

DERECHO & DEBATES

ISSN: 3008-7511

PUBLICACIÓN DEL
DEPARTAMENTO DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y POLÍTICAS DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS
ECONÓMICAS, JURÍDICAS Y
SOCIALES DE LA UNSL.

VOL. 2 N° 2. DICIEMBRE DE 2024

FCEJS

Facultad de
Ciencias Económicas,
Jurídicas y Sociales



Universidad
Nacional de
San Luis

DERECHO Y DEBATES

Revista del Departamento de Ciencias Jurídicas y Políticas
Facultad de Ciencias Económicas, Jurídicas y Sociales
Universidad Nacional de San Luis

CONSEJO EDITORIAL:

DIRECTOR: Dr. Daniel G. Gorra

SECRETARÍA DE REDACCIÓN:

Dra. Marta S. Julia

Mg. Mónica Busseti

Lic. Ana Laura López Piatti

EDITORA: Lic. Sol Antonella Maldonado Berlo

COORDINADORES:

Ab. Aldana Romano

Ab. Martín Pérez Ranieri

CONSEJO ASESOR

Dra. Gabriela Scataglini (Universidad de Buenos Aires)

Dra. Verónica Rodríguez Blanco (Universidad de Surrey, Inglaterra)

Dr. Federico Arena (CONICET)

Dr. Giovanni Battista Ratti (Universidad de Génova, Italia)

Dr. Cristian Altavilla (CONICET)

Dr. Diego León Gómez (Universidad Santiago de Cali, Colombia)

Dr. Guillermo Lariguet (CONICET)

Dr. Sebastián Agüero San Juan (Universidad Austral de Chile)

Dra. Gloria Trocello (Universidad Nacional de San Luis)

Dr. Yussef Becher (Universidad Nacional de San Luis / CONICET)

Dra. Ma. Eugenia Pérez Cubero (Universidad Nacional de San Luis / CONICET)

Dra. Candela Villegas (U. Siglo XXI / CONICET)

Dr. Luciano Laise (CONICET)

Dr. Enrique Nieto Cáceres (Universidad Nacional Autónoma de México)

Dr. Gustavo Arocena (Universidad Nacional de Córdoba)

Dra. Márcia Miranda Soares (Universidad Federal de Minas Gerais, Brasil)

Dr. Matías Parmigiani (CONICET/Universidad Nacional de Córdoba)

Derecho y Debates es una publicación del Departamento de Ciencias Jurídicas y Ciencias Políticas de la Universidad Nacional de San Luis. Publica trabajos vinculados a las ciencias jurídicas, ciencias políticas y filosofía. Además, apartados para reseñas bibliográficas y comentarios a fallos. Para ser publicados los trabajos son condiciones necesarias el rigor conceptual y la originalidad. Su sistema de arbitraje es ciego y con evaluadores externos. Se publica semestralmente cada año. La Revista se encuentra indexada en LatinREV, Latindex y vinculada al identificador de artículos científicos ARK-CAICYT.

ISSN: 3008-7511

INDICE

LOS JUICIOS DE VALOR DE LA DECISIÓN JUDICIAL: ALGUNAS CONSIDERACIONES TEÓRICAS. Camilo Humberto Prieto Fetiva	7
FORTALECIENDO EL TEJIDO SOCIAL: UN ESTUDIO SOBRE LAS ORGANIZACIONES DE LA SOCIEDAD CIVIL EN MÉXICO. Marcela Cavazos-Guajardo Solís	27
LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LOS ADMINISTRADORES EN CASOS DE CONTAMINACIÓN AMBIENTAL: UN ESTUDIO DE DERECHO COMPARADO. Jorge Antonio Machuca Vílchez et al.	49
ENSAYO SOBRE LIBERTAD E IGUALDAD COMO CONDICIONES PARA UNA FILOSOFÍA DEL DERECHO, DESDE LA PERSPECTIVA ÉTICA DE G.W.F. HEGEL Y AXEL HONNETH. José Daniel Carabajal	77
EXPERIENCIAS SOBRE VIOLENCIA POLICIAL EN UN BARRIO DE VILLA MERCEDES Gabriela A. Ricart	93

Cita: Prieto Fetiva, C. H. (2024). Los juicios de valor de la decisión judicial: Algunas consideraciones teóricas. *Revista Digital Derecho y Debates*, 2(2), 7–26.

LOS JUICIOS DE VALOR DE LA DECISIÓN JUDICIAL: ALGUNAS CONSIDERACIONES TEÓRICAS

THE VALUE JUDGMENTS OF THE JUDICIAL DECISION: SOME THEORETICAL CONSIDERATIONS

Camilo Humberto Prieto Fetiva¹

Universidad Militar Nueva Granada

camilo.prieto@unimilitar.edu.co

RESUMEN

Éste trabajo aborda uno de los principales problemas de los que se encarga la teoría del derecho –especialmente la teoría de la decisión jurídica- y es el de las valoraciones dentro del proceso judicial. Por ello, el objetivo principal del presente artículo es el de determinar si influyen o no los juicios de valor -y si la respuesta es afirmativa el cómo lo hacen- dentro de la decisión judicial, esto a partir de un análisis descriptivo de lo planteado en distintas teorías.

Para cumplir con éste, se analizará la disputa existente entre las que estiman que no hay lugar a valoraciones dentro de la decisión judicial y las que señalan que dentro de dicho proceso los operadores judiciales deciden con base a juicios de valor y no a derecho. Para luego enunciar y defender una postura intermedia a partir de postulados

¹ El presente artículo es resultado del proyecto de investigación INV-DER-4041 de la Facultad de Derecho (Sede Académica) de la Universidad Militar Nueva Granada (UMNG)

² Abogado y Especialista en Derecho Constitucional y Administrativo de la Universidad Católica de Colombia. Magíster en Justicia y Tutela de los Derechos con énfasis en Teoría Jurídica y Filosofía del Derecho de la Universidad Externado de Colombia. Docente y jefe del área socio jurídica de la Facultad de Derecho de la Universidad Militar Nueva Granada -Sede Calle 100-. Docente de la Facultad de Derecho de la Escuela Militar de Cadetes General José María Córdova, y de la Escuela de Derechos Humanos, Derecho Internacional Humanitario y Asuntos jurídicos del Ejército Nacional de Colombia. Código ORCID <https://orcid.org/0000-0002-5040-3444>

que en principio pueden ser considerados radicales como lo son los de los estudios críticos del derecho, y la ideología de la decisión legal y racional.

Palabras claves: Juicios de valor, formalismo jurídico, jueces, decisión judicial, estudios críticos del derecho, antiformalismo jurídico, realismo jurídico norteamericano, determinación del derecho e indeterminación jurídica.

ABSTRACT

This work addresses one of the main problems that the theory of law deals with -especially the theory of legal decision- and that is that of evaluations within the judicial process. Therefore, the main objective of this article is to determine whether or not value judgments influence or not - and if the answer is affirmative, how they do so - within the judicial decision, this based on a descriptive analysis of what was stated in different theories.

To comply with this, the existing dispute will be analyzed between those who consider that there is no place for evaluations within the judicial decision and those who point out that within said process the judicial operators decide based on value judgments and not on law. To then state and defend an intermediate position based on postulates that in principle can be considered radical, such as those of critical studies of law, and the ideology of legal and rational decision.

Keywords: Value judgments, legal formalism, judges, judicial decision, critical legal studies, legal antiformalism, American legal realism, determination of law and legal indeterminacy.

Las concepciones jurídicas que aparecen como dominantes durante determinados períodos históricos se van debilitando a medida que se producen cambios importantes no sólo en la realidad social sino también en la propia realidad jurídica. Cuando un pensamiento, aunque haya sido fecundo y provechoso en determinados aspectos, no es capaz de adaptarse a las nuevas realidades termina por sucumbir ante el empuje de nuevas ideas que, de uno u otro modo, conectan con las necesidades y aspiraciones propias de su tiempo.

Manuel Segura Ortega (1993, pág. 423).

I. INTRODUCCIÓN

Las teorías de la argumentación jurídica -en adelante TAJ-, desde su nacimiento, han propendido por una objetivación y racionalización de la decisión judicial lo anterior, descansando en discursos justificatorios donde se brindan que razones que muestran que la adopción del fallo se da de acuerdo con el material jurídico preexistente. Sin embargo, éstas no son ajenas al hecho de que las valoraciones del decisor pueden influir en la decisión jurídica (Alexy, 2007). Dichas valoraciones por parte del operador judicial han sido objeto de debate en la teoría jurídica, aunque para algunos expertos, la versión clásica de las TAJ se queda corta al hacerlo (Ródenas, 2013). Lo anterior se debe principalmente a dos razones:

1. La preponderancia de algunas posturas teóricas como la de Hans Kelsen (1982), las cuales ven el proceso de decisión judicial como un simple silogismo judicial, lo que trae consigo una exclusión de las valoraciones dentro del proceso judicial.
2. La tesis autoritaria del derecho que indica que, "los mandatos de la autoridad configuran para sus destinatarios razones autoritativas para realizar aquello a lo que les obligan" (Ródenas, 2013, pág. 91). Por lo tanto, si los órganos de aplicación del derecho imprimen a sus decisiones consideraciones fundadas en juicios de valor, el carácter autoritario del derecho se acabaría.

Igualmente, debe tenerse en cuenta que siempre se ha pretendido que deben ser las leyes y no las personas quienes gobiernen -idea propia de la ideología de la Rule of Law (Marmor, 2004). A pesar de lo anterior, posturas como la del realismo jurídico norteamericano -al menos en su versión radical- o el movimiento del derecho libre en Alemania, estiman que el proceso de decisión judicial se efectúa de una manera irracional, esto es, el juez primero toma su decisión con base a juicios de valor y después justifica el porqué de ella (Leiter, 2015). De ahí, que se le atribuya al realismo jurídico estadounidense aquella célebre frase por medio de la cual, "la justicia depende de lo que el juez desayuna" (Dworkin, 2010, pág. 17).

Así las cosas, para lograr superar esta dicotomía entre quienes niegan los juicios de valor dentro del proceso judicial y quienes estiman que éstos están presentes en todas las decisiones adoptadas por los operadores judiciales, han surgido distintas posiciones intermedias como lo son la teoría intermedia de la interpretación de Hart, el realismo jurídico moderado, los estudios críticos del derecho o la denominada ideología de la decisión legal y racional. Sin embargo, desde un aspecto teórico aún persisten al menos los siguientes interrogantes ¿influyen los juicios de valor en la decisión judicial? Y si la respuesta es afirmativa, ¿Cómo influyen los juicios de valor en la decisión judicial?

Para dar respuesta a este interrogante y acudiendo a un enfoque analítico donde se determina el contenido y alcance de un término, el presente artículo tiene por propósito demostrar que en lo que refiere a la teoría jurídica y a las TAJ los juicios de valor influyen de distintas maneras en la decisión judicial, sin embargo, estos por sí solos no determinan la decisión que adopta el operador judicial. Para cumplir con esto, este texto se dividirá en los siguientes acápite: en un primer lugar, se analizará la teoría del formalismo jurídico y su relación con los juicios de valor, en segundo lugar, se abordan las teorías opuestas las cuales son el realismo jurídico norteamericano -en su versión radical- y el movimiento del derecho libre alemán, para analizar teorías intermedias como lo son los estudios críticos del derecho y la ideología de la decisión legal y racional para finalmente enunciar las conclusiones que deja el presente texto.

Debe hacerse énfasis en que el análisis de las teorías seleccionadas no implica que no existan otras teorías jurídicas y TAJ que analicen el fenómeno y que sirvan de sustento al objetivo trazado, no obstante, esta limitación se hace por una cuestión de extensión del presente manuscrito y metodológica.

II. El formalismo jurídico y la ausencia de juicios de valor en la decisión judicial

El formalismo jurídico, pese a no tener una definición unívoca, puede ser entendido de cuatro formas como enuncia el jurista italiano Norberto Bobbio (2007). La primera es mediante la concepción formal de justicia, la segunda es por medio de la teoría formal del derecho, la tercera es a través de la ciencia formal del derecho y la cuarta es con la interpretación formal del derecho. A pesar de esto, existen unos puntos en común que serán deslindados a continuación, no sin antes aclarar que pese a todas las críticas que se le han hecho, esta concepción –aunque no su formulación clásica- sigue en distintos sistemas normativos dado que aún persisten métodos de interpretación y justificación.

Dicho esto, vale la pena mencionar que conceptualmente se entiende por formalismo jurídico como “la vinculación estrecha y perentoria entre la forma, el texto y la regla sin permitir, en términos generales, la presencia de excusas, excepciones, matizaciones o ponderaciones basadas en la consideración equitativa de las circunstancias concretas del caso” (López D., 2012, pág. 10). Es decir, no interesa el caso en concreto, sino lo relevante es lo que prescribe el texto legal de modo que, hay una aplicación literal y mecánica del texto legal. Debido a momentos históricos y tradiciones jurídicas, es posible entender tres variables del formalismo. La primera es el formalismo jurídico francés también conocido como la escuela de la exégesis; la segunda es el formalismo jurídico alemán o la jurisprudencia de conceptos; Y la tercera es el formalismo jurídico estadounidense o el formalismo jurisprudencial (Timm, 2010). Las dos primeras etapas surgen en una tradición jurídica de derecho continental, mientras que la tercera etapa lo hace en una de derecho anglosajón. A continuación, se abordará cada uno de ellos con sus particularidades, para luego enunciar sus puntos en común.

El formalismo jurídico francés pertenece a las ideas políticas del estado liberal del siglo XIX y al pensamiento teórico del positivismo jurídico clásico, aunque los fundamentos filosóficos de esta ideología se encuentran en Montesquieu, quien los formuló de una manera clásica. Para esta corriente es importante la separación de los poderes públicos, ya que es la herramienta que garantiza la libertad de los ciudadanos, y su voluntad se expresa por medio del parlamento, representante fiel de la opinión política de la sociedad (Wróblewski, 1992).

Hay que destacar que, la labor que ejecutaba el poder judicial y el poder legislativo durante la ilustración fue uno de sus grandes avances, debido a que el poder legislativo se encarga de crear el derecho, mientras que el poder judicial se ocupa con la una labor técnica de aplicación del derecho (Bulygin, 2005). En este sentido, la labor de los jueces es la de un ente aplicador de derecho, por medio de la subsunción y no la de un órgano que interprete más allá del sentido gramatical de la ley, ni mucho menos creador de derecho, a toda cuenta que para cada caso que se presente debe existir solo una respuesta (Prieto, 2017).

En lo que respecta al formalismo jurídico alemán, éste encuentra su cimiento en la jurisprudencia de conceptos –hija de la escuela histórica alemana y de la codificación alemana de 1900 (Flores, 2006)-, que se caracteriza por: i) tomar como punto de partida la genealogía de conceptos de Georg Friedrich Puchta, la cual propende por orden piramidal, en la cúspide se encuentra el concepto supremo y de éste se desprenden los demás conceptos, de allí proviene el nombre de jurisprudencia de conceptos (Larenz, 1980), ii) la creación de la ley la deben hacer los científicos, para que de esta manera exista una adecuada técnica jurídica y una sistematización del derecho -esto a través de la dogmática jurídica en su versión clásica- (Flores, 2006) y iii) el operador judicial se encuentra limitado a la simple aplicación del modelo de subsunción normativa, debido a que el derecho es un sistema determinado (Larenz, 1980).

Por último, el formalismo jurídico norteamericano, tiene su fundamento en la teoría de la división de poderes, la tradición iusnaturalista asentada en el estado de derecho y la subordinación del juez a la ley (Timm, 2010). Como consecuencia de lo anterior, Christopher Langdell, considerado el creador de la ciencia jurídica en Estados Unidos y primer decano de la facultad de derecho de Harvard formulo tres cualidades que deben tener los sistemas jurídicos: i) completitud y sistematicidad de los ordenamientos jurídicos, ii) ausencia de lagunas y antinomias y ii) autonomía e independencia en lo que refiere a las fuentes del derecho (Prieto, 2021). Sumado a ello, este es el creador del case method el cual, es un método de pedagogía jurídica que propende una enseñanza determinista del derecho, este se realiza a través de una serie de pasos: i) el profesor de la asignatura debe seleccionar un caso que le permita analizar una figura jurídica en concreto, ii) este debe exponer los hechos y problemas del caso de modo que los estudiantes busquen una solución, iii) acudiendo a un ejercicio dialógico el docente analiza las soluciones dadas por los estudiantes y les indica en que acertaron y en que no, luego resuelve el

caso de modo que, estos no tengan dudas de la solución dada a través de la regla del precedente (Prieto, 2021). Dicho en otras palabras, los estudiantes deben memorizar la solución al caso y en un futuro aplicarla de manera mecánica (Timm, 2010).

Luego de este breve análisis de las tres variables del formalismo, es posible extraer los elementos o puntos en común que tienen. En primer lugar, la creación del derecho debe estar a cargo del legislador o en su defecto de los científicos jurídicos, siempre y cuando su creación sea ratificada por el legislador, situación que, limita al operador judicial dado que, se casa con una teoría cognoscitiva de la interpretación jurídica, según la cual, los jueces justifican sus decisiones con base a normas jurídicas preexistentes, por lo que siempre habrá una determinación del derecho (Hart, 1994), en tal sentido, la actividad interpretativa es una tarea de conocimiento en la medida en que, el texto normativo a interpretar tendrá un único significado objetivo razón por la cual, la tarea que debe desarrollar el intérprete es descubrir el significado objetivo preexistente (Guastini, 2012).

En segundo lugar, al darse lo anterior, el derecho es un sistema determinado o completo, por cuanto para toda acción que se presente en un sistema jurídico exista una única regla jurídica que la califique, es decir, debe haber una correspondencia entre las acciones que se presenten y reglas jurídicas que permita, prohíba u obligue tales acciones (Redondo, 1997) a su vez, esto generara que, si todas las eventuales acciones que se presentan en el sistema están determinadas, se afirmara que el sistema jurídico está cerrado o determinado (Von Wright, 1976).

Finalmente, como consecuencia del punto uno y del punto dos, la labor de los operadores judiciales es la de aplicar la ley mediante el silogismo judicial, sin ningún tipo de consideración valorativa.

III. El antiformalismo jurídico y la presencia de juicios de valor en las decisiones judiciales

Así como hubo diferentes tipos de formalismo jurídico, también hubo distintas formas de reaccionar en contra de este. En Francia se hizo por medio de la escuela científica del derecho, en Alemania a través del movimiento del derecho libre y en Estados Unidos mediante del realismo jurídico norteamericano (Timm, 2010). Estas posturas, rechazan la concepción formal

del derecho y de la ley, en vista de que, las leyes no pueden determinar las decisiones judiciales por varias razones; entre ellas destaca que, la ley no determina las decisiones porque se centran en los planes, en los proyectos y en las direcciones de las decisiones las cuales definen los límites dentro de los cuales el operador judicial puede escoger (Wróblewski, 1992). Así pues, este acápite se centrará en el movimiento del derecho libre y en el realismo jurídico norteamericano - en su versión radical- quienes fueron los encargados de manifestar la presencia de juicios de valor en la decisión judicial.

De acuerdo con lo anterior, el precursor del movimiento del derecho libre fue Oskar Bulow con su trabajo ley y judicatura de 1885; la idea central de ese trabajo fue la de determinar que toda sentencia judicial no es simplemente la aplicación de una norma jurídica disponible, sino que es una tarea jurídico-creadora (Larenz, 1980). Sin embargo, la expresión derecho libre fue pronunciada en una conferencia del jurista alemán Eugen Ehrlich, en la que habla de la importancia de la libre creación del derecho, entendida no como arbitrariedad judicial sino como una decisión que parte de la tradición jurídica y aspira al derecho recto (Larenz, 1980). Justamente, este movimiento concibe al juez como un creador del derecho, el cual ejerce el derecho jurisprudencial, que coexiste con el derecho establecido por el legislador, hasta tal punto que el operador judicial es fundamental en la creación del derecho (Wróblewski, 1992).

Por su parte, el realismo jurídico estadounidense nace aproximadamente en 1918 y logra su consolidación en la década de los 20 (Recalde, 2016). Tiene sus orígenes en el trabajo de Oliver Wendell Holmes, en el cual se refuto la teoría tradicional, puesto que un juez al momento de resolver un caso determinado no lo hace con fundamento a derecho, sino que lo hace mediante sus gustos políticos y morales, y después racionaliza su decisión (Dworkin, 2014). Sus mayores figuras son: Karl Nickerson Llewellyn, Underhill More, Jerome Frank, Walter Wheeler Cook, Herman Oliphant y León Green (Leiter, 2015). Éstos, aportaron los siguientes trabajos que resultan relevantes a la hora de comprender este movimiento: *Jurisprudence: Realism in Theory and Practice* (Llewellyn, 2008), *Law & the moder mind* (Frank, 2009), y *The Logical and Legal Bases of the Conflict of Laws* (Cook, 1924).

Se caracterizó por seguir el método de las ciencias naturales, dado que con la aplicación de dicho método se puede obtener un conocimiento genuino y por lo tanto todas las demás disciplinas deberían emplear el mismo método (Leiter, 2015). Una de las tesis principales del realismo

jurídico fue la enunciar que es derecho no es un sistema ni determinado, ni omnicomprendido debido a que el derecho es indeterminado, lo cual significa: 1) El derecho es racionalmente indeterminado, cuando “la clase de razones disponibles no justifica una única decisión” (Leiter, 2015, pág. 243), 2) El derecho es causal o explícitamente indeterminado, en el sentido de que, “las razones no son suficientes para explicar porque los jueces deciden en la forma en que lo hacen” (Leiter, 2015, pág. 243).

De esta manera, las posturas indeterministas acogidas por los contradictores del formalismo jurídico estiman la posibilidad de la existencia de lagunas debido a que no necesariamente toda acción este contemplada en un sistema jurídico (Redondo, 1997).

A partir de lo anterior, se construye la afirmación central del realismo jurídico norteamericano y es que, los jueces al resolver un caso en primera media responden a estímulos derivados de los hechos del caso que a razones jurídicas (Leiter, 2015). Es decir, operadores judiciales ante la presencia del fenómeno indeterminista solucionan los casos con base a consideraciones personales y no a normas jurídicas.

Ahora bien, esto en la versión radical de esta concepción teórica de la en los siguientes términos: el problema de la decisión judicial se debe a los hechos de los casos puesto que estos son: i) independientes al valor de verdad de dichos hechos (Frank, 1949), ii) son complejos de predecir dado que, dependen de muchas cuestiones que no se pueden ni controlar ni conocer de manera previa por parte de los abogados (Reyes, 2016). Lo anterior siguiendo la clasificación hecha por Sebastián Reyes Molina (2016, págs. 268-270) se debe principalmente a las siguientes dos causas:

a) Causas no jurídicas: los límites de la percepción humana. La forma en la que los jueces aprueban las pruebas, principalmente los testimonios traen consigo una serie de problemas como lo son: i) errores de percepción, ii) fallas de la memoria al momento de reconstruir los hechos, iii) cuestiones relativas al sujeto que va a declarar tales como, su estado anímico, su salud, su sexo, su edad, su grado de escolaridad ente otras, estas situaciones muestran que los testigos en ningún momento pueden ser asimilados a observadores científicos, por lo que los jueces deben determinar los hechos jurídicamente relevantes a partir de lo relatado por un tercero el cual como se enuncio previamente tiene una serie de inconvenientes (Frank, 2001).

Esta situación ha sido denominada por la teoría jurídica como el cristal distorsionador puesto que, el juez no accede a los hechos de manera directa sino por medio de la apreciación de los medios de prueba que existan en el proceso, así las cosas, en lo que a epistemología se refiere la actividad del juez tiene dos elementos que dificultan su valoración de los hechos mencionados en el proceso: i) el juez debe hacer una reconstrucción los hechos por medio de los medios prueba que tenga, lo que pone de presente que el nunca esta ante la presencia de un hecho bruto , y que la imagen del juez como un mero observador es falsa, ii) existe una ruptura entre el hecho real y el construido por el razonamiento jurídico (Ezquiaga, 1984).

b) Causas jurídicas o practicas institucionales. Los abogados dentro del proceso tienen la posibilidad de defender su posición desacreditando los argumentos y medios de prueba utilizados por su contraparte de modo que, cuando se ataca un testimonio se genera escepticismo (Reyes, 2016). Un ejemplo de ello sucede cuando se tacha a un testigo de sospechoso sea bien por su cercanía a una de las partes o porque puede tener un eventual interés en el resultado del proceso, de modo que la valoración de este medio de prueba no será la misma por parte del juez ya que este lo evaluará con desconfianza.

Lo anterior, agudiza aún más la distorsión de los hechos conocida como el cristal distorsionador, porque aunado al recibir los hechos de un tercero, durante la práctica de pruebas que es el momento en que el juez debe construir los hechos del caso, la valoración que haga a estar sometida a situaciones que lo pongan a dudar o que agraven la distorsión (Ezquiaga, 1984).

Ante esta situación, que pone de presente los serios problemas que enfrentan los operadores judiciales al momento de apreciar y valorar pruebas, es necesario señalar que, la visión escéptica de los hechos tiene una doble dimensión, desde el punto de vista del abogado y desde el punto de vista del juez a saber:

a) Punto de vista del abogado. El escepticismo desde esta visión se encuentra en la imposibilidad que tiene el litigante de predecir como los jueces van a fallar un determinado caso, lo anterior por cuanto, cuando un abogado asesora a un cliente lo que busca este es saber cuáles van a ser las consecuencias jurídicas de su actuar, es decir lo que busca es tener alguna noción de certeza jurídica frente a un caso en concreto (Gometz, 2005). Sin embargo, ante la dificultad de saber cómo un juez va a fallar debido a que los hechos son infinitos y estos al fin y al cabo son los que determinan la decisión debido a la forma en la que son percibidos por los operadores judiciales

acarrea que se genere escepticismo desde la perspectiva del litigante, la que, a su vez, trae consigo incertidumbre jurídica (Frank, 2001).

b) Punto de vista del juez. Esta tesis es una sobre el escepticismo en la epistemología jurídica más específicamente en los impedimentos que tiene el juez para hacer una averiguación correcta de los hechos, lo anterior debido a las causas jurídicas que distorsionan el valor de verdad de los hechos objetos de debate dentro del proceso gracias a los medios de prueba con los que se cuenta, de ahí que en muchas ocasiones los hechos declarados probados no correspondan a los hechos que realmente acaecieron (Reyes, 2016).

Lo dicho hasta acá trae de presente una de las tesis centrales de esta concepción teórica y es que la idea de certeza jurídica es un mito, una ilusión, de ahí, la labor que se haga para predecir una decisión judicial sea en estricto sentido un ejercicio de adivinación (Frank, 2016). Esta creencia que funda en lo que previamente se señaló como el escepticismo desde la perspectiva del abogado, es decir, en la imposibilidad de prever como los jueces van a fallar un determinado caso, razón por la cual, la certeza alcanza esa connotación de mito, en la medida en que no existan elementos objetivos que permitan prever como fallarán los operadores judiciales, de modo que, las reglas siempre serán vagas y se les podrá asignar cualquier significado (Frank, 2009).

IV. Posiciones intermedias frente a los juicios de valor en la decisión judicial

Hasta el momento se han expuesto posiciones que están en contravía, por un lado, se encuentra el formalismo jurídico, que estima que las valoraciones no influyen en la decisión judicial puesto que el derecho es un sistema determinado y todas las soluciones a los casos posibles se encuentran en el mismo, es decir el derecho provee soluciones para cada caso particular sea bien por medio de normas generales Y por otro lado están las posturas anti-formalistas que enfatizan en la indeterminación jurídica y que gracias a ella, los jueces no solucionan sus casos con base a derecho sino que lo hacen conforme a sus posiciones personales e igualmente en los casos en los que existe una normas jurídicas aplicables, los operadores toman primero su decisión y luego buscan la norma que se adecue a ella.

Así las cosas, la discusión tiene dos extremos, a continuación, se pretende analizar un punto intermedio con base a dos posturas, la primera es, los estudios críticos del derecho que, pese a hacer un movimiento antiformalista cuenta con elementos que permiten extraer que, si bien es cierto, los operadores judiciales acuden a valoraciones para resolver sus casos, esta acción se encuentra tanto libre como restringida dependiendo del caso (Kennedy, 1999). La segunda postura que se acudirá y que a su vez sirve como complemento de la primera (siempre y cuando se le introduzcan unas pequeñas modificaciones) es la ideología de la decisión legal y racional, la que propende por una legalidad y racionalidad de la decisión judicial (Wróblewski, 2013).

