

CARTOGRAFÍA DE TESIS DE DERECHO LATINOAMERICANAS 2023

Coordinadora

Elvigia Cardona Zuleta

T. 340.072.C718

CARTOGRAFÍA DE TESIS DE DERECHO LATINOAMERICANAS 2023. Ivelisse de la Caridad Pérez Unzué; Anna Karla Allen Lima; Marcia Fernández Hidalgo; Claudia Blanco Carralero; Alejandra Vigil Hernández; Blanca Milena Morales Chaparro; Weimar de Jesús Molina Carrasquilla; Thales Rodrigues Batata Thomazoni de Carvalho; Victória Troian Pagnosi Guimarães; Macarena Andrea Villarroel Villarroel; Ignacio Cortés Robert; Francisca Javiera Barraza Quiroga; Bastián Núñez Figueroa; Rocío Andrea Toro Zepeda; Vannia Ossandón Gutiérrez; Antonio Ossandón Gutiérrez; Catalina Vergara García; Luis Barría Ardiles; Andrés Alejandro Rojas Silva; Vicente Leonardo Baeza Chirino; Kyle Mathew Campbell Campbell; Patricia Alejandra Cozzo Villafañe; Paula Fabiana Romano; Héctor José María Salomón, Universidad Católica Luis Amigó, Red de Derecho de América Latina y el Caribe REDALC, 2024.

98p.

DERECHO DE PETICIÓN, TUTELA EFECTIVA; LA CONDUCTA DEL GROOMING; DERECHO PENAL, RESPONSABILIDAD DE TERCEROS; SÍMBOLOS NACIONALES, PROPIEDAD INDUSTRIAL; DERECHO DE FAMILIA, MIGRACIÓN; CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS; ERRORES TERATOLÓGICOS; CONTROL DE CONVENCIONALIDAD, MINISTERIO PÚBLICO; DERECHOS FUNDAMENTALES; DERECHO A LA VIVIENDA; PLURALISMO JURÍDICO; DERECHO CONSUETUDINARIO INDÍGENA; RESPONSABILIDAD DEL ABOGADO; RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL; FAMILIA MULTI ESPECIE, FAMILIA INTER ESPECIE; MALTRATO ANIMAL, CRUELDAD ANIMAL; ENRIQUECIMIENTO ILÍCITO; CONSTITUCIÓN EN MORA DEL DEUDOR; LAVADO DE ACTIVOS; INCERTIDUMBRE JURÍDICA; DERECHOS HUMANOS; DIGNIDAD HUMANA

Ubicación: virtual

©REDALC

<https://www.redalc.uda.cl/>

Coordinadora REDALC Taeli Gómez Francisco

Universidad de Atacama – Chile

ISBN Versión Digital

978-628-01-5787-0

Fecha de edición:

10 de octubre de 2024

Compiladora/Coordinadora

Elvigia Cardona Zuleta, Universidad Católica Luis Amigó, Medellín-Colombia

Diagramación y Diseño:

Esteban Lopera Cardona

Evaluación de Contenido:

Esta obra ha sido evaluada por pares y aprobada por el Comité Científico y de Investigaciones de la Red de Derecho de América Latina y el Caribe REDALC.

Hecho en Colombia / Made in Colombia

Publicación financiada por REDALC

Los autores son moral y legalmente responsables de la información expresada en este libro, así como del respeto a los derechos de autor; por tanto, no comprometen en ningún sentido a la REDALC

Declaración conflicto de intereses:

Los autores de esta publicación declaran la inexistencia de conflictos de interés de cualquier índole con instituciones o asociaciones comerciales.

Esta publicación cumple con el depósito legal en los términos de la normativa colombiana (Ley 44 de 1993, Decreto reglamentario No. 460 de marzo 16 de 1995, y demás normas existentes).

Para citar este libro siguiendo las indicaciones de la cuarta edición en español de APA: Cardona Zuleta, E. (Comps.). (2024). Cartografía de tesis de derecho latinoamericanas 2023. REDALC

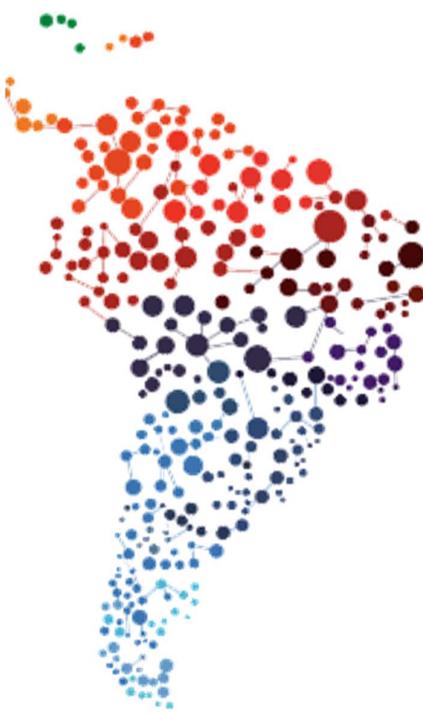


El libro *Cartografía de tesis de derecho latinoamericanas 2023*, publicado por la Red de Derecho de América Latina y el Caribe – REDALC, se distribuye bajo una Licencia Creative Commons Atribución-No Comercial – Sin Derivar 4.0 Internacional.



PRESENTACIÓN

Elvigia Cardona Zuleta¹



Queremos iniciar con un reconocimiento y a la vez agradecimiento a estudiantes, docentes y egresados de los programas de derecho de las universidades adscritas a la Red de Derecho de América Latina y el Caribe – REDALC² que aceptaron nuestra invitación para configurar la segunda versión³ de *Cartografía de Tesis de Derecho Latinoamericana 2023*. Espacio que se posiciona para difusión y apropiación social del conocimiento de nuestra región. Y una oportunidad para reflexionar como sujetos que importan en la producción del conocimiento que trasciende las fronteras geográficas y permite la conexión, participación, conversación, puntos de encuentro y desencuentro, que promueven el aprendizaje mutuo, reflexivo y colaborativo.

La investigación jurídica y sociojurídica en América Latina impulsa el conocimiento de problemas complejos y contextualizados de cada uno de nuestros países, que nos reclaman soluciones creativas e innovadoras. Desde REDALC queremos incentivar la formación de comunidades de aprendizaje en torno a los temas recurrentes en la región. Apostamos por alcanzar una comprensión y visibilización de las metodologías de investigación jurídica y sociojurídica, los temas

¹ Profesora e investigadora de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Católica Luis Amigó. Cofundadora de la Red de Derecho de América Latina y el Caribe – REDALC. elvigia.cardonazu@amigo.edu.co

² Red fundada y coordinada por Taeli Gómez Francisco de la Universidad de Atacama, Chile. Vista nuestra página web para conocer programación académica, convocatorias, publicaciones, aliados: <https://www.redalc.uda.cl>

³ Les invitamos a conocer el libro *Cartografías de Tesis de Derecho Latinoamericanas 2021-2022*, disponible en: <https://www.redalc.uda.cl/index.php/libros-de-redalc/>

recurrentes en clave de la defensa de los derechos humanos para brindar soluciones a los diversos conflictos que enfrentamos en nuestras sociedades.

Los resúmenes que presentamos a continuación, fueron evaluados y seleccionados por pares académicos, a quienes se les insistió en evitar modificar el contenido en procesos editoriales para no desdibujar los modos de expresión de cada participante, en tanto, las tesis de pregrado y posgrado fueron aprobadas en sus universidades de origen y lo que queremos con la cartografía es precisamente mapear alrededor de un espacio geográfico y social que nos convoca para que de manera fidedigna sigamos las pistas a las epistemologías, metodologías, problemáticas, figuras jurídicas y recursos jurídicos sustantivos, procesales e institucionales particulares de los países de América Latina y el Caribe.

Reconocemos la importancia de los lugares de enunciación personales, teóricos y geográficos que impulsan la investigación jurídica y sociojurídica. Con la idea de la cartografía, presentamos una clasificación norte-sur con la finalidad de darle un orden a esta publicación, sin que en sí misma se establezca una jerarquía. En algunos lugares encontramos más resonancia que en otros, pero no queremos que se interprete desde la significancia en términos de la producción de conocimientos, somos una Red que se consolida y se compromete con los diálogos de acceso abierto, participativos y colaborativos.

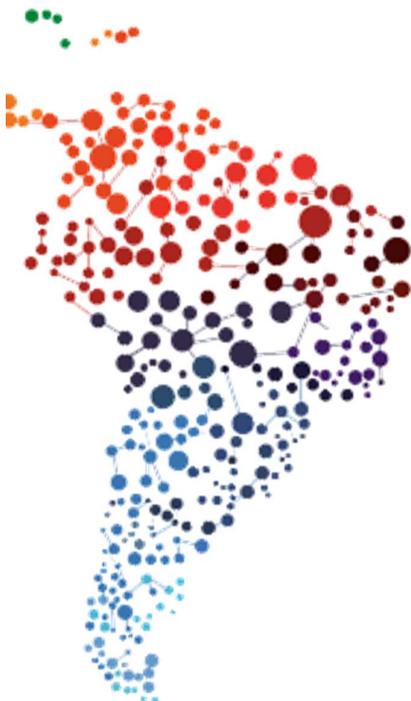
De **Cuba** recibimos contribuciones de la Universidad de Camagüey: Ivelisse de la Caridad Pérez Unzué, nos presenta sus reflexiones sobre el derecho de petición en Cuba y la tutela judicial efectiva. De la mano de la Universidad de la Habana, hacemos un recorrido por las intersecciones con el derecho penal: Anna Karla Allen Lima, nos invita a reflexionar sobre la conducta del grooming; Marcia Fernández Hidalgo, presenta la extradición y la cooperación penal internacional y

Claudia Blanco Carralero, presenta la figura de apoyo como civilmente responsable para el derecho penal. Finalmente, mostrando la porosidad que tienen las áreas del derecho Alejandra Vigil Hernández nos convoca a revisar los símbolos patrios cubanos desde la regulación y protección de la propiedad industrial.

De **Colombia** recibimos contribuciones de la Universidad Católica Luis Amigó: Blanca Milena Morales Chaparro presenta los desafíos que enfrentan niños y niñas migrantes en condición de abandono y Weimar de Jesús Molina Carrasquilla presenta sus reflexiones sobre el contrato de prestación de servicios.

De **Brasil** recibimos contribuciones del Centro Universitário Antônio Eufrásio de Toledo de Presidente Prudente: Thales Rodrigues Batata Thomazoni de Carvalho pone su atención en los errores teratológicos de la Suprema Corte y Victória Troian Pagnosi Guimarães reflexiona sobre el control de convencionalidad de las sanciones para brasileños en el exterior.

De **Chile** recibimos contribuciones de la Universidad Autónoma de Chile: Macarena Andrea Villarroel Villarroel nos propone pensar sobre la hospitalización psiquiátrica involuntaria y sus efectos en los derechos fundamentales. Desde la Universidad Central de Chile: Ignacio Cortés Robert nos invita a reflexionar sobre el derecho a una vivienda adecuada. Desde la Universidad Católica del Norte hacemos un recorrido por la interculturalidad: Francisca Javiera Barraza Quiroga nos propone revisar el pluralismo jurídico en América Latina; Bastián Núñez Figueroa presenta reflexiones sobre el reconocimiento constitucional al derecho consuetudinario indígena en Chile y Rocío Andrea Toro Zepeda reflexiona sobre el bioderecho y los pueblos originarios. Finalmente, de la mano de Universidad de Atacama tenemos la oportunidad de revisar varias áreas del derecho que se interconectan: Vannia Ossandón Gutiérrez y Antonio Ossandón Gutiérrez se



preocupan por la responsabilidad civil del abogado en términos contractuales. Catalina Vergara García nos propone repensar la responsabilidad civil extracontractual de los progenitores por los hechos de sus hijos menores de edad. Luis Barría Ardiles pone su atención en las familias multiespecie. Andrés Alejandro Rojas Silva y Vicente Leonardo Baeza Chirino presentan su sensibilidad frente al maltrato y crueldad animal en industrias pecuarias. Y en términos dogmáticos tenemos a Ana Zepeda Iribarren con su reflexión sobre el delito de enriquecimiento ilícito y Kyle Mathew Campbell Campbell con sus aportes sobre la figura de la constitución en mora del deudor.

De **Argentina** recibimos contribuciones de la Universidad de Morón: Patricia Alejandra Cozzo Villafañe presenta sus aportes sobre el lavado de activos, las dificultades probatorias y la vulneración de derechos humanos. Paula Fabiana Romano presenta su propuesta jurídica para enfrentar los desafíos que impone la incertidumbre jurídica del embrión humano crioconservado y Héctor José María Salomón presenta sus reflexiones sobre el control de convencionalidad para la protección de la dignidad humana.

Esperamos que este mapeo sea de su agrado y una provocación para leer los textos completos que se encuentran disponibles en los repositorios de las bibliotecas de las universidades participantes. Les invitamos a promover el diálogo con sus pares en otras latitudes a fin de compartir conocimientos, experiencias, comprensiones que nos impulsen a brindar soluciones creativas e innovadoras ante los desafíos que enfrenta la cultura jurídica latinoamericana y nos facilite proyectar futuras colaboraciones académicas.

