

## La vulneración de derechos y la criminalización como respuesta

Uno de los dilemas centrales en la jurisprudencia de América Latina es la falta de operatividad de los derechos sociales. La jurisprudencia de la región suele manejarse con distintos eufemismos a la hora de reconocer, por un lado, la “validez” formal y supuesta de tales derechos, negando, sin embargo, su “operatividad” práctica y plena, por falta de recursos. Pero derechos que no pueden ser ejercidos en la práctica, no pueden ser calificados como “derechos” por la doctrina. Son promesas, ilusiones, privilegios para quienes disponen de los recursos privados para sostener esas necesidades, pero no derechos. Un derecho que se “tiene” pero que no puede ser ejercido, no es un derecho.

El desafío de los derechos sociales en América Latina, -la región con la mayor desigualdad de todo el mundo según la CEPAL-, es ese: llegar, sencillamente, a ser derechos. Derechos que puedan ser ejercidos en la práctica, además de tener una pretendida validez formal en la teoría. Esta validez formal produce espejismos, con constituciones “ambiciosas” que declaran y “reconocen”, proclaman, mucho más que lo que efectivamente están los Estados latinoamericanos en posición de cumplir y hacer valer. Esta disociación entre práctica y teoría degrada al Derecho.

Los derechos humanos inherentes a la persona son desde su nacimiento, , derechos “indivisibles”, además de universales, inalienables e inherentes. Esto quiere decir que se necesitan entre sí. No pueden ser divididos según su pretendida “prioridad” o “superioridad”, y esto porque en la pobreza extrema, por ejemplo, no existen derechos civiles ni políticos, en la desigualdad no puede hablarse ya de democracia plena: no puede hablarse de libertad. Un primer paso, en consecuencia, es desandar este error precipitado, reconstituyendo el tejido social: en la práctica los derechos humanos están imbrincados entre sí, no pueden ser divididos en distintos niveles o generaciones, restando importancia a los derechos culturales, sociales, económicos: de allí que sostener la „operatividad“ plena de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (DESC), es una forma de defender también el valor y la vigencia de las libertades civiles, una forma de defender, en suma, la democracia, la libertad.

En contextos de pobreza y desigualdad, la criminalización de conflictos sociales (la criminalización de la pobreza) no parece una política pública inteligente o eficaz. Al contrario, la criminalización agrava la vulneración de derechos y en Latinoamérica hace caer a los Estados en un círculo vicioso que sólo aumenta la violencia: personas jóvenes encerradas en cárceles degradantes, reprimidas, que luego recuperan su libertad, sin oportunidades ni derechos que permitan seriamente pensar en una “resocialización”. El sistema punitivo en la región está sumido en un laberinto de ineficacia, degradación y vulneración de derechos. Agrava y profundiza todos los conflictos que aborda. La selectividad estructural del sistema punitivo no solo vicia y socaba su legitimidad (porque mancilla el elemental principio moderno de que todos somos iguales ante la ley), sino que muestra, dejando en constante impunidad el crimen de cuello blanco, que el derecho penal es apenas una mala respuesta para afrontar conflictos generados mayormente (en nuestra región al menos) por la pobreza y la exclusión social. No es un accidente el estado de abandono y degradación de los sistemas penitenciarios argentinos, brasileros, mexicanos entre otros de Latinoamérica. No son casuales, son el producto no explicitado de un sistema punitivo orientado a no reconocer derechos humanos, que “manda a morir” a la cárcel, no espera que nadie allí se “recupere” o resocialice. Sobre esto se monta además un sistema que impugna el “garantismo”. Que impugna las garantías. Lo grave es que

esta crítica antidemocrática hoy se escucha a viva voz en los medios masivos. Esta crítica antidemocrática e inconstitucional tiene un importante lugar “ganado” en los medios y gran parte de la sociedad, que cree efectivamente no que la pobreza o la exclusión y la desigualdad, la falta de derechos, sino las “garantías”, son el “problema”, una suerte de “obstáculo” en una “guerra” más eficaz al delito. El debate criminal está lleno de falsos dilemas. De trampas. Es imperioso salir de estar paradoja, mostrando que las garantías –su reconocimiento procesal penal- son la solución, no el problema. El problema es la falta de garantías y derechos. No su reconocimiento. Promover como “alternativa”, en contextos de pobreza y atraso, el recorte de garantías, es caer en una contradicción. Es seguir profundizando el problema. No verlo. El “garantismo” no merece ser cuestionado, sino defendido y aplicado. Porque nuestras democracias necesitan filosofías igualitarias, y el garantismo es ante todo una filosofía (ilustrada y positivista) que define la igualdad.