En primer lugar, los estudios críticos del derecho es un movimiento jurídico de izquierda que se originó y desarrollo en los Estados Unidos a finales de la década de los 70 e inicios de los 80 (Molina, 2015). Como movimiento, buscan que los estudiantes de derecho serán más sensibles a otras disciplinas, en particular a la metafísica Hegeliana, además se oponen al enfoque económico del derecho (Dworkin, 2012).

Este movimiento, criticó el modelo de pedagogía tradicional norteamericano y teoría de la adjudicación al igual que el realismo jurídico norteamericano, sin embargo, sus críticas van mucho más allá, hasta tal punto de enfatizar en el papel político e ideológico de los jueces y denunciar que estos deciden no con base a derecho, ni a consideraciones subjetivas, sino con argumentos políticos –como el interés general- que mantienen o benefician las clases políticamente dominantes (Kennedy, 1997).

Por consiguiente, Duncan Kennedy según menciona Cesar Rodríguez Garavito (1999), resalta la importancia de la ideología en el proceso de decisión judicial, por ello desenvuelve tres puntos diferentes: 1) Lo político influye en la decisión por medio de la presencia de la ideología en la aplicación del derecho, 2) el método por el cual se encuadra la ideología en el proceso de decisión es mediante el empleo de argumentos de conveniencia publica en los fallos de los operadores judiciales y 3) el juez tiene tanto libertad como restricción al momento de emitir una decisión que resuelva un caso particular.

La justificación de lo preliminar se debe a que los jueces –en especial los órganos de cierre- al ser entes autoritarios, mediante sus decisiones generan la ciudadanía un efecto conversor por el cual lo indicado en una sentencia es lo correcto (Rodríguez, 1999). Igualmente, a pesar de la presencia de casos difíciles, los operadores judiciales al resolverlos sostienen que lo hacían con

base a derecho, lo anterior ha sido objeto de fuertes críticas puesto que para Kennedy (1997) los jueces esconden su motivación real y la enmascaran en una justificación que aparenta ajustarse al sistema jurídico.

Por lo anterior, para justificar este tipo de fallos, existen una serie de argumentos no deductivos fundamentales en la decisión judicial, que se caracterizan por: Primero, los argumentos deductivos son insuficientes para resolver el caso en concreto y por lo tanto es necesaria su utilización dado que o bien se está ante la presencia de una laguna, o existe vaguedad, o su aplicación acarrea resultados injustos. Segundo, este tipo de argumentos reclaman un resultado deseable. Tercero su método de aplicación es la ponderación (Rodríguez, 1999).

A partir de este tipo de argumentos, se invierte el modelo clásico del silogismo judicial, esto es el juez primero toma su decisión y posteriormente busca las normas jurídicas aplicables al caso para justificar su decisión (Rodríguez, 1999). Es decir, el operador judicial a lo largo del proceso de aplicación del derecho, el cual finaliza con la decisión final sobre el caso planteado, -la sentencia- elige, valora, extrae conclusiones, vierte opiniones, en definitiva, refleja o proyecta en su actividad todas sus convicciones, preferencias y opiniones (Ezquiaga, 1984).

No obstante, la labor del juez se encuentra tanto libre como restringida en la medida que debe decidir conforme al material jurídico existente, es decir normas jurídicas, principios, precedentes entre otros (Rodríguez, 1999). Bajo esta idea se puede comparar la labor del decisor con la de un artesano o un constructor:

El artesano está restringido por la naturaleza del material con el que cuenta, dado que hay cosas que simplemente no se pueden hacer con ladrillos, como un par de zapatos o un espejo. De otra parte, sin embargo, cuenta con total libertad para diseñar y construir la amplia gama de objetos que se puede hacer con ladrillos. (Rodríguez, 1999, pág. 80).

De ahí que esta postura sea un punto medio entre esta dicotomía, puesto que el juez si tiene una restricción y sería su propia naturaleza, dado que no puede proferir una decisión que vaya en contravía del ordenamiento jurídico, por ejemplo. En cuanto a su libertad, el punto de referencia sería la experiencia específica del "la experiencia específica del juez, lo que excluye tanto la observación externa como la formulación de parámetros generales sobre lo que debería ser la adjudicación" (Rodríguez, 1999, pág. 80).

En este punto se encuentra la intersección de la postura asumida por los estudios críticos del derecho y la de la ideología de la decisión legal y racional, debido a que ésta es hereda de las teorías de la argumentación jurídica, reconoce que las valoraciones van a determinar en mayor o en menor medida la decisión judicial, ya que, "las valoraciones de un caso aumentan con la complejidad de los asuntos sobre los que se decida y con las posibilidades de elección en la determinación de las decisiones y su justificación" (Garrido, 2014, pág. 58). Sin embargo, la decisión judicial para esta ideología debe tener dos elementos: 1. Que sea legal, esto es, "debido a que los órganos jurisdiccionales aplican las leyes que están en vigor y asumen como valor el principio de legalidad" (Nieto, 2007, p. 395). Al darse esto, se satisface con el principio de seguridad jurídica, debido a que uno de sus elementos centrales es la predictibilidad de las decisiones judiciales (Garrido, 2009). 2. Que sea racional, es decir la decisión judicial debe estar justificada, entendido esto como la exposición de razones del porque se toma tal decisión.

Entonces, bajo esta idea los juicios de valor tienen un límite, y este límite se encuentra dado por el derecho mismo, en las normas preexistentes, y en el deber de justificación por parte de los jueces. En otras palabras, las valoraciones dentro del proceso judicial son consecuencia de las normas jurídicas que tenga un carácter abierto y por lo tanto no puedan proveer una única respuesta posible (Etcheverry, 2015).

V. CONCLUSIONES

En el presente trabajo se brindan razones que ponen de presente que los juicios de valor influyen en la decisión judicial por lo que, por más que existan teorías jurídicas que pretendan defender su separabilidad la práctica jurídica pone de presente que esta situación se da de manera constante. Ésta influencia puede ser mayor o menor dependiendo del caso en específico, dado que no será la misma entre un caso en el cual se está ante la presencia de una laguna normativa de aquel que no.

Ahora bien, si bien es cierto la labor judicial tiene libertad en la medida de que los jueces pueden acudir a juicios de valor para tomar sus decisiones, dicha actividad tiene límites por lo que no es acertado asumir posiciones teóricas que propendan por una indeterminación racional del derecho. Lo anterior debido a que el juez tiene que fallar con base al material jurídico existente y no en

contravía del mismo, e igualmente su decisión debe estar justificada, lo que se convierte en otro límite a las valoraciones.

Dicho esto, esto debe entenderse algo natural, puesto que todas las teorías jurídicas como lo son el positivismo jurídico, el iusnaturalismo, o el neoconstitucionalismo e incluso los estudios críticos del derecho están basadas diferentes juicios de valor que llevan a los académicos a teorizar sobre distintos aspectos.

Finalmente, en lo pertinente a la determinación e indeterminación del derecho, es importante hacer hincapié en que éste es un sistema parcialmente indeterminado, debido a que 1) existirán conductas contempladas por el legislador, 2) dado en carácter cambiante de las sociedades actuales siempre existirán situaciones que se le escapen al legislador, lo que trae consigo indeterminación y es aquí donde los juicios de valoración tienen cabida en el proceso de adjudicación. Sin embargo, como se enunció anteriormente estas situaciones tendrán límites.

VI. REFERENCIAS

- Agudelo, O., & Prieto, C. (2022). No hay tiempo que sea del todo presente a la vez: tensiones intra e interseccionales en la Constitución. *Revista derecha del Estado* (53), 195-227.
- Alexy, R. (2007). *Teoría de la argumentación jurídica*. Madrid: Centro de estudios políticos y constitucionales.
- Alexy, R. (2008). *Teoría de los derechos fundamentales*. Madrid: Centro de estudios políticos y constitucionales.
- Bernal, C. (2015). La racionalidad de la ponderación. En J. Fabra, & L. García, *Filosofía del derecho constitucional. Cuestiones fundamentales* (págs. 409-431). México D.F.: Universidad Nacional Autónoma De México.
- Bobbio, N. (2007). *El problema del positivismo jurídico*. México D.F.: Distribuciones Fontamara.
- Bulygin, E. (2005). Creación y aplicación del derecho. En F. Atria, E. Bulygin, J. Moreso, P. Navarro, J. Rodríguez, & J. Ruiz, *Lagunas en el derecho. Una controversia sobre el*

- derecho y la función judicial (págs. 29-44). Madrid: Marcial Pons. Ediciones Jurídicas y Sociales.
- Cook, W. (1924). *The Logical and Legal Bases of the Conflict of Laws*. *The Yale Law Journal*, XXXIII(5), 457-488.
- Dworkin, R. (2010). ¿Deben nuestros jueces ser filósofos? ¿Pueden ser filósofos? *Isonomía: Revista de Teoría y Filosofía del Derecho* (32), 7-29.
- Dworkin, R. (2012). *El imperio de la justicia*. Barcelona: Gedisa.
- Dworkin, R. (2014). *Los derechos en serio*. Barcelona: Ariel derecho.
- Etcheverry, J. (2015). *Discrecionalidad judicial*. En J. Fabra, & V. Rodríguez, *Enciclopedia de Filosofía y Teoría del Derecho*, volumen dos (págs. 1389-1418). México D.F.: Universidad Nacional Autónoma De México.
- Ezquiaga, F. (1984). *Los juicios de valor en la decision judicial*. *Anuario de filosofía del derecho* (1), 33-59.
- Flores, E. (2006). *Jurisprudencia de conceptos*. En N. González, *Estudios jurídicos en homenaje a Marta Morineau: Derecho romano. Historia del derecho* (págs. 219-232). México D.F.: Universidad Nacional Autónoma De México.
- Frank, J. (1949). *Courts on trial: myth and reality in american justice*. New Jersey: Princeton University Press.
- Frank, J. (2001). *Derecho e incertidumbre*. Ciudad de México: Distribuciones Fontamara.
- Frank, J. (2009). *Law & the moder mind*. New Brunswick: Transaction Publishers.
- Frank, J. (2016). *Los hechos son conjeturas*. *Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad* (10. Abril - septiembre), 274-293.
- García, J. (2009). *El juicio de ponderación y sus partes. Una crítica*. En R. Alexy, *Derechos sociales y ponderación* (págs. 249-331). Madrid: Fundación Coloquio Jurídico Europeo.
- Garrido, M. (2009). *La predecibilidad de las decisiones judiciales*. *Ius et Praxis*, 15(1), 55-72.
- Garrido, M. (2014). *La función de los jueces: Contexto, actividades e instrumentos*. Pamplona: Editorial Aranzadi.
- Gometz, G. (2005). *La certezza giuridica come prevedibilità*. Torino: G. Giappichelli Editore Srl.
- Guastini, R. (2012). *El escepticismo ante las reglas replanteado*. *Discusiones* (11), 27-57.

- Habermas, J. (2005). *Facticidad y validez*. Madrid: Trotta.
- Hart, H. (1994). Una mirada inglesa a la teoría del derecho norteamericana: la pesadilla y el noble sueño. En P. Casanovas, & J. Moreso, *El ámbito de lo jurídico: lecturas de pensamiento jurídico contemporáneo* (págs. 327-352). Barcelona: Critica.
- Holmes, O. (1897). *The Path of the Law*. *Harvard Law Review*, 10(8), 457-478.
- Kelsen, H. (1982). *Teoría pura del derecho*. México D. F: Universidad Nacional Autónoma de México.
- Kelsen, H. (1994). *Teoría general de las normas*. México D. F.: Trillas.
- Kennedy, D. (1997). *A critique of adjudication*. Cambridge: Harvard University Press.
- Kennedy, D. (1999). *Libertad y restricción en la decisión judicial: el debate con la teoría crítica del derecho (CLS)*. Bogotá: Siglo del Hombre Editores.
- Kennedy, D. (2012). *La enseñanza del derecho como forma de acción política*. Buenos Aires: Siglo Veintiuno Editores.
- Larenz, K. (1980). *Metodología de la ciencia del derecho*. Barcelona: Ariel.
- Leiter, B. (2015). Realismo jurídico estadounidense. En J. Fabra, & A. Núñez, *Enciclopedia de filosofía y teoría del derecho Volumen 1* (págs. 241-276). México, D. F.: Universidad Nacional Autónoma de México.
- Llewellyn, K. (2008). *Jurisprudence: Realism in Theory and Practice*. New Brunswick: Transaction Publishers.
- López, D. (2012). Los principios jurídicos en el “viejo” y en el “nuevo” derecho. Examen del contraste entre el “rigor formal” y la “flexibilidad basada en principios” en la teoría jurídica romanística. *Revista de Derecho Privado* (47), 1-24.
- Marmor, A. (2004). *The Rule of Law and its Limits*. *Law and Philosophy*, 23(1), 1-43.
- Molina, A. (2015). Estudios críticos del derecho. En J. Fabra, & A. Núñez, *Enciclopedia de Filosofía y Teoría del Derecho, volumen uno* (págs. 435-458). México D.F.: Universidad Nacional Autónoma De México.
- Nieto, S. (2007). Metodología jurídica e ideologías en el derecho. Sobre la influencia de la ideología en los ámbitos de aplicación del derecho. En D. Cienfuegos, & M. Macías, *Estudios en homenaje a Marcia Muñoz de Alba Medrano. La enseñanza del*

- derecho (págs. 387-401). México D. F.: Universidad Nacional Autónoma de México.
- Núñez, A. (2012). ¿Deciden los jueces por razones políticas? *Revista Jurídicas Manizales*, 9(2), 13-31.
- Prieto, C. (2017). *La decisión judicial. Problemas en torno a la creación del Derecho y el contexto del descubrimiento*. Bogotá, D. C.: Leyer Editores.
- Prieto, C. (2021). Filosofía del derecho naturalizada: posibilidad y refutación. *Problema. Anuario De Filosofía Y Teoría Del Derecho* (15), 575-604.
- Prieto, C. (2022). Predictibilidad de las decisiones judiciales y rule of law: una propuesta desde el realismo jurídico moderado. *Maestría en justicia y tutela de derechos con énfasis en teoría jurídica y filosofía del derecho*. Universidad Externado de Colombia. Obtenido de <https://bdigital.uexternado.edu.co/server/api/core/bitstreams/9bee7d13-17bf-4fe2-86e2-b2feb20e014/content>
- Raz, J. (2011). *La autoridad del Derecho. Ensayos sobre Derecho y moral*. México D.F.: Ediciones Coyoacán.
- Recalde, G. (2016). Repensando la Derecho (: Aportes del realismo jurídico a la discusión. *UNA Revista de Derecho*, 1, 1-16.
- Redondo, M. (1997). Teorías del derecho e indeterminación normativa. *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho* (20), 177-196.
- Reyes, S. (2016). Jerome Frank: Realismo jurídico estadounidense y los hechos en el derecho. *Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad* (10. Abril - septiembre), 265-293.
- Ródenas, A. (2001). En la penumbra: Indeterminación, derrotabilidad y aplicación judicial de normas. *Doxa. Cuadernos de Filosofía del Derecho* (24), 63-83.
- Ródenas, A. (2013). Juicios de valor y argumentación jurídica. *Observatório da Jurisdição Constitucional*, 1(6), 89-109.
- Rodríguez, C. (1999). Una crítica contra los dogmas de la coherencia del derecho y la neutralidad de los jueces. *Los estudios críticos del derecho y la teoría de la decisión judicial*. En D. Kennedy, *Libertad y restricción en la decisión judicial: el debate con*

la teoría crítica del derecho (CLS) (págs. 18-88). Bogotá: Siglo del Hombre Editores.

Schmitt, C. (1996). Sobre los tres modos de pensar en la ciencia jurídica. Madrid: Tecnos.

Segura, M. (1993). El movimiento del Derecho libre. Anuario de filosofía del derecho (10), 423-455.

Timm, A. (2010). Entre formalismos y antiformalismos: algunas aproximaciones básicas. Instituto de Derechos Humanos Bartolomé De Las Casas. Universidad Carlos III de Madrid. Papeles de teoría y filosofía del derecho (12), 1-20.

Von Wright, G. (1976). Un ensayo de lógica deóntica y teoría general de la acción. Ciudad de México: Universidad Nacional Autónoma de México.

Wróblewski, J. (1992). Ideología de la aplicación judicial del derecho. Crítica jurídica, 19-35.

Wróblewski, J. (1992). The judicial application of law. Springer-Science+Business Media, B.V.: Dordrecht.

Wróblewski, J. (2013). Sentido y hecho en el derecho. Lima: Grijley.

Recibido el 11 de junio de 2024, aceptado el 11 de noviembre de 2024

Cita: Cavazos-Guajardo Solís, M. (2024). Fortaleciendo el tejido social: Un estudio sobre las organizaciones de la sociedad civil en México. *Revista Digital Derecho y Debates*, 2(2), 27–48.

FORTALECIENDO EL TEJIDO SOCIAL: UN ESTUDIO SOBRE LAS ORGANIZACIONES DE LA SOCIEDAD CIVIL EN MÉXICO

STRENGTHENING THE SOCIAL FABRIC: A STUDY OF CIVIL SOCIETY ORGANIZATIONS IN MEXICO

Marcela Cavazos-Guajardo Solís³

Universidad Autónoma de Nueva León

mcavazossi@uanl.edu.mx

RESUMEN

Las organizaciones de la sociedad civil (OSC) desempeñan un papel fundamental en el fortalecimiento del tejido social y la promoción del bienestar comunitario, sin embargo, existe muy pocos estudios respecto a sus características. La presente investigación es un análisis de contenido de bases de datos públicas y otros documentos de interés. Se concluye que una gran parte de las OSC se dedican a la provisión de servicios asistenciales, lo que puede significar que muchas otras problemáticas cuentan con poca cobertura por parte del sector social. De igual manera, se observa una amplia desigualdad respecto a la presencia de OSC en las diferentes entidades del país. Es importante generar estudios históricos respecto al sector para conocer su evolución e impacto.

³ Doctora en Filosofía con acentuación en Ciencias Políticas, Maestra en Ciencias Políticas por la Universidad Autónoma de Nuevo León. Miembro del SNI Nivel I con adscripción en la Facultad de Ciencias Políticas y Relaciones Internacionales de la UANL, en Monterrey, Nuevo León, México, <https://orcid.org/0000-0002-6509-1615>

Palabras clave: Organizaciones de la sociedad civil, Participación ciudadana, Democracia, Sociedad civil, Ciudadanía.

ABSTRACT

Civil society organizations (CSOs) play a fundamental role in strengthening the social fabric and promoting community well-being; however, there are very few studies regarding their characteristics. This research is a content analysis of public databases and other documents of interest. It is concluded that a large part of the CSOs are dedicated to the provision of assistance services, which may mean that many other problems have little coverage by the social sector. Likewise, a wide inequality is observed regarding the presence of CSOs in the different entities of the country. It is important to generate historical studies regarding the sector to understand its evolution and impact.

Keywords: Civil society organizations, Citizen participation, Democracy, Civil society, Citizenship.

INTRODUCCIÓN

La participación ciudadana permite la organización de los ciudadanos en base a una necesidad en común y que se unen para facilitar la obtención de sus objetivos e impulsar la resolución de problemas públicos que afectan su entorno (Cavazos-Guajardo Solís, 2021).

En las sociedades contemporáneas, la participación ciudadana trasciende el ámbito de los procesos electorales y se manifiesta como un medio crucial para la implicación, vigilancia y regulación del poder conferido a los representantes políticos. Esto se logra a través de una variedad de formatos y mecanismos diseñados específicamente para fomentar la interacción y el control ciudadano en la esfera pública (Rodríguez Burgos & Cavazos-Guajardo Solís).

Uno de los mecanismos a través de los cuales puede participar la ciudadanía son las organizaciones de la sociedad civil (OSC), las cuales han tenido un creciente protagonismo y

particularmente en América Latina, ha ido de la mano del proceso de democratización política, por lo que actualmente la configuración del Estado democrático puede ser concebida sin la participación de las OSC (Soto Barrientos & Viveros Caviedes, 2017).

En México, de igual manera, en las últimas décadas se ha puesto de manifiesto el papel importante de las OSC y su impacto positivo tanto para la vida democrática como para la gobernabilidad (Díaz Aldret, Titova, & Arellano Gault, 2021) y representan un actor clave en el desarrollo económico, social y democrático del país, al atender las demandas de la ciudadanía. (Zamora Aguilar, 2018).

Aunque históricamente siempre han existido esfuerzos ciudadanos para visibilizar y atender problemáticas sociales, el surgimiento de la sociedad civil organizada en México puede trazarse a partir de tres eventos fundamentales que desempeñaron un papel crucial en la democratización del país. Estos eventos son la respuesta ciudadana ante el catastrófico terremoto de 1985 en la Ciudad de México, el movimiento estudiantil de 1968 y la movilización social originada por el movimiento zapatista (Terrazas Ablanado, 2009).

A partir de entonces, las OSC han emergido como un sector significativo y relevante en el país, desempeñando en ocasiones un papel sustituto del Estado en determinados territorios y en la atención de las demandas de grupos específicos de la población. Además, han actuado como actores en la incidencia y formulación de reformas legislativas, políticas públicas, así como en el diseño y planteamiento de normativa dirigida a grupos particulares.

Las OSC también han funcionado como agentes articuladores en temas de desarrollo que involucran al Estado, la sociedad civil y el sector empresarial (Rivera, Araque, & Flor, 2019).

Sin embargo, aunque el sector social se ha posicionado como un actor significativo que trabaja a favor del bienestar de la comunidad, existen muy pocas investigaciones centradas en la sociedad civil organizada en México. Por lo anterior, el presente documento tiene como objetivo describir aspectos relevantes de la sociedad civil organizada tales como las OSC registradas, las causas que apoyan y las fuentes de financiamiento para que lleven a cabo sus actividades.

Metodología

La presente investigación corresponde a un análisis de contenido de metodología cuantitativa con recolección de datos a través principalmente de una fuente primaria de información que

corresponde a bases de datos de carácter público de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, así como también de otros documentos de interés.

El estudio se presenta en tres apartados, iniciando con la exposición del contexto de problemáticas sociales presentes en México, seguido de un espacio con datos de las organizaciones de la sociedad civil en México y finalmente las conclusiones.

Los ítems estudiados son la cobertura geográfica, las categorías, los colaboradores y el financiamiento de las OSC.

Contexto de problemáticas sociales en México

El contexto social en México es complejo y multifacético, caracterizado por una serie de desafíos y oportunidades en diversos ámbitos. Durante las últimas tres décadas, México ha tenido un desempeño por debajo de lo esperado en términos de crecimiento, inclusión y reducción de la pobreza en comparación con países similares (Banco Mundial, 2024).

Según los datos del Banco Mundial (2024), la economía mexicana experimentó un crecimiento anual promedio de poco más del 2.0 por ciento entre 1980 y 2022, lo que ha restringido el avance hacia la convergencia con las economías de altos ingresos en el mundo.

En lo que se refiere a la economía nacional, medida a través del PIB, se percibe que de 2019 a 2020, hubo una fuerte caída de más del 8%, posiblemente relacionada con la pandemia del COVID-19. En 2021 hubo una recuperación respecto al 2020 del 5.8% y, en 2022, hubo un crecimiento del 3.9% y en 2023 hubo un crecimiento del 3.4% y las proyecciones de crecimiento para el año emitidas por el Fondo Monetario Internacional fueron de 2.7 para 2024 y 1.7 para 2025 (Centro Mexicano para la Filantropía A.C., 2024) (Fondo Monetario Internacional, 2024).

Por otro lado, el país enfrenta diversos retos en lo que se refiere al desarrollo y desigualdad. Según el Índice de Desarrollo Humano (IDH) generado por el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), que es un indicador que examina el avance de una comunidad y evalúa los resultados de las políticas públicas implementadas, México ocupa el lugar 77 de 193 países (ACUMAR, 2022) (PNUD México, 2024).

En relación con el Índice de Gini, que mide la desigualdad de ingresos, México ocupa la novena posición en América Latina en términos de desigualdad. En esta clasificación, Brasil presenta el mayor nivel de desigualdad, mientras que Venezuela se sitúa en el extremo opuesto con la menor desigualdad. En este índice un valor cercano a 0 indica una mayor igualdad en la distribución del ingreso, y un valor cercano a 1 denota una mayor desigualdad. (Centro Mexicano para la Filantropía A.C., 2024).

México afronta una notable desigualdad económica, a pesar de ser una de las economías más grandes de América Latina, el ingreso y las oportunidades están desigualmente distribuidos y muchas personas en el país viven en condiciones de pobreza. Según datos del INEGI, para el año 2022 37,701,000 de habitantes en pobreza moderada durante el año 2022 en México y 9,105,500 en pobreza extrema. (Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática, s.f.).

Por otro lado, en lo que se refiere a la desigualdad respecto al desarrollo regional existen marcadas diferencias en el desarrollo económico entre el norte y el sur del país. Las regiones del norte suelen ser más industrializadas y desarrolladas, mientras que el sur enfrenta mayores desafíos de desarrollo y pobreza.

En ese sentido, estados del norte del país como Nuevo León (64,900 habitantes), Coahuila (58,800 habitantes), Chihuahua (79,800 habitantes) reportan menores habitantes en pobreza extrema, con respecto a los estados del sur del país, como Guerrero (800,500 habitantes), Oaxaca (859,900 habitantes) y Chiapas (1,607,500 habitantes) (Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática, s.f.).

Otro de los problemas sociales más críticos que enfrenta el país es la inseguridad, con sus múltiples y complejas manifestaciones que afectan la calidad de vida de las personas. Según datos de la Encuesta Nacional de Seguridad Pública Urbana (2024), a nivel nacional en marzo de 2024, el 61.0 % de la población de 18 años y más consideró inseguro vivir en su ciudad.

De la población de 18 años y más, residente en las ciudades de interés, 33.9 % consideró que, en los próximos 12 meses, la situación de la delincuencia e inseguridad en su ciudad seguirá igual de mal; 21.5 % refirió que la situación empeorará en los próximos 12 meses; 19.2 % dijo que la

situación de la delincuencia e inseguridad en su ciudad seguirá igual de bien, y 23.5 % manifestó que mejorará. (Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática, 2024).

Ante este escenario, las organizaciones de la sociedad civil desempeñan un papel crucial en la identificación de problemas sociales y en la implementación de soluciones. A través de su trabajo, buscan fomentar un entorno más justo y equitativo en México, abordando las necesidades de las comunidades y promoviendo la defensa de los derechos humanos. Su labor es esencial para complementar los esfuerzos del gobierno.

OSC en México

Históricamente la ciudadanía en México ha afrontado diversas situaciones que han requerido su intervención para solucionar algún problema en común. Estas iniciativas han generado espacios que fomentan el intercambio de ideas, proponen soluciones, evalúan el ejercicio de las instituciones gubernamentales y promueven la defensa de los derechos humanos. Dichas agrupaciones son conocidas como organizaciones de la sociedad civil y representan un elemento clave en el desarrollo democrático y social del país. (Iniciativa Manifiesta tu ciudadanía, 2024).

Las organizaciones de la sociedad civil (OSC) desempeñan un papel fundamental en el fortalecimiento del tejido social y la promoción del bienestar comunitario. Estas organizaciones se dedican a brindar una variedad de servicios públicos a la ciudadanía, abordando múltiples temas que generalmente están relacionados con problemas sociales, tales como la pobreza, la educación, la salud, la violencia y la protección del medio ambiente. (Centro Mexicano para la Filantropía A.C., 2024)

Además de proveer servicios directos a la ciudadanía, las OSC representan una función estratégica en la fiscalización del uso y administración de los recursos públicos y contribuyen significativamente a la consolidación de la gobernanza pública. Su labor es esencial para garantizar que las autoridades cumplan con sus obligaciones legales y administrativas, promoviendo una gestión eficiente y orientada al bien común.

Las OSC tienen como características principales que son no gubernamentales, tienen autonomía en su forma de gobierno y no hacen proselitismo religioso ni a favor de ningún partido político.