Tabla de contenido

Presentación	3
1. CUBA	9
El derecho de petición en Cuba. Principales problemáticas en torno a su tutela efectiva.....	9
La conducta del grooming y su expresión en el derecho penal sustantivo cubano	13
La extradición como modalidad de la cooperación penal internacional. Análisis a la luz de la legislación cubana	16
Mirada crítica a la figura del apoyo como tercero civilmente responsable bajo el lente del derecho penal	20
Los símbolos nacionales cubanos: su regulación y protección jurídica desde la propiedad industrial	24
2. COLOMBIA	28
Derecho a la familia, sueño de niños, niñas y adolescentes migrantes abandonados en Colombia	28
Contrato de prestación de servicios en Colombia: libertad o restricción contractual y consecuencias jurídicas	32
3. BRASIL	36
Decisões da suprema corte: erros teratológicos.....	36
O controle de convencionalidade do ministério público em relação às penalidades para brasileiros e naturalizados no exterior.....	39
4. CHILE	42
La hospitalización psiquiátrica involuntaria y sus efectos en los derechos fundamentales...	42
La vivienda adecuada y la necesidad de ser observado más allá de un derecho a la propiedad individual	46
Pluralismo jurídico en latinoamérica. Análisis comparativo de su consagración normativa en diversos países de la región	50
El derecho consuetudinario indígena en Chile: bases para su reconocimiento constitucional	54
Bioderecho y pueblos originarios. Una mirada crítica al eurocentrismo y antropocentrismo a través de la inclusión de la perspectiva indígena en Chile	58
Responsabilidad civil del abogado en el ámbito contractual: estudio dogmático y jurisprudencial.....	62
Responsabilidad civil extracontractual de los progenitores por los hechos de sus hijos menores de edad: repensando la normativa aplicable.....	66
Incorporación del concepto de 'familia multi especie o inter especie en el sistema jurídico chileno: un enfoque para las estructuras familiares de composición humanas y no humanas	70

Análisis crítico de los fundamentos jurídicos que permiten el maltrato o crueldad animal, en las malas prácticas dentro de las industrias pecuarias en Chile	73
Delito de enriquecimiento ilícito: fundamentos políticos-criminales para una mayor eficacia	76
Análisis crítico del artículo 1551 del código civil chileno: “la constitución en mora del deudor”, hacia una adecuación de la interpretación tradicional de la mora y el carácter del plazo en los remedios contractuales	79
5. ARGENTINA	82
Delito de lavado de activos cuando el delito antecedente es la evasión impositiva y sus dificultades probatorias y la posible vulneración de los derechos humanos	82
Incertidumbre jurídica en torno al embrión humano crioconservado, efectos y propuestas en los términos de derechos humanos	85
El control de convencionalidad como protección de la dignidad humana	89
PRINCIPIOS REDALC	94



1. CUBA

EL DERECHO DE PETICIÓN EN CUBA. PRINCIPALES PROBLEMÁTICAS EN TORNO A SU TUTELA EFECTIVA⁴

Ivelisse de la Caridad Pérez Unzué⁵

Problema de investigación

¿Cómo perfeccionar la investigación de las peticiones en los órganos locales del poder popular, en pos de garantizar su ejercicio pleno como derecho constitucional?

Hipótesis

La identificación de un sistema de principios que informe el perfeccionamiento de la investigación de las peticiones en los órganos locales del poder popular garantizará su ejercicio pleno como derecho constitucional.

Objetivo general

Fundamentar los presupuestos teóricos constitucionales que sustenten un sistema de principios, encaminado al perfeccionamiento de la investigación de las peticiones en los órganos locales del poder popular, y garantizar su ejercicio pleno como derecho constitucional.

Objetivos específicos

1. Describir la evolución del derecho de petición desde la doctrina internacional de derechos humanos.
2. Establecer un estudio de derecho comparado del derecho de petición como derecho fundamental.

⁴ Licenciada en Derecho por la Universidad de Camagüey, Cuba. 2023

⁵ Tutora: Dra. C. Idarmis Knight Soto, idarmisknightsoto@gmail.com

3. Argumentar el tratamiento jurídico del derecho de petición en el ordenamiento jurídico cubano, a partir del principio de la supremacía constitucional.
4. Definir los presupuestos teóricos jurídicos de la investigación de las peticiones en los órganos locales del poder popular.

Metodología

1. Histórico-Lógico: Para determinar las etapas y tendencias del desarrollo histórico del derecho de petición, el que permitió conocer el desarrollo que han tenido estas categorías desde su surgimiento hasta la actualidad.
2. Jurídico doctrinal: Su utilización permitió durante toda la investigación el análisis de diversas fuentes bibliográficas sobre el derecho de petición, como punto de partida para asumir posiciones y argumentos propios, con el fin de identificar las principales deficiencias relacionadas con la aplicación de este derecho.
3. Análisis-Síntesis: El primero, se emplea con el propósito de analizar el derecho de petición, enfatizando en la protección a este derecho para su ejercicio sin que existan vulneraciones y de esta forma lograr alcanzar la comprensión del tema mediante los elementos que lo componen. En el caso de la síntesis, fue utilizado para complementar el análisis, desde lo más sencillo de la temática hacia lo más complejo con el fin de percibir la integralidad del objeto y su comprensión de manera general.
4. Abstracto-Concreto: Se utilizó durante toda la investigación, básicamente para razonar en los elementos teóricos, las tendencias asumidas en relación al derecho de petición, así como, lograr una profundidad en la investigación.
5. Método comparación jurídica: se estudia el derecho de petición en diferentes contextos. Se procuran las normas y jurisprudencia constitucional y administrativa de diferentes países que permite estudiar el tratamiento constitucional como derecho fundamental.
6. Análisis de contenido: Se aplicó para la revisión de la documentación relacionada con la investigación de las peticiones en los órganos locales del Poder Popular, a partir de lo cual determinamos las principales deficiencias que en la actualidad existen en la

tramitación de las peticiones presentadas por la población que poseen incidencia directa en la calidad de la atención a las personas.

Resultados más relevantes

Fundamentos teóricos constitucionales del derecho de petición como derecho fundamental. Se sistematizan aspectos teóricos, y su incardinación en la doctrina internacional de derechos humanos. Se analiza el contenido del derecho en cuestión, así como sus características, lo que posibilitó determinar la autonomía de este derecho. Se valora el tratamiento del derecho de petición en el nuevo constitucionalismo latinoamericano con especial referencia a su regulación en la carta magna cubana del 2019.

“Presupuestos jurídicos que garanticen la tutela del derecho de petición en el ordenamiento cubano”. Se analiza la tutela jurídica del derecho de petición en el ordenamiento jurídico cubano, haciendo énfasis en las regulaciones dirigidas a su tratamiento en los órganos locales del poder popular, también se evalúa la tutela judicial que ostenta este derecho en Cuba, a partir de lo establecido en la Ley del Proceso de Amparo de los Derechos Constitucionales y se fundamentan los presupuestos teóricos constitucionales que sustentan un sistema de principios, encaminado al perfeccionamiento de la investigación de las peticiones en los órganos locales del poder popular, y garantizar su ejercicio pleno como derecho constitucional.

Conclusiones

1. El derecho de petición es un derecho fundamental, subjetivo público y se fundamenta en la generalidad de los casos, en una problemática no resuelta la que puede tener un interés particular o general que posee un carácter constitucional de aplicación directa.
2. Los principios de buena administración y participación ciudadana, constituyen elementos esenciales en el cumplimiento del derecho de petición, dada su jerarquía constitucional y su carácter organizacional.
3. El estudio comparado del derecho de petición demuestra las semejanzas y diferencias entre un ordenamiento jurídico y otro en relación al objeto de estudio de la

investigación, como resultado de su aplicación se apreció el reconocimiento del derecho de petición en las constituciones analizadas y el desarrollo de este derecho en normas específicas que dotan a las personas de procedimientos efectivos que garantizan el ejercicio del derecho de petición.

4. Es insuficiente la tutela jurídica del derecho de petición en el ordenamiento jurídico patrio, teniendo en cuenta que este precepto constitucional no cuenta con una norma que desarrolle su contenido, no obstante, ostenta tutela judicial mediante el Proceso de Amparo de los Derechos Constitucionales.

5. El procedimiento utilizado en los órganos del Poder Popular, para la tramitación de peticiones, no se atempera a las condiciones socioeconómicas y jurídicas actuales, ni se encuentra en correspondencia con avances desde el punto de vista tecnológico, si se tiene en cuenta algunos avances que afloran en cuanto a gobierno electrónico, con la creación de plataformas informáticas que poseen relación directa con el sistema de atención a la población en este sector.

6. La propuesta de un sistema de principios fundamenta los presupuestos teóricos constitucionales encaminados al perfeccionamiento de la investigación de las peticiones en los órganos locales del poder popular, y garantiza su ejercicio pleno como derecho constitucional, en correspondencia con las deficiencias advertidas en la investigación.

LA CONDUCTA DEL GROOMING Y SU EXPRESIÓN EN EL DERECHO PENAL SUSTANTIVO CUBANO⁶

Anna Karla Allen Lima⁷

Problema de investigación

El uso que hacen los menores de internet y las redes sociales es un tema que preocupa a la sociedad y es por ello que el tema ha sido investigado por múltiples operadores del Derecho. En este trabajo se realiza una breve síntesis para ver cómo han repercutido las Redes Sociales en el ámbito cubano, ya que la reciente implementación del servicio de Internet en la Isla ha traído beneficios, pero también actos no tan positivos. Aunque el fenómeno al ser Cuba primaria en este mundo de las redes, no es muy común en la sociedad, no podemos estar exento de ver el comportamiento de un mal uso de las redes sociales, así como conocer cuáles son los mecanismos existentes para prevenir el acoso sexual infantil a través de las Redes Sociales en Cuba. El fenómeno del grooming es relativamente “nuevo”, en las sociedades actuales, pues viene aparejado con el desarrollo del Internet. Cuba ha sido de los países que recientemente incorporó o mejor dicho mencionó al fenómeno del grooming en una de sus normativas referentes al uso de las tecnologías, pero consideramos que no es suficiente, y más adelante demostraremos el porqué

Objetivo general

Fundamentar los aspectos teóricos que vinculen las redes sociales con el *grooming* para formular propuestas criminológicas, sociales y jurídico- penales, que permitan su prevención

⁶ Universidad de la Habana. República de Cuba 10 de noviembre de 2023.

⁷ Licenciada en Derecho. Correo electrónico annkarlaallen31@gmail.com.

Tutora Doctora en Ciencias Jurídicas Elia E. Rega Ferrán jurídicas, Master en Derecho Público Universidad de Valencia, España. Especialista en Derecho Penal, Universidad de la Habana. Correo electrónico: elia@lexcu.com Elia.rega@gmail.com

Objetivos específicos

1. Sistematizar los elementos teóricos que vinculen las redes sociales con el grooming
2. Identificar los factores que inciden en la conducta del *grooming* y un estudio de Derecho comparado
3. Formular propuestas relacionadas con los factores criminológicos, sociales y jurídicos que inciden en la conducta del grooming para su prevención a partir de lo establecido en el Derecho Penal sustantivo.

Metodología

El presente trabajo, se encuadra en el método de investigación teórica, donde se desarrolló una revisión sistemática de diferentes trabajos de investigación y estudios sobre los objetivos perseguidos realizando una síntesis intentando llegar a una generalización integradora respecto a estos objetivos específicos

También se utiliza el **método descriptivo**, con enfoque explicativo, para así obtener conclusiones lógicas y verídicas con las premisas que se van obteniendo a partir de la motivación de la investigación, mediante las lecturas de los artículos, revistas académicas o sitios web válidos. A través de toda la recopilación de la información obtenida, se analiza el problema para obtener resultados que sean satisfactorios

El **método teórico-jurídico**, utilizado para lograr el estudio más detallado de la figura jurídica, siendo de gran importancia para lograr una mejor comprensión en la legislación cubana

El **método de Derecho Comparado**, para el estudio de las principales normas internacionales y de otros países, propiciando un contraste legislativo que permita analizar el desarrollo de este fenómeno y así proponer el tipo penal más acertado para futuras reformas legislativas en nuestro país.

Resultados

No hay una mención directa al término *grooming* en la norma penal sustantiva cubana. Sin embargo, el mismo se recoge en el Anexo II de la resolución 105/2021, donde se

define la conducta, por consiguiente, se propone la inclusión de la conducta del grooming como un sub-tipo del Delito de Corrupción de menores en el Código Penal, debido a la lesividad social que contiene, pero con los elementos del tipo que expresamos en el desarrollo de esta investigación, propiciando así una modalidad clara de la conducta. Es necesario la elaboración de guías prácticas desde una perspectiva criminológica y social, que generen, por un lado, seguridad a los padres, ofreciéndoles ayuda en la prevención del impacto que el grooming pueda provocar en los menores, y por otro lado, pueden servir a los menores enseñándoles a cómo utilizar correctamente las redes sociales. En las legislaciones abordadas; España y Argentina; se concluyen que poseen como verbo rector de la conducta “contactar”, pero si difieren en el sujeto pasivo referente a la edad, ya que en España se considera menor hasta los 16 años de edad; mientras que en Argentina no delimita la edad, sino que sólo menciona “persona menor de edad”.

Conclusiones

Los factores criminológicos, sociales y jurídicos son los que inciden conducta del grooming. Desde un punto de vista criminológico, se alude a las características personales del sujeto, desde la edad de víctima y el agresor; hasta las condiciones psíquicas de ambos sujetos. En cuanto a los factores sociales, influye el entorno donde se mueve tanto el sujeto activo como el pasivo; pues lo anterior guarda relevancia con la vulnerabilidad que puede acarrear el sujeto pasivo. Por último, los factores jurídicos recaen en la presencia o no de la conducta en la legislación, al no existir de manera taxativa la figura en Cuba, se percibe un ambiente de inseguridad jurídica y que descuida el carácter preventivo del Derecho Penal sustantivo.

