarse el “nuevo constitucionalismo transformador” sudamericano.

Más allá de estos posicionamientos, la provisionalidad de las conclusiones obedece a que en materia de derecho constitucional y teoría constitucional vivimos tiempos paradójicos. Por una parte un gran desarrollo a través de las teorías del neoconstitucionalismo y renovadas perspectivas históricas acerca del devenir del Estado constitucional en general y en particular en nuestra región. Al mismo tiempo, experimentamos una coyuntura histórica, de la que no puede desentenderse este texto, que muestra una grave crisis del constitucionalismo social y democrático justamente en Europa y en los Estados Unidos, con la proliferación de fuentes del derecho y de directivas de política económica supranacionales, que restan fuerza normativa a los derechos humanos económicos, sociales, culturales y de interés público en esas regiones. Esta crisis ha sido considerada por el colega Gerardo Pisarello, como un relanzamiento del viejo conflicto entre constitucionalismo oligárquico y constitucionalismo democrático, tomando una distinción acuñada por Arturo Sampay, que viene ahora arrojada en los lienzos de la “globalización neoliberal” y está arrasando con las conquistas sociales en Estados Unidos y Europa, en especial en los países de Europa del Sur, del Este e Irlanda. Además, si volvemos a examinar el contexto de América Latina y el Caribe, la práctica del golpe de Estado no ha desaparecido totalmente. Allí están, primero, los intentos de golpe contra gobiernos de fuerte legitimidad democrática: en Venezuela en 2002, en 2008 en Bolivia, en 2010 en Ecuador; segundo, los golpes de Estado consumados en Brasil, Honduras y Paraguay, que si bien ya no revisten la típica modalidad de establecer un gobierno de facto encabezado por las fuerzas armadas, interrumpen la continuidad institucional de gobernantes electos democráticamente y que no habían perdido legitimidad electoral, de ahí que busquen mecanismos que se

disfrazan de formalidades constitucionales para desplazarlos por vías extra electorales. Por ejemplo, en el caso de Honduras se desplazó al Presidente Zelaya argumentando que era inconstitucional que simultáneamente a las elecciones, se realizara una consulta popular no vinculante para saber la opinión del pueblo acerca de la posibilidad de plantear una reforma constitucional, y luego de secuestrarlo y sacarlo por la fuerza militar del territorio hondureño, se fraguó una renuncia falsa ante el Congreso, dominado por los opositores. Las movilizaciones en protesta de las organizaciones populares y de derechos humanos fueron reprimidas por la policía y las fuerzas armadas. En el caso de Paraguay, se fraguó en tiempo récord un juicio político sin las garantías del debido proceso por el que se destituyó al Presidente Lugo. Finalmente, el golpe de estado parlamentario contra la Presidenta Dilma Rousseff.

Estos “neogolpes” encuentran apoyo en factores de poder y grupos de presión ligados a los intereses de las elites económicas y políticas afectadas por los procesos de democratización y rápidamente buscan escudarse en la ambigüedad o el apoyo de estados, principalmente los Estados Unidos, en los enfoques ideológicamente sesgados de los grandes grupos multimediales operantes en el escenario regional y en ambigüedades de organizaciones internacionales.

Pero al mismo tiempo, estos retrocesos se dan en un marco general que muestra en diversos cuadrantes de nuestra América del Sur un conjunto de procesos constituyentes y de prácticas que han sido denominadas como “nuevo constitucionalismo latinoamericano”, que parecen abrir un nuevo ciclo del constitucionalismo regional, al reconocer explícitamente el pluralismo jurídico y la interculturalidad, nuevos derechos al tiempo que receptan las normas y estándares de derechos humanos, innovan en las formas de participación y democracia, todo ello producto de un concepto fuerte de poder constituyente democrático. Donde resulta central la fórmula política de la legitimidad democrática de la constitución y su continuidad por medio de la participación popular formal e informal.

Por supuesto que estos procesos están abiertos en Venezuela, Ecuador y Bolivia y son también polémicos y conflictivos. Pero tienen ahora un nuevo marco constitucional que debe desarrollarse a través de la interpretación, la legislación y los conflictos de intereses que los condicionan. De ahí que no sabemos que depara el futuro de estas nuevas constituciones y ensayos de cambio a partir de las mismas. Por lo pronto, sí hemos procurado reflejar que los procesos sociopolíticos que las constituyeron ya se han forjado un lugar propio en la historia política y jurídica de América Latina, al redistribuir el poder social a favor de grupos subalternizados y plantear procesos de democratización frente a las instituciones y fuerzas tradicionales. La influencia de estos procesos sobre la teoría constitucional y sobre las formas de concebir los caminos de integración y complementación de América Latina son innegables, cualquiera sea la perspectiva que se adopta respecto a las mismas.

Estos procesos parecen revertir parcialmente la tendencia usual, por la que los modelos de instituciones y funciones nos vienen dados por la teoría “europeoamericana”, que define los cánones de la normalidad a partir de sus propias experiencias históricas que son normalizadas y universalizadas como “punto cero” u óptimo de funcionamiento institucional, desde el cual medir el desempeño de las arquitecturas institucionales del resto del mundo. Así, la racionalidad y funcionalidad de los modelos no se cuestionan y lo que fallan son los contextos de aplicación, por tener culturas políticas particularistas, irracionales, carencia de cultura cívica, “subdesarrollo”, etc. Lamentablemente, muchos

constitucionalistas y teóricos del derecho de nuestra región aceptan acríticamente estos criterios eurocéntricos.

Por supuesto, no se puede negar tampoco que existen liderazgos personales fuertes que dan continuidad a las prácticas cesaristas e hiperpresidencialistas de nuestra región, pero nuevamente, la importación de modelos de ingeniería constitucional comparada que parecen objetivos y universales terminan planteando recortes analíticos sesgados, como típicamente la cuestión de la accountability horizontal o relación de control mutuo entre los poderes del Estado y los análisis sobre las (des)ventajas del presidencialismo o del parlamentarismo, o sobre el carácter contramayoritario del poder judicial. En el mejor de los casos, aún cuando estos enfoques se hacen desde una mirada progresista y bien intencionada, al recortar el análisis de los factores de funcionamiento de las instituciones a, por ej., las relaciones entre los órganos legislativos, ejecutivos y judiciales o a los partidos y los sistemas electorales, se pierde de vista en el análisis el cuadro total de la distribución del poder entre el Estado y las instituciones respecto de aquellos poderes sociales fácticos innominados jurídicamente y al mismo tiempo, en su fundamento teórico, se omite considerar el contexto. Y esto es problemático, ya que este cuadro total muestra aún una matriz de poder fuertemente concentrada y desigual en nuestra región.

Entonces si no se tiene en cuenta el cuadro total de los poderes incluyendo junto a los nominados constitucionalmente (Ejecutivo, Legislativo, Justicia, Partidos Políticos) a los poderes fácticos innominados, que hemos llamado también, siguiendo el término de Luigi Ferrajoli, poderes sociales salvajes o neoabsolutistas *praeter legem* o *contra legem*, resulta ser que en la misma caracterización de “hiperpresidencialismo” caen liderazgos y regímenes políticos tan diferentes desde el punto de vista de su calidad democrática, y de los intereses sociales e ideologías que expresan, como los de Abdalá Bucaram y Rafael Correa en Ecuador o Sánchez de Losada y Evo Morales en Bolivia.

De la misma forma, cuando se confronta un modelo abstracto de democracia deliberativa con las modalidades de movilización, participación y generación de liderazgos populares en los procesos de democratización realmente existentes, es obvio que en la comparación con el canon teórico los casos son juzgados por sus carencias y por sus distancias. Pero nuevamente aquí falta completar el análisis, reducido a lo teórico y procedimental, con el componente material que es condición necesaria de cualquier avance de la calidad y extensión de la deliberación democrática, por mencionar sólo un par: las condiciones ecológicas, económicas y sociales que son fundamentales para el ejercicio activo de la ciudadanía democrática, la desigualdad en la estructura y el régimen público de regulación de los servicios de comunicación audiovisual e información, para garantizar el derecho humano activo y pasivo plural a la comunicación y al acceso a diversidad de fuentes de información. De lo contrario se confunde el consenso fabricado de una opinión publicada por empresas propietarias de grandes grupos multimediales, cuyo principal fin no es otro que el lucro, con la libertad de expresión y la crítica al poder.

Por todas las razones apuntadas, hemos intentado comprender estos procesos yendo más allá, aunque siempre dialogando con las teorías “euronorteamericanas” del constitucionalismo. Por ello, junto a la consideración de un eje de análisis ideológico, por ejemplo, la consideración del carácter radical, social, liberal, conservador de las constituciones, hemos incorporado un eje complementario del anterior que tiene en cuenta la relación entre modelos constitucionales y la realidad del contexto situacional en el que deben ser puestos en práctica. Al mismo tiempo, hemos considerado la relación entre los poderes

innominados y nominados constitucionalmente frente a los derechos, que históricamente ha sido desajustada a favor de los primeros. De ahí que la experiencia de vastos sectores de las poblaciones en las naciones latinoamericanas no sea la de tener, ni sobre todo ejercer, los derechos que las constituciones les impujan.

Frente a este cuadro de situación históricamente predominante, los cambios del llamado nuevo constitucionalismo transformador sudamericano, en principio, no son menores. Pero la teoría constitucional dominante en nuestra región parece carecer de herramientas epistémicas o metodológicas eficaces para comprender la realidad de las nuevas/viejas aspiraciones de autonomía, del pluralismo cultural y jurídico, de las experiencias de autoridad consensual, deliberativa y federativa “no occidentales”, de la interculturalidad en nuestra región. No sorprende entonces que la teoría constitucional vaya a la zaga en la comprensión tanto de las experiencias sociopolíticas y culturales de este “nuevo constitucionalismo”, como de las ciencias sociales críticas en nuestra región.

No obstante, aquí no se trata de arrojar el bebé con el agua sucia, de negar los contenidos emancipatorios que contiene el constitucionalismo moderno y la teoría que lo explica, sino de proceder a su recepción situada en las realidades de nuestra región, de realizar, metafóricamente hablando, una “antropofagia constitucional”, como diría Oswald de Andrade, o una “fagocitación constitucional”, como diría Rodolfo Kusch. Eso es tan o más importante, si se nos permite la irreverencia, que limitarse a discutir las teorías “usamericanas” sobre el constitucionalismo popular, o las europeas sobre “democracia deliberativa”.

Vistas las cosas desde un pensamiento situado y decolonial, el desencanto con las promesas emancipatorias de la modernidad, entre ellas las del constitucionalismo, no es un rizo que se riza en el centro a través de la deconstrucción, la postmodernidad cínica, o la teoría del Imperio, sino que se entiende desde la exterioridad, los márgenes, el Sur global. Aquí, pese a la epistemología colonial, existe siempre la posibilidad de apropiación y re enunciación de vectores del sistema mundo moderno/colonial en forma situada y por lo tanto, la emergencia de una verdadera diversidad emancipatoria.

El primer paso, es simple pero constituye una profunda transformación paradigmática. Lo que hoy es, muchas veces considerado universal, como el individualismo liberal y el liberalismo económico, por ejemplo, debe ser comprendido como regional o cultural, y por lo tanto perteneciente a una racionalidad específica o a una forma de conciencia entre otras formas de conciencia. Analógicamente, podríamos empezar por distanciarnos del pretendido universalismo de la teoría constitucional europea y “usamericana”. Tomar perspectiva desde nuestra situación y reconocer que el gobierno consensual, electivo, rotativo, federativo, la solidaridad social, el equilibrio de los ecosistemas, distintas formas de nominar la dignidad humana, etc., tienen bases culturales plurales también en nuestra región.

En todo caso, la práctica teórica en el Sur global, y específicamente en Nuestra América, en tanto conocimiento construido en los márgenes, tiene siempre la carga de conocer en profundidad las teorías de los centros académicos hegemónicos para proceder a esa recepción y crítica situada en las realidades históricas contextuales.

No se trata de la pretensión atávica de volver a una identidad esencialista o fóbica al mainstream constitucionalista, sino de la necesidad de construir desde las diversas realidades de nuestra región una teoría que esté preparada para los desafíos que se abren al constitucionalismo del siglo XXI: presentar batalla al ataque contra el constitucionalismo

democrático, social y hacerlo desde genuinos procesos de interculturalidad basados en un pluralismo no meramente declamativo.

VI.8.8. Desafíos al constitucionalismo regional

Sintetizando lo hasta aquí expuesto, podemos decir que el constitucionalismo, que a lo largo de su historia ha sufrido avances y retrocesos, viene siendo tironeado por dos tendencias antagónicas. De un lado, la ofensiva neoliberal que vacía sus contenidos democráticos y sociales, y opera la fetichización, al mismo tiempo que la encriptación constitucional, de otro, los procesos reconstituyentes que, en América Meridional, han planteado estos nuevos marcos constitucionales y sus novedades que estamos estudiando.

En adelante, se trata de ubicar esta discusión en el contexto de la denominada “globalización”, es decir, más propiamente, el actual estado de cosas en el “sistema mundo moderno/colonial del capitalismo histórico”. En esta escala, aparecen nuevos datos preocupantes acerca de la crisis del estado constitucional democrático y social, que, desde una perspectiva crítica, no pueden ser eludidos sin consideración.

Estas notas preocupantes que proponemos analizar en lo que sigue, se pueden sintetizar en dos aspectos relacionados: a) la proliferación de formas plurales de derecho de escala transnacional que tienen lógicas diversas a las del constitucionalismo y el derecho internacional de los derechos humanos, b) el abuso en la apropiación del campo semántico del constitucionalismo en ese contexto.

Lo que se juega aquí a partir de ahora y de cara al futuro no son cuestiones menores, si pensamos que, como mínimo:

- La Constitución debe ser fundamento de validez y regla de reconocimiento en el marco de la proliferación de formas de derecho plurales y contradictorias.
- El Constitucionalismo debe mantener sus contenidos emancipatorios vinculados a la democracia en un sentido fuerte y no sólo formal, los derechos humanos extensamente entendidos, la regulación de los poderes arbitrarios.
- Además, y fundamentalmente las constituciones deben expresar una genuina interculturalidad al ser el producto de sociedades plurales, de diversas comunidades nómicas, y especialmente, en América Latina, de las históricamente subalternizadas.

Para abordar estos desafíos es necesario comenzar por un diagnóstico correcto acerca del contexto regional y sobre todo, global en el que se sitúa el constitucionalismo. Exportar el concepto al contexto global nos pone en blanco sobre negro las dificultades y las tareas de enfrentar al estado constitucional con las tendencias del pluralismo jurídico de la globalización. Para ello podemos comenzar considerando las siguientes dimensiones:

1. el monopolio o pluralismo de las fuentes del derecho y la existencia o no de ordenación jerárquica en el escenario global que contextualiza al estado constitucional regional.
2. La diversa eficacia de las distintas formas de derecho que co-existen en el marco de la globalización.
3. El problema de la concurrencia de los derechos (y de sus sujetos): derechos humanos de las personas de carne y hueso y derechos patrimoniales de las corporaciones económicas y financieras transnacionales.
4. La función de la constitución en el contexto del pluralismo jurídico global.

Nos encontramos lejos de los escenarios jurídicos usuales planteados tanto por el monismo, como por el dualismo en tanto formas tradicionales de entender las relaciones jurídicas (inter)nacionales. Del primero, porque en el contexto de la globalización no existe jerarquía normativa de un ordenamiento jurídico global y coexisten diferentes instancias de juridicidad con fines, procedimientos, tiempos y racionalidades plurales. Incluso, frente a las expresiones más emancipatorias del monismo jurídico como las propuestas de un constitucionalismo global por parte de Luigi Ferrajoli, o las vertientes del cosmopolitismo, que postulan la centralidad del derecho internacional y los sistemas regionales de derechos humanos, lamentablemente debemos constatar que no existe una constitución jurídica mundial. La Carta de las Naciones Unidas, las declaraciones y pactos universales y regionales no constituyen la cúspide de un orden jurídico internacional, simplemente porque no hay tal orden.

Por lo tanto, el derecho internacional de los derechos humanos cuyo despliegue y eficacia es sin duda un importantísimo indicio de la posibilidad de exportar al contexto supranacional aspectos del estado constitucional, es sin embargo, una forma más del pluralismo jurídico global en el que coexisten, como abundaremos, fuentes diversas de juridicidades también diversas y frecuentemente contradictorias entre sí.

Por otro lado, el dualismo como postura tradicional que enfatiza al actor estado nacional soberano en su capacidad de decidir sobre la ratificación e incorporación del derecho internacional al centrarse en los mecanismos jurídico-formales de dichos procesos, no tiene en cuenta la complejidad de las formas de derecho en el contexto de la globalización, ni el dato sociológico de la coexistencia de formas de derecho en una misma sociedad. Tampoco las diversas constelaciones de poder cultural, económico, político que van más allá de la igualdad jurídica formal de los estados soberanos.

Más allá entonces de monismo y dualismo, es necesario analizar someramente la pluralidad de formas jurídicas y los paradigmas que emergen para explicar esta nueva complejidad jurídica.

VI.8.9. Proliferación de fuentes “heterárquicas” del derecho en el contexto de la globalización

Si como dijimos, el avance de los mecanismos de promoción y protección internacional de los derechos humanos es un síntoma importante de algo así como “la globalización del constitucionalismo”, es necesario a la hora de analizar sus posibilidades, alcances y límites tener en cuenta que el derecho internacional de los derechos humanos coexiste, en el escenario global, con otras juridicidades incoherentes e incluso contradictorias con sus objetivos, formas y racionalidad.

Además del derecho internacional de los derechos humanos, debemos tener en cuenta al menos, otras dos juridicidades que surgen en el contexto de la globalización: la *lex mercatoria* y el nuevo derecho internacional público de la liberalización de los mercados globales de bienes y servicios.

a) La nueva *lex mercatoria*

Surge de las prácticas de las corporaciones transnacionales, que establecen un derecho informal, consuetudinario a la vez que flexible para regir las relaciones con sus subcontratistas, con otras empresas transnacionales, e incluso entre sectores de su propio mercado intraempresario.

Es una forma jurídica que adopta ese nombre por analogía respecto del derecho construido en el pasaje de la edad media a la edad moderna por las prácticas comerciales de los mercaderes que trascendían la unidad económica de los feudos. En ese entonces, fue muy importante la extensión de la civilización islámica en las sociedades árabes que van desde el oriente próximo hasta el Magreb y Al Andalus en la península ibérica como espacio mundial donde se generaron prácticas que se condensaban y sistematizaban relativamente en las grandes ciudades comerciales como Bagdad, Tanger, Marrakesch. En la cristiandad occidental las ciudades estado comerciales como Venecia y Génova se beneficiaron e incursionaron más tardíamente en esas tramas de relaciones comerciales y jurídicas.

La actual *lex mercatoria*, resulta funcional a los nuevos modelos de gestión y producción económica segmentados transnacionalmente y articulados en una red que trasciende las jurisdicciones estatales.

Su objetivo es posibilitar una ingeniería jurídica financiera que maximice las ganancias y reduzca los costos transaccionales, sociales, ambientales y fiscales de la producción. De esta forma, la producción segmentaria se organiza teniendo en cuenta los costos de cada actividad, la posibilidad de externalización de los mismos, desplazando las actividades de acuerdo a esta lógica, y también la necesidad de flexibilidad e informalidad para las transacciones y eventuales litigios evitando el lento y oneroso ritualismo de las instancias jurisdiccionales de los estados nacionales.

b) El nuevo derecho internacional público de la liberalización de los mercados globales

Más allá de las prácticas de las corporaciones transnacionales que pueden subsumirse bajo el rótulo de la *lex mercatoria*, surge además la pretensión de un nuevo derecho internacional público de la liberalización de los mercados globales de bienes y servicios, que brinde estabilidad y seguridad a la movilidad del capital, a través de instituciones y formas jurídicas (tratados internacionales multilaterales) que obliguen a los estados.

Es decir, el uso de la forma jurídica y su capacidad de constreñir, para asegurar, consolidar y estabilizar la lógica de la globalización neoliberal. Se trata de “la doctrina y el conjunto de fuerzas sociales que buscan establecer restricciones sobre el control democrático de las organizaciones e instituciones económicas públicas y privadas” y abarca en un sentido amplio, tanto la actual configuración institucional de la OMC, como el fracasado intento del Acuerdo Multilateral de Inversiones (AMI), y el proceso de construcción del Acuerdo de Libre Comercio de las Américas (ALCA). Incluso, puede decirse que atañe a los aspectos menos democráticos de la UE en lo que hace a la falta de control ciudadano sobre el contenido de las decisiones que toman sus agencias ejecutivas.

El nuevo derecho internacional público de la liberalización de los mercados es “garantista”: trata de garantizar la libertad de entrada y salida del capital internacional móvil en relación a diferentes espacios socio-económicos. Las limitaciones de políticas que esto supone en una era de sustancial movilidad del capital, significan que los gobiernos serán tan responsables ante los mercados internacionales, como lo son ante los electorados. Es decir, deberán aprobar un doble test, ante dos principios de legitimación crecientemente contradictorios: la legitimidad democrática y de la igualdad en derechos fundamentales, y la legitimidad basada en la eficacia técnica para atraer inversiones económicas internacionales que hacen al nuevo marco de condicionalidades del escenario económico de la globalización.

VI.8.10. La crisis del paradigma del estado constitucional

Reflexionando sobre el proceso de construcción de la UE, en sus aspectos menos democráticos, relacionados con las agencias ejecutivas de carácter económico y político carentes de controles y lejanas de la ciudadanía, cuyas decisiones prevalecen sobre las leyes y a veces sobre las constituciones, Luigi Ferrajoli verifica una crisis del constitucionalismo “subsiguiente a la alteración del sistema de fuentes producida por el ingreso de fuentes de carácter internacional en nuestro ordenamiento”, situación que “lleva consigo el riesgo de deformar la estructura constitucional de nuestras democracias [...] que, está en la base de la función misma del derecho como sistema de garantías”.

Por otra parte, la coexistencia de legitimaciones diversas, aquella basada en la democracia y los derechos y la que sustenta ideológicamente la globalización neoliberal, y su traducción en el plano institucional y jurídico de la emergencia del “nuevo derecho internacional de la liberalización”, hace difícil establecer claramente la jerarquía de las fuentes normativas y aleja radicalmente cualquier tendencia –siempre irrealizada– hacia la unidad, coherencia y completitud del derecho internacional.

Emerge y se consolida entonces, un paradigma jurídico opuesto al del constitucionalismo global o la globalización del estado de derecho y que pugna por hacerse hegemónico, como ya lo son los intereses económicos y financieros y la ideología neoliberal que lo sustentan.

En la teoría del derecho, el paradigma del estado de derecho estuvo estrechamente vinculado a las formas de entender el fenómeno jurídico construido desde la dogmática jurídica. Ellas suponen la ubicación del orden jurídico en un locus privilegiado, el estado nacional soberano. Así, la dogmática jurídica construye esa imagen piramidal del derecho en la cual hemos sido formados los operadores jurídicos en general. Con una constitución, unas normas generales–abstractas y unas normas particulares que las aplican a los casos concretos, cayendo en cascada desde el vértice a partir de las ideas de sistematicidad, unidad o monismo del derecho sustentadas en el monopolio estatal de la producción jurídica, jerarquía de fuentes y derivación lógico normativa.

Estas características tienen que ver también con el lado formal del estado de derecho: la seguridad jurídica que se alcanza al regular normativamente patrones de relaciones sociales relativamente estables o previsibles que aseguran una esfera de producción y reproducción económica, y por lo tanto, de acumulación de capital, que generalmente se traduce en las imágenes y metáforas de los mercados y de los contratos en la época del estado liberal, y de los acuerdos neocorporativos o pactos sociales en la época de los estados de compromiso, sea en sus versiones centrales o periféricas.

Sin embargo, como lo ha explicado de diferentes maneras la extensa literatura que analiza el impacto de los procesos de globalización sobre el estado, la soberanía está siendo afectada, cuando no seriamente mellada, y las funciones estatales modificadas por el nuevo contexto.

Aquí vale hacer la aclaración de que no compartimos ciertas visiones ideológicas globalistas que sustentan la lisa y llana desaparición del estado soberano como actor relevante. Estas posiciones reflejan un reduccionismo y un simplismo en el nuevo contexto, similar a las versiones reduccionistas de las épocas de apogeo del estado nacional en la llamada teoría general del estado, que se reflejaban en una visión metafísica de la soberanía. Pero

una vez hecha esta aclaración es necesario advertir que en tanto la relación social que se expresa en la forma estado se modifica con los procesos de la globalización, se está modificando también al mismo tiempo el supuesto básico subyacente de la teoría dogmática del derecho que empapa el paradigma normativista occidental de los derechos humanos y del estado de derecho en sentido sustancial.

En efecto, el estado capitalista de la época de la globalización neoliberal y el predominio de la fracción financiera es, tanto en el centro como en la periferia, muy diferente del estado liberal y del estado de compromiso social. Se caracteriza por ser balizado y limitado en su elenco de políticas económicas:

- a. por una fuerte hetero-referencia hacia la centralidad del mercado como espacio social privilegiado,
- b. por su tendencia a intentar mediar entre sistemas normativos funcionalmente diferenciados y relativamente autónomos que afectan la pretensión de estructuración jerárquica, basada en normas abstractas y generales.
- c. por su creciente dificultad para lograr un compromiso entre su carácter capitalista y por lo tanto, garante de la acumulación de capital para sus agentes económicos y de representante de una legitimidad democrática ante sus ciudadanos titulares de derechos. Esta tensión entre legitimación y acumulación se hace más patente cuando el estado menos participa de los centros y procesos más dinámicos de la economía-mundo capitalista.

VI.8.11. Paradigmas jurídicos alternativos para explicar el derecho en el nuevo contexto

La reflexión sobre estos cambios en las formas de juridicidad que acompañan el despliegue de los procesos de globalización, ha sido abordada principalmente desde dos enfoques: el derecho internacional público y el pluralismo jurídico.

El primero parece adaptarse mejor al nuevo contexto que la imagen dogmática del derecho, por sus características: un bajo grado de coercibilidad, una indiferenciación jerárquica de sus normas que surge del principio (formal) de la igualdad soberana de los estados como actores del derecho internacional, lo que está en el origen de su evolución hacia técnicas de composición de intereses, garantías de coexistencia y cooperación que morigeraron históricamente el siempre posible recurso a la fuerza como solución de los conflictos en las relaciones internacionales.

Al ser el derecho internacional entonces, un derecho construido preponderantemente como convenciones entre sujetos soberanos, la distinción propia de los órdenes jurídicos nacionales jerárquicos entre ley y contrato se difumina en el contexto internacional, y la cohesión jurídica no puede estar asegurada siguiendo una lógica vertical sino una transversal y horizontal.

Pareciera que son los órdenes jurídicos nacionales los que se aproximan cada vez más a las características del derecho internacional y no al revés. En efecto, estos procesos de crisis del modelo dogmático del derecho van enfatizando, por contraste, las características de policentrismo normativo, relativización del carácter absoluto de la soberanía, dispersión del poder normativo entre organizaciones internacionales, estados y empresas multinacionales, la interpenetración de lo público y lo privado, factores que van minando la capacidad

del derecho estatal de organizarse en forma de actos unilaterales que transmiten de modo imperativo las decisiones y mandatos del legislador o del gobierno.

El derecho se transforma en un acto multilateral como en el ámbito internacional, al expresar voluntades concordantes sobre objetivos comunes. Pero la analogía se termina ahí, porque a diferencia de aquel, que es una instancia de representación de los estados, su contenido, que pretende ser resultado de la soberanía popular, en la práctica resulta de opacos e intrincados procesos de negociación y presión que quedan fuera de los mecanismos democráticos deliberativos que tienen que ver con la publicidad en el proceso de creación de las normas jurídicas.

Estos procesos se inician y definen generalmente antes de pasar por el ritual del poder legislativo o de su adopción por el ejecutivo y terminan en el momento de su aplicación. La opacidad ampara la entronización de las desigualdades de poder en la capacidad de presión sobre los gobiernos y mayorías parlamentarias, y esto lógicamente repercute en el grado de eficacia de unos derechos humanos que solamente se afirman en, el cada vez más difícil, ejercicio de una ciudadanía igualitaria, activa y pluriforme.

En definitiva, estamos aquí ante una inversión del proceso que, se supondría, haría evolucionar el derecho internacional hacia un modelo cosmopolita, caracterizado por el acercamiento de la imagen de este a la de los órdenes jurídicos nacionales. Por el contrario, es el derecho de los estados nacionales el que se va asemejando a las características del derecho internacional, planteando de esta forma escenarios muy complejos a la hora de visualizar las posibilidades de avance en la implementación del derecho de los derechos humanos, y ello, como correlato de líneas de fragmentación social, crecimiento de la desigualdad, retroceso de la ciudadanía y reforzamiento de los lazos de unos poderes privados y públicos crecientemente opacos.

Por su parte, el pluralismo jurídico, que no constituye novedad en el pensamiento social sobre el fenómeno jurídico, ha sido siempre, relegado a los márgenes de la teoría del derecho, a raíz del predominio del paradigma de la dogmática jurídica. Sin embargo, frente al desarrollo de jurisdicciones de formas, velocidades, grados de eficacia y objetivos diferentes que acompañan los procesos de la globalización, el paradigma del pluralismo vuelve a ganar terreno como una descripción plausible de los intrincados caminos de los derechos globales.

Supone la existencia de la interlegalidad no solamente como coexistencia de distintos tipos de derecho, sino también como articulación, superposición e interpenetración de varios espacios jurídicos. Este bagaje conceptual permitiría dar cuenta de la práctica de las relaciones jurídicas transnacionales que habíamos calificado como *Lex mercatoria*, es decir, el tendido de complejas redes de acuerdos formales e informales a escala mundial, estableciendo sus propias reglas, procedimientos de resolución de conflictos y criterios de legitimación. Expandiendo, de esta forma, los espacios de autorregulación, y minando las capacidades del derecho internacional y de los derechos nacionales de regular, por ejemplo, las condiciones sociales y ambientales de la inversión extranjera directa (IDE), de los flujos de capital financiero. La actual reorganización de la acumulación de capital a escala mundial, y del sistema mundo moderno/colonial del capitalismo histórico, configura fenómenos jurídicos tales como la desregulación (y re regulación por actores privados), la autorregulación, el resurgimiento de la *lex mercatoria*, la creciente producción jurídica de los organismos económicos internacionales, han contribuido a la construcción de una

nueva arquitectura jurídica de perfil global. Al poseer cada sistema normativo su propia racionalidad jurídica, se producen distorsiones y contradicciones entre distintos sistemas. Como veremos, el derecho constitucional, aparece fuertemente tensionado.

En ese sentido, la capacidad explicativa del paradigma del pluralismo jurídico sería superior a aquella basada en las características del derecho internacional, en tanto éste solamente abarca el derecho oficial establecido en el marco de la interestatalidad y no el propio de las prácticas económico financieras de producción y gestión de las corporaciones transnacionales.

El pluralismo jurídico entonces aparece como el paradigma adecuado para sociedades complejas, donde coexisten distintas formas de derecho. En nuestra región aparece el derecho de los pueblos originarios, el derecho de los barrios populares de las grandes urbanizaciones, el derecho de base estatal, centralizado o descentralizado, el derecho internacional, las formas de pluralismo jurídico transnacional vinculadas a la globalización. Es importante destacar que no todas las expresiones del pluralismo jurídico son emancipatorias. Por el contrario, ellas pueden estar influidas o directamente ser funcionales a los poderes fácticos innominados neoabsolutistas, y/o vinculados con la persistencia cambiada de la matriz de colonialidad del poder, del saber, del hacer y del ser. Los mercados de violencia (ej., narcotráfico, tráfico de personas, de armas, etc.), locales, regionales, globales tienen también normatividad coercitiva para quienes allí actúan a título individual o grupal.

VI.8.12. Pluralismo jurídico de la globalización

En la propuesta de comprensión del pluralismo jurídico sostenida por Boaventura de Sousa Santos, las sociedades capitalistas estarían sustentadas en la interlegalidad de varios modos de producción del poder y del derecho, cada una de los cuales tendría sus formas específicas de unidad de práctica social: con formas institucionales determinadas, mecanismos específicos de poder, formas de derecho, racionalidad y epistemologías diferenciadas. Resultando de su interacción, superposición, solapamiento la construcción de espacios heterogéneos e híbridos. Por ejemplo, ámbitos como los que tienen que ver con la organización de la salud y la educación en las distintas sociedades, combinan de forma variable elementos de los espacios de comunidad, doméstico, mercado, ciudadanía y mundialidad.

En este contexto general de pluralismo jurídico, la *lex mercatoria*, el nuevo derecho internacional público de la liberalización, y el derecho internacional de los derechos humanos, se desarrollan en un terreno de juridicidades de geometría variable que acompañan los procesos de despliegue de la globalización, con diferentes ritmos, grados de eficacia y expresando objetivos y racionalidades diferentes.

Mientras los sistemas de protección universal y regional de los derechos humanos se han desarrollado lentamente desde el fin de la Segunda Guerra Mundial, con la adopción de la Carta Internacional de Derechos Humanos, los tratados internacionales posteriores en el ámbito de las Naciones Unidas y los mecanismos regionales.

Al mismo tiempo, se han desarrollado de forma escindida en lo que hace a los grados de eficacia de las categorías o generaciones de derechos (de primera, segunda, tercera generación), que sin embargo se proclaman como universales, interdependientes e indivisibles.

Estos sistemas de derecho internacional de los derechos humanos, se atienen a una racionalidad formal, basada en tratados convencionales de derecho internacional público, que establecen sus procedimientos y sus supuestos normativos. Su funcionamiento es discontinuo, basado en la casuística de hechos individuales que son juzgados en la medida en que se configuren los presupuestos materiales y formales exigidos, sus efectos son restitutivos, ya que se repara materialmente a las víctimas o sus familiares y se restablece simbólicamente el orden jurídico, una vez producida de hecho la violación de los derechos humanos. Más allá de la casuística, el derecho internacional de los derechos humanos ejerce también una forma de influencia y promoción sobre los estados: a través de los órganos especializados de la ONU y de los sistemas regionales, por medio de informes periódicos y consultas, que los condiciona en tanto constituyen una forma de mantener niveles básicos de legitimidad estatal a los ojos de la comunidad internacional. Nuevamente, hay que constatar que la sensibilidad de estos procedimientos de informes, consultas, está siempre mucho más volcada hacia los derechos llamados de primera generación, que hacia el resto de los mismos.

Por el contrario, la *lex mercatoria* obedece a una nueva configuración segmentaria y articulada, de forma flexible, de la producción y la gestión económicas, cuyo actor principal son las corporaciones transnacionales, y su desarrollo data de los últimos 40 años aproximadamente. Su funcionamiento es continuo, ya que supone convenios informales entre proveedores, subcontratistas en el espacio intra e interempresario que deben permitir procesos continuados de producción y distribución de bienes y servicios con el máximo grado de rentabilidad. De ahí también que su modalidad sea flexible e informal, incluso en los casos de conflicto, donde se buscan evitar la rigidez y lentitud de los procesos judiciales. La lógica del desarrollo de la *lex mercatoria*, favorece estructuralmente a los actores más poderosos con más capacidad de negociación, de desplazamiento de actividades en función de la reducción y externalización de costos sociales, fiscales y ambientales.

El nuevo derecho internacional de la liberalización de los mercados globales de bienes y servicios es, como vimos, un desarrollo novedoso, que viene a cumplir la función de asegurar subsidiariamente, por medio de la forma y la fuerza jurídicas, el funcionamiento de los mercados internacionales de bienes y servicios. Se presenta a sí mismo como un corrector de segunda instancia que restituye la normalidad del orden espontáneo del mercado en caso de que conductas arbitrarias de los estados lo lesionen. Por conductas arbitrarias deben entenderse aquellas políticas de los estados que sean recalcitrantes respecto a la tendencia de liberalización del comercio, las inversiones y los servicios. Pensemos en el ejemplo paradigmático del procedimiento de solución de disputas de la OMC. Su carácter es el de los tratados de derecho internacional, su actuación es casuística y sus sanciones son restitutivas. Pero actúa de forma subsidiaria y disciplinaria cuando las tendencias (que son consideradas en la imaginación neoliberal como naturales o espontáneas) a la liberalización de los mercados, son rechazadas o demoradas por los estados. Evidentemente, llamar a este paradigma “nuevo constitucionalismo”, constituye una ironía (¿tal vez destinada a los juristas?) de Stephen Gill y los teóricos críticos de las relaciones internacionales toda vez que el mismo, al fundarse en la legitimación eficientista, técnica y economicista, está en realidad en las antípodas del paradigma garantista y democrático de los derechos humanos.

Pese a lo que podría pensarse, la situación de pluralismo jurídico hace que entre estas formas diversas de derecho que acompañan los procesos de la globalización, no exista una jerarquía de fuentes normativas. Así, la OMC es un tratado internacional de derecho

público que abarca a la práctica totalidad de estados relevantes en el sistema internacional, incluso China y Cuba, que no depende formalmente del sistema ONU, mientras que la *lex mercatoria* al tener su fuente en las costumbres flexibles y acuerdos informales de los espacios interempresarios de las corporaciones multinacionales, transnacionales y sus redes de proveedores y subcontratistas, tienden a escapar de regulaciones internacionales y a dejarse sujetar solamente por las regulaciones jurídicas nacionales menos costosas en términos sociales, ambientales y fiscales, que incluso son impuestas a los estados como condición para recibir algún tipo de inversión económica, bajo el chantaje de quedar excluidos de los flujos de producción y comercio internacionales.

Por lo tanto, dos conclusiones: primero, nada más lejos de la imagen de la pirámide jurídica que acompañó el desarrollo del paradigma del estado de derecho y de la dogmática jurídica ante la geometría variable de las formas plurales de derecho global.

Segundo, los objetivos y efectos, tanto de la *lex mercatoria* como del derecho internacional de la liberalización de los mercados, son contradictorios con la proclamada universalidad, interdependencia e indivisibilidad de los derechos humanos, ya que así entendidos, los derechos son distorsiones al libre mercado. Por lo tanto, la protección internacional de los derechos humanos encuentra sus límites y contradicciones en el contexto del pluralismo jurídico global.

Proliferan a partir de este policentrismo normativo vinculado a la globalización, formas normativas que se identifican como *soft law*. Frente al derecho estatal tradicional que, en última instancia se respalda en la coacción y la pretensión monopólica de la violencia por parte del estado, es decir *hard law*, estamos en presencia de una normatividad de tipo diverso, porque no es evidente la imputación de una consecuencia normativa en forma de sanción ante el incumplimiento, o ésta, no reviste las características usualmente a ellas vinculadas. Se nos presentan regularmente como lineamientos y directrices, códigos de conducta, normas técnicas, entre otras tipologías que tienen como objetivo principal, prescribir objetivos, establecer premisas para decisiones, diseñar procedimientos para realizar funciones y alcanzar soluciones. Estas formas normativas acarrearán para los actores responsables del incumplimiento, sanciones que (a título ejemplificativo y no exhaustivo) van desde:

- el aumento del índice de riesgo país por parte de las agencias calificadoras internacionales (referido a la (in)seguridad de las inversiones),
- el crecimiento de la dificultad para obtener crédito en los mercados financieros internacionales, y en su caso, la elevación del costo (intereses) del crédito privado
- el crecimiento de la dificultad para acceder a los fondos gestionados por instituciones económicas internacionales como el BM, FMI, etc.
- los laudos arbitrales del CIADI (Centro Internacional para el Arreglo de las Diferencias Internacionales en materia de Inversión) u otras instancias arbitrales similares adoptadas en tratados bilaterales de libre comercio o en las condiciones de inversión de empresas prestadores de servicios, etc.,
- hasta las verdaderas “sentencias” de derecho comercial internacional que imponen el Órgano de Solución de Dipuas, así como el Órgano de Apelación de la OMC.

La sanción y las formas de coacción se formulan como si obedecieran a la persuasión y a la voluntad libre de las partes. Por eso habría que visualizar los mecanismos de coacción

de estas normas, llamadas procedimentales: 1) que son de tipo discrecional, 2) que están vinculadas a la condicionalidad económica.

Se asemejan a lo que Juan Ramón Capella ha denominado como “compromiso condicionado de autoridad” el contexto de coacción económica que marca cumplir con los imperativos “técnicos” y “consensuales”, es decir consentidos por los estados de adoptar las buenas conductas que hacen a la ortodoxia económica del “Consenso de Washington” y del “Consenso de Bruselas”, como condición para acceder a los créditos internacionales, para recibir inversiones, para evitar las críticas de los organismos, consultoras y prensa. Esa buena conducta macroeconómica de los estados de acuerdo con la ortodoxia económica monetarista, emergente de dichos “consensos”, no está prescripta en normas de tratados internacionales ni tiene sanción jurídica en caso de incumplimiento. Se trata de reglas económicas, legitimadas “técnicamente” que hay que seguir para obtener ciertos bienes, cuya provisión es regulada por la autoridad económica internacional del Fondo.

Aquí, como explica Capella, las reglas constituyen técnicas que se deben seguir para producir estados materiales de cosas, para conseguir determinados bienes que solamente la autoridad puede proveer.

Es evidente, por ejemplo, que la autoridad internacional del FMI en materia económica se ejerce por su capacidad material de inducir comportamientos macroeconómicos de los estados altamente endeudados y dependientes del crédito internacional, para lo cuál se establecen las “reglas técnicas” de la buena conducta económica. Es evidente también que ese poder de fomentar estados de cosas y comportamientos sin recurrir a la coacción jurídica, está sin embargo, ligado a la existencia de una trama jerárquica del nuevo orden geoeconómico y geopolítico mundial.

Esta progresiva reducción de la coercibilidad del derecho, se inscribe en una tendencia de progresivo vaciamiento del carácter público del derecho, que desplaza la regulación estatal hacia la re regulación o autorregulación por parte de los actores privados del mercado y establece marcos de formación y negociación, entre éstos y los estados, de este tipo de normatividades blandas. Los estados se encuentran entonces tensionados por legitimidades diversas (democrática vs. tecnocrática) y ante cadenas normativas que le exigen conductas contradictorias (desregulación, flexibilización de los mercados de bienes y servicios vs. estándares de progresividad-no regresividad de los DESC, que requieren políticas activas, por ejemplo). Al no haber jerarquía de fuentes ni monismo del ordenamiento jurídico mundial, al no existir algo así como un “constitucionalismo global” estas tensiones suelen resolverse por asimetrías de poder entre los actores estatales y el entramado de instituciones y actores que hacen el policentrismo normativo de la globalización que atenta contra la eficacia y progresividad de los derechos humanos.

VI.8.13. La trama jerárquica de la globalización

Esos diversos derechos que se desarrollan a distintas velocidades se entrelazan, sin embargo, de forma funcional en una interlegalidad propia y característica de la globalización.

En la dinámica de la sociedad capitalista la naturaleza del poder y el carácter del derecho no son atributos exclusivos de ninguna forma política, social, institucional o jurídica específica sino el resultado de sus distintas posibilidades de articulación. Resultan de la vinculación de diferentes derechos con distintos tipos de normas, productos, escalas, áreas

de competencia y mecanismos de adjudicación. Pero su modo de articulación no es caótico, sus interrelaciones son asimétricas. Algunos de los espacios que actúan como modos de producción del poder y del derecho, cumplen en un determinado momento la función de balizadores, dándole un determinado matiz a las distintas instancias de lo social.

Cuando la articulación es hegemónica, y en este caso, sostenemos que lo es, además el resultado se presenta como algo más o menos evidente y sobre lo que existe un consenso básico de fondo, que generalmente no se problematiza, o bien las posiciones críticas, que se salen del consensualismo alrededor de las características fundamentales del modelo, son tratadas como “excéntricas”, “extremistas”.

Así, luego de la Segunda Guerra Mundial, con el predominio de modelos estatistas y desarrollistas –sea en sus versiones de bienestar, soviéticas, populistas o de socialismo afroasiático–, el derecho estatal era el balizador por excelencia de los demás espacios de producción del poder y del derecho –sea los ámbitos domésticos, comunitarios, de ciudadanía, de producción, de mercado– o incluso se proyectaba en la proliferación del derecho interestatal a escala mundial, por seguir la clasificación de Boaventura de Sousa Santos. El derecho tenía como referente, y colaboraba en tanto medio de organización y control social, a la centralidad de la regulación y de la planificación de las relaciones sociales en sus distintas variantes. De esta forma, era también funcional a la expansión del espacio de la ciudadanía a través de los derechos sociales, de los mecanismos internacionales de protección de los derechos humanos e incluso, en la etapa final de esta forma de hegemonía, a la visualización de los obstáculos que, desde la dinámica de la relación Norte-Sur se oponían a la expansión de la ciudadanía social y del derecho al desarrollo, sintetizados en el reclamo de un Nuevo Orden Económico Internacional.

En la articulación hegemónica actual, los espacios balizadores y el desplazamiento de la regulación pasan fundamentalmente por la producción y el mercado que fijan parámetros o modulan la autonomía (siempre relativa) de los demás espacios: el mundial, el de ciudadanía y el comunitario. Así, la *lex mercatoria* aparece como resultado de una nueva forma de articulación entre el campo de la producción y el del mercado, mientras que el nuevo derecho internacional de la liberalización aparece como el resultado de la proyección sobredeterminante de aquella articulación central sobre el derecho interestatal. Ambas, a su vez, iluminan con un matiz diferencial los ámbitos de la ciudadanía, la comunidad y lo doméstico.

Por lo tanto, al no existir jerarquía formal de fuentes entre estos espacios de producción del derecho y el poder, se plantean las siguientes exigencias metodológicas: a. No vale quedarnos encerrados en una teoría jurídica general o especial tradicional, necesitamos una mirada oblicua que relacione las distintas ramas del derecho, e incluso transdisciplinaria, que vincule el derecho con las comprensiones sociales y económicas de la globalización. b. Su articulación jerárquica debe ser rastreada a través de huellas que podemos visualizar por medio de instrumentos teóricos que son transdisciplinarios y/o que han sido desarrollados desde una perspectiva jurídica crítica.