Adicional al trabajo que realizan en la resolución de problemas públicos, el sector social en México contribuye de manera importante a la economía del país. En el año 2020, el PIB de las Instituciones sin Fines de Lucro (ISFL) alcanzó un monto de más de 647 mil millones de pesos, es decir, el 3% con respecto al PIB nacional y en el año 2022 el monto fue de 823 mil millones de pesos, representando el 2.9% del PIB nacional. (INEGI, 2023).

Marco Legal

En lo referente al marco legal, las organizaciones de la sociedad civil en México tienen su fundamento en el artículo noveno constitucional, que establece el derecho de asociación:

“No se podrá coartar el derecho de asociarse o reunirse pacíficamente con cualquier objeto lícito; pero solamente los ciudadanos de la República podrán hacerlo para tomar parte en los asuntos políticos del país.”

De allí se deriva un marco regulatorio amplio y complejo, que incluye al Código Civil Federal y sus equivalentes a nivel estatal, la Ley General de Desarrollo Social, La Ley de Asistencia Social, las leyes de Instituciones de Asistencia Privada estatales, las diferentes leyes de fomento a las actividades realizadas por organizaciones de la sociedad civil a nivel estatal, y, por supuesto, la Ley Federal de Fomento a las Actividades Realizadas por Organizaciones de la Sociedad Civil, entre otras. (Terrazas Ablanado, 2009).

La ley Federal de Fomento a las actividades realizadas por Organizaciones de la Sociedad Civil fue publicada el 9 de febrero de 2004 y tiene por objeto fomentar las actividades que realizan las organizaciones de la sociedad civil, establecer las facultades de las autoridades que la aplicarán y los órganos que coadyuvarán en ello y establecer los derechos y las obligaciones de las organizaciones de la sociedad civil que cumplan con los requisitos que esta ley establece para ser objeto de fomento de sus actividades, entre otros. (Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, 2004).

Aunque que en los últimos años se ha dado la promulgación de leyes que promueven una mayor apertura y reconocimiento del papel de las organizaciones como actores estratégicos en la resolución de problemas públicos, continúan presentes normas obsoletas y un marco legal que

revela que México, es aún un país en transición que no ha privilegiado el papel de los ciudadanos en el entorno público. (Terrazas Ablanado, 2009)

Cobertura geográfica de las OSC

En México, según datos del Informe de Transparencia (2024) están registradas 11,264 organizaciones de la sociedad civil donatarias autorizadas, lo que significa que existe una OSC por cada 11,487 habitantes, tomando en cuenta que la población en México durante el año 2023 correspondía a 129,500,000 habitantes (Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática, 2024).

La entidad que cuenta con mayor número de organizaciones de la sociedad civil es Ciudad de México con 2858, que representa el 25.37%, seguida por Estado de México con 902, es decir, el 8.01%. Por el contrario, las entidades que cuentan con menos OSC son Campeche y Zacatecas con 36 (0.32%) y 44 (0.39%) respectivamente. Ver tabla 1.

Tabla 1 OSC por entidad de México

Entidad	OSC	%
Aguascalientes	133	1.18
Baja California	430	3.82
Baja California Sur	137	1.22
Campeche	36	0.32
Chiapas	226	2.01
Chihuahua	634	5.63
Ciudad de México	2858	25.37
Coahuila De Zaragoza	281	2.49
Colima	107	0.95
Durango	76	0.67
Guanajuato	354	3.14
Guerrero	105	0.93
Hidalgo	148	1.31
Jalisco	779	6.92
Estado de México	902	8.01
Michoacán de Ocampo	306	2.72
Morelos	144	1.28
Nayarit	53	0.47
Nuevo León	701	6.22
Oaxaca	262	2.33
Puebla	283	2.51
Querétaro	266	2.36
Quintana Roo	177	1.57
San Luis Potosí	183	1.62
Sinaloa	276	2.45
Sonora	347	3.08
Tabasco	65	0.58
Tamaulipas	178	1.58
Tlaxcala	70	0.62
Veracruz de Ignacio de la Llave	429	3.81
Yucatán	274	2.43
Zacatecas	44	0.39
Total, general	11264	100%

Fuente: Elaboración propia en base a (Servicio de Administración Tributaria, 2024)

Sin embargo, al analizar los datos tomando en cuenta el número de habitantes con los que cuenta cada entidad, para conocer el número de habitantes por cada OSC, se encontró que Ciudad de México es la que cuenta con mayor concentración de OSC, lo que permite que correspondan 3,222 habitantes por cada una de ellas. Por el contrario, en Colima, por cada OSC existen 86,074 habitantes, es decir, existe muy poca cobertura de organizaciones.

En promedio en México existe una OSC por cada 11,187 habitantes, lo que se traduce también en 9 OSC promedio en México por cada 100,000 habitantes. Ver tabla 2.

Al comparar este número con otros países encontramos que por cada 100,000 habitantes existen 670 OSC en Estados Unidos y Chile, 270 en Argentina y 170 en Brasil. (Badillo, 2020)

Tabla 2 Relación de número de habitantes por cada OSC

Entidad	OSC	Habitantes	Hab/ OSC
Aguascalientes	133	1,425,607	10,718.85
Baja California	430	3,769,020	8,765.16
Baja California Sur	137	798,447	5,828.08
Campeche	36	928,363	25,787.86
Chiapas	226	5,543,828	24,530.21
Chihuahua	634	3,741,869	5,902.00
Ciudad De México	2858	9,209,944	3,222.51
Coahuila De Zaragoza	281	3,146,771	11,198.47
Colima	107	731,391	86,074.24
Durango	76	1,832,650	24,113.82
Guanajuato	354	6,166,934	17,420.72
Guerrero	105	3,540,685	33,720.81
Hidalgo	148	3,082,841	20,830.01
Jalisco	779	8,348,151	10,716.50
México	902	16,992,418	18,838.60
Michoacán de Ocampo	306	4,748,846	15,519.10
Morelos	144	1,971,520	13,691.11
Nayarit	53	1,235,456	23,310.49
Nuevo León	701	5,784,442	8,251.70
Oaxaca	262	4,132,148	15,771.56
Puebla	283	6,583,278	23,262.47
Querétaro	266	2,368,467	8,904.01
Quintana Roo	177	1,857,985	10,497.09

Entidad	OSC	Habitantes	Hab/ OSC
San Luis Potosí	183	2,822,255	15,422.16
Sinaloa	276	3,026,943	10,967.18
Sonora	347	2,944,840	8,486.57
Tabasco	65	2,402,598	36,963.05
Tamaulipas	178	3,527,735	19,818.74
Tlaxcala	70	1,342,977	19,185.39
Veracruz De Ignacio De La Llave	429	8,062,579	18,793.89
Yucatán	274	2,320,898	8,470.43
Zacatecas	44	1,622,138	36,866.77
Total, General	11,264	126,014,024	11,187.32

Fuente: Elaboración propia en base a (Servicio de Administración Tributaria, 2024)

Por otro lado, según el Registro de Registro Federal de Organizaciones de la Sociedad Civil, en México existen 44,966 OSC registradas, lo cual es un número muy bajo en comparación con otros países. (Comisión de Fomento de las Actividades de las Organizaciones de la Sociedad Civil, 2024)

Por ejemplo, en países latinoamericanos como Argentina, que tiene menos de la mitad de la población que México, cuenta con aproximadamente 120 mil organizaciones, en Chile, con la sexta parte de la población, tiene más de 106 mil OSC y en Brasil, con el doble de habitantes, se reporta la existencia de 338 mil (Terrazas Ablanado, 2009).

En países como India, existen entre 1.2 y 1.5 millones de OSC y se estima que en Estados Unidos se cuenta con más de 2 millones de organizaciones, lo que nos habla de un sector social amplio (Terrazas Ablanado, 2009)

Sin embargo, a pesar del número reducido de OSC en México, este sector brindó apoyos a más de 290,614,853 beneficiarios durante el año 2023, lo que nos habla de la amplitud del mismo y del arduo trabajo que realizan en la construcción de bienestar social (Servicio de Administración Tributaria, 2024).

Por otro lado, al analizar el estatus de las OSC registradas en el Registro Federal de Organizaciones de la Sociedad Civil únicamente el 16.85% permanecen bajo el estatus de activa. Por otro lado, el 77% se encuentra en estado de inactividad. (Comisión de Fomento de las Actividades de las Organizaciones de la Sociedad Civil, 2024). Ver tabla 3.

Tabla 3 Estatus de las OSC

Estatus	Número de OSC	%
Activa	7577	16.85
Activa condicionada	2702	6.01
Disolución	22	0.05
Inactiva	34,665	77.09
Total, general	44,966	100

Fuente: Elaboración propia con datos de (Comisión de Fomento de las Actividades de las Organizaciones de la Sociedad Civil, 2024)

Categorías de las OSC en México

Las organizaciones de la sociedad civil pueden ser clasificadas según la naturaleza de las personas que benefician con sus acciones, en organizaciones de primer piso y organizaciones de segundo piso o soporte. Las primeras se caracterizan porque apoyan de manera directa a la ciudadanía, a diferencia de las organizaciones de segundo piso, que se encargan de fortalecer a otras organizaciones, ya sea mediante apoyo financiero o brindando herramientas para que puedan lograr sostenibilidad, eficiencia y un mayor impacto en los ejercicios que realizan (Observatorio social yCo., 2023).

Por otro lado, pueden clasificarse también según su estatus de donataria autorizada, un reconocimiento otorgado por el Servicio de Administración Tributaria (SAT) que permite a las organizaciones recibir donativos que son deducibles de impuestos para los donantes, lo cual incentiva la cultura de la donación para causas sociales.

Las donatarias autorizadas son organizaciones civiles o fideicomisos que pueden recibir donativos deducibles del impuesto sobre la renta (ISR) de personas físicas o morales. Tributan para efectos fiscales como personas morales con fines no lucrativos y pueden recibir donativos sin límite, ya sea en efectivo o en especie, de residentes en el país o en el extranjero, y deben expedir los comprobantes respectivos. Para que una OSC sea donataria autorizada debe cumplir con los requisitos establecidos por el SAT y estar al corriente con sus obligaciones fiscales. (Gobierno de México, 2022)

En contraste, las OSC no donatarias autorizadas son aquellas que, aunque realizan actividades de beneficio social, no cuentan con la autorización del SAT para recibir donativos deducibles. Estas organizaciones pueden operar con recursos propios, cuotas de miembros, o donaciones, pero los aportes que reciben no ofrecen beneficios fiscales a los donantes. A menudo son más pequeñas o están en una fase inicial de desarrollo.

En otro sentido, según la Ley Federal de Fomento a las Actividades realizadas por Organizaciones de la sociedad civil las actividades de las OSC objeto de fomento pueden clasificarse en 18 tipos: Asistencia social, apoyo a la alimentación popular; cívicas, asistencia jurídica, apoyo para el desarrollo de los pueblos y comunidades indígenas y afroamericanas, promoción de la equidad de género, aportación de servicios para la atención a grupos sociales con discapacidad, cooperación para el desarrollo comunitario en el entorno urbano o rural, apoyo en la defensa y promoción de los derechos humanos, promoción del deporte; promoción y aportación de servicios para la atención de la salud y cuestiones sanitarias, apoyo en el aprovechamiento de los recursos naturales, la protección del ambiente, la flora y la fauna, la preservación y restauración del equilibrio ecológico, así como la promoción del desarrollo sustentable a nivel regional y comunitario, de las zonas urbanas y rurales, promoción y fomento educativo, cultural, artístico, científico y tecnológico, fomento de acciones para mejorar la economía popular, participación en acciones de protección civil, prestación de servicios de apoyo a la creación y fortalecimiento de organizaciones que realicen actividades objeto de fomento por esta ley, promoción y defensa de los derechos de los consumidores, acciones que promuevan el fortalecimiento del tejido social y la seguridad ciudadana. (Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, 2004).

Otro mecanismo de clasificación es según la causa que benefician, por ejemplo, las OSC donatarias autorizadas al solicitar su autorización como donataria, deben elegir el rubro en el que principalmente enfocará su trabajo. Las categorías existentes son: Asistenciales, Becantes, Apoyo Económico de Otras Donatarias Autorizadas, Bibliotecas, Culturales, Desarrollo Social, Ecología, Educativas, Investigación o Tecnológica, Museos, Obras y Servicios Públicos y Reproducción Científica de Especies en peligro de extinción (Observatorio social yCo., 2023). Ver tabla 4.

En este caso, en México el 63.84% de las OSC registradas como donatarias autorizadas pertenecen al rubro de asistenciales que incluye aquellas que tienen como beneficiarios a personas de escasos recursos o que realicen actividades para lograr mejores condiciones para las comunidades indígenas y

los grupos vulnerables por edad, sexo o problemas de discapacidad. Las OSC asistenciales están dedicadas a actividades donde brindan requerimientos básicos de subsistencia en materia de alimentación, vestido o vivienda, asistencia o rehabilitación médica, así como readaptación social de personas que han llevado a cabo conductas ilícitas, de alcohólicos y farmacodependientes, entre otras. (Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, 2021).

En contraste, las categorías que representan cada una de ellas menos del 1% de las OSC en México son las de reproducción de especies en protección y peligro de extinción, obras o servicios públicos, propietarios de bibliotecas privadas y propietarios de museos privados con acceso al público en general.

Tabla 4 Clasificación según el Registro de Donatarias Autorizadas

Categorías	OSC	%
Organizaciones civiles y fideicomisos asistenciales	7,191	63.84
Organizaciones civiles y fideicomisos becantes	234	2.08
Organizaciones civiles y fideicomisos culturales	765	6.79
Organizaciones civiles y fideicomisos de apoyo económico de donatarias autorizadas	356	3.16
Organizaciones civiles y fideicomisos de desarrollo social	549	4.87
Organizaciones civiles y fideicomisos ecológicos	394	3.50
Organizaciones civiles y fideicomisos educativos	1,472	13.07
Organizaciones civiles y fideicomisos para la investigación científica o tecnológica	138	1.23
Organizaciones civiles y fideicomisos para la reproducción de especies en protección y peligro de extinción	15	0.13
Organizaciones civiles y fideicomisos para obras o servicios públicos	97	0.86
Organizaciones civiles y fideicomisos propietarios de bibliotecas privadas con acceso al público en general	9	0.08
Organizaciones civiles y fideicomisos propietarios de museos privados con acceso al público en general	44	0.39
Total, general	11,264	100

Fuente: Elaboración propia en base a (Servicio de Administración Tributaria, 2024)

Según el Registro Federal de Organizaciones de la Sociedad Civil, la figura jurídica de las OSC puede ser asociación civil, asociación de beneficencia privada, fundación, institución de asistencia privada, institución de beneficencia privada (IBP) o sociedad civil. (Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, 2004).

En México, la figura jurídica asociación civil es la utilizada con mayor frecuencia constituyendo el 95.17% de las OSC totales, mientras que fundación sólo representa el 0.007%. Ver tabla 5.

Tabla 5 Figura jurídica de las Organizaciones de la Sociedad Civil

Figura Jurídica	Número de OSC	%
Asociación Civil	42,795	95.172
Asociación de Beneficencia Privada	127	0.282
Fundación	3	0.007
Institución de Asistencia Privada	1,278	2.842
Institución de Beneficencia Privada (IBP)	46	0.102
Otra	355	0.789
Sociedad Civil	362	0.805
Total, general	44,966	100

Fuente: Elaboración propia en base a datos de (Comisión de Fomento de las Actividades de las Organizaciones de la Sociedad Civil, 2024)

La existencia de múltiples clasificaciones para las OSC representa diversas dificultades tanto para las propias organizaciones como para los actores que interactúan con ellas, incluidos donantes, gobiernos y la sociedad en general. El principal problema radica en que resulta muy complicado comparar datos lo que repercute en que no se aporta a la generación de conocimiento del sector y como consecuencia no se facilita a que se tomen decisiones informadas para la operación del mismo.

Colaboradores de las OSC

Los colaboradores de las OSC son el motor que impulsa el cumplimiento de los objetivos y misiones de estas entidades. Este grupo es diverso y puede incluir tanto colaboradores remunerados como voluntarios, ambos comprometidos con generar un impacto positivo en la comunidad.

Según datos del INEGI (2023) existen 1.6 millones de personas remuneradas trabajando en el sector social de México y 2.46 millones de personas que colaboran de manera voluntaria sin percibir una gratificación económica, es decir, el 60.4% de los colaboradores son voluntarios y un 39.6% es personal remunerado.

Respecto a los voluntarios, el 57.1% está representado por hombres y un 42.9% por mujeres, lo que podría reflejar discrepancias entre factores sociales, económicos o culturales que influyen en la decisión de involucrarse en actividades voluntarias en cada uno de los casos.

Otro dato relevante es que el trabajo voluntario dentro de instituciones sin fines de lucro en México representa un valor económico de 214,653 millones de pesos, lo que destaca su importancia dado que muchas de estas instituciones, operan con recursos limitados. El valor económico del voluntariado permite a las OSC ampliar su alcance e impacto sin incurrir en altos costos operativos, contribuyendo a la sostenibilidad del sector. (INEGI, 2023)

Sin embargo, el hecho de que el trabajo voluntario represente un valor económico tan alto también representa un reto para las OSC, ya que la dependencia excesiva del voluntariado puede ser un riesgo si no se gestiona de manera adecuada.

Financiamiento de las OSC

Las organizaciones de la sociedad civil en México, al igual que en otras partes del mundo, disponen principalmente de tres fuentes de financiamiento para sostener sus actividades y cumplir con su misión: recursos privados, recursos públicos y autofinanciamiento (Terrazas Ablanedo, 2009).

Los recursos privados hacen referencia a los donativos provenientes de individuos, empresas o fundaciones, que contribuyen al financiamiento de las organizaciones mediante aportaciones voluntarias destinadas a apoyar sus actividades y proyectos y los recursos públicos incluyen donativos, subsidios o contratos celebrados con los distintos niveles y órdenes de gobierno.

Por otro lado, el autofinanciamiento se refiere a la capacidad de generar ingresos propios a través de actividades económicas como la venta de productos o servicios, cuotas de membresía y eventos de recaudación de fondos, entre otros.

Las OSC en México reportaron ingresos durante el año 2023 por \$653,103,582,087 lo que refleja su capacidad para movilizar recursos a fin de cumplir con sus objetivos sociales. Las OSC no solo desempeñan un papel esencial en la atención de necesidades, sino que también son actores

económicos clave. A través de estos ingresos, las OSC generan empleo, contratan servicios y compran insumos, contribuyendo al Producto Interno Bruto (PIB).

Las categorías asistenciales fue la que reportó mayores ingresos por casi 250 mil millones de pesos lo que representa el 38% de los ingresos totales reportados por las OSC del país (Servicio de Administración Tributaria, 2024). Esta concentración de recursos en una sola categoría plantea preguntas sobre la equidad en la distribución del financiamiento dentro del sector. Si bien es cierto que las actividades asistenciales son fundamentales, otras áreas que también tienen un impacto de largo plazo en el desarrollo social y económico podrían quedar su financiadas, reduciendo su efectividad.

Tabla 6 Ingresos reportados por las OSC Donatarias Autorizadas en México

Categoría de OSC	Ingresos	%
Apoyo económico de donatarias autorizadas	\$85,278,589,399	13.06%
Asistenciales	\$248,993,559,938	38.12%
Becantes	\$5,208,198,066	0.80%
Bibliotecas privadas con acceso al público en general	\$331,101,362	0.05%
Culturales	\$7,051,262,243	1.08%
Desarrollo social	\$1,755,353,763	0.27%
Ecológicos	\$3,317,233,432	0.51%
Educativa	\$273,848,483,568	41.93%
Investigación científica o tecnológica	\$15,479,673,353	2.37%
Museos privados con acceso al público en general	\$10,494,098,408	1.61%
Obras o servicios públicos	\$1,330,985,782	0.20%
Reproducción de especies en protección y peligro de extinción	\$15,042,774	0.00%
Total	653,103,582,088	100

Fuente: Elaboración propia en base a (Servicio de Administración Tributaria, 2024)

Los donativos son contribuciones que las OSC reciben para apoyar el cumplimiento de sus objetivos y misiones. Los donativos representan el 10.36% del total de los ingresos de las OSC en México.

Estos donativos pueden clasificarse según su naturaleza en dos tipos principales: económicos, cuando se aportan en efectivo, y en especie, cuando se entregan bienes o servicios que benefician directamente las actividades de la organización (Observatorio social yCo., 2023).

Los donativos también se distinguen en virtud de su procedencia, es decir, pueden provenir de fuentes públicas o ser otorgados por personas físicas o morales del sector privado.

Asimismo, los recursos pueden ser de origen nacional o de instituciones extranjeras, lo que amplía las posibilidades de financiamiento para las organizaciones de la sociedad civil.

En el caso de las OSC de México, los donativos presentes en mayor medida durante ejercicio 2023 son aquellos otorgados por personas morales nacionales y representan el 51.72% del total de donativos recibidos. En segundo lugar, se encuentran los donativos brindados por personas físicas nacionales que representan el 30.26%. Ver tabla 7.

Tabla 7 Donativos otorgados a las OSC en México en 2023

Tipo de donativo	Donativo	%
Donativo Persona Física Extranjero	\$222,175,983.60	0.32%
Donativo Persona Física Nacional	\$20,492,661,271	30.26%
Donativo Persona Moral Extranjero	\$7,940,913,397	11.72%
Donativo Persona Moral Nacional	\$35,026,956,086	51.72%
Donativo Sector Público Extranjero	\$468,415,562.10	0.69%
Donativo Sector Público Nacional	\$3,564,909,150	5.26%
Total, general	\$67,716,031,450	100%

Fuente: Elaboración propia en base a (Servicio de Administración Tributaria, 2024)

CONCLUSIONES

Las OSC en México son actores clave en el desarrollo social del país y atienden una diversidad de temáticas, sin embargo, la mayoría de ellas se encuentran dedicadas a la provisión de servicios asistenciales, lo que puede significar que muchas otras problemáticas cuentan con poca cobertura por parte del sector social.

De igual manera, se observa una amplia desigualdad respecto a la presencia de OSC en las diferentes entidades del país, al existir estados con un gran aporte, mientras que otros, cuentan

con muy pocas OSC para la atención de los problemas sociales, como Colima con presencia de una OSC por cada 86,074 habitantes.

Las OSC en México operan en una amplia gama de áreas geográficas, desde zonas urbanas hasta comunidades rurales y marginadas. Sin embargo, la falta de un mapeo preciso de la cobertura geográfica de estas organizaciones limita la capacidad de conocer su impacto.

Otro tema importante es la falta de homologación en las clasificaciones lo que dificulta la evaluación comparativa del impacto que generan las OSC. Esto puede afectar la credibilidad del sector y su capacidad de mostrar el valor agregado que brindan a la sociedad.

Como se puede observar en los datos presentados existe desigualdad en el tema del financiamiento, por lo que se debiera apostar por la profesionalización de las OSC de manera que se fortalezcan en el tema de procuración de fondos.

No hay duda del trabajo realizado por las OSC en el país y resulta prioritario generar datos históricos respecto al comportamiento del sector social de manera nacional y local, para entender la evolución del mismo.

REFERENCIAS

- ACUMAR. (03 de 2022). Índice de Desarrollo Humano. Recuperado el 23 de 09 de 2024, de <https://www.acumar.gob.ar/indicadores/indice-de-desarrollo-humano-idh/#:~:text=El%20C3%8Dndice%20de%20Desarrollo%20Humano,personas%20de%20expandir%20sus%20capacidades.>
- Badillo, D. (8 de 11 de 2020). El Economista. Recuperado el 23 de 09 de 2024, de Organizaciones de la sociedad civil, un entramado de más de 39,000 agrupaciones dedicadas a ayudar: <https://www.eleconomista.com.mx/politica/Organizaciones-de-la-sociedad-civil-un-entramado-de-mas-de-39000-agrupaciones-dedicadas-a-ayudar-20201108-0003.html>
- Banco Mundial. (27 de 03 de 2024). El Banco Mundial en México. Recuperado el 17 de 09 de 2024, de <https://www.bancomundial.org/es/country/mexico/overview>
- Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión. (9 de 02 de 2004). Ley Federal de Fomento a las actividades realizadas por Organizaciones de la Sociedad Civil. Ciudad de

México, Ciudad de México, México: Diario Oficial de la Federación. Recuperado el 04 de 09 de 2024, de <https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LFFAOSC.pdf>

Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión. (24 de 04 de 2021). Ley del Impuesto sobre la renta. 100-103. Ciudad de México, Ciudad de México, México: Periódico Oficial de la Federación. Recuperado el 24 de 09 de 2024, de https://portalhcd.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/PortalWeb/Leyes/Vigentes/PDF/LISR_230421.pdf

Cavazos-Guajardo Solís, M. (2021). Nuevos mecanismos de participación ciudadana que favorecen la gobernanza en México. *DYCS Victoria*, 6-13.

Centro Mexicano para la Filantropía A.C. (2024). Compendio estadístico del sector no lucrativo 2023. Ciudad de México: Centro Mexicano para la Filantropía A.C. Recuperado el 23 de 08 de 2024, de <https://www.cemefi.org/centrodedocumentacion/11568.pdf>

Comisión de Fomento de las Actividades de las Organizaciones de la Sociedad Civil. (2024). Gobierno de México. Recuperado el 04 de 09 de 2024, de https://sii.bienestar.gob.mx/portal/?cluni=&nombre=&acronimo=&rfc=&status_osc=&status_sancion=&figura_juridica=&estado=&municipio=&asentamiento=&cp=&rep_nombre=&rep_apaterno=&rep_amaterno=&num_notaria=&objeto_social=&red=&advanced=

Díaz Aldret, A., Titova, E., & Arellano Gault, D. (31 de 01 de 2021). Legitimidad y transparencia de las organizaciones de la sociedad civil en México. ¿Actores neutrales o interesados? *Revista mexicana de ciencias políticas y sociales*, 65(239), 25-60. doi: <https://doi.org/10.22201/fcpys.2448492xe.2020.239.68646>.