No hay una mención directa al término *grooming* en la norma penal sustantiva cubana. Por consiguiente, se propone la inclusión de la conducta del grooming como un sub-tipo del Delito de Corrupción de menores en el Código Penal, debido a la lesividad social que contiene, pero con los elementos del tipo que expresamos en el desarrollo de esta investigación, propiciando así una modalidad clara de la conducta.

LA EXTRADICIÓN COMO MODALIDAD DE LA COOPERACIÓN PENAL INTERNACIONAL. ANÁLISIS A LA LUZ DE LA LEGISLACIÓN CUBANA⁸

Marcia Fernández Hidalgo⁹

Problema de investigación

El ser humano se considera sujeto de derecho, no solo ante el Estado al cual pertenece, sino también ante los distintos Estados que coexisten en la comunidad internacional. De ahí que, resulten de suma importancia las relaciones jurídicas que se establecen entre los Estados para lograr que la ley penal alcance a todo aquel individuo considerado transgresor de las normas; correspondiendo regular no solo el modo de proceder ante determinadas situaciones que atañen sus ámbitos jurídicos sino que también los mecanismos para hacer efectivo el cumplimiento de los principios fundamentales que deben ser garantizados conforme los derechos y garantías de los ciudadanos reclamados. Dentro de estas situaciones se encuentra la cooperación penal internacional y entre sus modalidades, la extradición. En el caso cubano si bien la cooperación penal internacional y el debido proceso presenta un tratamiento jurídico pleno, tanto en la esfera constitucional como en las normas jurídicas complementarias, no se conoce de reglas o directrices que guíen a los órganos intervinientes en los procedimientos de extradición de cara al cumplimiento de las garantías procesales. Es por ello que en la investigación se planteó como problema científico: ¿Cómo asegurar las garantías del debido proceso en los procedimientos de extradición conforme lo regulado en la legislación penal cubana? En ese sentido, la investigación permitió presentar una propuesta de modelo de actuación para la ejecución del procedimiento de extradición conforme al debido proceso.

⁸ Trabajo de diploma en opción al Título de Licenciada en Derecho, Facultad de La Habana, Cuba, 2022. Egresada de Derecho de la Universidad de La Habana. Correo: marciafernandezhidalgo@gmail.com

⁹ Tutora: Dra. Iracema Gálvez Puebla

Objetivo general

Fundamentar teóricamente los elementos que sustentan el procedimiento de aplicación de la extradición para asegurar las garantías del debido proceso.

Objetivos Específicos

Sistematizar los presupuestos teóricos que informan la cooperación penal internacional en el sostenimiento del proceso penal en relación a la extradición.

Proponer los elementos teóricos que sustentan el procedimiento para la aplicación efectiva de la extradición conforme establece la ley penal cubana para asegurar las garantías del debido proceso de los concernidos.

Metodología

Se emplearon como métodos: jurídico-doctrinal (utilizado para valorar los distintos aspectos doctrinales que integran la cooperación penal internacional y el debido proceso, tanto en la escala internacional como en la escala nacional, haciendo énfasis en el tratamiento que recibe este fenómeno en el Ordenamiento Jurídico Cubano), derecho comparado (mostró las semejanzas y las diferencias entre las conceptualizaciones y la regulación jurídica de la cooperación penal internacional y de las instituciones que coadyuvan a lograr que la ley alcance a todo aquel individuo infractor de la normativa penal), hermenéutico (el cual supone la interpretación del sentido y alcance de las normas jurídicas que regulan el objeto de la investigación y la realización de juicios de validez, vigencia y eficacia de las mismas. De igual forma, intenta dilucidar el objetivo ínsito en la norma jurídica analizada, su dimensión axiológica y su contextualización en el marco de las garantías procesales que corresponden al concernido en virtud del debido proceso). Se empleó también la técnica del análisis documental, con el fin de lograr el adecuado análisis y caracterización del contenido explícito en los libros, revistas y tesis consultadas; y la consulta a especialistas, a través de la cual fue posible una aproximación al tema objeto de la investigación desde la praxis jurídica. Todo ello propició encontrar y tomar como referencia algunas posiciones teóricas y doctrinales respecto a la problemática.

Resultados más relevantes

La sistematización de un material bibliográfico actualizado sobre este tema, teniendo en cuenta los criterios doctrinales y legislativos más avanzados. Un estudio basado en entrevistas y análisis documental de los procesos de extradición permitió comprobar que no existe una guía para la práctica y toma de decisiones de los órganos cubanos competentes en esta materia. La no existencia de directrices que constituyan la base sobre la que se efectúen los procedimientos trae como consecuencia que no se practiquen de forma homogénea; además el desconocimiento de los pasos o fases que guiaran los procesos de extradición puede generar vulneraciones a las garantías del debido proceso. La investigación permitió dar respuesta a estas problemáticas, a partir de una propuesta de elementos teóricos que sustenten el procedimiento para aplicar la extradición asegurando las garantías procesales de los concernidos.

Conclusiones

Entre las conclusiones más importantes de la investigación se destaca que la regulación de la extradición en la ley procesal penal cubana supone un reconocimiento de los principios del debido proceso solo en el ámbito normativo, su manifestación práctica dependerá de la conformación de mecanismos procesales en la aplicación de la extradición que den cabida a la amplia gama de garantías consignadas. La ausencia de un procedimiento en el orden teórico normativo y práctico en cuanto a su aplicación evidencia la necesidad de fundamentar un Modelo de actuación para la ejecución del procedimiento de extradición, teniendo en cuenta los pasos siguientes:

En la extradición activa:

1. Evaluación de la factibilidad de solicitar la extradición de una persona.
2. Elaboración de la solicitud de extradición.
3. Aprobación de la solicitud de extradición por la autoridad competente.
4. Remisión de la Solicitud de Extradición al Estado requerido.

5. Organización de los arreglos con la parte requerida para la materialización de la entrega y la recepción de la persona extraditada.
6. Conducción del detenido hacia Cuba.
7. Aseguramiento del sujeto y determinación de su situación procesal.

En la extradición pasiva:

1. Recepción de la solicitud de extradición y evaluación de la posible aceptación.
2. Respuesta oficial del Estado cubano a la solicitud de extradición.
3. Búsqueda, ubicación, captura y aseguramiento de la persona que será objeto de la extradición.
4. Organización de la entrega de la persona, una vez aprobada la extradición.

Dentro del procedimiento deben ponerse en práctica los principios del debido proceso, los principios que rigen a la institución y las reglas que en función de estos fueron propuestas en el capítulo II de la investigación.

MIRADA CRÍTICA A LA FIGURA DEL APOYO COMO TERCERO CIVILMENTE RESPONSABLE BAJO EL LENTE DEL DERECHO PENAL¹⁰

Claudia Blanco Carralero¹¹

Problema de investigación

¿Cuáles son los presupuestos teórico-prácticos en los que debe sustentarse la participación de los apoyos como terceros civilmente responsables en el proceso penal cubano en aras de garantizar el debido proceso y la tutela judicial efectiva?

Objetivo general

Fundamentar los presupuestos teórico-prácticos que se deben tener en cuenta para sustentar la intervención en el proceso penal cubano de los apoyos como terceros civilmente responsables, en aras de garantizar el debido proceso y la tutela judicial efectiva.

Objetivos específicos

1. Sistematizar los elementos que sustentan la intervención del tercero civilmente responsable en el proceso penal cubano, teniendo en cuenta su regulación e implementación en otros ordenamientos jurídicos y las modificaciones en las legislaciones patrias, a fin de trazar pautas que permitan perfeccionar las normativas actuales en lo referente al tema y la utilización de la figura.
2. Analizar las implicaciones de la Convención de los derechos de las personas con discapacidad en materia penal específicamente en lo que concierne a la responsabilidad

¹⁰ Facultad de Derecho de la Universidad de La Habana, Cuba, noviembre de 2023.

¹¹ Licenciada en Derecho en la Facultad de Derecho de la Universidad de La Habana, Jueza Profesional Titular de la Sala 3ra de lo Penal del Tribunal Provincial Popular de La Habana, claudiablanca360@gmail.com. Tutora: Dra. Iracema Gálvez Puebla

civil y penal de estas a fin de observar los aciertos y desaciertos de las legislaciones tanto sustantivas como procesales patrias.

3. Proponer los presupuestos teórico-prácticos a tener en cuenta en el ordenamiento jurídico cubano para sustentar el nombramiento y el tratamiento de un apoyo como tercero civilmente responsable en el proceso penal cubano, a fin de garantizar el debido proceso y la tutela judicial efectiva.

Metodología

Fue utilizado el ***Método histórico-jurídico***, el que permitió conocer el tracto histórico de las dos instituciones objeto de investigación, los apoyos y los terceros civilmente responsables, tanto desde una óptica internacional como su incorporación en el ordenamiento jurídico cubano, a fin de valorar su progreso y perfeccionamiento.

Método de análisis de documentos, este método permitió seleccionar y evaluar varias fuentes bibliográficas disponibles en diferentes soportes, que posibilitaron conocer los aspectos teóricos de las instituciones objeto de estudio. Asimismo, se utilizó con la intención de analizar, varias disposiciones normativas internacionales, nacionales y foráneas. Por otra parte se utilizó el ***Método de comparación jurídica***, posibilitó analizar fuentes doctrinales y normativas, internacionales y foráneas, con el objetivo de encontrar puntos comunes y diferentes en la regulación de la responsabilidad civil derivada del delito en dichos ordenamientos, haciendo especial énfasis en la incorporación o no de los apoyos como terceros civilmente responsables y por último el ***Método de análisis jurídico***, su utilización permitió valorar la regulación de la figura del tercero civilmente responsable en el ordenamiento jurídico cubano, tanto desde el punto de vista sustantivo como procesal.

Resultados u hallazgos más relevantes

Un material actualizado tanto teórico como práctico acerca de la figura del tercero civilmente responsable y su intervención en los procesos penales, haciendo especial referencia a su diferenciación con otros sujetos que pueden intervenir en el proceso penal: el fiador y el actor civil. al análisis de la figura del tercero civilmente responsable en el ordenamiento jurídico cubano, desde su incorporación en las leyes españolas extensivas a Cuba hasta su actual regulación. Asimismo, se obtuvo una propuesta para el perfeccionamiento de la regulación de los apoyos como terceros civilmente responsables en las normativas penales, tanto sustantivas como procesales, vigentes en Cuba, teniendo en cuenta las implicaciones que han traído consigo las modificaciones al Código de las Familias, con la introducción en el ordenamiento jurídico cubano de los postulados de la Convención de los derechos de las personas con discapacidad, en materias civiles y penales relacionadas con el objeto de la investigación. También analizando la trascendencia de los nuevos cambios entorno a la capacidad jurídica en instituciones clásicas del Derecho penal, como es la imputabilidad, inimputabilidad, la semi-imputabilidad y la responsabilidad civil derivada del delito de las personas en situación de discapacidad, proponiendo algunas reformas en las legislaciones sustantivas y procesales.

Conclusiones

El Código Penal expone una lista taxativa de las personas que a *priori* deberán ser terceros civilmente responsables, regulando entre ellas a los apoyos. La introducción en el ordenamiento jurídico cubano de la institución del apoyo trae consigo implicaciones para el Derecho penal, sobre todo en lo referente a la responsabilidad penal y civil derivada del delito de las personas en situación de discapacidad. Solo tendrán responsabilidad civil derivada del delito cometido por la persona en situación de discapacidad, los apoyos intensos con facultades de representación que hayan incumplido al momento de los hechos el debido deber de vigilancia. Además, es necesario que exista una relación entre el delito cometido por la persona en situación de discapacidad y las funciones que le vienen atribuidas al apoyo, en escritura pública

notarial o en la sentencia judicial. Sin embargo, existe actualmente una laguna en el ordenamiento jurídico cubano en los casos en donde el apoyo intenso con facultades de representación designado a la persona en situación de discapacidad logre demostrar que actuó con la debida diligencia, ya que no existe un precepto que regule que la persona con discapacidad pueda responder con su propio patrimonio ante el daño o perjuicio causado.

LOS SÍMBOLOS NACIONALES CUBANOS: SU REGULACIÓN Y PROTECCIÓN JURÍDICA DESDE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL¹²

Alejandra Vigil Hernández¹³

Problema de investigación

Los símbolos nacionales representan e identifican a los Estados y sus nacionales dentro de sus fronteras y en la estela internacional. Debido a su trascendencia y significación, es natural que empresarios deseen emplearlos como parte de sus marcas, lemas comerciales, publicidad, diseños industriales e indicaciones de procedencia, con el fin de otorgarle cierta fuerza a sus signos distintivos y enfatizar en el origen de los bienes y/o servicios que oferten. No obstante, tales usos, se encuentran restringidos o limitados legalmente, como una prohibición de registro, fundamentalmente de las marcas, establecida en el Convenio de París y en la mayoría de las legislaciones nacionales. Aunque esa es la regla general, en la práctica jurídica es común que se aprueben, de forma excepcional, el registro de marcas que los contengan. En el caso cubano, no se conoce que la Oficina Cubana de la Propiedad Industrial (OCPI) cuente con directrices que ordenen o guíen a los examinadores cuando se enfrentan a solicitudes en las que concurran tales elementos. Es por ello que en la investigación se planteó como problema científico: ¿Qué elementos jurídicos teórico-doctrinales debe tomar en consideración hoy un examinador cubano de la propiedad industrial cuando se le presenta una solicitud que contiene, en todo o en parte, elementos de la simbología patria? En ese sentido, la investigación permitió estudiar la registrabilidad de los símbolos nacionales como derechos de propiedad industrial y, valorando las experiencias internacionales, ofreció una propuesta de bases para la elaboración de una guía de examen para el registro.