Por ahora, consideramos necesarios recurrir a dos de estos instrumentos: la consideración de los diferenciales de eficacia de los distintos derechos como signo de su articulación jerarquizada y funcionalmente diferenciada, y los juegos jurídicos metanormativos.

La diferencia entre los mecanismos universales y regionales de protección internacional de los derechos humanos (especialmente los derechos económicos, sociales y culturales,

que echan de menos, por ejemplo, procedimientos y normas tan efectivas y coercitivas como las de la OMC) y los mecanismos de protección de los “derechos” de las corporaciones transnacionales por medio del mecanismo de resolución de conflictos de la OMC y el entorno económico global favorable que proveen el Fondo Monetario Internacional y el Banco Mundial, son un síntoma de que la articulación hegemónica de la interlegalidad global tiene el efecto de conferir eficacias diferenciales, e incluso de activar y/o desactivar “zonas” enteras del derecho internacional, especialmente aquellas que constituyen distorsiones u obstáculos a la acumulación y libertad del capital y sus sujetos privilegiados: dichas corporaciones.

La eficacia diferencial de distintas porciones del “orden jurídico internacional” es signo de hegemonía. La hegemonía del neoliberalismo y la fuerza estructural del capital, activan diferencialmente porciones del dispositivo jurídico, lo que tiene una incidencia directa en la respuesta a la pregunta acerca de qué derechos se globalizan y cuáles, no sólo no lo hacen, sino que ven constreñidos sus niveles de garantía estatal, rompiéndose de esta forma su inescindibilidad y unidad, y por lo tanto su universalidad entendida aquí en el sentido de Luigi Ferrajoli como estructural, es decir, como derechos que deben ser garantizados en forma igualitaria a todas y todos. De esta forma, si la separación de los derechos en “generaciones” era fundada en la época de la guerra fría en la lucha ideológica, hoy es sustentada en la sobredeterminación o matización que la articulación hegemónica de la interlegalidad global produce: pueden globalizarse los derechos que son retóricamente compatibles con la acumulación de capital a escala mundial, que suponen marcos de previsibilidad y seguridad jurídica para la libertad de inversión y el derecho de propiedad privada, es decir, que no suponen regulaciones jurídicas y mucho menos transferencias de poder que interfirieran con el “orden natural” del mercado globalizado. Sin embargo, este dato de la “seguridad jurídica” no alcanza para sostener la existencia de elementos de estado constitucional en el escenario global, salvo que lo reduzcamos al sentido lato o formal del estado de derecho, que es incompleto desde la perspectiva sustancial, sobre todo desde los derechos humanos y la democracia.

Estos dispares grados de eficacia entre zonas de la interlegalidad global repercuten también en los órdenes jurídicos nacionales de los estados, y son receptados de distinta forma: por ejemplo a través de la ficción de la distinción entre normas programáticas y operativas. Estas son inmediatamente aplicables, mientras que aquellas constituyen un “programa” que debe ser reglamentado y que queda sujeto entonces a la implementación futura del estado. La ficción consiste en confundir los derechos con el tipo de cláusulas que los regulan, así los derechos de primera generación son generalmente considerados como normas operativas e inmediatamente exigibles, y los de las generaciones posteriores como normas programáticas, y por lo tanto condicionados a su reglamentación y a las políticas del estado correspondientes. Por lo tanto, dadas las condiciones adversas como los estados de cosas y las obligaciones fomentadas por la globalización económica y su trama de condicionalidades –por ejemplo, los programas de ajuste del FMI, y las obligaciones jurídicas ante la OMC–, “lo programático (cláusula =derecho) se equipara con la inexistencia del derecho”.

VI.8.14. La concurrencia de derechos y sus sujetos en el escenario global

En este contexto, cabe preguntarse qué derechos se globalizan y quiénes son sus beneficiarios.

Respondiendo a esta pregunta, María José Fariñas sostiene que: “se consolida como global el respeto universal y formal de los derechos humanos en cuanto concepto propio de la cultura occidental, y especialmente de los derechos humanos de carácter individual y liberal, que no representan ninguna limitación en contra del principio básico de la libertad del mercado, y que son compatibles, por lo tanto, con la ideología neoliberal del mercado global, que en la práctica representa la explotación más despiadada de los seres humanos y de la naturaleza”.

Los derechos que no se globalizan son la otra cara de la moneda, ya que la globalización neoliberal perpetúa y profundiza esa situación, descrita por Pierre Sané: “la evolución de la legislación internacional relativa a los derechos humanos ha estado marcada por una separación, tan artificial como engañosa, entre derechos civiles y políticos, por una parte, y derechos económicos, sociales y culturales, por otra; una separación que reflejaba un mundo polarizado por el conflicto ideológico y estratégico de la guerra fría [...] Hoy resulta esencial atender al desequilibrio entre los derechos económicos y los demás derechos de la persona, dado que el debate sobre las libertades fundamentales se desarrolla, cada vez más, en la esfera económica. Cuando los gobiernos no hacen nada para proteger a sus ciudadanos de los efectos negativos de la mundialización, la necesidad de hacer respetar y reforzar los derechos económicos es más evidente”.

Estamos entonces, ante la subsunción de los derechos humanos a la acumulación mundial de capital y sus necesidades, en el marco de la hegemonía ideológica del neoliberalismo. Porque más allá de la retórica legitimadora, en realidad unos derechos humanos realmente universales (en el sentido estructural ya apuntado), indivisibles e interdependientes, constituyen distorsiones del mercado, y su garantía jurídica una regulación inadmisible en el paradigma neoliberal.

Con el desarrollo del Derecho Internacional Contemporáneo, más allá de los estados, dos nuevas subjetividades jurídicas se van afirmando, la de las personas –por medio de los mecanismos universal y regionales de protección internacional de los derechos humanos–, y la de las corporaciones multinacionales económicas y financieras –por medio de la *lex mercatoria* y el nuevo derecho internacional de la liberalización, en el contexto favorable de la globalización económica–.

Sin embargo, los intereses y necesidades de ambas subjetividades convergen contradictoriamente provocando que el postulado de universalidad, indivisibilidad e interdependencia de los derechos humanos heredado de la Conferencia de Viena del 93, se vea desmentido en la práctica. Los derechos aparecen escindidos, afectándose de esta forma la eficacia de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales, ya que estos requieren regulaciones nacionales, regionales y globales que afectan la libre movilidad del capital y por tanto los “derechos” de las corporaciones, portadoras de los intereses hegemónicos.

En relación a los derechos humanos y a los derechos sociales, tomados en su totalidad, los Acuerdos de la Ronda Uruguay, que culminaron en la institucionalización de la OMC –más el entorno favorable que presiona hacia la liberalización económica a través de la influencia de las otras instituciones económico-financieras internacionales–, crearon un sistema global de comercio construido para servir a las corporaciones multinacionales, dándoles los recursos para mover la producción alrededor del mundo y para proveer servicios o bienes a numerosos mercados simultáneamente.

El intento fallido de establecer al Acuerdo Multilateral de Inversiones (AMI), por el cual las empresas multinacionales podrían enjuiciar ante una jurisdicción internacional obligatoria a los estados receptores de sus inversiones, es sintomático de una tendencia: la de conferir un reforzamiento de la posibilidad de las empresas transnacionales de ser sujetos de derecho internacional en un pie de igualdad frente a los estados.

En América Latina, el fracaso de la iniciativa propiciada por el gobierno de los Estados Unidos de conformar una zona de libre comercio desde Alaska hasta Tierra del Fuego, objetivo acariciado por la potencia en relativa declinación para asegurar su hegemonía económica sobre el continente y preservar a su “patio trasero” de vínculos más estrechos de cooperación y comercio con el Sur global, potencias emergentes como China, Rusia, India o rivales comerciales como la UE, fracasó en la Cumbre de las Américas de Mar del Plata en 2005. Allí la idea de extender las formas de funcionamiento del NAFTA (North América Free Trade Agreement) entre Canadá, México y los propios Estados Unidos, fracasó por la oposición de Brasil, Venezuela y Argentina. Sin embargo, Estados Unidos a partir de allí se dedicó a construir acuerdos de libre comercio bilaterales con Perú, Chile, Colombia a los que luego integró, junto con México, a la Alianza del Pacífico, un espacio de integración comercial guiado por la lógica mercadocéntrica muy diversa a por ej. El ALBA o la UNASUR. En esa lógica se persiguen en la práctica los mismos objetivos que fracasaron en el AMI y el ALCA: se establecen privilegios para las corporaciones productivas, comerciales y financieras de los Estados Unidos como renuncia de jurisdicción por parte de los estados receptores de sus inversiones, mecanismos de solución de disputas arbitrales como el CIADI-BM, etc.

Este reforzamiento de la agencia e incidencia en el derecho internacional de las corporaciones transnacionales, pese al fracaso del AMI, viene teniendo, por ejemplo, un ámbito propicio en la OMC para su desarrollo y expansión; porque paralelamente al ámbito de regulación de los servicios, propiedad intelectual, inversiones y contratación pública, tanto los Estados Unidos como la UE, están llevando ante la jurisdicción de la OMC, los reclamos de sus empresas frente a terceros estados, y de esta forma, apoyando sus esfuerzos por instalarse ventajosamente en terceros mercados. A pesar de que el procedimiento de solución de diferencias de la OMC tiene como actores exclusivos a los estados, los Estados Unidos y la UE, se han dotado de procedimientos administrativos mediante los cuales las empresas pueden solicitar a la administración la presentación de reclamaciones contra prácticas comerciales de otros estados que lesionen sus intereses.

Para los fervorosos defensores de la posibilidad de que las empresas transnacionales puedan llevar sus reclamos frente a los estados ante una jurisdicción internacional obligatoria para proteger sus inversiones y capitales de “obstáculos arbitrarios al comercio”, tal tendencia, de concretarse, sería un “acto de justicia global” equiparable a la posibilidad que tienen los individuos en los sistemas de protección internacional de los derechos humanos de acceder a una jurisdicción internacional o regional, una vez agotada la vía ante los estados, o ante la inviabilidad o inexistencia de la misma: “otros ejemplos recientes de acceso directo de los particulares a instancias internacionales pueden encontrarse en el Tribunal Internacional de Derecho del Mar y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, tras la aprobación de los protocolos adicionales 9 y 11 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales de 1950. La posibilidad de otorgar acceso directo a las empresas se ha justificado argumentando que los tratados internacionales, como lo demuestran los tratados en materia de derechos

humanos, impuestos, derechos de propiedad de diverso tipo, etc., no sólo conciernen a los estados, sino que afectan directamente a los derechos e intereses de los individuos, ya sean personas físicas o jurídicas”.

Desde esta perspectiva, se considera que: “el acceso directo de las empresas abriría una vía para superar las inhibiciones políticas propias de un sistema basado en la diferencia entre estados [...] en cualquier caso, la evolución del procedimiento de solución de diferencias hacia un sistema jurisdiccional resultará en un mayor protagonismo de los sectores de la industria directamente perjudicados por las medidas comerciales que se discutan, lo cual abrirá un nuevo mundo de posibilidades a las empresas”.

Bajo el paraguas de una subjetividad o personalidad jurídica abstracta se confunden legitimaciones activas tan diversas como la de los seres humanos que recurren a instancias de protección internacional para intentar obtener garantías frente a las violaciones de sus derechos humanos, y las corporaciones transnacionales que buscan respaldar y asegurar por medio de la forma jurídica, la posición que ya ostentan de hecho, y jurídicamente de manera indirecta a través de la OMC, como sujetos privilegiados en el nuevo sistema mundial. En la práctica, no hay punto de comparación entre el poder de aquellas y la capacidad de las personas de carne y hueso, de defender sus derechos internacionalmente. La asimetría se hace patente al analizar la diferencia de efectividad en su capacidad de influenciar y obligar a los estados en las instituciones económico-financieras y comerciales internacionales –como el FMI y el BM–, o el sistema GATT/OMC, en relación a los avances y la eficacia en materia de protección internacional de los derechos humanos. También al analizar la movilidad absoluta del capital, casi imposible de regular para los “países beneficiarios”, en relación a la penosa y arriesgada migración a través de las militarizadas fronteras entre el Norte y el Sur, de quienes ven violados sus derechos y su dignidad tanto en los países de origen como en aquellos en los que pretenden establecerse.

Los derechos de libertad no tienen nada que ver con el mercado, que puede tranquilamente prescindir de ellos, tal como se ha comprobado durante los diversos fascismos y en las diversas involuciones autoritarias de nuestro siglo. La distinción precisa de estas categorías de derechos es muy importante ya que: “la actual estrategia de la globalización entiende los derechos humanos como derechos del poseedor, del propietario [...] Se trata de derechos humanos que se ubican en el interior de un mundo pensado a partir del mercado [...] piensan al mercado como un ámbito de libertad natural. Por tanto, jamás reclaman derechos frente al mercado. Se orientan como derechos frente al estado. Pero, de esta manera, resultan derechos que no son exclusivos de los seres humanos [...] se refieren tanto a personas jurídicas como a personas llamadas naturales”.

En consecuencia, el despliegue de un paradigma alternativo, supone que los “derechos” de las corporaciones transnacionales no pueden imponerse sobre los derechos humanos de las personas de carne y hueso, ni restringir o condicionar las garantías supra-estatales o estatales de estos derechos, ni directamente –como por ejemplo, hubiera sido el caso de no haber fracasado la aprobación del AMI, o puede llegar a serlo de aprobarse algún “clon” del mismo en la OMC–, ni indirectamente –a través de la utilización que hacen los principales estados capitalistas de esa organización y otras como el FMI, BM–, para defender los intereses de sus corporaciones frente a los estados.

VI.8.15. Usos y abusos del concepto de Constitución en el contexto de la globalización y el pluralismo jurídico transnacional

En esta parte, nos interesa, repensar la función constitucional frente las formas plurales de derecho que se dan al compás de la actual fase de globalización. En especial, por sus efectos sobre las características sociales y democráticas del constitucionalismo, por el proceso de desustancialización del derecho y de los derechos humanos.

Aparecen una serie de conceptos que vienen a dar cuenta de este proceso de desustancialización y erosión del contenido democrático del constitucionalismo, vinculados a la ofensiva del proyecto de globalización neoliberal.

Uno de los términos usados es el de “gobernanza”, más común en el terreno de la teoría de las relaciones internacionales y de la ciencia política, otros como veremos, recurren al significativo “constitución”, pero despojado de sus notas básicas: legitimidad democrática, establecimiento de derechos y control-regulación de poderes públicos y privados.

Por el lado de “gobernanza”...

La comprensión teórica tradicional de las relaciones internacionales y de la ciencia política encuentra un escenario de complejidad creciente dada la proliferación de actores no estatales y padece la insuficiencia de las visiones neorrealistas de raigambre hobbesiana, y del idealismo de raigambre kantiana y wilsoniana. Ambas perspectivas, siendo en muchos aspectos de su análisis de las relaciones internacionales contrastantes e incluso antagónicas, comparten sin embargo una característica que las limita, si tomadas de forma pura en sus tradiciones teóricas, para iluminar el nuevo contexto: su pertenencia a un paradigma estatocéntrico, en tanto no difieren en la unidad de análisis básica: el estado y los problemas fundamentales de high politics en relaciones internacionales típicos de la diplomacia clásica: la guerra y la paz .

Pero como sostenía Fernando H. Cardoso, presidente del “ vivimos en un mundo nuevo; el orden mundial actual es más abierto, complejo, diverso, interconectado y peligroso que nunca. El orden mundial contemporáneo es, cada vez más, el resultado de múltiples pautas de interacciones transnacionales recíprocas forjadas por agentes estatales y no estatales. (Cardoso. 2004 .

De ahí que aparezcan de un tiempo a esta parte, conceptos novedosos que buscan comprender esta relacionalidad de actores heteróclitos en el campo de las relaciones internacionales tales como “gobernanza” y nuevo “multilateralismo complejo”.

Por gobernanza podemos entender un nuevo tipo de relaciones por el que el sistema interestatal existente está siendo transformado en una pauta multiforme de actores políticos. Las tendencias de la globalización y las innovaciones en las telecomunicaciones y las tecnologías de la información están empoderando a actores desvinculados relativamente de la soberanía estatal, usualmente a expensas de los estados soberanos y un espacio normalmente reservado a dichos estados se está abriendo para los actores de la sociedad civil.

Un ejemplo paradigmático del funcionamiento de los esquemas de gobernanza, lo configura el pacto global (global compact) auspiciado por la Secretaria General de las Naciones Unidas a partir de la gestión de Koffi Annan . Estos modelos de gobernanza son concebidos y contruidos como un nuevo multilateralismo que frente a la disyuntiva clásica del sistema mundial entre anarquía u orden mundial jerárquico, propone un modelo subsidiario de gobernanza heterárquica. Este término supone formas de gobierno que involucran redes interpersonales autoorganizadas, coordinación interorganizacional negociada e ingeniería intersistémica descentralizada y contextualizada. El principio

de subsidiariedad es compatible con una concepción de gobernanza global más amplia que la política nacional e interestatal y que tiene la densidad suficiente para abarcar las políticas municipales y locales. Así por ejemplo, no sólo proliferan las redes de relación entre organizaciones internacionales, estados, organizaciones no gubernamentales de alcance internacional y organizaciones y movimientos de base. El concepto de gobernanza heterárquica pretende incluir en su campo de comprensión también, por ejemplo, a la subdiplomacia regional y de los gobiernos locales.

Esta noción plantea entonces el escenario en que se dilata el protagonismo de la sociedad civil sea que se la entienda como abarcadora de la totalidad de los actores no estatales, sea que se la concrete en los actores extra estado y extra mercado, orientados por valores y la promoción de bienes públicos. Requiere por lo tanto, de un entendimiento de “lo político” diferente al usual en las relaciones internacionales que reconozca la complejidad y los problemas que crea una cierta difuminación de las demarcaciones entre las jurisdicciones y competencias subnacionales, nacionales, regionales y globales.

En síntesis, lo nuevo es que el concepto de gobernanza se ha expandido hasta el punto en que los estados y las instituciones interestatales no tienen otra opción que compartir los procesos de gobierno con actores no estatales.

Los esquemas de gobernanza se caracterizan por abarcar todos los actores no estatales y atravesar las dimensiones locales, regionales, globales, por ejemplo, los bancos de experiencias y “buenas prácticas”, en materia de gestión ambiental, gobierno local, participación. (Habitat II, Agenda 21). Pero también las redes subdiplomáticas de los gobiernos regionales subnacionales y municipales.

Lo que a nosotros nos interesa enfatizar en el contexto de esta teoría constitucional, es que, en su pretensión de asumir la regulación de los problemas que parecen exceder las capacidades regulatorias de estados y mercados en el contexto de la actual fase de globalización, estos formatos de “gobernanza heterárquica” o “multilateralismo complejo” van asumiendo funciones y vaciando contenidos substanciales del constitucionalismo democrático. Por otra parte, los esquemas de soft law asumido voluntariamente por los agentes estatales y no estatales (actores de mercado, organizaciones de la sociedad civil transnacional, etc.), más la participación de la sociedad civil transnacional son elementos que parecen mostrar su rostro amable y contribuir a su legitimación.

No obstante, lejos de expresar una racionalidad reproductiva y deliberativa y sus presupuestos exigentes que permitan solucionar los problemas de unilateralidad o carencia reflexiva de los sistemas político administrativos nacionales y de los mercados transnacionales, los propias “redes de gobernanza” aparecen sesgados y transidos por las asimetrías de poder entre los actores estatales, los actores de mercado poderosos y el resto de los actores involucrados. También parecen rebajar las posibilidades regulatorias del derecho hacia los procesos de acumulación mundial de capital y trasladar a sedes ademocráticas, lejanas y opacas para las personas de carne y hueso decisiones de contenido económico político relevantes, que inciden en la eficacia de los derechos humanos.

VI.8.16. El abuso del concepto de constitución y sus efectos sobre el constitucionalismo democrático y social

La extensión del concepto de constitucionalismo, terreno en el que se ha comenzado a hablar de un proceso de “constitucionalización del derecho internacional e

internacionalización del derecho constitucional” muestra una ambigüedad similar: por una parte, el lado bueno es la creciente convergencia entre derecho constitucional y derecho internacional de los derechos humanos, pero por el otro, el término constitución a veces se abusa para referir a los procesos que hemos denominado bajo la forma jurídica de “nuevo derecho internacional de la internacionalización de los mercados”.

Los procesos de gobernanza, han sido presentados a veces como sucedáneos del constitucionalismo en un plano transnacional o global, cumpliendo las funciones en ese nivel que el mismo desempeña o desempeñaba en el estatal-nacional, a través de nociones tales como “constitucionalismo transnacional”, “regional” o “constituciones civiles globales” tejidas a través de pluralidad intersistémica del “derecho reflexivo”.

Se trata, al decir de Chris Thornhill, de una perspectiva estrictamente sociológica acerca de las “constituciones” en el contexto de complejidad y pluralismo diferenciado del sistema del derecho de la sociedad mundial, desarrollada en la estela de Luhmann por Teubner, Fischer Lascano y él mismo, y que, más allá de matices, se caracteriza por las siguientes notas diferenciales:

a) Negación del modelo estado céntrico del derecho constitucional. La centralización del concepto de constitución en torno al estado está insuficientemente sintonizada con la realidad socio-legal actual, y omite reflejar los contornos constitucionales altamente complejos y socialmente diferenciados de la sociedad contemporánea.

b) En condiciones de globalización, o de “sociedad mundial”, la estructura política monopólica de los estados nación y el internalismo cohesivo de las sociedades nacionales se ha vuelto extremadamente cohesivo, con la consiguiente fragmentación y pluralización de los regímenes legales. Las normas jurídicas, incluso aquellas que asumen una fuerza constitucional efectiva, no son producidas por estados, sino por sistemas funcionales internacionales, por ej., medios, comercio, ciencia, deportes, etc.

c) Como consecuencia, estas perspectivas afirman que ahora existe un modo nuevo y profundamente pluralista de constitucionalidad en la sociedad mundial y que, de manera paralela a las normas constitucionales políticas, diferentes sectores funcionales operan ahora como “microrepúblicas cuasi constitucionales” (SIC), capaces de articular normas que, para sus propias funciones, asumen una efectiva fuerza constitucional. De esta manera, diferentes esferas de práctica social e intercambio funcional son transformadas en “regímenes auto-constitucionales que producen sus propias normas procesales de producción legal, de reconocimiento legal y sanciones legales. Las leyes constitucionales de la sociedad mundial, son, en consecuencia, fundamentalmente heterárquicas, cada esfera constitucional tiene, o es capaz de tener, su propia constitución”.

d) Una interpretación adecuada de las estructuras gubernamentales requiere una perspectiva altamente pluralizada, la gobernanza moderna internacional debe ser vista como compuesta de múltiples regímenes semipolíticos y órdenes normativos y legales también múltiples. Existiría una constitución global de facto, aunque “altamente dispersa y heterárquica”, la que como tal fija la norma jurídica para la política mundial contemporánea.

e) Se trata de una constitución que necesariamente engloba la distinción tradicional entre derecho público y privado, y que conjuga simultáneamente el poder de los regímenes de “gobernanza pública” (estados, tribunales internacionales, tribunales de derechos humanos) y de “regímenes de gobierno privado” (corporaciones transnacionales, bancos internacionales, asociaciones profesionales, etc.).

f) Estas “constituciones” no pueden ser remontadas a ningún acto primario o demanda fundacional normativa, es decir, a ningún “poder constituyente”. “Las normas que comprende son producidas internamente dentro del derecho en sí”: son formadas por “acciones legales plurales” o “acontecimientos comunicativos” en el sistema jurídico mundial diferenciado y en las instituciones que lo aplican. El derecho asume una “independencia reflexiva” respecto del control político expreso.

g) De esta manera, la incesante evolución de la sociedad mundial articula la base más sólida disponible para la “fundación normativa” y a pesar de su esencial autonomía contra centros fijos de jurisdicción política, proporciona un corpus objetivo de reservas normativas para construir y restringir intercambios en esferas funcionales diferentes. Se trata de un proceso de hibridación del derecho que lo torna funcionalmente autónomo del poder político, que funciona “con un alto grado de autonomía reflexiva y positividad autogenerada”. “La constitución de la sociedad global podría ser vista más exactamente como un agregado de constituciones civiles globales, todas las cuales existen fuera del clásico dominio del estado y regulan intercambios sociales de una manera altamente positiva y autogenéticamente reflexiva”.

Podríamos seguir abundando, pero a esta altura nos interesa destacar aquí que esta sociología constitucional de la globalización, pese a su lenguaje descriptivo y avalorativo, pone en blanco sobre negro la ofensiva neoliberal de vaciamiento del carácter democrático del constitucionalismo y de desmaterialización de los contenidos sociales del mismo. La jerga del derecho autopoiético, autorreflexivo y autoconstituido en los diversos “ámbitos funcionales de la sociedad mundial”, agrega densidad y pretensión científica al proceso de encriptación y fetichismo constitucional, aumentando el carácter opaco de las tramas jurídicas para sus propios usuarios y afectados.

El uso inflacionario del término lo torna vago, alejándolo de su significado histórico, normativo y funcional. Pero no podemos quedarnos allí, en el plano “analítico” del discurso jurídico acerca de las constituciones en el marco de la globalización. Resulta evidente que el abuso del campo semántico del constitucionalismo en tanto geocultura del sistema mundo moderno/colonial del capitalismo histórico desde la segunda modernidad, permite legitimar los poderes fácticos, que hasta ahora eran innominados constitucionalmente, dotándoles de status constitucional como “constituciones civiles globales”, integradas en la “constitución mundial de facto”, con capacidad de producir normas “soft” o “hard” verdaderos derechos de las corporaciones en concurrencia con los derechos humanos de las personas de carne y hueso, vaciando el contenido democrático del constitucionalismo y desmaterializando el contenido ecológico, económico y social de los derechos constitucionales. Creemos es posible asumir el desafío de la complejidad y el pluralismo jurídico de la globalización, reservando por ello al constitucionalismo y los derechos humanos una función crítica.

VI.8.17. Transconstitucionalismo

Como ha criticado Marcelo Neves desde la propia perspectiva de la teoría de los sistemas sociales autopoiéticos, ninguno de estos postulantes a ser el equivalente funcional del constitucionalismo en planos globales, transnacionales, regionales cumple acabadamente con las funciones del mismo en el plano nacional. Por lo que la instancia de la constitución sigue siendo fundamental para articular la posibilidad de “dobles reflexividades”

(político-jurídicas, político-económicas, jurídico-económicas) que cubran los déficits reflexivos, y enfatizamos nosotros, sobre todo democráticos y materiales, del pluralismo jurídico asimétrico de la globalización. Para el sociólogo del derecho brasileño, quien pese a utilizar la misma “caja de herramientas” sistémica funcional, parece tener una perspectiva más realista, o menos ideológica de la cuestión, este abuso del concepto de constitución no se justifica, y pierde de vista los problemas que fundaron, en la segunda modernidad, el concepto racional-normativo de constitución, en la fórmula consagrada por el art. 16 de la “Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano” de 1789: una sociedad en que no se ha adoptado la declaración de los derechos, ni la división de poderes, carece de constitución.

Por lo tanto, podemos empezar nuestra crítica con Neves, entendiendo que, en la fase actual del sistema mundo moderno-colonial del capitalismo histórico, de “globalización y exclusión”, hay que mantener el sentido básico que ha acompañado la cara emancipatoria del constitucionalismo como geocultura globalizada, los problemas de constitucionalismo siguen siendo de derechos humanos y de control y sujeción político jurídica de poderes fácticos que, de lo contrario, devienen, como dice Ferrajoli, salvajes o neoabsolutistas.

Es desde esta perspectiva que surgen problemas de relación contradictoria entre las diversas formas de derecho del pluralismo jurídico de la globalización en los que están involucrados derechos humanos y la regulación, el control, la vinculación jurídica y política de poderes sociales públicos y privados, legales, ilegales o *praeter legem*, macro y microsociales. Pero esto es muy diferente, y en este punto lleva razón Marcelo Neves, que el abuso del concepto de constitución para calificar la diversidad de formas jurídicas globales que se relacionan muchas veces con marcos asimétricos de regulación diseñados para desvincular política y jurídicamente a los factores de poder “aconstitucionales” por no democráticos y concurrentes o directamente contrarios a la vigencia de los derechos humanos.

En relación al término “transconstitucionalismo”, lo justifica y diferencia de los usos inflacionarios mencionados, en la mayor integración de la sociedad mundial, que “genera problemas de derechos humanos y de regulación, vinculación y control de poderes sociales que se hicieron difíciles de ser tratados por un único orden jurídico estatal. Cada vez más estos problemas se tornan relevantes para más de un orden jurídico, muchas veces no estatales, que son llamados a ofrecer respuestas para su solución”. Esto implica una relación transversal permanente entre órdenes jurídicos en relación a problemas constitucionales comunes. El derecho constitucional, en ese sentido, aunque tenga su base originaria en el estado, se autonomiza relativamente de ese origen estatalista en la medida en que otras formas de derecho están involucradas directamente en la solución de problemas constitucionales básicos.

Sintéticamente, el transconstitucionalismo apunta a comprender y a intervenir en el campo de problemas jurídicos que traspasan las diversas formas de pluralismos jurídicos transnacionales, internacionales, regionales, nacionales y subnacionales y que involucran derechos humanos y control de poderes sociales.

En este sentido, problemas de transconstitucionalismo existen cuando convergen formas de derecho contradictorias, como por ejemplo, el derecho internacional de la liberalización de los mercados, en la forma de instrumentos de derecho internacional multi o bilaterales, como tratados de libre comercio, la nueva *lex mercatoria* que tejen las empresas transnacionales y los derechos humanos de las personas involucradas.

También los importantes casos que ha considerado la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre derechos de pueblos originarios en América Latina, desde el precedente “Comunidad Mayagma c/Nicaragua” lo son, en tanto involucran problemas transconstitucionales entre el derecho de los pueblos originarios, el derecho estatal, el derecho interamericano de los derechos humanos (el Pacto de San José de Costa Rica), el Convenio 169/89 OIT. Finalmente, y por hacer una enumeración no exhaustiva, sino meramente ejemplificativa, los casos de pluralismo jurídico que deben resolverse en los estados de constitucionalismo plurinacional y/o multicultural, entre derecho de los pueblos originarios y campesinos, y derecho estatal, también lo son.

Receptado en nuestro marco teórico, que difiere marcadamente de la idea “post-luhmanniana” de un sistema jurídico diferenciado y heterárquico de la sociedad mundial, tenemos que empezar aquí por hacer matizaciones muy importantes en nuestra forma de entender el concepto:

a) Lo receptamos desde un paradigma que supone no un sistema jurídico mundial (por más que se lo califique de diferenciado y heterárquico), sino de pluralismo jurídico a secas. Pero donde las asimetrías entre las formas de derecho, tanto por sus fines, procesos, actores y grados de eficacia están sesgados hacia el lado hegemónico del sistema mundo moderno-colonial en su fase actual. Algunas de ellas son, como vimos a propósito de la nueva *lex mercatoria*, y del derecho de la internacionalización de los mercados de bienes y servicios, contradictorias con la indivisibilidad, interdependencia y progresividad-no regresividad de los derechos humanos.

b) El concepto de constitución de base racional normativo de Marcelo Neves supone un avance frente al uso inflacionario de términos como “constitución global”, “constituciones civiles globales”, etc. Ello en el sentido que mantiene el eje en los problemas de derechos humanos y de regulación de poderes nominados e innominados.

c) Sin embargo, el concepto es aún demasiado débil para comprender críticamente las tendencias de la fase de globalización neoliberal a la desmaterialización social del constitucionalismo y del derecho en general, y la ofensiva contra el carácter democrático del constitucionalismo que supone mantener una fórmula política de legitimidad democrática exigente. Ya que de no existir estos elementos perdemos la herramienta que supone el juicio crítico de racionalidad reproductiva, consensual y factible acerca de las formas de resolver los problemas “transconstitucionales” y corremos el riesgo de retroceder a una perspectiva formalista.

d) Nuestro punto de vista, se hace cargo en un sentido fuerte de la politicidad de las diversas formas de articulación del pluralismo jurídico de la globalización. Se trata de no perder de vista, sin negar la complejidad ni las múltiples formas posibles de combinar jerarquía-heterarquía de formas de derecho, las lógicas inherentes a la totalidad del sistema mundo capitalista moderno/colonial en su actual fase de globalización y exclusión. De lo contrario, caemos en la posición “posfundacionalista” a la manera de Ernesto Laclau y Chantal Mouffe, en el sentido que la única posibilidad de entender la articulación del disenso, estriba en la agonalidad política y en la construcción de hegemonía que produce una cadena de equivalencias acerca del sentido de esos derechos, pero sin contenido sustancial o material que permita hacer un juicio crítico sobre esa lucha hegemónica. Sus teorizaciones son útiles en la consideración estratégica de la lucha por la hegemonía en contextos democráticos, y pueden trasladarse a la dimensión retórica de la lucha por el

sentido de la agenda política global, pero carecen de inscripción suficiente desde el punto de vista material como producción, reproducción y acrecimiento de la vida o el antagonismo sustancial entre entropía-neguentropía que marca la crisis ecológica, económica, social y por ello política y jurídica al mismo tiempo, del sistema-mundo. El reconocimiento de los antagonismos sociales se produce únicamente como construcción política, lo que no deja de ser un avance frente al consensualismo ingenuo de las posturas liberales. Pero este politicismo tiene un sentido débil, contingente, “posfundacionalista”, resulta al mismo tiempo insuficiente para comprender críticamente las asimetrías y fundamentos de las eficacias diferenciales del pluralismo “caosmico”, en la lógica de la totalidad social del sistema mundo capitalista moderno/colonial.

VI.8.18. Racionalidad transversal y hermenéutica analógica en el transconstitucionalismo

Resulta interesante también dialogar con la idea de Marcelo Neves acerca de la racionalidad transversal que permite tender “puentes de transición” entre las diversas formas de derecho coexistentes. Aquí, una vez más, demuestra su carácter relativamente heterodoxo dentro del referente teórico de la sociología jurídica luhmaniana, ya que estas nociones van más allá que la de “acoplamiento estructural”. La racionalidad transversal supone entonces mecanismos estructurales que posibilitan un intercambio constructivo de experiencias entre racionalidades parciales diversas, que, conforme al tipo y a la singularidad de los respectivos sistemas o discursos y de acuerdo a sus relaciones específicas, variará intensamente en forma y contenido. Por lo tanto, la racionalidad transversal implica o supone el “acoplamiento estructural”, pero no todo acoplamiento estructural supone racionalidad transversal, esta es un plus respecto a aquél.

El contenido verdaderamente básico y sustancialmente vacío de esta racionalidad transversal consistiría en un metadiscurso que permita la diversidad de juegos de lenguaje, o en una llave de descryptación para la apertura cognitiva de los códigos de los sistemas de la sociedad mundial, que puede enunciarse desde un juicio descriptivo: “hay distintas formas de vida, sistemas de orientación, tipos de discurso con diferencias básicas”. Desde un punto de vista normativo: “las diversas concepciones no deben ser medidas, desacreditadas, o coactivamente unidas en nombre de un supermodelo, que en verdad sólo podría ser un modelo parcial, correspondiente a una narrativa particular”. Sería una razón mínima que articula el disenso, o un consenso sobre la imposibilidad del consenso.

Pero para Neves, hablar de un metadiscurso resulta inadecuado en una sociedad mundial policéntrica y heterárquica, prefiere hacerlo de racionalidades transversales en plural, en tanto ellas constituyen diversas diferencias, pretensiones de autonomía y autodescripciones de la sociedad que se encuentran en relaciones recíprocas muy diversas. Todo ámbito de comunicaciones puede desarrollar sus propios mecanismos de aprendizaje e influencia mutuos. Entonces, en esta perspectiva cabe hablar de racionalidades transversales parciales. Cada racionalidad transversal parcial está vinculada estructuralmente a las correspondientes racionalidades particulares de los sistemas o juegos de lenguaje, para actuar como un puente de transición específico entre ellas.

Resulta interesante volver a tomar como punto de partida la propuesta de Neves para en algunos casos completarla yendo más allá, y en otros, criticarla.

Empezando por lo primero, la traslación de la jerga de la teoría general de los sistemas versionada por Niklas Luhmann al análisis del pluralismo jurídico de la “sociedad mundial”

resulta en un marco categorial demasiado rígido y uniformizador para comprender las asimetrías y diferenciales de eficacia en la intervencionalidad entre diversas pluralidades jurídicas, que, como venimos argumentando tienen lógicas procedimentales, tiempos y racionalidades diversas. La reducción a un código único (legal/ilegal) de un sistema del derecho (aunque sea adjetivado como policéntrico, diferenciado, heterárquico), es poco sutil para comprender esas asimetrías y hace violencia al pluralismo de los distintos modos de producción del derecho coexistentes en el sistema mundo moderno/colonial. Por otro lado, no registra el problema clave para comprender los diferenciales de eficacia: esas pluralidades jurídicas se apoyan en matrices institucionales y de agencia que tienen fuertes asimetrías de poder según su relación con la “zona de coherencia hegemónica” (por así decirlo), del sistema mundial.

Neves se percata, en parte, de ello y enriquece ese marco, complementando y completando el “acoplamiento estructural” con los “puentes de transición” entre “racionalidades transversales”, pero todavía no explicita como entender el contenido de esas “racionalidades transversales” en su diferencia con el concepto verdaderamente mínimo de la regla reconstructiva de racionalidad transversal que toma de Welsch: el consenso es que no hay consenso, o el consenso consiste únicamente en la articulación del disenso. Ni en la idea de Welsch, ni menos en la formulación pluralista de la misma de Marcelo Neves, conseguimos escapar de un fuerte equivocismo.

Por otra parte, si ahora aplicamos el criterio, como es la intención del sociólogo del derecho que estamos glosando, a los “problemas del transconstitucionalismo” resultaría una regla de racionalidad transversal derivada en el sentido que: “no hay consenso sobre problemas transconstitucionales”, o sea “no hay consenso o no hay un metadiscurso o meta regla entre diversos juegos de lenguaje o formas jurídicas respecto a los derechos humanos y la regulación de los poderes sociales”. De ahí que el transconstitucionalismo versionado por Neves no puede proponer soluciones sino más vale ir reproduciendo ex post, en retrospectiva, como se han dado los casos y soluciones para reconstruir las formas de racionalidades transversales y puentes de transición entre formas de derecho. Y resulta de una fuerte ingenuidad a la hora de comprender la politicidad de las formas de pluralismo jurídico global.

Resulta difícil, nos parece, más allá de las interesantes y abundantes ejemplificaciones del texto de Marcelo Neves, comprender estos problemas y esos ejemplos de transconstitucionalismo en el marco del pluralismo jurídico global, sin recurrir a la hermenéutica analógica entre formas de derecho y juegos de lenguaje respecto de los derechos humanos y la regulación de poderes. Las racionalidades transversales son posibles a partir del uso de una hermenéutica analógica que permita construir puentes de transición evitando el univocismo y sin caer en el equivocismo. De hecho, en nuestra interpretación así lo hace el propio Neves, aunque no lo exprese, al centrar la transversalidad de los problemas constitucionales entre formas del pluralismo jurídico en los derechos humanos y el control del poder en sus diversas expresiones, de donde surge la pertinencia específica de su neologismo “transconstitucionalismo” frente a los usos abusivos del término constitución.

Hasta aquí lo que hace al completar y complementar, pero ya entrando más en el terreno de la crítica, nos parece que entonces ese criterio, que toma Neves del concepto racional normativo de constitución (constitución=derechos humanos + división de poderes), tiende a comprenderlo como un criterio formal, siendo que para nosotros derechos humanos y regulación de poderes sociales salvajes neoabsolutistas en el marco del sistema mundo

moderno/colonial del capitalismo, debe ser remitido a un criterio de racionalidad material, consensual y factible en tanto núcleo analógico de las diversas racionalidades transversales de pluralismo jurídico de derechos humanos. De lo contrario el equivocismo significa también vaciamiento de contenido sustancial de los derechos humanos. La producción, reproducción y desarrollo de la vida en forma consensual y factible es la condición de posibilidad de los predicados críticos acerca de las formas defectivas de vida y de la violencia social estructural, simbólica y directa que son los derechos humanos. Conllevan la necesidad de regular en base a esos criterios los poderes sociales.

Se sigue también en nuestra perspectiva, en el momento crítico analéctico, que todo consenso en torno a los derechos y a los poderes debe estar abierto al disenso desde las víctimas, desde las alteridades menospreciadas, que constituyen el entorno de complejidad irreductible que altera los juegos de lenguaje y ámbitos de comunicación diferenciada, destotalizando y retotalizando diacrónicamente el sistema de la sociedad mundial o, como nosotros preferimos para caracterizar mejor: el sistema mundial del capitalismo moderno/colonial.

Si echamos una mirada a lo que Neves denomina los bloqueos a las racionalidades transversales y al transconstitucionalismo, nuestro argumento analógico crítico queda mejor posicionado aún. Parte de reconocer que ambos son un bien escaso en la sociedad mundial. En el capítulo 1 menciona los bloqueos a las racionalidades transversales y en el 5 los peligros contextuales en la sociedad mundial para el transconstitucionalismo, en forma básicamente análoga: Corrupción de un sistema por otro, imperialismo y autismo son las formas del bloqueo.

El registro de Neves sobre estos problemas contextuales, cuando supone el análisis de relaciones entre las sistemas, entendidos como “zonas de coherencia de las comunicaciones”, echa de menos, de nuevo, la herramienta de una hermenéutica analógica comprensiva: el autismo o provincianismo lleva al equivocismo de formas de derecho que no pueden entrar en relaciones de racionalidad transversal ni por lo tanto abordar los problemas del transconstitucionalismo, mientras que el imperialismo y la corrupción (entendidos sistémicamente como pérdida de autonomía y autorreferencia de un sistema por la acción de otro sistema que incide sobre o transforma los propios códigos del primero) entre formas de derecho, lleva tendencialmente al univocismo e imposibilita el pluralismo y la diferencia de las diversas formas de derecho. Imperialismo jurídico de las formas de derecho funcionales a la globalización neoliberal y sus aspectos disciplinarios, provincianismo jurídico estatalista con menoscabo de las formas de pluralismo jurídico, serían entonces subproductos de estos obstáculos contextuales, y en materia de derechos humanos se expresa en el internacionalismo y universalismo abstracto de una concepción occidental hegemónica de los derechos humanos, y en el otro extremo, el particularismo estatalista o culturalista reluctantes a la construcción de cualquier diálogo para la construcción de tópicos de dignidad humana.

Desde la utilización crítica de la herramienta analógica no pueden entenderse racionalidades transversales y puentes de transición sobre problemas transconstitucionales en el pluralismo jurídico global, sino como frágiles logros que suponen la construcción de analogados en materia de derechos humanos y democratización de poderes sociales salvajes, como procesos impuros y relacionales que tienen una fuerte dosis de politicidad, que deben ser comprendidos desde una perspectiva situada en el Sur global y en Nuestra

América, fundamentados y practicados desde una toma de posición *ex parte populi*, desde los colectivos y subjetividades subalternizadas.

VI.8.19. Bloque de constitucionalidad democrático y funciones constitucionales

En esta parte nos interesa proponer que una visión que descarte los usos inflacionarios del campo semántico de constitución-constitucionalismo que hemos reseñado y que recepte críticamente la idea de transconstitucionalismo como una herramienta para lidiar con la complejidad del pluralismo jurídico global, todavía tiene la tarea de recuperar una noción de las funciones constitucionales apta para el remapeo democrático y descolonizador de los diseños globales que afectan al constitucionalismo.

Estados y constituciones nacionales, en el contexto de sus matrices sociopolíticas, aún juegan un papel muy importante, porque aunque cambien su estructura y funciones, ellos también inciden y producen transformaciones en el sistema mundo. De ahí que hace falta localizar esa posibilidad de evitar el uso inflacionario del significante “constitución” en la interfase entre matriz sociopolítica estatal y pluralismo jurídico de los diversos campos sociales relevantes, de los modos de producción del poder y del derecho que funcionan heterárquica y multiescalarmente en el sistema mundo.

Ello resulta central en una teoría crítica constitucional planteada desde nuestra región, y sensible por lo tanto, a la posibilidad de autonomía relativa que permita ir planteando una articulación liberadora, democratizadora, pluralista e intercultural de nuestros estados y sociedades que confluya en mecanismos ascendentes hacia formas alternativas de integración regional sociocéntricas y pluralistas por oposición a las fórmulas de integración mercadocéntricas y tecnocráticas que se plantean desde los diseños hemisféricos y mundiales hegemónicos.

Para eso, nos parece hay que pensar el locus central donde se produce esa interfase entre derecho constitucional y pluralismo jurídico. Es decir, reflexionar sobre las prácticas articuladoras entre constitución y pluralismo para un remapeo descolonizador y situado de los diseños globales. Es allí donde los problemas transconstitucionales que hacen al pluralismo jurídico pueden tomar un sentido crítico.

Una discusión del concepto “bloque de constitucionalidad” acuñado por la doctrina constitucional, vinculado a la reflexión sobre las funciones de fundamentación de la validez y de reconocimiento de la diversidad jurídica, desde matrices constitucionales democráticas y transformadoras, cobra un sentido especialmente relevante una vez puesto en el contexto experiencial del constitucionalismo regional. De ahí que al bloque de constitucionalidad que queremos comprender y construir como categoría a partir de la experiencia del nuevo constitucionalismo, lo adjetivamos como “democrático”.

VI.8.20 La resignificación del bloque de constitucionalidad en América Latina como interfase entre derecho internacional de los derechos humanos y derecho constitucional

Previamente necesitamos hacer un breve excursus por los orígenes y resignificación del bloque de constitucionalidad en el ámbito latinoamericano. De origen Europeo, como sucede, en general, con los conceptos del campo semántico de la teoría constitucional, el bloque de constitucionalidad en un sentido básico, pretende dar cuenta de la existencia de normas de jerarquía máxima y por lo tanto constitucionales en un sentido “material”, fuera

del texto de la constitución formal, y que por ello sirven conjuntamente como parámetros de la constitucionalidad del resto de las normas ordinarias de los ordenamiento jurídicos.