Fondo Monetario Internacional. (2024). Actualización de perspectivas de la economía mundial. Fondo Monetario Internacional. Recuperado el 18 de 09 de 2024

Gobierno de México. (7 de 6 de 2019). Registro Federal de las OSC. Recuperado el 23 de 09 de 2024, de <https://www.gob.mx/indesol/acciones-y-programas/registro-federal-de-las-osc>

- Gobierno de México. (1 de 11 de 2022). Servicio de Administración Tributaria. Recuperado el 23 de 09 de 2024, de <https://www.gob.mx/sat/articulos/donatarias-autorizadas?idiom=es>
- INEGI. (30 de 11 de 2023). Instituciones sin Fines de Lucro. Recuperado el 24 de 09 de 2024, de <https://www.inegi.org.mx/temas/isfl/>
- Iniciativa Manifiesta tu ciudadanía. (2024). Sociedad Civil Organizada en México: expresiones, aportaciones y retos. Ciudad de México.
- Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática. (2024). Encuesta Nacional de Seguridad Pública Urbana (ENSU). Ciudad de México: INEGI. Recuperado el 16 de 09 de 2024, de https://www.inegi.org.mx/contenidos/saladeprensa/boletines/2024/ENSU/ENSU2024_04.pdf
- Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática. (22 de 05 de 2024). Encuesta Nacional de la Dinámica Demográfica (ENADID) 2023. Recuperado el 23 de 08 de 2024, de <https://www.inegi.org.mx/app/saladeprensa/noticia.html?id=9051#:~:text=En%202023%2C%20el%20total%20de,48.3%20%25%2C%20a%20hombres1.>
- Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática. (s.f.). Población en situación de pobreza por entidad federativa según grado, 2018, 2020 y 2022. Recuperado el 18 de 09 de 2024, de https://www.inegi.org.mx/app/tabulados/interactivos/?pxq=Hogares_Hogares_15_9954f9c6-9512-40c5-9cbf-1b2ce96283e4&idrt=54&opc=t
- Observatorio social yCo. (2023). Aproximación Cuantitativa del Sector Social en Nuevo León. Consejo Cívico de las Instituciones de Nuevo León. Monterrey: Observatorio social yCo. Recuperado el 28 de 08 de 2024
- PNUD México. (13 de 03 de 2024). Desarrollo Humano en América Latina y el Caribe. Recuperado el 23 de 09 de 2024, de <https://www.undp.org/es/mexico/comunicados-de-prensa/desarrollo-humano-en-america-latina-y-el-caribe-mejora-mas-que-en-otras-regiones-pero-no-logra-recuperar-niveles>

- Rivera, J., Araque, W., & Flor, E. (2019). Proceso de innovación social en las organizaciones de la sociedad civil (OSC) ecuatorianas: avances y desafíos. *Gobernar: The Journal of Latin American Public Policy and Governance*, 3, 43-56. doi:DOI: 10.22191/gobernar/vol3/iss5/3
- Rodríguez Burgos, K., & Cavazos-Guajardo Solís, M. (s.f.). El Presupuesto Participativo como mecanismo de participación ciudadana presente en los Estados de México. *Justicia*, 26(39), 91-106. doi:<https://doi.org/10.17081/just.25.38.4613>
- Secretaría de Hacienda y Crédito Público & Servicio de Administración Tributaria. (06 de 2024). Consulta Pública. Recuperado el 23 de 08 de 2024, de <https://portalconsdonazr.sat.gob.mx/Consulta/Transparencia>
- Servicio de Administración Tributaria. (2024). Servicio de Administración Tributaria. Recuperado el 30 de 08 de 2024, de Trámites Preguntas Frecuentes: http://omawww.sat.gob.mx/donatariasautorizadas/Paginas/documentos/tramites/tramites_preguntas_frecuentes.pdf
- Soto Barrientos, F., & Viveros Caviedes, F. (11 de 05 de 2017). Organizaciones de la sociedad civil en Chile: propuestas para financiamiento público y fortalecimiento institucional. *Polis Revista Latinoamericana*, 1-22. Recuperado el 30 de 08 de 2024, de <http://journals.openedition.org/polis/12228>
- Terrazas Ablanado, I. (2009). Las organizaciones de la sociedad civil en la legislación mexicana. Washington, D.C.: USAID. Recuperado el 28 de 08 de 2024, de https://www.icnl.org/wp-content/uploads/our-work_ablanedo-estudio-final.pdf
- Zamora Aguilar, M. G. (2018). El desarrollo organizacional como generador de un cambio significativo. *Revista Extremeña de Ciencias Sociales "ALMENARA"*(10), 87-109. Obtenido de <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6415690>

Recibido el 25 de septiembre de 2024, aceptado el 11 de noviembre de 2024

Cita: Machuca Vílchez, J. A., et al. (2024). La responsabilidad penal de los administradores en casos de contaminación ambiental: Un estudio de derecho comparado. *Revista Digital Derecho y Debates*, 2(2), 49–76.

LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LOS ADMINISTRADORES EN CASOS DE CONTAMINACIÓN AMBIENTAL: UN ESTUDIO DE DERECHO COMPARADO

THE CRIMINAL LIABILITY OF ADMINISTRATORS IN CASES OF ENVIROMENTAL POLLUTION: A STUDY OF COMPARATIVE LAW

Jorge Antonio, Machuca Vílchez⁴

machuca@ucvvirtual.edu.pe

Ricardo Enrique, Guerrero Flores⁵

rguerrero@limaeste.ucvvirtual.edu.pe

Mariafernanda Victoria, Lázaro Inga⁶

mlazaroi@limaeste.ucvvirtual.edu.pe

Kt Hayed Marzi, Robles Valle⁷

hroblesva6@ucvvirtual.edu.pe

Universidad Cesar Vallejo

RESUMEN

La creciente ola de casos en los que las corporaciones peruanas han protagonizado desastres ambientales ha llevado a los legisladores a formular la tipificación de supuestos de índole penal a efectos de mitigar y/o desincentivar este tipo de actos. Desafortunadamente, dicha normativa contendría vacíos en lo que respecta a la

⁴ <https://orcid.org/0000-0001-7001-2259>

⁵ <https://orcid.org/0000-0002-4812-848X>

⁶ <https://orcid.org/0000-0003-3904-7589>

⁷ <https://orcid.org/0000-0002-3682-3477>

acreditación de la responsabilidad penal a los administradores, acarreado que no se produzcan sanciones efectivas. En ese sentido, el objetivo de la presente investigación es analizar a través del derecho comparado los mecanismos que podrían implementarse para establecer válidamente la culpabilidad de los administradores en los casos de delitos ambientales, de forma que la persecución de los responsables resulte efectiva. No obstante, lo señalado, las conclusiones a las que se ha arribado evidencian que la regulación peruana resultaría más precisa que en otros países, existiendo por lo tanto la necesidad de que la judicatura defina correctamente las condiciones que se deben cumplir para imputar correctamente la responsabilidad penal a los administradores de empresas que incurrir en delitos ambientales.

Palabras clave: Responsabilidad penal, Administradores, Contaminación ambiental, Jurisprudencia, Derecho Comparado.

ABSTRACT

The growing wave of cases in which Peruvian corporations have carried out environmental disasters has led legislators to formulate the classification of criminal cases in order to mitigate and/or discourage these types of acts. Unfortunately, that regulations would contain gaps regarding the accreditation of criminal liability to administrators, resulting in no effective sanctions. In this sense, the objective of this research is to analyze through comparative law the mechanisms that could be implemented to validly establish the guilt of administrators in cases of environmental crimes, so that the prosecution of those responsible is effective. Notwithstanding the above, the conclusions reached show that Peruvian regulation would be more precise than in other countries, therefore there is a need for the judiciary to correctly define the conditions that must be met to correctly attribute criminal responsibility to administrators of companies that commit environmental crimes.

Keywords: Criminal liability, Administrators, Environmental pollution, Jurisprudence, Comparative Law.

INTRODUCCIÓN

Los casos de contaminación ambiental en el Perú han sido objeto de interés internacional, debido a dos motivos: 1) la globalización, cuya significancia implica que lo ocurrido a un país afecta al otro, a causa de la interdependencia de los recursos naturales; y, 2) la creciente lucha por la justicia ambiental de los gobiernos a nivel global. En relación a ello, en la última década la jefatura de los países ha focalizado la preocupación ambiental en tierras peruanas, sustentando su cautela en el último estudio de World Air Quality Report en el que se dio a conocer que Lima se ubica dentro del top cinco de las ciudades más contaminadas respecto a los países del continente americano (IQAir, 2021).

Sin perjuicio de lo señalado, en las últimas décadas el gobierno peruano ha expresado su preocupación por proteger el medio ambiente, llevando su esquema normativo de protección a nivel constitucional. En efecto, en el año 1979, se introdujo como mandato constitucional en la Carta Magna de 1979 a los poderes públicos la prevención y control de la contaminación ambiental (Bartra, s.f).

No obstante, décadas más tarde, pese a que el referido mandato se ha mantenido en la Constitución de 1993, vigente, la situación no ha presentado mejoras. Según Quintanilla y Valencia (2023) en el año 2006, el Estado peruano habría sido demandado ante la CIDH, como responsable de la violación al derecho fundamental de acceso a un ambiente sano, pues éste en su rol de fiscalizador habría sido poco diligente, perjudicando la salud de los comuneros de La Oroya (zona sierra central del Perú). El caso permaneció inconcluso hasta el pasado 27 de noviembre de 2023, en el que, se fundó a favor de la comunidad de los oroínos, siendo la primera sentencia dictada en contra de un estado.

A dicho caso, se han sucedido diversos acontecimientos que evidencian un perjuicio para el medio ambiente peruano:

Tabla 1: Hitos de Contaminación ambiental en el Perú



Nota 1. Elaboración propia

Nota 2. Conforme se aprecia en el referido cuadro, los episodios de contaminación ambiental se suceden en el tiempo de manera más frecuente en el último lustro.

La creciente ola de casos en los que las corporaciones han protagonizado desastres ambientales es evidente en las cifras del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, en adelante OEFA, el cual ha registrado desde su creación en el año 2008 hasta la fecha un total de 19 879 infracciones, de las cuales el 32.1% han sido impuestas al sector de hidrocarburos, seguido del 28.2% al minero. En contraste, el sector con mayor imposición de UIT en multas es el minero, cuya cantidad asciende a 191 054 UIT y representa al 66%.

Ello lleva a preguntarnos, ¿qué acciones normativas a nivel infraconstitucional ha tomado el estado peruano? Se puede indicar al respecto que la normatividad infraconstitucional puede dividirse desde un punto de vista ex ante y ex post. El primero, sobre el cual no versará la presente investigación, se encuentra a cargo de la OEFA, entidad que establece sanciones administrativas en torno a la contaminación ambiental; mientras que el segundo se encuentra a cargo del Ministerio Público, titular de la acción penal y, por tanto, de la persecución de los responsables en los casos de contaminación ambiental, habiéndose incorporado el medio

ambiente como bien jurídico tutelar, específicamente en el Título XIII: Delitos Ambientales (Decreto Legislativo N° 635 de 3 de abril de 1991).

Precisamente, dicha normatividad evidencia la intención del legislador de perseguir el delito en su rol de *ius puniendi*. No obstante, termina atravesando dificultades por su carácter indeterminado, que en materia penal se clasifica como tipo penal en blanco, el mismo que hace un reenvío de primer grado, remitiendo a una norma de carácter administrativo (Torres, 2010). En consecuencia, la casuística de los delitos ambientales ha dejado entrever debilidades que perjudican su punibilidad, entre otros, respecto a la debida determinación del sujeto activo, conforme se podrá analizar en el presente artículo a través de las siguientes casaciones: 1113-2019/ICA, 455-2017/PASCO y 736-2019/PASCO.

En efecto, se considera que la responsabilidad penal de los administradores en casos de contaminación ambiental es especialmente relevante para los administradores de justicia y toda la población en general, pues una acusación perfila el rostro del sujeto activo, y de no haberse identificado de forma pertinente y con una fórmula que permita dar con el responsable, terminará acarreado la nulidad de la sentencia, cuyos daños colaterales afectan la percepción de la justicia, la misma que a lo largo de los años ha sido cada vez más desprestigiada. Por ende, no debe pasar desapercibido el saber sobre temas ambientales y su correlación con la responsabilidad penal.

En armonía con lo expuesto, la presente investigación tiene como objetivo general identificar los requisitos que se necesitan para establecer la culpabilidad de los administradores en los casos de delitos ambientales, de forma que la persecución de los responsables sea efectiva. Para ello, se recurrirá a un análisis de la jurisprudencia peruana más reciente en torno al tema, así como del derecho comparado.

MARCO TEÓRICO

Responsabilidad jurídica

Cuando se habla de responsabilidad jurídica no existe una única definición, por ejemplo, para García (2014) ésta hace alusión a la obligación que se le puede imputar a un sujeto para que “pague” en caso su accionar u omisión haya causado daño a una persona; ya sea natural o jurídica, o a un bien jurídico.

Por otro lado, Vélez (2015) establece que la responsabilidad jurídica es un estado de derecho, consecuencia de la vulneración a una norma por parte de una persona, que acarrea al sujeto una sanción jurídica.

Las referidas definiciones varían entre determinar a la responsabilidad como una clase de obligación o un estado jurídico, sin embargo, se considera que ambas teorías no son contrarias y pueden complementarse de manera adecuada; ya que, puede entenderse a la responsabilidad jurídica como un estado producto de una transgresión a la norma, producirla genera una obligación por parte del “infractor” a favor de los afectados.

La mencionada responsabilidad posee categorías diferentes. Según García (2014), el primer tipo de responsabilidad busca imponer una pena al sujeto responsable; ya sea en forma de castigo o retribución por su accionar, situación que se presenta en el ámbito penal y administrativo; cada una con su régimen singular. El cuanto a la segunda clase de responsabilidad se refiere a la obligación que tendrá el sujeto de indemnizar a la persona perjudicada por su acción u omisión, misma que tendrá como objetivo compensar a la “víctima” por lo perdido o reponer al estado anterior. Ésta última responsabilidad encaja con lo que se define como “responsabilidad civil”, sobre la cual no entraremos a efectos de focalizar la investigación en el objetivo descrito en la introducción.

Responsabilidad de los administradores

Las sociedades buscan interactuar con el mercado, por lo cual la existencia de los administradores es fundamental; siendo estas éstos quienes pueden exteriorizar la voluntad de la empresa a través de sus actos. Al respecto, Gonzales (2016) menciona que la personalidad jurídica es aquel atributo que permite que las personas jurídicas pueden contraer obligaciones y obtengan derechos, es así como se encargan de actuar en nombre y representación de la sociedad que dirigen realizando cada acto conforme los deberes establecidos en el artículo 171° de la Ley General de Sociedades (en adelante, LGS).

La personalidad de los administradores, como señala Ruiz (2020) es ajena a la personalidad jurídica que posee la sociedad. Sin embargo, esta diferenciación entre identidades contiene una excepción, donde los directos y gerente general responderán ante accionistas, terceros o la

sociedad misma cuando cometan actos negligentes u omisiones que produzcan agravios a los aludidos con anterioridad, esto según el artículo 177° y 190° de la LGS.

Debido a que los administradores poseen un cargo especial donde controlan la operatividad de la sociedad, se busca que su conducta y participación sea adecuada, con una gestión orgánica que tenga como objetivo principal el avance de la empresa. Por lo mismo, ante cualquier hecho que cause agravio y sea producto de una omisión a sus deberes inherentes la distinción entre sus personalidades se quiebra, al presentarse esta situación, según palabras de Laguado (2004) la responsabilidad de los administradores se transforma en solidaria e ilimitada; en ese sentido, éstos son deudores del suceso, y por esta razón se obligan a indemnizar a los afectados con la intención de resarcir el daño.

Según Tinoco (2019), debido al cargo que estos poseen han de cumplir ciertos deberes, como el de diligencia que puede ser conceptualizado como una fuente de obligaciones o serie de pautas que el administrador deberá adoptar para una buena dirección y control de la empresa. Deber que engloba la supervisión de la sociedad, de manera que, los administradores deben comprobar que los órganos de la empresa estén actuando adecuadamente.

Es así como, los administradores han de tener una conducta y participación activa en el cumplimiento de sus funciones, demostrando una acertada gestión orgánica; como efectuar estrategias generales, elaboración de políticas, la toma de medidas de control efectivo y demás acciones relacionadas al avance de la sociedad. El correcto cumplimiento de este deber engloba también la vigilancia, supervisión y el deber de informarse por parte de administrador, características que dependerán mucho de la posición que ocupa el mismo dentro de la sociedad.

Sin embargo, en base a lo establecido en el artículo 178° de la mencionada ley, existe una exención a este tipo de responsabilidad; excepción apta solo para el director, dispensa que se constituye cuando éste haya manifestado de manera expresa; es decir, quede grabado en un acta o carta notarial, su disconformidad con algún acuerdo que más tarde perjudicó a la sociedad.

Responsabilidad penal de la persona jurídica

La responsabilidad es inherente a la vida social, pues en el transcurso de la existencia del ser humano la posibilidad de incurrir en una falta que cause daño a otros no es ajena o imposible.

En ese sentido, la presencia de las personas jurídicas; sociedades, como sujetos activos dentro de un hecho delictivo también es posible, sin embargo, no fue hasta hace poco que se instauró una responsabilidad “autónoma” hacia este tipo de personas; esto a través de la Ley N° 30424 vigente desde el año 2017, norma que establece un modelo de autorresponsabilidad. Palao (2023) conceptualiza este modelo como la imputación de responsabilidad penal al ente jurídico que se da por un comportamiento delictivo de la persona física que está representándolo, conducta que será producto de una deficiente organización por parte de la empresa.

Pese a la novedad que posee el nuevo modelo de responsabilidad autónoma, este no puede ser aplicado a todos los hechos ilícitos tipificados en el Código Penal (en adelante, CP), pues según la Ley N° 31740; que modifica la Ley N° 30424, solo se regula la responsabilidad de ocho delitos; en su mayoría contra la administración pública. Es decir, para las demás transgresiones a la norma penal continua en vigor el artículo 105° del mismo cuerpo legal que instaura como presupuesto para hacer válida la imputación penal que el hecho punible haya sido cometido por una persona física que actuó en nombre de la sociedad, o empleó a la organización para ocultarlo o favorecerlo.

Asimismo, Concepción (2018) hace referencia a los requisitos para la atribución de la consecuencia accesoria establecida en el artículo 105° del CP, condiciones como la correcta identificación de la persona jurídica, que el nexo causal sea preciso y la tipificación adecuada a su caso.

Por otro lado, los administradores como se ha mencionado con anterioridad no están exentos de la responsabilidad penal que pudiera ser atribuida debido a los actos u omisiones que efectúen en representación de la sociedad, esto conforme al artículo 12° de la LGS. En otras palabras, es posible que los gestores de una empresa sean procesados por un delito, ya sea porque ordena la ejecución o porque es consciente de la existencia de algún suceso ilícito.

Nexo causal

También llamada relación causal o causalidad es conceptualizada por parte de Urquiza (2020) como el nexo existente y necesario entre un comportamiento y resultado que se deriva de este

para determinar la responsabilidad penal; es decir, no basta con la acción u omisión, sino que la conducta debe corresponder con los elementos constitutivos del delito.

Respecto a lo expuesto, cabe resaltar que, no es suficiente demostrar que un delito no solo ha ocurrido para imputar la responsabilidad del acto, sino que el delito es consecuencia de algún acto u omisión del acusado, lo que implica probar que existe una conexión entre el hecho y el resultado final. En caso la relación causal no llegará a establecerse, no sería posible atribuir algún compromiso, ya que, sin él, el comportamiento del acusado no podrá constituirse como la razón del agravio que se le imputa.

Antijuridicidad

En el Perú, para que una conducta sea considerada punible, es necesario que la actuación sea típica, antijurídica y culpable. Según Arévalo (2020) la antijuridicidad se puede definir como una conducta que vulnera el ordenamiento jurídico; es decir, este comportamiento es ilícito, abusivo o excesivo, de modo que contraviene las normas y los principios jurídicos establecidos. Además, el proceder no debe contar con ninguna causa de justificación que pueda eximir a la persona de la responsabilidad.

En ese sentido, cuando se habla de antijuridicidad, se refiere a la calidad que se le atribuye a un acto cuando se opone al orden jurídico, un proceder antijurídico va en contra de las leyes y principios que rigen en la sociedad, mismo que se encuentra profundamente enlazado al principio de legalidad y al principio de protección del bien jurídico.

En opinión de Salgado (2020), la antijuridicidad está altamente ligada con la tipicidad, ya que, si el legislador clasifica un comportamiento y la atribuye una pena, lo hace por medio de una reflexión sobre lo antijurídico en la conducta.

Es preciso puntualizar que, una característica resaltante de la antijuridicidad es su carácter objetivo, esa naturaleza se establece en función de la adecuación del hecho al tipo penal, sin considerar las circunstancias particulares del causante. Así, un acto será contemplado como antijurídico si encuadra dentro de las descripciones del tipo penal, indistintamente de la voluntad o móvil de la persona.

Tipicidad

Funge como principio fundamental dentro del derecho penal, éste hace referencia a la adecuación de un comportamiento al tipo penal establecido en la ley, lo que previene cualquier acción arbitraria por parte de los funcionarios y permitiendo que la ciudadanía tenga conocimiento de las consecuencias de sus actos con antelación. En nuestro sistema jurídico este principio está altamente ligado con el principio de legalidad que se encuentra en el artículo II del Título Preliminar del CP.

Asimismo, el CP Peruano en su artículo 11° conceptualiza a los delitos y faltas como las conductas; ya sean culposas o dolosas, que sean penadas por la ley, de modo que no solo constituye un principio, sino que tiene un rol fundamental como elemento del delito. Tixi (2021) comprende la tipicidad como aquel componente que posee un vínculo con la adecuación al tipo penal, es decir, para diferenciar o ajustar los hechos a lo tipificado. Autor que subdivide la tipicidad en dos aspectos vitales, el primero la tipicidad objetiva, siendo éste la adecuación del comportamiento en términos materiales; en otras palabras, se refiere a la conducta, el resultado y la relación causal entre estos. Por otro lado, la tipicidad subjetiva contempla la parte interna del delito, que el sujeto haya cometido el acto ilícito ya sea con dolo o culpa, es así que no basta con tener un aspecto de la tipicidad, sino que es necesario la concurrencia que encaje en el tipo penal a la vez que la intención de la persona sea el requerido por la ley.

Culpabilidad

La culpabilidad es uno de los elementos necesarios para determinar un delito, este componente hace referencia a la relación subjetiva entre el sujeto activo de un delito y el hecho cometido; es decir, la persona solo puede ser sancionada penalmente si el hecho delictivo ha sido cometido con dolo o culpa, por lo contrario, si no tenía control sobre sus acciones o no pudo prever las consecuencias de esta, no podrá responsabilizarse.

Asimismo, López (2022) menciona que la culpabilidad funge como un límite al poder punitivo del Estado, en consecuencia, solo se pueden sancionar aquellas acciones que hayan sido realizadas con la intención de causar daño o la aceptación del riesgo al causarlo. Es así como, la culpabilidad solo puede presentarse cuando la conducta de la persona fue libre y consciente, lo

que implica que el sujeto debía tener la capacidad de actuar de acuerdo con la ley y comprender el carácter ilícito de sus acciones. En casos donde se demuestre que el sujeto carecía de esta capacidad, como en situaciones de inimputabilidad, no podrá atribuírsele este elemento.

Bien jurídico protegido

El término bien jurídico protegido hace referencia a un “objeto” invaluable, condición que lo hace merecedor de protección legal. Es decir, son intereses vitales de la sociedad o del individuo, mismos que no son creados por el Derecho, sino que éste funge como instrumento para su reconocimiento y pronta tutela.

Al respecto, Liszt (1900) menciona que, al presentarse una vulneración a un bien jurídico, no solo éste se ve afectado, sino que también representa una afectación al interés público del Estado. En ese sentido, el Derecho Penal asume la tarea de sancionar con una pena los comportamientos que transgredan estos bienes.

Es necesario evocar el artículo 2º inciso 22 de la Constitución Política del Perú, mismo que establece el derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la persona, es así como se consolida el derecho ambiental a un grado constitucional, en consecuencia, es necesario que el Estado garantice la existencia de un ambiente sano, con el objetivo de que la comunidad se vea beneficiada, finalidad que será realizada mediante el trabajo articulado de diversas instituciones; como la administrativa en la cual no entraremos en detalle.

Según Torres (2010), la relevancia que posee el medio ambiente para nuestro país se refleja al haberse insaturado como un bien jurídico, con la intención de resguardar este derecho, el estado mediante su facultad sancionadora buscará castigar cualquier hecho que sea tipificado como un ilícito en materia ambiental. Es así como los Delitos Ambientales se encuentran establecidos en el título XIII del libro segundo del CP.

METODOLOGÍA

La metodología de la investigación fue de tipo documental, habiéndose recopilado diversos documentos que permitieron un análisis del tema a investigar. El alcance de la investigación es de tipo exploratorio en vista de que no se han encontrado muchos estudios en torno a la responsabilidad penal de los administradores. A mayor abundamiento, los estudios encontrados

sobre responsabilidad de los administradores: i) se suelen centrar en las organizaciones y no en las personas; y, ii) gozan de un enfoque preponderantemente de corte civilista.

En cuanto a la población: i) es infinita en la medida que no se puede enumerar de manera precisa y están relacionados a procesos que siguen incrementando su cantidad de elementos (Sarasola, 2024); y, ii) desconocida, debido a que no se puede precisar con exactitud el número de sentencias que versan sobre la responsabilidad de los administradores en casos de contaminación ambiental.

La muestra consta de once (11) documentos legales, siendo el tipo de muestreo probabilístico por conveniencia, debido a que se utilizaron las normas legales más relevantes, así como, también la utilización de las sentencias casatorias que fueron de fácil acceso y ubicación.

La unidad de análisis estuvo conformada por documentos legales como los marcos normativos societarios y penales de Perú, Colombia, España y México, descartando la utilización de algún cuerpo legal de otro país que no sean los antes mencionados; así como, la utilización de sentencias casatorias resueltas en el Perú. Sumado a ello, se descartó el uso de los marcos normativos civiles para esta investigación.

La técnica que fue empleada es el análisis documental, que tuvo como instrumento principal las fichas de resumen; que en el caso de las normas legales se indagaron los artículos relacionados al tema de investigación; mientras que, en el caso de los recursos de casación se buscó la identificación de los sujetos procesales, un breve contexto del caso, el análisis de los fundamentos y la sentencia emitida con relación al administrador.

El procedimiento empleado fue la búsqueda de los marcos normativos en los sitios web oficiales de cada país; además, de la búsqueda de las sentencias casatorias en el portal del poder judicial y/o otras páginas webs que nos brindaron estos expedientes de manera gratuita.

Se empleó un cuadro comparativo entre los marcos normativos de Perú, Colombia, España y México que ha buscado proyectar como está regulado la responsabilidad de los administradores en las normas sustantivas penales y societarios de cada país; asimismo, optó por analizar las sentencias encontradas, identificando a través de cuadros a los sujetos procesales intervinientes en los procesos y el contenido más relevante del expediente para este trabajo.

RESULTADOS

Tabla 2: Cuadro comparativo de la legislación peruana, colombiana, estadounidense, española.