¹² Trabajo de diploma en opción al Título de Licenciada en Derecho, Facultad de Derecho de la Universidad de La Habana, Cuba, 2022.

¹³ Licenciada en Derecho, Universidad de La Habana. Correo: vigilhdezamaria@gmail.com ORCID: 0000-0001-5803-6741 Tutora: Dánice Vázquez D'Alvaré

Objetivo general

Dotar al examinador cubano de la propiedad industrial de un base teórica-doctrinal para la elaboración de una guía para el análisis de las solicitudes de registros de marcas, otros signos distintivos y diseños industriales que contengan, en todo o en parte, elementos de la simbología nacional.

Metodología

Se emplearon como métodos: **histórico-jurídico** (permitió fundamentar los hitos en la evolución de los símbolos nacionales y la prohibición objeto de análisis), **comparación jurídica** (mostró las semejanzas y las diferencias entre las conceptualizaciones y prácticas cubanas, latinoamericanas (de México, Uruguay, Brasil, Chile, Colombia y de la Comunidad de los Andes) y europeas (de la Unión Europea y de España) asociadas al régimen legal de propiedad industrial de los símbolos nacionales) y el **analítico-jurídico** (en función de interpretar el contenido y alcance de los textos y las normas asociadas al tema en las distintas legislaciones consultadas, extranjeras y nacionales, que permitió arribar a conclusiones acerca de sus aciertos y limitaciones). Se empleó también la **técnica del análisis documental** para el estudio de los expedientes de solicitudes de registro de marcas, así como para las legislaciones, las resoluciones y las decisiones judiciales consultadas. Además, la **técnica de entrevistas** a través de dos formularios de preguntas, uno dirigido a especialistas de la OCPI y otro dirigido a público general, que tributaron a fundamentar la actualidad y necesidad de la presente investigación.

Resultados más relevantes

Un estudio documental de expedientes de la OCPI, de marcas en proceso, concedidas y denegadas, permitió llegar a la conclusión de que no existe homogeneidad en la práctica y toma de decisiones de los examinadores cubanos de la propiedad industrial cuando en las solicitudes concurren elementos de la simbología nacional debido a la ausencia de un criterio base sobre el que la Oficina guíe sus exámenes en esos casos. Por ello los examinadores se enfrentan a varias problemáticas cuando realizan los análisis de las

solicitudes de registro. Algunas de estas, identificadas por los propios examinadores, son:

1. ¿En el caso de los símbolos nacionales cubano quién es la autoridad competente para conceder la autorización de uso?
2. En el caso de emblemas, banderas, escudos u otros símbolos, cuando estos se constituyen de varios elementos figurativos, ¿el mero uso de sus colores, dispuestos en igual orden, se considera una reproducción parcial y, por tanto, se aplica a la prohibición?
3. ¿Es necesaria la autorización en todo momento o se puede prescindir de ella cuando se trata de un uso alegórico en figuras muy estilizadas?
4. ¿Se contempla la prohibición en el caso de solicitudes en blanco y negro de marcas mixtas, en las que el elemento figurativo es o contiene un emblema que puede corresponderse con el de varios Estados, pero el elemento denominativo refuerza su identidad con un país en específico?

La investigación permitió dar respuesta a estas problemáticas a través de un estudio comparado de las experiencias y prácticas internacionales, ofreciendo posibles soluciones o puntos de referencia para la realización de los exámenes formales y de fondo de la Oficina.

Conclusiones

Entre las conclusiones del trabajo se resalta que son elementos a tomar en cuenta para incluir en una directriz:

1. Que sea el Consejo de Estado la autoridad cubana competente para conocer de las autorizaciones de uso comercial en marcas y otros signos distintivos de los símbolos patrios cubanos.
2. Que el examinador analice las interferencias en correspondencia con la descripción heráldica del símbolo nacional y el signo que se pretende reivindicar, para lo cual podrá asistirse de un especialista en arte heráldico.

3. Que siempre se exija que las solicitudes de registro se hagan acompañar de un documento oficial de autorización gubernamental, del cual solo se podrá prescindir si la figura presenta un alto grado de estilización.

4. Que se aplique la prohibición para el caso de solicitudes de registro de marcas mixtas en blanco y negro, en las que el elemento figurativo se asemeje a un símbolo, si su elemento denominativo refuerza los vínculos de identidad con el Estado correspondiente. Para el caso de los himnos se recomienda que sean totalmente inadmitidas las solicitudes de marcas sonoras que no difieran sustancialmente de las marchas patrióticas o que, aun siendo arreglos o composiciones nuevas, indiscutiblemente las rememoren. Para el caso de los lemas comercial, marcas denominativas, nombres o emblemas comerciales se recomienda denegar aquellos que se correspondan con fragmentos de las letras de los himnos, si ellos se corresponden con el sentido y significación propia de la composición.

2. COLOMBIA

DERECHO A LA FAMILIA, SUEÑO DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES MIGRANTES ABANDONADOS EN COLOMBIA¹⁴

Blanca Milena Morales Chaparro¹⁵

Problema de investigación

En Colombia el fenómeno migratorio crece cada año, Migración Colombia señaló que a octubre de 2021 había un aumento del 2.210% en migración irregular en todo el territorio nacional, cifra que abarca extranjeros de diferentes nacionalidades.

Los niños, niñas y adolescentes migrantes que se encuentran en situación de abandono o no acompañados en Colombia (601 a mayo de 2023 según la plataforma del ICBF) en ocasiones encuentran garantizados sus derechos fundamentales, sin embargo en la mayoría de casos escapa la garantía del derecho a la familia, pues al carecer de la nacionalidad colombiana les es negada la posibilidad de acogerse a la única medida posible que les permitiría el restablecimiento de este derecho, es decir la adopción.

Es preciso preguntarse si el problema se encuentra delimitado por la migración, por el abandono o si uno es consecuencia del otro, la migración impacta el contexto familiar, trasciende barreras y fronteras, generando diversos impactos en las familias. Colombia como Estado tiene el deber de garantizar todos los derechos de los niños, niñas y adolescentes que se encuentran en su territorio sin ninguna distinción y el derecho a la

¹⁴ Especialización en Derecho de Familia, Infancia y Adolescencia, Facultad de Derecho, Universidad Luis Amigó, Medellín – Antioquia, Colombia. Noviembre 16 de 2023.

¹⁵ Abogada de la Universidad Católica de Colombia, Especialista en Derecho Administrativo de la Universidad de Antioquia, Correo electrónico: blanca.moralesch@amigo.edu.co. Tutora: Elvigia Cardona Zuleta

familia hace parte de los derechos constitucionalmente protegidos y que deben ser garantizados.

Objetivo General

Determinar la efectividad del Derecho a la familia de los NNA migrantes en condición de abandono en Colombia al 2022.

Objetivos Específicos

1. Establecer qué es la familia y lo relacionado con este concepto como derecho, desarrollando que se entiende por abandono, que significa y que impacto tiene tener una familia, y todos los matices que esto conlleva.
2. Determinar los alcances e impactos de la nominación de niños, niñas y adolescentes migrantes en condición de abandono y cuál es su situación jurídica en el territorio colombiano y cómo esto incide en su garantía al derecho a la familia, al año 2022.
3. Determinar el alcance y garantías que existen al derecho a la familia de los niños, niñas y adolescentes migrantes abandonados en el territorio colombiano.

Metodología

Se realizó una reseña literaria, aplicando método cualitativo, estableciendo la problematización y el análisis del derecho a la familia de los NNA migrantes en condición de abandono. Se desarrolló la investigación en diferentes etapas iniciando con las definiciones correspondientes al tema de estudio, el alcance, propósito y objetivos.

Posteriormente se diseñó, un plan de trabajo que garantizó la priorización de temas y tiempos identificando la forma a desarrollar la investigación, para el cumplimiento de los objetivos, se realizó recopilación, revisión y análisis de textos, revisión de jurisprudencia y doctrina, respecto del estado de los NNA migrantes y abandonados, clasificando la búsqueda en tres categorías principales. Se elaboraron fichas de rastreo en las cuales se registró la información básica de cada fuente y respecto a los referentes normativos se realizó la construcción de una matriz legal. Finalmente se elaboraron dos documentos, el primero con el contenido del alcance investigativo del artículo

determinando el estado de la cuestión y los principales marcos para tener en cuenta en la investigación, elaborando un texto mediante una construcción sistemática, organizada y con información clara y verás, relacionada con el derecho a la familia de los NNA migrantes abandonados en el territorio colombiano.

Resultados más relevantes

El estudio de la migración, la familia, el abandono y su impacto en los NNA, establece que la familia es importante en el desarrollo de los seres humanos, especialmente en las primeras etapas de vida. Más allá del tipo de familias que existan según la forma en que están constituidas, los seres humanos son todos diferentes y cada familia así mismo lo es, en cada familia existen fortalezas y debilidades, buenos y malos momentos y es mediante el fortalecimiento de las familias que se fortalecen los valores de las personas, de manera que, la familia y los lazos que la conforman son un espacio fundamental.

El abandono impacta de manera negativa el desarrollo, especialmente de los NNA, entendido también como la falta de capacidad de los padres o familia de hacerse parte de su formación, educación y cuidados, impactando además la formación y relacionamiento de los seres humanos, específicamente de los NNA cuando reciben tal indiferencia de quienes debían protegerlos y amarlos, de manera que la familia además de ser el núcleo de desarrollo de la sociedad, es un derecho de los NNA, cuya garantía no puede ni debe estar determinada por su origen.

Conclusiones

El rol del Estado colombiano en la efectividad del derecho a la familia de los NNA migrantes abandonados, pese a ser robusto y bien estructurado, es completamente ineficaz en la práctica. En la actualidad y de conformidad con el marco jurídico colombiano, se solicitan la expedición de normas y procedimientos adicionales para garantizar el derecho a la familia de los NNA migrantes en condición de abandono, lo que no es consecuente con las obligaciones en materia de garantía de derechos que se tienen como Estado y las conductas omisivas y negligentes del Estado no justifican la desprotección de los NNA que se encuentran en el territorio nacional.

Todos los NNA son iguales en el territorio colombiano y gozan de la misma protección, no es comprensible entonces porque se solicitan normas o procedimientos adicionales sobre lo que ya existe y se desconoce y vulnera tajantemente el derecho a la familia de los NNA migrantes. Permitir que los NNA crezcan de manera indiscriminada institucionalizados o en diferentes familias además de ser una medida ineficiente para restablecer su derecho a la familia, es nocivo en el desarrollo de estos NNA, la familia siempre y cuando represente seguridad para los NNA siempre será mejor opción que una institución.

CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS EN COLOMBIA: LIBERTAD O RESTRICCIÓN CONTRACTUAL Y CONSECUENCIAS JURÍDICAS ¹⁶

Weimar de Jesús Molina Carrasquilla ¹⁷

Problema de investigación

La pregunta de investigación principal sería ¿El contrato de prestación de servicios profesionales concuerda con los preceptos constitucionales y laborales con fundamento en las profesiones liberales? Y la pregunta subsidiaria sería ¿El contrato de prestación de servicios profesionales hoy día es tácitamente inválido, Ineficaz y/o esta o podría estar en desuso?

Si bien el desconocimiento de la ley no excusa el actuar en el ámbito socio jurídico, es de vital importancia que la labor de los abogados sea cada vez más preventiva que resolutive y es por ello que, un intento de unificación para el manejo de los contratos de prestación de servicios es esencial en la tarea que deberían promover, no solo los abogados sino también todos los profesionales en sus diferentes ámbitos laborales, prevenir siempre será mejor, conciliar, convenir, transigir etc. Además de identificar la conveniencia o no de suscribir contratos de prestación de servicios y en qué casos.

Sin embargo, el derecho preventivo no limita la importancia del trabajo del abogado; por el contrario, si se observa desde el punto de vista social y basados en el principio de economía procesal, evitar representa menos congestión judicial, mayor remuneración a la profesión y menos desgaste para el cliente, el abogado y el aparato judicial.

Objetivo general y específicos

El objetivo general de este tema de investigación se resume en plantear las libertades y restricciones del Contrato de Prestación de Servicios a la luz de las normas jurídicas vigentes, los objetivos específicos son: Formular un manual de prestación de servicios en el ámbito privado que cumpla con los fallos de la sala de casación laboral de la Corte

¹⁶ Programa de Derecho, Universidad Católica Luis Amigó. Medellín Colombia. Aprobado 23/03/2023.

¹⁷ Abogado y Conciliador en Derecho de la Universidad Católica Luis Amigó, Regente de Farmacia de la UNAD. Correos electrónicos weimarmolina.wm@gmail.com weimar.molinaca@amigo.edu.co

Suprema de Justicia, La Constitución y análogamente la Sentencia de Unificación del Consejo de Estado SUJ-025-CE-S2-2021; identificar mediante una pequeña muestra poblacional de 1.000 personas cómo se han llevado en la práctica los contratos de prestación de servicios en la ciudad de Medellín y por último analizar el futuro de los contratos de prestación de servicios según la realidad jurídica vigente. Dichos objetivos se van dilucidando en el estudio del concepto de prestación de servicios, desligado de todo aquello que pueda llegar a representar un desvanecimiento de la realidad laboral y para ello es de vital importancia esbozar las bases teóricas y legales de este tipo de contrato, con el fin de analizar sus elementos estructurales y esenciales; que a su vez no representan nada sino se unifica con los fallos y sentencias del Consejo de Estado y la Corte Constitucional, para determinar el alcance que tienen estos contratos.

