

editorial

CRITERIOS

El contexto jurídico ha tendido a ser acompañado a través de la historia de un alcance político, pues las normas de rango legal resultan en muchas ocasiones como consecuencia de intereses y necesidades de quienes ostentan el poder para crear el derecho. Esto lleva a que las normas escritas contengan información extra-textual que no necesariamente responden al interés general; quien hace la ley puede beneficiarse de ella en las proporciones hasta donde se le permita. Y aunque se trata de un fenómeno recurrente, la tarea de muchos teóricos del derecho ha consistido en matizar esta realidad para dotar al derecho de una aspiración de pureza fundada en legitimaciones que se presentan como lejanas a la voluntad humana. Lo curioso del asunto es que estas escuelas del derecho, generalmente gestadas en el contexto europeo, han guiado en gran medida la formación de los operadores jurídicos desde las Facultades de Derecho y en la práctica profesional misma.

Se trata de las escuelas del positivismo adscrita mayoritariamente a las corrientes alemanas y del naturalismo gestada principalmente en el contexto europeo. Si bien se han planteado como contrarias estas dos escuelas entre sí, pueden ser ubicadas dentro de la iusteoría formalista que gira en torno a la legitimación de la ley como norma por excelencia del derecho. El positivismo sugiere que el derecho cuenta con una aspiración de perfección, donde la validez dada por quien profiere la norma es suficiente para que la norma deba ser obedecida. Así, no es del todo relevante el contenido de la disposición normativa, siempre que haya sido proferida por quien tiene competencia para lograrlo; independientemente de si la orden es justa o no, se debe obedecer porque es determinada por un sujeto formalmente competente. Por lo tanto, el positivismo exige una obediencia casi

ciega del derecho, donde los principios de justicia, equidad o igualdad son superados por la validez formal.

Por su parte, el iusnaturalismo no se centra en la competencia del legislador sino en su rol por interpretar lo preexistente a la voluntad humana. Así, se sugiere que la creación del derecho no es por voluntad del ser humano que escribe las normas, sino que en últimas está materializando los mandatos de una autoridad más allá de lo mundano. Esto ha llevado a darle enfoques religiosos y místicos a la creación del derecho, dado que esa autoridad superior al ser humano puede ser entendido como algún dios, el destino o incluso la suerte. Lo relevante del asunto es que el derecho debe ser obedecido en este caso porque es un mandato que no es objeto de discusión humana, sino que proviene de elementos superiores a la realidad en la cual está inmerso cada sujeto en particular. Las normas jurídicas son obligatorias porque el legislador no hace más que materializar en un documento escrito lo que siempre ha existido como imperativo de obediencia.

Quienes se reconocen a sí mismos como positivistas o naturalistas cuestionarán esta explicación hermenéutica, dado que consideran que su escuela tiene un fundamento mayor al que se puede plantear en una editorial. Sin embargo, esos mismos sujetos que están convencidos de sus paradigmas interpretativos han de comprender que esta es la forma en que desde una visión externa, aunque no necesariamente objetiva, se ven sus planteamientos en torno a la naturaleza del derecho. Y aunque han pretendido mostrarse como diferentes entre sí los positivistas y los naturalistas, ambos coinciden en la legitimación de las normas jurídicas creadas por el legislador tradicional. Unos lo legitiman desde su competencia para expedir normas y otros desde la materialización de mandatos superiores, pero ninguno de los dos cuestiona la realidad política que reside tras la creación normativa.

Durante muchos años las normas en el contexto latinoamericano, y en el contexto colombiano en particular, han conjugado a su

manera estas dos escuelas para legitimar la creación de la ley. Pero a diferencia del contexto europeo, el contexto latinoamericano se ha negado desde años atrás a creer que las normas han de obedecerse sin comprender las dinámicas políticas que residen tras de ellas. Es esperable que estas críticas no sean un asunto generalizado en todas las personas de un mismo contexto, pues no faltan quienes carecen de interés en estos temas, falta de formación para entender las causas de sus problemas o los que gozan de privilegios gracias a la manera en que se crea el derecho. Pero lo que sí es cierto es que el antiformalismo ha empezado a tener mayor relevancia en las últimas décadas, denotando que la aspiración de perfección del derecho ha de cambiarse por una naturaleza abierta que ha de ser complementada permanentemente.

Las dinámicas sociales han marcado con fuerza que el derecho se ha tornado como insuficiente para responder a la realidad y ha evidenciado que en efecto las normas jurídicas tienen un alcance político que beneficia a unos pocos desde su propio privilegio. Lo interesante del asunto es que no se trata de un fenómeno que haya surgido necesariamente en contextos académicos a través de sofisticados ejercicios de argumentación, sino desde las vivencias cotidianas que sugieren que algo no está del todo bien. Las personas empiezan a ver una brecha insuperable entre lo que menciona la norma como derechos y la realidad problemática en la cual viven; mientras que el papel retrata un sueño de realidad casi perfecta, la vida cotidiana refuerza la vulneración permanente de las aspiraciones de perfección formalistas. Mientras que las personas no satisfagan sus necesidades básicas de alimento, vivienda, vestuario, educación, entre otras, será imposible creer que el Estado que describe la norma escrita sea real; pretender sobrevivir a punta de discursos es por demás irrespetuoso con las problemáticas sociales cada vez más marcadas.