	Derecho Comparado	Perú	Colombia	España	México
ENFOQUE SOCIETARIO	Marco Normativo	Ley N° 26887 (1997): Ley General de Sociedades.	Decreto N° 410/1971: Código de Comercio de Colombia.	Real Decreto Legislativo 1/2010: Ley de la Sociedades de Capital	DOF 04-08-1934: Ley general de sociedades Mercantiles.
	Características	Marco legal orientado a promover las inversiones, adaptado al derecho mercantil global y a la realidad nacional (Echaiz, 2019).	Marco legal orientado a adaptarse al dinamismo de las relaciones económicas; por lo cual, tiene carácter supletorio (Vargas, 2010).	Marco legal que representa un gran paso en el derecho Societario debido a que agrupa distintas normas y regula temas novedosos (Beltrán, 2011).	Marco legal que obstaculiza la creación de empresas a las personas con escaso capital y/o conocimiento de temas mercantiles (Lira et al, 2012).
	Órganos de administración	<ul style="list-style-type: none"> - Junta General de Accionistas (art. 111) - Directorio (art. 153) - Gerente General (art. 185) 	<ul style="list-style-type: none"> - Junta de Socios (art. 187). - Administradores (art. 198). - Revisor fiscal (art. 204). - Liquidador (art. 228) 	<ul style="list-style-type: none"> - Junta General (art. 159) - Administradores (art. 212) - Consejo de Administración (art. 242) 	<ul style="list-style-type: none"> - Asamblea General de accionistas (art. 178) - Consejo de administración o administrador (art. 142 – art. 143) - Gerentes (art. 146) - Comisario (art. 164)
ENFOQUE PENAL	Marco normativo	Decreto Legislativo N° 635: Código Penal Peruano, publicado el 8 de abril de 1991.	Ley 599 de 2000: Código Penal Colombiano, publicado el 24 de Julio del año 2000.	Ley Orgánica 10/1995: Código Penal Español, publicado el 24 de noviembre de 1995.	DOF 24-06-2009: Código Penal Federal Mexicano, publicado el 14 de agosto de 1931.
	Características	Este marco normativo ha sufrido de diversas modificaciones desde su publicación en 1991, predominando así el carácter punitivo que este tiene. Sin embargo, el texto original se caracterizaba por tener un enfoque democrático, mínimo y garantista. Además, con las modificaciones se reforzó su vocación humanista. (Prado, 2016)	Este marco normativo nace con la necesidad de unificar varias leyes especiales y complementarias surgidas después del código penal de 1980. Como resultado de esta modificación nació un código eclético, que en el caso de la teoría del delito se centra en delimitar su concepto que, en dar soluciones a los problemas sobre su aplicación, incremento 60 delitos nuevos y consolidó un sistema de sanciones más fuerte. (Sotomayor, 2007)	Este marco normativo es el resultado de la fusión de varios momentos sociales e ideológicos que tienen como resultado una respuesta más rigurosa en el ámbito punitivo; posee muchas deficiencias significativas, pero no es tiempo de buscar modificar el código debido a que se necesita un código orientado a ser simbólico y represivo. (Barquín, 2000)	Este marco normativo representa una respuesta inmediata a la corriente positivista, teniendo como consecuencia que la creación de esta no estuvo alineada a las ideologías políticas y filosóficas de la constitución, sino se dejó influenciar por las modas y tendencias de a época. Este código ha sufrido de innumerables modificaciones, siendo las más relevantes las de 1984 y 1994. (Escamilla, 2010)
ENFOQUE PENAL	Elementos del delito	<ul style="list-style-type: none"> - Conducta - Tipicidad - Antijurídica - Culpable (Villavicencio, 2019)	<ul style="list-style-type: none"> - Imputación objetiva - Concurso de personas en la conducta punible - Antijuricidad - Error de tipo e ilicitud - Culpabilidad 	<ul style="list-style-type: none"> - Acción - Tipicidad - Antijuricidad - Culpabilidad (Barrado, 2018)	<ul style="list-style-type: none"> - Conducta o hecho - Típico - Antijurídico - Culpabilidad - Punibilidad (Poder Judicial de

LA RESPONSABILIDAD PENAL DE LOS ADMINISTRADORES EN CASOS DE CONTAMINACIÓN AMBIENTAL:
UN ESTUDIO DE DERECHO COMPARADO

Jorge Antonio Machuca Vélchez; Ricardo Enrique Guerrero Flores; Mariafernanda Victoria Lázaro Inga; Kt Hayed Marzi Robles Valle

			(Galan, 2010)		Michoacán, 2024)
Acápites de los delitos ambientales	Decreto Legislativo N° 635: Código Penal (Título XIII: Delitos Ambientales).	Ley N° 599/2000 por la cual se expide el Código Penal (Título XI: De los Delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente).	Ley Orgánica 10/1995: Código Penal (Capítulo III: De los delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente).		Código Penal Federal (Título XXV: Delitos Contra el Ambiente y la Gestión Ambiental).
Parte general de responsabilidad de los administradores	Artículo 27: Actuación en nombre de otro. <i>“El que actúa como órgano de representación autorizado de una persona jurídica o como socio representante autorizado de una sociedad y realiza el tipo legal de un delito es responsable como autor, aunque los elementos especiales que fundamentan la penalidad de este tipo no concurren en él, pero sí en la representada.”⁷</i>	Artículo 29: Autores. <i>“[...]También es autor quien actúa como miembro u órgano de representación autorizado o de hecho de una persona jurídica [...]y realiza la conducta punible, aunque los elementos especiales que fundamentan la penalidad de la figura punible respectiva no concurren en él, pero sí en la persona o ente colectivo representado.”⁸</i>	Artículo 31: <i>“El que actúe como administrador de hecho o de derecho de una persona jurídica, o en nombre o representación legal o voluntaria de otro, responderá personalmente, aunque no concurren en él las condiciones, cualidades o relaciones que la correspondiente figura de delito requiera para poder ser sujeto activo del mismo, si tales circunstancias se dan en la entidad o persona en cuyo nombre o representación obra.”⁹</i>	Artículo 11: <i>“Cuando algún miembro o representante de una persona jurídica, o de una sociedad, corporación o empresa de cualquiera clase, con excepción de las instituciones del Estado, cometa un delito con los medios que para tal objeto las mismas entidades le proporcionen, de modo que resulte cometido a nombre o bajo el amparo de la representación social o en beneficio de ella, el juez podrá, en los casos exclusivamente especificados por la ley, decretar en la sentencia la suspensión de la agrupación o su disolución, cuando lo estime necesario para la seguridad pública.”¹⁰</i>	
Responsabilidad Ambiental atribuida a los administradores	Art. 314-A: Responsabilidad de los representantes legales de las personas jurídicas. <i>“Los representantes legales de las personas jurídicas dentro de cuya actividad se cometan los delitos previstos en este Título serán responsables penalmente de acuerdo con las reglas establecidas en los artículos 23 y 27 de este Código.”¹¹</i>	No posee normativa vigente específica.	No posee normativa vigente específica.	Artículo 422: <i>“En el caso de los delitos contra el ambiente, cuando el autor o partícipe tenga la calidad de garante respecto de los bienes tutelados, la pena de prisión se aumentará hasta en tres años.”¹²</i>	

⁸ Artículo 27 del Código penal peruano del año 1991.

⁹ Artículo 29 del Código penal colombiano del año 2000.

¹⁰ Artículo 31 del Código penal español del año 1995.

¹¹ Artículo 11 del Código penal federal mexicano del año 1931.

¹² Artículo 314-A del Código penal peruano del año 1991.

¹³ Artículo 422 del Código penal federal mexicano del año 1931.

--	--	--	--	--	--

Nota. Elaboración propia

Hallazgo 1: Casación N° 455-2017/PASCO

Tabla 3: Sujetos procesales de la Casación N° 444-2015/PASCO

<p>PARTE DEMANDADA</p> <p>Juan José Herrera Távara. Teódulo Valeriano Quispe Huertas.</p>
<p>PARTE DEMANDANTE</p> <p>Ministerio Público</p>
<p>JUECES DE LA CORTE SUPREMA</p> <p>San Martín Castro. Prado Saldarriaga. Príncipe Trujillo. Neyra Flores. Sequeiros Vargas [Ponente].</p>

Nota. Elaborado a partir de la sentencia casatoria N° 455-2017/PASCO.

La presente sentencia detalla cómo se imputa el delito de contaminación ambiental a los representantes de la compañía minera Volcán S.A.A. Compañía que contaminó los ríos Ragre y San Juan, a través de efluentes mineros metalúrgicos. Los codemandados, Juan Herrera, quien ostentaba el cargo de gerente general, y Teódulo Quispe, quien ostentaba el cargo de gerente de operaciones, solicitaban que se declare el sobreseimiento de la imputación realizada por el representante del Ministerio Público aludiendo que existe una interpretación errónea de los artículos 304 y 314-A° del CP. La casación ayuda en la doctrina jurisprudencial teniendo como deber definir los criterios de participación y autoría de los representantes

legales en casos penales y establecer lineamientos respecto de la Casación N° 380-2012/La Libertad; en el cual se establece que los delitos medio ambientales son de tipo penal blanco, que significa que la conducta penal reprochable está relacionada a una desobediencia administrativa, además, la casación precisa que estos delitos son de carácter omisivo.

Respecto al artículo 304° del CP, en un exhaustivo análisis de los magistrados se determinó que, este delito está vinculado estrechamente a la contaminación realizada por empresas cuyo campo de acción está directamente relacionado con el medio ambiente.

Respecto de la casación N° 380-2012/La Libertad, al ser una ley penal en blanco es idóneo que se emplee la teoría de la infracción del deber, definido como la competencia de un agente que viene otorgada por una norma jurídica para poder desenvolverse en una estructura institucional. Esta teoría permite imputar la responsabilidad penal del agente; por lo cual, el ministerio público no precisó el nexo causal entre la contaminación y los demandados debido a que excedió la competencia de estos. Además, dentro de la empresa existía un área encargada del medio ambiente que tenía como jefe al señor Luis Enrique Osorio Verástegui. Por ello la conducta de los demandados no podía ser reprochable.

Respecto del artículo 314-A° del CP, los magistrados decidieron no pronunciarse considerando que no tenía relevancia casacional.

Finalmente, los magistrados declaran fundada la casación a favor de los demandados quienes obtuvieron el sobreseimiento del delito.

Hallazgo 2: Casación N° 1113-2019/ICA

Tabla 4: Sujetos procesales de la Casación N° 1113-2019/ICA

<p>PARTE DEMANDADA</p> <p>Víctor Esteban Gobitz Colchado. Luis Miguel Reyna Alfaro [Abogado].</p>
<p>PARTE DEMANDANTE</p> <p>[Fiscal Superior de Chincha]. Abel Pascual Salazar Suarez [Fiscal Adjunto Supremo en lo Penal].</p>
<p>JUECES DE LA CORTE SUPREMA</p> <p>San Martín Castro, Cesar [Ponente]. Altabás Kajatt de Milla, María del Carmen. Sequeiros Vargas, Ivan Alberto. Coaguila Chávez, Erazmo Armando. Carbajal Chávez, Norma Beatriz.</p>

Nota. Elaborado apartir de la sentencia casatoria N° 1113-2019/ICA.

La referida sentencia casatoria presencia cómo se imputa el delito de contaminación ambiental al señor Víctor Gobitz, quien ostentaba el cargo de gerente general de la compañía minera Milpo S.A.A. Compañía que contamina los sedimentos marinos de la Playa Jahuay debido a la descarga de efluentes mineros y residuos industriales al mar, afectando la flora y fauna de dicho lugar y la salud de los pescadores debido a que el mar tenía grandes cantidades de boro, más de lo permitido por la autoridad nacional del agua. El fiscal Superior de Chincha, quien interpone el recurso de casación, estima que se vulneró el derecho constitucional de la debida motivación judicial, sustentado en los numerales 1 y 3 del artículo 429° del Código Procesal Penal; también, mediante el recurso de casación el fiscal atribuyo que hubo una interpretación errónea del numeral 4 del artículo 452° del Código Procesal Penal (en adelante, CPP); asimismo, atribuye que no se aplicó el artículo 314-A° del CP. Además, se observa la mención del artículo 27° del CP.

Respecto al artículo 314-A° del CP

Citan de manera textual el contenido referido a este artículo, el cual regula la responsabilidad de los representantes legales de las empresas que cometan delitos de contaminación ambiental, respetando lo estipulado en los artículos 23° y 27° del mismo código. En ese sentido, los magistrados no dudan de que el señor Gobitz Colchado era el gerente general cuando se iniciaron los hechos. Empero, la compañía minera Milpo S.A.A. poseía un área especializada en medio ambiente, el cual estaba bajo la dirección de la señora Tania Castillo Guido, quien, al tomar conocimiento de la denuncia comienza el procedimiento de protección ambiental y colabora con los agentes del estado responsables de fiscalizar y controlar a la empresa. Es por lo que, los magistrados aceptan el sobreseimiento debido a que el Señor Gobitz Colchado no demuestra tener un nexo causal con los hechos imputados debido a que los reportes que él recibía mensualmente nunca le advirtieron sobre algún tipo de contaminación.

Respecto al artículo 27° del CP

Este artículo establece que los que actúan en representación autorizada de una persona jurídica son responsables legalmente ante los delitos cometidos por la empresa, aunque estos no sean referidos al representante sino a la empresa misma. Los magistrados establecen que solo se da en delitos especiales más no en delitos comunes, como los son los del capítulo de contaminación del medio ambiente. Agregando la posibilidad de poder responsabilizar a los superiores jerárquicos, en el supuesto de que estos conociendo los hechos pudieron evitar que se cometa el acto delictivo. La sala argumenta que el sobreseimiento no es una declaración de la no existencia de contaminación ambiental. Si no que, está estrechamente vinculado al hecho de que el señor Gobitz Colchado no tenía la competencia de conocer sobre la contaminación de manera directa. Además, la denuncia presentada en el año 2014 es la primera denuncia recibida por la compañía minera Milpo S.A.A; siendo referencial el hecho que la OEFA nunca notificó de contaminación ambiental a la empresa en años anteriores.

Respecto al artículo 352° numeral 4 del CPP

Mencionan de manera textual el contenido de este artículo, que habla sobre la aplicación del sobreseimiento en base a lo normado por el artículo 344° numeral 2 del CPP. Respecto a ello, la sala considera que, sí se cumple lo estipulado en la norma Procesal Penal, en virtud a que el Ministerio Público no llegó a probar que el señor Gobitz Colchado tenía la oportunidad de percatarse sobre la contaminación ambiental sin los reportes emitidos por el área ambiental de la compañía minera Milpo S.A.A. es por ello que, deciden que el sobreseimiento se realizó acuerdo a ley.

Respecto a la sentencia casatoria 455-2017/Pasco

La presente casación menciona que cuando uno quiere atribuir la responsabilidad penal por los delitos de contaminación ambiental, debe evaluar si en la organización de la empresa existe una persona encargada especialmente en el área del medio ambiente. Es deber del encargado especializado verificar que no se hayan realizado acciones prohibidas por el capítulo de los delitos medio ambientales. Asimismo, los gerentes generales pueden ser imputados siempre y cuando estos habría omitido su deber de supervisión. Finalmente, en presencia del doctor Abel Salazar se declara infundado la casación interpuesta por el fiscal superior de chincha, otorgándole el sobreseimiento al señor Gobitz.

Hallazgo 3: Casación N° 736-2019/PASCO

Tabla 5: Sujetos procesales de la Casación N° 736-2019/PASCO

<p>PARTE DEMANDADA</p> <p>Jorge Ugarte Gambetta. Alex Martín Zapata Oré.</p>
<p>PARTE DEMANDANTE</p> <p>[Fiscal de la Fiscalía Provincial Especializada en materia ambiental de Pasco].</p>
<p>JUECES DE LA CORTE SUPREMA</p> <p>San Martín Castro, Cesar [Ponente]. Altabás Kajatt de Milla, Maria del Carmen. Sequeiros Vargas, Ivan Alberto. Coaguila Chávez, Erazmo Armando. Carbajal Chávez, Norma Beatriz.</p>

Nota. Elaborado apartir de la sentencia casatoria N° 736-2019/PASCO.

En la presente casación se observa cómo se imputa el delito de contaminación ambiental a los representantes de la empresa minera Pan America Silver Huaron S.A. Empresa que contamina vertiendo aguas industriales sin tratamiento que llegaron al río San Juan ubicado en el lugar denominado Trapiche, caserío Condorcayan, distrito de Huayllay, provincia y departamento de Pasco.

La defensa técnica de los demandados interpuso el recurso de casación aludiendo que existe una interpretación errónea de la ley penal, previsto en el numeral 3 del artículo 429° del CPP.

Respecto del numeral 3 del artículo 429° del CPP:

Los magistrados mencionan que la interpretación de una norma jurídica consiste en comprender el verdadero sentido, alcance y finalidad; empero, esta tarea puede ser complicada debido a que a veces la ley es oscura, según lo dicho por el Tribunal Constitucional. En consecuencia, debemos precisar que para poder determinar el sobreseimiento en casos de contaminación ambiental realizado por empresas es de suma importancia que se identifique la estructura organizacional, en vista de que no se puede imputar a un gerente la responsabilidad penal solo por su cargo. Esto último se determinó en la sentencia Casatoria 455-2017/PASCO.

Respecto al artículo 314-A° del CP los magistrados realizaron las siguientes precisiones:

Imputación objetiva: Debe verificarse el nexo causal entre el actor y la conducta realizada, lo cual se denomina juicio normativo de la imputación objetiva.

Principio de confianza: Es un límite para poder imputar una conducta reprochable por la ley penal, esto se debe a que el actor actúa confiando en que los demás están realizando su trabajo de acuerdo a la ley. Es posible que la responsabilidad se le atribuya a un directivo o gerente cuando se prueba que tuvo la oportunidad de poder detener el hecho punible y no lo realizó.

Bajo esas premisas la sala considera que para poder determinar la autoría se deben de cumplir los siguientes aspectos:

El esquema de imputación como delito de infracción del deber.

La aplicación del artículo 314-A° del CP, concordantemente con los artículos 23° y 27° del mismo cuerpo legal.

La imputación necesaria.

La presencia de mecanismos de descarga como la prohibición de regreso y el principio de confianza.

El rol que desempeña el agente dentro de la empresa, así como la supervisión respecto a las actividades que desempeña.

Finalmente, se declara fundado el recurso de casación y declararon nulo el auto de vista.

DISCUSIÓN

Los resultados evidencian que, si bien se ha logrado procesar a las corporaciones por la comisión de delitos ambientales, en ninguno de los casos analizados se ha concluido con una pena efectiva para los administradores. Ello contradice lo señalado por Laguado (2004), dado que este autor señala que la responsabilidad de los administradores debe ser solidaria e ilimitada, cuando en la práctica ello no se aplica.

De acuerdo a los hallazgos contenidos en las casaciones N° 455-2017/PASCO y N° 1113-2019/ICA, la existencia de áreas dentro de las corporaciones especializadas en delitos ambientales mitiga la responsabilidad de los administradores, especialmente si dichas áreas no informan los sucesos de impacto ambiental a los gerentes. Ello se contradice con lo señalado por Tinoco (2019), quien reflexiona en torno a la diligencia que deben poseer los administradores. ¿De qué tipo de diligencia puede hablarse si no se hace responsable al administrador que cuando hay un área especializada sobre el particular en la corporación? Los administradores deberían tener la obligación de comprobar que los órganos de la empresa estén actuando adecuadamente.

Como tercer punto, es preciso indicar que, aunque la normativa peruana regula tipos que contemplan la responsabilidad ambiental atribuida a los administradores, finalmente ello no basta para efectivizar sanciones a nivel penal. Ello permitiría dar sentido a lo manifestado por Torres (2010), quien menciona que el medio ambiente como un bien jurídico, debe implicar un esfuerzo efectivo de resguardar este derecho y castigar cualquier hecho que sea tipificado como un ilícito en materia ambiental.

CONCLUSIONES

En primer lugar, los resultados evidencian que, si bien se ha logrado procesar a las corporaciones por la comisión de delitos ambientales, resulta significativo que en ninguno de los casos analizados se haya concluido con una pena efectiva para los administradores.

En segundo lugar, de acuerdo a los hallazgos contenidos en las casaciones N° 455-2017/PASCO y Casación N° 1113-2019/ICA, la existencia de áreas dentro de las corporaciones especializadas en delitos ambientales mitiga la responsabilidad de los administradores, especialmente si dichas áreas no informan los sucesos de impacto ambiental a los gerentes. Ello, implicaría la necesidad de establecer presunciones legales por parte de los administradores a efectos que, ante la ocurrencia de un desastre ambiental, se presuma que tenían conocimiento del mismo, al tratarse de un tema álgido para la corporación.

Como tercer punto, es preciso indicar que, aunque la normativa peruana regula tipos que contemplan la responsabilidad ambiental atribuida a los administradores, finalmente ello no basta para efectivizar sanciones a nivel penal, correspondiendo, que la jurisprudencia detalle de forma clara qué presupuestos deben cumplirse para que se haga efectiva la sanción penal, siendo la Casación N° 736-2019/PASCO iluminadora en ese sentido.

REFERENCIAS

- Arévalo Vela, J. (2020). La responsabilidad civil por contingencias laborales. *Revista De Derecho Procesal Del Trabajo*, 1(1), 13-38. <https://doi.org/10.47308/rdpt.v1i1.2>
- Barquín Sanz, J. (2000). EL CÓDIGO PENAL DE 1995, CINCO AÑOS DESPUÉS. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, N° 2. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=211062>
- Barrado, R. 2018. Teoría del Delito. Evolución. Elementos integrantes. *Fundación Internacional de Ciencias Penales*. <https://ficip.es/wp-content/uploads/2019/03/Barrado-Castillo.-Comunicaci%C3%B3n.pdf>
- Bartra, V. (s.f.). LA PROTECCIÓN DEL MEDIO AMBIENTE Y LOS RECURSOS NATURALES EN LA NUEVA CONSTITUCIÓN DEL PERÚ. *Revista de*

investigación UNMSM.
<https://revistasinvestigacion.unmsm.edu.pe/index.php/iigeo/article/download/754/604/2504>

Beltrán, E. (2011). La Ley de sociedades de capital. El Notario, N° 40.
<https://www.elnotario.es/hemeroteca/revista-40/590-la-ley-de-sociedades-de-capital-0-7774247236339605>

CEPLAN. (2022). Daños ambientales causados por el hombre. Centro Nacional de Planeamiento Estratégico. https://observatorio.ceplan.gob.pe/ficha/r1_2022

Código Penal Federal (1931, 14 de agosto). Secretaría de gobernación. Diario Oficial de la Federación. https://www.oas.org/juridico/spanish/mesicic3_mex_anexo7.pdf

Constitución Política del Perú. (2018, 17 de septiembre). Congreso de la República. Plataforma del estado peruano. <https://www.gob.pe/institucion/presidencia/informes-publicaciones/196158-constitucion-politica-del-peru>

Decreto Legislativo N° 635: Nuevo Código Penal Peruano. (1991, 8 de abril). Congreso de la República. Sistema peruano de información Jurídica. [https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con5_uibd.nsf/001CD7E618605745052583280052F800/\\$FILE/COD-PENAL_actualizado_16-09-2018.pdf](https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con5_uibd.nsf/001CD7E618605745052583280052F800/$FILE/COD-PENAL_actualizado_16-09-2018.pdf)

Decreto N° 410/1971: Código de Comercio de Colombia. (1971, 16 de junio). Congreso de Colombia. Sistema único de información normativa. <https://www.apccolombia.gov.co/sites/default/files/2020-11/DECRETO%20410%20DE%201971.pdf>

Echaiz, D. (2009). Radiografía para prevenir una autopsia análisis crítico de la Ley General de Sociedades a once años de su vigencia (1998-2009) [Tesis de Maestría en Derecho de la Empresa]. Pontificia Universidad Católica del Perú. https://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/1134/ECHAIZ_MORENO_DANIEL_ANALISIS_SOCIEDADES.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Escamilla, M. (2010, febrero 17). EL CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE YUCATÁN Y LA IDEOLOGÍA CONSTITUCIONAL DEL SISTEMA PENAL EN MÉXICO. Universidad Marista. <https://www.marista.edu.mx/noticia/34/el-codigo-penal-del-estado-de-yucatan-y-la-ideologia-constitucional-del-sistema-penal-en-mexico>

- Galan, H. 2010. Teoría del Delito. Escuela Judicial "Rodrigo Lara Bonilla".
<https://escuelajudicial.ramajudicial.gov.co/sites/default/files/biblioteca/m17-22.pdf>
- García Amado, J. A. (2014). Responsabilidad jurídica. EUNOMÍA. Revista En Cultura De La Legalidad, (1), 125-132. Recuperado a partir de <https://e-revistas.uc3m.es/index.php/EUNOM/article/view/2163>
- Gonzales, H. (2016). Personalidad jurídica de las sociedades mercantiles. Revista Ratio Juris. 11(23). 97-124 124. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6751632>
- IQAir. (2021). World Air Quality Report: Region & City PM.5 Ranking. <https://www.iqair.com/world-air-quality-ranking?srsId=AfmBOopo4evt0yUSSVGKlyjuu4IaYCVJtHF1ovP56bPY68ppYdOHr1ZZ>
- Ley 599 de 2000: Código Penal Colombiano. (2000, 24 de Julio). Congreso de Colombia. Función pública. <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=6388>
- Ley General de Sociedades Mercantiles (1934, 4 de agosto). Secretaría general de gobernación. Diario oficial de la federación. https://www.oas.org/juridico/spanish/mesicic3_mex_ley_soc_merc.pdf
- Ley N° 26887 Ley General de Sociedades. (1997, 9 de diciembre) Congreso de la República. Plataforma del estado peruano. <https://www.gob.pe/institucion/congreso-de-la-republica/normas-legales/2516154-26887>
- Ley Orgánica 10/1995: Código Penal Español. (1995, 24 de noviembre). Congreso de los diputados. Boletín Oficial del Estado N° 281. <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1995-25444>
- Lira, A., Herrera, J. y Lope, L. (2012). Derecho mercantil mexicano: Ante la problemática del proceso para la constitución de una sociedad mercantil. Boletín mexicano de derecho comparado, 45(133), 355-371. Recuperado en 22 de agosto de 2024, de http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0041-86332012000100012&lng=es&tlng=es
- Liszt, F. von, Saldaña, Q., & Jiménez de Asua, L. (1900). Tratado de derecho penal; Franz von Liszt; traducido de la 20a ed. alemana por Luis Jiménez de Asua; y adicionado con el derecho penal español por Quintiliano Saldaña (3a ed.). Madrid: Reus.

- López Soria, Y., Sánchez Oviedo, D. X., Cajas Pérez, J. L., & Ortiz Criollo, O. C., (2022). La culpabilidad prescindible como elemento, en la estructura del delito. *Revista Universidad y Sociedad*, 14(6), 278-289.
- Luján, E. (2023, julio 19). Nuevo desastre ambiental en Piura: plataforma petrolera se desploma en mar de Cabo Blanco. *Infobae*. <https://www.infobae.com/peru/2023/07/19/nuevo-desastre-ambiental-en-piura-plataforma-petrolera-se-desploma-en-mar-de-cabo-blanco/>
- OEFA. (2024, enero 19). Cerro de Pasco: OEFA atiende denuncia ambiental por presunto abastecimiento de agua contaminada por parte de minera Volcan. Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental. <https://www.gob.pe/institucion/oefa/noticias/895223-cerro-de-pasco-oefa-atiende-denuncia-ambiental-por-presunto-abastecimiento-de-agua-contaminada-por-parte-de-minera-volcan>
- Palao Vizcardo, E. (2023). La responsabilidad penal de las personas jurídicas en las operaciones de M&A: ¿se puede eximir de responsabilidad penal a través de un adecuado due diligence de compliance penal? *THEMIS Revista De Derecho*, (84), 351-361. <https://doi.org/10.18800/themis.202302.021>
- Poder Judicial Michoacán (2024). <https://www.poderjudicialmichoacan.gob.mx/tribunalm/biblioteca/almadelia/indice.htm>
- Prado Saldarriaga, V. R. (2016). Prólogo. En Vásquez, A., Rodríguez, R., Vásquez, C., Deza, T. y Angelino, S. (12va ed.). Decreto Legislativo N° 635 Código Penal (pp. 5-14). Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. <https://spijweb.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2018/08/CODIGOPENAL.pdf>
- Quintanilla, V., Valencia, R. (22 de marzo de 2023). Fallo de la Corte IDH en Caso de La Oroya Sienta Precedente Clave para la Protección del Ambiente Sano. *Earthjustice: Because the earth needs a good lawyer*. <https://earthjustice.org/press/2024/fallo-de-la-cidh-en-caso-de-la-oroya-sienta-precedente-clave-para-la-proteccion-del-ambiente-sano>

- Real Decreto Legislativo 1/2010: Ley de la Sociedades de Capital. (2010, 3 de julio). Congreso de los diputados. Boletín Oficial del Estado N° 161. <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2010-10544>
- Ruiz, V. (2022). Régimen societario y extensión de la responsabilidad solidaria a socios, administradores, representantes. Análisis comparativo ordenamientos jurídicos de Perú y Argentina. Modos de Previsión. ACTA JURÍDICA PERUANA, 4(2), 43-56. Recuperado a partir de <http://revistas.autonoma.edu.pe/index.php/AJP/article/view/283>
- Salgado González, Álvaro R. (2020). Tipicidad y antijuridicidad: anotaciones dogmaticas. Revista Jurídica Mario Alario D'Filippo, 12(23), 101–112. <https://doi.org/10.32997/2256-2796-vol.12-num.23-2020-2658>
- San Andrés-Pérez, C. (2023). La ley penal en blanco y su afectación al principio de legalidad. 593 Digital Publisher CEIT, 8(1-1), 89-103. <https://doi.org/10.33386/593dp.2023.1-1.1618>
- Sentencia Casatoria N° 1113-2019/ICA. (25 de febrero, 2022). Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República. (San Martín Castro, Altabás Kajatt, Sequeiros Vargas, Coaguila Chávez, Carbajal Chávez). <https://www.gob.pe/institucion/pj/normas-legales/2803845-1113-2019-ica>
- Sentencia Casatoria N° 455-2017/PASCO. (19 de junio, 2018). Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República. (San Martín Castro, Prado Saldarriaga, Príncipe Trujillo, Neyra Flores y Sequeiros Vargas). <https://www.gacetajuridica.com.pe/boletin-nvnet/ar-web/Cas.455-2017-Pasco.pdf>
- Sentencia Casatoria N° 736-2019/PASCO. (25 de febrero, 2022). Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República. (San Martín Castro, Altabás Kajatt, Sequeiros Vargas, Coaguila Chávez, Carbajal Chávez). <https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2022/10/Casacion-736-2019-Pasco-LPDerecho.pdf>
- Sotomayor Acosta, J. (2007). Las recientes reformas penales en Colombia: un ejemplo de irracionalidad legislativa. Nuevo Foro Penal N° 71, 35-37. <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/3823011.pdf>

- SPDA. (2022, junio 22). Derrame de zinc: muestras de agua no se tomaron en todos los pueblos ubicados en el Chillón. Un proyecto de la Sociedad Peruana de Derecho Ambiental (SPDA). <https://www.actualidadambiental.pe/derrame-de-zinc-muestras-de-agua-no-se-tomaron-en-todos-los-pueblos-ubicados-en-el-chillon/>
- Tinoco, D. (2019). La responsabilidad de los administradores: Acciones de responsabilidad social [Tesis de Grado]. Universidad Miguel Hernández de Elche <http://hdl.handle.net/11000/7193>
- Tixi, D. F., Machado, M. E., & Bonilla, C. A. (2021). El juicio de tipicidad y su importancia jurídica en sentencias de carácter penal en el Ecuador. Dilemas contemporáneos: educación, política y valores, 9(SPE1). <https://doi.org/10.46377/dilemas.v9i.3005>
- Torres Portilla, R. del P. (2010). Los Delitos Ambientales y la Actuación Procesal de los Fiscales Especializados en Materia Ambiental. Derecho & Sociedad, (35), 140-145. Recuperado a partir de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/13271>
- Urquiza Olaechea, J. (2020). Causalidad e imputación objetiva: correctivos. Revista Peruana De Ciencias Penales, 1(34), 191–208. <https://doi.org/10.56176/rpcp.34.2022.9>
- Vargas Gómez, E. L. (2010). La costumbre mercantil en Colombia [ensayo para optar al grado de especialista en Derecho Comercial, Universidad de la Sabana]. Archivo digital. <https://intellectum.unisabana.edu.co/bitstream/handle/10818/3878/erika%20liseth%20vargas%20gomez.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Vélez Vélez, H. (2015). La responsabilidad jurídica: aproximación al concepto, relación con otros conceptos jurídicos fundamentales y su funcionamiento. Revista Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, 45(122), 127-151.
- Villavicencio Terreros, F. (2019). Derecho penal básico (2da ed.). Fondo editorial PUCP.
- Viveros, T. (2024, mayo 17). La Oroya vs. Perú: innovaciones interamericanas sobre el derecho al medio ambiente sano. Agenda Estado de Derecho. <https://agendaestadodederecho.com/la-oroya-vs-peru-innovaciones-interamericanas-sobre-el-derecho-a-un-medio-ambiente-sano/>

Recibido el 9 de octubre de 2024, aceptado el 11 de noviembre de 2024

Cita: Carabajal, J. D. (2024). Ensayo sobre libertad e igualdad como condiciones para una filosofía del derecho, desde la perspectiva ética de G. W. F. Hegel y Axel Honneth. *Revista Digital Derecho y Debates*, 2(2), 77–92.