En Francia, donde se origina el término, integran el bloque la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, y el Preámbulo de la Constitución de 1946, los principios fundamentales reconocidos por las leyes de la República y los objetivos de valor constitucional. Pero en su origen francés todas las normas del bloque son de derecho interno, sin articulación con el derecho internacional. En España, el bloque incluye los estatutos de autonomía de las regiones o comunidades autónomas, las leyes orgánicas fundamentales para la organización del estado, y los reglamentos de las asambleas parlamentarias.

En América Latina, existe una construcción jurisprudencial y doctrinaria del concepto de bloque, a partir de 1990, en Panamá. En este caso se integraba, al principio, con normas internas, la jurisprudencia de la Corte Constitucional, la costumbre constitucional, el reglamento de la Asamblea Legislativa, etc.

Donde la construcción jurisprudencial y doctrinaria del concepto va ir tomando las notas que nos interesan, será en Colombia: allí se inicia la práctica constitucional del bloque de constitucionalidad como articulador entre derecho interno e internacional, y principalmente del derecho internacional y regional de los derechos humanos y humanitario. El artículo 93 de la Constitución de 1991 expresa: “Los tratados y convenios internacionales ratificados por el congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno. Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretan de conformidad con los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Colombia.

En la Sentencia nro. 225 de 1995, la Corte Constitucional de Colombia analizó la relación entre dicho artículo y el 4 del texto constitucional que postula la supremacía de la Constitución (como “norma de normas”) articulando ambos, que en una lectura literal aparecen como contradictorios, a través de su construcción jurisprudencial de la categoría del bloque de constitucionalidad: “La Corte considera que la noción de bloque de constitucionalidad, ...permite armonizar los principios y mandatos aparentemente en contradicción de los arts. 4to y 93 de nuestra Carta”. Y a continuación construye lo que resulta una de las formulaciones más claras del bloque como categoría: “El bloque de constitucionalidad está compuesto por aquellas normas y principios que, sin aparecer formalmente en el articulado del texto constitucional, son utilizados como parámetros del control de constitucionalidad de las leyes, por cuanto han sido normativamente integrados a la Constitución, y por mandato de la propia Constitución. Son pues, verdaderos principios y reglas de valor constitucional, esto es, normas situadas en el nivel constitucional, a pesar de que puedan contener mecanismos de reforma diversos al de las normas del articulado strictu sensu”.

En Argentina, la reforma constitucional de 1994 incorporó el art. 75 inc.22 el que luego de enumerar once instrumentos de derechos humanos establece que los mismos, “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...”. Quiere decir que el constituyente reformador de 1994 optó por esa solución y el término bloque de constitucionalidad fue expresamente introducido en la doctrina argentina por Germán Bidart Campos.

Esta tendencia fue luego ratificada por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia argentina, en el caso “Girolodi”, interpretando el 75 inc. 22 ha dicho que la expresión “en las condiciones de su vigencia” referida a los instrumentos internacionales con jerarquía constitucional, significa que los tratados deben ser aplicados tal como son interpretados por los órganos internacionales encargados de su aplicación. Así, por ej., la Convención Interamericana de Derechos Humanos, parte del bloque de constitucionalidad, debe ser aplicada de forma consistente con la interpretación consultiva y contenciosa que de la misma hace la Corte Interamericana de Derechos Humanos. En los casos “Chocobar” y “Monges”, interpretó que la expresión “no derogan artículo alguno de la primera parte...”, indica que los constituyentes han cotejado los artículos de la primera parte de la Constitución Argentina y los instrumentos internacionales de derechos humanos integrados al bloque de constitucionalidad, y producido un juicio y decisión constituyentes en el sentido que a) no se derogan los primeros por los segundos, y b) que ambos son complementarios, que resulta indisponible para los poderes constituidos.

En República Dominicana, la Corte Suprema de Justicia sostuvo, en 2003, que los artículos 3 y 10 de la Constitución de ese país deben interpretarse en el sentido que “... toda normativa sobre derechos humanos contenida en las declaraciones, pactos, convenios y tratados internacionales, es de aplicación directa e inmediata; que por lo tanto, reconocido el bloque de constitucionalidad en nuestro ordenamiento jurídico, se impone su aplicación, armonizando los significados de la ley adjetiva que no le fueren contradictorios con los principios, normas y valores que lo integran, asegurando de este modo la constitucionalización del proceso judicial”. En Bolivia, la nueva Constitución Política del Estado, de 2009, es la primera que incluye expresamente el término, en su artículo 410: “...II. La Constitución es la norma suprema del ordenamiento jurídico boliviano y goza de primacía frente a cualquier otra disposición normativa. El bloque de constitucionalidad está integrado por los Tratados y Convenios internacionales en materia de Derechos Humanos y las normas de Derecho Comunitario, ratificados por el País”. El Art. 13 por su parte, establece que “...II. Los derechos que proclama esta constitución no serán entendidos como negación de otros derechos no enunciados...IV. Los tratados y convenios internacionales ratificados por la Asamblea Legislativa Plurinacional, que reconocen derechos humanos y que prohíben su limitación durante los estados de excepción, prevalecen en el orden interno”.

Entendemos que sin referencia expresa jurisprudencial o constitucional, también existe bloque de constitucionalidad cuando el poder constituyente reconoce como parámetro de constitucionalidad la aplicabilidad en el derecho interno de instrumentos internacionales de derechos humanos, sea que lo haga por una cláusula de remisión abierta, o que enumere expresamente los instrumentos internacionales a esos fines.

En ese sentido, bloque de constitucionalidad es un concepto comprensivo construido por la doctrina constitucional y no un concepto necesariamente jurídico positivo. En ese sentido, nos parece existen más antecedentes importantes y casos que los usualmente reseñados como Colombia, Argentina, Bolivia. Y ello también independientemente de que la doctrina y la jurisprudencia reconozcan o no, retaceen o sean ambiguas luego, respecto a esa integración normativa entre derecho constitucional y derecho internacional de los derechos humanos en un bloque que funciona como parámetro de constitucionalidad.

Con ese alcance, la capacidad heurística del concepto se extiende, por ejemplo, a la Constitución de Nicaragua de 1987, modificada en 1995. En el Preámbulo establece

como objetivo arquitectónico del estado: “Por la institucionalización de las conquistas de la Revolución y la construcción de una nueva sociedad que elimine toda clase de explotación y logre la igualdad económica, política y social de los nicaragüenses y el respeto absoluto a los derechos humanos”.

Por su parte, el artículo 46, establece: “En el territorio nacional toda persona goza de la protección estatal y del reconocimiento de los derechos inherentes a la persona humana, del irrestricto respeto, promoción y protección de los derechos humanos, y de la plena vigencia de los Derechos consignados en la Declaración Universal de los Derechos Humanos; en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de la Organización de las Naciones Unidas y en la Convención Americana de Derechos Humanos de la Organización de Estados Americanos”.

En forma coherente, el art. 160 establece los derechos humanos como materia de protección prioritaria por la administración de justicia. A su vez, y al igual que en el caso boliviano, la incorporación de esos instrumentos parece entenderse en la decisión constituyente desde la centralidad de la constitución, así el art. 182 establece: “La Constitución Política es la carta fundamental de la República; las demás leyes están subordinadas a ella. No tendrán valor alguno las leyes, tratados, órdenes o disposiciones que se le opongan o alteren sus disposiciones”. Nos parece que este artículo 182 establece la pauta general de la relación de supremacía con el resto de las normas del derecho nicaraguense, solamente excepcionado por el mencionado artículo 46.

La constitución de la República Bolivariana de Venezuela (1999), establece en el art. 19: “El estado garantizará a toda persona, conforme al principio de progresividad y sin discriminación alguna, el goce y ejercicio irrenunciables, indivisibles e interdependientes de los derechos humanos”. Por su parte, el art. 23 reconoce los “tratados, pactos y convenciones relativos a derechos humanos, suscritos y ratificados por Venezuela, tienen jerarquía constitucional y prevalecen en el orden interno en la medida en que contengan normas sobre su goce y su ejercicio más favorables a las establecidas por esta Constitución y por la ley de la República y son de aplicación inmediata y directa por los tribunales y demás órganos del poder público”. Se trata de uno de los casos más claros de articulación de cambios vehiculizados por un poder constituyente democrático transformador, en la estructura de poderes y derechos, que además se ejerce como función de reconocimiento del derecho internacional de los derechos humanos, y expresando el criterio pro persona o pro homine como guía interpretativa.

En Ecuador, la Constitución de 2008, integra algunas de las reglas clave para interpretar el reconocimiento de los instrumentos internacionales de derechos humanos: El artículo 3.1 que establece entre los “deberes primordiales” del estado: “garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales, en particular la educación, la salud, la alimentación, la seguridad social y el agua para sus habitantes”.

El art. 10 “Las personas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos son titulares y gozarán de los derechos garantizados en la Constitución y en los instrumentos internacionales...”. El artículo 11, que establece los principios que rigen el ejercicio de los derechos, consagra la plena exigibilidad, directa aplicabilidad, progresividad/prohibición de regresividad e interpretación pro persona de los derechos establecidos en la Constitución

y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, así como el reconocimiento de derechos no enumerados expresamente pero que surjan de los instrumentos internacionales de derechos humanos, veamos: 11.3: “Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte... Los derechos son plenamente justiciables, no podrá alegarse falta de norma jurídica para alegar su violación o desconocimiento, para desechar la acción por esos hechos, ni para negar su reconocimiento”. 11.4: “ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales”. 11.5: “En materia de derechos y garantías constitucionales, las servidoras y los servidores públicos, administrativos y judiciales, deberán aplicar la norma y interpretación que más favorezca su efectiva vigencia”. 11.6: “Todos los principios y los derechos son inalienables, irrenunciables, indivisibles, interdependientes y de igual jerarquía”. 11.7: “El reconocimiento de los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, no excluirá los demás derechos derivados de la dignidad de las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades, que sean necesarios para su pleno desenvolvimiento”. 11.8: “El contenido de los derechos se desarrollará de manera progresiva a través de las normas, la jurisprudencia y las políticas públicas... Será inconstitucional cualquier acción u omisión de carácter regresivo que disminuya, menoscabe o anule injustificadamente el ejercicio de los derechos”. Finalmente el art. 11. 9 en una larga y minuciosa formulación y enumeración establece las bases constitucionales de un régimen de responsabilidad del estado, sus funcionarios y de todos aquellos que por delegación, concesión actúen en ejercicio de una potestad pública o prestación de servicios públicos.

En forma concordante, el artículo 417, referido a tratados e instrumentos internacionales, establece que: Los tratados internacionales ratificados por el Ecuador se sujetarán a lo establecido en la Constitución. A continuación, introduce la excepción a partir de los criterios interpretativos del derecho de los derechos humanos adoptados, como vimos, ampliamente en el artículo 11 reseñado, prosigue entonces el 417: “En el caso de los tratados y otros instrumentos internacionales de derechos humanos se aplicarán los principios pro ser humano, de no restricción de derechos, de aplicabilidad directa y de cláusula abierta establecidos en la Constitución”.

Esta clara integración del derecho internacional de los derechos humanos como parámetro de la constitucionalidad de las normas, políticas y actos administrativos en la Constitución de Montecristi, establece también una excepción a favor de los instrumentos internacionales de derechos humanos dentro del principio de supremacía de la Constitución, al que dedica el título IX, veamos: los artículos 425 (que establece la jerarquía normativa) y 424 en su primer párrafo establece el principio general y en el segundo del 424 y 426 segundo y tercer párrafos la excepción cuando se trate de materias referidas a derechos humanos y sus garantías: artículo 424: “La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales, en caso contrario carecerán de eficacia jurídica. La Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público”. Artículo 426: “Todas las personas, autoridades e instituciones están

sujetas a la Constitución. Las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, aplicarán directamente las normas constitucionales y las previstas en los instrumentos internacionales de derechos humanos siempre que sean más favorables a las establecidas en la Constitución, aunque las partes no las invoquen expresamente. Los derechos consagrados en la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de inmediato cumplimiento y aplicación. No podrá alegarse falta de ley o desconocimiento de las normas para justificar la vulneración de los derechos y garantías establecidos en la Constitución, para desechar la acción interpuesta en su defensa, ni para negar el reconocimiento de tales derechos”. Finalmente, el 427 establece que en caso de duda, las normas constitucionales se interpretarán “en el sentido que más favorezca a la plena vigencia de los derechos y que mejor respete la voluntad del constituyente...”.

Resulta entonces bastante evidente que cuando se trata de derechos humanos y sus garantías, tiene prioridad la interpretación pro ser humano, la decisión del constituyente democrático ecuatoriano ha sido integrar en el nivel constitucional los instrumentos internacionales de derechos humanos. Ahora bien, caben dos interpretaciones posibles, una que haciendo eje en el segundo párrafo del artículo 424, restringe el bloque de constitucionalidad (Constitución + tratados internacionales de derechos humanos en que Ecuador sea parte y promuevan una interpretación más favorable) u otra más amplia basada en las cláusulas de remisión abierta al derecho internacional de los derechos humanos como las de los artículos 426 y 427.

En México, la reforma constitucional del 10 de junio de 2011, construye, en los tres primeros párrafos del primer artículo constitucional, aunque sin denominarlo así explícitamente, el bloque de constitucionalidad. El art. 1 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM) ha quedado redactado de la siguiente manera: “En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad...”.

Por su parte, los artículos 5, 103 y 105 de la CPEUM, completan el parámetro de constitucionalidad para revisar todos los actos de autoridad interna, cuando se trate de casos de derechos humanos. La reforma se produjo durante la tramitación por la Corte Suprema de Justicia Mexicana del expediente “Varios 2010”, donde el tribunal trató la adecuación y cumplimiento del estado mexicano a lo establecido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso “Radilla Pacheco vs. Mexico”. Con tal objetivo en la mira, define los alcances de lo que se conoce como control de convencionalidad difuso, que es a los efectos de nuestro interés aquí, sinónimo de cómo debe aplicarse el bloque de constitucionalidad en la actividad interpretativa jurisprudencial, integrando el derecho de los derechos humanos y las obligaciones del estado, de forma tal que preserve el principio

de supremacía de las normas que integran el núcleo de constitucionalidad del derecho mexicano (incluidas o no en la CPEUM).

Al realizar esta actividad, conforme a esta sentencia del máximo tribunal mexicano, los jueces deben aplicar: a) todos los derechos humanos contenidos en la Constitución Federal, de acuerdo a los arts. 1 y 133, b) todos los derechos humanos contenidos en los tratados internacionales en que el estado mexicano sea parte, c) criterios vinculantes establecidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos establecidos en casos en que el estado mexicano sea parte, y d) criterios orientadores de la jurisprudencia y precedentes de la CIDH, cuando el estado mexicano no haya sido parte .

En Brasil, la Constitución de 1988, reconoce a los tratados de derechos humanos de los que el estado sea parte, como fuente colateral de derechos no enumerados en el texto constitucional. En su artículo 5 apartado 2do., propuesto por Antonio Cançado Trindade a la Convención Constituyente, establece: “Los derechos y las garantías indicados en esta Constitución no excluyen otros que deriven del régimen y los principios adoptados por ella, o de los tratados internacionales en que sea parte la República Federativa de Brasil”. En la interpretación más amplia, sostenida, por ej., por Flavia Piovesan, esta norma constitucional supone la incorporación con jerarquía constitucional de dichos tratados en que el estado sea parte. De esta forma, la Constitución contiene una enumeración no cerrada de derechos, que debe integrarse con los derechos dimanantes de todos los tratados –sean de derechos humanos o no–, en los que la República Federativa de Brasil sea parte, que de esa forma se incorporan como parámetro de constitucionalidad en materia de derechos. No obstante el Supremo Tribunal Federal, ha mantenido una jurisprudencia tímida en la materia.

De esta enumeración abierta y no exhaustiva nos interesa destacar que el escenario donde el concepto bloque de constitucionalidad como categoría comprensiva de la relación entre derecho constitucional y derecho internacional de los derechos humanos es útil, es el más amplio de los problemas transconstitucionales. Es decir, si transconstitucionalismo implica todos los casos en que entre diversas formas de derecho del pluralismo jurídico global se involucran derechos humanos y control o regulación de poderes sociales, el bloque de constitucionalidad recorta dentro de ese universo, la interfase de reforzamiento mutuo entre derecho internacional y derecho constitucional, con la especificidad latinoamericana de hacerlo en el terreno del derecho de los derechos humanos.

El bloque de constitucionalidad, en la experiencia del constitucionalismo regional, obedece a un doble proceso de internacionalización del derecho constitucional y de constitucionalización del derecho internacional, donde los principios y criterios del derecho de los derechos humanos (principio pro ser humano, progresividad-no regresividad, interpretación conforme, aplicabilidad directa) genera una zona de analogía y transversalidad entre ambas formas de derecho. Es decir, el bloque de constitucionalidad mantiene, del concepto original europeo, la idea de la integración del núcleo jurídico constitucional por normas y fuentes normativas que van más allá de la codificación constitucional o constitución escrita, pero toma una tonalidad vinculada específicamente al reforzamiento del derecho de los derechos humanos en la experiencia latinoamericana, a partir del reconocimiento o recepción constitucional de los instrumentos internacionales y regionales de derechos humanos.

Ello independientemente de cuales sean las formas del reconocimiento/recepción en el nivel constitucional del derecho internacional de los derechos humanos, que, como hemos visto al ejemplificar con algunos casos del constitucionalismo regional, muy variada:

- a) Cláusulas de remisión abierta al derecho internacional.
- b) Cláusulas de remisión abierta al derecho internacional de los derechos humanos.
- c) Cláusulas de remisión circunscriptas al derecho internacional en que el estado sea parte.
- d) Enumeración taxativa de instrumentos internacionales de derechos humanos que se integran al bloque de constitucionalidad.
- e) Cuando al anterior se agrega la determinación de un procedimiento especial para la integración al bloque de constitucionalidad de nuevos instrumentos internacionales de derechos humanos.

Más allá de este criterio formal que hace a la forma de remisión y a la jerarquía de las normas dentro del bloque de constitucionalidad, resulta fundamental destacar que el bloque de constitucionalidad integra un criterio hermenéutico fundamental para la concretización constitucional en casos de derechos humanos, como son los principios del derecho de los derechos humanos ya reseñados (cláusula pro persona, progresividad-no regresividad, inexistencia de jerarquía a priori entre categorías de derechos, indivisibilidad e interdependencia, interpretación en las condiciones de su vigencia, aplicabilidad y exigibilidad directa) y que por lo tanto actúa como parámetro complejo de constitucionalidad de las normas de un sistema constitucional, que integra junto al control de constitucionalidad entendido en sentido tradicional, todo el desarrollo de la doctrina del control de convencionalidad en el sistema interamericano de derechos humanos (ver al respecto las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: *Almonacid Arellano vs. Chile*, *Radilla Pacheco vs. México* y *Gelman vs. Uruguay*, entre otras).

En tanto el bloque de constitucionalidad es una creación doctrinaria, no es necesario que se mencione explícitamente por la constitución o la jurisprudencia constitucional, sino que la práctica constitucional pueda ser comprendida en mayor o menor medida por dicho concepto. Es significativo notar que las constituciones de Venezuela, Bolivia y Ecuador, además de las innovaciones que hacen al “nuevo constitucionalismo transformador” anudan a su principio fuerte de legitimidad democrática, la opción del constituyente por reforzar la tendencia del constitucionalismo regional a la incorporación o recepción constitucional de los instrumentos internacionales de derechos humanos, encuadrando dentro del bloque de constitucionalidad. Es decir, que en principio, las innovaciones propias del nuevo constitucionalismo transformador se han reforzado con y añadido a la tendencia regional de reforzamiento mutuo entre el derecho constitucional y el derecho internacional de los derechos humanos.

VI.8.21. Constitución y pluralismo jurídico

Ahora, volviendo entonces al paradigma pluralista como superador de los monismos y los dualismos, creemos que es necesario reflexionar sobre las funciones de la constitución en el contexto del pluralismo jurídico, pensándolas como estrategia de remapeo (situado, democrático y centrado en el derecho de los derechos humanos) de los diseños y tendencias del pluralismo vinculado a la globalización neoliberal. Como estrategia de resistencia a las

inercias que dimanar del pluralismo sesgado hacia la erosión de los contenidos sociales y democráticos del constitucionalismo regional.

En primer lugar, hay que reconsiderar el principio de supremacía constitucional. ¿Se ve afectado por la conformación del bloque de constitucionalidad, por el proceso de constitucionalización del derecho internacional y recepción del derecho internacional de los derechos humanos? Creemos que no es así, porque es la propia decisión del poder constituyente la que hace que las constituciones tengan cláusulas de remisión al derecho regional e internacional de los derechos humanos, práctica que, como hemos visto, ha sido comprendida a través de la categoría de bloque de constitucionalidad, y más ampliamente de transconstitucionalismo. Es la remisión constitucional la que otorga al derecho internacional el carácter de parámetro de constitucionalidad del resto de las normas jurídicas. Por lo que la supremacía constitucional se ve reforzada, no ciertamente en el plano de las jerarquías normativas, pero sí en el de los criterios hermenéuticos, como núcleo de sentido interpretativo y directriz de los parámetros de constitucionalidad.

Por otra parte, el poder constituyente democrático, sea originario o transformador, no opera en el vacío, sino en un sistema mundial donde, desde la segunda guerra mundial los problemas de derechos humanos y de regulación de poderes sociales están presentes en la agenda y en la acción de múltiples niveles de las formas de derecho globales. Más allá de la inevitabilidad de las tensiones, y de los usos posibles del discurso de los derechos, podría decirse que existe una afinidad electiva y unas posibilidades de coherencia mucho mayor entre constitucionalismo democrático y desarrollo del derecho internacional de los derechos humanos, que entre constitucionalismo democrático y formas de derecho vinculadas a la globalización neoliberal en su fase de predominio de la acumulación financiera como la nueva *lex mercatoria* o el derecho internacional de la liberalización de los mercados de bienes y servicios.

En el caso de América Latina, esta tendencia se ve reforzada, ratificada y completada en un grado relevante por la jurisprudencia y la doctrina establecidas a partir de los órganos del sistema interamericano de derechos humanos, y en especial, las funciones contenciosas y consultivas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el desarrollo jurisprudencial de la Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, en particular a través de la jurisprudencia sobre control de convencionalidad como responsabilidad de los estados parte.

Se generan entonces tendencias de afinidad electiva entre derecho internacional y regional de los derechos humanos y constitucionalismo que se expresan en esa racionalidad transversal o zona de analogía que está dada por la primacía como parámetro de constitucionalidad del derecho de los derechos humanos. De allí surgen tres importantes funciones constitucionales en el marco del paradigma de pluralismo jurídico: fundamento de validez, reconocimiento constitucional y consiguiente aplicabilidad selectiva del derecho internacional de los derechos humanos, y retroalimentación de doble sentido.

a) La constitución como fundamento de la validez en el paradigma jurídico pluralista: El núcleo de sentido que supone el bloque de constitucionalidad y la centralidad de los principios del derecho de los derechos humanos producen la constitucionalización de todo el derecho estatal. Las normas deben ser coherentes con ese núcleo de significados que supone el derecho sobre el derecho desde el punto de vista sustancial, es decir, por sus contenidos; como desde el punto de vista formal, es decir, los marcos competenciales y

procedimientos de creación y aplicación. No obstante, a diferencia del positivismo en sus distintas variantes, no hay relación jerárquica entre normas tomadas como entes completos diferentes, separados y cerrados en sí mismos, sino que existe una relación analógica de atribución, y el núcleo de sentido constitucional, dado por las normas de derechos humanos y garantías de nivel constitucional como analogado principal, se va concretando en la validez sustancial y formal de los actos normativos que lo desarrollan o desenvuelven. Las relaciones de jerarquía y exterioridad sólo se pueden predicar de enunciados normativos, que no deben confundirse con las normas o reglas de derecho. Es absurdo pretender que el núcleo de significado de principios y reglas iusconstitucionales se multiplica “n veces” en tantos niveles normativos inferiores y especializados como existan. Más vale, lo que existe es un núcleo de significado dado por principios y reglas que se va concretizando legislativa y jurisprudencialmente.

b) La constitución como conjunto de reglas de reconocimiento en el paradigma pluralista: Se trata del conjunto de reglas y principios de reenvío, recepción y aplicabilidad de las diferentes formas de derecho, que regulan por lo tanto las articulaciones, prestamos y circulación de significados y pautas formales entre diversas formas jurídicas que hacen al pluralismo.

Esta función resulta fundamental por tres motivos: 1ro. Ella permite como dicen en la jerga sociojurídica sistémica, la “apertura cognitiva” entre las distintas formas de derecho, la posibilidad de “racionalidades transversales” y “puentes de transición” entre ellas, generando el núcleo de significados analógicos que integran los bloques de constitucionalidad, y que brinda las pautas para soluciones a los problemas transconstitucionales; 2do. Resulta estratégica para ganar márgenes de autonomía relativa a través de formas de recepción activa de las pluralidades jurídicas, dimanante del constituyente democrático, orientada selectivamente hacia el reforzamiento del sistema de los derechos constitucionales a través de los principios y reglas del derecho de los derechos humanos. Ello también procura eficacia a los sistemas internacionales y regionales de protección ya que sus normas y estándares deben realizarse en los niveles estatales y subestatales; 3ro. Es también fundamental para solucionar los problemas de transconstitucionalismo entre formas de derecho y de entender los derechos humanos culturalmente diversas, donde se relacionan derecho estatal, regional, internacional y de los pueblos originarios, por ejemplo.

En general, el reconocimiento constitucional en contexto de pluralismo jurídico y cultural puede comprenderse desde la utilización de la hermenéutica que recurre a la analogía de proporción, evitando el univocismo, tanto del imperialismo de una concepción universalista a priori de los derechos hegemónica por la visión occidental de los mismos, y/o como el univocismo proveniente de la visión estatalista o que recorta los derechos según las necesidades de la razón de estado. Por otro lado, permite evitar el equivocismo de los particularismos culturalistas que impiden el diálogo y enriquecimiento entre las distintas tópicas de dignidad humana. Sin embargo, este no es un problema meramente de interpretación normativa multicultural, sino que dadas las asimetrías políticas y culturales existentes, exige la redistribución del poder a los grupos y estados subalternizados en el sistema mundo y en nuestra región. Como ampliaremos en el próximo capítulo, la comprensión de esta función constitucional es crucial para encuadrar la práctica de ponderación entre principios y reglas dimanantes de diversas formas de derecho con miras a la interculturalidad e interlegalidad.

Esta función de reconocimiento constitucional, desde las posiciones de monismo internacionalista tiende a ser vista solamente como recepción pasiva del derecho internacional, a partir de una lectura lineal y literal de los efectos de aquél sobre los órdenes jurídicos en su nivel nacional, desde el art. 27 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados de 1969. Esta lectura traslada los problemas y tensiones que hemos visto a propósito de las distintas formas de pluralismo jurídico global, al interior de los ordenamientos jurídicos nacionales, ya que al no existir fácticamente un único ordenamiento jurídico mundial, entonces los estados se ven sometidos a la esquizofrenia de cadenas normativas totalmente incoherentes y contradictorias entre sí, desde el punto de vista material o del contenido de sus significados y las responsabilidades y mandatos que suponen para los estados. Por ej., aplicar el PIDESC en las “condiciones de su vigencia”, es decir, siguiendo las pautas interpretativas del Comité DESC de la ONU, y simultáneamente la normativa y jurisprudencia comercial de la OMC, con su definición expandida de libre comercio, y su reverso, la consideración de los “obstáculos arbitrarios al libre comercio” que rebaja objetivamente los niveles de protección de los DESCAs (Derechos Económicos Sociales Culturales y Ambientales). Resulta evidente que la visión monista internacionalista no tiene solución a este problema. En el mejor de los casos registra solamente la validez formal del positivismo que es ciega entonces a los problemas de validez sustancial por incoherencia de significados entre normas contradictorias pero ambas igualmente obligantes desde el punto de vista monista internacionalista formalista.

La solución se produce fáctica y normativamente por las prioridades de políticas del derecho (vg. ¿priorizar los DESCAs o las políticas de libre comercio consistentes con la normatividad y jurisprudencia de la OMC, aún a riesgo de incumplir las responsabilidades estatales en materia de progresividad-no regresividad de derechos?), que inciden en cómo se ejerce la función de reconocimiento constitucional que nunca es pasiva sino sesgada por las decisiones políticas gubernativas y los paradigmas jurídicos dominantes. Lo que estamos sosteniendo es que esta función de reconocimiento en el caso de la conformación de bloques de constitucionalidad democráticos, como los propios del nuevo constitucionalismo regional, donde el constituyente democrático ha optado por una decisión de privilegiar la remisión constitucional al derecho internacional y regional de los derechos humanos y sus principios interpretativos como parámetro de constitucionalidad y de convencionalidad, es una forma estratégica de lidiar con el contexto del pluralismo jurídico asimétrico y contradictorio de la globalización. A su vez, esta función de reconocimiento constitucional activa, sólo se comprende desde un paradigma jurídico que toma a cargo la complejidad y el pluralismo del medio jurídico en el que la constitución es mediador principal.

También es necesario prevenir entonces acerca de todos los riesgos en el ejercicio de la función de reconocimiento constitucional, por ej., cuando se la ejerce desde el estado hacia los derechos de los pueblos originarios. Esto incluso en los casos emblemáticos del nuevo constitucionalismo andino de Bolivia y Ecuador, como tendremos oportunidad de analizar en el próximo capítulo.

c) Retroalimentación o recursividad transconstitucional: A diferencia de las tendencias con sesgos estatalistas o internacionalistas unilaterales, hay que enfatizar que la relación es de doble sentido: desde el derecho internacional de los derechos humanos al derecho constitucional y desde el derecho constitucional al derecho internacional y regional de los derechos humanos. Existe retroalimentación o recursividad en los dos sentidos, mediación

que ha intentado ser descripta por el concepto de bloque de constitucionalidad y también con la doctrina del control de convencionalidad.

Existe una relación recíproca, que puede captarse mejor por el recurso a la hermenéutica analógica, donde las formas de derecho estatal y subestatal se enriquecen con los aportes normativos y jurisprudenciales del sistema internacional y en donde, también, los sistemas internacionales y regionales miran los sistemas normativos estatales y subestatales para emprender la concreción de nuevos instrumentos internacionales o para enriquecer su argumentación jurisprudencial.

Si usualmente predomina la tendencia a resaltar la tendencia a la recepción de las normas, criterios y estándares del derecho internacional de los derechos humanos por parte de los sistemas constitucionales, nos interesa complementar esta visión, destacando nuevamente que la recepción constitucional no es pasiva, sino que puede ser comprendida como función de reconocimiento constitucional. Por otra parte, no hay que olvidar que el derecho de los derechos humanos debe tener aplicabilidad y por lo tanto vigencia y eficacia en ámbitos estatales y subestatales. Yendo más allá, debemos registrar que esta interacción o retroalimentación va también desde el derecho constitucional a los sistemas regionales e internacionales de derechos humanos. Nos interesa destacar algunos ejemplos de la experiencia internacional y regional.

Históricamente, en perspectiva de mediano plazo puede pensarse que la superación parcial de la etapa dominada por el realismo de la geopolítica y los intereses nacionales descarnados de los actores estatales en el sistema mundial, que promovía una fuerte instrumentalización del derecho, hacia una formulación que tuviera en cuenta una coexistencia y cooperación de los estados, la valorización de la paz, y el enriquecimiento del derecho internacional clásico a través del derecho internacional de los derechos humanos y el derecho humanitario, surgen como consecuencia de la internalización de principios, valores y derechos que tienen carta de nacimiento en el constitucionalismo demoliberal clásico.

Incluso, si bien hoy los estados se ven sin duda influenciados por la recepción del derecho internacional de los derechos humanos en materia de DESC (Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales y su comité, o el Protocolo Adicional a la Convención Americana en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de San Salvador, de 1988), no puede soslayarse la influencia del constitucionalismo social sobre la conformación del derecho internacional de los derechos sociales. Así por ejemplo, el esquema del constitucionalismo social temprano de la Constitución de Querétaro (1917) ha influido en la conformación de la Organización Internacional del Trabajo (1919), en lo que hace a derechos y conformación tripartita (trabajadores, empresarios, estado) de ámbitos de negociación en torno a condiciones y conflictos laborales.

En una interesante reflexión al respecto, el constitucionalista chileno Claudio Nash Rojas ha mostrado como la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha recibido la influencia del constitucionalismo regional en el desarrollo de importantes precedentes jurisprudenciales del sistema interamericano de derechos humanos. En primer lugar, podría decirse que si el uso del concepto de teoría de la constitución “bloque de constitucionalidad”, surge, como vimos, a partir de las prácticas constitucionales de varios estados regionales de incluir cláusulas de remisión que receptan el derecho internacional de los derechos humanos como criterios de constitucionalidad de sus normas, los instrumentos internacionales de derechos humanos, a partir de la centralidad del

principio pro persona, tienen cláusulas que pueden ser entendidas en un sentido análogo, y que permiten la apertura del sistema internacional y regional a experiencias normativas y jurisprudenciales en la materia provenientes de los estados constitucionales, por ej., el art. 29 de la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH), contiene las normas de interpretación de la convención, ellas pueden interpretarse también como una cláusula de remisión abierta: en especial el inciso b, y el inciso c: “Artículo 29: Normas de interpretación. Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de:

...b) Limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados Partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados;

c) Excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o que se derivan de la forma democrática representativa de gobierno y

d) Excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza”.

Entendemos que esta cláusula de remisión abierta permite a los órganos del sistema interamericano en el ejercicio de su competencia contenciosa o consultiva receptor derechos y criterios jurisprudenciales que surgen tanto del constitucionalismo de los estados partes como del derecho internacional de los derechos humanos, en función de los principios generales del derecho de los derechos humanos: pro persona, progresividad-no regresividad, etc.

Como ejemplos concretos de esta retroalimentación desde los sistemas constitucionales hacia el sistema interamericano de derechos humanos, de entre numerosas material, podemos mencionar un par que nos parecen especialmente relevantes:

a) Propiedad comunitaria de los pueblos originarios. En el caso Comunidad Mayagna Awas Tingni c/ Nicaragua, tiene disponible una norma, el art. 21 de la CADH que tutela la propiedad privada en sentido tradicional. Sin embargo, la Corte fija el contenido del derecho, en un precedente que devendrá importantísimo para casos análogos en el sistema interamericano, a la luz del derecho consuetudinario indígena, y su reconocimiento constitucional en la Constitución de Nicaragua, que no obstante, no estaba reglamentado a la fecha. En dicha sentencia la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sostiene en los párrafos 151 y 152:

“151: El derecho de los pueblos indígenas debe ser tenido especialmente en cuenta, para los efectos de que se trata. Como producto de la costumbre, la posesión de la tierra debería bastar para que las comunidades indígenas que carezcan de un título real sobre la propiedad de la tierra obtengan el reconocimiento oficial de dicha propiedad y el consiguiente registro”.

“152: ...Nicaragua reconoce la propiedad comunal de los pueblos indígenas, pero no ha regulado el procedimiento específico para materializar dicho reconocimiento, lo cual ha causado que desde 1990 no se hayan otorgado títulos de esta naturaleza. Además, en el presente caso, el estado no se ha opuesto a la pretensión de la Comunidad Awas Tingni de ser declarada propietaria, aunque se discuta la extensión del área que reclama”.

En la argumentación de la Corte Interamericana, dicha interpretación extensiva del derecho de propiedad respecto a la literalidad del art. 21 de la CADH, se fundamenta

en la cláusula de remisión del art. 29b de la misma. Así lo expresa en el párrafo 148: “Mediante una interpretación evolutiva de los instrumentos internacionales de protección de derechos humanos, tomando en cuenta las normas de interpretación aplicables y, de conformidad con el artículo 29.b de la Convención –que prohíbe una interpretación restrictiva de los derechos–, esta Corte considera que el artículo 21 de la Convención protege el derecho de propiedad en un sentido que comprende, entre otros, los derechos de los miembros de las comunidades indígenas en el marco de la propiedad comunal, la cual también está reconocida en la Constitución Política de Nicaragua”.

Por nuestra parte, enfatizamos de acuerdo a lo que venimos sosteniendo hasta aquí, que más que de una mera interacción entre derecho constitucional estatal y derecho del sistema interamericano, se trata, en “Comunidad Mayagna” de un caso de transconstitucionalismo entre formas de derecho propias del pluralismo jurídico típico en la región, que involucra la formación de una racionalidad analógica transversal entre derecho indígena, derecho estatal y derecho regional de los derechos humanos.

b) Control de convencionalidad. Desde 2006, como vimos, la Corte Interamericana ha desarrollado jurisprudencialmente la obligación de los estados parte de la CADH de ejercer lo que ha denominado como “control de convencionalidad”. Este control de convencionalidad tiene su fuente de inspiración en la figura del control de constitucionalidad ampliamente desarrollado en el ámbito interno de los estados constitucionales. Así, por ej., en el caso *Cabrera García y Montiel Flores vs. México*, precisa la definición del control de convencionalidad que había adelantado desde “*Almonacid Arellano*”, en el párrafo 225: “...cuando un Estado es parte de un tratado internacional como la Convención Americana, todos sus órganos, incluidos sus jueces, también están sometidos a aquél, lo cual les obliga a velar por que los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin. Los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles están en la obligación de ejercer ex officio un “control de convencionalidad” entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. En esta tarea, los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia deben tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana”.

En los párrafos 226-232 cita como fuente del control de convencionalidad, jurisprudencia de los tribunales superiores de Costa Rica, Bolivia, República Dominicana, Perú, Argentina y Colombia.

El derecho internacional de los derechos humanos, ha respetado estándares desarrollados por el derecho constitucional estatal, para dar contenido y establecer el alcance a los derechos humanos consagrados en los instrumentos de derecho internacional. De esta forma, la función de retroalimentación transconstitucional, junto a la ya vista de reconocimiento/recepción constitucional genera toda una zona de analogía basada en la transversalidad entre formas de pluralismo jurídico: subestatales, constitucionales, regionales e internacionales sobre la base de los principios del derecho de los derechos humanos.

Sintetizando los elementos fundamentales de nuestro argumento: dentro de las formas “caósmicas”, “heterárquicas” del pluralismo jurídico asimétrico de la globalización, las funciones de las constituciones siguen siendo fundamentales: anclaje de la supremacía

constitucional en la legitimidad democrática, fundamento de validez de las normas estatales, regla de reconocimiento de las formas de pluralismo jurídico, retroalimentación para generar zonas de analogía entre esas formas del pluralismo jurídico.

Hay que entender que la función de la Constitución como fundamento de la validez jurídica se refuerza con su funcionamiento como regla de reconocimiento constitucional, de remisión o de recepción, que privilegia selectivamente, de entre la complejidad del pluralismo jurídico global, el derecho internacional de los derechos humanos y su aplicabilidad al orden jurídico como parámetro de constitucionalidad. De esta forma se genera una zona de coherencia que es el bloque de constitucionalidad como núcleo de sentido analógico dado por el derecho de los derechos humanos y sus principios de interpretación y aplicación.

Una de las características del constitucionalismo regional, no exclusiva del nuevo constitucionalismo transformador, pero ratificada y profundizada en éste, es la posibilidad de que esas funciones se cumplan a partir de la centralidad de los derechos humanos entendidos en forma pluralista e intercultural. Centralidad que es reconocida y profundizada por los procesos constituyentes y los nuevos marcos constitucionales que estamos intentando comprender. La recepción del derecho de los derechos humanos no es pasiva, es al mismo tiempo innovación instituyente. Ella no debilita la función de supremacía constitucional sino que la potencia y resignifica entendiéndola mucho más como práctica de articulación de un núcleo de significados análogos del derecho de los derechos humanos, que como norma jerárquica. De ahí que en el plano del discurso metafórico, conectado a la comprensión paradigmática del derecho constitucional en el marco de pluralismo jurídico y complejidad, ratificamos nuestra preferencia por la metáfora de la constitución horizontal.

En principio, esta zona de coherencia “transconstitucional” permite potencialmente la constitucionalización del derecho planteada como remapeo (situado y anclado a una legitimidad democrática) de los diseños heterónomos del pluralismo jurídico asimétrico de la globalización. Es una herramienta, no única ni excluyente, estratégica, a la que debe echar mano una teoría crítica constitucional renovando en el terreno de la complejidad y las interfases pluri-jurídicas el uso crítico del derecho.

Este argumento nos ha conducido en el itinerario de este capítulo desde las sociologías sistémicas funcionalistas que abusan del campo semántico de la constitución, a precisar la construcción categorial de la teoría constitucional para comprender algunas prácticas: transconstitucionalismo, bloque de constitucionalidad, etc. Sin embargo, una vez más nos asomamos a la complejidad del campo de la teoría constitucional, ya que estas mismas categorías pueden sesgarse hacia la apertura del derecho a las formas del pluralismo jurídico neoliberal de la globalización. En todo caso, la cuestión, desde la perspectiva de una teoría constitucional crítica no puede apenas resolverse en el ámbito de los problemas internos al derecho constitucional, sino que remiten a la dimensión política y sustancial de los sistemas constitucionales como nudo articulador de las tendencias ecológicas, económicas, culturales y jurídicas de nuestras sociedades. Por ello, punto de ataque estratégico para una teoría crítica del derecho.

De ahí que es necesario volver a enfatizar aquí la importancia de la recuperación en las experiencias del nuevo constitucionalismo transformador de una fórmula fuerte de poder constituyente y participación política, en tanto ellos resultan garantía y fundamento del remapeo situado de los diseños globales. Es el único reaseguro, en tanto implica

redistribución del poder hacia los grupos sociales históricamente subalternizados, de un genuino pluralismo y de evitar los peligros de la ambigüedad de la función de reconocimiento constitucional en contextos pluralismo postcolonial frente a esos mismos grupos. Sería de esperar también, que en el futuro la retroalimentación entre derecho constitucional y derecho internacional permita que este recepte los avances del nuevo constitucionalismo regional, como los derechos de la naturaleza, la soberanía alimentaria, etc., como en el pasado lo hizo con los avances del constitucionalismo democrático y social.

En relación al contexto adverso al constitucionalismo democrático y social que plantea el pluralismo jurídico asimétrico de la globalización bajo hegemonía del neoliberalismo, en este capítulo nos ha interesado resaltar:

a) Que el recurso a la perspectiva crítica ha permitido falsar la hipótesis de sustitución del constitucionalismo democrático por los regímenes de gobernanza, quedando abierta la cuestión de cómo, frente a la facticidad de los procesos de complejidad y transnacionalización, remapear desde diseños locales que cobren mayores márgenes de autonomía y legitimidad democrática. Gobernanza puede ser un complemento, pero sobre bases de un recentrado o relocalización que la ubiquen en un nivel subsidiario, a partir de sistemas constitucionales democráticos y rematerializados en las condiciones ecológicas, económicas, sociales y de reconocimiento del pluralismo y la interculturalidad, de lo contrario muestra sus aspectos de asimetría, déficit democrático y desmaterialización del contenido de derechos y ciudadanía, incluso potenciándose como vector de reproducción de relaciones hegemónicas al interior del sistema mundo moderno/colonial del capitalismo histórico (Wallerstein, Quijano, Dussel, Gandarilla Salgado, Mendieta, entre otros/as) y de la colonialidad global epistémica, ontológica y subjetiva (Mignolo, Grosfoguel, Castro Gomez, Walsh, Lugones, entre otras/os). Es decir, sistemas constitucionales que recuperen márgenes relativos de autonomía y sentido social situado frente a los procesos globales y transnacionales, en un mundo más policéntrico y equilibrado interregionalmente.

b) La sociedad civil global debe ser distinguida de los actores de mercado (transnacional, internacional, regional). Ella cumple una función relativa de control y apertura problemática de las agendas de relaciones transnacionales y regionales, pero no sustituye la función de participación, deliberación, legitimación democrática de las ciudadanías y sujetos constitucionales con derechos exigibles y acceso institucional. En ese sentido constitucionalismo y sistemas constitucionales democráticos y rematerializados se refuerzan también mutuamente con la función de control y contrapeso de las redes críticas en la sociedad civil global y regional, en la medida en que precisemos esta categoría y el tipo de agencia que comprende incluyendo el protagonismo de los movimientos sociales críticos y sus instancias de articulación regional y mundial.

c) Desde la teoría constitucional crítica, que es la perspectiva que hemos asumido para desarrollar esta problemática, estos procesos son visualizados como una ofensiva del constitucionalismo antidemocrático, con la consiguientes tendencias a la desmaterialización social de los contenidos del constitucionalismo y la seria, grave afectación de su carácter democrático, con la consiguiente “fetichización” y “encriptación” constitucionales .

Por nuestra parte, venimos contrastando estos procesos de desmaterialización y desdemocratización del constitucionalismo desde los procesos del nuevo constitucionalismo transformador sudamericano, especialmente encarnado en escenarios postneoliberales de América del Sur, procesos de “reconstituyencia popular” que han generado nuevos sistemas

constitucionales, con la peculiaridad innovadora de recuperar la idea de poder constituyente democrático, de establecer el Estado plurinacional, de reconocer el pluralismo cultural y jurídico, de rematerializar los contenidos del derecho constitucional a través de nuevos derechos ecológicos, económicos, sociales y culturales.

A partir de este contexto de reflexión paradójico (contraposición entre procesos de desconstitucionalización material y democrática vs. Nuevo constitucionalismo democrático, pluralista, rematerializador), hemos propuesto una recuperación del constitucionalismo como punto de ataque frente a la complejidad, fragmentación, opacidad y consiguiente deslegitimación de los procesos políticos y económicos a partir de su centralidad como lugar de acoplamiento estructural entre pasado, presente y futuro en la narratividad social, así como entre procesos económicos, políticos y jurídicos que permite una doble reflexividad entre sistemas funcionales diversos, así como un remapeo de los diseños globales, donde la soberanía popular procedimentalizada como participación, deliberación, y por consiguiente el horizonte de la legitimación democrática todavía inciden y deben hacerlo. Es decir, el constitucionalismo sigue siendo central como punto donde (con todos los riesgos y debilidades) recuperamos una imagen social en el contexto de la complejidad que articula lo multiescalar –desde lo local a lo global, pasando por lo nacional y regional–, lo plurifuncional –lo político, ecológico, económico, jurídico–, y donde todavía incide la legitimación democrática –participación, deliberación–.