Metodología

La metodología usada en la presente investigación es mixta, está compuesta por ambas metodologías, una cuantitativa y otra cualitativa con el fin de recopilar información, analizarla y obtener resultados que brinden lo que sería un resultado práctico al estudio del problema de investigación que desea plasmarse en la práctica jurídica mediante un manual sobre los contratos de prestación de servicios. Es de anotar que para realizar este tipo de investigación se requirió un mayor conocimiento sobre el tema a investigar para poder abordarlo y unir las partes de la investigación mixta y con el resultado de la misma comprender mejor el problema investigado.

El diseño de la investigación en su parte cualitativa es de tipo descriptivo, pues el propósito a este nivel es identificar las características, antecedentes, elementos estructurales y esenciales del contrato de prestación de servicios que es la figura jurídica en estudio, que a su vez se lleva a cabo mediante las técnicas de observación de la figura en la práctica y análisis documental de las normas que regulan el tipo de contrato, acuerdos y desacuerdos en la interpretación de la doctrina y la jurisprudencia respecto al tema como fuentes formales del Derecho.

Resultados más relevantes

Ahora bien, de la muestra de 1.000 personas encuestadas en la ciudad de Medellín, que alguna vez hubieran laborado, que pertenecieran diferentes niveles socioeconómicos, edades, géneros y niveles educativos; se buscaba indagar si alguna vez han suscrito contratos de prestación de servicios, como los llevaban a cabo, si conocían las normas que los rigen, si sentían que debía ahondarse en el tema para construir un manual de funcionamiento de los mismos y si habían suscrito alguna vez los mal llamados contratos mixtos de los que hablaremos luego de exponer los resultados de la investigación.

Lo primero que se realizó al inicio de la construcción del formulario y luego del encabezado de la encuesta, fue realizar una autorización expresa para el tratamiento de los datos personales que con este instrumento se iba a recopilar para evitar inconvenientes futuros, a fin de que nuestros colaboradores o encuestados supieran de qué manera se manejarían los datos que ellos iban a entregar en este formulario, esto se hizo de una manera general donde por el solo hecho de leer y contestar ya nos autorizaban al uso de los mismos. Es de anotar que también se les ofreció un canal directo como PQRS en caso de que sintieran que sus derechos son protegidos a cambio de usar la valiosa información que con sus respuestas contribuye al desarrollo de la presente investigación.

Conclusiones

Respecto a las preguntas ¿El contrato de prestación de servicios profesionales concuerda con los preceptos constitucionales y laborales con fundamento en las profesiones liberales? Y ¿El contrato de prestación de servicios profesionales hoy día es tácitamente inválido, Ineficaz y/o esta o podría estar en desuso? Es viable afirmar de la primera que, el contrato de prestación de servicios tal y como se desarrolla hoy tanto en el ámbito público como en el privado, en nada concuerda con los preceptos constitucionales ni laborales, en tanto su uso es ambiguo, desproporcionado, transgrede el principio constitucional del artículo 53 de la Carta Magna, ya que la existencia ilimitada de este contrato promueve la desobediencia a las normas laborales, ya que hay quienes ven en esta figura un desligamiento de las responsabilidades que acarrea

cuando se convierte en un contrato realidad, es decir, se aprovechan de los vacíos jurídicos y la vaga interpretación que se hace de las normas para justificarlo como un negocio jurídico más, pero con elementos propios del contrato laboral como la subordinación.

De la segunda pregunta es acertado afirmar que mientras no exista una unificación sobre los parámetros del contrato de prestación de servicios tanto en derecho público como en derecho privado, este contrato representa un peligro, demasiada inseguridad jurídica tanto para contratante si lo suscribe de buena fe y de parte del contratista si cree en la buena fe del contratante.

3. BRASIL

DECISÕES DA SUPREMA CORTE: ERROS TERATOLÓGICOS¹⁸

Thales Rodrigues Batata Thomazoni de Carvalho¹⁹

Problema de investigação

Questões pertinentes a certas atitudes e decisões controversas realizadas pelo Supremo Tribunal Federal, como órgão do Poder Judiciário, e por alguns de seus membros. O Supremo Tribunal Federal, órgão que detém a posição mais alta dentro da hierarquia do poder judiciário brasileiro, deveria ser, em tese, o Tribunal responsável por garantir a observância das normas constitucionais pelos demais órgãos. No entanto, ao invés disso, de modo controverso, é o STF atualmente um dos maiores responsáveis pela violação de diversos direitos e garantias fundamentais do ordenamento jurídico brasileiro, bem como, através de atos e decisões abusivas de alguns de seus membros, é um dos que mais pratica tais violações.

Objetivo General

Em vista disso, a monografia de que trata este resumo teve por objetivo aprofundar-se em questões pertinentes a certas atitudes e decisões controversas realizadas pelo Supremo Tribunal Federal como órgão do Poder Judiciário e por alguns de seus membros. Pretendeu-se, com isso, demonstrar ao leitor as violações e lesões que o referido Tribunal causou e causará a determinados preceitos constitucionais e princípios do Direito (especialmente no que concerne à liberdade de expressão), bem

¹⁸ Monografia de direito para bacharelado, Centro Universitário Antônio Eufrásio de Toledo de Presidente Prudente, Brasil, 2023. Trabalho original: <http://intertemas.toledoprudente.edu.br/index.php/Direito/article/view/9695>

¹⁹ Discente do Curso de Direito no Centro Universitário Antônio Eufrásio de Toledo de Presidente Prudente. E-mail: thalesthomazoni2@gmail.com Tutor: Sérgio Tibiriçá Amaral.

como as consequências e efeitos que gerou e poderia vir a gerar dentro do âmbito jurídico, social e nacional, de modo a ser possível tecer e confirmar teses referentes à maneira pela qual age o órgão e pela qual agem alguns de seus membros.

Metodologia

O assunto foi tratado de maneira aprofundada e detalhada, visando abordar o que o tema abrange e adentrar na discussão de controvérsias relativas tanto ao tema em si quanto aos princípios e preceitos legais violados pelos objetos de análise, de forma que baseou-se tanto em argumentação lógica e raciocínio jurídico, quanto em legislação e doutrina brasileiras, quanto ainda e subsidiariamente em outras obras de cunho literário.

Resultados mais relevantes

Os achados mais relevantes dizem respeito às consequências que os atos e decisões abusivas da Suprema Corte e possivelmente gerarão. Primeiro, tais atos e decisões resultaram e resultam em uma instabilidade na opinião pública e em uma maculação da mentalidade pública acerca do STF, de seus membros, e de parte do Poder Judiciário em si. Tal falta de confiança gera medo, que é uma forte barreira a impedir ou dificultar que se tomem atitudes a respeito desses abusos e dessa concentração de poder por parte da Suprema Corte. Outra das consequências que esses excessos viriam (e vieram) a gerar diz respeito à insegurança jurídica, contra a qual o combate seria dificultado em razão dos efeitos causados pelo aludido medo. Esta insegurança jurídica causaria não somente a sensação de insegurança em razão do prejuízo à consistência das normas, como também permitiria (e já permitiu) a abertura de precedentes para que decisões cada vez mais abusivas fossem decretadas, de modo a gerar problemas na estabilidade e nas maneiras de interpretação e aplicação das normas norteadoras do direito. Tudo isso culminaria em uma última consequência: o surgimento de um Estado de exceção ilegal ou ilegítimo.

De todos os dados trazidos à tona no presente trabalho, foi possível constatar que os atos e/ou decisões do STF que foram analisados: violaram ritos processuais, liberdades individuais e coletivas, e princípios constitucionais; geraram insegurança jurídica e ainda teriam e tiveram condão para gerar outra(s) futura(s) consequência(s) no meio jurídico e na sociedade; e poderiam ter seus efeitos revertidos. Destes dados, ainda, confirmou-se, quanto à Suprema Corte: que ela nem sempre age em conformidade com as normas da Constituição; que ela é um órgão colegiado de jurisprudência flexível, pois alteram esta segundo o sujeito do processo; e ela viola a independência dos demais poderes constituídos. Logo, de todo o exposto, foi possível deduzir e comprovar que o Supremo Tribunal Federal cometeu diversos abusos e violações às normas constitucionais, especialmente no que concerne a lesões ao direito fundamental da liberdade de expressão e seus derivados, bem como foi possível deduzir consequências que já ocorreram e induzir consequências que poderiam vir a ocorrer em virtude dos abusos cometidos.

Conclusões

Foram confirmadas as 6 teses específicas elaboradas na introdução do presente trabalho. Portanto, confirmou-se que:

1. os atos e decisões abusivas da Suprema Corte violaram ritos processuais, liberdades individuais e coletivas, e princípios constitucionais.
2. os atos e decisões abusivas da Suprema Corte geraram insegurança jurídica e ainda teriam e tiveram condão para gerar outra(s) futura(s) consequência(s) no meio jurídico e na sociedade.
3. os atos e decisões abusivas da Suprema Corte poderiam ter seus efeitos revertidos.
4. a Suprema Corte, como órgão do poder judiciário em si, nem sempre age em conformidade com as normas da Constituição.
5. a Suprema Corte, como órgão do poder judiciário em si, é um órgão colegiado de jurisprudência flexível, pois a alteram segundo o sujeito do processo.
6. a Suprema Corte, como órgão do poder judiciário em si, viola a independência dos demais poderes constituídos.

O CONTROLE DE CONVENCIONALIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM RELAÇÃO ÀS PENALIDADES PARA BRASILEIROS E NATURALIZADOS NO EXTERIOR

Victória Troian Pagnosi Guimarães²⁰

Problema de investigación

La problemática buscada en esta introducción a la monografía es la falta de claridad y efectividad en el control de convencionalidad ejercido por la fiscalía general en relación con las sanciones aplicadas a los brasileños en el exterior por autoridades extranjeras. La investigación tiene como objetivo delimitar este tema específico, destacando la importancia del control de convencionalidad para garantizar la protección de los derechos fundamentales de los ciudadanos brasileños en el extranjero. El trabajo aborda la necesidad de compatibilidad de las sanciones aplicadas con los tratados y convenciones de derechos humanos ratificados por Brasil, así como los desafíos y perspectivas de esta acción por parte de la fiscalía general. La investigación se basa en una revisión sistemática de la legislación brasileña y los instrumentos internacionales relacionados con los derechos humanos, con el fin de proporcionar una comprensión más amplia del tema y sus implicaciones legales y sociales.

Objetivo general

El objetivo general de la investigación es analizar el control de convencionalidad ejercido por el Ministerio Público respecto a las sanciones impuestas a ciudadanos brasileños en el extranjero. Se busca proteger los derechos fundamentales de estos individuos en el ámbito internacional.

²⁰ Discente no 9º termo do curso de Direito noturno no Centro Universitário Antônio Eufrásio de Toledo de Presidente Prudente. No ano de 2020, junto com a minha equipe fiquei em 3º lugar na 4ª competição de Direitos Humanos da Toledo Prudente. Participante e monitora dos grupos de estudos e competições ministradas pelo Centro Universitário Antônio Eufrásio de Toledo de Presidente Prudente, dentre eles: Grupo de Estudos de Tribunal Penal Internacional - GETIP, Grupo de Estudos do Sistema Interamericanos de Direitos Humanos - GCSIDH, Grupo de Estudos de Direito Internacional Constitucional - GEDIC, Grupo de Estudos destinado a elaboração de pareceres no atual ano 2022 e participei vários grupos de estudos sendo alguns deles: Grupo de estudos Philia. Estudo da filosofia, e Grupo de Estudos: Reforma Tributária - Estudos sobre as propostas e proposições para tributação 4.0, (realizados em 2021). Participei da competição de direito tributário, a V TAX MOOT COMPETITION (2021) e publiquei um artigo com o grupo de estudos de processo constitucional (grupo da Colômbia) no XII CONGRESO INTERNACIONAL DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL Y 70º ENCUENTRO DE LA AMJC (2021). E-mail: victoriapagnosi@gmail.com Tutor: Dr. Sérgio Tibiriçá Amaral

Objetivo específico

El objetivo específico consiste en delimitar y examinar el funcionamiento del control de convencionalidad del Ministerio Público frente a las penalidades aplicadas a brasileños en el exterior. Se pretende verificar la compatibilidad de estas sanciones con los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Brasil, identificando desafíos y perspectivas. El estudio se basa en una revisión de la legislación brasileña y los instrumentos internacionales, además de documentos oficiales, jurisprudencia y doctrina. El enfoque metodológico es descriptivo y analítico, con el fin de comprender las implicaciones jurídicas y sociales del control de convencionalidad en este contexto.

Metodología

La metodología empleada en esta investigación consistió en la búsqueda de jurisprudencia y casos que abordaran la problematización y el control de convencionalidad, así como casos que contribuyeran al desarrollo histórico del derecho internacional en relación con esta medida aplicada por varios países. Además, se consideraron las doctrinas específicas de investigadores y estudiosos del tema, como Valerio de Oliveira Mazzuoli, reconocido a nivel nacional en Brasil. Se utilizaron como fuentes sitios web oficiales de cortes internacionales, por ejemplo, como la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Resultados más relevantes

Los resultados más relevantes con relación a la investigación fue la necesidad de informar a la población de manera clara y sencilla sobre el conocimiento de la materia de derecho, cómo funciona realmente el proceso de control de convencionalidad, otro punto importante fue con relación al comportamiento del Supremo Federal Tribunal de Brasil se comporta en relación a este control, que de hecho no ocurre un trabajo efectivo y con resultados que generen frutos para los ciudadanos. Y como hay una gran demanda de casos que no llegan al propio tribunal debido a la demora en el análisis de los casos y

terminan sobrecargando el sistema en su conjunto y volviendo ineficaz todo el trabajo jurídico a nivel brasileño e internacional.