ENSAYO SOBRE LIBERTAD E IGUALDAD COMO CONDICIONES PARA UNA FILOSOFÍA DEL DERECHO, DESDE LA PERSPECTIVA ÉTICA DE G.W.F. HEGEL Y AXEL HONNETH

ESSAY ON FREEDOM AND EQUALITY AS CONDITIONS FOR A PHILOSOPHY OF
LAW, FROM THE ETHICAL PERSPECTIVE OF G.W.F. HEGEL AND AXEL HONNETH

José Daniel Carabajal¹⁴

Universidad Nacional de La Rioja

licenciadojdc@gmail.com

RESUMEN

El derecho siempre ha sido objeto de preocupación y reflexión por parte de la sociedad en cuanto a sus principios, los cuales habitualmente se buscan en exegesis de leyes, normas, etcétera. En el presente ensayo se analizará los fundamentos éticos y filosóficos del derecho que garanticen una convivencia armónica entre los miembros de una sociedad, para ello se utilizará el método hermenéutico para analizar los textos de filósofos y sociólogos, tanto modernos como contemporáneos, buscando una explicación previa a la aplicación del derecho como fuente de su legitimidad. El texto tratará básicamente la perspectiva de Hegel, como así también la de Honneth, indagando éticamente los presupuestos del derecho.

Palabras clave: Libertad – Igualdad – Derecho – Hegel – Honneth

¹⁴ Licenciado en Ciencias Políticas por la Universidad Nacional de La Rioja. Lic. en Sociología por la Universidad Nacional de Santiago del Estero. Investigador del Centro de Investigaciones Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de Córdoba (C.I.J.S. – UNC).

ABSTRACT

Law has always been the object of concern and reflection by society regarding its principles, which are usually sought in exegesis of laws, norms, etc. In this essay, the ethical and philosophical foundations of law that guarantee harmonious coexistence between the members of a society will be analyzed. For this, the hermeneutic method will be used to analyze the texts of philosophers and sociologists, both modern and contemporary, seeking a prior explanation to the application of the law as a source of its legitimacy. The text will basically deal with Hegel's perspective, as well as that of Honneth, ethically investigating the assumptions of law.

Keywords: Freedom – Equality – Right – Hegel – Honneth

INTRODUCCIÓN

Desde que G.W.F. Hegel escribió su libro “Líneas fundamentales de la filosofía del derecho” quedó establecido el nexo entre libertad e igualdad como condiciones para la realización efectiva del ideal de justicia, ubicando a las leyes, normas y al derecho en general, como expresión de esta, en el plano de la reflexión ética, alejándola de nociones legales, historia del derecho, doctrinas jurídicas, teorías del Estado, taxonomías del derecho, etcétera. De este modo se introducía la reflexión ética y filosófica en el ámbito del derecho.

Mientras que la mayoría de las teorías, doctrinas y filosofías del derecho ponen el énfasis en normas, leyes, ordenamientos, regulaciones, y otras cuestiones relacionadas con el derecho positivo; el planteo hegeliano fija su atención en los fundamentos filosóficos subyacentes al orden social justo. En tal sentido cabe cuestionarse lo siguiente ¿Resulta justo un orden social estructurado sobre nociones punitivas del derecho? ¿Cuáles deberían ser las otras condiciones

sociales y humanas que hagan posible la convivencia social armónica? ¿Cómo puede pensarse en la ampliación de derechos si no es sobre una base ética de igualdad y libertad cada vez más amplias?

A esto se refiere el paso de una concepción positiva, punitiva, del derecho y la justicia a una concepción ética de la misma. La cual se caracteriza por considerar al vínculo social como objeto imprescindible de análisis y reflexión de la filosofía del derecho. Teniendo esto en claro, los objetivos que se pueden trazar a partir de esto son: primero, analizar la filosofía del derecho de Hegel como parte de una actitud de reflexión ética más amplias que las propias categorías del derecho positivo mismo. Segundo, describir la importancia de los conceptos libertad e igualdad como elementos centrales de la teorización hegeliana del derecho para alcanzar la eticidad.

Filosofía y derecho en Hegel

Hegel en el prólogo de su obra sobre filosofía del derecho comienza con una explicación de los fundamentos sobre la necesidad de entrelazar los conceptos de justicia, libertad e igualdad, como aspectos subyacentes, esencialistas, o metafísicos si se quiere, del carácter más público, visible, positivo de nociones tales como derecho, ley, norma, entre otras. Estos últimos conceptos serían a lo que Foucault, desde otra perspectiva teórica filosófica, se refiere como derecho (positivo) “(...), son los tramites permanentes de relaciones de dominación y de técnicas de sujeción polimorfos. El derecho es visto, creo, no del lado de una legitimidad a establecer, sino del de los procedimientos de sujeción que pone en funcionamiento.” (2016, pág. 86)

Sobre el concepto de filosofía del derecho, Honneth afirma lo siguiente:

“(...) mientras que con esta expresión se entiende por lo general el intento de dar una justificación normativa del papel social de los derechos legales, en el caso de Hegel habría evidentemente una especie de exposición ética de las condiciones sociales de la autorrealización individual; y dado que bajo estas condiciones el derecho legal, según el sentido que tendría en la cita, constituye un momento separado, ciertamente solo «formal», se podría hablar a lo sumo de una teórica ética del derecho legal en lugar de una «filosofía del derecho». (...)” (2016, pág. 74)

Este cambio introducido por Hegel en la concepción de la filosofía del derecho contrasta con las corrientes legalistas tradicionales que hacían de la filosofía del derecho un mero análisis filosófico de orden dikelógico, teleológico, axiológico de las normas consideradas como una

realidad dada y con escaso margen de ampliación en su interpretación. Mientras que, con Hegel, en un sentido más amplio, se refieren a “(...), todas las formas sociales de existencia, en tanto que se demostrasen como condiciones necesarias de la realización de la «voluntad libre», podrían ser denominadas por eso mismo «derechos», porque les correspondería respectivamente un «derecho» específico.” (Honneth, 2016, pág. 74). Esto equivaldría a la expresión común que expresa que donde existe una necesidad, sentida como general por una determinada sociedad, existe un derecho.

Hegel, en su búsqueda de la verdad, el conocimiento, la ciencia y la filosofía, no podía dejar afuera la noción de derecho, y expresa que “(...), con respecto al derecho, la eticidad, el Estado, la verdad es tan antigua precisamente por cuanto es abiertamente expuesta y conocida en las leyes públicas, en la moral y en la religión públicas (...)” (Hegel, 2018, pág. 12). Esta búsqueda de la verdad será recuperada y tratada en la contemporaneidad por Foucault (1996) en su escrito “La verdad y las formas jurídicas” como así también en su interpretación sobre la tragedia de Edipo rey en cuanto al conocimiento y su importancia para el recto obrar.

“(...). La indagación apareció en la Edad Media como forma de investigación de la verdad en el seno del orden jurídico. Fue para saber quién hizo qué cosa, en qué condiciones y en qué momento, que Occidente elaboró las complejas técnicas de indagación que casi en seguida pudieron ser empleadas en el orden científico y en la reflexión filosófica.” (Foucault, 1996, pág. 18)

Es este contexto medieval, indagatorio, inquisitorial, descrito por Foucault tiene, incluso, su origen la palabra proceso (judicial) derivada de la práctica religiosa que, en épocas de la inquisición, consistía en llevar al acusado en procesión por el centro de la ciudad para que los demás ciudadanos supieran que estaba siendo acusado de un delito y pudieran atestiguar en favor o en contra del imputado (procesionado o procesado).

Esta complejidad de un proceso de indagación, para alcanzar el conocimiento y la verdad, expuesto por Foucault, con referencia al derecho, contrasta con ese comportamiento sencillo e ingenuo (Hegel, 2018), casi apriorístico, que denuncia Hegel en su prólogo como enemigo acechante frente a la multiplicidad de opiniones; frente a esta multiplicidad que complejiza el comportamiento humano, Hegel expone su falta de conformidad con el derecho sustancial, las leyes, normas, y el propio Estado como reguladores de la vida en sociedad, pues atenerse a ello simplificaría la conducta humana, lo cual contraría de manera más directa con la libertad y el

pensamiento distinto que tienen los seres humanos como fundamentos de la eticidad, puesto que “(...). Es en la ética no como tabla de deberes o conjunto abstracto de obligaciones, sino como mundo socialmente compartido, campo práctico de desarrollo personal, el medio en que se construye la libertad. (...)” (Yocca, 2024, pág. 193)

Relación Estado, sociedad e individuos frente al derecho según Hegel

Pensar todo este constructo normativo, que implica tanto individuos como sociedad (derecho, eticidad, Estado), homogéneo, monolítico, deviene injusto cuando este no permite expresar la heterogeneidad del pensar humano, particularizante, distintivo, autónomo, que se erige contra el pensamiento único, “(...) universalmente reconocido y válido (...)” (Hegel, 2018, pág. 13). A lo cual puede argumentarse que “(...). Contra esta imagen se arremete y se propone la idea de humanidad en la que puede realizarse la verdadera dignidad mediante la libertad.” (Yocca, 2024, pág. 193). Siendo esto así; podría pensarse, erróneamente, que se cuestionaría y se atentaría contra la autonomía (o una libertad degenerada) que posee cada hombre frente a la exterioridad heterónoma del derecho y sus leyes en aras de la moral, las buenas costumbres, la normalidad y la convivencia armónica en sociedad, como contrariando la libertad que todos los hombres tienen. Desde esta perspectiva “Puede reconocerse fácilmente que si el Estado es mecánico los individuos se comprenden en él como parte del sistema total y funcionando a su interior como mera pieza del mecanismo, repetitiva, determinada, fija y cancelada. (...)” (Yocca, 2024, pág. 193)

Obviamente, esto plantea una serie de problemas; en primer lugar, las sociedades y los hombres que la componen no son una estructura monolítica, sino que son entidades cambiantes y diferentes unos de otros, con sus particularidades de pensamientos, lo cual se va a plasmar en la constitución de los Estados modernos, el Estado de derecho, y la democracia liberal con su respeto por las diferencias de pensamientos políticos y la filosofía misma (Ranciere, 1996, 2007, 2022).

Este mismo problema ya lo encontraba Foucault al separar

“(...); por un lado, el de referirse oscuramente a una teoría de la soberanía que sería la de los derechos soberanos del individuo; por el otro, el de poner en juego un sistema de referencias psicológicas tomado en préstamo de las ciencias humanas, (...)” (2016, pág. 95)

Hegel argumentará que esa edificación social del Estado se construye (deconstruye y reconstruye) eternamente en el ahora (Hegel, 2018, pág. 13), que nunca existió, ni existirá tal Estado perfecto. La solución vendrá de la mano de la eticidad (el mundo ético), que tiene su realización en el Estado que alberga a todos sus ciudadanos dentro de un marco de igualdad ante la ley con un derecho que se presenta para todos por igual.

Si la eticidad debe entenderse como parte y realización del Estado, pero que nace en la familia, la sociedad, los vínculos de amistad, etcétera, sería correcto hablar de un poder de la eticidad para construir dichos vínculos; así Foucault (2016, pág. 91), refiriéndose al poder del Estado afirmaba que era preciso buscarlo donde no era tan evidente “(...). Hay que estudiarlo, en cambio, a partir de las técnicas y tácticas de la dominación.” Lo cual, podría traducirse, por ejemplo, en el poder ordenador de un padre de familia que piensa lo mejor para sus hijos o en las buenas costumbres sociales con el fin de asegurar el tejido social. En tal sentido tanto Hegel como Foucault eran conscientes de que lo que sostenía todo el plexo normativo de una sociedad, no eran tanto las leyes escritas como expresión del poder estatal, sino algo más profundo, que yacía en las relaciones humanas de mayor proximidad. “(...). Es preciso estudiar el poder fuera del modelo del Leviatán, al margen del campo delimitado por la soberanía jurídica y la institución estatal. (...)” (Foucault, 2016, pág. 91)

Pero, concretamente ¿Qué es esa amalgama social, mencionada por Hegel, llamada eticidad? Yocca lo aclara al expresar que se trata de “(...). Costumbres, tradiciones, modos de habitar, pero también instituciones, orden político, económico, justicia y sociedad, constituyen el trasfondo en el que tiene sentido la vida humana, vale decir, en donde la dimensión práctica de lo humano se pone en acto.” (Yocca, 2024, pág. 202). Pero también la eticidad se concretiza mediante la igualdad y la libertad porque “(...), es el ámbito de la praxis de la libertad, pero como tal es espacio de organización de la vida y regulación de las formas de interacción dadas en el derecho y efectivizadas por el Estado.” (Yocca, 2024, pág. 203)

Asimismo, Ranciere advierte, en la injusticia y desigualdad, causas de un desajuste ético, político y social, producido por un mal entendimiento del concepto de justicia, limitado solo a actos administrativos de ciertos profesionales con intereses particulares, en desmedro de la eticidad.

“(...) La armonía de la justicia se opone entonces a la distorsión, rebajada a la chicana de picapleitos de espíritu retorcido; la igualdad geométrica, como proporción del cosmos apta para

armonizar el alma de la ciudad, se opone a una igualdad democrática rebajada a la igualdad aritmética, es decir al reino del más y el menos. (...)” (Ranciere, 1996, pág. 85)

Este último aspecto de la práctica de la libertad entra en contradicción con las desigualdades políticas, sociales, económicas, el aumento de la pobreza, desempleo, marginación, etcétera; pero también con el hecho contradictorio de que la razón realizada en el Estado se valga de la fuerza, el poder, las instituciones, y consiguientemente, el derecho y las leyes para censurar, reprimir, controlar y castigar; puesto que estas acciones del Estado representan lo más irracional desde el punto de vista de la conciencia individual.

“La denuncia aquí es contra un Estado que no constituye parte del mundo ético y la nueva concepción que se propone debe fundar un nuevo Estado capaz de tratar a todos conforme a su dignidad de sujetos libres, base y parte para una vida social adecuada. Se trata claramente de una forma de desacuerdo con la situación política y social de dominio, una disconformidad con el sistema político y social vigente en el marco de reflexiones espontáneas y discusiones entre amigos que comparten no sólo el malestar con lo existente, sino el convencimiento acerca de la necesidad de transformarlo. El ardor de la juventud y la incitación que aún significan los acontecimientos recientes de la Revolución Francesa hacen de estos ideales algo apremiante. La vida política y social puede y debe ser conducida a formas de expresión plena de humanidad.” (Yocca, 2024, pág. 193 – 194)

El ambiente social y político de época revolucionaria descrito por Yocca concuerda con la narrativa de Marx y Engels, como así también la panacea de este problema que apremia al ser humano; en Yocca y Hegel, la preocupación por la libertad y un Estado, instituciones, derecho, leyes, incompatibles con la realización de dicho ideal de expansión y realización del aspecto más humano del hombre en sociedad. Mientras que, en Marx y Engels, la crítica está dirigida a las condiciones económicas del capitalismo que subsumen al hombre a una sola actividad, trabajar bajo la explotación burguesa, negándosele la posibilidad de desarrollarse en otros tantos aspectos de su vida social y económica, que también termina por significar una forma de alcanzar la libertad e igualdad en plenitud.

“(…), con lo que hace cabalmente posible que yo pueda dedicarme hoy a esto y mañana a aquello, que pueda por la mañana cazar, por la tarde pescar y por la noche apacentar el ganado, y después de comer, si me place, dedicarme a criticar, sin necesidad de ser exclusivamente cazador, pescador, pastor o crítico, según los casos. (...)” (Marx; Engels, 1974, pág. 34)

Esta realidad (o humanidad), fragmentada, partida, particularizada, denunciada por Yocca y Hegel, producida por el individualismo moderno, resulta ser la otra cara de la misma moneda descrita por Marx y Engels como un cercenamiento de las capacidades humanas para liberar su potencial creador. Son anverso y reverso de la misma realidad humana, puesto que la solución, para dichos autores, es la misma. La propuesta de Yocca (2024, pág. 194) será (re)construir una “nueva mitología”, no como copia del pasado, sino como símbolo de lo perdido; mientras que, en Marx y Engels, esa nueva mitología está representada en la revolución (mito) que permita al hombre vivir en un estado idílico, casi edénico, de su libertad e igualdad plena.

En todos estos autores está presente esa vuelta al pasado; primitivo tal vez, pero siempre superador de sí mismo, un rescate del pasado como fuente de esa naturaleza plena perdida. El desafío será lograr “(...), el florecimiento de lo humano en cada ser, puesto que allí reside la llave que abre la puerta conducente a una “universal libertad y una igualdad de los espíritus”.” (Yocca, 2024, pág. 194). Esta apelación al espíritu lleva consigo una llamada a lo inmaterial, a valores e ideales presentes en el idealismo francés con la proclama de libertad, igualdad y fraternidad, a los idealistas alemanes como Hegel, Marx y Engels, que se erigieron como defensores de lo más característico del ser humano, su alma, su espíritu, su razón, contra un modelo social atomizador, explotador y por ende materialista por antonomasia (Ranciere; 1996, 2007, 2022).

Ranciere, explica esta problemática que va de lo político hacia lo social del siguiente modo:

“(...). La universalidad de la política es la de una diferencia en sí de cada parte y del diferendo como comunidad. La distorsión que instituye la política no es en primer lugar la disensión de las clases, es la diferencia consigo misma de cada una que impone a la división misma del cuerpo social la ley de la mezcla, la ley de cualquiera haciendo cualquier cosa. (...)” (1996, pág. 34)

Esta descripción que en, un primer momento, pareciera ser como un principio de castas sociales, no significa que se esté en contra de la movilidad social ascendente, ni la representación platónica que asignaba clases social y de tareas según el metal que representare el alma de un individuo (Platón, 1988), sino que debe ser visto como un intento de ordenamiento social sobre la base de la igualdad, puesto que si todos los ciudadanos son iguales nadie querría, ni tendría necesidad de invadir espacios de otras actividades o clases sociales, nadie desearía lo que otro tiene o hace porque tendría lo que por justicia le corresponde. Y es, en ese momento, cuando comienza la distorsión de la política que intenta beneficiar a unos en detrimento de otros

asignándole tareas o recursos que no le son propios, produciendo un desajuste, una injusticia, lo que comúnmente se denomina corrupción; y, que corresponde al derecho restituir.

Por lo tanto, advierte Hegel (2018, pág. 13) que no se debe abandonar una sólida construcción racional representada por el Estado, cimentada sobre la armonía y la homogeneidad cultural y social que es resultado de siglos o milenios de convivencia armónica (es decir el mundo ético, la eticidad), por la mera opinión o sentir de lo contingente, percepciones individuales o arbitrariedades.

Hegel (2018, pág. 16), advierte que se debe estar prevenido sobre un sentimiento que atentaría contra la razón que predomina en el derecho y el Estado. Se trata de la piedad, la cual procura desde otro plano, reemplazar al ejercicio del derecho por simples convicciones individuales y subjetivas que pretenden confrontar con el orden objetivo, racional y perfecto del Estado y sus leyes subsumiéndoles en devociones a Dios, leyes naturales (como el dialogo entre Antígonas y Creonte), o las sagradas escrituras como la Biblia, Torá, Corán (en el caso de este y los países musulmanes, parece haber desplazado, o tal vez el derecho nunca logró reemplazar al texto sagrado como ley) deseando establecer dos planos de legalidad, la divina y la terrenal “(...). Pero el distintivo característico que lleva en la frente es el odio a la ley. (...)” puesto que “(...). La ley es, por tanto, (...) el santo y seña (schiboleth) con el que se distinguen los falsos hermanos y amigos del llamado pueblo)” (Hegel, 2018, pág. 17) acercando a estos últimos a una sofística más que a la verdadera sabiduría.

Todo ello, conllevaría a una degradación de la verdad “(...), si el Estado no contuviera en si la necesidad de una formación y de una inteligencia más profundas y no exigiera su satisfacción por parte de la ciencia. (...)” (Hegel, 2018, pág. 17). Así mismo conduciría a actos erráticos y erróneos que finalmente fraguarían en la corrupción y la decadencia de los Estados.

“(...), de modo que los conceptos de lo verdadero y las leyes de lo ético no son ya más que opiniones y convicciones subjetivas y los principios más delictivos son colocados en cuanto convicciones en igual dignidad que esas leyes; y asimismo el objeto más vacío y particular y la materia más insulsa son colocados en igual dignidad que aquello que constituye el interés de toda persona pensante y los vínculos del mundo ético.” (Hegel, 2018, pág. 20)

Para que ello no ocurra, Hegel plantea la necesidad de una educación desde, por y para el Estado, lo cual resulta coincidente con lo afirmado por Foucault (1996, pág. 32), respecto de los sujetos que en definitiva son quienes conforman una comunidad políticamente organizada (Estado), en

el sentido que, “(...). Solo puede haber ciertos tipos de sujetos de conocimiento, ordenes de verdad, dominios de saber, a partir de condiciones políticas, que son como el suelo en que se forman el sujeto, los dominios de saber y las relaciones con la verdad. (...)”

De modo que las leyes y el derecho deben gozar de una legitimidad y validez al igual que el conocimiento científico, atribuyéndole a los seres pensantes el interés por ambas, leyes y conocimiento científico, como característica distintiva de los ciudadanos con educación, siendo los no versados en estas cuestiones equiparados con charlatanes, estúpidos, o meramente sofistas, puesto que “(...). Aun en la ciencia encontramos modelos de verdad cuya formación es el producto de las estructuras políticas que no se imponen desde el exterior al sujeto de conocimiento, sino que son, ellas mismas, constitutivas de éste.” (Foucault, 1996, pág. 33)

Puede afirmarse, siguiendo a Hegel, el hecho de que la ciencia tome para sí, como objeto de estudio, la realidad efectiva (Hegel, 2018, pág. 20), lo real, lo dado, lo que es, la razón realizada en la realidad social, política y jurídica del Estado, puesto que la ciencia le aportara una coherencia racional donde apoyarse en los principios que rigen los derechos y obligaciones, propia de la reflexión filosófica y que, por lo tanto, se encuentra alejado de toda metafísica, especulaciones, lucubraciones futuristas y sofismas.

“Concebir lo que es, es la tarea de la filosofía, pues lo que es, es la razón. En lo que respecta al individuo, cada uno es desde luego hijo de su tiempo, así también la filosofía es su tiempo captado en pensamientos. (...)” (Hegel, 2018, pág. 23)

Y esto resulta necesariamente así, pues solo se puede llevar a cabo una praxis filosófica sobre hechos, o cosas, que acontecen o han acontecido, no sobre meras utopías, ucronías, o pensamientos sin sustento real. Del mismo modo surge el pensamiento del derecho, del Estado, como una realidad efectiva sobre la cual es necesario reflexionar en sus profundidades para esclarecer sus fallas y su funcionamiento como organizador de la realidad social dada. De este análisis debe surgir la filosofía del derecho como razonamiento sobre el orden jurídico como aparato estatal.

Moral de reconocimiento en Axel Honneth

Axel Honneth, en su libro “Patologías de la libertad” (2016), retoma las ideas hegelianas sobre la eticidad y los problemas que surgen, precisamente de esta libertad como base del tratamiento

ético (o no) entre las personas en la modernidad de su tiempo. En un primer sentido, el derecho debe crear las condiciones sociales básicas, leyes e instituciones, efectivas que permitan a los individuos lograr su plena realización de la libertad (Foucault, 2016, pág. 86). Es decir, tratar de compatibilizar el libre albedrío (que según el propio Honneth, siempre es incompleto pues se refiere a impulsos determinados desde fuera del hombre) y su dependencia a factores sociales aleatorios o contingentes. Esto se concilia en la segunda fórmula del libre albedrío, en la cual el hombre expresa su libre voluntad teniendo en cuenta al otro, es decir en interdependencia y comunicación (Honneth, 2016, pág. 33).

“Un ejemplo de esto es la perspectiva convencional del derecho, en este caso, el derecho natural, donde la ley se concibe como ley positiva, expresión de la voluntad común, pero al fin y al cabo limitación de la voluntad. Las relaciones están reducidas al establecimiento de una asimetría de dominación. En esta configuración de relaciones y en esta manera de concebir la ley, no se encuentra verdadera libertad. La ley fija lo necesario y con ello cancela la libertad. Si se mantiene esta manera de concebir la ley y la libertad, entonces se permanece en los márgenes del entendimiento y la vida queda recluida al círculo restringido de las distinciones, el ordenamiento y el establecimiento de principios que ahogan la vida bajo diferentes registros de dominación. (...)” (Yocca, 2024, pág. 198 – 199)

Por lo tanto, conviene tener en cuenta la perspectiva de Foucault (2016, pág. 84) sobre el poder de la política como creador del derecho y de realidades posibles, por lo que “(...), estamos sometidos a la producción de la verdad del poder y no podemos ejercer el poder sino a través de la producción de verdad. (...)”. Esta verdad puede ser entendida en tres sentidos diferentes; primero, como relato de la realidad producido por y desde el poder (Estado, política, mercados, empresas, medios de comunicación, etcétera); segundo, como verdad académica o científica (producida en universidades y centros de investigación, públicos o privados); y tercero, la verdad jurídica producida por jueces y magistrados sobre la verdad de los hechos sometidos bajo su jurisdicción (Foucault, 2016; 1996).

Por este motivo es tan importante que el Estado ingrese en la discusión ética de la vida en sociedad, ya que está constituido por un tejido social compuesto por hombres en convivencia, y porque prácticamente no existe casi ningún aspecto de la vida social que no esté regulado por el derecho. “(...), entonces a ello pertenecen también aquellas entidades e instituciones objetivas con las que el individuo puede identificarse como el «otro» de sí mismo. (...)” (Honneth, 2016,

pág. 35); ya sean universidades, escuelas, organismos del Estado (nacional, subnacional, municipal, local), estrados judiciales, etcétera.

