

CONGRESO REDIPAL VIRTUAL VII 2014

Comentario de María Carolina Estepa Becerra ¹ a la ponencia **“REFORMAS CONSTITUCIONALES: EL PROBLEMA DE CÓMO CONCEBIMOS EL DERECHO Y POR QUÉ ES INEFICAZ”** presentada por la Mtra. Marcela González Duarte

Doy inicio a estos comentarios manifestando mi admiración y respeto por las ideas de la ponente.

Concebir el derecho como un instrumento para el bien común, podría ser uno de los fines que se acercan a la justicia. Resulta ser una coincidencia reiterada de los países (en este caso México y Colombia) cuando el sistema judicial desde el punto subjetivo olvidó los fines del ordenamiento jurídico (general, impersonal y abstracto), y se ha degenerado consecuentemente la esfera subjetiva, considerada como la facultad y el beneficio que genera en los individuos y las buenas relaciones de la sociedad el sistema judicial de un país.

Cuándo se pierde del panorama legal el buen nombre y la percepción del ejercicio del derecho y el fundamento del contrato social ligado a la seguridad jurídica, que entrega a la sociedad los lineamientos de buena administración de justicia, podemos entrar en la crisis como lo manifiesta la ponente del derecho servil para las clases dominantes y la manifestación de la impunidad para la sociedad, en este caso, la autora me lleva a indagar si lo que está pasando en estas democracias podría encontrarse en la pregunta: ¿a qué hora se pelearon el derecho y la justicia?, parece que estos Estados realmente desnaturalizaron la utilización del Derecho para efectos de legitimación y perpetuación del poder político.

Si el ser humano ha dejado de ser el fin de la aplicación de la justicia, entonces la crisis que se plantea es de una pelea latente entre ¿Justicia vs. derecho?

En esta realidad parecen estar en contraposición la justicia y el derecho, en un Estado que se ambiciona como Social de Derecho (El Estado administrado en interés de las masas y no de una minoría, eso es lo que en este régimen se ha denominado como Democracia.), se ha perdido la isonomía, cada operador jurídico crea su propia interpretación degenerando la justicia y el derecho a tal punto que se ha llegado al caos

¹ Miembro de la Red. Abogada. Especialista en Pedagogía de los Derechos Humanos, Magister en Derecho Contractual Público y Privado. Consultora. Docente Universitaria en DDHH y Políticas públicas. Colombia.

actual de desprestigio e incredulidad en el quehacer diario de los abogados que es ayudar a la consecución de la justicia.

Se dice que en un país entre más leyes mayor atraso, el aparato legislativo no demuestra su capacidad de razonar y conocimiento en el buen gobierno, pues no contempla lo real de lo cotidiano y a cambio ejecuta una y otra vez el regreso a la caverna, con el indiferente silencio e indolencia de todos los implicados y afectados, que es individual y la sociedad en su conjunto. Todos afectados o no estaríamos en esta clase de análisis y búsqueda a través de la academia y el conocimiento.

Retomando a Onfray cuando se decide seguir la línea del conocimiento por el área del derecho, es necesario comprender que quien sufra pensando debe dedicarse a otra cosa, los aparatos legislativos. Al parecer no cuentan con la sensatez del gobernante, se ha apoderado de su pensamiento el interés particular –individual y su ansia de poder, esto ha generado un gigante daño social, ya que en el colectivo, el derecho es ligado con la impunidad, la corrupción, la politiquería, y así es considerado como ineficaz y las normas realmente son letra muerta que no se ajusta a la realidad de la sociedad.

Ver y vivir la justicia ligada al derecho se basa en la concepción de libertad e independencia con que las personas pueden llegar a entender la justicia, no en cómo se evaden responsabilidades, bajo las ideas de “hecha la ley, hecha la trampa” como pasa en Colombia, o bajo el escenario solamente del derecho penal- en el seguimiento punitivo y del castigo a cada individuo, que es el único enfoque amenazador de la sociedad, aunque también en detrimento.

Siguiendo a Kant y Rawls, para quienes las concepciones modernas de la justicia se basan en las nociones del consentimiento y la libre elección. Estas llegan a ser contrarias cuando se experimenta que lo que es legal, no necesariamente es justo. Cuando la sociedad va en una vía y las leyes en otra, se atropellan todos los derechos y se sacrifica la justicia, cuyo medio es el derecho y los técnicos los abogados. Esto realmente nos lleva a los abogados a pensar si hemos caído en una trampa del sistema de los que detectan el poder y hemos ayudado al ejercicio en contra de los demás seres humanos bajo el modelo de lo que denomina la doctora González, el positivismo fundamentalista.

Al parecer vivimos en unos Estados gobernados por unos pocos sórdidos que dirigen a la mayoría que llamaré los sinmemoria...