Se trata entonces de un cúmulo de sentimientos acuñados en el conglomerado social, donde se sabe que el derecho es lejano a la rea-

lidad, pero no es claro cuál es el camino a seguir para solucionarlo. De ahí que la legitimación para la creación de las normas jurídicas se transforma bajo un discurso de cambio, pero eso no implica que sea realmente una renovación sustancial y de fondo de la manera en que se crea la realidad. Quienes se han atrincherado bajo escuelas como el positivismo o el naturalismo, pueden posar de ser ahora antiformalistas con un fuerte compromiso social y eso no necesariamente implica una transformación estructural de aquellas preocupaciones cotidianas en las cuales están inmersas las personas. Mientras que se pueden enarbolar las banderas de cambio o transformación social para asegurar victorias electorales, las ceremonias de quienes llegan a ser legisladores siguen siendo acompañadas de finos trajes y sofisticados pasabocas, al mismo estilo de las monarquías que pretendieron desmontarse años atrás. Y mientras que quienes llegan al poder con otro discurso siguen actuando en esencia como siempre lo han hecho, quienes votaron por ellos permanecen atados a la preocupación de hacer algo para sobrevivir.

Si bien parece un planteamiento desesperanzador, precisamente se trata de todo lo contrario. Es una exhortación para que ese sentimiento de que algo está mal sea fundamentado desde el conocimiento riguroso que sólo la educación puede dar. Si se logra llenar de contenido la idea de transformación social, se sabrá específicamente qué hacer, cómo actuar, por qué hacerlo y, lo más importante, para qué hacerlo. No se puede pretender que mientras los contextos jurídicos sigan permeados por prácticas políticas reprochables, las personas tengan una posibilidad real de materializar las aspiraciones que desde las normas escritas se han planteado como necesarias. Se requiere cualificar el conocimiento de las personas, no desde políticas públicas con aspiración de perfección sino desde cada contexto en particular. Resulta ser más efectivo impactar sujetos concretos de manera directa, que continuar con los discursos lejanos y abstractos que se han repetido durante siglos. Es más efectivo formar unos pocos estudiantes en un salón de clases, que

aprobar una nueva ley general de educación con aspiración de mejoramiento universal.

Es ahí donde la transformación social puede encontrar vocación real de materialización, con realidades conscientes del rigor del conocimiento para proponer mejoramientos concretos. El antiformalismo requiere complementar vacíos normativos con interpretaciones auténticas, pero para lograrlo se requiere una formación que dé cuenta de lo que hay, reflexione en torno a sus problemas y asegure la construcción de las propuestas tangibles de mejora. Mientras que la sociedad se mueva solamente por sentimientos, pero no por la razón del conocimiento, el contexto político seguirá aprovechándose con discursos vacíos que no representan lo que en realidad necesita el conglomerado social. Y es por eso por lo que aparece dentro de la formación académica la necesidad de la investigación, para revisar lo que hay, reflexionar sobre sus límites y proponer soluciones validadas que gocen de confiabilidad. Y aunque no es un asunto generalizado en contextos como el latinoamericano, la tarea urgente de los formadores que llevar a la práctica lo que durante años se ha aprendido en las aulas de clase. Es hora de que los conocimientos trasciendan las paredes artificialmente creadas en los centros educativos, para impactar la realidad. Es momento para que la academia dé pasos firmes para que desde cada realidad se aporte a la transformación social.

He ahí la motivación de este primer número de la Revista *Criterios* en su volumen 15: sistematizar productos de nuevo conocimiento que desde la academia pueden impactar a la realidad social actual. Los artículos que se publican en la presente edición tienen en común la estructura planteada como necesaria para la transformación social: revisar lo existente sobre un tema en particular, cuestionarlo desde la realidad cotidiana y proponer una posibilidad de mejora para impactar contextos específicos. Así, se vinculan trabajos de todas las áreas del derecho y se deja de lado la aspiración de perfección jurí-

dica propia del formalismo. Se trata de interpretaciones auténticas que se han gestado desde la formación académica de los autores, donde las teorías críticas son un compromiso en relación directa con las exigencias sociales y si bien no pretenden cambiar la realidad de inmediato, sí es un aporte para que se empiecen a proponer mejoramientos desde y para contextos específicos. Se espera que los artículos aquí publicados se interpreten como una posibilidad tangible por dar pasos significativos hacia el desmonte de un derecho de élite, lejano a la realidad social e históricamente excluyente de la cotidianidad del conglomerado social.

Juan Sebastián Alejandro Perilla Granados
Editor Revista Criterios
Junio de 2022