Pero es, precisamente, este sentido de heteronomía lo que preocupa a Hegel; y aún más debió preocupar al pensador alemán el aspecto coercitivo y punitivo del derecho positivo que actúa como encauzador de las conductas individuales desviadas de su funcionamiento mecánico, como tuercas que deben reajustarse para cumplir el fin supremo del Estado en su búsqueda de paz social (Yocca, 2024; Hegel, 2018).

“(…) En estas condiciones, el Estado opera siguiendo la ley lo que implica asegurar su observancia, castigar los delitos cometidos, pero, además, desplegar una actividad de prevención de los delitos y transgresiones. Como actividad de cálculo y prevención, el Estado termina reducido a un Estado policial.” (Yocca, 2024, pág. 199)

De modo tal que el derecho se convierte en un instrumento de heteronomía del Estado para constreñir la libertad individual patológica, en vez de expandirla, puesto que la libertad bien entendida debería utilizarse siempre para el bien común que se lograría mediante la igualdad de todos los hombres en un Estado (aspecto ético o eticidad) y no para el mal (formalismo moral), como base de las conductas normadas y penadas. “(…) Hegel quiere afirmar que el rechazo de aquellos principios racionales, con los que están entrelazadas nuestras prácticas sociales en un determinado momento, provoca daños y lesiones en la realidad social (…)” (Honneth, 2016, pág. 58).

Al respecto, Foucault agrega lo siguiente:

“(…), quiere decir que el discurso y la técnica del derecho han tenido esencialmente la función de disolver dentro del poder el hecho histórico de la dominación y de hacer aparecer en su lugar los derechos legítimos de la soberanía y la obligación legal de la obediencia. (…)” (2016, pág. 85 – 86)

Por lo tanto, los derechos (abstractos o no) deben tener un carácter expansivo, progresivo, nunca regresivo porque, como afirma Foucault (2016, pág. 86), “(…), cuando digo derecho, no pienso simplemente en la ley, sino en el conjunto de los aparatos, instituciones, reglamentos que aplican el derecho, (…);” y esto debe entenderse desde las familias hacia la vida social, y de la vida social hacia el Estado como la máxima expresión (Honneth; 2016; Yocca, 2024; Hegel, 2018) de la dominación; “(…), y cuando hablo de dominación, no entiendo tanto la dominación de uno sobre otros o de un grupo sobre otros, sino las múltiples formas de dominación que pueden

ejercerse dentro de la sociedad. (...)” (Foucault, 2016, pág. 86). Es decir, el formalismo moral (o moralidad) debe ceder su lugar a la ética para restringir esa concepción hipertrófica “(...) según la cual la libertad del individuo consiste en esencia en el ejercicio no perturbado o influido por los demás del libre albedrío individual. (...)” (Honneth, 2016, pág. 61); de un libre albedrío, casi sin límites, que acrecienta el egoísmo individualista tan propio de las sociedades atomizadas del posmodernismo.

Estas condiciones sumadas al derecho abstracto configuran para Honneth el “sufrimiento de indeterminación” (2016, pág. 59). Para lo cual, el autor, propone la panacea de la eticidad, lo cual se lograría “(...), avanzando las condiciones complejas que, según sus consideraciones, tienen que satisfacer en la modernidad aquellas esferas sociales que pueden hacer posible la realización de la libertad individual, (...)” (Honneth, 2016, pág. 60). El autor aspira a ello apelando al concepto de libertad comunicativa, lo cual significaría alcanzar una moral de reconocimiento a través de acuerdos de reconocimiento mutuo (la eticidad) mediante la expresión y la comunicación libre entre los hombres.

Ranciere (1996, 2007, 2022), a su manera, coincide con esta moral de reconocimiento (Honneth, 2016) nacida de un acto de comunicación que intervendría en la igualdad de la ciudadanía y como expresión de la democracia. “(...). En primer lugar, hay que reconocer y hacer reconocer que una situación presenta un caso de universalidad que obliga. (...)” (Ranciere 1996, pág. 77). Ese reconocimiento que debe darse y hacerse respetar en otros puede claramente ser la ley vulnerada que exige restauración, que reclama un tratamiento igualitario, ético para todos por igual. Pero ese reconocimiento no puede ser tácito, ni mudo, exige una acción comunicativa (Honneth, 2016), muy por encima de una simple conciencia, es una conciencia que protesta, grita, clama y reclama la restitución de un orden alterado puesto que “(...). El reconocimiento se produce por actos de lenguaje que al mismo tiempo son argumentaciones racionales y metáforas “poéticas”.” (Ranciere, 1996, pág. 77)

Este constructo teórico desemboca en el concepto hegeliano de «libre voluntad general» que, en la interpretación de Honneth (2016, pág. 64) “(...), las determinaciones morales o jurídicas solo pueden ser consideradas como justificadas en la medida en que expresen la autonomía o la autodeterminación individual del ser humano (...)”

Con lo cual podría concluirse que uno de los conceptos centrales de la obra de Hegel es la voluntad libre del individuo, la cual es utilizada para referirse “(...), al hecho de que ha de

reconstruir sistemáticamente aquellos pasos necesarios mediante los cuales la voluntad libre de todo ser humano alcanza su realización en el presente, en la realidad efectiva. (...)” (Honneth, 2016, pág. 63). Así, en Hegel, algo tan general como el derecho, de alcance tan amplio y difuso, de carácter heterónomo, tan social como político, tiene su epicentro, su núcleo en algo tan concreto e individual como la voluntad libre del ser humano como eje central sobre el cual descansa el correcto funcionamiento de una sociedad. “(...). Semejante concepto más satisfactorio debe ser posible si la voluntad es pensada como una relación reflexiva en sí misma, y por consiguiente puede actuar como voluntad sobre sí misma.” (Honneth, 2016, pág. 67)

Así la función del derecho será la de encauzar voluntades individuales libres, logrando acuerdos entre voluntades individuales libres, y no la de reprimir conductas orientadas hacia la disociación entre el individuo y la sociedad, las cuales podrían estar condicionadas por factores sociales, económicos, políticos, religiosos, culturales, etcétera. Por ello ese sufrimiento de indeterminación tiene que ver con ese desajuste del individuo (una autonomía patológica podría decirse) con la sociedad en términos de eticidad, de reconocimiento del otro como un igual, con su propia determinación individual de su voluntad libre; concepto este “(...), en el que toda huella de heteronomía es retirada del material de la autodeterminación individual, para que este material pueda ser pensado por su parte como efluvio de libertad. (...)” (Honneth, 2016, pág. 67).

CONCLUSIONES

Es de destacar que tanto para Hegel como para Honneth, coinciden en el hecho de que para que una sociedad sea justa y ordenada, no es suficiente solo con imponer normas, leyes y penalidades, sino que es necesaria una acción ética desde lo más microsociedad hasta el Estado de derecho mismo. Esta eticidad reclama elevarse por sobre relaciones de materialidad, familiaridad, proximidad, etcétera, que pudiera hacer distinciones de raza, posición social y económica, etnia, política, entre otras. Por lo tanto, garantizar la igualdad social y económica es un pilar fundamental para evitar la criminalización de las clases bajas, dar a toda la ciudadanía las mismas oportunidades de acceso a la educación, el trabajo, la salud y la vivienda. Por su parte el Estado, asegurará condiciones de una vida más armónica, más libre y ética lo que se reflejará en menos delitos y, por tanto, una intervención menos punitiva del derecho que solo se aplica

sobre los efectos una vez que estos han ocurrido y no sobre las causas verdaderamente sociales, que tienen que ver con la eticidad (igualdad y libertad) más que con el derecho positivo y punitivo.

Se considera importante rescatar aquel sentimiento de piedad tan denostado, por subjetivo como contrario a la objetividad del derecho pretendida por Hegel. Dicho sentimiento no debería ser descartado tan apriorísticamente, pues podría significar un indicio de una moral de reconocimiento, en el sentido de conmiseración, de compasión, con el otro, luego en los estrados se discutirá la justicia o la verdad del juicio dictado por la piedad, pero como reclamación de un trato igualitario, humanitario, merece ser tenido en cuenta. Como moral de reconocimiento resulta un buen sentimiento, una buena acción, compadecerse del otro, de ese modo podría darse paso a una eticidad, a una ética que permita igualar al otro frente al derecho, siendo consiente que ese otro también merece un trato compasivo, piadoso, no exculpándole de su posible crimen, sino como mediación para alcanzar un juicio sereno, y no movido exclusivamente por la ira, la venganza, las pasiones y otros sentimientos que podrían parecer justos en primera instancia, pero que no permitirían ese lapso necesario para una mediación de la ley y el derecho que permitan la realización de la razón y la justicia. En los Derechos Humanos es posible ver evidenciado ese reconocimiento de la humanidad del otro que clama un trato igualitario a su dignidad como ser humano. Aun con todas sus fallas y delitos por los que pagará una pena justa, merece ser tratado como sujeto de derecho.

REFERENCIAS

- Foucault, M (2016). Poder, derecho y verdad. en *Delito Y Sociedad*, 2(3), pp. 83 – 95
 ----- (1978/1996). La verdad y las formas jurídicas. Editorial Gedisa
- Garnica, N. y Prestifilippo, A (2024). (coord.) *Fragmentos de Jena. Escritos sobre las raíces de la filosofía clásica alemana en tiempos de indigencia*. Ediciones Sequitur
- Hegel, G.W.F (2018). *Líneas fundamentales de la filosofía del derecho*. Editorial Titivillus
- Honneth, A (2016). *Patologías de la libertad*. Editorial las cuarenta.
- Marx, K. y Engels, F (1974). *La ideología alemana*. Ediciones Grijalbo.
- Platón (1988). *DIÁLOGOS IV. REPÚBLICA*. 1° reimpr. Editorial Gredos
- Ranciere, J (2022). *El odio a la democracia*. 2° ed. Amorrortu.

----- (2007). En los bordes de lo político. La cebra editorial

----- (1996). EL DESACUERDO. Política y filosofía. Ediciones Nueva Visión

Yocca, F (2024). La idea de libertad en Hegel. Notas acerca de una concepción temprana (pp. 189 – 206). En Garnica, N. y Prestifilippo, A (2024). (coord.) Fragmentos de Jena. Escritos sobre las raíces de la filosofía clásica alemana en tiempos de indigencia. Ediciones Sequitur

Recibido el 22 de septiembre de 2024, aceptado el 24 de noviembre 2024.

Cita: Ricart, G. A. (2024). Experiencias sobre violencia policial en un barrio de Villa Mercedes. *Revista Digital Derecho y Debates*, 2(2), 93–108.

EXPERIENCIAS SOBRE VIOLENCIA POLICIAL EN UN BARRIO DE VILLA MERCEDES

EXPERIENCES ABOUT POLICE VIOLENCE IN A NEIGHBORHOOD OF VILLA MERCEDES

Gabriela A. Ricart¹⁵

Universidad Nacional de San Luis
ricartgabriela@hotmail.com

RESUMEN

Este artículo se desprende de una investigación mucho más amplia que viene desarrollando el proyecto de investigación “Relatos biográficos de jóvenes en su barrio. La imbricación de investigación, extensión y docencia”. Aquí se analizan los procesos de construcción de identidad y subjetividad en jóvenes del barrio Virgen de Pompeya (ATE II) de la ciudad de Villa Mercedes, provincia de San Luis, con relación a la violencia policial de la que son objeto los mismos.

El trabajo interpreta el relato de jóvenes en el ámbito de un taller sobre “violencias” realizado a fines del 2023. Se propone analizar cómo es vivenciada la violencia policial por estos jóvenes, tratando de responder a la pregunta ¿Cómo incide esta violencia en los procesos de construcción de identidad y subjetividad de estos jóvenes? Para ello se indaga sobre los soportes y contextos involucrados en los procesos de individuación.

Palabras claves Juventudes, Vulnerabilización, Soportes, Derechos, Violencia policial.

¹⁵ Abogada, docente, extensionista e investigadora, miembro del proyecto “Relatos biográficos de jóvenes en su barrio. La imbricación de investigación, extensión y docencia” PROICO 15-0723; Facultad de Ciencias Económicas, Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de San Luis, ciudad de Villa Mercedes, Argentina.

ABSTRACT

This article emerges from a much broader investigation that the research project “Biographical stories of young people in their neighborhood” has been developing. The interweaving of research, extension and teaching. Here, the processes of identity construction and subjectivity in young people from the Virgen de Pompeya neighborhood (ATE II) of the city of Villa Mercedes, province of San Luis, are analyzed in relation to the police violence to which they are subjected.

The work interprets the story of young people in the context of a workshop on “violence” held at the end of 2023. It aims to analyze how police violence is experienced by these young people, trying to answer the question: ¿How does this violence affect in the processes of identity construction and subjectivity of these young people? To do this, the supports and contexts involved in the individuation processes are investigated.

Keywords: Youth, Vulnerabilization, Supports, Rights, Police violence.

INTRODUCCIÓN

El Proyecto de Investigación “Relatos biográficos de jóvenes en su barrio. La imbricación de investigación, extensión y docencia”, se enfoca en indagar sobre los procesos de identidad y subjetividad de jóvenes de sectores sociales vulnerabilizados. Especialmente relacionado con las violencias y a los consumos problemáticos de sustancias psicoactivas, con perspectiva de género, articulando con extensión universitaria y docencia desde distintas asignaturas. Trata de conocer cómo influyen las violencias y los consumos problemáticos en los procesos de construcción de identidad y subjetividad en jóvenes de 14 a 18 años de edad del barrio Virgen de Pompeya (ATE II) de la ciudad de Villa Mercedes, provincia de San Luis. Este artículo se desprende de una investigación mucho más amplia que viene desarrollando el proyecto desde el año 2023, e indaga sobre la violencia policial en el territorio donde se inserta el PROICO. Se trata de un barrio popular de la ciudad conformado por monoblock habitados por familias que en su mayoría

atraviesan situaciones de desempleo o subempleo, carencias económicas y sociales, violencia y consumos problemáticos.

El trabajo analiza e interpreta el relato de las y los jóvenes en el ámbito de un taller sobre “violencias” realizado a fines del 2023 en el merendero comunitario “Madre Teresa de Calcuta”. En esta oportunidad, se propone analizar cómo es vivenciada la violencia policial por los participantes del taller. Se trata de responder a la pregunta ¿Cómo incide este tipo de violencia en los procesos de construcción de identidad y subjetividad? Para ello se indaga sobre los soportes y contextos involucrados en los procesos de individuación.

Se aclara que el Proyecto de Investigación se inscribe en la sociología de la individuación, que analiza la producción de individuos a partir de los cambios a nivel macro, abordando el estudio de los fenómenos sociales desde el propio sujeto. Por otra parte, las violencias son entendidas como síntomas de fenómenos mucho más complejos a nivel socio histórico, cultural y psicológico donde las personas no son reconocidas como sujetos (Di Leo, 2013, p.128).

En este trabajo se recupera el análisis de las dimensiones estructural, institucional y situacional en la relación violencia-juventud para conocer la construcción de las experiencias juveniles y entender la vinculación individuo-contexto (Duarte Quapper, 2005, p.3). En la primera parte se entretejen sintéticamente las categorías conceptuales para luego, y a partir del relato de las y los jóvenes, presentar las categorías emergentes en torno a la temática.

El estado de vulnerabilidad

El conocimiento científico y del sentido común han utilizado la categoría vulnerabilidad, describiéndola como debilidad o fragilidad. También en los instrumentos internacionales de derechos humanos aparece dicha categoría, reafirmando derechos a grupos (mujeres, niños, comunidades originarias, etc.) en documentos específicos, dando cuenta de la desigualdad en el goce de derechos.

La idea de “los vulnerables” refiere a situaciones de indefensión individual desde el sujeto. Se entiende que es más apropiado hablar de vulnerabilización, dejar de mirar lo vulnerable como una condición del sujeto y pensarlo como una consecuencia del contexto. Camarotti y Kornblit (2015, p.217) han dado cuenta de que “las personas no son vulnerables, sino que están vulnerables”. En este sentido, constituye un proceso en donde se articula lo individual con lo

social, por ello el contexto social, político y cultural afecta a los sujetos exponiéndolos a situaciones de riesgo.

Entender la complejidad de las situaciones de vulnerabilidad no alcanza con normas o con mayor información, se debe comprender los elementos estructurales de la sociedad que dan continuidad a las situaciones de desigualdad en que se encuentran los sujetos. Algunos autores expresan que la valoración positiva de las singularidades o capacidades de los sujetos construye su autoestima y que el estigma social negativo de las y los jóvenes de las barriadas repercute en sus existencias, siendo un desencadenante de conflictos personales. Del mismo modo, la construcción del autorrespeto se juega, a nivel institucional, en el reconocimiento de los mismos “derechos y estatus moral que los demás” (Di Leo, Güelman y Sustas, 2018, p.10).

Podría decirse que las y los jóvenes de los barrios populares, experimentan el estigma social negativo, siendo los varones los que sufren en mayor medida la violencia policial cuyo hostigamiento está presente en sus relatos. En virtud de ello, las vulnerabilidades aparecen desde afuera del sujeto, son contextuales, pero inevitablemente repercute en las subjetividades de las distintas maneras de ser joven.

La teoría de la que se parte se enmarca en la categoría juventudes en minúscula y plural para dar cuenta de su carácter relacional y vinculado a los contextos socioculturales en que ellas son vividas. La “juventud” especialmente en Argentina, no es ajena a una mirada occidentalizante en el sentido de que se ha cronologizado el proceso de vida de los individuos, procediendo a la segmentación de la sociedad por edad entre otras divisiones. Se estipula cuando hay que estudiar, casarse, tener hijos y también cuando es oportuno que los sujetos comiencen con sus trayectorias laborales. Cada una de estas etapas es vivida como acumulación de experiencias que hace medible el grado de avance de las biografías individuales dándole la significación de progreso, no siendo la normativa ajena a esta concepción, las distintas legislaciones contienen capítulos enteros que se refieren a edades habilitadoras.

En esta visión, la juventud será la etapa que va de la absoluta dependencia por parte de los jóvenes a su familia, a la posterior emancipación y, por lo tanto, a la integración individual a la sociedad, constituyéndose en sujetos económicamente autónomos. La cronologización de la vida supone que el individuo pasa por distintas etapas, niñez, juventud, adultez y vejez; en cada una de ellas debe encarnar distintos papeles que el sistema le ha impuesto. “El pensamiento occidental moderno ha concebido al sujeto ideal (nuevamente la norma) como el sujeto adulto,

este es el sujeto completo, los demás serán comparados con él: al joven le falta, el viejo va perdiendo” (Chaves, 2005, p.37). La etapa social de la juventud supone estar llena de potencialidades, los jóvenes se preparan para entrar luego al mercado laboral según las capacidades que vayan adquiriendo, supone también la experimentación de ensayo y error en las relaciones de noviazgo para luego independizarse y formar una nueva familia.

Ahora bien, a la juventud se le asignan características que la definen como tal en contraposición a las asignadas por los adultos a ellos mismos. Pero también hay diferentes miradas sociales según sea la pertenencia social. En efecto, los jóvenes de sectores populares se encuentran en una situación desigual dentro de la categoría juventud, pues las exigencias para ellos no son las mismas que para sus pares de los estratos más favorecidos. A aquellos se les demanda la asunción de responsabilidades que se acercan más a las de la vida adulta; deben trabajar y mantener una familia. Las diferencias se han puesto de manifiesto en los estudios de la moratoria social; a los grupos juveniles de sectores medios y altos, se les permite aplazar la adjudicación de obligaciones o roles, poniendo en evidencia que existen diferencias en el tratamiento según la clase social de pertenencia. En estos sectores se goza de “un estadio de la vida en que se postergan las demandas, un estado de gracia durante el cual la sociedad no exige” (Margulis y Urresti, 1998, p.6). Incluso existe una mirada social diferente respecto del manejo del tiempo libre, pues a los jóvenes de las clases subalternas el ocio les es vedado o tienen ese derecho acotado. Del mismo modo, hay una percepción social de inseguridad y miedo, que entiende a estos como capaces de desviarse y por ello peligrosos en sí mismos, convirtiéndose así en el “chivo expiatorio de los males sociales” (Chaves, 2005, p.14). La sociedad entonces coloca una etiqueta, rotula, estableciendo divisiones que llevan en sí mismas el germen de la desigualdad, siendo depositarios de un control más riguroso. Por ello, es oportuno hablar de “juventudes” para dar cuenta de las distintas maneras de ser joven.

Por otro lado, siguiendo a Delor y Hubert (2000, como se citó en Di Leo, Güelman, y Sustas 2018, p.9), se concibe la vulnerabilidad como proceso en el cual lo individual se imbrica con lo social en tres dimensiones, las “trayectorias personales” de los actores, aquí se tiene en cuenta como repercuten en las biografías, hechos o acontecimientos que a su vez trazan prácticas. Los “vínculos e interacciones”, donde la trayectoria individual se transforma en social, aquellas relaciones que se traban en diferentes espacios de sociabilidad, en interacción con otros. Los “contextos socio institucionales”, esto es, las normas formales e informales, las instituciones

sociales, políticas, culturales que subyacen en las trayectorias personales y sociales conformando condicionantes de las prácticas, limitando o favoreciendo el acceso a determinados recursos materiales y simbólicos.

Ahora bien, el contexto actual aparece como producto de una matriz de acumulación recrudescida en los años 90 y que permanentemente se reedita, conformando una sociedad desintegrada. La ciudadanía será objeto de políticas sociales de corte focalizadas, pero también significará un proyecto cultural que habilita su perpetuación y que entraña miradas dominantes reproducidas por la sociedad. Se trata de la ofensiva político-cultural “de un neoliberalismo profundamente conservador, capaz de capturar el sentido común de amplias capas sociales por medio de nuevas formas de penetración y acción cultural” (Grassi, 2020, p.17). Así las representaciones sociales negativas respecto de ciertos grupos generan estereotipos, que se sedimentan en gran parte de la sociedad produciendo situaciones de discriminación, pues hacen pie en la idea de diferencias enfocadas en características físicas, económicas o culturales, catalogadas como inferiores. En ese sentido, la institución policial se hace eco de los discursos dominantes que circulan, pasando a la acción.

La idea de diferencias sustentadas por dichas representaciones sociales respecto a grupos subalternos, se presentan también en categorías como etnia y raza. Es allí, en esa imagen de otredad, donde etnia, raza y subalternidad se conjugan, produciendo racismo y, en consecuencia, discriminación. La discriminación alude a separar o diferenciar una cosa de otra. En el campo de lo humano, específicamente el racismo es su forma extrema y se expresa a través de mecanismos simbólicos y acciones concretas sobre sujetos y grupos sociales. Rita Segato (2007) sostiene que en el racismo hay dos elementos: discriminación y prejuicio. El prejuicio refiere a convicciones íntimas negativas respecto de personas -en su investigación no blancas - y discriminación es la exteriorización del prejuicio, es decir, puesto en acto, pudiendo consistir en una acción u omisión, pero que requiere una conducta exteriorizada o que debe ser exteriorizada en el caso de la omisión. Expresa Segato que desde la mirada legalista se hace énfasis en el elemento exterior, pero que este se alimenta necesariamente del prejuicio, sin el cual no existiría, por tanto, hay que trabajar sobre el último para su desaparición.

La autora distingue cuatro tipos de racismo. “Un racismo de convicción, axiológico” se trata aquí de creencias que se explicitan, es decir, se exteriorizan, atribuyendo “predicados negativos”, teniendo en cuenta características del sujeto o grupo de pertenencia. “Un racismo político-

partidario-programático”, es decir, grupos de la población que se unen para realizar acciones concretas en contra de otros grupos de la población, acciones que incluso pueden ser abiertamente violentas como los grupos neo-nazis. “Un racismo emotivo” caracterizado por emociones siempre negativas respecto de personas. La autora refiere al “miedo, rencor o resentimiento con relación a personas de otra raza o grupo étnico”. Por último, “un racismo de costumbre, automático o acostumbrado”, aquí se presenta la naturalización, lo latente y no reflexionado. No hay aquí una “consciencia discursiva”. (Segato, 2007, p.69). Advierte que esta última forma de racismo es la más frecuente en Latinoamérica y, por cierto, la que encuentra más puntos de fuga, pues es “la acción silenciosa de la discriminación automática hace del racismo una práctica establecida, acostumbrada y, por eso mismo, más difícilmente notificable” (p. 69). De esta manera se invisibiliza a los sujetos colocándolos en los no lugares, desplazándolos de los espacios valorados socialmente que son ocupados por personas deseadas, así por ejemplo en el ámbito educativo, profesional, o político, configurando formas de discriminación.

En nombre de la seguridad ¿Qué seguridad?

Seguridad ciudadana y justicia son reclamos que, aparentemente, la sociedad realiza constantemente al Estado. No falta oportunidad para que candidatos a ocupar cargos públicos se refieran a ellas como uno de los males principales que aqueja a la sociedad argentina, enfatizando su necesaria reparación. De igual modo, programas de televisión, radios, periódicos y redes sociales reproducen incesantemente hechos de violencia. Entraderas a domicilio, moto chorros, punguistas es el nuevo vocabulario que define a los viejos delitos de robo y hurto. Pareciera que el reclamo de seguridad supone poner en marcha el poder punitivo del Estado mediante la activación de los operadores judiciales tendientes a la obtención de sentencias que resulten ejemplificadoras. Sin embargo, el reclamo de seguridad posee otra fase, que es anterior a la puesta en marcha de la maquinaria judicial. Cámaras, dispositivos y presencia policial en las calles son los mecanismos usuales que se utilizan para cubrir dicha demanda. Pero hay otros. Así es que ciertas prácticas policiales que se encuentran legalizadas como la detención seguida de la averiguación de antecedentes vulneran derechos estableciendo discriminaciones, constituyéndose en herramienta para la prevención del riesgo. Ello en virtud de que dicho mecanismo es usado en forma selectiva. Se detiene a ciertos sujetos, sobre todo jóvenes de los barrios populares,

reafirmando las desigualdades existentes en la sociedad respecto de ciertas maneras de ser joven.

Estar seguro es estar protegido, o de otro modo porque se está protegido se siente la sensación de estar seguro. Tal como sostiene Castel (2008) la contracara de la protección es la inseguridad, en sus palabras “la seguridad y la inseguridad son relaciones con los tipos de protecciones que asegura -o no- una sociedad, de manera adecuada” (p.13). La sensación de seguridad o inseguridad es una construcción histórica que tiene que ver con la gestión aparente del riesgo, sin embargo, como es una sensación, no es directamente proporcional al peligro creado. “Es más bien el efecto de un desfase entre una expectativa socialmente construida de protecciones y las capacidades efectivas de una sociedad dada para ponerlas en funcionamiento” (Castel, 2008, p.13) La seguridad ha sido perseguida desde siempre por todas las sociedades, es más, desde una visión contractualista fue el fundamento de creación del Estado moderno. Según esta perspectiva, si los hombres pasaron del estado de naturaleza o preestatal y se organizaron constituyendo al Estado, fue para sentirse seguros en su persona y en su propiedad.

Siguiendo a Melossi (1992) el Estado no es una estructura separada de los grupos e individuos que lo ocupan y que le dan su orientación. Es un conjunto de organizaciones, grupos e individuos que actúan según sus propias razones, “acciones organizadas y restringidas por parte de individuos, y no como efectuadas por un superindividuo, el estado” (p.19). El Estado aparece creando instituciones a fin de articular un orden, no necesitando recurrir a la violencia física, cuyo monopolio detenta, pues a través de su poder simbólico “estructura” las estructuras mentales de los individuos. De esta forma, el Estado crea consensos que no son fruto de acuerdos de voluntades conscientes y reflexivos, sino inconscientes, apareciendo como “lo natural”, sin perder de vista que su orientación es el fruto de disputas de grupos que se constituyen como dominantes en la batalla de la hegemonía.