El problema no es el derecho, ni la justicia, ni los derechos humanos positivizados en las constituciones bajo el nombre de derechos fundamentales, el problema es la falta de conciencia del cada individuo y de los que mal administran la justicia.

O cambia la sociedad o el derecho nos llevará a pensar así:... *"Una vez me di cuenta de los disgustos inevitables asociados a la profesión de abogado, la trapacería, la mentira, la impudicia, los gritos, los arrebatos y otros mil inconvenientes, me escapé naturalmente de ese infierno y me refugié en tu santuario, Filosofía, para pasar allí el resto de mis días, como un hombre que se apresura a salir de la tempestad y el tumulto de las olas para entrar a la clama del puerto"*. Luciano de Samosata.

Tomado de: El gobierno de sí y de los otros. Michel Foucault, 2010: 314.

CONGRESO REDIPAL VIRTUAL VII 2014

Comentario de Julio Armando Rodríguez Ortega a la ponencia **“REFORMAS CONSTITUCIONALES: EL PROBLEMA DE CÓMO CONCEBIMOS EL DERECHO Y POR QUÉ ES INEFICAZ”** presentada por la Mtra. Marcela González Duarte.

Se trata de una temática de mucho interés en América latina en la actualidad y en la que aparece como el Derecho debe recuperar su eficacia, propósito para el cual requiere, óptimos niveles de adaptabilidad, condiciones de flexibilidad y sobre todo oportunidad de su aplicación. Estos aspectos se pueden lograr gracias a la desformalización del Derecho, proceso que requiere una marcada descentralización y la construcción del estado social, para que se transforme progresivamente la estructura del Estado y se logre su inmersión de la sociedad civil.

Nuestra Doctorante tiene muy claro y en eso estamos de acuerdo en que el Estado de Derecho está en crisis. Por una parte el Derecho es visto como instrumento de resolución de todos los problemas que afectan a nuestras sociedades, pero se evidencia que tales problemas persisten indefinidamente en el tiempo sin que los ordenamientos jurídicos los hayan resuelto o al menos aporten elementos validos que contribuyan significativamente a su solución. Se observa no obstante una incalculable cantidad de normas y de reglamentos que existen y se incrementan todos los días, sin que su eficacia pueda tener algún impacto.

El fenómeno de la globalización impacta de manera indiscriminada a los tradicionales paradigmas del Derecho con la aparición de nuevos fenómenos, humanos, sociales, jurídicos, económicos, y la sociedad del riesgo mundial que están dando lugar a las grandes transformaciones del Derecho y de la sociedad, dando lugar a que como resultado de esta crisis y de la globalización se marcará una ruptura epistemológica es decir la inauguración de una nueva problemática y la aparición de nuevos paradigmas del derecho en la sociedad global.

En la ponencia se puede advertir que los grandes hitos que han marcado la Historia del Derecho especialmente en lo referente a un conjunto de principios, a ciertos criterios metodológicos y epistémicos, constituyen una concepción doctrinaria más o menos coherente, y relevante en la práctica jurídica, pero que evidencian una crisis que está centrada en el paradigma de la legalidad, de legitimidad y de la democracia, que igualmente

se extiende al Estado de bienestar y a la eficacia de los ya ampliamente conocidos Derechos sociales.

El trabajo de Marcela, que supongo es parte de su tesis doctoral tiene que ver con una justificación clara frente a la crisis de los paradigmas jurídicos tradicionales cuya racionalidad *no se encuentra ni en la perfección de la autonomía ni en la regulación colectiva del comportamiento. Se justifica por lo aconsejable de coordinar recursivamente formas determinadas de cooperación social pues busca una autonomía regulada, y ante todo buscan diseñar sistemas sociales que se puedan autorregular a través de normas de organización y procedimiento.*

El Derecho en esta ponencia aparece como una función del sistema social en su conjunto, como una variable de su entorno y no como un instrumento para intervenir dicha realidad según intereses particulares. En este sentido el derecho debe adaptarse continuamente a las demandas de justicia material procedentes de los diversos agentes sociales en un proceso de desformalización, por cuanto el Derecho no desemboca necesariamente en una mayor producción legislativa, sino en una especie de re materialización del derecho formal, sin que éste implique exclusivamente su desformalización. Invito a Marcela para que sigamos debatiendo esta importantísima problemática sobre la forma como entendemos el derecho y lo más importante sobre su ineficacia.