Pero para esto, como venimos argumentando en sintonía con la teoría constitucional crítica regional y la teoría crítica de los derechos humanos, proponemos una nueva forma de considerar las categorías constitución, y sistemas constitucionales, que los ubique en el punto de articulación de distintos sistemas, prácticas y normatividades desde donde recuperar sentido en el marco de la complejidad de la sociedad global y regional heterárquica pero aún profundamente asimétrica e injusta. En ese sentido hemos propuesto la metáfora de la “constitución horizontal” como útil para comprender la necesidad de un cambio de paradigma hacia un remapeo situado y más autónomo de los diseños globales, como articulación de la validez jurídica y el reconocimiento del pluralismo sociojurídico desde dobles reflexividades analógicas entre sistemas diversos y sobre todo, como recuperación del contenido material y democrático del constitucionalismo.

VI.9. Derecho Administrativo Crítico³⁸

VI.9.1. Repensando la neutralidad de la visión hegemónica (liberal) del derecho administrativo

El derecho administrativo, parte integrante o sub-campo dentro del campo jurídico, se construye a partir de una mirada ideológica sobre las relaciones entre los individuos y el poder público, en el que se desequilibran derechos y potestades conformando un sistema llamado “Estado de Derecho”. Esta regulación normativa (constitucional, legal y reglamentaria) así como la construcción doctrinaria y jurisprudencial realizada en su entorno aplican y enmarcan criterios de distribución de bienes comunes, públicos y privados entre los ciudadanos a partir de la regulación estatal, poniendo en juego estándares de justicia distributiva. Aun cuando esto es así, existe un ocultamiento de esta relación entre ideología política y el campo jurídico ya que los agentes que actúan a su interior intervienen

³⁸ El presente punto es autoría del profesor Pablo Octavio Cabral.

bajo el presupuesto de obedecer a verdades y valores trascendentes y universales, alejados de las componendas políticas y de los intereses económicos. Es preciso aquí incorporar la herramienta conceptual llamada efecto de desconocimiento, entendido como el conjunto de mecanismos, de prácticas que se dan al interior del campo y que legitiman la forma de capital jurídico que se posee de manera arbitraria. Es la imposición del capital jurídico mediante la negación, ocultación y dominación. Como afirma Bourdieu “Los efectos ideológicos más seguros son aquellos que, para ejercerse, no tienen necesidad de palabras, sino del *laisser-faire* y del silencio cómplice” (Bourdieu, 2007; 215).

En el interior del campo jurídico, al igual que en un campo de batalla, se desatan conflictos y competencias por las que los participantes pelean por establecer el monopolio sobre el tipo de capital efectivo dentro del campo y el poder para decretar la jerarquía entre todas las formas de autoridad en el campo de poder. En el campo jurídico se enfrentan en forma constante concepciones sobre la forma de entender el derecho, en su aspecto práctico y teórico, y sobre cuáles deben ser los principios que deben regir el derecho en su conjunto, los del derecho privado, que se pretenden vinculados a la realidad social y a la economía, o los del derecho público, ordenados en una pretendida evolución de la sociedad hacia mayores niveles de justicia social.

En la Argentina se han sucedido diversos modelos institucionales y políticos reflejos de determinadas posturas ideológicas, entre los que podemos identificar un período dictatorial neoliberal y conservador (1976-1983), seguido de una etapa de transición democrática con un estado benefactor (1983-1989), destacándose un posterior período neoliberal democrático conservador (1989-2003) y finalmente seguido por una etapa democrática de Estado Social de Derecho caracterizada por un poder público interventor en los mercados y con políticas activas en materia social (2003-2014).

A partir de la reforma constitucional de 1994 se produjo al interior del campo jurídico una modificación sustantiva del sistema de fuentes por la cual se incorporaron normas internacionales de derechos humanos que reconocen expresamente un gran número de derechos sociales y plantean la posibilidad de su exigibilidad frente al Estado. Esta nueva constitución modificó las reglas de conductas del campo jurídico, determinando un cambio en lo que les está permitido hacer y lo que no lo está, a los agentes e instituciones jurídicas. A pesar del nuevo texto constitucional la visión monopólica legitimada para interpretar el derecho, resistió el cambio y limitó los alcances y posibilidades de transformación de la nueva norma.

No obstante, en los años sucesivos existieron crecientes prácticas concretas por las que actores y participantes del campo jurídico, con fundamento en la nueva Constitución, cuestionaron las reglas que distribuyen el poder al interior del propio campo.

Grupos sociales, organizaciones no gubernamentales, partidos políticos, defensores públicos, abogados de interés público, funcionarios y autoridades políticas, jueces, profesores de derecho, iniciaron acciones judiciales, presentaron demandas, dictaron sentencias en las que se reconocía el derecho subjetivo de una persona o un grupo de ellas al efectivo goce de un derecho social (alimentación, vivienda, salud, etc.) ordenando al Estado a brindar la prestación en cuestión. Este conflicto o competencia por establecer el monopolio de decir el derecho dentro del campo jurídico, se ramificó afectando ya no sólo a los participantes en el juego, sino a las reglas por las cuales los participantes se regirán en el futuro al interior del campo.

En tal marco de contextualización histórico, me pregunto: ¿Cuál es la relación entre las teorías éticas de la justicia –ubicadas en el campo ideológico político– y los diversos órdenes normativos constituyentes del campo jurídico en el período en estudio? ¿Puede la postura monopólica triunfante al interior del campo jurídico ser derivada de modo consistente de una teoría ética de la justicia? ¿Qué clase de vínculos puede establecerse entre ambos campos? ¿Cómo repercuten las teorías jurídicas en la configuración económico-política de la sociedad?

Sostiene Bourdieu que “hace falta tener en cuenta el conjunto de relaciones objetivas entre el campo jurídico, ligado a relaciones complejas y que obedecen a una lógica relativamente autónoma, y campo del poder, y, a través de él, con el campo social en su conjunto. Es al interior de este universo de relaciones que se definen los medios, los fines y los efectos específicos que le son asignados a la acción jurídica” (Bourdieu-Teubner, 2000:203)

Pasando ahora al sector del campo jurídico ocupado por el “Derecho Administrativo”, relevaré superficialmente las posturas ideológicas (En este caso destacando el rol del estado y la justicia distributiva) de los autores más relevantes del período estudiado. Tal relevancia se encuentra determinada por la centralidad de su posición dentro del campo en estudio y la acumulación de diversos capitales que les permiten a estos doctrinarios decir que dice el derecho administrativo. Sus posiciones ideológicas –en muchos casos– dieron contenido a concretas políticas públicas en las diversas etapas que se sucedieron en los cuarenta años en estudio.

En líneas generales la doctrina administrativista referida propone al derecho administrativo como una herramienta de protección de los derechos individuales (libertad, propiedad) frente al Estado, postulando un equilibrio entre autoridad y libertad. Entendemos una pieza clave para desentrañar el sentido de justicia distributiva de la doctrina administrativista hegemónica es su posicionamiento frente a la posibilidad de efectivizar judicialmente los derechos económicos, sociales y culturales.

Por ejemplo, Agustín Gordillo, desde una de sus primeras obras (“Introducción al Derecho Administrativo”, Editorial Perrot, Buenos Aires, 1962; “Tratado de Derecho Administrativo”, Editorial Macchi, Buenos Aires, 1974) desarrolla un capítulo dedicado a las “Bases políticas, constitucionales y sociales del derecho administrativo”. Allí, partiendo de definir al derecho administrativo como la rama del derecho público que estudia el ejercicio de la función administrativa y la protección judicial contra ésta, expone la oposición entre igualdad y libertad, articulados en posturas políticas e ideológicas sobre las cuales se construyeron dos modelos de estatalidad (Estado liberal de Derecho y Estado de Bienestar) proponiendo un equilibrio y complementariedad entre las garantías individuales y las garantías sociales.

Sobre la posibilidad de efectivización de los derechos sociales, cuestión que plantea en su tratado de derecho administrativo desde las primeras ediciones, se inclina por su carácter programático. Dice al respecto que; “Según la formulación que se les dé, tales derechos sociales podrán aparecer como auténticos derechos subjetivos de los habitantes, exigibles concretamente desde la misma sanción de la norma constitucional y sin necesidad de norma legislativa alguna que los reglamente, o podrán en cambio resultar meros derechos programáticos, normas de buen gobierno que carecen de efectividad real mientras los órganos legislativos o administrativos del Estado no deciden por su cuenta efectivizarlos”, agregando como conclusión que “generalmente la enunciación constitucional de tales

derechos tendrá un mero carácter programático, y no será el actual y real conferimiento al individuo de un derecho subjetivo...” (Gordillo; 1974: III-28).

Luego de la reforma constitucional de 1994, el Profesor Gordillo edita dos obras en las que abordó dos cuestiones de actualidad para el derecho administrativo de la década del noventa; los derechos humanos y la reforma del Estado. Sobre la cuestión de la efectivización de los derechos sociales, a la luz del nuevo texto constitucional y la incorporación de tratados internacionales de derechos humanos, el autor mantuvo su postura clásica, radicalizando su posición contraria a la posibilidad de judicializar los derechos sociales. Así sostuvo que; “Nadie duda que es políticamente hermoso, hasta poéticamente atractivo, sostener que todo el mundo tiene derecho a tener satisfechas todas sus necesidades básicas en cualquier campo, sea él salud, vivienda, educación, cultura, progreso. Pero en esa fraseología se desliza un grave inconveniente: quienes así hablan o escriben se olvidan que han hecho un cambio de paso, y ya no están hablando de derecho como si fueran abogados o juristas, hombres del foro o de la justicia, profesores o estudiantes de derecho, sino que hablan de derecho como si fueran personas que desconocieran el significado técnico jurídico de la palabra en el ámbito forense. Es como si tal vez pensarán que la palabra puede usarse también para describir aspiraciones o pretensiones que no son susceptibles de ser llevadas con éxito ante un tribunal de justicia en parte alguna del mundo. Allí, obviamente quienes emplean de ese modo la palabra “derecho” no hacen sino crear un mar de confusiones. Podrán fundarlo sin duda en consideraciones políticas, axiológicas, sociológicas, éticas, morales, religiosas, en principios universales; podrán invocar textos de carácter internacional que de algún modo u otro lo digan: pero lo cierto, lo concreto, es que no pueden ignorar que no pueden interponer una demanda contra el Estado y ganarla con ese planteamiento. No obtendrán sentencia favorable en ninguna instancia, perderán simplemente el juicio, al menos hoy por hoy. Es indispensable no crear en el joven alumno confusiones entre el derecho y otras ciencias sociales, o la política, o las aspiraciones, los sueños, los compromisos éticos, las obligaciones de solidaridad, etc”. (Gordillo, 1997:VI-34).

En su obra “Después de la Reforma del Estado”, Gordillo se refirió a la política de desregulación del mercado y de privatización de empresas y actividades estatales desarrolladas en la década del 90, compartiendo la necesidad de realizar tales transformaciones, aunque dejando sentada la necesidad de completar las reformas pendientes. Así dijo que “Ya a comienzos de la década del 80 los organismos en un cambio de orientación. Anticipaban el nuevo papel del Estado en el proceso económico y social. En poco tiempo más la crisis económica se transforma en crisis política, con el fin del gobierno soviético y el triunfo del libre mercado, la crisis del modelo burocrático, la sensación del fracaso de la empresa y en general la propiedad pública, privatizaciones por doquier. Desregulación desmonopolización, privatización, dejan de ser banderas políticas inglesas o norteamericanas, son políticas económicas mundiales, del Oeste y del Este, de las naciones y organismos multinacionales de los cuales depende nuestro crédito externo: “las ideologías son más potentes que los Estados”. También en nuestro país, desde luego, se comenzó en esa década a postular la desregulación y a prestar atención a la protección del consumidor... La reforma que venimos de explicar ha desarmado mucho del viejo aparato estatal, pero le ha faltado ajustar el resto a la nueva dinámica que ha creado. Corre con ello el riesgo de quedar claudicante frente a la nueva realidad que ha creado”.(Gordillo, 1996; 1-25).

Juan Carlos Cassagne, por su parte, desde una postura iusnaturalista, declaró la muerte del Estado benefactor y el nacimiento del Estado Subsidiario, rechazando todo dirigismo estatal con fundamento en que la intervención del Estado debe regirse siempre por el principio de la suplencia o subsidiariedad; “La quiebra del modelo que caracterizó al denominado Estado benefactor está a la vista de todos. La sociedad ya no acepta que el Estado intervenga activa y directamente en el campo económico-social asumiendo actividades que corresponde realizar a los particulares *iure proprio*. El pretexto de la soberanía, la defensa nacional, la justicia social o la independencia económica, no sirven más como títulos que legitiman la injerencia estatal en las actividades industriales o comerciales, y, aún, en los servicios públicos que pueden ser prestados por particulares... En síntesis, si el bien común que constituye el fin o causa final del Estado posee naturaleza subsidiaria y se encuentra subordinado al mantenimiento y al desarrollo de la dignidad de las personas que forman parte de la sociedad civil, el Estado no puede absorber y acaparar todas las iniciativas individuales y colectivas que se generan en el seno de aquella. En otros términos, que la subsidiariedad es una obligada consecuencia de la propia naturaleza de la finalidad que el Estado persigue y el presupuesto indispensable para el ejercicio de las libertades del hombre” (Cassagne, 2008; T.1, 65).

Respecto de la justicia, adhiere a la postura de Santo Tomás de Aquino, en tanto la considera como el hábito según el cual uno, con constante y perpetua voluntad, da a cada cual su derecho. Para Cassagne, los alcances de la justicia distributiva respecto de cada persona debe ser valorada a la luz de criterios morales –calidad, aptitud o función de cada miembro del cuerpo social– para en base a ellos determinar la porción que la sociedad le debe a cada una de ellas. Así sostiene que “El equilibrio de la doctrina sobre la justicia descansa en la subordinación de lo político, social, económico y jurídico a la moral y, en definitiva, en la perfección del hombre, sin la cual no pueden existir ni imponerse el orden y la paz, por la sencilla razón de que la comunidad no puede proporcionar lo que las partes integrantes no hubieran puesto en ella” (Cassagne, 2008: T.1, 59). Por otra parte se opone a aceptar que en el ámbito del derecho público exista una identificación con la justicia distributiva.

José Roberto Dromi, se enmarca en las posiciones generales descriptas respecto del régimen jurídico administrativo. Así sostiene que: “El orden predica obligadamente el poder y el derecho. El orden se expresa en derecho y se organiza como poder, Poder y derecho son atributos esenciales, propios del orden, exigidos por la esencia del ser estatal. Luego, en su actuación, poder y derecho especificarán en la existencia una organización y un ordenamiento jurídico, público y administrativo de carácter básico, que explicita las relaciones fundamentales entre sociedad (Estado, autoridad, Administración) y persona (individuo, libertad, administrado)”. (Dromi, 1987:7).

Rodolfo Barra defendió con éxito su tesis doctoral en la Facultad de Derecho de la Universidad Católica Argentina el 17 de marzo de 1980 bajo el título “El derecho administrativo como sistema de derecho público en el marco de la justicia distributiva”. En junio del mismo año la tesis fue publicada, con prólogo de Juan Carlos Cassagne, bajo el título “Principios de derecho administrativo”, contenido casi veinte años más tarde replicado en su primer tomo del “Tratado de Derecho Administrativo” (Barra, 1998: T.1). El prologuista de su ópera prima afirmó que: “La aceptación de esa visión cristiana del derecho, concebido como el objeto de la justicia, con sus distintas especies, no implica, como bien se señala en la obra, que la sociedad de nuestros tiempos deba desatender el peligro que representa la ampliación progresiva de las competencias estatales, lo cual puede

conducir a la despersonalización del hombre, sumergido en un proceso de socialización creciente, donde todo lo espera del Estado”.

Así, Barra desarrolla en su obra las relaciones existentes entre los principios que rigen la justicia distributiva y las instituciones de derecho público y se propone “la distinción radical entre el derecho público y el derecho privado, en función de las distintas especies de la virtud de la justicia y su relación con el bien común, como adecuado instrumento para una mejor comprensión del derecho administrativo...En realidad, la base de este estudio, no pretende más que recordar las enseñanzas de la perenne filosofía tomista y de la moderna doctrina social pontificia, para aplicar sus conclusiones a una rama determinada de la ciencia jurídica” (Barra, 1980: 23).

Inicia el desarrollo de sus ideas sosteniendo la prevalencia del principio de subsidiariedad respecto de las funciones del sector público; “por el cual la competencia del Estado alcanza sólo a aquellos ámbitos de la vida social en los que la actividad de los particulares –individuos o agrupaciones intermedias– no puede o no deba desarrollarse. La aplicación del principio de subsidiariedad importará regular los límites de las competencias estatales y, por consiguiente, fijar los alcances de todas las competencias sociales” (Barra, 1980:37). Si bien releva la aparición del Estado Social o de Bienestar, concluye a su respecto que “Se nos presenta así una dramática paradoja: la extensión de las competencias estatales, respondiendo a una exigencia del bien común, puede significar la tumba de este mismo bien común por la importante cuota de socialización despersonalizante que trae aparejada” (Barra, 1980:56).

Los orígenes del principio de subsidiariedad, defendido abiertamente tanto por Barra como Cassagne y aplicado por Dromi, se pueden encontrar en la teoría social de la iglesia (Encíclica *Quadragesimo Anno*; “toda actividad social es subsidiaria por esencia y su misma definición”) y en la obra de Johannes Messner –referencia reiterada en la obra de Barra– para quien; “El principio de subsidiariedad muestra que el bien común no es un fin en sí. El principio de subsidiariedad es por ello el principio social cristiano, que rechaza toda forma de independización colectivista (absolutización) de los fines sociales, del Estado de fuerza totalitario como del Estado de previsión socialista...El principio de subsidiariedad expresa la igualdad originaria de todos los derechos morales, de los del individuo y de los de las comunidades naturales: de las comunidades con finalidades fundadas en la naturaleza social humana”. (Messner, 1960: 864)

Concluye en su tesis que el derecho público es el derecho del Estado en sí mismo y en sus relaciones con la sociedad aplicándose allí la virtud de la justicia distributiva, en la que “el reparto o asignación de prestaciones es autoritario y heterónomo. La entrega de la cosa debida no sólo es de interés para las partes de la relación específica. Lo es también comparativamente, para las partes de la relación virtual. Fundamentalmente, es de interés para el resto del cuerpo político, cuya subsistencia como tal depende de que en cada caso concreto se realice el bien común. Por ello la asignación de prestaciones es autoritaria, dado que requiere del ejercicio del poder estatal. Como tal asignación de prestaciones no depende de la voluntad de las partes, se afirma que el reparto es heterónomo, salvo que la derogación –la decisión de las partes de que a la hipótesis no se le aplique la consecuencia prevista en la norma– no perjudique a terceros (en especial al sujeto acreedor virtual) y se justifique en razones de interés público” (Barra, 1980:128).

Se intentará desarrollar las diversas vinculaciones y formas de relacionamiento entre estas construcciones teóricas propias del interior del campo jurídico (funciones del Estado, principio de subsidiaridad, justicia distributiva, inexigibilidad de los derechos sociales), por un lado con las ideologías políticas, filosóficas y éticas y por el otro con la realidad social sobre la que el derecho actúa. A modo de ejemplo se puede estudiar el modo en que el principio de subsidiariedad fue aplicado en el período 1976-1982, así como en la reforma del Estado puesta en marcha a mediados de la década del noventa. José Martínez de Hoz, en un opúsculo llamado “Bases para una Argentina Moderna - 1976-80”, expuso la aplicación del principio de subsidiariedad y las políticas de privatización de la dictadura militar que en esos años gobernó nuestro país. Allí dijo: “El proceso de privatización que se inició a partir de 1976 revirtió una tendencia práctica y también filosófica favorable al estatismo...Es decir, el principio de subsidiariedad de la función del Estado no responde sólo a una formulación teórica, sino que proporciona el criterio para distribuir recursos limitados del Estado entre funciones prioritarias...Entre las funciones del Estado que se definieron como parcialmente delegables o susceptibles de ejecución compartida con el sector privado, pueden mencionarse la prestación de servicios de educación, salud, seguridad social y algunos servicios públicos especiales y obras de infraestructura. Con respecto a las funciones de producción, se acordó que ellas en principio corresponden al sector privado y deben ser ajenas al Estado salvo casos muy excepcionales...El programa de privatización requirió modificar innumerables disposiciones que establecían requisitos, no siempre justificados, para la venta de bienes públicos. Mediante el dictado de diversas normas se logró establecer una base jurídica que facilitara este proceso. Esto llevó un cierto tiempo, pero el camino se ha abierto y, más allá de lo ya realizado en este aspecto durante nuestra gestión, la acción futura puede entonces ser mucho más ágil” (Martínez de Hoz, 1981:48).

Finalmente, el Profesor Carlos F. Balbín, autor de “Curso de Derecho Administrativo” en dos tomos (2007) continuada por su “Tratado de Derecho Administrativo” en siete tomos (2011) propone una mirada diferente de la materia y postula la construcción de un nuevo paradigma del derecho administrativo superador de la clásica oposición entre poder (autoridad) y derecho (libertad). Afirma que el nuevo paradigma Derechos vs. Derechos es, “el equilibrio del poder entendido como el conjunto de prerrogativas que persiguen el reconocimiento de derechos versus otros derechos. Ese equilibrio entre derechos con intermediación del poder estatal y sus prerrogativas es el paradigma, entonces, del Derecho Administrativo actual. El derecho administrativo no debe pues analizarse desde el poder y sus prerrogativas sino desde los derechos fundamentales y estos últimos no sólo como límite de aquél sino como justificación del propio poder” (Balbín, 2011, T 1:173). En esa línea sostiene que si bien el derecho administrativo pudo ser entendido como un modelo de equilibrio entre poderes y derechos, “es necesario decir que el interés público es el interés definido por los representantes del Pueblo respetando las minorías y sus derechos y que su único fundamento es el reconocimiento de derechos”. (Balbín, 2011: T1, 273).

Siguiendo el nuevo paradigma del derecho administrativo, Balbín se aparta de las posturas clásicas respecto de la posibilidad de exigir judicialmente la efectivización de los derechos sociales. Así sostiene que “Los derechos sociales son operativos, plenamente exigibles, progresivos y, por último, interdependiente e indivisibles de los otros derechos... En este punto de nuestro análisis es posible concluir que el Estado debe satisfacer los derechos civiles y políticos e igualmente los derechos económicos, sociales y culturales”

(Balbín, 2011: T 1, 135). Recientemente publicó un trabajo doctrinario titulado “Un derecho Administrativo para la inclusión social”, en el que sostiene que “El Derecho Administrativo, en el marco del Estado Social y Democrático de Derecho, debe ser pensado como un derecho de inclusión y no sólo como un derecho de prevención y eventualmente reparación de los abusos o arbitrariedades estatales. El Doble Derecho satisface con mayor plenitud el reconocimiento de derechos en condiciones igualitarias porque el Derecho Privado persigue la recomposición de las desigualdades simplemente individuales y no las otras plurales y estructurales. Es necesario, por tanto, cambiar el paradigma, pero sobre todo el modo de pensar y construir el Derecho Administrativo”.

VI.9.2. El derecho administrativo desde una visión contra hegemónica del ordenamiento jurídico

La incorporación –a través de la reforma constitucional del año 1994– de los principales tratados internacionales de Derechos Humanos revolucionó el sistema de fuentes de nuestro ordenamiento jurídico nacional impactando tanto en el derecho público como privado. Las valoraciones sobre las consecuencias y alcances de esta internacionalización de nuestro ordenamiento jurídico –a priori favorable a la inclusión y protección de las personas más vulnerables de la comunidad– no debe olvidar que el derecho, en su carácter instrumental, tiene por objeto esencial imponer en la sociedad un régimen determinado de ordenación y constituye en sí mismo un conjunto de reglas que fuerzan a un orden dado de la sociedad y sus miembros.

A partir de tal reforma se produjo al interior del campo jurídico una modificación sustantiva del sistema de fuentes por la cual se incorporaron normas internacionales de derechos humanos que reconocen expresamente un gran número de derechos sociales y plantean la posibilidad de su exigibilidad frente al Estado. Esta nueva constitución modificó las reglas de conductas del campo jurídico, determinando un cambio en lo que les está permitido hacer y lo que no lo está, a los agentes e instituciones jurídicas. A pesar del nuevo texto constitucional la visión monopólica legitimada para interpretar el derecho, resistió el cambio y limitó los alcances y posibilidades de transformación de la nueva norma.

Paralelamente, en la misma década en que se reformó la Constitución, se impuso en nuestro país un modelo económico neoliberal que; disminuyó la intervención estatal, privatizó empresas públicas, desreguló los mercados, congeló el gasto público, flexibilizó la regulación legal de la relación laboral, redujo salarios y prestaciones sociales, aumentó geométricamente la deuda externa, cerró muchísimas fábricas nacionales, eliminó pequeñas y medianas empresas, suplantó la producción propia por importaciones y promovió la concentración económica en grandes empresas de capitales locales e internacionales. En los sucesivos gobiernos de Menem y De la Rúa se incrementó en forma considerable la cantidad de personas desempleadas y aumentó en igual modo la pobreza y la indigencia.

Esta política económica –similar a la impuesta en los países de nuestra región por el FMI y conocida como el Consenso de Washington– desconoció en los hechos todos los derechos sociales que se plasmaron en la nueva constitución reformada y generó en la población un desinterés por la participación política y un descreimiento en cualquier idea de transformación del sistema capitalista, adoptado ahora en su versión neoliberal.

Este distanciamiento entre dos ámbitos de la realidad se expresó en que, por un lado el derecho formal –Constitución de 1994– constituyó nuevas situaciones jurídicas igualitarias e inclusivas, tanto en lo político (Democracia participativa) como en lo económico (Derechos sociales), y por otro, la estructura económico-social se caracterizó por un aumento de la pobreza y la desigualdad y una disminución de la participación política de la población, desconociendo de esta forma los avances establecidos en el texto constitucional reformado.

No obstante las sucesivas crisis económicas y políticas provocaron la reacción de parte de la sociedad que acudió, además de a la organización y a la lucha social, a las propias herramientas que el nuevo ordenamiento jurídico les brindaba para intervenir en modificaciones sectoriales mediante intervenciones legales (administrativas y judiciales). Así, en los años sucesivos existieron crecientes prácticas concretas por las que actores y participantes del campo jurídico, con fundamento en la nueva Constitución, cuestionaron las reglas que distribuyen el poder al interior del propio campo. Grupos sociales, organizaciones no gubernamentales, partidos políticos, defensores públicos, abogados de interés público, funcionarios y autoridades políticas, jueces, profesores de derecho, iniciaron acciones judiciales, presentaron demandas, dictaron sentencias en las que se reconocía el derecho subjetivo de una persona o un grupo de ellas al efectivo goce de un derecho social (alimentación, vivienda, salud, etc.) ordenando al Estado a brindar la prestación en cuestión. Este conflicto o competencia por establecer el monopolio de decir el derecho dentro del campo jurídico, se ramificó afectando ya no sólo a los participantes en el juego, sino a las reglas por las cuales los participantes se registrarán en el futuro al interior del campo.

Siguiendo a Antonio Gramsci, una necesaria visión instrumental del derecho supone la liberación de todo residuo de trascendencia y de absoluto, eliminando todo vestigio de fanatismo moralista. El conjunto de reglas jurídicas obligatorias, integra un sistema abierto que se relaciona con el sistema institucional, político y social, y lo que el derecho aporta a la sociedad constituye sólo el medio para que se alcance un determinado orden social. Ahora bien, la viabilidad de cualquier interpretación normativa, no dependerá sólo del texto de la convención, constitución o las leyes en cuestión, sino del éxito que logre el discurso que propone un modelo de Estado Social y Democrático, en la lucha en el terreno ideológico por el predominio en la construcción de la significación del derecho.

Así, como explica Boaventura de Sousa Santos, dentro del campo jurídico existe una concepción hegemónica de los Derechos Humanos destinada a reproducir el orden social capitalista, colonialista y sexista que domina nuestro tiempo. Ello porque la matriz liberal concibe los derechos humanos como derechos individuales, y privilegia los derechos civiles y políticos.

Frente a esta postura se alza una visión contra hegemónica de tales derechos, orientada a la construcción de una sociedad más justa y más digna. Un ejemplo de esta postura lo constituyen las concepciones de los derechos humanos inspiradas por las ideas marxistas y, de modo más general, socialistas, que reconocen derechos colectivos y privilegian los derechos económicos sociales y culturales.

En el fondo, la pregunta que se esconde en esta cuestión de interpretación legal es si los derechos humanos son eficaces en ayudar a las luchas de los excluidos, los explotados y los discriminados o si, contrariamente, los hacen más difíciles. Bartolomé Claveros nos recuerda que el camino hacia las políticas más inhumanas está empedrado de las

intenciones más humanas, confundiéndose humanidad e inhumanidad. Dice: “la historia idealista de los derechos humanos es uno de los mecanismos que sirven más eficazmente, como mínimo, para enervar y, como máximo, para neutralizar su defensa y promoción. El camino de la inhumanidad también lo asfalta la academia”.

VI.9.3. Las políticas públicas de discriminación positiva y el principio constitucional de igualdad estructural

El derecho a la igualdad y el principio de no discriminación en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

Tanto el derecho a la igualdad como el principio de no discriminación se vinculan en forma directa con alguna forma de justicia distributiva ya que ambos refieren a una modalidad especial en la relación en el tratamiento de los sujetos de derechos y la mecánica para distribuir tales derechos.

El derecho a la igualdad en los sistemas de protección universal e interamericano. El artículo 1° de la Declaración Universal de Derechos Humanos establece que “Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derecho y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros”, desarrollando en su artículo 7 el principio de igualdad ante la ley; “Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley...”

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos garantiza una igualdad en el goce de los derechos en él reconocidos tanto a hombres como mujeres y en el artículo 26 expresamente reconoce que: “Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley”.

El principio de no discriminación en los sistemas de protección universal e interamericano. La Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial en su artículo 1 dispone: “1. En la presente Convención la expresión “discriminación racial” denotará toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en motivos de raza, color, linaje u origen nacional o étnico que tenga por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural o en cualquier otra esfera de la vida pública”.

La Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer establece en su artículo 1 que: “A los efectos de la presente Convención, la expresión “discriminación contra la mujer” denotará toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera”.

La discriminación positiva. El primer instrumento internacional de derechos humanos en abordar la cuestión de la discriminación positiva en su articulado es la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial que en el inciso 4 del artículo 1° dispuso: “Las medidas especiales adoptadas con el fin exclusivo de asegurar el adecuado progreso de ciertos grupos raciales o étnicos o de ciertas personas que requieran la protección que pueda ser necesaria con objeto de garantizarles, en

condiciones de igualdad, el disfrute o ejercicio de los derechos humanos y de las libertades fundamentales no se considerarán como medidas de discriminación racial, siempre que no conduzcan, como consecuencia, al mantenimiento de derechos distintos para los diferentes grupos raciales y que no se mantengan en vigor después de alcanzados los objetivos para los cuales se tomaron

En la Observación General N° 18 del Comité de Derechos Humanos se hace referencia a este tipo de discriminación: “10. El Comité desea también señalar que el principio de igualdad exige algunas veces a los Estados Partes adoptar disposiciones positivas para reducir o eliminar las condiciones que originan o facilitan que se perpetúe la discriminación prohibida por el Pacto. Por ejemplo, en un Estado en el que la situación general de un cierto sector de su población impide u obstaculiza el disfrute de los derechos humanos por parte de esa población, el Estado debería adoptar disposiciones especiales para poner remedio a esa situación. Las medidas de ese carácter pueden llegar hasta otorgar, durante un tiempo, al sector de la población de quien se trate un cierto trato preferencial en cuestiones concretas en comparación con el resto de la población. Sin embargo, en cuanto son necesarias para corregir la discriminación de hecho, esas medidas son una diferenciación legítima con arreglo al Pacto”.

La Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer establece medidas especiales de carácter temporario al establecer en su artículo 4 que: “1. La adopción por los Estados Partes de medidas especiales de carácter temporal encaminadas a acelerar la igualdad de facto entre el hombre y la mujer no se considerará discriminación en la forma definida en la presente Convención, pero de ningún modo entrañará, como consecuencia, el mantenimiento de normas desiguales o separadas; estas medidas cesarán cuando se hayan alcanzado los objetivos de igualdad de oportunidad y trato. 2. La adopción por los Estados Partes de medidas especiales, incluso las contenidas en la presente Convención, encaminadas a proteger la maternidad no se considerará discriminatoria”.

El Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer dedicó dos de sus 25 Observaciones Generales a las medidas especiales de carácter temporario (O. G. N° 5 y O.G. N° 25).

En la Observación General N° 23 dedicada a la “Vida política y pública” de la Mujer (16° período de sesiones –1997–), en su punto 15 abordó las “medidas especiales de carácter temporal”. Allí el Comité dijo: “La eliminación de las barreras jurídicas, aunque necesaria, no es suficiente. La falta de una participación plena e igual de la mujer puede no ser deliberada, sino obedecer a prácticas y procedimientos trasnochados, con los que de manera inadvertida se promueve al hombre. El artículo 4 de la Convención alienta a la utilización de medidas especiales de carácter temporal para dar pleno cumplimiento a los artículos 7 y 8...para superar siglos de dominación masculina en la vida pública, la mujer necesita también del estímulo y el apoyo de todos los sectores de la sociedad si desea alcanzar una participación plena y efectiva, y esa tarea deben dirigirla los Estados Partes de la Convención, así como los partidos políticos y los funcionarios públicos. Los Estados Partes tienen la obligación de garantizar que las medidas especiales de carácter temporal se orienten claramente a apoyar el principio de igualdad y, por consiguiente, cumplan los principios constitucionales que garantizan la igualdad de todos los ciudadanos”.

VI.9.4. Hacia una justicia administrativa con contenido social

En nuestro país, y también en nuestra región, existen dos modelos de justicia que pugnan por ocupar el lugar central del campo jurídico, privilegiado social reservado sólo para una visión hegemónica posible. Tradicionalmente el poder judicial –al igual que el derecho– han sido lugares o reductos donde los espacios fueron ocupados –en forma alternada, sucesiva o conjunta– por integrantes de las clases acomodadas cuya filiación ideológica transitaba entre el liberalismo y el conservadurismo.

Así, desde el nacimiento de nuestra nación como Estado republicano, se gestó un modelo jurídico institucional hijo de una alianza liberal conservadora, ya que, como explica Gargarella; “los unía una común vocación por preservar ciertas bases de la organización económica intocada...y ambos querían evitar el crecimiento de una alternativa política amenazante, que identificaban con el proyecto mayoritario de sus adversarios”.

En la vereda opuesta, desde una visión que tiene su centro en la justicia social, en la inclusión de las mayorías desaventajadas, en la promoción de una igualdad real y no formal, en darle la palabra a los nadie del poema de Galeano, desde allí se propuso –y se sigue proponiendo– que el derecho debe ser una herramienta de transformación social. Así, rastreando en la historia de los movimientos populares de nuestra región, encontramos reivindicaciones políticas que –hace ya muchas décadas– proponían una tutela jurídica diferenciada. Sólo un ejemplo de ello es que Artigas decretara que “los más infelices serán los más privilegiados” o que la doctrina peronista recitaba en su verdad número doce que “En la nueva Argentina los únicos privilegiados son los niños”. Pero para que esta balanza se incline a favor de los más débiles, de los excluidos, de los nadie, es necesaria la presencia de un Estado fuerte, democrático y comprometido con la igualdad real a través del reconocimiento de la efectividad de los derechos sociales y dispuesto a desarrollar políticas activas de intervención en la sociedad, y en especial, en los mercados.

Es entonces este nuevo Estado Social de derecho, dispuesto a comprometerse con la inclusión social a través de políticas públicas activas, el que será controlado por el Poder Judicial, concretamente por la Justicia Contencioso Administrativa.

Respecto a la parcela del Poder Judicial que aquí se pretende analizar, hay que afirmar que frente a la tradicional justicia contencioso administrativa, hoy por hoy, se opone una visión socializante y transformadora del rol de los jueces en nuestra sociedad, que también se articula con una concepción participativa de una democracia en la que los derechos fundamentales son garantizados por el Estado en forma igualitaria. El poder judicial comenzó a intervenir activamente en las decisiones públicas a través del control de constitucionalidad de las leyes (en nuestro país en forma difusa, es decir tal declaración puede ser emitida por cualquier juez) y mediante el control de legalidad del accionar de las administraciones públicas (especialmente mediante el control efectuado por la justicia contencioso administrativa).

También las reformas de las Constituciones estatales generalizaron el control de la administración mediante la creación de un nuevo fuero descentralizado con especialidad administrativa. Así desde hace unos años tanto en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires como en la provincia del mismo nombre, funcionan los juzgados en lo contencioso administrativo que desarrollan una actividad de control de las respectivas administraciones públicas.

Esta combinación entre reconocimiento de derechos sociales y activismo judicial en el control de las acciones del gobierno (denominada por algunos medios judicialización de la

política), tanto en su esfera legislativa como administrativa, generó un espacio institucional de discusión racional de las decisiones públicas del gobierno.

En ese marco histórico e institucional analizaré la incorporación a los procesos judiciales administrativos de técnicas de protección diferenciadas como herramientas legales y procedimentales que garanticen la efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales, que fueron internalizados en la última reforma constitucional en nuestro ordenamiento jurídico nacional. Aún hoy, en la mayoría de las jurisdicciones provinciales la posibilidad de efectivizar derechos humanos fundamentales se encuentra seriamente limitada –y la mayoría de las veces directamente imposibilitada– por la estructuración de una justicia contencioso administrativa vetusta que desconoce las garantías constitucionales de acceso a la justicia y tutela judicial efectiva, en violación de tratados internacionales de protección de Derechos Humanos incorporados a nuestro derecho interno en la reforma constitucional de 1994.

El derecho procesal administrativo es el conjunto de normas y principios que reglamentan los juicios en que el Estado es parte o en los que una de las partes ejerce una función administrativa por delegación estatal (15), siendo uno de los clásicos ámbitos en el que las prerrogativas estatales se hacen presente (16). Un ejemplo de ello lo constituyen los requisitos especiales de habilitación de la instancia judicial en materia administrativa que obligan a los ciudadanos en determinados casos a reclamar en forma previa ante la propia administración pública, agotando la instancia administrativa, presentando la demanda en un breve plazo de caducidad, o cumpliendo con el pago previo exigido por el principio *solve et repete*. En el ámbito cautelar la tradicional prerrogativa procesal se manifiesta en la incorporación del requisito de no afectación del interés público para la procedencia de tales medidas contra el Estado. Finalmente, respecto de las sentencias contra el Estado, en muchos casos tienen efecto declarativo, son de difícil ejecución y no existen procesos especiales de cumplimiento en casos complejos de afectación de derechos colectivos o bienes de la comunidad. A esto deben adicionarse dos principios respecto de la actuación administrativa que dificultan su escrutinio judicial, la presunción de legitimidad y ejecutoriedad de los actos administrativos, prevista legalmente en la esfera nacional y en muchas regulaciones provinciales. Este arsenal de medidas, principios y limitaciones de la revisión judicial de la actividad estatal se encuentra presente –en mayor o menor medida– desde su nacimiento en todas las legislaciones procesales administrativas en los ámbitos federal, de las provincias argentinas y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. En el ámbito federal no existe un código procesal administrativo, quedando el trámite judicial reglado, en cuanto a los requisitos de habilitación de instancia en la ley nacional de procedimientos administrativos (Ley 19.549) y respecto del proceso en sí, en el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

Los procesos contencioso administrativos en los que tramitan los juicios contra los Estados provinciales y sus municipios pueden ser clasificados según el modelo de justicia administrativa que construyen. Un primer grupo histórico encabezado por el Código Contencioso Administrativo “Varela” de la provincia de Buenos Aires de 1905 (hoy derogado) y seguido por las provincias de Salta, Mendoza, Catamarca, Córdoba, Corrientes, Chaco, Entre Ríos, La Rioja, La Pampa, San Juan, Neuquén, Formosa, Santiago del Estero y Jujuy integran el modelo de la vieja justicia contencioso administrativa revisora de los actos formales de la administración.

El antiguo régimen de justicia administrativa –aún vigente en las provincias mencionadas– se caracteriza por estar regulado constitucionalmente, ser de competencia del máximo tribunal provincial que resuelve en única instancia y juicio pleno, encontrar limitada la legitimación a los derechos subjetivos de carácter administrativo, excluir la revisión tanto de la actividad pública discrecional como de las cuestiones políticas, controlar únicamente la actuación administrativa formal impidiendo la judicialización de omisiones estatales, establecer un criterio de acceso estrecho a la jurisdicción (habilitación de instancia; agotamiento de la vía administrativa previa, plazos de caducidad y pago previo), impedir que se ventilen en el proceso cuestiones que no hayan sido previamente planteadas en sede administrativa, disponer únicamente como medida cautelar la suspensión del acto administrativo, y otorgar una mejor posición procesal respecto de los diversos trámites del juicio a la Administración Pública.

Desde la doctrina más conservadora –acorde con la tradicional justicia contencioso administrativa aún presente en la mayoría de las jurisdicciones locales– se sostiene que la socialización de la justicia es un fenómeno que erróneamente le atribuye funciones al poder judicial que altera el principio de división de poderes, por ejemplo al permitirle controlar y hacer efectivas políticas públicas, transformando nuestro sistema liberal en un sistema paternalista. Así, por ejemplo Roberto Luqui, al efectuar una dura crítica a las transformaciones que traen aparejada la socialización de la justicia, afirma “Esta tendencia socializante se manifiesta por varias acciones concurrentes. La primera es el reconocimiento de nuevos derechos e intereses, que vendría a configurar el núcleo de la cuestión. Las restantes, que podríamos considerar instrumentales, consisten en ampliar la legitimación activa, aumentar las facultades de los jueces, simplificar los procesos y extender el efecto de las sentencias”.

Todas estas prerrogativas –que conforman el llamado régimen exorbitante del derecho privado–, que se hallan presentes desde su propio origen en los sistemas judiciales de revisión de la actividad administrativa, dificultan la efectivización de derechos humanos fundamentales y niegan la garantía del acceso a la justicia y la tutela judicial efectiva.

En ninguna de las normas procesales vigentes en las distintas jurisdicciones se efectúa una atenuación o flexibilización de los requisitos de admisibilidad de la acción o de medidas cautelares o de los efectos de la sentencia, respecto de los grupos sociales desaventajados económicamente o de aquellos que pretendan hacer valer derechos fundamentales vinculados a su situación social. Es decir, las leyes procesales administrativas hoy en vigencia y aplicación en todos los ámbitos de nuestro país no efectúan tutela procesal diferenciada alguna.

VI.9.5. Las tutelas procesales diferenciadas en los juicios contencioso administrativos

El derecho procesal administrativo (proceso contencioso administrativo) es el conjunto de normas y principios que reglamentan los juicios en que el Estado es parte o en los que una de las partes ejerce una función administrativa por delegación estatal siendo uno de los clásicos ámbitos en el que las prerrogativas estatales se hacen presente dificultando el acceso a la justicia.

Tanto a nivel federal como en el ámbito bonaerense, la revisión judicial de las políticas públicas y la consiguiente efectivización judicial de los Derechos Sociales es competencia de la justicia contencioso administrativa. Entre todas las legislaciones procesales del país

se destaca un grupo de códigos antiguos que constituyen la vieja justicia administrativa, en la que las diferencias entre las situaciones de los accionantes, a través de las diversas legitimaciones procesales, son homologadas jurídicamente, es decir negadas e ignoradas en nombre de una abstracta afirmación de igualdad.

A partir de las reformas constitucionales de la década de 1990 fueron creados en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y en la jurisdicción bonaerense nuevos fueros descentralizados con competencia material de derecho público. La puesta en funcionamiento de estos nuevos tribunales permitió el desarrollo de una jurisprudencia de efectivo control de las políticas sociales de los estados y la garantía de los derechos sociales en dicho ámbito judicial.

Si bien hubo mejoras considerables en el panorama general de las justicias administrativas, resulta necesario dar un paso más, hacia un modelo de igual valoración jurídica de las diferencias, basado en el principio normativo de igualdad en los derechos humanos y en un sistema de garantías capaces de asegurar su efectividad. Para ello, la estructura normativa del proceso administrativo deberá distinguir derechos patrimoniales de derechos fundamentales, en el sentido expuesto por Ferrajoli.

La idea de las tutelas procesales diferenciadas y su articulación mediante técnicas orgánicas funcionales o procesales específicas parte del presupuesto de la inexistencia de la neutralidad del proceso respecto del derecho material que se pretende tutelar en juicio. A partir de allí, el tratamiento formal privilegiado responde a la necesidad de una protección y trato preferencial de ciertos derechos fundamentales reconocidos y garantizados constitucionalmente, en oposición a los derechos patrimoniales.

Roberto Berizonce enseña que “mediante la utilización de las técnicas orgánico-funcionales y procesales se persigue como objetivo central asegurar en concreto la tutela de los derechos de linaje preferencial, fundamentalmente en el escrutinio de la Constitución. Se enfatizan a tales fines, entre otros, los postulados de accesibilidad para todos al sistema judicial, sin trabas ni cortapisas, simplificación de los trámites, aceleración de los tiempos del reconocimiento del derecho en lapso razonable, búsqueda y prevalencia de la verdad objetiva (“primacía de la realidad”), consagración en fin del Derecho material, cuyo reconocimiento y efectividad no puede frustrarse por razones puramente formales (instrumentalidad y condena del excesivo rigor formal)”.