Editorialista invitado  
**Guido Leonardo Croxatto**  
*Universidad Buenos Aires-Argentina*  
*Buenos Aires, 2017*

## The violation of rights and the criminalization as response

One of the central dilemmas in the jurisprudence of Latin America is the lack of operability of social rights. The jurisprudence of the region tends to be handled with different euphemisms when it comes to recognizing, on the one hand, the formal and supposed “validity” of such rights, denying, nevertheless, its practical and full “operability”, due to lack of resources. But rights that can not be exercised in practice, can not be qualified as “rights” by the doctrine. They are promises, illusions, privileges for those who have the private resources to support those needs, but not rights. A right that is “held” but can not be exercised, is not a right.

The challenge of social rights in Latin America, -the region with the greatest inequality in the world according to CEPAL-, is that: to simply become rights. Rights that may be exercised in practice, in addition to having a claimed formal validity in theory. This formal validity produces mirages, with “ambitious” constitutions that declare and “recognize”, they proclaim, much more than what the Latin American States are in a position to fulfill and enforce. This dissociation between practice and theory degrades the law.

The human rights inherent to the person are, from their birth, “indivisible” rights, as well as universal, inalienable and inherent rights. This means that they need each other.

They can not be divided according to their pretended “priority” or “superiority”, and this because in extreme poverty, for example, there are no civil or political rights, in inequality we can no longer speak of full democracy: we can not speak of freedom. A first step, therefore, is an error in the development, the reconstitution in the social fabric: the practice, human rights, the links between them, can not be divided into the levels of generations, downplaying cultural rights, social, economic: hence, supporting the full “operation” of Economic, Social and Cultural Rights (ESCR), is a way of defending also the value and validity of civil liberties, a way of defending, in short, democracy, freedom.

In contexts of poverty and inequality, the criminalization of social conflicts (the criminalization of po-

verty) does not seem to be an intelligent or effective public policy. On the contrary, criminalization aggravates the violation of rights and in Latin America it falls to the States in a vicious circle that only increases violence: young people locked in degrading, repressed prisons, who then recover their freedom, without opportunities or rights that seriously allow think of a “resocialization”.

The punitive system in the region is mired in a maze of inefficiency, degradation and violation of rights. It aggravates and deepens all the conflicts that it deals with. The structural selectivity of the punitive system not only vitiates and undermines its legitimacy (because it ruins the elementary modern principle that we are all equal before the law), but it shows, leaving in constant impunity the white-collar criminal, that criminal law is hardly a bad response to confront conflicts generated mostly (in our region at least) by poverty and social exclusion. The state of abandonment and degradation of the Argentine, Brazilian, Mexican prison systems, among others in Latin America, is not an accident.

They are not accidental, they are the non-explicit product of a punitive system aimed at not recognizing human rights, which “sends a prisoner to death”, it does not expect anyone there to “recover” or resocialize. On this a system that challenges the “guarantee” is also mounted. Which challenges the guarantees. The serious thing is that this anti-democratic criticism today is heard loudly in the mass media. This anti-democratic and unconstitutional criticism has an important place “won” in the media and a large part of society, which believes that poverty or exclusion and inequality, the lack of rights, but the “guarantees”, are the “problem”, a sort of “obstacle” in a “war” more effective crime. The criminal debate is full of false dilemmas. Of traps. It is imperative to get out of this paradox, showing that guarantees - their criminal procedural recognition - are the solution, not the problem. The problem is the lack of guarantees and rights. Not your recognition. Promoting as “alterative”, in contexts of poverty and backwardness, the trimming of guarantees, is to fall into a contradiction. It is to continue deepening the problem. Not see it. The “guarantee” does not deserve to be questioned, but defended and applied. Because our democracies need egalitarian philosophies, and the guarantee is first of all a philosophy (illustrated and positivist) that defines equality.

Guest Editorialist  
**Guido Leonardo Croxatto**  
*Universidad Buenos Aires-Argentina*  
*Buenos Aires, 2017*