Bogotá enero 20 del 2015

CONGRESO REDIPAL VIRTUAL VII 2014

Comentario de María Concepción Vázquez Ojeda¹ a la ponencia **CRV-VII-06-14 “REFORMAS CONSTITUCIONALES: EL PROBLEMA DE CÓMO CONCEBIMOS EL DERECHO Y POR QUÉ ES INEFICAZ”** presentada por Marcela González Duarte

Si duda alguna el contenido que presenta la Mtra. Marcela es interesante en varias directrices; abarca temas que van desde lo axiológico a lo cultural (por la cultura de desacato que menciona), aborda el interés constante y latente de mantener la hegemonía de las clases sociales, para así llegar al clímax de la “utilización de las reformas constitucionales”, como herramienta fundamental para resolver cuestiones que no necesariamente se traducen en la idea de lo “justo” y/o del “deber ser” que percibe el ciudadano en su entorno de persona humana (sujeto de garantías / derechos humanos).

Tomaré como punto de partida la pregunta propuesta ¿De qué forma podemos reconstruir esta relación entre nuestro sistema jurídico y nosotros mismos? Sería presuntuoso sugerir una respuesta idónea, es importante tomar en cuenta que como país constituido y reconocido como pluricultural (Art. 2 CPEUM) existen y coexisten diferentes puntos de vista; sin embargo me atrevo a focalizar una posible respuesta desde el punto de vista del análisis social que debe ser el de los grupos subordinados, porque es menos visible que el punto de vista de los grupos dominantes y es precisamente el sector social (llámese ciudadanos comunes como usted y como yo) los que efectivamente en nuestro entorno percibimos que el sistema jurídico no funciona. Como postulantes del derecho encargados de solicitar la aplicación de una norma lo más “justo” posible, nos encontramos en el día a día con procesos y resoluciones judiciales absolutamente injustas e inequitativas, que lejos de focalizar a la persona con “garantías” la utilizan de tal manera que el ciudadano se siente en su entorno defraudado por el marco jurídico legal que lo “protege”.

No obstante lo anterior, toca a cada uno de los ciudadanos construir no ideales sino realidades jurídicas, participando activamente en las decisiones del país, rompiendo el mencionado “circulo vicioso”, dado que la reflexión apunta a reconstruir nuestro sistema jurídico. Es importante recordar que el ser humano para construir “conciencia” se basa en

¹ Miembro de la REDIPAL mevas2004@hotmail.com

la experiencia, en el entender y posteriormente busca formarse un juicio crítico de las circunstancias que lo rodean, percibo que la sociedad se encuentra precisamente en esta última etapa del “juicio crítico”, tan es así que ahora se cuestiona ¿Quién toma la decisión?, ¿Cómo la toma? y ¿Para qué?, de forma casi imperceptible la sociedad está siendo “cooperativa” para construir el derecho o conjunto de normas que desea que regule de forma eficaz las conductas humanas.

Para romper el círculo vicioso es importante construir una sociedad que “colabore” consigo misma para dar paso a la reconstrucción e identidad de nuestro sistema jurídico y estar en posibilidad de considerarlo “eficaz”. Rescato la postura de la Mtra. Marcela González que menciona que el derecho no debe ser una tarea solo de teóricos, jueces y legisladores, debemos participar académicos, abogados postulantes es nuestra obligación como miembros de una sociedad, si participamos “colaborativamente” podemos generar nuevas conciencias, romper culturas de corrupción, etc.

Como ejemplo cito: un cliente cuando llega a un despacho jurídico buscando “justicia”, en primer lugar no concibe adecuadamente si lo que solicita es apegado a derecho o no, es obligación del abogado orientarlo y en su caso educarlo en el contenido de la norma, contextualizarlo tomando como base su nivel sociocultural, el cliente normalmente lleva consigo una idea de lo que se “debe de hacer”, más no del cómo se debe de hacer, él cliente está en el círculo vicioso del compadrazgo, de la corrupción e incluso manifiesta ¡usted licenciado dígame cuanto!

Es la oportunidad de que el abogado como persona con conocimiento del derecho y primer eslabón de la justicia participé colaborativamente en la sociedad a la que pertenece, sea en primera instancia honesto con su cliente y reconocer si puede o no patrocinar el asunto que se le expone, con ello también logra frenar de primera mano el “abuso al ciudadano”, ayudando con estas acciones a definir los elementos que dan certeza jurídica, evitando que las necesidades de un determinado sector social se vuelvan bandera política y legitimen grupos dominantes, mismos que en un momento dado son los encargados de crear, modificar (reformas) leyes.

Es un reto el alcanzar un sistema jurídico que no haga referencia a “discursos políticos”, pues ambos elementos, tienen una relación potencialmente complementaria, pues recogen

la cultura, valores, costumbres y necesidades de la persona humana, ambos pugnan por las “garantías”. El primero debería de pasar de lo ideal a la realidad jurídica y construir normas positivas, eficaces, aplicables, exigibles ante el Estado, independientemente del nivel sociocultural que se tenga, para que el segundo, ese discurso político deje de ser la “herramienta ideal-esencial” del sector dominante.