Los derechos fundamentales se afirman siempre como leyes del más débil en alternativa a la ley del más fuerte que regía o regiría en su ausencia y son impuestos por la constitución a las decisiones de la mayoría y al libre mercado. Los derechos sociales –en cuanto derechos fundamentales– consisten en expectativas positivas a las que corresponden obligaciones de prestación. Las garantías primarias son esas obligaciones y las garantías secundarias son las obligaciones de reparar o sancionar judicialmente las lesiones de los derechos, es decir, las violaciones de sus garantías primarias.

La respuesta que el Estado debe dar frente a la existencia de personas que sufren carencias económicas y sociales derivadas de una determinada forma de distribución de recursos y bienes, es garantizar mediante acciones positivas y tutelas procesales diferenciadas el ejercicio y efectividad de sus derechos fundamentales. Ahora para considerar la posibilidad de accionar contra el Estado a fin de que éste realice una acción que satisfaga un derecho social reconocido expresamente en una norma constitucional, hay que analizar el carácter

normativo de la propia carta magna y la configuración de estos derechos como “derechos subjetivos fundamentales” susceptibles de ejecución judicial.

A diferencia de lo hasta ahora legislado en la materia, la nueva ley procesal regulatoria del régimen de medidas cautelares contra el Estado, en el ámbito federal, efectúa una división esencial que provoca un tratamiento diferenciado del proceso judicial según se trate de un derecho fundamental o de un interés patrimonial o meramente económico (art. 2º, inc. 2, y concordantes de la Ley 26.854).

Luigi Ferrajoli, al desarrollar su teoría del derecho, desgrana las diferencias estructurales entre derechos fundamentales –en tanto universales (de los derechos de libertad al derecho a la vida, de los derechos civiles a los derechos políticos y sociales)– y derechos patrimoniales –en cuanto singulares (del derecho de propiedad a los otros derechos reales y a los derechos de crédito)–, que en mi opinión, justifican por sí el tratamiento procesal diferenciado, basado en una visión jurídico-política más igualitaria de la sociedad. Comienza por establecer que “Los derechos fundamentales son los derechos de los que todos son titulares en cuanto personas naturales, o en cuanto ciudadanos, o bien, si se trata de derechos-potestad, en cuanto capaces de obrar o en cuanto ciudadanos capaces de obrar”, caracterizándolos como derechos subjetivos –intereses jurídicamente protegidos en forma de expectativas positivas o negativas–, universales –pertenecientes a todos en condiciones de igualdad– e indisponibles y que “se afirman una y otra vez como leyes del más débil, en alternativa a la ley del más fuerte que regía y regiría en su ausencia”.

Agrega que estos derechos “pertenecen sólo a las personas naturales y no también a las artificiales: estas últimas si acaso no son más que un instrumento para su tutela, como sujetos no autónomos sino heterónomos, no constituyentes sino siempre constituidos”.

Así, en virtud de tales caracteres, los derechos fundamentales se corresponden con deberes absolutos (*erga omnes*), pudiendo ser dirigidos a todos –como la prohibición de matar, garantía del derecho a la vida– o a determinados sujetos públicos –como la obligación de la asistencia sanitaria, garantía del derecho a la salud–, y en tanto conferidos en el interés de todos, postulan para su garantía funciones de carácter público.

A partir de esta configuración teórica, Ferrajoli distingue los derechos fundamentales de los derechos patrimoniales de la siguiente forma: “La diferencia entre estas dos clases de derechos es ciertamente todavía más radical, residiendo en el hecho de que los derechos patrimoniales, al tener por objeto bienes o prestaciones concretamente determinados, son por un lado singulares en lugar de universales, y por otro lado disponibles en lugar de indisponibles...el rasgo estructural de los derechos patrimoniales es la disponibilidad, a su vez conectada a la singularidad: estos últimos, contrariamente a los derechos fundamentales, no están establecidos inmediatamente a favor de sus titulares por normas téticas, sino predispuestos por normas hipotéticas como efectos de los actos de adquisición o disposición por ellas previstos...Las dos clases de derechos se hallan por ello en relación de contrariedad: los derechos fundamentales no son jamás patrimoniales y viceversa”. Los derechos patrimoniales parten de la exclusión de aquellos que no son sus titulares, a diferencia de los derechos fundamentales que se caracterizan por ser inclusivos y formar parte de la base de igualdad jurídica.

La relación de esta clasificación con la igualdad radica en la necesidad que desde el ordenamiento jurídico positivo se intervenga mediante políticas públicas garantizando el conjunto de situaciones de las que todos somos titulares y que no son producidas por

el ejercicio de los derechos civiles de autonomía, ello porque “mientras que los derechos fundamentales y sus frágiles garantías están en la base de la igualdad jurídica, los derechos patrimoniales –para los que además el derecho positivo, aunque sólo sea por su milenaria tradición, ha elaborado técnicas de garantía bastante más eficaces– están en la base de la desigualdad jurídica”.

Es decir, frente a la existencia de diferencias sociales y económicas entre distintos grupos de personas dentro de una sociedad (diferencias como hechos) el ordenamiento jurídico puede reaccionar con indiferencia (las diferencias no son tuteladas ni reprimidas, ni protegidas ni violadas, simplemente ignoradas) mediante un contenido mínimo de la esfera pública y por el libre y desregulado juego de los poderes privados; también puede otorgar una jerarquía diferente a las distintas identidades sociales; o –por último– las diferencias pueden ser homologadas jurídicamente, es decir negadas e ignoradas en nombre de una abstracta afirmación de igualdad (las diferencias son reprimidas o violentadas como desviaciones, en el cuadro de una neutralización uniformadora). Frente a dichas respuestas insuficientes ante la configuración jurídica de las diferencias Ferrajoli opone un modelo de igual valoración jurídica de las diferencias, basado en el principio normativo de igualdad en los derechos fundamentales y en un sistema de garantías capaces de asegurar su efectividad.

Afirma este autor que: “Lo opuesto a la igualdad no es la diferencia, sino la desigualdad, sea jurídica o antijurídica. Son desigualdades jurídicas (contrarias a la igualdad) las desigualdades económicas y sociales generadas por los derechos patrimoniales y por las demás situaciones singulares de las que cada uno es titular de modo distinto a los otros; son desigualdades antijurídicas (contradictorias con la igualdad) las generadas por la violación del principio de igualdad, o sea, por las discriminaciones de las diferencias. Las primeras son reducidas, si no eliminadas, por la efectividad de los derechos sociales, que imponen niveles mínimos de la que llamamos igualdad sustancial: la cual no es ya contradicha sino no actuada, si de hecho son ignoradas las necesidades vitales que tales derechos imponen satisfacer. Las segundas son impedidas por la efectividad de los derechos individuales, que imponen aquella que llamamos igualdad formal; la cual a su vez es, no ya contradicha, sino violada, cuando de hecho resultan discriminadas las diferencias que tales derechos obligan a tutelar”.

En breve síntesis de lo hasta aquí dicho, la respuesta que el Estado debe dar frente a la existencia de personas que sufren carencias económicas y sociales derivadas de una determinada forma de distribución de recursos y bienes, es garantizar mediante acciones positivas y tutelas procesales diferenciadas el ejercicio y efectividad de sus derechos fundamentales.

Dicho esto, la protección diferenciada tiene suficiente fundamento normativo en el nuevo sistema integrado de protección de los derechos humanos nacido de la última reforma de la Carta Magna federal. Por ejemplo, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, al interpretar el PIDESC ha dicho que “Los Estados Parte deben otorgar la debida prioridad a los grupos sociales que viven en condiciones desfavorables concediéndoles una atención especial. Las políticas y la legislación, en consecuencia, no deben ser destinadas a beneficiar a los grupos sociales ya aventajados a expensas de los demás” (Observación General N° 4, párr. 11).

Por otra parte, las Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad, establece como uno de sus objetivos la elaboración, aprobación, implementación y fortalecimiento de políticas públicas que garanticen el acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad, otorgándoles un trato adecuado a sus circunstancias singulares. Para alcanzar dicho objetivo, recomienda “priorizar actuaciones destinadas a facilitar el acceso a la justicia de aquellas personas que se encuentren en situación de mayor vulnerabilidad, ya sea por la concurrencia de varias causas o por la gran incidencia de una de ellas” (Sección 1°, párr. 2).

El origen de esta diferenciación legal puede encontrarse, entre otras fuentes, en los criterios jurisprudenciales de nuestro máximo tribunal federal. Especialmente en lo resuelto por la Corte Suprema de la Nación en la causa “Grupo Clarín S. A. y otros s/ medidas cautelares” de fecha 5 de octubre de 2010, en la que diferenció las distintas necesidades de protección cautelar cuando se trata de proteger un derecho fundamental de cuando se garantiza un derecho de contenido patrimonial. Así lo hizo al afirmar que “La protección de los derechos fundamentales está inescindiblemente unida a la tutela oportuna, la cual requiere de procedimientos cautelares o urgentes, y de medidas conservativas o innovativas”., agregando que “esta regla requiere ser ponderada en los casos en que se trata de cuestiones de naturaleza patrimonial, en las que no está en cuestión la solvencia porque el Estado es demandado”.. Según la Corte la protección de derechos fundamentales se debe diferenciar de cuando se trata de daños reparables, como pueden ser los intereses puramente patrimoniales en demandas contra el Estado.

La Corte entendió que los derechos fundamentales que consagran obligaciones de hacer a cargo del Estado con operatividad derivada, están sujetos al control de razonabilidad por parte del Poder Judicial y que tal contralor debe efectuarse a la luz de los principios de igualdad democrática y de diferencia con finalidad tuitiva de los sectores excluidos, debiendo tales derechos ser respetados por quienes deciden políticas públicas. En cumplimiento de esta obligación constitucional de respetar los derechos fundamentales de los sectores excluidos protegiéndolos en forma especial y diferenciada, es que nuestra legislatura sancionó la nueva ley de medidas cautelares contra el Estado. Esta interpretación permite hacer compatible la división de poderes, la discrecionalidad política del Poder Ejecutivo y del Congreso, con las necesidades mínimas de los sectores más desprotegidos cuando éstos piden el auxilio del Estado. La tutela diferencial, como lo ha sostenido la Corte, no sólo debe materializarse al momento de decidir una política pública, sino también al momento de disponer una garantía judicial, como la que aquí se analiza.

El máximo Tribunal federal, al reconocer pretorianamente la “acción de clase” en el precedente “Halabi” como una nueva herramienta procesal para garantizar derechos fundamentales, entendió que el acceso a la justicia debe asegurarse en forma diferenciada cuando “exista un fuerte interés estatal en su protección, sea por su trascendencia social o en virtud de las particulares características de los sectores afectados”, especificando que el novedoso carril procesal será procedente “en aquellos supuestos en los que cobran preeminencia otros aspectos referidos a materias tales como el ambiente, el consumo o la salud o afectan a grupos que tradicionalmente han sido postergados, o en su caso, débilmente protegidos”.

Sin perjuicio del mantenimiento de los requisitos tradicionales que regulan la materia desde antaño y cuya constitucionalidad no ha sido declarada por ningún órgano judicial a pesar de existir robustos argumentos para hacerlo, como se anticipó, la pretensión cautelar

contra el Estado Nacional resultará de todos modos procedente en aquellos supuestos en los que cobran preeminencia otros aspectos referidos a materias tales como el derecho a una vida digna, a la salud, al ambiente, derechos de carácter alimentario o en lo que se afecten a grupos que tradicionalmente han sido postergados, o en su caso, débilmente protegidos. Ello es así porque la naturaleza de esos derechos excede el interés de cada parte, y al mismo tiempo, pone en evidencia la presencia de un fuerte interés estatal para su protección procesal diferenciada.

VI.10. Derecho crítico, derecho privado y desigualdades sociales. Grupos vulnerables, acceso a la justicia e inclusión jurídica y social³⁹

VI.10.1. Introducción. La práctica profesional de las y los juristas

Hacia la década de 1980, el reconocimiento y defensa de los derechos humanos era concebida una tarea esencialmente legal, desarrollada casi exclusivamente por abogados. A partir de entonces, desde las ciencias sociales en general y del ámbito educativo en particular, se comenzó a considerar que el trabajo legal sobre derechos humanos, siendo de enorme importancia, resultaba insuficiente para evitar las grandes violaciones a los derechos humanos.

La tarea formativa en este ámbito devino indispensable para difundir el conocimiento de los mismos. Aún ante la contingencia de que ya se encontraban reconocidos por diversos pactos, convenciones internacionales, textos constitucionales y leyes nacionales.

Ello ocurría más aun en el ámbito del derecho privado, donde la incidencia del derecho internacional de los derechos humanos, incluso tras su constitucionalización en el año 1994, continuaba siendo resistida.

Es que desde la doctrina hegemónica del derecho privado, siempre se lo consideró a éste relativamente ajeno al escrutinio de constitucionalidad, dominado por los principios generales de la rama iusprivatista y sus dinámicas y sinergias.

Sin dudas, asumir la regla de que se empiezan las relaciones jurídicas en la vida cotidiana en condiciones de igualdad, parte de una empiria presunta, evidentemente cuestionable. En contextos de fuerte desigualdad social, eso es, además y como principio jurídico, una quimera. La amplia y generalizada desigualdad social y económica imperante implica una asimetría de poder negocial tan fuerte, que transforma en una mera ficción jurídica la igualdad legal-formalista presupuesta en la doctrina tradicional del derecho privado.

La constitucionalización del derecho privado pretende tener por resultado su remediación, implicando la afectación y reversión de esa visión paradigmática, con, al menos:

- la instauración definitiva de la teoría de la eficacia horizontal de los derechos fundamentales (en desmedro de la vertical que se pregonaba anteriormente);
- la reconsideración del principio del igualitarismo legal-formalista en las normas sobre las obligaciones, los contratos, los derechos reales y el derecho sucesorio post mortem; y especialmente,

³⁹ El presente punto es autoría del profesor Dr. Dino Di Nella.

- la ponderación del dominio y el derecho de propiedad, a la luz de la incorporación del principio de desigualdad social y económica en el abordaje de las instituciones y prácticas jurídicas normativas y del ejercicio profesional iusprivatista.

Partiendo de ello, hoy pueden reconocerse múltiples propuestas educativas de origen estatal o social, detrás de las cuales hay una teoría general del derecho crítico y los derechos humanos articulada y explicitada en diversos materiales docentes vinculados a los textos jurídicos de derecho privado.

Así, la enseñanza de la dogmática jurídica de los derechos humanos en el ámbito del derecho privado, va incluyéndose progresivamente en los planes de estudios de las carreras universitarias y en los programas de las asignaturas, especialmente en los diseños curriculares más modernos de las carreras de Abogacía.

Sin embargo, este reconocimiento y difusión del derecho crítico y los derechos humanos en el derecho privado en su recepción formal-legalista de nuestros sistemas jurídicos y de nuestras carreras universitarias, no se corresponde con la vigencia sociológica de las realidades sociales que su implementación deberían conllevar. La amplia brecha entre reconocimiento formal de los derechos humanos y su verdadero y efectivo cumplimiento, comporta en muchos casos, su deslegitimación social y simbólica, y con ello, la pérdida de centralidad en las luchas sociales, económicas y políticas de principios de siglo, como herramienta de transformación social.

En efecto, los educandos asimilan las enseñanzas de los textos jurídicos de derechos humanos como un aprendizaje más de tipo teórico, racional y abstracto, apto para su aprehensión intelectual y la argumentación retórica. Pero al mismo tiempo, absolutamente escindido de los procesos sociales que los afectan, de sus vivencias cotidianas, de sus afectos, sus actitudes, y en definitiva, de la realidad macrosocial y microsociales en las que están insertas las relaciones jurídicas iusprivatistas.

La consecuencia será que para los estudiantes y las personas que operan en el sistema jurídico bajo este esquema, los derechos humanos serán una teoría más o menos interesante, pero sin ninguna incidencia en su manera de relacionarse, sentirse, y compartirse con el otro, es decir, inútiles para constituirse en saberes significantes para su formación y ejercicio profesional en el derecho privado, con capacidad de tener implicaciones prácticas en la dignidad y calidad de vida de las personas y sus grupos.

Por ello, la enseñanza y prácticas profesionales en el campo del derecho crítico y los derechos humanos, debe modificar los dispositivos conceptuales y pedagógicos de los que habitualmente ha partido.

Los procesos de estructuración jurídico-institucional de las currículas universitarias deben potenciar la aproximación a los derechos humanos desde el análisis crítico de esas grandes categorías macrosociales y microsociales que son la clase, la etnia, el género, las modalidades convivenciales familiares, los sistemas de socialización, el trabajo, la educación, la salud, la edad y la participación, entre otras.

Y percibir, desde las más vitales y cotidianas relaciones humanas de desigualdad social, el sentido profundamente transformador del derecho crítico y los derechos humanos.

Es recién aquí donde las teorías sociales y jurídicas de los derechos humanos y los procesos de estructuración jurídico-institucional que determinan, adquieren toda su

capacidad explicativa como contribución fundamental para la comprensión del fenómeno jurídico iusprivatista y sus operadores y operadoras.

Y es en ese contexto macro y microsocioal en el que funciona el control social del fenómeno jurídico, que se produce el desfase entre teoría y práctica, discursos y realidades de los derechos humanos en el ámbito del derecho privado.

Se trata, entonces, de intentar la comprensión de estos contextos, para adentrarse en las prácticas y roles profesionales de los operadores/as jurídicos, así como en los dispositivos pedagógicos e institucionales dispuestos para su formación universitaria y práctica profesional.

VI.10.2. Contextualización macrosocioal

En los países del capitalismo global, las sucesivas y periódicas “crisis económicas” ha implicado la reducción de las acciones estatales dirigidas a los grupos y personas más necesitadas, en la medida en que los presupuestos para la aplicación de políticas sociales que dan sustento a la protección y facilitación del ejercicio de los derechos humanos, se han recortado considerablemente.

Como manifestación de la disgregación y ruptura de la solidaridad social en las relaciones del derecho privado, se intensifican las conductas infractoras y evasoras del sistema fiscal y del sistema previsional, con el considerable crecimiento de la producción y de la fuerza del trabajo, por fuera del control y protección del Estado.

Como consecuencia, suele producirse una fuerte caída de la cobertura social y jurídica de los derechos humanos de los grupos con más carencias: la degradación de los sistemas de seguridad social –cuya principal fuente de ingresos proviene de la masa asalariada–, y el deterioro general de los servicios y de la calidad de vida de estos sectores de la población.

Así, y en contraposición a los sectores sociales que se consagran (con diferentes resultados) a la búsqueda de “salidas” jurídicas iusprivatistas y sociales individuales, esto origina en amplios sectores de la población, el surgimiento de comportamientos “defensivos” (muchas veces comunitarios, otros transgresores de determinadas leyes y sistemas jurídicos imperantes) para la realización práctica, directa y autogestiva de sus propios derechos humanos.

Dichos comportamientos se constituyen en verdaderas estrategias de neutralización de los efectos negativos de las situaciones de exclusión jurídica y social. Principalmente se conforman por medio del desarrollo de economías y sistemas jurídicos-normativos informales o alternativos a los establecidos por las autoridades o representantes políticos ante el Estado.

A su vez, las estrategias gubernamentales de los países capitalistas occidentales tienden a sustituir las concepciones tradicionales en políticas sociales para la implementación efectiva de los derechos humanos a través de dos vías: una, estructural, hacia la constitución de mercados libres, y otra, orientada a la focalización de la ayuda estatal sobre los sectores que sufren más carencias, mediante programas especiales de tipo asistencialista, que los convierte en grupos-objeto excluidos del concepto de ciudadanía y del acceso a la justicia como titulares del ejercicio de su propios derechos humanos.

La misma crisis del sistema productivo genera también un debilitamiento de su ámbito básico (las familias), de las fuentes de trabajo asalariado y su base vincular y, además, de

sus grandes estructuras jurídico-institucionales, donde el Estado verifica su creciente incapacidad para actuar como órgano de protección y facilitación de ejercicio de los derechos humanos mediante la redistribución de los beneficios a través de la educación, la salud pública, la seguridad, los planes de vivienda, los créditos personales, etc.

El modo de abordar las crisis por parte de los gobiernos va tornando al sistema jurídico-institucional en representativo del nuevo modelo de declamación formal de los derechos humanos en el ámbito de las relaciones del derecho privado, pero inservible para su aplicación en una sociedad que en parte lo ha generado y en parte ha sido moldeada por él. Así, el “mundo” cambia, y sus cambios afectan a “nuestras” sociedades –si bien no en el sentido que algunos quisieran– y desencadena un descomunal proceso de exclusión jurídica y social del ejercicio y goce efectivo de los derechos humanos en sus relaciones sociales y personales cotidianas.

En todo caso, lo que es seguro, es que el sistema jurídico institucional que en la actualidad se definía como integrador por medio del derecho internacional de los derechos humanos, está condenado ahora a su transformación forzada hacia una progresiva ampliación de la brecha social y en el acceso a la justicia para su efectivo cumplimiento.

Como científicos sociales, es razonable entonces que comencemos a considerar la exclusión jurídica del ejercicio y goce de los derechos humanos en el ámbito del derecho privado, como algo más que “lo marginal” con sus acciones transgresoras del sistema jurídico iusprivatista hegemónico dominante, que no obstante clama por sus derechos humanos. Son más bien, el germen de un derecho crítico en las relaciones personales, una nueva “sociedad jurídica” de la vida cotidiana, rupturista, no representada ni contenida por esa institucionalidad jurídica y social, a cuya imposición se están rebelando.

En efecto, desde los grupos más vulnerables al sistema de control social de las sociedades contemporáneas, una nueva noción de grupalidad jurídico-social y comunitaria comienza tímida, pragmática y muy contradictoriamente a generar sus propias instituciones (incluso sus “instituciones jurídico-normativas”).

Lo hace también en forma muy “moderna”, tanto en su faz instrumental (con el uso de las nuevas tecnologías, los procesos de nucleamiento y organización social menos orgánicos, etc.) como en su aspecto sustantivo (toda vez que en muchos casos prescinde de las ideologías del positivismo jurídico de la sociedad industrial).

El hecho más o menos comprobable es que, a partir de su propia crisis, el sistema jurídico-institucional capitalista no es capaz de expresar, integrar, explicar ni comprender (mucho menos, plantear un rumbo para la sociedad remanente de la revolución tecnológica global) las nuevas formas sociojurídicas e instituciones del derecho privado que dicho sistema genera, a fin de encontrar un ámbito o dimensión más humana en el que los grupos vulnerables al fenómeno de la transgresión jurídica, puedan satisfacer sus propios derechos humanos.

Sin embargo, ello no debe llevarnos al pesimismo ni a la resignación respecto a las posibilidades de reducir la exclusión social y jurídica de los grupos y personas vulnerables al control social jurídico-institucional. Más bien todo lo contrario; se abren grandes espacios para la transformación y la mejora de nuestras sociedades y nuestros sistemas de protección de derechos humanos.

Para comenzar, podemos considerar que “la exclusión social y jurídica del ejercicio efectivo de los derechos humanos en la vida cotidiana de las personas, no es una situación (absoluta) sino un proceso (variable) que afecta con diversa intensidad a cada individuo y cada grupo.

Esta concepción procesual de la exclusión nos obliga a cuantificar la intensidad, nos permite identificar tendencias positivas o negativas y nos recuerda que, en pura lógica, la exclusión total no existe. Siempre hay algún tipo de relación jurídico-social, siquiera conflictiva, algún proceso de participación jurídico-social y alguna interrelación con el resto de la sociedad. Tan solo el exterminio físico, individual (pena de muerte) o colectivo (limpieza étnica) y su olvido social (la erradicación de la memoria colectiva de un pueblo) supone un proceso de exclusión total de la sociedad”.

Y aún en estos casos extremos, ciertos grupos sociales subsisten –y sobrevivieron a auténticos genocidios– resignificando estrategias de supervivencia comunitarias protovinculares propias de sistemas que tuvieron lugar en momentos históricos anteriores al actual.

En efecto, el protovínculo comunitario es un factor organizativo que emerge de las relaciones recíprocas continuadas; la solidaridad va creciendo y educando en común. La conciencia de problemas comunes se logra en el proceso de formación de una comunidad determinada.

Las caracterizaciones referidas a una comunidad consisten, generalmente, en atribuir a un determinado territorio prácticas cotidianas, costumbres y tradiciones de esa realidad sociocultural en funcionamiento, que acaban constituyéndose en “su propio derecho privado”, “su propio derecho de las relaciones personales en la vida cotidiana”, o incluso, en el propio sentido intrínseco de su noción de los derechos humanos.

Estas características culturales y sociales de un determinado territorio pueden o no converger en intereses comunitarios para dotar de la mayor vigencia sociológica posible a los derechos humanos en las relaciones de derecho privado de las personas que lo integran.

El derecho crítico privado, es entendido así como un proceso participativo que se expresa en las relaciones cotidianas y las prácticas solidarias tendientes a solucionar problemas en comunión en un ámbito geográfico determinado.

Cuando, a partir de estos procesos, se da una tipificación recíproca de acciones habitualizadas por diferentes tipos de actores, aparecen las instituciones jurídicas iusprivatistas en y de la comunidad para la protección y cumplimiento efectivo de los derechos humanos. Estas acciones son compartidas y accesibles a todos los integrantes de un grupo social dentro de una situación común.

La religión, la recreación y la educación constituyen focos de acciones habitualizadas en una comunidad, que pueden asumir un rol performativo para el cumplimiento de los derechos humanos en el ámbito de derecho privado, e incluso acabar positivizándose en distinto tipo de normas jurídicas iusprivatistas, orales o escritas.

Considerada de esta manera, una institución jurídico-social caracteriza (simboliza) tanto a los actores como a las acciones habitualizadas. Las instituciones implican historicidad. La historización del conjunto social (procesos de construcción de la memoria histórica del colectivo social) permite verificar la existencia del protovínculo comunitario que es un “factor organizativo que emerge de las relaciones recíprocas continuadas” y que puede constituirse en su “ley” privada de funcionamiento grupal.

Finalmente, llegamos a un punto fundamental. A partir de una adecuada historización y memoria de los derechos humanos de las propias personas y grupos vulnerables a los procesos de criminalización y persecución jurídica-institucional compulsiva (así como de sus valores, normas, costumbres y estrategias de supervivencia), puede plantearse una perspectiva que permita a esas personas y grupos proyectarse, incluso jurídicamente, en una sociedad cuyo factor común no sea la autopercepción de encontrarse excluido del goce de sus derechos, sino su inclusión por medio de la lucha por el goce y pleno ejercicio de sus derechos humanos en el ámbito del derecho que regula las relaciones en la vida cotidiana.

Asimismo, la exclusión social y jurídica del goce y ejercicio efectivo de los derechos humanos, para serlo, no basta con que sea real, sino que necesita ser potencial. Cuando se dice que el modelo social puede convertirse en pocos años en una sociedad que margina, excluye, segrega, explota y criminaliza, no se está observando solo la realidad de tal exclusión, sino en que no se vislumbra ninguna posibilidad de alguna forma de integración futura de esos grupos, que entonces se verán forzados a concretar estrategias de supervivencia y reivindicación del cumplimiento de sus derechos humanos, claramente diferenciadas de las propuestas por la institucionalidad jurídica iusprivatista dominante.

En este sentido, conviene remarcar que, en tales condiciones, los grupos sociales oprimidos suelen desarrollar diferentes estrategias de supervivencia y autosatisfacción de sus derechos humanos en el ámbito de sus relaciones personales de la vida cotidiana: desde aquellas que buscan una expropiación total de los recursos de los sectores dominantes o con mayor asimetría de poder, hasta las que persiguen una distribución marginal de los beneficios.

Por ello, estas no siempre son jurídicamente transgresoras del derecho privado positivo vigente ni socialmente “usurpadoras” de bienes materiales o simbólicos de los grupos privilegiados. Se pueden encontrar también estrategias de grupos que desarrollan sus propios recursos o se apropian de los de otros, pero garantizando la supervivencia de sus miembros para su integración social dentro del orden jurídico institucional establecido.

Son cierres de resistencia a la privación de derechos humanos en el ámbito privado que no establecen una lógica de “opresor-oprimido” en tanto “confrontación directa que busca el desplazamiento del opresor en manos de la ocupación de su lugar por parte de los oprimidos”.

Más bien se trata de una práctica liberadora caracterizada por la autogestión de los grupos dentro de la legalidad vigente y con prescindencia de aquellos elementos que los ubican en una relación de explotación social y que impiden la realización de sus derechos humanos de acuerdo a su estatuto (subordinado) de ciudadanía.

Emerge así la necesidad y conveniencia de analizar los grandes factores de este proceso histórico de integración-exclusión social y jurídica de las clases trabajadoras y los grupos sociales más desaventajados de la sociedad que caen bajo el control social y jurídico-institucional.

Pero no de cualquier forma, si no desde la perspectiva de que este proceso de exclusión y criminalización también puede generar estrategias de resistencia (resistencias a ciertas normas del derecho privado, para la supervivencia y acceso efectivo al goce de sus derechos humanos), que es sí, exclusión del mercado jurídico hegemónico dominante, del consumo jurídico del pleitismo judicial iusprivatista tradicional, pero que también es otra cosa vinculada a la construcción de una agenda jurídica alternativa, propia de una sociedad

jurídicamente pluriversal, con muchos “plurales jurídicos”, unos “otros mundos jurídicos” para la satisfacción efectiva de sus derechos humanos en el ámbito de las relaciones de la vida cotidiana.

Esta interrelación entre el punto de vista macro y micro del fenómeno sociojurídico del derecho privado, es la que nos permitirá articular las experiencias cotidianas y las vivencias más viscerales del fenómeno jurídico iusprivatistas, con sus ejercicios profesionales y trabajos jurídicos, la enseñanza de los derechos humanos y los diseños curriculares del campo del derecho privado de las carreras universitarias que los contienen.

VI.10.3. Contextualización microsocia

Nuestros operadores/as jurídicos/as –y nuestros/as estudiantes–, expuestos a esta contradicción fragante entre la vigencia jurídico-institucional formal y la violación sistemática de los derechos humanos de la mayoría de las relaciones del derecho privado de nuestros países, no son ajenos al dispositivo de control social que se viene describiendo.

¿Cuáles son los mecanismos por medio de los cuales opera el subsistema de control social del fenómeno jurídico, sobre sus operadores?. Es decir, ¿Por qué, en un momento histórico dado, los operadores jurídicos consideran a determinadas conductas valorativamente como correctas y a otras como desviadas?, ¿Quién y en base a qué se hacen esas valoraciones? ¿Cómo diferenciar, de cada operador jurídico, la propia forma de ver lo aceptable y lo no tolerable en la conducta de un otro? ¿Qué hace de una teoría “la” teoría de la época, desde el punto de vista paradigmático?

También desde estas preguntas encontramos el sustento para introducir la lectura del derecho crítico de la enseñanza y práctica de los derechos humanos en el ámbito del derecho privado.

Para su dilucidación, partimos de los conocimientos psicosociales del comportamiento humano (para la comprensión del sistema de control social interno de cada sujeto) y de lo que llamamos control social informal.

En este sentido, lo primero a remarcar es que el propio estudiante universitario o profesional, mientras está aprehendiendo una teoría desde la que enfocará en su realidad laboral al otro sobre el que intervendrá, está siendo controlado (control social informal), a pesar de que esta persona crea estar dirigiendo libremente y sin injerencias externas sus acciones.

Así, podrá declarar con total convicción como transgresor jurídico o social, no tratable o no defendible jurídicamente, a quien no es abordable desde su estático dispositivo técnico-ideológico de quehacer jurídico-profesional (es decir, desde su paradigma o perspectiva profesional no iushumanista).

Un ejemplo. Si ante una infracción civil de la que se derivan daños, busca principalmente herramientas de reparación personal y comunitaria de los daños provocados por la persona infractora (tal como pregona el paradigma iushumanista del derecho privado) y no las encuentra, podrá simplemente demandarlo y reclamarle una determinada suma de dinero, de carácter indemnizatoria, pues no está dispuesto a aceptar que no sabe qué hacer.

Seguramente culpará al sujeto de su simple obrar displicente, negligente o doloso, o de su estructura intrapsíquica o de su deficiencia mental, o de su familia que no lo contiene, o de su impericia para tener una situación patrimonial solvente, cuando en realidad, el

entramado micro y macrosocial en el que se crió y desarrolló y las instituciones y los/las profesionales que han intervenido en su vida, tampoco nada han hecho al respecto.

Este caso hipotético (pero con toda probabilidad, potencialmente real) es un claro ejemplo de las consecuencias del control social del quehacer profesional sobre la llamada “transgresión dañosa”.

Por eso es básico mantener la conciencia crítica como profesionales insertos en una dinámica social que nos envuelve y excede.

Tomarlo en cuenta, incorporarlo como dimensión de análisis, es lo que nos permite preservarnos de jugar el juego del teórico o dogmático intelectual del derecho que opera en el ámbito de los derechos humanos con una supuesta ingenuidad técnica, que termina siendo una acriticidad conservadora muy cercana a la complicidad (más o menos ventajosa) con el orden establecido.

En el ejemplo dado, la persona, en su abordaje profesional (sea cual sea esta intervención), debe verse afectada con la menor injerencia posible en sus derechos.

Más aún, toda intervención profesional debe estar orientada a facilitar o recuperar el ejercicio de estos derechos, sin otras restricciones que las que se derivan de los daños para sí mismo, para los otros o el entorno.

En consecuencia, es necesario preservar la condición humana, tanto de la víctima como del victimario, porque a partir de esta reinclusión de lo subjetivo del abordaje jurídico en el contexto de su realidad micro y macro social, encontraremos la posibilidad de una intervención jurídico-profesional con capacidad de hacer operativos y efectivos los derechos humanos de las personas afectadas.

Por ello, los/las profesionales del derecho (y en general de las ciencias sociales, nos dediquemos a lo que nos dediquemos) no podemos ser ingenuos respecto a las funciones que suponen estos procesos.

El control social no está fuera de la sociedad que lo sostiene; está atravesado histórica y socialmente por las relaciones económicas y del dispositivo de poder de la comunidad a la cual pertenece. Así, toda acción del sistema de control social vehiculizada a través del derecho privado es una acción política e ideológica y no solo de “sujetación” jurídica y social.

VI.10. 4. La práctica profesional de los/las juristas sobre los fenómenos iusprivatistas y los derechos humanos

Una de las formas de aproximarnos al conocimiento de esta realidad y su relación con los derechos humanos en el ámbito del derecho privado, es por medio del análisis que da cuenta de las clases de ejercicio profesional, a partir de la articulación de dos grandes dimensiones, que puede ilustrarse recurriendo a dos preguntas fundamentales en torno a los fines de la disciplina: ¿conocimiento jurídico para qué? y ¿conocimiento jurídico para quién?.

Respecto al “¿conocimiento jurídico para qué?”, se distingue el conocimiento instrumental (destinado a resolver problemas relacionados con los medios necesarios para obtener un fin determinado), del conocimiento reflexivo (orientado a los valores, a preguntarse por los fines mismos de la acción jurídica).

En relación con el “¿conocimiento jurídico para quién?”, las audiencias pueden diferenciarse en el propio colectivo de juristas o en grupos de pares especializados (otros/as juristas y profesionales académicos/as o de centros públicos de investigación), y en el público en general (extraacadémica, de personas no especializadas que son destinatarias de los textos o exposiciones orales de los/las juristas).

Combinando estas dimensiones, y siguiendo modelos de análisis habituales en otras disciplinas, se obtienen los cuatro tipos principales en los que se puede dividir el trabajo jurídico en la actualidad:

División del trabajo jurídico

Conocimiento	Audiencia	
	Académica	Extraacadémica
Instrumental	Trabajo Jurídico dogmático/ analítico	Trabajo Jurídico de interés particular (aplicado/patrocinante)
Reflexivo	Trabajo jurídico teórico/crítico	Trabajo Jurídico de interés social (derecho crítico en acción)

De esta forma, podemos decir que:

a) El trabajo Jurídico dogmático y/o analítico se dirige a una audiencia interna de la disciplina para resolver problemas instrumentales. Consiste en el desarrollo de múltiples programas de investigación y enseñanza formados por supuestos, definiciones, conceptos y teorías destinados a suministrar de manera endógena a/o entre los propios especialistas metodologías de interpretación, conocimientos y marcos conceptuales sobre diferentes temáticas, a partir del derecho positivo vigente, entendido como un sistema completo y consistente (sin contradicciones, y con una única solución posible para cada caso).

Esta es la investigación, análisis jurídico y enseñanza del derecho privado –y del resto del derecho, incluido el derecho de los derechos humanos– que de manera hegemónica, se ha desarrollado –y en gran medida se desarrolla actualmente– en las universidades y demás instituciones científicas.

b) El trabajo jurídico de interés particular, aplicado y/o profesional para el patrocinio, se dirige a una audiencia externa a la disciplina y produce un conocimiento de carácter instrumental. Se orienta a la resolución de problemas formulados por clientes (personas o instituciones) que buscan en el derecho criterios o utilidades para tomar decisiones de carácter práctico o para la resolución de problemas o conflictos de tipo adversarial.

c) El trabajo jurídico teórico/crítico se dirige a una audiencia interna de –o especializada en– la disciplina, y produce conocimientos que tienen que ver con el análisis reflexivo sobre los fines que debe perseguir la disciplina y la profesión; es decir, examina los fundamentos de los programas de investigación, enseñanza y docencia y plantea marcos conceptuales y/o metodológicos alternativos a los del trabajo jurídico dogmático y/o analítico y en muchos casos también a los del trabajo jurídico de interés particular.

d) El trabajo jurídico de interés jurídico-social se dirige a audiencias amplias y externas a la disciplina y produce un conocimiento de carácter instrumental a la vez que de carácter crítico-reflexivo sobre cuestiones de especial interés jurídico-social –como la de dotar de vigencia sociológica a los derechos humanos en el ámbito del derecho privado, es decir,

en las relaciones de la vida cotidiana entre las personas y/o sus bienes—. Es un trabajo jurídico que procura la acción participativa en la construcción y gestión de “lo jurídico”, con la finalidad de dar las discusiones de los aspectos sustantivos del derecho, a la vez que actuando desde una abogacía popular para la transformación de la realidad, a partir de los fines sociales que resultan relevantes para colectivos amplios y especialmente vulnerables de una comunidad. Es lo que vastos sectores denominamos como “derecho crítico en acción”.

Asimismo, en el trabajo jurídico de interés jurídico-social “como derecho crítico en acción”, pueden distinguirse, a su vez, a y las personas académicas y profesionales testimoniales, y orgánicas.

Las personas académicas y profesionales testimoniales, escriben en medios de comunicación de masas, divulgan conocimientos, desarrollan estudios críticos aplicados, instigan debates, pero que no interactúan ni se involucran en ellos más que como personas investigadoras, difusoras de ideas y premisas iushumanistas.

Y las personas académicas y profesionales orgánicas, trabajan en investigación-acción participativa, extensión universitaria, o en conexión o desde la sociedad civil y sus organizaciones —de las cuales en muchos casos forman parte—, para generar, a partir del diálogo entre científicos sociales y la población, debates y conocimientos relativos a reformas, cambios sociales o intervenciones en la sociedad para el cumplimiento de los derechos humanos en el ámbito de las relaciones en la vida cotidiana. Entre sus anclajes o dispositivos institucionales, pueden enumerarse los proyectos de investigación fundamental y/o aplicada, los proyectos de extensión universitaria y/o de voluntariado social y/o programas de trabajo social y/o prácticas profesionales, así como las clínicas jurídicas, consultorios jurídicos gratuitos, capacitaciones en servicio, trabajo comunal universitario, actuaciones pro bono, litigios adversariales estratégicos, procesos de mediación y/o arbitraje, o desde diversos usos alternativos del derecho, entre otros.

Como toda construcción de cuatro tipos ideales, estos no se presentan en pureza, sino mutuamente influidos e interrelacionados, siendo posible (aunque no muy frecuente) que los/las juristas actúen desde varias de estas adscripciones, sea de forma simultánea o emigrando de unas a otras modalidades.

La hegemonía que el trabajo jurídico dogmático ha tenido en la práctica jurídica iusprivatista, así como en la investigación, la enseñanza jurídica y la práctica de los derechos humanos, es lo que principalmente generó estudios académicos intradisciplinarios (es decir, destinados a los/las propios/as juristas, y no a científicos sociales de otras disciplinas ni a la comunidad en general). Ello explica también y en gran medida, la necesidad de que el derecho privado y la realidad social a la que pertenece (junto con sus grupos más vulnerables a la exclusión jurídica) tengan una mayor interconexión para el abordaje de las cuestiones jurídicas de interés jurídico-social.

Todo esto, como viene argumentándose, puede acontecer si se desarrolla un diálogo crítico y genuino entre teoría y práctica jurídica, desde una perspectiva interdisciplinaria, para la protección de los derechos humanos en el ámbito del derecho privado, ante situaciones de desigualdad social, y especialmente respecto de grupos vulnerables a la exclusión jurídica y social. Entre otras, en temáticas relacionadas con el iusprivatismo, como:

- el análisis feminista del derecho privado;

- el derecho privado argentino, su constitucionalización y la visión crítica del derecho;
- el dominio público en la legislación civil argentina frente al paradigma de los Bienes Comunes.
- el derecho a los cuidados de la vida humana y la explotación femenina;
- las asimetrías en las relaciones familiares;
- la flexibilización de las relaciones laborales, la pérdida de derechos del trabajador/a formal y el despido discriminatorio por actividad sindical;
- la economía social y solidaria y su regulación jurídica contraparamétrica;
- el derecho a la seguridad humana de los habitantes y el desarrollo humano sostenible y sostenible;
- los desalojos forzosos;
- la diversidad familiar y las familias monoparentales
- la normativa con perspectiva de género y las herramientas defensivas para casos de violencia hacia las mujeres y al colectivo LGTTBIQ;
- el cambio de paradigma legal de niños, niñas y adolescentes;
- la actuación del Estado y la estigmatización de los jóvenes;
- las implicancias en el derecho privado del sistema penal, la criminalización de grupos vulnerables y las detenciones arbitrarias;
- los delitos de lesa humanidad y el genocidio como categorías jurídico-políticas y sus implicancias en la responsabilidad civil y comercial;
- el derecho de los pueblos originarios y el derecho indígena;
- la propiedad comunitaria indígena;
- el derecho de propiedad social;
- la propiedad agraria, y el acceso y uso social de la tierra;
- el derecho al agua y su uso para la producción abiótica.
- el derecho al suelo, la vivienda y el hábitat, como derecho humano fundamental;
- los asentamientos urbanos y rurales (llamadas “tomas”) en infracción a normas de ordenamiento territorial (códigos urbanos, leyes de “tierras”), y su regulación dominial, notarial y registral, entre otras.
- las nociones extrajurídicas de inconsciente y construcción de la subjetividad, frente a las nociones jurídicas decimonónicas de discernimiento intención, libertad y autonomía de la voluntad;
- la lesión subjetiva y la apropiación de bienes y cosas;
- la responsabilidad objetiva y los derechos del consumidor;
- los fundamentos del derecho sucesorio y el alcance de la protección de los derechos humanos a la calidad de vida para sí y el grupo familiar;
- la legitimación procesal en litigios estratégicos de interés público y/o de incidencia colectiva;
- la regulación de medidas cautelares desde una perspectiva iushumanista;

En conjunto, el abordaje sistemático de estas temáticas es el que nos permite proponer un campo de trabajo agrupado en torno a grupos vulnerables, acceso a la justicia e inclusión jurídica y social, identificando como áreas prioritarias las de Derecho de Niños, Niñas y Adolescentes; Acceso a la Justicia de grupos vulnerables; y Derecho Civil e Inclusión Social.

VI.10.5. Otras reflexiones

Los/las juristas y estudiantes universitarios/as destinados/as a la operación jurídica pueden contribuir decididamente a dotar de vigencia sociológica a los derechos humanos en el ámbito del derecho privado.

Pero para ello, debe partir de que el derecho, aun sin expresarlo, fue y es siempre control social. De lo contrario, la enseñanza y práctica profesional en el campo de los derechos humanos está condenada a seguir siendo esa construcción teórica socialmente deslegitimada y paralizante, ajena a toda operación jurídica iushumanista transformadora de la realidad social.

Los derechos humanos en el derecho privado, enseñados, estudiados, trabajados y contextualizados sociojurídicamente desde una teoría y práctica crítica del control social –y de las desigualdades sociales que genera–, podrán representar la superación del derecho “como” control social, un verdadero derecho crítico en acción.

Se trata de entender que el fenómeno sociojurídico de los derechos humanos (sus procesos de exclusión e inclusión social y jurídica, los agentes que constituye como víctimas y victimarios y hasta la propia transgresión jurídica) no se formalizan solo en instituciones de uso de la fuerza o aplicación de la ley, sino en la construcción de los modos de vida, de los comportamientos, de lo esperado, del deber ser, de formas de desarrollo de los vínculos en el ámbito del derecho privado.

Por ello, el proceso de aprehensión e institucionalización jurídico-social de los derechos humanos (y no solo en las currículas universitarias y las agendas de investigación, extensión y transferencia de las carreras de Abogacía, pero especialmente en ellas) es –y debe partir, entonces, de– un proceso de enseñanza-aprendizaje esencialmente subjetivo, en el contexto de sus condicionantes macro y microsociales.

Ello requiere de otros dispositivos de práctica profesional, didácticos y pedagógicos –participativos, vivenciales, lúdico-recreativos, de integración curricular horizontal y vertical–, que den centralidad a los procesos y las experiencias sociales de apropiación comunitaria –resignificación– del sentido de las luchas por la inclusión mediante el ejercicio pleno de los derechos humanos en las relaciones de la vida cotidiana que se regulan desde el derecho privado de un determinado sistema jurídico.

Especialmente, cuando se trata de la actuación de los grupos víctimas de las desigualdades sociales, así como de los sectores más vulnerables a la transgresión de la institucionalidad jurídica dominante, como práctica de resistencia y reconfiguración jurídico institucional de aplicación efectiva de sus propios derechos humanos en las relaciones derivadas del trato cotidiano de la vida comunitaria de sus integrantes.