Conclusiones

La investigación sobre el control de convencionalidad ejercido por el Ministerio Público brasileño, especialmente en relación con las penas impuestas a los ciudadanos brasileños y naturalizados en el extranjero, revela un escenario de transformaciones y desafíos progresivos. La actuación proactiva del Ministerio Público es fundamental para proteger los derechos de los ciudadanos brasileños en el extranjero, garantizando el respeto a las garantías y derechos fundamentales, en línea con los tratados internacionales de los cuales Brasil es signatario. Sin embargo, se enfrentan obstáculos en el camino hacia una plena efectividad del control de convencionalidad, como la necesidad de capacitación de los miembros del Ministerio Público, superar barreras burocráticas y promover una cultura jurídica que priorice el respeto a los compromisos internacionales. En última instancia, el control de convencionalidad, cuando se aplica efectivamente por el Ministerio Público, es un instrumento vital para consolidar los derechos humanos y promover una justicia más equitativa, trascendiendo las fronteras nacionales. En resumen, el compromiso con la convencionalidad y la defensa de los derechos de los ciudadanos brasileños, donde sea que se encuentren, reflejan la esencia del papel constitucional del Ministerio Público.

Disciplina de Monografía/Trabajo de Conclusión, obligatoria cursada en el 7º y 8º términos del curso de Derecho de la Toledo Prudente - Centro Universitario, en la ciudad de Presidente Prudente, Brasil. Aprobado el 27 de noviembre de 2023.

4. CHILE

LA HOSPITALIZACIÓN PSIQUIÁTRICA INVOLUNTARIA Y SUS EFECTOS EN LOS DERECHOS FUNDAMENTALES²¹

Macarena Villarroel Villarroel²²

Problema de Investigación

En nuestro país la protección de los derechos fundamentales de las personas en relación a su salud mental constituye un factor importante en nuestra sociedad como avance, en donde a través de los años se ha visto que las hospitalizaciones psiquiátricas han servido para los tratamientos de salud mental de estas personas, sin embargo, se visualiza que existe una vulneración de acuerdo a los derechos de estas personas cuando se conlleva una hospitalización psiquiátrica involuntaria, tal vulneración no va de acuerdo a lo que protegen los tratados internacionales y las leyes nacionales referidas a esta materia.

El presente trabajo investigativo sostiene que se encuentra una problemática respecto a lo que conlleva una hospitalización psiquiátrica involuntaria, debido a la afectación de los derechos fundamentales de las personas que se encuentran en aquella situación, se hace también presente las consecuencias que conlleva tal institución en las personas, ya sea, dentro del recinto cuando o fuera de él, además es posible ver la contradicción que existe entre la normativa chilena y la normativa internacional de acuerdo a la protección de estos derechos fundamentales que deben tener las personas con discapacidad. Lo anterior entiende y ve que esta afectación valida situaciones de vulneración permanente.

²¹ Seminario de Tesis, Universidad Autónoma de Chile, Santiago de Chile, fecha de aprobación: 07/12/2023

²² Estudiante de Derecho de la Universidad Autónoma de Chile, Chile. Correo electrónico: macavillarr96@gmail.com, Tutor: Javier Leiva

Objetivo General y Específicos

El trabajo tiene como objetivo general exponer en que consiste la institución de la hospitalización psiquiátrica además se analiza jurídicamente la Ley 21.331 del reconocimiento y protección de los derechos de las personas en la atención de su salud mental, en donde se conocen algunas observaciones críticas, ya que se evidencia que se distancia y no armoniza con otros cuerpos normativos ligados a la materia como lo es la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad mental.

Se da a conocer la complejidad y el conflicto en Chile en relación a las hospitalizaciones psiquiátricas involuntarias, ya sean sus procedimientos, prácticas médicas y lo que ha dicho la jurisprudencia chilena en cuanto a esta situación. Y, por último, se informa sobre algunas soluciones alternas a las hospitalizaciones psiquiátricas involuntarias.

Metodología

La metodología que se desarrolló fue encaminada a analizar, dar cuenta de los conflictos que conlleva una hospitalización psiquiátrica involuntaria, su procedimiento y también realizar un modo de comparación con otros países para dar a fin soluciones.

En este trabajo investigativo se utilizaron distintos tipos de métodos de investigación que sirvieron para desenvolver toda la información influyente en la materia, entre ellos el que se empleó para el desarrollo de este trabajo fue un método interdisciplinario donde se usaron dos disciplinas distintas que sirvieron para un mejor conocimiento y evitar confusiones respecto a las materias expuestas. También se usó un método comparado en donde se vieron ventajas y desventajas que eran necesarias destacar para que de esta forma se pudiera encontrar soluciones a esta problemática.

Y, por último, el trabajo tuvo un enfoque prevalentemente cualitativo, en lo cual se realizó una revisión y análisis de lo que es la legislación nacional e internacional, se usó información doctrinaria y la jurisprudencia chilena fue relevante debido a que dio a conocer puntos importantes en relación a la problemática al lo que es pasar por una internación y como en el día a día se ve el procedimiento cuando lo inicia órgano judicial.

Resultados más Relevantes

Primero como uno de los resultados de toda esta investigación es que en base al conflicto que ocurre en Chile y sus consecuencias, comprende que las hospitalizaciones psiquiátricas involuntarias como una institución deben ser reformadas o más bien limitarlas al máximo, ya que la persona que está dentro de este internamiento privada de su libertad deberían tener una igualdad de condiciones como las demás personas, derecho a garantías en conformidad con el derecho internacional de los derechos humanos, también en conformidad con los objetivos y principios de la Convención de Naciones Unidas sobre los derechos de las personas con discapacidad.

Y, por último, otro resultado relevante el programa de la AME y la creación de un Tribunal de Salud Mental como soluciones ante esta problemática van a entregar un mejor disfrute o goce de derechos que podrían verse vulnerados en una situación de hospitalización psiquiátrica involuntaria. Es entonces, que se entiende que nuestra sociedad al proporcionar y establecer los programas anteriormente mencionados dará una garantía proteccional ante esta situación, es aquí donde la persona podrá realizar y brindarse por sí mismo todas las potencialidades en un Estado que no lo limite ni aisle como en una institución donde queda recluida.

Conclusiones

En conclusión, las personas que se encuentran en situación de una hospitalización psiquiátrica son un grupo vulnerable dentro de nuestra sociedad, por tanto, requieren de una especial y mayor protección. Condicionar el ejercicio del derecho a la libertad como lo hace una internación involuntaria constituye una expresión de violencia por parte del Estado ya que no solo está trasladando la responsabilidad de ser garante del derecho a la salud de este grupo de personas, sino que también está negando la situación de desventaja en la que se encuentran, lo cual es el enfoque social de la discapacidad que se busca evidenciar.

Aquí las personas con algún tipo de discapacidad mental tienen un marco normativo global de protección. La atención a la salud mental de nuestra sociedad debe abordar una forma orientada a las necesidades de las personas y con una atención más

preventiva y proactiva como se mencionaba en las posibles alternativas de soluciones, esto implica un abordaje integral que conlleva la imprescindible coordinación y articulación de diferentes profesionales, de diferentes servicios y también de diferentes redes en nuestro país donde la continuidad asistencial esté garantizada.

Nuestra sociedad debe propiciar una normativa coherente y establecer programas que aseguren la protección.

LA VIVIENDA ADECUADA Y LA NECESIDAD DE SER OBSERVADO MÁS ALLÁ DE UN DERECHO A LA PROPIEDAD INDIVIDUAL ²³

Ignacio Cortés Robert.²⁴

Problema de Investigación

En Chile, el déficit habitacional supera las 660.000 viviendas, un problema que se arrastra por décadas y que exige una revisión profunda de las políticas públicas orientadas a mitigar este problema. Este artículo se cuestiona sobre si existe realmente un Derecho a la vivienda en Chile, y de existir, cuales serían sus alcances. Por otro lado, respecto a los estándares de habitabilidad de las viviendas en Chile, todo indica que no responden a la realidad nacional, por lo mismo, es necesario preguntarse: La vivienda, por si sola, ¿es posible que sea habitable?, ¿Cómo sabemos que la vivienda es adecuada para la subsistencia? probablemente son varios los elementos tanto materiales como psicológicos los que dotan al inmueble como un hogar. ¿Estos elementos están siendo considerados normativamente hablando?

El modelo actual de políticas públicas, centrado en la propiedad individual como único camino para combatir el déficit de acceso hacia la vivienda, ha demostrado ser ineficaz para abordar la magnitud del problema. En otras palabras, la estrategia estatal de planificar, construir y luego entregar un inmueble íntegro a una familia es ineficaz, pero ¿Por qué? Parte de los actuales problemas son: tardanzas en la asignación y construcción de proyectos habitacionales, externalidades negativas, entre alguna de sus razones por lo alejados que suelen estar de los polos de desarrollo. Por otro lado, recaen en que los proyectos están exclusivamente dirigidos a los más vulnerables, dejando desprovistos a las clases medias, quienes también presentan grandes desafíos a la hora de poder acceder por sus propios medios a viviendas del mercado habitacional.

²³ Tesina: Informe De Investigación, Pregrado / Curso Seminario De Tesis (Aprobado 16 De agosto 2023). Universidad Central de Chile, Santiago De Chile.

²⁴ Estudiante De 5TO Año en Derecho, Universidad Central De Chile / Bachiller en Derecho. Contacto: icortesrobert@gmail.com o ignaciocortes.tutor@gmail.com. Tutora: Catalina Novoa Muñoz Abogada de la Pontificia Universidad Católica, magister en ciencias del derecho UC, es actuaria en primera Y segunda instancia en el Centro de Arbitraje Y Mediación-Cam Y docente de Derecho civil Y derecho de la empresa.

La modernización del Estado en materia habitacional no solo implica abordar el déficit actual, sino también construir ciudades más inclusivas y sostenibles. Un enfoque renovado en el derecho a la vivienda adecuada es fundamental para alcanzar estos objetivos y garantizar el bienestar de las generaciones presentes y futuras.

Objetivo General

Se pretende poder abordar LA VIVIENDA desde distintos puntos de vista. Para ello es necesario preguntarse ¿Qué es una vivienda?, ¿Qué hace la vivienda adecuada?, ¿Es lo mismo la vivienda desde un plano normativo que desde uno arquitectónico?, ¿El derecho a la vivienda, está presente en nuestra normativa interna? ¿Cuál es su alcance?

Objetivos Específicos

Analizar la normativa jurídica relacionada con la vivienda, tanto nacional como internacional, evaluar las políticas habitacionales del Estado chileno y proponer posibles mejoras en el acceso a la vivienda. Investigar/abordar casos internacionales donde se hayan generado situaciones similares a las nuestras y lo hayan solucionado (ya sea total o parcialmente).

Metodología

Para dar respuesta a nuestras inquietudes, adoptamos una investigación dogmática, para ello analizamos normativas jurídicas tanto nacionales como internacionales, abordamos los análisis de entidades internacionales expertas en el tema que han dado su apreciación sobre el caso chileno, dando, por último, posibles soluciones a las ideas ya preconcebidas para poder encontrar nuevas oportunidades.

Resultados más relevantes

Se plantea la necesidad de un Código de Urbanización y Vivienda para unificar la normativa y mejorar la eficiencia en la implementación de políticas habitacionales.

Cuestión que beneficiara al mundo de la construcción en general y a los ciudadanos al dejar en claro sus derechos y obligaciones, cosa que hoy para todos los sectores es complejo, donde muchas veces se termina en tribunales analizando o interpretando los alcances de una normativa dispersa y poco clara.²⁵

Se discute la ambigüedad en la definición del derecho a la vivienda en la legislación chilena, la cual es básicamente inexistente, salvo interpretación de los tratados internacionales ratificados de Derechos Humanos que abordan estos temas. Así las cosas, no se adoptó normativamente el derecho habitacional en nuestra legislación, y para quienes creen que si se hizo, aun así no son capaces de esclarecer cuales son los mecanismos de protección legal, como si tienen muchos otros derechos.²⁶

Así también se proponen posibles estrategias para garantizar este derecho de manera efectiva. Como lo sería un recurso de garantía o protección a la vivienda, cosa que no es posible hoy en la legislación chilena a diferencia de lo que ocurre en otros países como Escocia.²⁷

Se ha encontrado felizmente, un grado de innovación por parte de las políticas públicas de vivienda por parte del Gobierno de Gabriel Boric, y su ministro Carlos Montes, quien está a cargo de la cartera de Vivienda y Urbanismo. Quienes han impulsado proyectos con iniciativa Publico/Privado, nuevas estrategias de subsidios parciales más acorde a las necesidades de clases medias/altas. Pero, aun así, muchas al momento de realizar esta investigación se encontraban en “marcha blanca”, por lo que nada garantiza que se continuara con ellas, ya sea en este gobierno o el próximo.

²⁵ Es ingenuo pensar que por crear un código para un área tan sensible como la construcción, esta dejara de judicializarse, no obstante, es importante considerar que parte de la discusión existe y solo se le está dando resolución en el caso a caso, sin tener normales generalas claras, cuestión que incluso puede atentar con el estado de derecho.