Ahora bien, el riesgo es históricamente cambiante. Aquellos derechos que en una época son amenazados luego de conquistados, aparecen otros nuevos derechos y, por tanto, otros riesgos y otras amenazas. A grandes rasgos, se podría trazar una división en cuanto a derechos y al papel del Estado como amedrentador de amenazas y su impacto en la sensación de seguridad. En el Estado de derecho este aparece como garante del orden y la seguridad pública entendida como posibilidad de libertad y autonomía de los individuos, en el que la propiedad “es la institución social por excelencia, en el sentido de que cumple con la función esencial de salvaguardar la

independencia de los individuos y de asegurarlos contra los riesgos de la existencia” (Castel, 2008, p.27). Aquí la propiedad justificaría la existencia de la organización estatal. En el Estado social de derecho, aparece la necesidad de protección de las contingencias sociales en que se encuentran la mayoría de los individuos, pues estos ya no serán propietarios, sino trabajadores atrapados por las inseguridades sociales. Ello ameritará la intervención estatal a los efectos de otorgar protecciones, mediando en la relación empleador-asalariado, dando como resultado la expansión de los derechos sociales tendientes a asegurar las condiciones mínimas para la independencia de los ciudadanos, pues “estar en la inseguridad permanente es no poder ni dominar el presente ni anticipar positivamente el porvenir. Es la famosa "imprevisión de las clases populares” (Castel, 2008, p.40).

Las transformaciones operadas en la modernidad tardía, con el consiguiente debilitamiento del Estado, impactó e impacta sobre el mundo del trabajo, produciendo al decir de Maristella Svampa (2005, p.78) “una reformulación del rol del individuo en la sociedad”, pues ante el desempleo, su precarización, la flexibilización laboral que vuelve a resonar cada tanto, aparece la figura del “emprendedor”, es decir aquellos trabajadores que se vuelven empresarios de sí mismos sin las seguridades dadas por las protecciones colectivas del trabajo. En este nuevo proceso sobrevivirán aquellos que tengan las capacidades para adaptarse, pues la construcción del nuevo modelo de sociedad ya no es colectiva, sino individual, esto es, la suma de individuos que permanecen juntos pero aislados, sin ligazones sociales. Así es que frente a individualidades sin proyectos comunes aparecen nuevas inseguridades o, tal vez, ¿viejas inseguridades? Aquellos que sobreviven al modelo, adaptados solo momentáneamente, -pues también se encuentran dotados de inestabilidad- sentirán que los retirados por el sistema a los márgenes de la sociedad, se transforman en potenciales peligrosos. En este escenario, el Estado, incapaz de resolver la cuestión social, se transforma paulatinamente en el “Estado de la seguridad” redefiniendo sus fines y funciones exclusivamente “alrededor del ejercicio de la autoridad” (Castel, 2008, p.73).

La brecha entre las garantías constitucionales y las prácticas policiales legalizadas

Uno de los debates que dio origen a la aparición de los derechos fundamentales fue la humanización del derecho penal y procesal penal, apareciendo “las garantías” que luego fueron introducidas en las constituciones. A su vez los instrumentos internacionales de derechos

humanos tienen un sinnúmero de disposiciones respecto a los derechos previos al proceso como durante el mismo, los que permanecen en nuestra Constitución Nacional, condicionando la aplicación del derecho penal en pro de la vigencia de los derechos humanos.

Una de las garantías fundamentales que se constituye como una regla esencial que rige en el Estado de derecho, es el principio de inocencia. Las normas internacionales que integran nuestro bloque constitucional tienen manifestaciones claras respecto de este principio, estableciendo exigencias que deben ser respetadas. Así, se encuentra contenido en la Declaración Universal de los Derechos del Hombre (1948), en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966), en la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre (1948), en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969), entre otros. Por lo tanto, su aplicación efectiva es tarea de los tribunales argentinos, pues forma parte del marco normativo en el que deben fundamentar sus decisiones.

En efecto los jueces penales son los encargados de decidir sobre la restricción o no de la libertad personal de los individuos, acusados de haber cometido un delito, pero lo deben hacer teniendo en cuenta el principio que obliga a considerar inocente a toda persona, mientras no haya una sentencia condenatoria firme que diga lo contrario. La Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha establecido sus alcances, remarcando que la presunción de inocencia “exige que la sentencia de condena y por ende la aplicación de una pena, solo puede estar fundada en la certeza del tribunal que falla acerca de la existencia de un hecho punible atribuible al acusado “Aquella persona que es sospechada de haber cometido un delito no debe estar en situación de probar su estado de inocencia, por el contrario, quien tiene la carga de probar los hechos que determinan la culpabilidad de un sujeto es la acusación, y mientras no existan elementos de juicio acerca de la responsabilidad penal de un imputado, debe ser considerada inocente. La regla está dirigida al acusador y se yergue para disolver las incertidumbres que puedan existir sobre los hechos, teniendo como parámetro siempre este principio. Lo que se busca es contar con la mayor información posible antes de tomar una decisión que pueda afectar el destino de un ser humano y resultar sus efectos irremediables en el caso de una decisión equivocada.

Ahora bien, el art. 18 de nuestra Constitución Nacional contiene otras garantías, entre ellas nadie puede ser “arrestado sino en virtud de orden escrita de autoridad competente”, protegiendo la libertad física, ambulatoria o de locomoción. En ese sentido, la Convención Americana de Derechos Humanos de jerarquía constitucional contiene en su art. 7 - además de la prohibición

de detención- los requisitos que se deben cumplir, entre otros, dar aviso inmediato al juez en turno. Sin embargo, en la provincia de San Luis como en tantas otras, existe la ley orgánica de la policía, que en su art. 8 establece cuáles son las funciones de la institución policial, “consiste esencialmente en el mantenimiento del orden público, la preservación de la seguridad pública y la prevención del delito”. A su vez, el art. 10 expresa las atribuciones que le corresponden. Entre ellas:

Detener a toda persona de la cual sea necesario conocer sus antecedentes y medio de vida, en circunstancias que lo justifiquen o cuando se nieguen a identificarse. La demora o detención del causante no podrá prolongarse más del tiempo indispensable para su identificación, averiguación del domicilio, conducta y medios de vida, sin exceder el plazo de 24 horas.

Es decir, por ley orgánica la policía se encuentra habilitada, según su discrecionalidad, para detener y demorar a las personas sin previa orden judicial, aun siendo inocente, y no estando frente a la comisión de un delito.

No estamos en la comisaria, estamos en la calle

Las garantías penales y procesales fueron pensadas para oponerse, como límite, al poder represivo del Estado, que podía llegar a avasallar los derechos y libertades de sus ciudadanos. Sin embargo, hoy se replican las voces amplificadas por los medios de comunicación y consensuadas por gran parte de la población, acerca de la necesidad de reducir aquellas otrora conquistadas en pos de una mayor efectividad contra la persecución del delito. En consecuencia, las garantías contenidas en la Constitución resultan laxas frente a instrumentos legales que, como la ley orgánica de la policía de la provincia de San Luis, permiten detenciones sin orden judicial, contrariando principios fundamentales. Es así que su accionar junto con los reclamos de la población por más protección, va dando forma al “campo de gobierno de la seguridad”. En el sentido que le da Cozzi (2014, p.3), serían las prácticas institucionales y de la propia sociedad quienes la impulsan y construyen, introduciéndose en los microespacios, propiciando “rutinas seguras de la vida cotidiana”, regulando y controlando los espacios y los cuerpos.

Por otra parte, el miedo a la inseguridad ya no es exclusivo de las clases privilegiadas, pues se ha extendido a amplios sectores de la población, haciéndose eco de las demandas reproducidas sin cesar por los medios de comunicación. De esta manera, el tema de la seguridad se constituye

como un problema en sí mismo, y es incluido en la agenda pública como prioritario. Sin embargo, no se diseñan políticas dirigidas a combatir las causas que provocan delitos, en cambio, sí se plantea disminuir las inquietudes sociales sobre la delincuencia y es allí donde la fuerza de seguridad irrumpe como protagonista para apaciguar los ánimos sociales. Cualquier intento de solicitar el funcionamiento de las garantías constitucionales es vivido por gran parte de la sociedad como un ataque al bien común, es allí que la policía, -aunque con algún recelo respecto de ella- se transforma en la agencia imprescindible para la prevención del delito, apareciendo como una institución separada e independiente de cualquier decisión del Estado al cual pertenece.

Las metas desarrolladas por el Estado social de derecho que giraban en torno al trabajo para reforzar los lazos de solidaridad social y como herramienta de inclusión social se han desvanecido, ahora sus iniciativas pasan por reforzar las fuerzas de seguridad para, de este modo, contener a los excluidos portadores de “riesgo social”. En línea con Cozzi, Font y Mistura (2014) se trata de la sobrecriminalización que se realiza sobre ciertos sectores de la población, aquellos habitantes de barrios populares de la ciudad de Villa Mercedes, mayormente jóvenes, que se encuentran imposibilitados de acceder o circular por ciertos espacios, pues la policía se aposta sobre calles, plazas, etc., ejerciendo hostigamiento y control sobre estas poblaciones haciendo uso de la figura de la doble “AA” (detención por averiguación de antecedentes), ello muestra el rasgo más común de la sobrecriminalización, “la focalización policial selectiva y discriminatoria sobre jóvenes varones del barrio” (Cozzi, Font y Mistura, 2014, p. 10). El control ejercido por la institución policial sobre los espacios y la circulación de los jóvenes se constituye en una práctica habilitada por la norma, pero “más que estar vinculadas a la prevención del delito, están relacionadas con la forma de administrar y regular la circulación y el comportamiento de determinados grupos de personas en determinados lugares” (Cozzi, 2014, p.7).

Estas visiones y prácticas podrían repercutir en las identidades de los jóvenes, pues las diferencias o desigualdades existentes en las relaciones sociales poseen efectos discriminadores cuando sujetos de una comunidad son expulsados o desterrados de lugares públicos, considerados “un otro” a pesar de vivir en la misma comunidad. La estrategia usada, en términos de Bauman (2004, p.109) es “la separación espacial, los guetos urbanos, el acceso selectivo a espacios y la prohibición selectiva a usarlos”. La separación de vínculos sociales aún es más grave, cuando es respaldada por el propio Estado a través de sus fuerzas de seguridad, pudiendo

volverse ilusoria una de las clásicas funciones del Estado nacional como centro generador de integración en y para la comunidad. Así, los cuerpos son disciplinados, haciéndoles tomar conciencia de su posición en el mundo, induciendo a una identidad social negativa, condenándolos a un no ser. De esta manera, las prácticas policiales reproducen las visiones o sensaciones existentes sobre seguridad e inseguridad, magnificados por los discursos emitidos por los medios, reproduciendo las representaciones que la sociedad tiene de los jóvenes de barrios populares, definidas desde una posición adulto céntrica, al decir de Chaves (2005, p.26) la juventud es “negativizada” o “se negativizan sus prácticas”, configurándose una identidad carente, que será impuesta por quienes poseen a aquellos otros que no poseen.

La experiencia de los jóvenes en torno a la violencia policial

Para la realización de la investigación, el proyecto utiliza metodologías cualitativas, como observación participante y entrevistas en profundidad, recolectando datos de fuentes primarias. En esta oportunidad se optó por la observación participante en el marco de los talleres en el barrio, específicamente en el de violencia, realizada en un encuentro. En el relato de los jóvenes participantes, pueden diferenciarse temas que han resultado significativos, la violencia presente entre los jóvenes para resolver sus disputas y la violencia policial de la que son objeto, esta última es la que particularmente se ha seleccionado para analizar en este trabajo.

Las y los participantes del taller expresaron que identifican la violencia policial y el hostigamiento de las que son objeto los habitantes del barrio, mayormente jóvenes varones, sobre todo cuanto transitan los espacios públicos, como plazas, esquinas, calles y pasillos, siendo lugares habituales de interacción entre ellos. Uno de los jóvenes, Marcosrelata una situación puntual vivenciada por el grupo “estábamos en la esquina donde está el mural a la tardecita baja la cobani nos tira al suelo, me puso el fierro en la cabeza le dije que no podía hacer eso porque soy menor de edad y en una distracción de la milica salí corriendo”.

El relato expone una crítica al accionar policial que despierta en el grupo participante una sensación de injusticia, no solo por el modo de la acción, sino tal como el narrador manifiesta porque es “menor de edad”. Pareciera que se ha reflexionado sobre la labor de la fuerza de seguridad. Las y los jóvenes saben y diferencian una conducta correcta de una abusiva de la institución, también saben cuáles son sus derechos como adolescentes en la interacción planteada

con la policía. Asimismo, se interpreta que la expresión comunicada por Marcos podría configurar una lucha por el reconocimiento como sujeto, desnaturalizando las prácticas discriminatorias.

En tal sentido algunos autores puntualizan formas de reconocimiento que operan en la construcción de identidad individual en forma combinada (Di Leo, Güelman y Sustas, 2018, pp. 10-11), el reconocimiento afectivo que contribuye a la autoconfianza; el reconocimiento jurídico- moral, la lucha aquí se presenta para ser considerados titulares de derechos de la misma manera que las demás personas, construyendo el autorrespeto; reconocimiento ético- social o solidaridad que construye su autoestima, pues los individuos se sienten valorados socialmente. En la experiencia narrada, los reconocimientos que se han obturado han sido los dos últimos, jurídico-moral y ético-social, de tal forma que el grupo siente que se los excluye como parte de la comunidad, experimentando sensaciones de injusticia. Del mismo modo, la configuración de la autoestima se ve debilitada frente a prácticas violentas, que son estigmatizantes. Cuando la cadena de reconocimientos se rompe, podría impactar negativamente y dar lugar a conflictos producidos en la subjetividad de los individuos. “Estas experiencias obturan sus procesos de subjetivación y autorrealización, generando situaciones no deseadas que los exponen a distintos tipos de vulnerabilidades –corporales, afectivas y simbólicas– que fragilizan sus vidas” (Di Leo, Güelman y Sustas, 2018, p. 11)

Interesa conocer cómo se producen los procesos de individuación en los jóvenes de barrios populares, vinculándolos con la categoría de soporte, estudio que ha desarrollado Danilo Martuccelli (2010). Esto es, cómo se sostienen en el mundo las y los chicos que son violentados por la policía, pues dichas experiencias pueden ser tomadas como categorías de análisis de los soportes materiales, afectivos y simbólicos mediante los cuales los individuos se construyen a sí mismos en la experiencia social. Martuccelli (2010, como se citó en González, 2018) entiende por soporte:

Conjunto heterogéneo de elementos, tejidos a través de las relaciones con los demás o consigo mismo, pasando por una internalización diferencial de las situaciones y de las prácticas, gracias a las cuales el individuo se tiene porque es tenido, y es tenido porque él se tiene, dentro de la vida social (p. 128).

El grupo participante en el taller vive con sus familias, sean estas padres, abuelos o tíos, asistiendo todos a escuelas de nivel medio. La familia cualquiera sea su constitución, es importante para el grupo, siendo el núcleo sobre el que se construye el soporte afectivo. Del mismo modo, las y los adolescentes se relacionan e interactúan en el barrio, expresan que se juntan en las escaleras, pasillos o salen a caminar por sus calles, veredas o plazas. Los jóvenes usan estos espacios, se agrupan, constituyendo lugares de socialización, vinculación e identificación, cobrando nuevas significaciones al hacerse visible las manifestaciones y prácticas juveniles. Existe, por tanto, una dimensión simbólica, en tanto en estos territorios son fuente de significado, pues los jóvenes pasan gran parte de su tiempo allí, sosteniendo la socialización a través de vínculos de amistad y vecindad, de modo que las relaciones de amistad y la ocupación del espacio público barrial adquieren significación particular para ellos. Sin embargo, las y los chicos se desenvuelven en ambos espacios, en el de la institución escolar y el de la calle, ello implica entenderlos desde las múltiples interacciones sociales, pues si bien existe un proceso de desinstitucionalización, no puede desconocerse que la familia o la escuela siguen configurándose como procesos de inserción y reproducción social, constituyendo soportes importantes; el relato de Violeta lo demuestra “para mí cambiar de escuela cambió mi forma de pensar antes me sentía menos”. Podría interpretarse que, ante situaciones vivenciadas como dolorosas, no se pensó como opción el abandono escolar, por el contrario, la narradora buscó como alternativa el continuar sus estudios en otra escuela que la contiene.

Autores como François Dubet (2013, p.191), abordan la noción de experiencia social para vincular el binomio acción (individual)- estructura (social). La sociedad se impone al individuo, pero no lo determina. A partir de allí, es importante comprender las lógicas de la acción que el mismo autor introduce, esto es, analizar qué mueve a los sujetos a actuar, en razón de qué propósitos. La “lógica de la integración”, refiere a aquella por la cual los sujetos internalizan las normas, lo que la sociedad pretende de ellos son aprehendidas por los mismos. En el caso, Violeta como los otros adolescentes se encuentran escolarizados, asisten a distintos establecimientos educativos, es decir han internalizado la importancia que para la sociedad tienen las credenciales, esto es, los títulos que certifican conocimientos generales o especializados que son aceptados, de tal modo los mandatos sociales dominantes han calado en su subjetividad. A su vez, ello puede ser entendido como una “lógica de la estrategia”, en esta los sujetos son movidos por propósitos arreglados a intereses; la escuela se constituye en algo

instrumental, es sentida como el espacio a transitar obligatoriamente para los posteriores logros a nivel personal y profesional. González (2018, p.139) manifiesta que la “lógica de la subjetivación” presenta los mayores problemas para distinguirla de la lógica de la estrategia. En clave con Dubet refiere que en la subjetivación los sujetos se diferencian. En esta lógica, aparecen los sujetos en toda su extensión, son autónomos, únicos e individuales, con “capacidad de vivirse como el autor de su vida y como su propia referencia” (Dubet 2013 como se citó en González, 2018, p.130), cuyas experiencias en vinculación con los contextos deja marcas temporales que serán duraderas y significativas. Esta idea hace foco en el reconocimiento y trato digno en y por la escuela, que trasciende a la misma contribuyendo a formar sujetos solidarios, así la escuela se constituirá en un soporte de actores sociales. En la narración de Violenta aparece las dos realidades, una institución escolar que provoca rechazo y otra que soporta las individualidades.

Por otro lado, volviendo al relato de Marcos expresa “en una distracción de la milica salí corriendo”, aquí se hace patente el temor por su propia vida que lo hace huir de la escena, de esta manera los sentires son corporalizados en la experiencia. Algunos autores exponen que la corporalidad alude a la realidad subjetiva, vivenciada o experimentada, se trata de un sujeto que siente, piensa, actúa y expresa en las coordenadas espacio temporales (Bonvillani, 2015).

A pesar del miedo, las y los participantes en el taller expresan que no han cambiado sus modos de estar en el barrio, sus cotidianidades, lo que podría demostrar que lejos de la naturalización del hostigamiento, la persecución, discriminación y violencia policial, el estar “como siempre” se constituye en pequeña resistencia a ocupar el lugar de dominados, pero sí expresan el aumento de la desconfianza en la fuerza policial, es decir hay modificación en sus sentires.

A modo de conclusión

En el presente artículo se ha dejado al descubierto la complejidad y las múltiples dimensiones de la vulnerabilización de las y los jóvenes de barrios populares. Se puso de manifiesto que la policía está habilitada legalmente para detener a dichos jóvenes, impidiendo el tránsito o la ocupación de los espacios públicos. La fuerza de seguridad se encuentra presente en la vida de estas y estos jóvenes sobre todo varones, a través de múltiples acciones que pueden obstaculizar su cotidianidad en el barrio, vivenciando los actos de violencia como verdaderos actos de

injusticia, los que impactan en la construcción del autorrespeto, y repercuten de manera negativa en su subjetividad. Las prácticas de los cuerpos de seguridad movilizan a los sujetos a ser reconocidos en el campo jurídico-moral, respondiendo a las situaciones de abuso de poder, la lucha aquí se presenta para ser considerados titulares de derechos.

Sin embargo, las y los jóvenes se siguen sosteniendo en el universo de la vida por la existencia de soportes afectivos, de familia y amigos e instituciones escolares que contribuyen a su configuración como sujetos. Los espacios de socialización y la interacción con sus pares en el barrio, son soportes importantes que afianzan lazos de solidaridad, constituyendo el reconocimiento subjetivo y construyendo las identidades juveniles. Del mismo modo, la escuela, con todos sus problemas, sigue hoy gozando de reputación y confianza, y es un factor posible de integración social y un lugar seguro donde estar. Así planteado, vale vincular las situaciones de violencia institucional experimentadas en los cuerpos con aquellas desigualdades y vulnerabilizaciones contextuales, esto es, la negación de soportes simbólicos y materiales, sumado a las miradas estigmatizantes de la sociedad que producen discriminación y son reproducidas por las instituciones.

Por otra parte, la experiencia de violencia institucional afecta los sentires de las y los jóvenes, pudiendo incidir en sus trayectorias vitales, pues al generalizarse podrían configurar el primer eslabón de una cadena que continúa con la desafiliación de vínculos y deserción escolar, y que termina con la constitución de una identidad delictiva al internalizarse las etiquetas.

El análisis de los distintos soportes con los que cuentan los jóvenes de las barriadas y que les permite sostenerse en el mundo, puede ser una herramienta para el abordaje de la problemática dejando al descubierto las vinculaciones y tensiones entre las dimensiones individual, social e institucional, dando respuesta a como se fabrican a sí mismos los sujetos en la sociedad.

REFERENCIAS

- Bauman, Zygmunt (2004). *Modernidad Líquida*. Fondo de Cultura Económica de Argentina. Buenos Aires.
- Bonvillani, A. (2015). Pensar los sentimientos, sentir los pensamientos. Sentipensando la experiencia subjetiva en C. Piedrahita (Comp.), *Pensamientos críticos contemporáneos: análisis desde Latinoamérica* (97-112). Colombia: CLACSO-Universidad Francisco José de Caldas.

- Camarotti, A. y Kornblit, A. (2015). Abordaje integral comunitario de los consumos problemáticos de drogas: construyendo un modelo en Salud Colectiva, vol. 11, núm. 2, 211-221. Buenos Aires. Universidad Nacional de Lanús.
- Castel R. (2008). La inseguridad social. ¿Qué es estar protegido? Buenos Aires: Manantial.
- Chaves, M. (2005). Juventud negada y negativizada: Representaciones y formaciones discursivas vigentes en la Argentina contemporánea. Última Década, 13(23), 9–32. Recuperado a partir de <https://ultimadecada.uchile.cl/index.php/UD/article/view/56586>
- Cozzi E. (2014). Fisuras, tensiones y conflictos en el campo del gobierno de la seguridad. Las prácticas policiales de detención para averiguación de identidad y las estrategias de reducción de violencia con jóvenes en la provincia de Santa Fe, Argentina (2009/2011) en R. Borobia (comp.) Estudio sobre Juventudes en Argentina III: De las construcciones discursivas sobre lo juvenil hacia los discursos de las y los jóvenes, (pp. 245-269). General Roca: Publifadecs.
- Cozzi E., Font, E. y Mistura M. (2014). Desprotegidos y sobrecriminalizados: interacciones entre jóvenes de sectores populares, policía provincial y una fuerza de seguridad nacional en un barrio de la ciudad de Rosario, en Revista Infojus, 8, 3-30. Extraído desde <http://www.saij.gob.ar/derechos-humanos-8-ministerio-justicia-derechos-humanos-nacion-rvdhu008-2014-12/123456789-0abcdefg800u-hdvrsatsiver>
- Di Leo, P. Güelman, M. y Sustas, S. (2018). Sujetos de Cuidado. Escenarios y desafíos en las experiencias juveniles. CABA: Grupo Editor Universitario.
- Di Leo, P. F. (2013). Cuerpos, vulnerabilidades y reconocimiento: las violencias en las experiencias y sociabilidades juveniles en P. F. Di Leo, & A. C. Camarotti, Quiero escribir mi historia. Vidas de jóvenes en barrios populares (págs. 127-154). Buenos Aires: Biblos.
- Duarte Quapper, K. (2005). Violencias en jóvenes, como expresión de las violencias sociales. Intuiciones para la práctica política con investigación social en Revista Pasos Nro.: 120, 1-19. Chile.
- Dubet, F. (2013). El trabajo de las sociedades. Buenos Aires, Amorrortu.
- González, M. (2018). Herramientas conceptuales en torno a la experiencia escolar. Una aproximación desde nuevos enfoques sociológicos para pensar la educación en

Argentina en Voces y Silencios: Revista Latinoamericana de Educación, vol. 9, núm. 2, 126-143. <http://dx.doi.org/10.18175/VyS9.2.2018.08>

- Grassi, E. (2020). ¿Qué deja el conservadurismo neoliberal? Resquebrajamiento de los lazos sociales y algunos desafíos de la política socio-laboral en *Cátedra Paralela*, (16), 13–40. <https://doi.org/10.35305/cp.vi16.2>
- Margulis, M. y Urresti, M. (1998). La construcción social de la condición de juventud, en H. Cubides, M.C. Laverde, C. y Valderrama C. (eds.), «Viviendo a toda» Jóvenes, territorios culturales y nuevas sensibilidades (pp. 3-21). Bogotá: Siglo del Hombre-Depto. Investigaciones, Universidad Central.
- Melossi D. (1992). El Estado del control social. Un estudio sociológico de los conceptos de estado y control social en la conformación de la democracia. México: Siglo XXI.
- Segato, R. (2007). Racismo, discriminación y acciones afirmativas: herramientas conceptuales en *Educación en Ciudadanía Intercultural. Experiencias y retos en la formación de estudiantes universitarios indígenas*. 63- 89. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Svampa, M. (2005). *La Sociedad excluyente. La Argentina bajo el signo del neoliberalismo*. Buenos Aires: Taurus.

Recibido el 28 de mayo de 2024, aceptado el 14 de julio de 2024.

NORMAS DE PUBLICACIÓN PARA LOS AUTORES

Los trabajos propuestos deben ser originales e inéditos y no deben encontrarse en estado de revisión por el comité editorial de otra revista ni ser enviados a otras revistas mientras dure el proceso de revisión. Las contribuciones deben ser enviadas a la dirección de correo derechoydebateunsl@gmail.com.

Derecho y Debate publica artículos originales, discusiones, notas críticas y reseñas bibliográficas en inglés, portugués y español. También son de interés las contribuciones críticas a artículos ya publicados en la revista.

Los artículos no deberán exceder las 10.000 palabras, las notas críticas, las 3.000 palabras, y las reseñas bibliográficas, las 1.000 palabras. La revista se reserva el derecho de considerar la publicación de trabajos que sobrepasen esos límites.

Los trabajos propuestos serán sometidos a la evaluación de al menos dos revisores externos, bajo el sistema doble ciego. La decisión final sobre la publicación la tomará el Consejo Editorial teniendo en cuenta los informes emitidos por los evaluadores.

Cuando una contribución resulte aceptada, el autor recibirá por correo electrónico las pruebas en formato PDF. El autor deberá cotejarlas cuidadosamente y enviar sus comentarios en el plazo de cinco días hábiles a derechoydebateunsl@gmail.com. Los autores recibirán la separata digital de su artículo en formato PDF.

Forma y preparación de manuscritos

Las notas al pie deben ser enumeradas consecutivamente en el texto. Las referencias se citarán por el apellido del autor y el año de publicación, siguiendo Normas APA 7ma edición. Por ejemplo, Hart (1963) o (Bulygin, 2006, p. 127) en el mismo cuerpo del texto. Al final del texto se deberá incluir un listado completo de las referencias citadas en el artículo, bajo el encabezamiento “Referencias bibliográficas”, siguiendo el orden alfabético de los apellidos de

los autores y de forma que los títulos de los libros y revistas aparezcan en cursiva, según el orden siguiente:

Guibourg, R. (2008). *Lógica, proposición y norma*. Astrea.

Adams, Z. (2023). TRADE UNIONS AND THE LAW: A MATERIALIST PERSPECTIVE. *The Cambridge Law Journal*, 82(1), 30-57. doi:10.1017/XXXX

En general, la revista sigue las pautas de la American Psychological Association (APA).

Los cuadros, tablas y figuras deben enviarse en archivo aparte al manuscrito. Deben ser enumeradas y enviadas en un formato (jpg o pdf) para no alterar su calidad en el momento de edición.

Aviso de derechos de autor/a

Esta revista proporciona un acceso abierto inmediato a su contenido, basado en el principio de que ofrecer al público un acceso libre a las investigaciones ayuda a un mayor intercambio global de conocimiento. Los autores mantienen los derechos de autoría de sus manuscritos.

Declaración de privacidad

Los nombres y las direcciones de correo electrónico introducidos en esta revista se usarán exclusivamente para los fines establecidos en ella y no se proporcionarán a terceros o para su uso con otros fines.