Son estas posibilidades la que motivan (y merecen ser profundizadas en) un centro de investigación en derecho crítico, respecto del derecho privado. Repensar desde la más extendida concepción de la teoría jurídica y social la noción misma de los derechos

humanos y el derecho privado, contextualizando desde una teoría crítica del control social el punto de vista macro y microsociológico el fenómeno jurídico y su trasgresión, puede ayudarnos a recorrer este camino.

La interrelación e interconexión permanente entre enseñanza de los derechos humanos, ejercicio profesional y trabajo jurídico-social en el ámbito del derecho privado, como práctica de una abogacía popular desde un derecho crítico en acción, es parte de la propuesta que aquí se presenta.

VII. Plantel de Docentes-investigadores, becarios, administrativos y técnicos

VII.1. Integrantes

ACA VA EL CUADRO VERTICAL QUE SE ADJUNTA EN DOC. INDEPENDIENTE.

VII. 2. Vinculación temática de los integrantes

El Centro de Investigación en Derecho Crítico se propone como un espacio que promueve la articulación entre docencia, extensión y experiencia profesional en el trabajo en derechos humanos, derecho de interés público, género, democracia y participación ciudadanas, a los efectos de articular proyectos de investigación y de extensión universitaria, actividades extracurriculares de grado, seminarios de grado y cursos de postgrado.

Para ello propone trabajar desde el paradigma de investigación acción, partiendo de la experiencia jurídica de profesionales del derecho, organizaciones de la sociedad civil, procesos socio-jurídicos que trabajan o se dan en esas áreas.

Propone una instancia institucionalizada y reconocida en nuestra facultad de convergencia y cooperación para todas y todos aquellas y aquellos docentes, graduados, estudiantes, investigadores y extensionistas comprometidos con el aprendizaje, la reflexión y el ejercicio de las profesiones jurídicas desde la responsabilidad y el compromiso social.

Responsabilidad y compromiso social calificadas por el manejo de la herramienta jurídica en una sociedad atravesada por procesos de desigualdades sociales, de género, ambientales.

De ahí la propuesta metodológica de trabajar desde la investigación acción en materia de derechos humanos y todo el amplio espectro de problemas relacionados.

Para ello proponemos un centro de investigación crítico que promueva la puesta en valor de las experiencias y conocimientos que surgen de las actividades de extensión universitaria, así como de profesionales socialmente comprometidos en su actividad, como proveedores de un conocimiento y relación con los problemas sociales y las experiencias socio-jurídicas que nutren la investigación y la transferencia a través de la docencia.

Este enfoque integrado donde se valoriza las experiencias de vinculación con el contexto y las organizaciones sociales de la facultad, vía extensión y vía actividad profesional, busca cambiar la tradicional visión administrativa de la docencia, investigación y extensión como ámbitos separados.

La metodología de investigación acción propone entonces la articulación entre sujetos de docencia, investigadores y extensionistas con los sujetos titulares de derechos, afectados

por problemáticas de interés público, que enfrentan obstáculos estructurales o coyunturales, económicos, sociales y/o culturales para hacer valer los derechos que el bloque de constitucionalidad les reconoce, o para que se visualicen derechos emergentes que hacen a nuevas necesidades desde renovadas identidades y subjetividades.

De la misma forma, al proponer cerrar la brecha entre los principios y reglas de derechos humanos que forman el núcleo de nuestro ordenamiento jurídico y la realidad de sus violaciones cotidianas, en suma, de su relativa ineficacia, asumimos un punto de vista crítica que consiste en la responsabilidad de los profesionales del derecho para trabajar en el cierre de la brecha entre esos derechos y garantías declarados y la realidad social de sus sujetos individuales y colectivos titulares.

Con ese fin se propone orientar las investigaciones desde la experiencia jurídica de los mismos. Propositivamente para guiar los procesos de reflexión e investigación a un reforzamiento de la conciencia jurídica social de los y las futuros y futuras profesionales del derecho hacia un reforzamiento de la cultura jurídica social y de la eficacia de los derechos humanos y sus garantías.

Para eso proponemos un espacio de generación de sinergias y cooperación de los esfuerzos que trabaje estrechamente con las áreas correspondientes de la facultad, así como con las organizaciones de la sociedad civil concernida.

A estos fines el centro articulará:

- Proyectos de investigación.
- Proyectos de extensión universitaria.
- Actividades extracurriculares de grado.
- Seminarios y cursos de postgrado.
- Seminarios de grado.
- Publicaciones (ReDeA)
- Convenios con organizaciones no gubernamentales.
- Convenios con organizaciones gubernamentales de distintos niveles concernidas.
- Convenios con otras instituciones académicas y universitarias.

VII.3. Los consejeros científicos internacionales⁴⁰

El Consejo Científico Internacional es un órgano consultivo y honorífico integrado por académicos/as e investigadores/as pertenecientes a Universidades extranjeras prestigiosos y destacados en el campo del derecho crítico, que desempeñara un rol de asesoramiento al Centro de Investigación en el cumplimiento de su objeto en materia de investigación, publicaciones, jornadas y encuentros.

Asimismo, el Consejo Científico Internacional implica la representación de diferentes unidades académicas de distintos países y regiones coadyuvando a la creación de una red internacional de investigadores/as de derecho crítico.

⁴⁰ La redacción y organización del presente punto estuvo a cargo del profesor Augusto Cattogio.

Los consejeros científicos internacionales son seleccionados en virtud de su mérito académico y su aporte al campo de estudio por el procedimiento establecido en el reglamento interno del C.I.Der.Crit. y reconocidos en tal carácter por el Consejo Directivo de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la UNLP.

Sin perjuicio de la posibilidad de incorporar otros concejeros/as, el Consejo Científico Internacional se encuentra originariamente integrado por los siguientes académicos/as:

Concejero	Universidad	País	Área temática
Andry Matilla Correa	Universidad de La Habana	Cuba	Derecho Público
Alejandro Rosillo Martínez	Universidad Autónoma de San Luis de Potosí	México	Derecho Crítico
Nicolás Ariel Cendoya	Universidad de la República	Uruguay	Derecho Administrativo
David Sánchez Rubio	Universidad de Sevilla	España	Filosofía del Derecho
Lucas Machado Fagundez	Universidad Federal de Río Grande del Sur	Brasil	Derechos Humanos
Antonio Carlos Wolkmer	Universidad Federal de Santa Catarina	Brasil	Derecho Crítico
Fernando Antonio de Carvalho Dantas	Universidad Federal de Goiás	Brasil	Derecho
Jesús Antonio De La Torre Rangel	Universidad Autónoma de Aguas Calientes	México	Derecho Crítico
Oscar Arnulfo de La Torre Lara	Universidad Autónoma de Aguas Calientes	México	Derecho Crítico
Santiago Medina		Colombia	Derechos Humanos
Ana Laura Piñeiro Jardim	Universidad de la República	Uruguay	Derechos Humanos
David Sánchez Rubio	Universidad de Sevilla	España	Derecho Crítico
Sergio Tapia	Universidad de Coimbra	Portugal	Derecho Crítico
Mylai Burgos	Universidad Nacional Autónoma de México	México	Derechos Humanos
Carol Proner	Universidad Federal de Río de Janeiro	Brasil	Derechos Humanos

VIII. Información complementaria y anexos⁴¹

VIII.1. Propuesta de reglamento interno⁴²

El Régimen de Funcionamiento que aquí se formula reconoce dos normativas de referencia: 1. la Ordenanza N°284/11 de la UNLP; y 2. el proyecto de creación del Centro de Investigación en Derecho Crítico, presentado para ser avalado por la FCJyS y la UNLP

⁴¹ La redacción y revisión del presente punto estuvo a cargo del profesor Augusto Cattogio.

⁴² La redacción y revisión del presente punto estuvo a cargo de los profesores Eduardo Baldi y Lucio Vallefin.

a través de los respectivos resoluciones (dictámenes) que se solicita emitan los Consejos Directivo y Superior.

Capítulo I. DE LO INSTITUCIONAL

Finalidad y Dependencia Institucional

Artículo 1°. El Centro de Investigación en Derecho Crítico (C.I.Der.Crit.) es una Unidad ejecutora de prácticas de investigación científica y producción de conocimientos especializados dependiente de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales (FCJyS) de la Universidad Nacional de La Plata (UNLP).

El principal objetivo del referido C.I.Der.Crit. consiste en la promoción, coordinación y realización de estudios teóricos, empíricos y metodológicos en el campo transdisciplinar del Derecho Crítico, entendiéndose éste, como aquel que busca la comprensión e interpretación de las dimensiones políticas, económicas y sociales que influyen en el desarrollo de las normas e instituciones que hacen a las Ciencias Jurídicas.

Condiciones de Existencia

Artículo 2°. La existencia del C.I.Der.Crit está determinada por las siguientes condiciones mínimas:

- a. La integración por investigadora/es con proyecto/s radicados en el C.I.Der.Crit. como lugar de trabajo.
- b. La existencia de recursos materiales y humanos adecuados para la realización del conjunto de las actividades planteadas en los respectivos planes institucionales avalados por la FCJyS. A tal efecto se elabora un Presupuesto y un Plan de Actividades anual.
- c. La realización de actividades tendientes a aportar contribuciones originales al conocimiento existente, de manera tal que sus resultados impliquen un crecimiento efectivo del mismo.
- d. La formación de investigadora/es, a través de la enseñanza específicamente dirigida a tal efecto, la participación en las actividades del C.I.Der.Crit. y/o en el trabajo en común con investigadora/es formada/os y otros medios adecuados al mismo fin.

Objetivos y Funciones

Artículo 3°. Las funciones y objetivos del C.I.Der.Crit. son:

- Promover, realizar y coordinar estudios críticos-teóricos, empíricos y metodológicos en el campo de las ciencias jurídicas y, de manera transdisciplinar, en el de las ciencias sociales.
- Asistir técnicamente a las dependencias de la FCJyS y a otras Instituciones que lo requieran en cuestiones relativas a las áreas de interés y líneas de investigación comprendidas por el referido Centro, mediante asesoramientos, transferencia de conocimientos y/o producción de tareas de investigación.
- Promover y realizar iniciativas orientadas al mejoramiento de la formación de grado y posgrado, y a la capacitación continua en los temas y problemas ligados a sus áreas de interés.

- Cooperar con Universidades, Consejos, Institutos, Centros, Laboratorios, Unidades y cualquier otra forma institucional de Investigación del país y del extranjero mediante el intercambio de sus miembros, equipos y proyectos, así como la difusión de conocimiento crítico en la ciencia jurídica.
- Elaborar y ejecutar programas y proyectos de investigación en relación con los fines establecidos.
- Contribuir a la formación de investigadora/es científicos mediante la dirección de becario/os, tesis y/o investigadora/es noveles.
- Realizar, organizar y/o participar de todo tipo de actividades y reuniones científicas y de posgrado (congresos, simposios, jornadas, ateneos, foros, encuentros, etc.), así como cursos, seminarios y talleres de investigación.
- Difundir los temas de su especialidad, particularmente mediante la publicación de los resultados de las investigaciones que lleve a cabo.
- Establecer relaciones institucionales con todo tipo de organismos del país y del extranjero a los efectos de dar cumplimiento a sus fines.
- Gestionar recursos económicos y materiales, y administrar sus fondos de acuerdo con las normas vigentes en el ámbito de la UNLP y la FCJyS.
- Toda otra función que contribuya al cumplimiento de sus fines.

Capítulo 2. DE LA ORGANIZACIÓN

Artículo 4°. La organización institucional del C.I.Der.Crit. contempla un/a Director/a, un Subdirector/a, un/a Secretario/a de Investigación, un/a Secretario/a de Comunicación y publicaciones, y un/a Secretario/a de Gestión. Asimismo, cuenta con un Consejo Directivo, un Consejo Científico Internacional, un Plenario de Investigadora/es y un Plenario de Directoras/es de Proyectos de Investigación. Su modo de designación, responsabilidades y funciones se establecen con los requisitos, y en los términos fijados por la Ordenanza CS 265/03 UNLP y los siguientes artículos de este reglamento.

Artículo 5°. Los proyectos de Investigación reconocidos por el C.I.Der.Crit. para ser incorporados a las propias actividades de acreditación, desarrollo y evaluación son:

- a. los que se denominan genéricamente Proyecto de investigación de equipos de cátedras, de grupos constituidos ad hoc, individuales o grupales;
- b. los planes de investigación para el desarrollo de Becas otorgadas por los diferentes organismos de promoción de la Ciencia, la Investigación y demás sectores de la producción de Conocimiento;
- c. los planes de investigación para la realización de Tesis o Trabajos Integradores Finales de carreras de Grado y de Posgrado de la FCJyS o de otras Unidades o Centros Académicos, de esta u otra Institución de Educación Superior;

Todos los mencionados deben estar acreditados por el C.I.Der.Crit. u organismo similar o superior, solicitando expresamente su radicación en el C.I.Der.Crit. como lugar de trabajo. Aquellos proyectos que estén compuestos por investigadores total o parcialmente externos a la FCJyS y/o a la UNLP, pueden ser incorporados mediando la aprobación del Consejo Directivo de la solicitud explícita de radicación. Esta radicación no genera

pertenencia individual de cada investigador/a componente del proyecto en cuestión, en tanto relación laboral de empleo que implique cualquier retribución salarial, pero sí le corresponden todos los demás derechos y responsabilidades del pleno de investigadores del C.I.Der.Crit., y que están estipulados en el presente reglamento.

Artículo 6°. Todas las actividades (funciones, organismos, proyectos y cualquier otra actividad complementaria para el cumplimiento de los objetivos institucionales) del C.I.Der.Crit. deberán ser evaluadas cada dos (2) años (según lo estipulado en el punto 7 Evaluación Académica, del apartado “De los centros”, del Anexo I de la Ordenanza 284/11).

Artículo 7°. Los Proyectos de Investigación pueden integrarse en “Laboratorios o Gabinetes”, “Observatorios”, “Agencias”, “Unidades” y “Programas” para el mejor desarrollo de sus actividades de investigación, según las condiciones reglamentarias de las normas vigentes. A estos efectos, el Director del Proyecto debe ser aceptado en su agregación por las respectivas autoridades de cada nucleamiento. Un conjunto de proyectos afines puede constituir un Programa de Investigación, siempre que sus respectivos responsables soliciten su agregación. Los Laboratorios o Gabinetes son sub-estructuras que pueden agrupar Observatorios, Agencias, Unidades, investigadora/es, becario/os, Programas y/o Proyectos de investigación afines, y tendrán una dotación de recursos humanos acorde a lo estipulado en la Ordenanza 284/11 de la UNLP y demás normas vigentes.

Artículo 8°. Las Unidades de Investigación preexistentes o aquellas creadas por fuera de su actual composición, pueden integrarse al C.I.Der.Crit. conservando su denominación si así lo requieren, en la medida que cumplan con los requisitos dispuestos en la Ordenanza N°284/11 y las normativas accesorias de la UNLP y los organismos científicos y tecnológicos con los cuales los investigadores tengan o tuvieren algún tipo de dependencia.

De los componentes del Gobierno

Artículo 9°. El/la Director/a es el responsable institucional de C.I.Der.Crit. y tiene a su cargo la administración de sus recursos humanos, económicos y patrimoniales. Es designada/o por concurso público de méritos, antecedentes y Plan de Desarrollo, por un plazo de cuatro (4) años (pudiendo ser prorrogado por un período de cuatro (4) años más con acuerdo del Consejo Directivo de la FCJyS). Preside los Consejos Directivo y Científico Internacional, así como coordina los Plenarios de Investigadora/es y de Directora/es de Proyectos de Investigación. Es la/el responsable de elaborar el Plan de Desarrollo del C.I.Der.Crit., en consulta con el Consejo Directivo, pudiendo solicitar asesoramiento a los cuerpos colegiados específicos, y/o a otros organismos o personas del propio C.I.Der.Crit., o externos, para su presentación y aprobación por parte del Consejo Directivo de la FCJyS.

Artículo 10°. Para ser designado/a Director/a se exige el cumplimiento de los siguientes requisitos:

- a. Ser preferentemente Profesor/a Ordinario/a, Emérito/a, Consulto/a u Honorario/a de la FCJyS, o con méritos equivalentes;
- b. Ser investigador/a en Ciencias Jurídicas en actividad, y acreditar una labor de investigación sistemática de alta jerarquía comprobable por su producción material y simbólica, en alguna de las áreas que se desarrollan en el Instituto;

- c. Poseer capacidad demostrada para:
- la formación de investigadores;
 - la coordinación de grupos de investigación; y
 - el planeamiento, la organización y la gestión institucional que favorezcan el desarrollo previsto del C.I.Der.Crit.

Artículo 11°. Son funciones de el/la Director/a

- a. Ser responsable de la dirección científica y académica, así como de la coordinación de los medios humanos y materiales.
- b. Planificar las actividades de investigación y formación de investigadora/es, de acuerdo a los lineamientos formulados por los órganos de gobierno de la FCJyS y la UNLP.
- c. Promover, propiciar y coordinar la evaluación académica de áreas, líneas, programas y proyectos, junto con sus respectivos responsables.
- d. Proponer al Consejo Directivo la incorporación de nueva/os investigadora/es que, en un proyecto de investigación ya acreditado o en uno nuevo, que así lo soliciten, y asignarla/os a la línea y/o área de investigación que les corresponda.
- e. Seleccionar y asignar el personal a proyectos, programas y áreas.
- f. Asignar el equipamiento y espacios físicos de funcionamiento a los diferentes proyectos, programas, líneas y áreas.
- g. Promover y coordinar el Programa de Publicaciones.
- h. Ocuparse de los aspectos económico-financieros y elevar anualmente al Decano el presupuesto de gastos y recursos para su consideración, así como una rendición de cuentas al finalizar cada período o ejercicio.
- i. Elaborar la Memoria Anual Institucional y el Plan de actividades para el período siguiente, en conjunto con el Consejo Directivo del C.I.Der.Crit., elevándolos para su aprobación por parte del Consejo Directivo de la FCJyS.
- j. Proponer al Consejo Directivo la designación de las personas para ocupar los cargos de Secretaria/o de Investigación, Secretaria/o de Comunicación y publicaciones, y Secretaria/o de Gestión, respectivamente.
- k. Convocar y presidir las reuniones del Consejo Directivo, haciendo uso del voto en caso de empate.
- l. Convocar y presidir las reuniones del Consejo Científico Internacional.
- m. Convocar y coordinar los Plenarios de Investigadora/es y de Directora/es de Proyectos de Investigación.
- n. Designar, en consulta con el Consejo Directivo, investigadora/es visitantes.
- o. Proponer convenios, acuerdos o instrumentos similares con Instituciones del propio campo científico, académico y/o disciplinar.
- p. Proponer al Decano, en consulta con el Consejo Directivo, la designación y/ adscripción de Docentes y No docentes con lugar de trabajo en el C.I.Der.Crit.

q. Proponer la integración de las Comisiones que se encarguen de los procesos de Acreditación, Selección, Evaluación y Radicación de proyectos de investigación.

Artículo 12°. El/la Subdirector/a será es propuesta/o por el/la Director/a del C.I.Der.Crit. de entre los miembros de su Consejo Directivo, el cual deberá aprobar dicha propuesta, elevando la misma para su designación por el Consejo Directivo de la FCJyS. El/la Subdirector/a tiene como función principal, reemplazar al /la Director/a durante su ausencia o en tareas expresamente delegadas por éste/a.

Artículo 13. La/os Secretaria/os de Investigación, de Comunicación y publicaciones, y de Gestión son los funcionaria/os responsables de la gestión ejecutiva, en cada área específica, de ejecutar las decisiones emanadas del Director y del Consejo Directivo, en sus respectivas áreas. Son designada/os por el Consejo Directivo del C.I.Der.Crit. a propuesta del Director, de entre la planta de investigadora/es del C.I.Der.Crit.

Artículo 14°. El Consejo Directivo es el cuerpo colegiado responsable de la política científica del Instituto. Está integrado por diez (10) miembros, además del/la Director/a que lo preside.

La/os miembros del Consejo Directivo serán elegida/os por sus pares mediante voto directo, secreto y obligatorio duran 4 años en sus funciones, pudiendo ser reelegidos. Posteriormente a su conformación inicial, debe garantizarse la renovación por mitades del mismo cada 2 años.

Artículo 15°. Las reuniones del Consejo Directivo son convocadas y presididas por el Director con una frecuencia mínima trimestral y podrá sesionar con la mitad de sus miembros, más el/la Director/a.

Artículo 16°. Son funciones del Consejo Directivo

- a. Colaborar en el planeamiento y gestión de las actividades científicas y académicas, así como con la coordinación de los medios humanos y materiales.
- b. Colaborar en la planificación de las actividades de investigación y formación de investigadora/es, de acuerdo a los lineamientos formulados por los órganos de gobierno de la FCJyS y la UNLP.
- c. Promover, propiciar y colaborar en la coordinación de la evaluación académica de áreas, líneas, programas y proyectos, junto con sus respectivos responsables.
- d. Disponer la incorporación de nueva/os investigadora/es que, en un proyecto de investigación ya acreditado o en uno nuevo, así lo soliciten y asignarla/os a la línea y/o área de investigación que les corresponda.
- e. Colaborar en la selección y asignación del personal a proyectos, programas y áreas.
- f. Colaborar en la asignación del equipamiento y espacios físicos de funcionamiento a los diferentes proyectos, programas, líneas y áreas.
- g. Promover y colaborar con el Programa de Publicaciones.
- h. Colaborar en lo referente a los aspectos económico-financieros y en la formulación de la propuesta de presupuesto de gastos y recurso, así como con rendición de cuentas al finalizar cada período o ejercicio.

- i. Elaborar la Memoria Anual Institucional y el Plan de actividades para el período siguiente, en conjunto con el/la Director/a, elevándolos para su aprobación por parte del Consejo Directivo de la FCJyS.
- j. Designar las personas para ocupar los cargos de Secretaria/o de Investigación, de Comunicación, de Gestión y de Producción, respectivamente.
- k. Opinar sobre la designación de investigadora/es visitantes.
- l. Proponer convenios, acuerdos o instrumentos similares con Instituciones del propio campo científico, académico y/o disciplinar.
- m. Opinar sobre la designación y/ adscripción de Docentes y No docentes con lugar de trabajo en el C.I.Der.Crit.
- n. Designar a las Comisiones que se encarguen de los procesos de Acreditación, Selección, Evaluación y Radicación de proyectos de investigación.
- o. Designar a los miembros del Consejo Científico Internacional.
- p. Elaborar y/o proponer modificaciones al reglamento interno.

De los Cuerpos Colegiados Asesores.

Artículo 17. El Consejo Científico Internacional es un organismo asesor del C.I.Der. Crit, conformado por Investigadora/es formada/os que se desempeñen en universidades o centros de investigación del extranjero, con especial dedicación a la temática del C.I.Der. Crit., nombrada/os por el Consejo Directivo por un período de cuatro años, a propuesta del Director. Las reuniones de este cuerpo colegiado podrán efectuarse en forma virtual utilizando la tecnología de comunicación más avanzada disponible para tales fines.

Artículo 18°. El Plenario de Investigadora/es es un espacio de debate, análisis y consulta sobre el conjunto de prácticas del C.I.Der.Crit., del que participan todos los miembros de los proyectos de investigación. Sus conclusiones no son vinculantes.

Artículo 19°. El Plenario de Directora/es de Proyectos de Investigación es un espacio informativo y de acuerdos operativos sobre las acciones que involucran la dirección de proyectos de investigación. Sus conclusiones no son vinculantes.

Capítulo 3. DEL PERSONAL

Artículo 20°. Se reconocen las siguientes categorías de miembros:

- a. Investigadora/es. Son aquella/os que forman parte de al menos un proyecto de investigación vigente radicado en el C.I.Der.Crit. Pueden dirigirlo, codirigirlo, subdirigirlo, coordinar una línea interna del proyecto, ser parte integrante como investigador/a, ser parte integrante como personal no docente (profesional o técnico), colaborar en todas o en al menos una (1) actividad productiva del proyecto o ser asesor externo. A los efectos nominativos, se puede certificar cada una de estas acciones como Director/a, Codirector/a, Vicedirector/a, Coordinador/a, Investigador/a, Ayudante Profesional de Investigación, Ayudante Técnico de Investigación, Colaborador/a, Asesor/a Externo/a. Aquella/os Investigadora/es que tengan su lugar de trabajo habitual y permanente en otra institución, pero que sean convocada/os para la integración en cualquier instancia de un proyecto de investigación, son considerada/os como integrantes de la Planta del

C.I.Der.Crit. al efecto de la función que asuman y para lo cual sean son autorizada/os por el Consejo Directivo con especificación del período y las tareas. Pueden desarrollar tareas con continuidad sin límites de tiempo y funciones, y como tal se certifican y evalúan.

b. Becaria/os. Son aquella/os investigadora/es que han obtenido una beca para la realización de un determinado proyecto de investigación radicado en el C.I.Der.Crit.

c. Tesistas. Son aquella/os investigadora/es que están en proceso de realización de su respectiva tesis o trabajo integrador final de graduación (sea de Grado o Posgrado).

d. No Docentes. Son aquella/os que componen la planta administrativa, técnica y de servicios del C.I.Der.Crit. sin asignación específica a un determinado proyecto de investigación, aunque pueden desarrollar sus prácticas y quehaceres en cualquier rango o componente institucional.

e. Investigadora/es Visitantes. Son aquella/os que concurren al C.I.Der.Crit. por motivación propia o por directivas de sus superiores, para la realización de actividades de investigación autorizadas y evaluadas por el Consejo Directivo.

f. Investigadora/es Invitados. Son aquella/os que concurren al C.I.Der.Crit. por invitación de algún miembro de éste, para la realización de actividades de investigación autorizadas por el Consejo Directivo.

De los derechos y responsabilidades del personal.

Artículo 21°. De acuerdo a las diferentes categorías de miembros, tienen los siguientes derechos y obligaciones:

a. Todo el personal goza del uso de los materiales e instalaciones del C.I.Der.Crit. con observancia de distribución igualitaria y equitativa de los tiempos y recursos disponibles.

b. La/os investigadora/es deben presentar un cronograma general de tareas donde se indiquen el cronograma, los objetivos, las necesidades materiales y todo otro recurso que sirva para clarificar la tarea a realizar en el período. Estas actividades personales pueden ser parte de las planificaciones de cada proyecto de investigación.

c. Cada investigador/a desarrolla su tarea en al menos un proyecto de investigación acreditado y radicado en el C.I.Der.Crit.

d. Todo miembro del C.I.Der.Crit. debe disponer públicamente de la información producida por sus prácticas y actividades, salvo en aquellos casos que se afecte los derechos individuales de las personas consagrados por normas superiores pero de cuya información debe haber constancia en guarda y resguardo institucional. En el caso de la confección de la Memoria y del Plan de Actividades, todos los miembros del C.I.Der.Crit. deben presentar la información en el tiempo y la forma requerida por las autoridades respectivas.

e. En la publicación de los producidos de los proyectos de investigación acreditados y radicados, todos los miembros deben dejar explícita constancia de su pertenencia a la FCJyS y al C.I.Der.Crit.

f. Colaborar con la FCJyS y el C.I.Der.Crit. en todas las actividades previstas para el cumplimiento de los objetivos, en particular desarrollando tareas docentes donde se

incluyan los contenidos de sus investigaciones y también en actividades de evaluación, asesoramiento y acreditación.

g. Todos los miembros deben concurrir a las reuniones periódicas y/o episódicas, ordinarias o extraordinarias, a las que se los convoque, exponiendo ante sus pares el estado de las actividades en desarrollo.

h. Todos los miembros de los proyectos de investigación deben presentar un informe anual acerca de los avances realizados, el cual es evaluado por la instancia institucional competente.

i. Elegir, por voto directo, secreto y obligatorio a sus representantes al Consejo Directivo.

j. Ser consultada/os para la conformación de cuerpos colegiados que entiendan en los procesos de acreditación, evaluación, asesoramiento, que haga el C.I.Der.Crit.

k. La/os integrantes de cualquier instancia de investigación, tienen el derecho de ser dirigida/os por un Investigador formado que es el responsable general de las actividades de la unidad de trabajo.

Capítulo 4. DISPOSICIONES TRANSITORIAS.

Artículo 22°. El Consejo Directivo de la FCJyS autoriza la designación interina del/la Director/a, propuesto/a por el grupo de docentes que inició el procedimiento de aprobación del C.I.Der.Crit., por el plazo máximo de 4 (cuatro) años a partir de la aprobación del C.I.Der.Crit. por parte del Consejo Superior de la UNLP, durante el cual deberá sustanciarse el concurso de dicho cargo.

Los concursos realizados y las designaciones respectivas deberán elevarse al Consejo Superior para conocimiento.

Artículo 23°. El/la Director/a designado/a para el período de normalización es el responsable de llevar adelante las tareas dispuestas en el Plan de Desarrollo obrante en estas disposiciones transitorias, elaborar y ejecutar el presupuesto del período, disponer la sustanciación del Concurso para la provisión del cargo de Director/a del C.I.Der.Crit., elaborar este Reglamento de Funcionamiento para el análisis y aprobación por parte del Consejo Directivo de la FCJyS, así como toda otra actividad y acción que permita y promueva la efectiva implementación inicial de las funciones y objetivos del C.I.Der.Crit. El grupo de docentes que inicia el procedimiento de aprobación del C.I.Der.Crit. propone y elige como Director Interino al profesor Dr. Alejandro Medici, quién propone –con la aceptación del resto de los solicitantes– como sub-director en la etapa de transición al profesor Dr. Dino Di Nella.

Artículo 24°. Durante el período de normalización, los miembros del Consejo Directivo serán designados por el Consejo Directivo de la FCJyS de entre los miembros investigadores de su planta de Personal. El grupo de docentes que inicia el procedimiento de aprobación del C.I.Der.Crit. propone y elige como integrantes del Consejo Directo a las siguientes personas: Alejandro Medici (Director), Dino Di Nella (Sub-director), Verónica Mas, Carola Bianco, Daniel Cieza, Liliana Zendri, María Alemán, Fernando Maitini, Guillermo Moreno, Marcela De Luca y Pablo Cabral.

Artículo 25°. Durante el período de normalización, los miembros del Consejo Científico Internacional, son designados por el Consejo Directivo del C.I.Der.Crit. a propuesta del/la Director/a.

Artículo 26°. Durante el período de normalización, la Secretaría de Investigación, de Comunicación y publicaciones y de gestión será designada por el Consejo Directivo del C.I.Der.Crit., quien propone al profesor Guillermo Moreno como Secretario de Comunicación y Publicaciones; a la profesora María Alemán como Secretaria de Gestión y al profesor Pablo Cabral como Secretario de Investigación.

Artículo 27°. Durante el período de normalización, las instancias de acreditación, radicación y evaluación necesarias para la inclusión de los proyectos de investigación que así lo soliciten son realizadas por Comisiones ad hoc, convocadas y nombradas por el Consejo Directivo, a propuesta del/la directora/a.

Artículo 28°. El Plan de Desarrollo del período de normalización, aprobado en las instancias de creación del C.I.Der.Crit., es el siguiente:

En lo Institucional

Los objetivos y acciones específicas previstas en el Plan con respecto a esta dimensión incluyen:

- Reelaboración y aprobación del Reglamento Interno del C.I.Der.Crit.;
- Desarrollo y consolidación de la identidad institucional:
 - a. Definiendo las bases para la identidad visual y comunicativa;
 - b. Participando en ferias y eventos nacionales e internacionales;
 - c. Organizando congresos, reuniones científicas, simposios, cursos y seminarios de investigación y posgrado;
 - d. Difundiendo las actividades del C.I.Der.Crit.
- Construcción de la página web institucional;
- Gestión de convenios para el intercambio de personal, la realización de investigaciones conjuntas y la transferencia de conocimientos.

En referencia a los Recursos Humanos

Los objetivos y acciones prioritarias se vinculan con:

- Aumento y consolidación de la planta de investigadora/es.
 - a. Incorporando a nuevos integrantes a través de las categorías de membresía definidas en el Reglamento de Funcionamiento;
 - b. Promoviendo la radicación de nueva/os investigadora/es de CONICET, CIC, Programa de Incentivos y/u organismos similares, en particular aquella/os que ya desarrollan tareas de investigación y docencia en la FCJyS, pero cuyos lugares de trabajo son externos;
 - c. Incentivando y apoyando los ingresos a la carrera del investigador/a científico/a de CONICET, CIC y/u organismos similares, de las/los investigadora/es noveles;

- d. Incentivando y apoyando las categorizaciones y recategorizaciones previstas en el marco del Programa de Incentivos del Ministerio de Educación de la Nación;
- e. Incentivando los ascensos en las carreras del investigador de CONICET, CIC y/u organismos similares, entre los miembros de la planta del Instituto.
- Aumento y consolidación de la planta de becaria/os y tesistas:
 - a. Incentivando y apoyando las presentaciones de la/os aspirantes ante el CONICET, la CIC, la UNLP, la ANPCyT y otros organismos;
 - b. Favoreciendo su inserción de los Programas de Posgrado de la FCJyS.
- Aumento y consolidación del personal No Docente.

En referencia a la Investigación

Con respecto a la investigación se prevé:

- Consolidación de líneas de investigación con desarrollo institucional preexistentes;
- Apoyo al desarrollo de nuevas líneas de investigación, en particular en las áreas que se definan como estratégicas y de vacancia;
- Promoción de las investigaciones inter y multidisciplinarias;
- Apoyo, sistematización y consolidación de espacios de encuentro e intercambio (congresos, jornadas, simposios, coloquios, ateneos, encuentros, conversatorios, convenciones, asambleas, seminarios, conferencias, talleres, foros, exposiciones, muestras, ferias, plenarios, mesas redonda, sesiones, festivales, cursos, cátedras, paneles, diálogos, ciclos, clínicas, disertaciones, reuniones, etc.)
- Apoyo a los procesos de presentación de acreditación de proyectos y solicitud de subsidios;
- Promoción y difusión de las investigaciones que se desarrollan en el C.I.Der.Crit.;
- Gestión de investigaciones colaborativas y en red con otras instituciones del país y del extranjero.

En referencia a las Publicaciones

En lo que concierne a esta dimensión los objetivos y acciones específicas incluyen:

- Consolidación de la revista científica existente (Revista Derechos en Acción) a través de la aplicación de los estándares editoriales internacionales;
- Incorporación progresiva de publicaciones al Núcleo Básico de Revistas Científicas Argentinas (CAICyT-CONICET);
- Incorporación progresiva de publicaciones a redes científicas de prestigio y circulación internacional;
- Presentación de la Revista Derechos en Acción para su indización en bases de datos internacionales, favoreciendo su visibilidad;
- Continuidad en la política de apoyo a la publicación de libros aplicando los criterios de evaluación interna y externa;

En referencia a las condiciones materiales

Con respecto a la infraestructura el Plan contempla:

- Modernización y adecuación de los espacios físicos disponibles;
- Adecuación de espacios de trabajo múltiples para investigadores y proyectos de investigación;
- Señalización e identificación de los espacios físicos del Instituto;
- Adquisición y renovación de mobiliario (escritorios, armarios, mesas de trabajo grupal y de reuniones, bibliotecas, archiveros).
- Adquisición de equipamiento (computadoras personales, computadoras portátiles, impresoras, fotocopiadora, grabadores digitales, etc.).

VIII.2. Equipamiento.

El Centro de Investigación en Derecho Crítico tendrá su sede en la oficina de la Secretaría de Relaciones Institucionales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. La misma cuenta con escritorio, biblioteca, estantes, una mesa redonda y sillas adecuadas para generar espacios de estudio y lectura.

La oficina cuenta con buena iluminación, natural y artificial, y climatización, adecuadas para un ámbito académico y de investigación.

Asimismo cuenta con espacio y mobiliario propicio (mesa redonda y numerosas sillas) para la realización de reuniones de los integrantes e intercambios con investigadores/as.

Dentro del equipamiento disponible, la sede del Centro de Investigación cuenta con una computadora con acceso a internet y a los programas y bases de datos que detallan más abajo. Por otra parte, cuenta con una impresora de capacidad moderada para la impresión de documentos necesarios.

Se adjuntan fotografías del área para mayor ilustración.



VIII.3. Biblioteca

Los investigadores y becarios del C.I.Der.Crit. cuentan con una Biblioteca que contiene materiales académicos y científicos (libros, publicaciones incidentales y/o periódicas, videos, producciones sonoras, reproducciones pictóricas, originales artísticos) bajo diferentes soportes tecnológicos (papel, magnéticos, virtuales, digitales, etc.), que constituyen el acervo progresivamente más completo sobre Derecho Crítico, tanto en su propiedad única como compartida a través de redes de múltiples accesos. Se prestarán servicios de consulta, préstamo, reproducción de documentos, referencia especializada, búsqueda y

localización de documentos, formación de usuarios, entre otros. Asimismo, cuenta con acceso a publicaciones en formato electrónico a texto completo, bases de datos y otros recursos informativos disponibles por suscripción o convenio propio, o bien a través del acceso que ofrece la SECYT a todas las universidades nacionales de Argentina.

VIII.3.1. Servicio e infraestructura

La Biblioteca de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales funciona en un nuevo edificio Anexo, en un ámbito específico construido para tal fin e inaugurado en calle 47 entre 5 y 6. El edificio cuenta con tres plantas y esta se encuentra en el subsuelo.

Puede señalarse que las condiciones ambientales son adecuadas ya que el edificio se halla calefaccionado con un equipo de aire acondicionado (frío/calor) en Sala de Lectura y un deshumidificador en el subsuelo (depósito de libros) para crear un ambiente propicio para los libros que allí se encuentran. Existe un sistema de previsión para emergencias, sistema de alarma, detector de incendios y matafuegos, necesarios en todo edificio público, de acuerdo a la reglamentación vigente. El ascensor para acceder a la Sala de Lectura funciona de acuerdo a la reglamentación vigente establecida por la Organización Mundial de la Salud (acceso a personas con capacidades diferentes).

VIII.3.2. Personal de la Biblioteca

El personal que se desempeña en la biblioteca es idóneo con tendencias al trabajo en equipo y a la unidad. Participa activamente en los Programas de Capacitación de la UNLP y desarrolla capacitaciones a nivel interno para entrenar y formar al personal. El horario del servicio es de lunes a viernes de 8 hs a 23 hs cubriendo las 5 bandas horarias en que funciona la FCJyS.

VIII.3.3. Procesos Técnicos

Todo el material que ingresa a la Biblioteca es sometido a diferentes procesos cuyo fin es hacer accesible el material para el usuario.

Dichos procesos comprenden la descripción, la clasificación y organización de los materiales para su integración al fondo, proporcionando fácil acceso a través de los catálogos para la búsqueda del material para el usuario.

La Biblioteca realiza los procesos técnicos siguiendo normas y estándares a nivel nacional internacional que se detallan a continuación:

VIII.3.4. Procesamiento y organización

El procesamiento de la información se realizaba hasta el 2009 en forma manual. En diciembre de ese año se instaló el software ABCD, versión 1.0.3 (desarrollado por BIREME) con lo que se inició el procesamiento automatizado de los documentos. Se decidió utilizar el formato MARC 21 (desarrollado por la Biblioteca del Congreso de los Estados Unidos), y las Reglas Angloamericanas de Catalogación (2ª. ed., revisión 2003). Estas comprenden la descripción física de los documentos, identificando aquellos elementos o puntos de acceso que se utilizarán en la búsqueda. Dentro de este proceso se realizan

diferentes consultas a catálogos de otras bibliotecas (catalogación derivada) considerando además la catalogación en publicación.

Actualmente la gestión de préstamos se realiza en forma manual además la ubicación física del documento en la biblioteca definiendo la signatura topográfica.

VIII.3.5. Equipamiento Informático Sala de Lectura

La Sala de Servidores ubicada sobre la Sala de Lectura de la Biblioteca acondicionada con un microclima permanente, se encuentra conectada mediante fibra óptica con el Centro superior de procesamiento de la información (CESPI), derivando desde ésta la información necesaria para cada una de las áreas, tanto las Aulas de Informática para el grado, Sala de Lectura Digital y Archivo interconectado con la red de bibliotecas de otras universidades, el área Administrativa y todo el sistema de seguimiento de trámites.

Cabe destacar que las aulas de informática cuentan con una doble red de alimentación para cada una de las computadoras de energía y datos, lo que permitió una importante flexibilidad en el manejo de la información requerida durante el uso de las máquinas para el desempeño de las actividades de grado.

VIII.3.6. Climatización de la Biblioteca

Las dos áreas básicas de la Biblioteca con su Sala de Lectura y el Depósito de libros y revistas cuentan con equipos de aire acondicionado y deshumidificadores respectivamente. Dicha infraestructura produce el microclima necesario en cuanto a tenor de humedad y temperatura para la conservación de ejemplares en todos los ámbitos de la Biblioteca.

VIII.3.7. Mobiliario

El mobiliario tanto en la Sala de Lectura de la Biblioteca como el de las Aulas de Informática fue diseñado y construido con ese fin, lográndose de esta forma un equipamiento perfectamente acorde a las distintas necesidades.

VIII.3.8. Circulación y servicios al Público

La Biblioteca presta servicios dentro y fuera de la institución de lunes a viernes de 8 hs a 23 hs:

- Préstamo a Domicilio: Acceso al fondo general, destinado a la comunidad académica de la FOLP: Alumnos, docentes, investigadores, alumnos de posgrado, Especializaciones, Maestrías y Doctorados.
- Préstamo Inter bibliotecario: Realizado con instituciones a nivel regional y nacional.
- Préstamo Especial: Destinado a docentes e investigadores de la FCJyS, comprende el préstamo de fin de semana de cualquier tipo de material de Sala de Lectura y Hemeroteca.
- Préstamo Restringido: Acceso a documentos de alto valor histórico, o que requieren un cuidado especial como medida de conservación preventiva.
- Hemeroteca y Sala de Lectura: Consulta en Sala de Lectura de material y autorización para el fotocopiado.

- Referencia y Búsquedas Bibliográficas: Orientación, asistencia al docente y usuarios que soliciten el servicio en busca de información específica. Búsqueda en los catálogos de la biblioteca, base de datos internos, locales y de acceso en línea para la compilación de referencias bibliográficas.
- Difusión de Novedades e Información de Interés General sobre la Biblioteca y Recursos Disponibles: Realizado a través de la web institucional.
- Emisión de Programas de Estudio: Administración del archivo con programas de estudio de la FCJyS. Recepción de pedidos para la copia de programas y su homologación en el departamento de alumnos.

VIII.3.9. Acceso a Redes de Base de Datos (Convenios y Cooperación)

La Biblioteca participa en diferentes proyectos cooperativos, redes de información y en catálogos colectivos:

Portal Roble de Bibliotecas de la UNLP que consiste en un proyecto cooperativo cuyo objetivo básico es “Transitar el camino hacia la Biblioteca Digital Integrada, facilitando el acceso al conocimiento registrado dentro y fuera del ámbito de la Universidad Nacional de La Plata por parte de todos los usuarios”. En el portal se integra el acervo bibliográfico de todas las bibliotecas cooperantes conformando el catálogo colectivo de libros, revistas y tesis. Axial mismo, se desarrollan diferentes líneas de actuación conformando equipos de trabajo para avanzar en temas puntuales de interés común. El Portal posibilita el acceso a:

VIII.3.10. Catálogos colectivos nacionales

- SIU / Módulo Bibliotecas
- CAICYT
- UNIRED Proyecto Padrinazgo de Publicaciones Periódicas Argentinas

VIII.3.11. Catálogos de otras bibliotecas universitarias argentinas

- ABUC: Acuerdo de Bibliotecas Universitarias de Córdoba
- SISBI: Sistema de Bibliotecas e Información de la Universidad de Buenos Aires

Servicios y portales de información

- PrEBi Proyecto Enlace de Bibliotecas
- SEDICI Servicio de Difusión de la Creación Intelectual
- Portal SECYT Biblioteca Electrónica de Ciencia y Tecnología

SeDiCI (Servicio de Difusión de la Creación Intelectual): que formaliza en el ámbito de la Universidad las actividades que lleva adelante el Proyecto PrEBi, atendiendo al mejoramiento de la calidad de la enseñanza y a la difusión a nivel nacional e internacional de las actividades de esta Casa de Estudios. Provee la bibliografía no existente en el ámbito de la Universidad a docentes, investigadores y alumnos a través de la red de Bibliotecas cooperantes reunidas en el Consorcio Iberoamericano para Educación en Ciencia y Tecnología (ISTEC). Realizando para ello la gestión de las solicitudes y la provisión de los documentos. Utiliza asimismo los datos almacenados en la Base de Datos existente

en Celsius para proveer a la Universidad con información estadística utilitaria, tales como perfiles de investigación, disciplinas de interés.

Por su importancia para la labor de investigación se destaca el acceso remoto a las siguientes bases de datos de artículos científicos:

VIII.3.12. Bases de editores

Cambridge Journals - Revistas editadas por Cambridge University Press. Acceso a resúmenes y algunos textos completos.

DOAJ. Directory of Open Access Journals - Artículos de revistas científicas de acceso gratuito al texto completo, multidisciplinar.

EconLit - Documentos publicados desde 1969 sobre economía a texto completo (Acceso SECYT)

Elsevier - Scencedirect - Acceso a 550 títulos de revistas a texto completo (Acceso SECYT)

Ingenta - Acceso a tablas de contenido de revistas científicas de varias áreas temáticas

Persée. Portail de revues scientifiques en sciences humaines et sociales - Acceso a texto completo gratuito de revistas científicas en ciencias sociales y humanas.

Psychology and Behavioral Sciences Collection [EBSCO] - Base de datos a texto completo de más de 570 revistas especializadas en psiquiatría, psicología y antropología (Acceso SECYT)

Scielo - Núcleos de revistas más importantes por países (Brasil, Argentina, Chile, Costa Rica, Cuba, etc.). Acceso a los artículos a texto completo

Scopus - Acceso a las citas de artículos de más de 14.000 títulos de revistas de diferentes editores. Acceso sólo desde PC de la UNLP.

SocIndex Fulltext [EBSCO] - Base de datos a texto completo sobre sociología y áreas relacionadas (Acceso SECYT).