²⁶ Solo por mencionar: Derecho a la vida, Igualdad ante la ley, Derecho de reunión, Libertad de enseñanza, Libertad de conciencia y Libertad de culto, Derecho a elegir el sistema de salud, sea estatal o privado; Los cuales son posibles de judicializar en caso de no cumplirse. El Derecho o acceso a agua potable es un ejemplo claro de falta de servicios donde se le exige al Estado que cumpla su rol de forma activa.

²⁷ El derecho de Inviolabilidad del hogar y el Derecho a la Propiedad tiene alcances completamente diferentes a los estipulados por el autor.

Conclusiones:

¿En Chile tenemos dificultades a la hora de poder responder de manera satisfactoria al Derecho Habitacional?, pues como pudimos observar esto es efectivo, pero esto no se debe únicamente a la falta de políticas públicas actualizadas, pues ciertamente el Estado cuenta hoy con una serie de herramientas jurídicas para poder hacer frente a la crisis habitacional, más no ha hecho eso mismo, ocuparlas. No se ha declarado el problema habitacional como tal, sino más bien lo que ha ocurrido es que se traslada la respuesta de un tema tan trascendental en la vida de las personas a respuestas esporádicas, que no duran más de 4 o 5 años, pues confiamos en que la política del gobierno de turno pueda llevar a cabo “en la medida de lo posible”

Es fundamental avanzar hacia un concepto moderno de vivienda adecuada que aborde diversas aristas políticas, normativas, sociales y económicas. La política debe saber buscar alianzas, lo ideal es un pacto político, que de cauce a la crisis desde el ESTADO y no desde el gobierno de turno, lo que favorecería, a largo plazo, al país. Es necesario integrar a campos multidisciplinarios que orienten al Estado a conseguir su objetivo.

Es necesario superar la dispersión legal actual y establecer un marco normativo claro y coherente que reconozca explícitamente el derecho a la vivienda adecuada. Esto permitirá al Estado explorar nuevas estrategias de acción, fortalecer su rol y corregir los desequilibrios del sector privado. Un enfoque renovado en el derecho a la vivienda adecuada es fundamental para construir ciudades más **inclusivas, sostenibles y resilientes** en Chile.

PLURALISMO JURÍDICO EN LATINOAMÉRICA. ANÁLISIS COMPARATIVO DE SU CONSAGRACIÓN NORMATIVA EN DIVERSOS PAÍSES DE LA REGIÓN ²⁸

Francisca Javiera Barraza Quiroga²⁹

Problema de Investigación

El monismo jurídico ha sido históricamente el paradigma predominante en los ordenamientos jurídicos de los países occidentales, sin embargo, se ha empezado a cuestionar esta visión, dando lugar a una larga discusión acerca del reconocimiento e implementación del pluralismo jurídico para superar los problemas que presenta este paradigma.

Respecto al continente Latinoamericano, la regla general desde la época de la conquista ha sido la imposición del monismo jurídico, esto sin ninguna variación respecto al modelo aplicado en Europa. Es por este carácter profundamente euro-centrista que el monismo jurídico ha estado siempre en crisis en el continente latinoamericano, puesto que su imposición tiene como consecuencia la existencia de realidades jurídicamente no reconocidas, es decir, la existencia de ordenamientos jurídicos que no se encuentran reconocidos por el Estado- nación predominante (Wolkmer et al, 2017).

Frente a las dificultades que presenta el antiguo paradigma, y como respuesta a las demandas de reconocimiento y autonomía realizadas por los pueblos originarios de la región, se presenta como alternativa el reconocimiento y aplicación del pluralismo jurídico, proceso que se ha dado desde el siglo XX hasta la actualidad con el reconocimiento de éste en varios cuerpos normativos vigentes en Latinoamérica (Wolkmer,2018; Yrigoyen,2004; Bucheli, 2016; Cabedo,2012).

²⁸ Trabajo final del seminario de investigación, Universidad Católica del Norte, Coquimbo-Chile. Se aprobó el día 21 de diciembre de 2023. Este trabajo forma parte del proyecto Fondecyt de Iniciación no. 11230599, en el cual la tutora es investigadora principal. Tutora: Dra. Katherine Becerra Valdivia.

²⁹ Egresada de la carrera de Derecho. Correo: francisca.barraza@alumnos.ucn.cl .

Objetivo general

Como objetivo general se pretendió comparar el tratamiento del pluralismo jurídico en los ordenamientos jurídicos de Latinoamérica, esto para obtener un panorama general del continente respecto a la regulación del tema.

Objetivos específicos

1. El primer objetivo específico de esta investigación consistió en examinar y describir la consagración del pluralismo jurídico a nivel de instrumentos internacionales vigentes en América Latina, abordando el Convenio número 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes de la Organización Internacional del Trabajo, la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, y la Declaración americana sobre los derechos de los pueblos indígenas de la Organización de los Estados Americanos. Además, a nivel constitucional se examinó y se describió la consagración del paradigma estudiado en las Constituciones de Bolivia, Colombia, Ecuador, México, y Venezuela.

2. El segundo objetivo específico de la presente tesis procuraba examinar y describir la consagración del pluralismo jurídico a nivel de legislación específica sobre el tema en Latinoamérica, estudiándose las legislaciones específicas de los países cuyas Constituciones fueron examinadas y descritas en el primer objetivo específico.

3. Mientras que el tercer objetivo específico de la tesis pretendía analizar comparativamente la consagración normativa del pluralismo jurídico en América Latina.

Metodología

En esta tesis se desarrolló una investigación de carácter teórico- dogmática, por lo que se centró en el estudio del Derecho positivo. Es por lo anteriormente señalado que a lo largo de esta se estudiaron normas jurídicas sólo desde el ámbito teórico, sin entrar en la discusión de su eficacia o legitimidad en el mundo material.

Para lograr esto en la investigación se utilizaron dos métodos de investigación, usándose en un principio el método dogmático, para luego emplear el método analógico o comparativo, esto por las razones que se expondrán a continuación.

En el estudio se empleó el método dogmático, dado que se estudió el dogma del pluralismo jurídico que está contenido en normas jurídicas positivas que a su vez se encuentran plasmadas en diferentes fuentes formales de los ordenamientos jurídicos pertenecientes a países latinoamericanos.

Luego se utilizó en este estudio el método analógico o comparativo, puesto que se realizó una descripción acabada de los objetos de estudios, para luego realizar un análisis y comparación de cada norma jurídica positiva según el nivel normativo en que se encontraba, estableciendo sus semejanzas y diferencias respecto del dogma estudiado, logrando así tener una visión acabada del tratamiento del pluralismo jurídico en Latinoamérica.

Resultados más relevantes

A lo largo de la investigación se obtuvo un panorama general de la regulación del pluralismo jurídico en la región Latinoamericana. En este sentido se pudieron establecer las diferencias y similitudes en la regulación del tema en estudio en los diferentes ordenamientos jurídicos de los países en estudio. Comprobándose que todos los países analizados imponen límites, a través de cuerpos normativos o jurisprudencia, al pluralismo jurídico, generalmente referidos a quienes pueden ejercer la jurisdicción indígena, los límites normativos a esta, la competencia personal, territorial y material. Asimismo, acerca de determinar si la consagración en los cuerpos normativos o jurisprudencia de los países estudiados se ajusta a lo consagrado por los instrumentos internacionales analizados en esta tesis, se pudo comprobar que debido a la diferencia en la fecha de publicación de todos los cuerpos normativos estudiados, algunos se ajustan más al Convenio número 169 de la OIT adoptado el año 1989, y otros a las Declaraciones de la ONU y la americana, las que fueron aprobadas los años 2007 y 2015 respectivamente, esto es relevante, puesto que algunos cuerpos están más avanzados

respecto a los derechos y demandas de los pueblos originarios, siendo Bolivia y Ecuador los Estados más adelantados en la materia.

Conclusiones

A través de la tesis se pudo establecer que en América Latina se consagra el paradigma del pluralismo jurídico a través de instrumentos internacionales, Constituciones, legislación y jurisprudencia.

En relación a esto se pudo observar que a nivel de instrumentos internacionales se imponen límites a la jurisdicción indígena, sin embargo, estos son muy generales, dejando a los países establecer límites más específicos a través de su normativa interna. Además, se estableció que sí bien tienen muchas semejanzas, las Declaraciones de la ONU y la americana están más avanzadas respecto a los derechos de los pueblos originarios que el Convenio número 169 de la OIT, introduciendo nuevos conceptos y demandas.

Asimismo, a nivel constitucional se estableció que todas las Constituciones en estudio consagran el paradigma en estudio y establecen límites respecto a este, los que por regla general se refieren a quienes pueden ejercer la jurisdicción indígena, los límites normativos a esta, la competencia personal y territorial.

Finalmente, a nivel de legislación específica se pudo determinar que muy pocos países tienen una legislación que regula únicamente a la jurisdicción indígena, esto a pesar del mandato de los constituyentes para que se legislara acerca de la materia, es más, Colombia la regula vía jurisprudencial.

EL DERECHO CONSUECUDINARIO INDÍGENA EN CHILE: BASES PARA SU RECONOCIMIENTO CONSTITUCIONAL³⁰

Bastían Ignacio Núñez Figueroa³¹

Problema de investigación

En Chile no existe reconocimiento constitucional del derecho consuetudinario indígena, pese a contar con 11 pueblos originarios reconocidos que son el 12,8% de la población (Instituto Nacional de Estadística [INE], 2018); los momentos constitucionales de los años 2021 y 2023 han puesto sobre la mesa esta problemática, pero lo cierto es que existe una aversión al reconocimiento de sus derechos.

Chile cuenta con un incipiente reconocimiento legal del derecho consuetudinario indígena, cuyo principal cuerpo legal es la ley 19.253, esta poca preocupación por el Derecho Indígena es característica de un Estado Monista, en contraste de este panorama aparece el Convenio 169 de la OIT como una herramienta útil para los países latinoamericanos que ha permitido la protección de los derechos indígenas, pero cuya aplicación no es pacífica en Chile, debido a que, tanto normativamente como doctrinariamente, no están claro los alcances que tiene la incorporación de un tratado internacional al sistema jurídico (Yáñez Espinoza, 2016). Ante la existencia de la población indígena de nuestro país, la afectación a sus derechos, la falta de regulación y la falta de claridad respecto al Derecho Internacional. ¿Es posible reconocer el derecho consuetudinario indígena en la constitución sin crear conflicto con los derechos establecidos en ella?

³⁰ Derecho, Universidad Católica del Norte, Coquimbo-Chile. 2023.

³¹ Estudiante de Derecho, bastiannunezfigueroa@gmail.com. Trabajo de tesis realizado dentro del proyecto Anid Fondecyt de Iniciación no. 11230599, del cual la tutora es responsable.
Tutora: Katherine Becerra Valdivia

Objetivo general y específicos

La investigación tiene como objetivo general determinar el reconocimiento del derecho consuetudinario indígena en la constitución chilena sin crear conflicto con los derechos establecidos en ella; por ello se establecieron los siguientes objetivos específicos:

El primer objetivo, es determinar la importancia del Convenio 169 de la OIT en el ordenamiento jurídico chileno con relación al Derecho consuetudinario indígena. El segundo objetivo, es determinar el contenido esencial del Derecho consuetudinario Indígena. Y finalmente, el tercer objetivo específico es, comparar el reconocimiento constitucional del Derecho consuetudinario indígena en otros países de Latinoamérica

Metodología

Se utilizó el método dogmático, el método comparativo; y el método dialéctico.

El método dogmático más que un conjunto de procedimientos lógicos es una actitud frente al proceso de adquisición, producción y divulgación del proceso jurídico, es particularmente relevante para estudiar la integración del Convenio 169 de la OIT a la legislación chilena, así como analizar la doctrina y jurisprudencia que se ha sostenido respecto al Derecho indígena.

El método comparativo permite estudiar las semejanzas o diferencias de objetos de una misma naturaleza jurídica que se pueden dar en un mismo tiempo y espacio. Esto permite contextualizar la situación jurídica Chile, al examinar el reconocimiento del derecho consuetudinario en otros países, así como también, contrastarlo con estándares internacionales.

Este método consiste en el estudio de elementos opuestos del fenómeno jurídico nos permite hacer un estudio de un tema particular al identificar tesis, es decir una postura inicial; contrastar con su antítesis, esto es una postura opuesta; y así llegar a alcanzar una síntesis o conclusión que integre y supere las contradicciones. Es relevante para estudiar la interpretación de los tratados internacionales, tanto a nivel nacional como comparado, y analizar las posturas opuestas respecto a su jerarquía y su autoejecutabilidad.

Resultados más relevantes

El Convenio 169 de la OIT, ratificado por Chile en 2008, marca la existencia de un compromiso internacional vigente en la legislación chilena, al que el país no debería restarse por argumentos doctrinales o jurisprudenciales, como se hace actualmente.

Se logra una definición de derecho consuetudinario indígena, indicando que es un derecho colectivo en sentido estricto, que consiste en un sistema normativo no escrito creado por cada pueblo indígenas que otorga garantías en contrapeso al derecho estatal, cuyo sujeto de derecho colectivo son los propios pueblos indígenas. Respecto a su contenido esencial, se logra entender al derecho consuetudinario como un derecho que permite interpretar y darles protección a los demás derechos de los pueblos indígenas, siendo muy similar a la dignidad humana que sirve como fundamento para los derechos fundamentales en general.