Springer - Acceso a 524 títulos de revistas a texto completo desde las PC de la UNLP. (Acceso SECYT).

VIII.3.13. Bases temáticas

ERIC - Education Resources Information Center - Información bibliográfica sobre educación y ciencias afines

Handbook of Latin America Studies - colección de artículos seleccionados por especialistas de la Library of Congress y comentados.

HAPI Online - Base de datos de artículos de revistas latinoamericanas - El Hispanic American Periodicals Index (HAPI) contiene citas de artículos de revistas académicas acerca de Iberoamérica en los Estados Unidos, y acceso a varios documentos a texto completo sobre ciencias sociales y humanidades publicados en todo el mundo.

IRENIE - Base de datos de artículos de revistas mexicanas e iberoamericanas sobre educación superior y temas conexos.

JSTOR - Base de datos de imágenes de páginas y ediciones originales de publicaciones de colecciones del área de ciencias sociales y humanas. Retrospectiva y multidisciplinaria. (Acceso SECYT).

Lechuza - La documentación filosófica en español. Base de datos analítica de los fondos bibliográficos existentes en la Biblioteca de la Fundación Gustavo Bueno [España]

LISTA. Library, Information Science & Technology Abstracts - Base de datos de artículos de revistas, libros, ponencias, etc.

PEPsic - Revistas latinoamericanas de Psicología a texto completo.

Poiesis - Acceso a tablas de contenido de más de 50 revistas de filosofía y temas afines.

PSYCINFO - Base de datos de artículos de revistas académicas (inglés) (Acceso SECYT).

Wilson Web - Acceso en línea a bases de datos bibliográficas con resúmenes y texto completo de educación, arte, ciencia de la información, humanidades y ciencias sociales. Con contenido actual y retrospectivo (Acceso SECYT).

VIII.3.14. Bases universitarias

Al Día - Revistas especializadas, tablas de contenido y texto completo de las revistas editadas en Chile y las suscriptas en todas las universidades chilenas

CBUC - Base de datos de sumarios del Consorcio de bibliotecas universitarias de Cataluña

CLASE - Acceso a las tablas de contenido de revistas de América Latina y el Caribe especializadas en ciencias sociales y humanidades.

Compludoc - Acceso a las tablas de contenido de revistas indizadas por la Universidad Complutense de Madrid

DIALNET - Sumarios de Revistas Científicas en español (multidisciplinaria). Universidad de La Rioja (España).

E-journal: revistas especializadas mexicanas - Revistas a texto completo de la UNAM.

E-Revistas - Portal de revistas académicas electrónicas a texto completo. España.

Project MUSE - Base de datos de artículos de revistas académicas (inglés)

RESH - Revistas españolas de Ciencias Sociales y Humanas: Valoración integrada e índice de citas.

UAB. Universitat Autònoma de Barcelona - Acceso a tablas de contenido y textos completos de las publicaciones de la UAB.

University of California Press - Acceso a las tablas de contenido de revistas especializadas en ciencias sociales y humanidades.

VIII.3.15. Revistas especializadas en Derecho

Academia. Revista sobre Enseñanza del Derecho. <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/revista-ensenanza-derecho/index>

Amicus Curiae. Curso de direito UNESC. <http://periodicos.unesc.net/index.php/amicus>

- Athenea Digital. Revista de Pensamiento e Investigación Social. <http://atheneadigital.net/>
- Birkbeck Law Review. <http://www.bbklr.org/publications.html>
- Clave. Revista de Estudios Críticos del Derecho. http://www.derecho.inter.edu/inter/revista-clave_publicaciones
- Constelaciones · Revista de Teoría Crítica. <http://constelaciones-rtc.net/>
- Convergencia. Revista de ciencias sociales (UNAM) <https://convergencia.uaemex.mx/index>
- Crítica Contemporánea. Revista de Teoría Política. <http://www.criticacontemporanea.org/>
- Crítica Jurídica: revista latinoamericana de política, filosofía y derecho. http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/rev_critica/
- Crítica y Emancipación. Revista Latinoamericana de Ciencias Sociales. <https://www.clacso.org.ar/libreria-latinoamericana/>
- Díkaion Revista de Fundamentación Jurídica. <http://dikaion.unisabana.edu.co/index.php/dikaion>
- Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho. <https://doxa.ua.es/index>
- El derecho digital. <http://www.elderechodigital.com/>
- Insurgencia. Revista de direito e movimentos sociais. <http://periodicos.unb.br/index.php/insurgencia/index>
- International Law - Revista Colombiana de Derecho Internacional. <http://revistas.javeriana.edu.co/index.php/internationallaw/index>
- LatCrit. Latina and Latino Critical Legal Theory, Inc. <http://www.latcrit.org/index/>
- Liberlex. Cuadernos críticos de derecho. <http://www.liberlex.com/>
- Métodos. Revista Electrónica de Investigación Aplicada en Derechos Humanos. <https://sociologiajuridica.org/biblioteca/revistas-en-linea/>
- Mexican law review (UNAM) <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/mexican-law-review>
- O Direito Alternativo - Revista do Núcleo de Direito Alternativo <https://ojs.franca.unesp.br/index.php/direitoalternativo/about/editorialPolicies#focusAndScope>
- Oñati Socio-Legal Series. <http://opo.iisj.net/index.php/osls>
- Revista Analéctica. <http://www.analectica.org/>
- Revista Argumentos. Estudios transdisciplinarios sobre culturas jurídicas y administración de justicia. <http://revistaargumentos.justiciacordoba.gob.ar/index>
- Revista Brasileira de Sociologia do Direito. <http://revista.abrasd.com.br/ojs/index.php/rbsd/index>
- Revista Criterio Jurídico. <http://revistas.javerianacali.edu.co/index.php/criteriojuridico/>

- Revista Crítica de Ciências Sociais. <https://journals.openedition.org/rccs/>
- Revista Crítica y Resistencias. Revista de conflictos sociales latinoamericanos. <http://criticayresistencias.comunis.com.ar/index.php/CriticaResistencias>
- Revista Culturas Jurídicas / Legal Cultures (RCJ/LC) (UFF)
<http://www.culturasjuridicas.uff.br/index.php/rcj/pages/view/a-revista>
- Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas. (UPB)
<https://revistas.upb.edu.co/index.php/derecho>
- Revista Democracia y Derechos (UNSAM) <http://www.unsam.edu.ar/ciep/revista-democracia-derechos/>
- Revista Derechos en Acción (ReDeA) (UNLP) <http://revistas.unlp.edu.ar/ReDeA/index>
- Revista Derechos y Ciencias Sociales (UNLP) <http://revistas.unlp.edu.ar/dcs/index>
- Revista Direito y Praxis (UERJ) <http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/revistaceaju/index>
- Revista Electrónica de Estudios Internacionales. <http://www.reei.org/lareei/>
- Revista Electrónica Instituto de Investigaciones Jurídicas y Sociales A. L. Gioja. <http://www.derecho.uba.ar/revistas-digitales/index.php/revista-electronica-gioja/index>
- Revista Española de Derecho Internacional. <http://www.revista-redi.es/es/>
- Revista Estudios políticos (UNAM) <http://www.revistas.unam.mx/index.php/rep>
- Revista Estudios Socio-Jurídicos. <http://revistas.urosario.edu.co/index.php/sociojuridicos>
- Revista Iusta. (USTA) <http://revistas.usta.edu.co/index.php/iusta>
- Revista Jurídica Piélagus. <https://www.journalusco.edu.co/index.php/pielagus/index>
- Revista Latinoamericana de Derechos Humanos (IDELA)
<http://www.revistas.una.ac.cr/index.php/derechoshumanos/index>
- Revista mexicana de ciencias políticas y sociales (UNAM)
<http://www.revistas.unam.mx/index.php/rmcpys>
- Revista Pedagogía Universitaria y Didáctica del Derecho (RPUDD)
<https://pedagogiaderecho.uchile.cl/>
- Revista Pensamiento Jurídico Feminista.
<http://www.pensamientojuridicofeminista.com/inicio.html>
- Sur. Revista Internacional de Derechos Humanos. <http://www.surjournal.org/esp/index.php>
- The Postcolonialist. <http://postcolonialist.com/category/academic-journal/>
- Una. Revista de Derecho. <https://una.uniandes.edu.co/index.php/la-revista>
- Via Inveniendi Et Iudicandi. <http://revistas.usta.edu.co/index.php/viei>

VIII.3.16. Recursos bibliográficos

A fin de contar con material bibliográfico especializado sobre derecho crítico se iniciará una campaña por parte de los integrantes del C.I.Der.Crit. de donación de libros, los

cuales quedarán a disposición de los investigadores/as y estudiantes para su consulta en la sede del Centro de Investigación (oficina de la Secretaría de Relaciones Institucionales)

Asimismo, el siguiente material perteneciente a integrantes del C.I.Der.Crit. se pone a disposición de investigadores/as para su consulta y eventual préstamo, a través de un sistema a implementar.⁴³

- AA.VV. (1988). *La nueva democracia argentina. 1983 - 1986*. Bs.As., Sudamericana.
- AA.VV. (1992). *Las ideologías en el mundo de la postguerra fría*. Biblos. Buenos Aires.
- AA.VV. (1997). "Ciudadanía. El debate contemporáneo". En: *Agora. Cuaderno de Estudios Políticos. Dossier*. Bs.As., nº 7, Invierno de 1997.
- AA.VV. (2002). *La ciencia política en Argentina. Dos siglos de historia*. Bs.As., Edic. Biebel.
- AA.VV. (2004). *La política en conflicto. Reflexiones en torno a la vida pública y la ciudadanía*. Prometeo. Buenos Aires.
- AA.VV. (2009). *Proyecto Umbral. Resignificar el pasado para conquistar el futuro*. Buenos Aires.
- ABAL MEDINA, J.M. (2010). *Manual de ciencia política*. Buenos Aires. Eudeba.
- ABAL MEDINA, J.M. (h.) (2004). *Los partidos políticos ¿un mal necesario? Capital intelectual*. Buenos Aires.
- ABENDROTH, W. y LENK, K. (1968). *Introducción a la ciencia política*. Anagrama. Madrid.
- ACKERMAN, B. (1993). *La justicia Social en el Estado Liberal*. Centro de Estudios Constitucionales. Madrid.
- ACKERMAN, B. (1995). *El futuro de la revolución liberal*. Ediciones Ariel. Barcelona.
- ACKERMAN, B. (2011). *La Constitución viviente*. Marcial Pons. Buenos Aires.
- AGAMBEN, G. (1998). *Homo Sacer*. Editorial Pre-textos. Valencia.
- AGAMBEN, G. (2000). *Estado de excepción*. Editorial Adriana Hidalgo. Buenos Aires.
- AGAMBEN, G. (2001). *Medios sin fin. Nota sobre la política*. Editorial Pre-textos. Valencia.
- ALFORD, D. y FRIELAND, R. (1991). *Los poderes de la teoría. Capitalismo, estado y democracia*. Manantial. Buenos Aires.
- ALTHUSSER, L. (2004). *Maquiavelo y nosotros*. Akal. Madrid.
- ALVAREZ NATALE, H. (comp.) (1994). *Lecturas integradoras. Ensayos sobre la praxis política analizada en perspectiva teórica*. CBC-UBA. Buenos Aires.
- ANDERSON, P. (1985). *El Estado Absolutista*. México, Siglo XXI
- ANSALDI, W. y MORENO, J.L. (Comps.) (1989). *Estado y sociedad en el pensamiento nacional*. Cántaro. Buenos Aires.

⁴³ El citado material bibliográfico es parte de las bibliotecas personales de Alejandro Medici y Pablo Octavio Cabral, quienes ponen a disposición del Centro de Investigación en Derecho Crítico para su utilización por sus miembros y las personas que realicen allí actividades y lo requieran.

- AÑÓN ROIG, M. J. (1994). *Necesidades y Derechos. Un ensayo de fundamentación*. Centro de Estudios Constitucionales. Madrid.
- ARANGO, R. (2004). *Derechos, constitucionalismo y democracia*. Universidad del Externado de Colombia. Bogotá.
- ARANGO, R. (2005). *El concepto de derechos sociales fundamentales*. Editorial Legis. Bogotá.
- ARANGUREN, J.L. (1986). *Ética y política*. Biblioteca nueva. Madrid.
- ARATO, J. y COHEN, A. (2000). *Sociedad civil y teoría política*. FCE. México.
- ARBLASTER, A. (1992). *Democracia*. Alianza. Madrid
- ARBÓS, X. y GINER, S. (1993). *La gobernabilidad. Ciudadanía y democracia en la encrucijada mundial. Siglo XXI*. Madrid.
- ARCHILA NEIRA, M. (2011). *Intimidad y sociabilidad en los sectores obreros durante la primera mitad del siglo XX. En Historia de la vida privada en Colombia. Los signos de la intimidad. El largo siglo XX*. Bogotá: Taurus.
- ARENDT, H. (1994). *Los orígenes del totalitarismo. (2 tomos)*. Planeta-Agostini. Madrid.
- ARENDT, H. (1997). *Qué es la política*. Alianza. Madrid
- ARGUMEDO, A. (1993). *Los silencios y las voces en América Latina. Notas sobre el pensamiento nacional y popular*. Ediciones del Pensamiento Nacional. Buenos Aires, Argentina.
- ARISTÓTELES (2007). *Ética nicomaquea*. Losada. Buenos Aires.
- ARISTOTELES (edic.1986). *Política*. Madrid. Alianza.
- ARRIGHI, G. (1999). *El largo siglo XX*. Akal. Madrid.
- ATIENZA, M. (2008). *Marx y los derechos humanos*. Palestra. Lima.
- ATIENZA, M. (2013). *Tras la justicia*. Ariel Derecho, Barcelona.
- AUAT, A. (2011). *Hacia una filosofía política situada*. Buenos Aires. Waldhuter.
- AUYERO, J. (2004). *Clientelismo político*. Capital intelectual. Buenos Aires
- BACHRACH, P. (1973). *Crítica de la teoría elitista de la democracia*. Amorrortu. Buenos Aires
- BALBÍN, C. F. (2011). *Tratado de Derecho Administrativo*. Editorial La Ley. Buenos Aires.
- BARCELONA, P. (1976) *El Estado y los juristas*. Fontanella. Barcelona
- BARCELONA, P. (1996) *El individualismo propietario*. Trotta. Madrid
- BARCELONA, P. (1996) *Postmodernidad y comunidad* .Trotta. Madrid
- BARCELONA, P. y COTTURRI, G. (1976) *El estado y los juristas*. Barcelona. Fontanella.
- BARRA, R. C. (1980). *Principios de derecho administrativo*. Editorial Abaco de Rodolfo Depalma. Buenos Aires.
- BARRA, R. C. (2002). *Tratado de Derecho Administrativo*. Editorial Abaco de Rodolfo Depalma. Buenos Aires.

- BARRINGTON MOORE Jr. (1973) *Los orígenes sociales de la democracia y de la dictadura*. Península. Barcelona.
- BARRY, B. (2001). *Teorías de la Justicia*. Editorial Gedisa. Barcelona.
- BENDIX, R. (1974). *Estado nacional y ciudadanía*. Amorrortu. Buenos Aires.
- BENTHAM, J. (2008). *Los principios de la moral y la legislación*. Editorial Claridad. Buenos Aires.
- BERCHOLC, J. (2003). *Temas de teoría del estado*. La Ley. Buenos Aires.
- BERIAIN, J. (1996). *Las consecuencias perversas de la modernidad: Modernidad, contingencia y riesgo*. Anthropos. Barcelona
- BEUCHOT, M. (2004) *La querrela de la conquista. Una polémica del siglo XVI. Siglo XXI*. México.
- BEUCHOT, M. (2009) *Interculturalidad y derechos humanos. Siglo XXI-UNAM*. México
- BEYME, K. Von (1994). *Teoría política del siglo XX. De la modernidad a la postmodernidad*. Alianza Universidad. Madrid.
- BIAGINI, H.E., ROIG, A.E. (2008) *Diccionario del pensamiento alternativo*. Unla-Ed. Biblos. Buenos Aires
- BIBLIOTECA DEL CONGRESO DE LA NACION (Ed.) (1999). *Nación y mercado*. Congreso de la Nación. Buenos Aires.
- BIDART CAMPOS, G.; FARINATI, A. y otros (2000). *Estudios de Derecho Político*. Ediciones Suarez. Mar del Plata.
- BLASCO, P. L. (2013). *La justicia entre la moral y el derecho*. Editorial Trotta. Madrid.
- BLOCH, E. (2004) *El principio esperanza*. Trotta. Madrid.
- BOAVENTURA DE SOUSA, S. (2000) *Crítica de la razón indolente. Contra el desperdicio de la experiencia*. Desclée de Brouwer. Bilbao.
- BOAVENTURA DE SOUZA S. (1999) *Reinventar el Estado, reinventar la democracia*. Sequitur. Madrid
- BOAVENTURA DE SOUZA S. (2003) *La caída del angelus novus*. ILSA. Bogotá.
- BOAVENTURA DE SOUZA S. (2006) *Reinventar la democracia. Reinventar el Estado*. Clacso Libros. Buenos Aires.
- BOAVENTURA DE SOUZA S. (2009) *Una epistemología del Sur*. CLACSO-Siglo XXI. Buenos Aires.
- BOAVENTURA DE SOUZA S. (2009) *Sociología jurídica crítica. Para un nuevo sentido común en el derecho*. Editorial Trotta. Madrid.
- BOAVENTURA DE SOUZA S. (2014). *Si Dios fuese activista de los Derechos Humanos*. Editorial Trotta. Madrid.
- BOAVENTURA DE SOUZA, S. (2002) *La globalización del derecho. Los nuevos caminos de la regulación y la emancipación*. Universidad Nacional de Colombia-Instituto Latinoamericano de Servicios Legales Alternativos. Bogotá.

- BOAVENTURA DE SOUZA, S. (2010) Para descolonizar Occidente. Más allá del pensamiento abismal. CLACSO-Prometeo Libros-UBA Sociales. Buenos Aires.
- BOBBIO, N. (1991) Estudios de historia de la filosofía. Debate. Madrid.
- BOBBIO, N. (1991) El futuro de la democracia. F.C.E. México.
- BOBBIO, N. (1992) Liberalismo y Democracia. F.C.E. Buenos Aires.
- BOBBIO, N. (1996) El filósofo y la política. FCE. México
- BOBBIO, N. (1996) Estado, Gobierno y Sociedad. Por una teoría general de la política. Bs.As., F.C.E.
- BOBBIO, N. Y BOVERO, M. (1997) (1a. Edic. 1984) Origen y Fundamento del Poder Político. Grijalbo. México.
- BOBBIO, N.; MATEUCCI, N.; PASQUINO, G. (1994) Diccionario de Política. Siglo XXI. Mexico D.F.
- BODINO (1973) Los seis libros de la república. Aguilar. Barcelona.
- BORÓN, A. (2001) Teoría y filosofía política. La tradición clásica y las nuevas fronteras. CLACSO. Buenos Aires.
- BORÓN, A. (2002) La Filosofía Política Moderna. De Hobbes a Marx. CLACSO. Buenos Aires.
- BORÓN, A. (2004) Filosofía Política Contemporánea. CLACSO. Buenos Aires.
- BORÓN, A. (2009) Aristóteles en Macondo. Notas sobre el fetichismo democrático en Argentina. Espartaco. Córdoba.
- BORÓN, A. (2014) América Latina en la geopolítica del imperialismo. Luxemburg. Buenos Aires.
- BORON, A. A y LIZÁRRAGA, F. (comp) (2014). El liberalismo en su laberinto. Renovación y límites en la obra de John Rawls. Ediciones Luxemburg. Buenos Aires.
- BORON, A. AMADEO, J. y GONZÁLEZ, S. (2010). La teoría marxista hoy. Problemas y perspectivas. Clacso Libros. Buenos Aires.
- BORÓN, A. y DE VITA, A. (2004) Teoría y Filosofía Política. La recuperación de los clásicos en el debate latinoamericano. CLACSO. Buenos Aires.
- BOURDIEU, P. (2000) Poder, Derecho y Clases Sociales. Editorial Desclée de Brouwer SA. Bilbao.
- BOURDIEU, P. (2003) Intelectuales, política y poder. Eudeba. Buenos Aires.
- BOURDIEU, P. (2009) La eficacia simbólica. Religión y política. Editorial Biblos. Buenos Aires.
- BOURDIEU, P. (2013) Capital cultural, escuela y espacio social. Siglo XXI Editores. Buenos Aires.
- BOURDIEU, P. (2013) El sentido práctico. Siglo XXI Editores. Buenos Aires.
- BOURDIEU, P. (2013) El sentido social del gusto. Elementos para una sociología de la cultura. Siglo XXI Editores. Buenos Aires.
- BOURDIEU, P. (2013) Nobleza de estado. Educación de elite y espíritu de cuerpo. Siglo XXI Editores. Buenos Aires.

- BOURDIEU, P. (2013) *Las estrategias de la reproducción social*. Siglo XXI Editores. Buenos Aires.
- BOURDIEU, P. (2015) *Sobre el estado*. Cursos en el College de France (1989-1992). Anagrama. Barcelona.
- BOURDIEU, P. y TEUBNER, G. (2000) *La fuerza del Derecho*. Ediciones Uniandes. Bogotá.
- BOURDIEU, P.; CHAMBORDEON, J-C. y PASSERON, J-C. (2002). *El oficio de sociólogo. Presupuestos epistemológicos*. Siglo XXI Editores Argentina. Buenos Aires.
- BRACHER, K.D. (1989) *La era de las ideologías*. Editorial de Belgrano. Buenos Aires.
- BRAUDEL, F. (1986) *La dinámica del capitalismo*. FCE. México.
- BRAVO GARCÍA, P. (1998). *Socialismo premarxista*. Tecnos. Madrid.
- BROWN, W. y WILLIAMS, P. (2003). *La crítica de los derechos*. Siglo del Hombre Editores. Bogotá.
- BUCHRUCKER, C. (1987) *Nacionalismo y peronismo. La Argentina en la crisis ideológica mundial. 1927-1955*. Sudamericana. Buenos Aires
- BURNHAM, J. (1953) *Los maquiavelistas*. Emecé. Buenos Aires.
- BYUNG CHUL-HAN (2014) *El enjambre*. Herder. Buenos Aires.
- BYUNG CHUL-HAN (2016) *Sobre el poder*. Herder. Buenos Aires
- CABILDO NASA UH-ORITO. (s.f.). *Mandato cosmoambiental del Pueblo Nasa del Puumayo*.
- CAMINAL BABIA, M. (Editor) (1999): *Manual de Ciencia Política*. Tecnos. Madrid
- CAMPBELL, T. (2008). *La Justicia. Los principales debates contemporáneos*. Editorial Gedisa. Barcelona.
- CAPELLA, J.R. (1997) *Fruta prohibida. Una aproximación histórico teórica al derecho y al estado*. Trotta. Madrid.
- CAPELLA, J.R. (2001) *Fruta prohibida. Una aproximación histórico teórica al estudio del derecho y del estado*. Madrid. Trotta.
- CAPELLA, JUAN RAMÓN. *Los ciudadanos siervos*. Madrid, Trotta, 1993, pp.135.153.
- CAPPELLETTI, M. (2010). *¿Jueces legisladores?*. Communitas. Lima.
- CARBONELL, M. (2010). *Para comprender los derechos. Breve historia de sus momentos claves*. Palestra. Lima.
- CARBONELL, M. (Ed.) (2003) *Neoconstitucionalismo(s)*. Trotta. Madrid
- CÁRCOVA, C.M. (1996) *Derecho, Política y Magistratura*. Biblos. Buenos Aires
- CÁRCOVA, C.M. (1998) *La opacidad del derecho*. Trotta. Madrid
- CARNOY, M. (1993). *El estado y la teoría política*. Alianza. México.
- CARVAJAL, R. (29 de Septiembre de 2015). *Silvia Rivera: "Palabra hueca que no cumple para nada"*. Obtenido de <http://erbol.com.co>
- CASALLA, M.C.(2011) *América Latina en perspectiva*. CICCUS. Buenos Aires

- CASANOVA GUARDA, H. (1994). *Diablos, brujos y espíritus maléficos. Chillán, un proceso judicial del siglo XVIII*. Ediciones Universidad de La Frontera. Chile.
- CÁSERES, T. D (1974). *La Justicia y el Derecho*. Abeledo Perrot. Buenos Aires.
- CASSAGNE, J. C. (2008). *Derecho Administrativo*. Abeledo Perrot. Buenos Aires.
- CASSIRER, E. (1947) *El mito del estado*. F.C.E. México
- CASTEL, R. (2011). *La inseguridad social ¿Qué es estar protegido?*. Manantial. Buenos Aires.
- CASTELLS, M. (1998) *La sociedad red 3 volúmenes*). Alianza. Madrid.
- CASTRO-GÓMEZ, S. (2009). *Tejidos Oníricos: Movilidad, Capitalismo y biopolítica en Bogotá (1910-1930)*. Editorial Javeriana. Bogotá.
- CAVAROZZI, M. (1996). *El capitalismo político tardío y su crisis en América Latina*. Homo Sapiens. Rosario.
- CERRONI, H. (1965) *Marx y el derecho moderno*. Jorge Álvarez. Buenos Aires
- CESAIRE, A. (2006) *Discurso sobre el colonialismo*. Akal. Madrid.
- CHATELET, F.; DUHAMEL, O.; PISIER-KOUCHER, E. (1987) *Historia del pensamiento político*. Tecnos. Madrid.
- Chatelet, François. (1990) *Historia de las ideologías*. Previa. México.
- CHATTERJEE, Partha. *La nación en tiempo heterogéneo y otros estudios subalternos*. Buenos Aires, CLACSO-Siglo XXI, 2008, p.30.
- CHAUTEBAUD, B. (1997): “El Poder político y el Estado”. En: *Foro Político*, nº 9, Bs.As., abril de 1997.
- CIEZA, D. (2010) *Argentina ante el bicentenario. La sociedad, el estado y los actores en un país conflictivo. De la campana*. La Plata.
- CLAVERO, B. (2007) *El orden de los poderes. Historias constituyentes de la trinidad constitucional*. Trotta. Madrid.
- COELHO, L.F. (2006). *Direito constitucional e Filosofia da Constituição*. Juruá. Curitiba.
- COHEN, G. (2014). *Por una vuelta al socialismo o cómo el capitalismo nos hace menos libres*. Siglo XXI Editores. Buenos Aires.
- COICAUD, J.M. (2000). *Legitimidad y Política. Contribución al estudio del derecho y de la responsabilidad política*. Homo Sapiens. Rosario
- COLOMBO, A. (1998): *Desobediencia civil y democracia directa*. Prometeo. Buenos Aires.
- COLOMBRES, A. ([1977]1991). *La colonización cultural de la América Indígena*. Serie Antropológica Ediciones del Sol. Buenos Aires.
- CONTRERAS BASPINEIRO, A. (2016). *La palabra que camina. Comunicación popular para el Vivir Bien/Buen Vivir*. Ciepal. Quito.
- CONTRERAS, A. (2014). *Sentipensamientos. De la comunicación-desarrollo a la comunicación para el vivir bien*. Universidad Andina Simón Bolívar. Quito
- CORTINA, A. (1993) *Ética aplicada y democracia radical*. Tecnos. Madrid.

- CORTINA, A. (2017) Aporofobia, el rechazo al pobre. Un desafío para la democracia. Paidós. Buenos Aires.
- COSSIO DÍAZ, J. R. (1989). Estado Social y Derechos de Prestación. Centro de Estudios Constitucionales. Madrid.
- COUFIGNAL, G. (Comp.) (1993) Democracias posibles. F.C.E. Buenos Aires.
- COURTIS, C. (Comp.) (2009) Desde otra mirada. Textos de teoría crítica del derecho. EUDEBA. Buenos Aires.
- CROSSMAN, R.H.S. (1941) Biografía del estado moderno. F.C.E. México
- CURIEL, O. (2013). La nación heterosexual. Brecha Lesbica. Bogotá.
- D'AURÍA, A. (2004). Elementos de análisis político. Derecho, poder y democracia. La Ley. Buenos Aires.
- DAGUA, A. y VASCO, L. G. (1998). Guambianos: Hijos del arcoiris y del agua. Obtenido de <http://www.luguiva.net>
- DAHL, R. (1983) Análisis político actual. Eudeba. Buenos Aires.
- DAHL, R. (1989) La poliarquía. Participación y oposición. Rei. Buenos Aires
- DAHL, R. (1991) La democracia liberal y sus críticos. Paidós. Buenos Aires.
- DAHL, R. (2008) La igualdad política. Fondo de Cultura Económica. Buenos Aires.
- DAMASKA, M. R (2000). Las caras de la Justicia y el poder del Estado. Análisis comparado del proceso legal. Editorial Jurídica de Chile. Santiago de Chile.
- DE IPOLA, E. (1983) Ideología y discurso político populista. Folios. Buenos Aires.
- DE LA TORRE RANGEL, J.A. (1998). El derecho a tener derechos. Ensayos sobre los derechos humanos en México. Aguascalientes. Centro de Investigación y Estudios Interdisciplinarios de Aguascalientes. México
- DEL AGUILA, R. (1997) Manual de Ciencia Política. Trotta. Madrid.
- DEL AGUILA, R. y otros. (1998) La democracia en sus textos. Alianza. Madrid
- DEL AGUILA, R. y otros. (2000) La política. Ensayos de definición. Sequitur. Madrid
- DEL CABO, A. y PISARELLO, G. (Eds). (2000) Constitucionalismo, mundialización, y crisis de soberanía. Universidad de Alicante. Alicante.
- DEL PERCIO, E. (2014) Ineludible fraternidad. Conflicto, poder y deseo. CICCUS. Buenos Aires.
- DEL REY MORATÓ, J. (1997). Los juegos de los políticos. Teoría de la información y comunicación política. Tecnos. Madrid.
- DEVÉS VALDÉS, E. (2003). El pensamiento latinoamericano en el siglo XX. Desde la CEPAL al neoliberalismo. 1950-1990. Editorial Biblos. Buenos Aires
- DI TELLA, T.S. (1986) Sociología de los procesos políticos. Eudeba. Buenos Aires.
- DI TELLA, T.S. Y LUCCHINI, C. (Comps.) (1997) La sociedad y el estado en el desarrollo de la Argentina moderna. Biblos. Buenos Aires.
- DIAMOND, L. y PLATTNER, M. (1996) El resurgimiento global de la democracia. UNAM. México.

- DIAZ SALAZAR, R. (Ed.) (2002). Justicia global. Icaria. Barcelona.
- DÍAZ, E. y RUIZ DE MIGUEL, A. (1999) Filosofía política 2. Teoría del estado. Trotta. Madrid.
- Diccionario Akal de Filosofía Política. (2001). Akal. Madrid.
- DIDEROT, D. y D'ALEMBERT, J. (1992). Artículos políticos de La Enciclopedia. Selección. Tecnos. Madrid.
- DOS SANTOS, M. (1993): ¿Qué queda de la representación política?. Nueva Sociedad. Venezuela.
- DROMI, J. R. (1987). Manual de derecho administrativo. Editorial Astrea. Buenos Aires.
- DUBET, F. (2011). Repensar la cuestión social. Contra el mito de la igualdad de oportunidades. Siglo XXI Editores. Buenos Aires.
- DUNN, J. (1996) La agonía del pensamiento político occidental. Cambridge University Press. Madrid.
- DURANTE, A.L. (2001) La constitución real. Enfoques multidisciplinares. La Ley. Buenos Aires.
- DUSSEL, E. (2006) Veinte tesis de política. Siglo XXI. México D.F.
- DUSSEL, E. (1998) Ética de la liberación. En la edad de la globalización y de la exclusión. Trotta. Madrid.
- DUSSEL, E. (2001) Hacia una filosofía política crítica. Desclée de Brouwer. Bilbao.
- DUSSEL, E. (2006) 20 tesis de política. Siglo XXI-CREFAL. México.
- DUSSEL, E. (2007) Política de la liberación. Vol. 1. Historia mundial y crítica. Trotta. Madrid.
- DUSSEL, E. (2009) Política de la liberación. Vol. 2. Arquitectónica. Trotta. Madrid.
- DUSSEL, E. (2011) Filosofía de la liberación. Fondo de Cultura Económica. México.
- DUSSEL, E. (2012) Para una ética de la liberación latinoamericana. Volumen II: Ética y pedagógica. Docencia. Buenos Aires.
- DUSSEL, E. (2013) Para una política de la liberación. Las cuarenta/Gorla. Buenos Aires.
- DUSSEL, E.; MENDIETA, E. y BOHORQUEZ, C. (eds.) (2011) El pensamiento filosófico latinoamericano y del Caribe y "latino" (1300-2000) .Siglo XXI. México D.F.
- DUVERGER, M. (1973) El sistema parlamentario. Schapire. Buenos Aires.
- DUVERGER, M. (1987) Los partidos políticos. F.C.E. México.
- DWORKIN, R. (1984) Los derechos en serio. Planeta- Agostini. Madrid
- DWORKIN, R. (1992) El imperio de la justicia. De la teoría general del derecho, de las decisiones e interpretaciones de los jueces y de la integridad política y legal como clave de la teoría y práctica. Gedisa Editorial. Barcelona.
- DWORKIN, R. (2012) Una cuestión de principios. Siglo XXI Editores. Buenos Aires.
- DWORKIN, R. (2014) Justicia para erizos. Fondo de Cultura Económica. México.
- EASTON, D. (1979) Esquema para el análisis político. Amorrortu. Buenos Aires.
- ECCLESHALL, R. (2011) Ideologías políticas. Tecnos. Madrid.

- ECHEVERRIA, B. (2010) *Modernidad y blanquitud*. Itaca. México D.F.
- EDELMAN, M. (1991) *La construcción del espectáculo político*. Manantial. Buenos Aires.
- ELIZALDE, A. (2010). *Navegar en la incertidumbre. El desafío de seguir siendo humano en un mundo sin certezas*. Corporación Universitaria Minuto de Dios - Uniminuto. Bogotá.
- ELSTER, J. (1999) *Juicios Salomónicos. Las limitaciones de la racionalidad como principio de decisión*. Gedisa Editorial. Barcelona.
- ELSTER, J. (2001) *La democracia deliberativa*. Gedisa Editorial. Barcelona.
- ELSTER, J. (2006) *El cemento de la sociedad. Las paradojas del orden social*. Gedisa Editorial. Sevilla.
- ELSTER, J. (2006) *Rendición de cuentas. La justicia transicional en perspectiva histórica*. Katz. Buenos Aires.
- ELSTER, J. (2010) *La explicación del comportamiento social. Más tuercas y tornillos para las ciencias sociales*. Gedisa Editorial. Barcelona.
- ELSTER, J. (2014) *Razón y racionalidad*. Amorrortu Editores. Buenos Aires.
- ENGELS, F. (1974) *Del Socialismo utópico al Socialismo científico*. Ateneo. Buenos Aires.
- ENGELS, F. (2004) *El origen de la familia, la propiedad privada y el Estado*. Editorial Nuestra América. Buenos Aires.
- EPP, C. R. (2013). *La revolución de los derechos. Abogados, activistas y cortes supremas en perspectiva comparada*. Siglo XXI Editores. Buenos Aires.
- ESCOBAR, A. (2004) *La invención del Tercer Mundo. Construcción y deconstrucción del desarrollo*. Norma. Bogotá.
- ESPÓSITO, R. (2003) *Communitas. Origen y destino de la comunidad*. Amorrortu. Buenos Aires.
- ESTÉVEZ ARAÚJO, J. A. (2013) *El libro de los deberes. Las debilidades e insuficiencias de la estrategia de los derechos*. Editorial Trotta. Madrid.
- EVERS, T. (1987) *El estado en la periferia capitalista*. Siglo XXI. Madrid.
- FALS BORDA, O. y MORA-OSEJO, L.E. (2007). *La superación del etnocentrismo. Enriquecimiento del saber sistémico y endógeno sobre nuestro contexto*. Polis. Revista Latinoamericana <https://polis.revues.org/6210>, 1-11. Obtenido de Polis. Revista latinoamericana: <https://polis.revues.org/6210>
- FANON, F. (1963) *Los condenados de la tierra*. F.C.E. México.
- FARA, L. y GERBER, S. (Comps.) (2016). *1949: Una constitución para la patria justa, libre y soberana. Piloto de Tormenta*. Buenos Aires.
- FARBERMAN, J. (2005) *Las salamancas de Lorenza. Magia, hechicería y curanderismo en el Tucumán colonial*. Siglo veintiuno editores. Buenos Aires.
- FARIÑAS DULCE, M.J. (2000) *Globalización, ciudadanía y Derechos Humanos*. Dykinson. Madrid.
- FAYT, C. (2000). *Derecho Político*. (2 tomos). De Palma. Buenos Aires.

- FAYT, C. (2004) Historia del pensamiento político (4 tomos). La Ley. Buenos Aires.
- FEDERICCI, S. (2011). Calibán y la bruja. Mujeres, cuerpo y acumulación originaria. Tinta Limón Ediciones. Buenos Aires.
- FEINMANN, J.P. (1998). La sangre derramada. Ensayo sobre la violencia política en Argentina. Ariel. Buenos Aires.
- FELBER, C. (2014). La economía del bien común. Un modelo económico que supera la dicotomía entre capitalismo y comunismo para maximizar el bienestar de nuestra sociedad. Paidós. Buenos Aires.
- FERNÁNDEZ BUEY, F. (2000). Ética y filosofía política. Bellaterra. Barcelona.
- FERNANDEZ RETAMAR, R. (2006) Pensamiento de Nuestra América. Autorreflexiones y propuestas. CLACSO. Buenos Aires.
- FERNANDEZ SANTILLÁN, J. (1997): Filosofía política de la democracia. Fontamara. México.
- FERRAJOLI, L. (1999) Derechos y garantías. La ley del más débil. Trotta. Madrid.
- FERRAJOLI, L. (2001) El garantismo y la filosofía del derecho. Universidad del Externo de Colombia. Bogotá.
- FERRAJOLI, L. (2001) Los fundamentos de los derechos fundamentales. Trotta. Madrid.
- FERRAJOLI, L. (2006) Derecho y razón. Teoría del garantismo penal. Editorial Trotta. Madrid.
- FERRERO, G. (1995) El poder. Los genios invisibles de la ciudad. Tecnos. Madrid
- FIORAVANTI, M. (1996) Los derechos fundamentales. Apuntes de historia de las constituciones. Trotta. Madrid.
- FISS, O. (2007) El derecho como razón pública. Marcial Pons Editores. Madrid.
- FITZPATRICK, P. (1992) La mitología del derecho moderno. Siglo XXI. México.
- FOLLARI, R. (2010) La alternativa neopopulista. El reto latinoamericano al republicanismo liberal. Homo Sapiens. Rosario.
- FOLLARI, R. (Coord.) (2004) La Proliferación de los signos. La teoría social en tiempos de la globalización. Homo Sapiens. Rosario.
- FORTSHOFF, E. (1975) El estado de la sociedad industrial. Instituto de Estudios Políticos. Madrid.
- FOUCAULT, M. (1998) La verdad y las formas jurídicas. Gedisa Editorial. Barcelona.
- FOUCAULT, M. (2005) Nascita Della Biopolitica. Corso al Collège de France. (1978-1979). Feltrinelli Editore. Milano.
- FOUCAULT, M. (2006) Seguridad, territorio, población. Fondo de Cultura Económica. México.
- FREIRE, P. (2002) Pedagogía de la esperanza. Un reencuentro con la pedagogía del oprimido. Siglo XXI. Buenos Aires.
- FREIRE, P. (2006) Pedagogía del oprimido. Siglo XXI. Buenos Aires.
- FREIRE, P. (2015). Pedagogía del oprimido. Siglo Veintiuno Editores. Buenos Aires.
- FRONZIZI, S. (1960). El estado moderno. De Palma. Buenos Aires.

- FRONDIZI, S. (1964) El pensamiento político de J.J.Rousseau y su proyección histórica. Eudelp. La Plata.
- FRONDIZI, S. (1966) El pensamiento político de Dante Alighieri. Eudelp. La Plata.
- FRONDIZI, S. y HARDY, M.A. (1966) Niccolo Machiavelli: su medio histórico cultural y su pensamiento político. Eudelp. La Plata.
- FRONDIZI, S.(1973). Teorías políticas contemporáneas. Macchi. Buenos Aires.
- GALEANO, E. (2003) Las venas abiertas de América Latina. Catálogos. Buenos Aires.
- GALEANO, E. (2008) Úselo y tírelo. El mundo visto desde una ecología latinoamericana. Planeta. Buenos Aires.
- GALLARDO, H. (1989) Elementos de política en América Latina. DEI. San José de Costa Rica
- GALLARDO, H. (2000) Política y transformación social. Discusión sobre derechos humanos. SERPAJ-Tierra Nueva. Quito.
- GALTUNG, J. (1995) Investigaciones teóricas. Sociedad y cultura contemporáneas. Tecnos. Madrid.
- GAMBA, S. (Coord.) (2007) Diccionario de estudios de género y feminismos. Biblos. Buenos Aires
- GAOS, J. (1973): Historia de nuestra idea del mundo. F.C.E. México.
- GARCÍA AMADO, J.A. (1997) La filosofía del derecho en Habermas y Luhmann. Universidad del Externado de Colombia. Bogotá.
- GARCÍA CANCLINI, N. (2004). Diferentes, desiguales y desconectados. Mapas de la interculturalidad. Gedisa. España.
- GARCÍA LINERA, Á. (2009). La potencia plebeya. Acción colectiva e identidades indígenas, obreras y populares en Bolivia. Siglo del hombre Editores y Clacso. Bogotá.
- GARCÍA PASCUAL, C. (1996). Legitimidad democrática y Poder Judicial. Edicions Alfons El Magnánim. Valencia.
- GARCÍA SANTESMASES, A. (1986) Marxismo y Estado. Centro de Estudios Constitucionales. Madrid
- GARCÍA VILLEGAS, M. y RODRÍGUEZ, C.A. (2004) Derecho y sociedad en América Latina. ILSA. Bogotá.
- GARCÍA VILLEGAS, M. y RODRIGUEZ, C.A. (eds.) Derecho y sociedad en América Latina. Un debate sobre los estudios jurídicos críticos. Universidad Nacional de Colombia-Instituto Latinoamericano de Servicios Legales Alternativos. Bogotá.
- GARCÍA, J.F. (1994): La racionalidad en política y en ciencias sociales. CEAL. Buenos Aires
- GARGARELLA, R. (1996) La justicia frente al gobierno. Ariel. Buenos Aires.
- GARGARELLA, R. (1997) Nos los representantes.... Miño y Dávila. Buenos Aires.
- GARGARELLA, R. (1999) Las teorías de la justicia después de Rawls. Un breve manual de filosofía política. Editorial Paidós. Barcelona.

- GARGARELLA, R. (2004) *Crítica de la constitución. Sus zonas oscuras*. Capital intelectual. Buenos Aires.
- GARGARELLA, R. (2005) *El derecho a la protesta*. Editorial Ad-Hoc. Buenos Aires.
- GARGARELLA, R. (2006) *El derecho a resistir el derecho*. Miño y Dávila. Buenos Aires.
- GARGARELLA, R. (2008) *Teoría y crítica del Derecho Constitucional*. Tomo I. Democracia. Abeledo-Perrot. Buenos Aires.
- GARGARELLA, R. (2014) *La sala de máquinas de la constitución*. Katz. Buenos Aires
- GARGARELLA, R. (2014). *Por una justicia dialógica. El Poder Judicial como promotor de la deliberación democrática*. Siglo XXI Editores. Buenos Aires.
- GARRIDO, F.; GONZÁLEZ DE MOLINA, M.; SERRANO, J.L., y SOLANA, J.L. (eds.) (2007) *El paradigma ecológico en las ciencias sociales*. Icaria. Barcelona.
- GARZÓN, M. T. (2012). *Hacerse pasar por lo que una no es: Hacia una performatividad decolonial del silencio*. (Maestría). Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá D.C.
- GAVEGLIO, S. y MANERO, E. (Eds) (1996) *Desarrollos de la teoría política contemporánea*. Homo Sapiens. Rosario
- GIDDENS, A. (1996) *Más allá de la izquierda y la derecha*. Cátedra. Madrid.
- GIMENO SACRISTÁN, J. (1992) *La pedagogía por objetivos*. Morata. Madrid
- GIROUX, H. (1990) *Los profesores como intelectuales. Hacia una pedagogía crítica del aprendizaje*. Paidós. Barcelona.
- GIROUX, H. (1996) *Placeres inquietantes. Aprendiendo la cultura popular*. Paidós. Barcelona.
- GONZÁLEZ PÉREZ, J. (2000) *La ética en la Administración pública*. Civitas. Madrid.
- GORDILLO, A. (1974) *Tratado de Derecho Administrativo*. Ediciones Macchi S.A.. Buenos Aires.
- GORDILLO, A. (1996) *Después de la Reforma del Estado*. Fundación de Derecho Administrativo. Buenos Aires.
- GORDILLO, A. (1997) *Derechos Humanos*. Fundación de Derecho Administrativo. Buenos Aires.
- GRACIARENA, J. (1994). *El estado latinoamericano en perspectiva*. UBA-CBC. Buenos Aires.
- GRAMSCI, A. (1987) *Antología. Selección, traducción y notas de Manuel Sacristán*. Siglo XXI. México.
- GRAY, J. (1991) *Liberalismo*. Alianza. Madrid.
- GREIF, J. (2014). *Quo vadis justitia? Acceso a la justicia*. Librería Editora Platense. La Plata.
- GROSMAN, L. S. (2008). *Escasez e Igualdad. Los derechos sociales en la Constitución*. Editorial Librería. Buenos Aires.
- GROSSI, P. (2003). *Mitología jurídica de la modernidad*. Trotta. Madrid.

- GROSSO, J.L. (2008) *Indios muertos, negros invisibles. Hegemonía, identidad y añoranza*. Encuentro Grupo Editor. Córdoba.
- GRUNNER, E. (1997) *Las formas de la espada. Miserias de la teoría política de la violencia*. Ed. Colihue. Buenos Aires.
- GUDYNAS, E. (2014). *Derechos de la Naturaleza y políticas ambientales*. Jardín Botánico José Celestino Mutis. Bogotá.
- GUY PETERS, B. (2003): *El Nuevo institucionalismo. Teoría institucional en ciencia política*. Gedisa. Barcelona.
- HÄBERLE, P. (2000) *Teoría de la constitución como ciencia de la cultura*. Tecnos. Madrid.
- HÄBERLE, P. (2001) *La imagen del ser humano dentro del estado constitucional*. Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima.
- HABERMAS, J. (1986) *Problemas de legitimación en el capitalismo tardío*. Amorrortu. Buenos Aires.
- HABERMAS, J. (1994) *Identidades nacionales y postnacionales*. Tecnos. Madrid.
- HABERMAS, J. (1998) *Facticidad y validez. Sobre el derecho y el estado democrático de derecho en términos de teoría del discurso*. Trotta. Madrid.
- HABERMAS, J. y RAWLS, J. (1998). *Debate sobre el liberalismo político*. Paidós. Barcelona.
- HARDT, M. y NEGRI, A. (2002) *Imperio*. Paidós. Barcelona.
- HARDT, M. y NEGRI, A. (2004) *Multitud*. Debate. Buenos Aires.
- HEGEL, G.W.F. (1966) *Fenomenología del espíritu*. F.C.E. México.
- HEGEL, G.W.F. (1975) *Principios de la filosofía del derecho*. Sudamericana. Buenos Aires.
- HELD, D. (1992) *Modelos de Democracia*. Alianza. Madrid.
- HELD, D. (1995) *La democracia y el orden global*. Paidós. Barcelona
- HELLER, H. (1987) *Teoría del estado*. F.C.E. México
- HERRERA FLORES, J. (1995) *Crítica jurídica y estudios de derecho*. En: *Revista de Direito Alternativo*. Nro. 5. Editora Académica. Sao Paulo.
- HERRERA FLORES, J. (2005) *El proceso cultural. Materiales para la creatividad humana*. Aconcagua. Sevilla.
- HERRERA FLORES, J. (2005) *Los derechos humanos como productos culturales. Crítica del humanismo abstracto*. Libros de la Catarata. Madrid.
- HERRERA FLORES, J. (Ed.) (2000). *El vuelo de Anteo. Derechos humanos y crítica de la razón liberal*. Desclée de Brouwer. Bilbao.
- HERRERA, C. M. (2008). *Los derechos sociales, entre Estado y doctrina jurídica*. Universidad Externado de Colombia. Bogotá.
- HERRERA, C.M. (2002). *Derecho y socialismo en el pensamiento jurídico*. Universidad del externado de Colombia. Bogotá.

- HERRERA, E. (2006). *Práctica metodológica de la investigación jurídica*. Astrea. Buenos Aires.
- HINKELAMMERT, F. (2002) *El retorno del sujeto reprimido*. Universidad Nacional de Colombia. Bogotá.
- HOBBS, T. (1992) *Diálogo entre un filósofo y un jurista. Escritos autobiográficos*. Tecnos. Madrid.
- HOBBS, T. (1992) *Leviatan. O la materia, forma y poder de una república eclesiástica y civil*. F.C.E. México.
- HOBBS, T. (1993) *El ciudadano*. Edición bilingüe. Debate. Madrid.
- HOFFE, O. (2003). *Justicia Política*. Ediciones Paidós. Madrid.
- HOLMES, S. y SUNSTEIN, C. R (2011). *El costo de los derechos. Por qué la libertad depende de los impuestos*. Siglo XXI Editores. Buenos Aires.
- HONGJU, K. y SLYE, R. (comp.) (2004). *Democracia deliberativa y derechos humanos*. Gedisa. Barcelona.
- HONNETH, A. (1997) *La lucha por el reconocimiento*. Crítica. Barcelona.
- HUANACUNI MAMANI, F. (2015) *Vivir bien/ buen vivir. Filosofía, políticas, estrategias y experiencias de los pueblos ancestrales*. Coordinadora Andina de Organizaciones Indígenas. La Paz.
- HUNTINGTON, S.P. (1994) *La tercera ola. Democratización a finales del siglo XX*. Paidós. Buenos Aires
- ISLA, A. (2004). *Canibalismo y Sacrificio en las dulces tierras del azúcar*. Revista Estudios Atacameños. Chile.
- ITURRIERA, A. (Ed.) (1994) *El pensamiento político argentino contemporáneo*. Grupo Editor Latinoamericano. Buenos Aires.
- JACKISH, C. (comp.) (1998) *Representación política y democracia*. Fundación Konrad Adenauer - CIEDLA. Buenos Aires.
- JELIN, E. (2000). "Memorias en Conflicto" en: *Revista Puentes*, año 1, N°. 1, agosto de 2000.
- JESSOP, B. (1999) *Crisis del estado de bienestar*. Siglo del hombre. Bogotá
- JUSTO LÓPEZ, M. (1983). *Introducción a los estudios políticos*. (2 tomos). De Palma. Buenos Aires.
- KANT, I. (2004) *Antropología*. Alianza. Madrid.
- KANT, I. (2004) *Fundamentación de la metafísica de las costumbres. Crítica de la razón práctica*. La Paz perpetua. Porrúa. Mexico.
- KANT, I. (2015) *Principios metafísicos del derecho*. Heliasta. Buenos Aires.
- KELSEN, H. (1995): *Teoría General del Derecho y del Estado*. UNAM. México.
- KELSEN, H. (2006). *Qué es la justicia*. Librería el Foro. Buenos Aires.
- KENNEDY, D. (2010). *Izquierda y derecho. Ensayos de teoría jurídica crítica*. Siglo XXI Editores. Buenos Aires.
- KNEEN, B. (2013). *La tiranía de los derechos*. Editorial Cienflores. Ituzaingó.

- KRISTOL, I. (1986) Reflexiones de un neoconservador. Grupo Editor Latinoamericano. Buenos Aires.
- LA BOÉTIE, E. de (1980) El discurso de la servidumbre voluntaria seguido de La Boetie y la cuestión de lo político Pierre Clastres y Claude Lefort. Tutquets. Barcelona.
- LACLAU, E. (2005) La razón populista. Fondo de Cultura Económica. Buenos Aires.
- LACLAU, E. (2014) Fundamentos retóricos de la sociedad. Fondo de Cultura Económica. Buenos Aires.
- LACLAU, E. y MOUFFE, C. (1987) Hegemonía y estrategia socialista. Siglo XXI. Madrid
- LANZARO, J. (comp.) (2001) Tipos de presidencialismo y coaliciones políticas en América Latina. Clacso. Buenos Aires.
- LAPORTA, F. J (2007). El imperio de la ley una visión actual. Editorial Trotta. Madrid.
- LARAÑA, E. y GUSFIELD, J. (1994) Los nuevos movimientos sociales. Centro de investigaciones sociológicas. Madrid.
- LAS CASAS, B. de (1986) Brevísimas relaciones de la destrucción de las Indias. Sarpe. Madrid.
- LECHNER, No. (1986) Estado y política en América Latina. Siglo XXI. México
- LECLERCQ, M. G. (2007). Legitimidad política y neutralidad estatal. Sobre los fundamentos del liberalismo. Eudeba. Buenos Aires.
- LEÓN, M., y DEERE, C. D. (2004). Matrimonio y divorcio civil en América Latina durante el siglo XIX. En Mujer, nación, identidad y ciudadanía: siglos XIX y XX. Museo Nacional de Colombia. Bogotá.
- LINARES QUINTANA, S.V. (1976) Sistemas de partidos y sistemas políticos. Plus Ultra. Buenos Aires.
- LINARES QUINTANA, S.V. (1981) Derecho constitucional e instituciones políticas. (3 tomos). Plus Ultra. Buenos Aires.
- LINARES, S. (2008). La (i)legitimidad democrática y del control judicial de las leyes. Editorial Marcial Pons. Madrid.
- LIZÁRRAGA BERNAL, A. (1998) Formación humana y construcción social: una visión desde la epistemología crítica. En: Revista de Tecnología Educativa, Vol. XIII, Nro. 2. Santiago de Chile.
- LOCKE, J. (1990) Segundo tratado sobre el gobierno civil. Alianza. Buenos Aires.
- LÓPEZ SÁNCHEZ, O. (2014). La higiene popular dirigida a las madres: estrategias de la cruzada médico-higienista en la sociedad mexicana del porfiriato. En Al otro lado del cuerpo. Estudios biopolíticos en América Latina. Ediciones Uniandes. Bogotá.
- LOZANO, C. (Comp.) (1999) El trabajo y la política en la Argentina de fin de siglo. EUDEBA-CTA. Buenos Aires.
- LOZANO, C. (Comp.) (2000) Democracia, estado y desigualdad. EUDEBA-CTA. Buenos Aires.
- LUC FERRY, J. y RENAULT, A. (1985) Filosofía política. 3 tomos. F.C.E. México.
- LUHMANN, N. (1995) Poder. Anthropos. Barcelona

- LUHMANN, N. (2005) El derecho de la sociedad. Herder. México.
- MACPHERSON, C.B. (1991) La democracia liberal y su época. Alianza. Madrid.
- MANGONE, C. y WARLEY, J. (Eds.) El discurso político. Del foro a la T.V. Biblos. Buenos Aires.
- MANIN, B. (1995): “Los principios del gobierno representativo”. En: Revista Sociedad. Facultad de Ciencias Sociales, nº 6, abril de 1995. UBA. Buenos Aires.
- MAQUIAVELO, N. (1988) El príncipe. Tecnos. Madrid.
- MAQUIAVELO, N. (2003) Discursos sobre la primera década de Tito Livio. Losada. Buenos Aires.
- MARÍ, E. (1991). Materiales para una teoría crítica del derecho. Abeledo Perrot. Buenos Aires.
- MARÍ, E. (1993) Papeles de filosofía. Biblos. Buenos Aires.
- MARÍ, E. y otros (2006) Materiales para una teoría crítica del derecho (2da. Edición ampliada) Lexis Nexis-Abeledo Perrot. Buenos Aires
- MARINA, J.A. y DE LA VÁLGOMA, M. (2000). La lucha por la dignidad. Teoría de la felicidad política. Anagrama. Barcelona.
- MARMOR, A. (2001). Interpretación y teoría del derecho. Gedisa Editorial. Barcelona.
- MARSH, D. y STOKER, F. (1997) Teoría y métodos de la ciencia política. Alianza. Madrid
- MARTÍN BARBERO, J. (coord.) (2009) Entre saberes desechables y saberes indispensables. Centro de Competencia en Comunicación para América Latina - FES. Bogotá.
- MARTÍNEZ DE HOZ, J. A (1981). Bases para una Argentina Moderna 1976-80. Compañía Impresora Argentina S.A. Buenos Aires.
- MARTÍNEZ DE PISÓN, J. y GARCÍA INDA, A. (2003). Derechos fundamentales, movimientos sociales y participación. Aportaciones al debate sobre la ciudadanía. Dykinson-Oñati. Madrid.
- MARTÍNEZ NAVARRON, F. (Coord.) (2001). Ciencia política. Nuevos contextos, nuevos desafíos. Noriega. México.
- MARTÍNEZ PANDIANI, G. (2000): “Irrupción del marketing político en las campañas electorales de América Latina. En: Contribuciones, nº 2, Buenos Aires.
- MARX, K. (2002) Antología. Edición a cargo de Jacobo Muñoz. Península. Barcelona
- MARX, K. (2003) El Capital. Ediciones Akal SA. Madrid.
- MATEUCCI, N. (1998) Organización del poder y libertad. Trotta. Madrid.
- MACPHERSON, C.B. (1977) La democracia liberal y su época. Alianza. Madrid .
- MEDICI, A. (1999) El decisionismo en el discurso y las prácticas jurídico-políticas del estado argentino (1989-1998). Sus consecuencias para la calidad de la democracia. Tesis de Maestría. Universidad Internacional de Andalucía. Sevilla.
- MEDICI, A. (1999) Crisis del espacio estatal los espacios plurales de la globalización. Instituto de Relaciones Internacionales. Serie Estudios. UNLP. La Plata.

- MEDICI, A. (2001) Garantismo global de los derechos humanos vis a vis globalización neoliberal. O de las condiciones de posibilidad del discurso jurídico garantista en el contexto de la globalización. En: Anuario de Direitos Humanos. Vol.1. 2001/2002. Lumen-Iuris. Río de Janeiro.
- MEDICI, A. (2002) La otra globalización. Movimientos, redes sociales y cultura de los derechos. De la resistencia a las alternativas. Tesis doctoral. Universidad Pablo de Olavide. Sevilla.
- MEDICI, A. (2004) Globalización y teoría de los movimientos sociales. En: V Congreso Nacional de Sociología Jurídica. Universidad Nacional de La Pampa. Santa Rosa.
- MEDICI, A. (2004) La globalización como trama jerárquica: ¿“Gobernanza sin gobierno” o Hegemonía? En: Sanchez Rubio, David, Herrera Flores, Joaquín y Salo de Carvalho. Direitos Humanos e Globalização: Fundamentos e Possibilidades desde a Teoria Crítica. Lumen Iuris. Río de Janeiro.
- MEDICI, A. (2011) El malestar en la cultura jurídica. Ensayos críticos sobre políticas del derecho y derechos humanos. EDULP. La Plata.
- MEDICI, A. (2012) La constitución horizontal. Teoría constitucional y giro decolonial. CENEJUS-UASLP-Educación Para las Ciencias en Chiapas. San Luis Potosí-Aguas Calientes.
- MEDICI, A. (2016) Otros nomos. Teoría del nuevo constitucionalismo latinoamericano. CENEJUS-Maestría en Derechos Humanos UASLP. San Luis Potosí-Aguas Calientes.
- MEDICI, A. y HERRERA FLORES, J. (2004) Los derechos humanos y el orden global. Tres desafíos teórico-prácticos. En: Sanchez Rubio, David, Solórzano Alfaro, Norman, Lucena Cid, Isabel V. (Eds.) Los Nuevos colonialismos del capital. Propiedad intelectual, biodiversidad y derechos de los pueblos. Icaria. Barcelona.
- MEDICI, A.; MARCELO, C.; CATALANI, F.; LELL, H. y TORROBA, R. (2011, 2012, 2013). Derecho Político Actual. Temas y Problemas. (tres volúmenes). EDULPAM. Santa Rosa.
- MEDICI, A. (2002) El campo de los movimientos críticos de la globalización y las alternativas frente al neoliberalismo. En: Crítica Jurídica. Revista Latinoamericana de Filosofía, Política y Derecho. Nro. 20. Ene/Jul. 2002. [Http://www.unibrasil.com](http://www.unibrasil.com)
- MELLON, J.A.(2006) Ideologías y movimientos políticos contemporáneos. Tecnos. Madrid.
- MENDEZ HINCAPIÉ, G. y SANIN RESTREPO, R. (2012) “La constitución encriptada. Nuevas formas de emancipación del poder global”. En: Revista de Derechos Humanos y Estudios Sociales, Nro. 8, 2012. San Luis Potosí
- MENDEZ, J.; O'DONNELL, G. y PINHEIRO, P.S. (Comp.) (2002): La (in)efectividad de la ley y la exclusión en América Latina. Paidós. Buenos Aires.
- MERQUIOR, J.G. (1993): Liberalismo Viejo y Nuevo. F.C.E. México.
- MESSNER, J. (1960). La cuestión Social. Ediciones RIALP SA. Madrid.
- MICHELS, R. (1969): Los partidos políticos. Amorrortu. Buenos Aires.

- MIGDAL, J. S (2011). Estados débiles, Estados fuertes. Fondo de Cultura Económica. México.
- MIGNOLO, W.D. (2003) Historias locales/diseños globales. Colonialidad, conocimientos subalternos y pensamiento fronterizo. Akal. Madrid.
- MINUJIN, A. (1993) Cuesta abajo. Losada. Buenos Aires.
- MIRES, F. (1998) La rebelión permanente. Las revoluciones sociales en América Latina. Siglo XXI. México.
- MONCAYO, V.M. (2004) El leviatán derrotado. Norma. Bogotá
- MONTESQUIEU (1942) Del espíritu de las leyes (2 tomos) Albatros. Buenos Aires.
- MONZÓN, C. (1996) Opinión pública, comunicación y política. Tecnos. Madrid.
- MORIN, E. (1993) Introducción al pensamiento complejo. Gedisa. Barcelona.
- MORO, T. (1987) Utopía. Alianza. Madrid.
- MOSCOSO PEREA, C. (1990) El populismo en América Latina. Centro de Estudios Constitucionales. Madrid.
- NASSIF, R. (1982) Tendencias pedagógicas en América Latina. En: El sistema educativo en América Latina. Kapelusz. Buenos Aires.
- NASSIF, R. (1984) Teoría de la educación. Cincel-kapelusz. Madrid.
- NATALE, A. (1979) Derecho Político. Depalma. Buenos Aires.
- NEGRI, A. (1994) El poder constituyente. Ensayo sobre las alternativas de la modernidad. Libertarias-Prodhuvi. Madrid.
- NEGRI, A. (2003) La forma estado. Akal. Madrid
- NINO, C. S. (2007) Introducción al análisis del derecho. Editorial Astrea. Buenos Aires.
- NINO, C.S. (1992) Un país al margen de la ley. Emecé. Buenos Aires.
- NINO, C.S. (1997) La constitución de la democracia deliberativa. Gedisa. Barcelona
- NISBET, R. (1995) Conservadurismo. Alianza. Madrid.
- NOLHEN, D. (1994) Sistemas electorales y partidos políticos. F.C.E. México.
- NOLTE, E. (1995). Después del comunismo. Ediciones Ariel. Barcelona.
- NOVARO, M. (1995) “Crisis de representación, neopopulismo y consolidación democrática”, en Sociedad, N° 6, Abril de 1995, Facultad de Ciencias Sociales, UBA. Buenos Aires.
- NOVARO, M. (1995) “El debate contemporáneo sobre la representación política”, en Desarrollo Económico. Vol. 35, N° 137, Abril-Junio de 1995. Buenos Aires.
- NOVARO, M. y PALERMO, V. (2003) La Dictadura militar 1976-1983. Paidós. Buenos Aires.
- NOVARO, M. y PALERMO, V. (2004) La historia reciente. Argentina en democracia. Edhasa. Barcelona - Buenos Aires.
- NOVARO, M. y PALERMO, V. (1996) Política y poder en el gobierno de Menem. Norma. Buenos Aires.

- NOVOA MONREAL, E. (1999). El derecho como obstáculo al cambio social. Siglo XXI Editores. México D.F.
- NOZICK, R. (2012). Anarquía, Estado y utopía. Fondo de Cultura Económica. México.
- NUN, J. (2000) Democracia. ¿Gobierno del pueblo o gobierno de los políticos?. F.C.E. Buenos Aires.
- NUN, J. (1994): “Populismo, representación y menemismo”, en Sociedad, N° 5, Octubre de 1994, Facultad de Ciencias Sociales, UBA. Buenos Aires.
- NUSSBAUM, M. C. (2012). Las fronteras de la justicia. Consideraciones sobre la exclusión. Paidós. Madrid.
- O’DONNELL, G. (2010) Democracia, agencia y estado. Teoría con intención comparativa. Promoteo. Buenos Aires.
- O’DONNELL, G. (1997) Contrapuntos. Paidós. Buenos Aires.
- O’DONNELL, G. y SCHMITTER, P. (1988) Transiciones desde un gobierno autoritario. Conclusiones tentativas sobre las democracias inciertas. Tomo 4. Paidós. Buenos Aires.
- O’DONNELL, G. (1998) “Accountability horizontal”. En: Agora. Cuaderno de Estudios Políticos. Año 4, N° 8. Buenos Aires.
- OFFE, C. (1988) Partidos políticos y nuevos movimientos sociales. Sistema. Madrid.
- OFFE, C. (1991) Contradicciones del Estado de Bienestar. Alianza. México.
- OFFE, C. (1992) La Gestión Política. Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. Madrid.
- OLIN WRIGHT, E. (1995) “Clase y política”. En: Carabaña, Julio. (Ed.) (1995). Desigualdad y clases sociales. Un seminario en torno a Eric Olin Wright. Fundación Argentaria-Visor. Madrid.
- ORLANDI, H. (1998): Las instituciones políticas de gobierno. Bs.As. Eudeba.
- OSZLACK, O. (1984). Teoría de la burocracia estatal. Paidós. Buenos Aires.
- OSZLACK, O. (1997). La formación del Estado Argentino. Planeta. Buenos Aires.
- OVEJERO, F., MARTÍ, J. L. y GARGARELLA, R. (2004). Nuevas ideas republicanas. Autogobierno y libertad. Paidós. Barcelona.
- PACARA, S. (2017) En: Foro Internacional sobre Medios Indígenas y comunitarios en Oaxaca, día 2. México. Obtenido de: <https://www.youtube.com/watch?V=gqqex4fsdyw>
- PALACIOS, A. (1927) El nuevo derecho. Claridad . Buenos Aires
- PALERMO, Z. y QUINTERO, P. (Comps.) Quijano, Anibal: textos de fundación. Eds. Del Signo. Buenos Aires.
- PARDO, J. E. (2013). La nueva relación entre Estado y sociedad. Aproximación al trasfondo de la crisis. Marcial Pons. Madrid.
- PAREKH, B. (1986). Pensadores políticos contemporáneos. Alianza. Madrid.
- PASQUINO, G. (1999). La democracia exigente. F.C.E. Buenos Aires.
- PASQUINO, G. y otros. (1988) Manual de ciencia política. Alianza. Madrid.
- PEDRAZA, Z. (2011). La educación del cuerpo y la vida privada. En Historia de la vida privada en Colombia. Los signos de la intimidad. El largo siglo XX. Taurus. Bogotá.

- PELEGRÍN, M. (2012) *Morir en el monte. Los rituales fúnebres de Santiago del Estero en su expresión polisémica*. Tesis Doctoral, FFL-UBA. Buenos Aires.
- PEREZ LUÑO, A. (1999) *Derechos humanos, estado de derecho y constitución*. Tecnos. Madrid
- PEREZ LUÑO, A. (2005) *Teoría del derecho, una concepción de la experiencia jurídica*. Tecnos. Madrid.
- PÉREZ SÁINZ, J.P. (2016) *Una historia de la desigualdad en América Latina. La barbarie de los mercados desde el siglo XIX hasta hoy. Siglo XXI*. Buenos Aires.
- PETRUCCIANI, S. (2008) *Modelos de filosofía política*. Amorrortu. Buenos Aires.
- PICCONE, M.V. (2005) "Universidad y Derechos Humanos". En: Revista N° 33 de la Universidad Nacional de La Plata, en conmemoración del Centenario de la Universidad Nacional de La Plata. Edulp. La Plata.
- PICCONE, M.V. (2007) "¿Es contradictorio hablar de derechos humanos de las mujeres?". En: Revista Trampas de la Comunicación y la Cultura, año 6, Junio de 2007. La Plata.
- PICCONE, M.V. (2010) "Democracia y Democratización a veinticinco años del Juicio a las Juntas Militares". En: Revista del Colegio de Abogados de La Plata, año LII, N° 72. La Plata
- PICCONE, M.V. (2010) "Vindicación de la participación política de las mujeres". En: Anales, Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata, Año 7, N° 40, Nueva Serie, Editorial La Ley. Buenos Aires.
- PICCONE, M.V. (2014) *Derecho a la igualdad. Discriminación por motivos de género en el ámbito laboral CSJN, "Sisnero, Mirtha Graciela y otros el Taldelva SRL y otros s/ amparo"*, 20 de mayo de 2014. En: Revista Derecho s Humanos, Año III, N° 8 - diciembre 2014. Editorial Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación. Buenos Aires.
- PICCONE, M.V. (coord.) (2010) *Huellas. Semblanzas de vida de detenidos desaparecidos y asesinados por el terrorismo de Estado pertenecientes a la Universidad nacional de La Plata*. Edulp. La Plata.
- PICCONE, M.V. (coord.) (2014) *Huellas II. Semblanzas de vida de detenidos desaparecidos y asesinados por el terrorismo de Estado pertenecientes a la Universidad nacional de La Plata*. Scotti. La Plata.
- PICCONE, M.V. y CUENCA, A. (2011) "Nuevos movimientos sociales en Argentina y judicialización de demandas". En: Revista Derechos y Ciencias Sociales. Instituto de Cultura Jurídica y Maestría en Sociología Jurídica. Fcjs, UNLP. La Plata.
- PICCONE, M.V. y MANGINI, M. (2013) "UNASUR en el contexto del regionalismo y los paradigmas de la integración latinoamericana". En: Revista Derecho Público, Año II - N° 6 - Octubre 2013. Editorial Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación. Buenos Aires.
- PICCONE, M.V. y MANGINI, M. (2013). *De la `desmalvinización´ a la regionalización del reclamo argentino por la soberanía sobre las Islas Malvinas*". En: Revista Derecho Público, Año II - N° 6 - Octubre 2013. Editorial Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación. Buenos Aires.

- PICÓ, J. (1987) *Teorías del estado de bienestar. Siglo XXI*. Madrid
- PINTO, J. (1994) *América Latina en la última década. Repensando la transición a la democracia*. CBC-UBA. Buenos Aires
- PINTO, J. (1996) *Introducción a la Ciencia Política*. Eudeba. Buenos Aires.
- PINTO, J. y CORBETA, J.C. (2005) *Reflexiones sobre la teoría política del siglo XX*. Prometeo. Buenos Aires.
- PIRANGA, M. (2015) *El mambreadero. Tejiendo identidad*. Bogotá.
- PISARELLO, G. (2011) *Un largo Termidor. La ofensiva del constitucionalismo antide-mocrático*. Trotta. Madrid.
- PITKIN, H.F. (1985) *El concepto de representación*. Centro de Estudios Constitucionales. Madrid.
- PLÁ, A.J. (1987) *Estado y sociedad en el pensamiento norte y latinoamericano*. Cántaro. Buenos Aires.
- PORRAS NADALES, A. (Editor) (1996) *El debate sobre la crisis de la representación política*. Tecnos. Madrid.
- PORTANTIERO, J.C. (1987). *Los usos de Gramsci*. Plaza y Janés. México.
- PORTANTIERO, J.C. y DE IPOLA, E. (1987) *Estado y sociedad en el pensamiento clásico*. Cántaro. Buenos Aires
- POTASH, R. (1985) *Ejército y política en la Argentina*. (2 tomos). Hyspamérica. Buenos Aires.
- POULANTZAS, N. (1985). *Poder político y clases sociales en el estado capitalista. Siglo XXI*. México.
- PRELOT, M. (1971) *Historia de las ideas políticas*. La Ley. Buenos Aires.
- PRIETO SANCHIS, L. (2009) *Justicia constitucional y derechos fundamentales*. Editorial Trotta. Madrid.
- PRZEWORSKI, A. (1990): *Capitalismo y Socialdemocracia*. Alianza. México.
- QUADROS DE MAGALHAES, J.L. (2012) *Estado plurinacional e direito internacional*. Juruá. Curitiba.
- QUIJANO, A. (2001) “La colonialidad del poder. Eurocentrismo y América Latina”. En: LANDER, EDGARDO (Comp.) *La colonialidad del saber: eurocentrismo y ciencias sociales. Perspectivas latinoamericanas*. CLACSO-UNESCO. Buenos Aires.
- QUIROGA, H. (1995) *La democracia que tenemos*. Homo Sapiens. Rosario.
- QUIROGA, H. (2000) “La experiencia democrática: entre pasado, presente y futuro”. En: *Estudios Sociales*. N° 18, Primer Semestre 2000. UNL. Santa Fe.
- QUIROGA, H. (2005) *La Argentina en emergencia permanente*. Edhasa. Buenos Aires.
- QUIROGA, H.; VILLAVICENCIO, S. y VERMEREN, P. (comp.) (1999) *Filosofías de la ciudadanía*. Homo Sapiens. Rosario.
- RAIMUNDI, C. (1997) *Punto y aparte. Aportes a la reforma política argentina*. Editora Tres. Buenos Aires.

- RAIMUNDI, C. (2015) Democracia, poder popular o corporaciones. Buenos Aires. La Vanguardia-Editoria Universitaria del Instituto Universitario de Relaciones Internacionales. Facultad de Ciencias Sociales. UNLZ. Buenos Aires.
- RAIMUNDI, C. y POPIK, M. (2002) Hacia la moneda única del Mercosur. Ni devaluación, ni dolarización. Fundación Faro. Buenos Aires.
- RAIMUNDI, C. y TILLI, M. (2003) Dinero y política. La espuria relación entre los aparatos partidarios y las instituciones políticas. Dunken. Buenos Aires.
- RAIMUNDI, C. (2013) Debates para un tiempo argentino. Buenos Aires. Editora Universitaria del Instituto Universitario de Relaciones Internacionales. Facultad de Ciencias Sociales. UNLZ. Buenos Aires.
- RAJLAND, B. y CAMPIONE, D. (1992). Estado, política e ideología. Letrabuena. Buenos Aires.
- RAJLAND, B. y CAMPIONE, D. (1999) Estado y sociedad. Eudeba. Buenos Aires.
- RANCIERE, J. (1996) El desacuerdo. Política y filosofía. Nueva Visión. Buenos Aires.
- RANCIERE, J. (2006) El odio a la democracia. Amorrortu. Buenos Aires.
- RANCIERE, J. (2007) En los bordes de lo político. La cebra. Buenos Aires.
- RAUBER, I. (2003). Movimientos sociales y representación política. CTA. Buenos Aires.
- RAWLS, J. (1988) Teoría de la justicia. F.C.E. México.
- RAWLS, J. (2001). El derecho de gentes y una revisión de la idea de razón pública. Paidós. Madrid.
- RAWLS, J. (2004). La justicia como equidad. Una reformulación. Editorial Paidós. Buenos Aires.
- RAWLS, J. (2011). Liberalismo Político. Fondo de Cultura Económica. México.
- RAWLS, J. (2011). Teoría de la Justicia. Fondo de Cultura Económica. México.
- REQUEJO COLL, F. (1990) Las Democracias. Democracia antigua, democracia liberal y Estado de Bienestar. Ariel. Barcelona.
- RICOEUR, P. (1989) Ideología y utopía. Gedisa. Barcelona
- RINESI, E.; VOMMARO, G.; MURACA, M. (Comps.) Si éste no es el pueblo. Hegemonía, democracia y populismo en Argentina. IEC-ungral. Sarmiento. Buenos Aires.
- ROBLES MORCHÓN, G. (2009). La justicia en los juegos. Dos ensayos de teoría comunicacional del derecho. Editorial Trotta. Madrid.
- RODRIGUEZ PRIETO, R. (2005). Ciudadanos soberanos. Almuzara. Sevilla.
- ROIG, A.A. (2009) Teoría y crítica del pensamiento latinoamericano. Una ventana. Buenos Aires.
- ROITMANN ROSENMAN, M. (2001). Las razones de la democracia en América Latina. Sequitur. Madrid.
- ROSANVALLÓN, P. (2006) El capitalismo utópico. Historia de la idea de mercado. Ediciones Nueva Visión. Buenos Aires.
- ROSANVALLÓN, P. (2012) La sociedad de iguales. Manantial. Buenos Aires.

- ROSILLO MARTINEZ, A. (2008) Praxis de liberación y derechos humanos. Una introducción al pensamiento de Ignacio Ellacuría. Comisión Estatal de Derechos Humanos-Facultad de Derecho UASLP. San Luis Potosí.
- ROSILLO MARTÍNEZ, A. (2012). Liberación y justicia social. Derechos humanos desde la teología de la liberación. CENEJUS. Aguascalientes.
- ROSS, A. (2011). Sobre el derecho y la Justicia. Eudeba. Buenos Aires.
- ROSANVALLON, P. (1995) La nueva era de las desigualdades. Manantial. Buenos Aires.
- ROSANVALLON, P. (2002) Para una historia conceptual de lo político. F.C.E. Buenos Aires.
- ROSANVALLON, P. (2007) La contrademocracia. La política en la era de la desconfianza. Manantial. Buenos Aires.
- ROUDIL, H. (Comp.) (1988). Estudios sobre el estado y la sociedad. (3 tomos). EUDEBA. Buenos Aires.
- ROUSSEAU, J. J. (1993). El contrato social. Ediciones Altaya S.A. Barcelona.
- ROUSSEAU, J.J. (1980) Del contrato social o principios del Derecho Político. Discurso sobre las ciencias y las artes. Discurso sobre el origen y los fundamentos de la desigualdad entre los hombres. Madrid. Alianza.
- ROUSSEAU, J.J. (1998) Del contrato social o principios del Derecho Político. Edición de 1810 y nota preliminar realizada por Mariano Moreno. EDIUNC. Córdoba.
- ROUSSEAU, J.J. (2003) Discurso sobre la economía política. Quadrata. Buenos Aires.
- RUBINSTEIN, J.C. (1987). El estado periférico latinoamericano. Eudeba. Buenos Aires.
- RUBINSTEIN, J.C. (1994). Sociedad civil y participación ciudadana. Pablo Iglesias. Madrid
- RUBINSTEIN, J.C. (1995). Reflexiones en torno de la sociedad civil. Edulp. La Plata.
- RUBINSTEIN, J.C. (2002). Crisis de la sociedad civil. Editorial Trama. Madrid.
- SABINE, G. (1992) Historia de la Teoría Política. F.C.E. México.
- SADER, E. y GENTILI, P. (comp.) (1997). La trama del neoliberalismo. UBA. Buenos Aires.
- SAGANÍAS, E.C. (2003). La Salamanca en el imaginario popular de Santiago del Estero. Tesina de Grado. Universidad Nacional de Santiago del Estero. Santiago del Estero.
- SAMPAY, A. (2011-reimpresión facsimilar) Ciencia política y constitución. Buenos Aires. Docencia.
- SAMPAY, A. (1996). Introducción a la teoría del estado. Theoría. Buenos Aires.
- SAMPAY, A. (2012) Constitución y pueblo. Ed. Instituto Superior Dr. Arturo Jauretche. Merlo.
- SÁNCHEZ RUBIO, D. (1999) Filosofía, derecho y liberación en América Latina. Desclée de Brouwer. Bilbao.
- SÁNCHEZ RUBIO, D. (2011) Encantos y desencantos de los derechos humanos. De emancipaciones, liberaciones y dominaciones. Icaria. Barcelona.

- SÁNCHEZ VIAMONTE, C. (1962) *Las instituciones políticas en la historia universal*. Omeba. Buenos Aires.
- SANDEL, M. (2000). *El liberalismo y los límites de la justicia*. Gedisa Editorial. Barcelona.
- SANDLER, H. (comp.) (1996) *Hacer la Democracia*. Edic. Ciudad - Facultad de Derecho y Ciencias Sociales (UBA). Buenos Aires.
- SANTIAGO, A. (2010) *En las fronteras entre el Derecho Constitucional y la Filosofía del Derecho. Consideraciones iusfilosóficas acerca de algunos temas constitucionales*. Marcial Pons. Buenos Aires.
- SARLO, O. y BLANCO, A. (2008). *El principio de igualdad en la teoría del derecho y la dogmática jurídica*. Fundación de Cultura Universitaria. Montevideo.
- SARTORI, G. (1987) *La política. Lógica y método en las ciencias sociales*. F.C.E. Mexico.
- SARTORI, G. (1992) *Elementos de Teoría Política*. Alianza. Madrid.
- SARTORI, G. (1994) *Partidos y Sistema de Partidos*. Alianza. Madrid.
- SARTORI, G. (1996) *Ingeniería Constitucional Comparada*. F.C.E. México.
- SARTORI, G. (1998) *Homo Videns. La sociedad teledirigida*. Taurus. Madrid.
- SAVIANI, D. (1983) "Las teorías de la educación y el problema de la marginalidad en América Latina". En: *Revista Argentina de Educación*, Año II, Nro. 3. Buenos Aires.
- SCHMITT, C. (1968). *La dictadura*. Revista de occidente. Madrid.
- SCHMITT, C. (1984) *Teología política*. Editorial Struthart. Buenos Aires.
- SCHMITT, C. (1991) *El concepto de lo político*. Alianza. Madrid
- SCHMITT, C. (1996) *Sobre las tres formas de pensar la ciencia jurídica*. Tecnos. Madrid.
- SCHUMPETER, J. (1983) *Capitalismo, socialismo y democracia*. Orbis. Barcelona.
- SCHUSTER, F. G. (2004) *El método en las ciencias sociales*. Editores de América Latina. Buenos Aires.
- SECO, J.M. y SÁNCHEZ RUBIO, D. (eds.) (2004) *Esferas de democracia*. Aconcagua. Sevilla.
- SEGATO, R. (2007) *La Nación y sus Otros. Raza, etnicidad y diversidad religiosa en tiempos de Políticas de la Identidad*. Prometeo Libros. Buenos Aires.
- SEGATO, R. (2015) *La crítica de la colonialidad en ocho ensayos. Y una antropología por demanda*. Prometeo. Buenos Aires.
- SEGATO, R. (2017) "Cuerpos y territorios en disputa" Conferencia en Seminario-taller *Mujeres y Ciudad: (In) justicias territoriales*. Córdoba.
- SEN, A. (2011) *La idea de la Justicia*. Taurus Alfaguara. Buenos Aires.
- SEMENT DE FRUTOS, J.A. (1998) *Ellacuría y los derechos humanos*. Desclèe de Brouwer. Bilbao.
- SERRANO GÓMEZ, E. (1996) *Schmitt y Arendt. La definición de lo político*. Interlinea. México.
- SIDICARO, R. (2002) *La Crisis del Estado*. Eudeba. Buenos Aires.

- SILVER, J. (2007) “Algunas cuestiones relativas a la especificidad del saber pedagógico”. En: VOGLIOTTI, A., DE LA BARRERA, S. y BENEGAS, A. (Comp.) Aportes a la pedagogía y su enseñanza. Debaten y escriben los pedagogos. Universidad Nacional de La Plata. La Plata
- SKINNER, Q. (2003) El nacimiento del Estado. Gorla. Buenos Aires.
- SKINNER, Q. (2010) Hobbes y la libertad republicana. Prometeo. Buenos Aires.
- SKOCPOL, T. (1984) Los estados y las revoluciones sociales. F.C.E. México.
- SLAVIN, P.E. (h)(Dir.) (2001) Procesos de descolonización en el siglo XX. Eds. Suarez. Mar del Plata.
- SOBREVILLA, D. (1991) El derecho, la política y la ética. Siglo XXI. México.
- SORIANO, R. (1997) Sociología del derecho. Ariel. Barcelona.
- SORIANO, R. y MORA, J.J. (2004) Repensar la democracia. Aconcagua. Sevilla.
- SPENCER, H. (1978). La Justicia. Editorial Heliasta. Buenos Aires.
- SPINOZA, B. (1985) Tratado teológico-político, Tratado político. Tecnos. Madrid.
- SPINOZA, B. (1987) Etica. Alianza. Madrid.
- STRASSER, C. (1986) Filosofía de la Ciencia Política y Social. Abeledo-Perrot. Buenos Aires.
- STRASSER, C. (1986) Teoría del Estado. Abeledo-Perrot. Buenos Aires.
- STRASSER, C. (2000) Democracia y Desigualdad. Sobre la “democracia real” a fines del siglo XX. Clacso - ASDI. Buenos Aires.
- STRECK, L. (2013) Jurisdição constitucional e decisão jurídica. Revista dos Tribunais. Sao Paulo.
- SVAMPA, M. (2005). La sociedad excluyente. La Argentina bajo el signo del neoliberalismo. Taurus. Buenos Aires.
- SVAMPA, M. (2016) Debates latinoamericanos. Indianismo, desarrollo, dependencia y populismo. Edhasa. Buenos Aires.
- SZMUKLER, B. (2012) “Neogolpismo y golpe de Estado en Paraguay”. En: Derecho Público. Año 1-Nro. 2. Min. De Justicia y Derechos Humanos-Infojus. Buenos Aires.
- TARROW, S. (1994) El poder en movimiento. Alianza. Madrid
- TERÁN, O. (coord.) (2004) Ideas en el siglo. Intelectuales y cultura en el siglo XX latinoamericano. Siglo XXI - Fundación OSDE. Buenos Aires.
- TEZANOS, J.F. (1993). Teoría política del socialismo. Sistema. Madrid.
- THERBORN, G. (2005). La ideología del poder y el poder de la ideología. Siglo XXI Editores. Madrid.
- THESING, J. (1997) Estado de Derecho y Democracia. Fundación Konrad Adenauer - CIEDLA. Buenos Aires.
- TICONA, A.E. (Comp.) (2011) Bolivia en el inicio del pachakuti La larga lucha anticolonial de los pueblos aymara y quechua. Akal. Madrid.
- TOCQUEVILLE, A. de (1986) La democracia en América (2 tomos) Universidad Autónoma de Centro América. San José de Costa Rica.

- TODOROV, T. (2002). Memoria del mal, tentación del bien. Indagación sobre el siglo XX. Península. Barcelona.
- TORRES MOLINA, R. y PICCONE, M.V. (coords) (2017) Democracia y dictadura Aproximación histórico-constitucional y política en perspectiva de derechos humanos. Edulp. La Plata.
- TOUCHARD, J. (1983) Historia de las ideas políticas. Tecnos. Madrid.
- TOURAINÉ, A. (1998). Igualdad y diversidad. Las nuevas tareas de la democracia. F.C.E. Buenos Aires.
- TRAVERSO, E. (2001) El totalitarismo. Historia de un debate. Eudeba. Buenos Aires.
- TRUYOL Y SERRA, A. (1994) Historia de la filosofía del derecho y del estado. (3 tomos) Alianza. Madrid.
- VALLESPÍN, F. (1985) Nuevas teorías del contrato social. Alianza. Madrid.
- VALLESPÍN, F. (2000) El futuro de la política. Editorial Taurus. Madrid.
- VALLESPÍN, F. (2003). Historia de la Teoría Política. 6 tomos. Alianza. Madrid.
- VANOSSI, J.R. (1982) El estado de derecho en el constitucionalismo social. Eudeba. Buenos Aires.
- VASCO DE QUIROGA (1985) Información en derecho, México. Secretaria de Cultura.
- VASILACHIS DE GIALDINO, I. (2013). Discurso científico, político, jurídico y de resistencia. Análisis lingüístico e investigación cualitativa. Gedisa Editorial. Barcelona.
- VELASCO CRIADO, D. (2001) Pensamiento político contemporáneo. Universidad de Deusto. Bilbao.
- VELASCO GOMÉZ, A. (2006) Republicanismo y multiculturalismo. Siglo XXI. Mexico D.F.
- VERÓN, E. y otros. (1987) El discurso político. Lenguajes y acontecimientos. Hachette. Buenos Aires.
- VICIANO PASTOR, R. (Ed.) (2012) Estudios sobre el nuevo constitucionalismo latinoamericano. Tirant lo Blanch. Valencia.
- VILAS, C.M. (2011) Después del neoliberalismo: Estado y procesos políticos en América Latina. Edunla. Lanús.
- VILAS, C.M. (2013) El poder y la política. Contrapunto entre razones y pasiones. Biblos. Buenos Aires.
- VILAS, C.M.(comp.) (1994) La democratización fundamental. El populismo en América Latina. Consejo nacional para la cultura y las artes. México.
- VIRNO, P. (2003) Gramática de la multitud. Traficantes de sueños. Madrid
- VOEGELIN, E. (1968). Nueva ciencia de la política. Rialp. Madrid.
- VON BEYME, K. (1986). Los grupos de presión en la democracia. EB. Buenos Aires.
- VON BEYME, K. (1994) Teoría política del siglo XX. Alianza. Madrid
- WACQUANT, L. (coordinador) (2005). El misterio del ministerio. Pierre Bourdieu y la política democrática. Gedisa Editores. Barcelona.

- WAHL R. (2013). Los últimos cincuenta años de Derecho administrativo alemán. Marcial Pons Editores. Buenos Aires.
- WALLERSTEIN, I. (1996) El moderno sistema mundial. (3 tomos). Siglo XXI. México
- WALLERSTEIN, I. (2004) Capitalismo histórico y movimientos antisistémicos. Akal. Madrid.
- WALLERSTEIN, I. (2006) Análisis de sistema-mundo. Una introducción. Siglo XXI. México.
- WALZER, M. (2010) Pensar políticamente. Paidós. Madrid.
- WEBER, M. (1980) El político y el científico. Alianza. Madrid.
- WEBER, M. (1987) Economía y Sociedad. Esbozo de sociología comprensiva. Fondo de Cultura Económica. México.
- WEBER, M. (1992) La ciencia como profesión. La política como profesión. Espasa Calpe. Madrid.
- WITTGENSTEIN, L. (2008) Investigaciones filosóficas. Crítica. Barcelona.
- WITTIG, M. (2006). El pensamiento heterosexual y otros ensayos. Editorial EGALES, S.L.
- WOLIN, S. (1974) Política y perspectiva. Continuidad y cambio en el pensamiento político occidental. Amorrortu. Buenos Aires.
- WOLKMER, A.C. (2003) Introducción al pensamiento jurídico crítico. ILSA. Bogotá.
- WOLKMER, A.C. (2006) Pluralismo jurídico. MAD. Sevilla.
- YOUNG, I.M. (2000). La justicia y la política de la diferencia. Cátedra. Madrid.
- ZAFFARONI, R.E. (2015) El derecho latinoamericano en la fase superior del colonialismo. Ediciones de las Madres de Plaza de Mayo. Buenos Aires.
- ZAGREBELSKY, G. (2009) El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia. Editorial Trotta. Madrid.
- ZAGREBELSKY, G. (2014) La ley y su justicia. Tres capítulos de justicia constitucional. Editorial Trotta. Madrid.
- ZAGREBELSKY, G. y MARTINI, C. M. (2006) La exigencia de justicia. Editorial Trotta. Madrid.
- ZEITLIN, I. (1992) Ideología y Teoría Sociológica. Amorrortu. Buenos Aires.
- ZICCARDI, A. (Comp.) (2002) Pobreza, desigualdad social y ciudadanía. CLACSO. Buenos Aires.
- ZOLO, D. (1994) La Democracia Difícil. Alianza Editorial. México.