La jurisprudencia internacional y el derecho comparado nos permite ver la importancia de proteger y regular adecuadamente el derecho consuetudinario, considerándolo como un derecho humano que debe tener espacio para su ejercicio. Además, existen distintas formas de regulación, en Colombia, el derecho consuetudinario indígena tiene rango infralegal, pero está protegido como parte del bloque de constitucionalidad (Arango Oyala, 2004; Hernández Terán, 2017). En Ecuador, por su parte, se reconoce la costumbre indígena, de jerarquía legal, contando con una protección especial ante el control de constitucionalidad (Hernández Terán, 2017; Meléndez Carballido et al, 2022).

Conclusiones

La investigación revela la falta de reconocimiento constitucional explícito del derecho consuetudinario indígena en Chile, enfatizando la influencia del Convenio 169 de la OIT en las constituciones latinoamericanas y su papel clave en la protección de derechos colectivos, pero a pesar de los logros obtenidos, persisten desafíos, especialmente en países con bajos indicadores socioeconómicos, por lo que hay que hacer frente esto con un entendimiento intercultural de la situación.

En el derecho nacional a pesar de la falta de barreras formales en la Constitución y las leyes, se observan deficiencias entre el derecho consuetudinario indígena y su vigencia en el sistema jurídico chileno y la comparación con otros países de Latinoamérica resalta las diferencias en el reconocimiento constitucional del derecho consuetudinario indígena, evidenciando la necesidad de proteger y regular este derecho en Chile.

Aunque las experiencias varían, la conclusión es clara: el derecho consuetudinario indígena debe ser reconocido y respetado, promoviendo la diversidad cultural y la protección de los derechos indígenas en el marco de los Derechos Humanos y la interculturalidad, porque realmente es el Estado quien permite el desarrollo y establece los límites del derecho consuetudinario indígena.

BIODERECHO Y PUEBLOS ORIGINARIOS. UNA MIRADA CRÍTICA AL EUROCENTRISMO Y ANTROPOCENTRISMO A TRAVÉS DE LA INCLUSIÓN DE LA PERSPECTIVA INDÍGENA EN CHILE ³²

Rocío Toro Zepeda³³

Problema de investigación

En las últimas décadas el avance de las ciencias experimentales ha traído consecuencias incontrolables para el ser humano y su entorno, este fenómeno ha dado lugar al surgimiento del Bioderecho para indicar el marco legal y administrativo necesario frente a la aparición de las nuevas biotecnologías (Aparisi, 2007). A pesar de ser una rama reciente de la ciencia jurídica, esta se ha ido enmarcando en las líneas tradicionales del campo jurídico positivista -hasta ahora poco afortunadas para afrontar como se debe los resultados de las prácticas científicas para el dominio de la vida en la sociedad- (Polo et al., 2020), ya que si bien surgen como respuesta ante diversos desafíos, cada una de estas regulaciones han construido una concepción de vida que actualmente no satisface las necesidades sociales y ecosistémicas, donde el principal problema se centra en las dos corrientes que inspiran nuestro sistema legal, el eurocentrismo y antropocentrismo (Maldonado, 2007), pues se plantea una forma de ver al mundo que excluye y niega la presencia de otras manifestaciones culturales, dejando fuera filosofías indígenas, y donde subyace una concepción mecanicista de la naturaleza que sitúa al ser humano como fin y al resto de lo vivo como medio (Klier, 2019), en contraste con cosmovisiones como la indígena.

Objetivo general: Esta investigación tiene por objeto, analizar el concepto de vida desde la perspectiva indígena para el Bioderecho.

³² Universidad Católica del Norte. Coquimbo, Chile. Fecha de aprobación: 21 de diciembre de 2023.

³³ Egresada de Derecho con mención en Recursos Naturales, Universidad Católica del Norte. Correo electrónico: rociotoro48@gmail.com Tutora: Dra. Katherine Becerra Valdivia

Objetivos específicos

- a) Identificar los principios de la bioética indígena como punto de partida para una transición hacia el bioderecho indígena.
- b) Comparar el tratamiento constitucional de la consagración del concepto de vida desde la perspectiva indígena en países latinoamericanos.
- c) Explicar la relevancia del concepto de vida indígena a través del pensamiento del *sumak kawsay* o *suma qamaña* (buen vivir) y su introducción en el ordenamiento jurídico nacional por medio del bioderecho.

Metodología

Para la ejecución de esta investigación, se hará uso de tres métodos: en primer lugar, el analítico, ya que examinaremos las normas jurídicas que integran el bioderecho, descomponiendo cada una de estas para entender a profundidad la visión eurocéntrica y antropocéntrica que construye esta normativa, asimismo, este método al posibilitar en el análisis jurídico la capacidad de abstracción, nos permitirá desarrollar una conceptualización en un alto nivel de profundidad, lo cual implica separar el contenido concreto de las normas y examinar los principios subyacentes que la fundamentan. En segundo lugar, el método comparativo, que nos permite estudiar las semejanzas o diferencias de objetos de una misma naturaleza jurídica, fundamental para este estudio que realizará una comparación jurídica externa. Y en tercer lugar, el método hermenéutico, ya que nos posibilitará interpretar específicamente la ley pero desde los múltiples factores históricos que han intervenido en la creación de estas. Al no ser una interpretación lineal y mecánica, nos permitirá además que cada norma pueda tener varias interpretaciones posibles de la condición humana según las visiones culturales, pudiendo aceptarse una variable de respuestas posibles otorgando un grado de apertura a través del enfrentamiento que interroga, interpela e interpreta diferentes contextualidades e identidades.

Resultados más relevantes

A pesar de la trascendencia de estos temas, como lo es el bioderecho, se puede sostener desde el punto de vista epistemológico, que las ciencias jurídicas mantienen pilares antropocéntricos y eurocéntricos. Lo dicho nos lleva a replantearnos las incuestionadas instituciones jurídicas tradicionales (Gómez, 2009), que hasta el día de hoy están sujetas a la colonialidad del saber y poder (Méndez, 2012). Esta colonialidad del saber ha negado, excluido y marginalizado los saberes indígenas, pues el Derecho aún se construye bajo una visión donde los pueblos indígenas son caracterizados como pueblos primitivos, inferiores en conocimiento, instituciones e historia (Klier, 2019). Así, nos encontramos también con la persistente colonialidad que afecta a la naturaleza, donde el sistema mundo/moderno, comienza a crear brechas entre la comprensión de la naturaleza y el hombre, llevándolos a un distanciamiento ontológico (Arteta et al., 2021), traducándose en un bioderecho que ha adoptado un concepto de vida que desconoce la diversidad cultural, ecológica y política. Aun así, el saber indígena está a disposición de toda la sociedad, y es el Buen Vivir el punto de partida para deconstruir toda la matriz colonial, donde es necesario comprender que la única forma de transitar hacia un nuevo concepto de vida es a través de la descolonización (Acosta 2014).

Conclusiones

En ese camino, es fundamental romper con la colonialidad del poder, del saber y del ser, superando las huellas dejadas por la imposición del proyecto moderno occidental que trastocó la existencia humana de las culturas no occidentales (Ávila-Romero, 2018). El Buen Vivir como proyecto emancipador es lo que el bioderecho hoy necesita, una puesta en práctica de una convivencia pluricultural, de un diálogo de saberes, que invita a luchar por un mundo sin marginados, excluidos, explotados y desposeídos (Méndez, 2013). Donde exista un pensamiento decolonial que sirva de alternativa al fin de la historia del eurocentrismo y reconozca la riqueza de las culturas no occidentales en cuanto a pensamiento, saberes, relación armónica con la naturaleza, cosmovisión, organización social, política y comunal (Méndez, 2013). El bioderecho necesita una

estrategia coherente para construir una sociedad equitativa y sustentable; donde la ciencia y sus avances entiendan que forman parte de la Naturaleza y que deben convivir en armonía con y dentro de ella. El cambio de paradigma, y el cambio de contenido del ordenamiento jurídico chileno no solo es necesario, sino que es urgente y en el bioderecho indígena encontramos una puerta y un camino por recorrer.

RESPONSABILIDAD CIVIL DEL ABOGADO EN EL ÁMBITO CONTRACTUAL: ESTUDIO DOGMÁTICO Y JURISPRUDENCIAL

Vannia Varliana Ossandón Gutiérrez³⁴

Antonio Ignacio Ossandón Gutiérrez³⁵

Problema de investigación

El estudio identifica un problema central en el ámbito jurídico chileno: la ambigüedad legislativa y jurisprudencial en relación con la responsabilidad de los abogados por daños ocasionados a través de acciones u omisiones negligentes complica significativamente la posibilidad de que los afectados demuestren dicha responsabilidad. Esta complejidad se ve agravada por la falta de una normativa específica que defina claramente las condiciones bajo las cuales los abogados deben responder por los perjuicios causados a sus clientes.

La jurisprudencia chilena no aborda directamente esta clase de responsabilidad. Por ejemplo, si el abogado no cumple con sus obligaciones y ocasiona daños con dolo y culpa hacia su cliente, el juez deberá comprobar si hubo realmente una intención de causar daño o incumplir dichas obligaciones. El dolo desempeña un papel crucial al determinar si la conducta negligente fue realizada de manera intencional. Sin embargo, la dificultad radica en la falta de claridad legislativa y jurisprudencial mencionada previamente, lo que complica la determinación y prueba del dolo en estos casos. Además de esto, se destaca la ausencia de una normativa específica que defina explícitamente las condiciones bajo las cuales los abogados deben responder por los perjuicios causados a sus clientes.

³⁴ Egresada de Derecho de la Universidad de Atacama, Chile. Correo electrónico: vossandona.vogr@gmail.com

³⁵ Egresado de Derecho de la Universidad de Atacama, Chile. Correo electrónico: ignacioossandon63@gmail.com Tutora: Teresa Pilar Reyes Aspillaga

Objetivo General y específicos

El objetivo general es formular una solución integral para mejorar el marco legal que regula la Responsabilidad Civil del abogado en Chile, a través de un estudio doctrinal y dogmático que considere los aspectos teóricos y prácticos en consideración de las cuestiones pertinentes en el ámbito jurídico tanto a nivel nacional como internacional. Entre los objetivos específicos está definir primeramente los conceptos generales de la responsabilidad civil a fin de entregar mayor contexto en el proyecto; identificar el marco regulatorio mediante el análisis de las leyes, reglamentos y normativas vigentes en Chile que regulan la responsabilidad civil; seleccionar y revisar la opinión doctrinal de diversos documentos y estudios que aborden la responsabilidad civil del abogado, como pueden ser los fundamentos teóricos y conceptuales que sirvan para el proyecto y analizar la responsabilidad civil del abogado en otros países, identificar y proponer posibles reformas legislativas o medidas de mejora en el marco de la responsabilidad civil del abogado en Chile, considerando los estándares internacionales y las buenas prácticas en la materia, tales como Argentina, Estados Unidos y España.

Metodología

La metodología empleada en este estudio se caracteriza por un enfoque sistemático y exhaustivo del ámbito jurídico, con una especial atención al análisis contractual. Se llevó a cabo una minuciosa revisión de la legislación pertinente, documentos relevantes y trabajos previos con el propósito de comprender los aspectos fundamentales de la temática en cuestión, incluyendo, entre otros, la pérdida de oportunidad. A partir de este análisis, se derivaron conclusiones respaldadas por la evidencia recopilada, identificando vacíos en el marco legal chileno, como la carencia de un procedimiento específico y las sanciones asociadas con la responsabilidad civil del abogado. Siguiendo este enfoque, se llevó a cabo una investigación rigurosa con el propósito de contribuir al avance y comprensión del tema en el contexto jurídico chileno. Esta metodología, mediante la exploración detallada de fuentes y el análisis crítico de información

relevante, proporciona un marco sólido para abordar las complejidades del estudio y ofrece una base firme para la formulación de conclusiones significativas y recomendaciones pertinentes.

Resultados más relevantes

Se ha constatado que la problemática central radica en la insuficiencia de la jurisprudencia chilena para abordar de manera directa y efectiva la responsabilidad civil de los abogados, especialmente evidenciada en litigios por incumplimiento contractual relacionados con la reclamación de honorarios profesionales. Esta carencia se ve agravada por dentro de la legislación nacional por la ausencia de disposiciones específicas que precisen las circunstancias que activan la responsabilidad civil contractual de los letrados, lo que dificulta la demostración de la responsabilidad profesional en el ejercicio de sus funciones.

En nuestro país, la responsabilidad civil del abogado se encuentra regulada por los principios generales de la responsabilidad contractual consagrados en el Código Civil. Dichos principios incluyen la existencia de un contrato, su eventual incumplimiento, el daño resultante, la relación o nexo causal entre el incumplimiento y el daño, y la presencia de culpa o dolo por parte del abogado. Sin embargo, la aplicación de esta clase de principios en casos específicos puede ser complicada debido a la falta de orientación jurisprudencial y normativa precisa por parte de los tribunales. Lo que planteaba una enorme dificultad por parte de los clientes quienes buscan obtener reparación por daños sufridos debido a estas negligencias profesionales.

Conclusiones

La profesión jurídica desempeña un rol crucial en las sociedades regidas por el Estado de derecho contemporáneas. Los abogados, como miembros de esta comunidad de profesionales, están sujetos a un marco normativo, ético y legal establecido por los respectivos colegios y asociaciones profesionales. No obstante, la complejidad inherente a sus labores puede propiciar la ocurrencia de errores, generando

interrogantes y situaciones de ambigüedad que requieren soluciones más precisas que las disposiciones generales vigentes.

Mientras algunos estados han establecido entidades destinadas a preservar la integridad ética y la responsabilidad profesional, como tribunales de ética o colegios de abogados, otros, como es el caso de Chile, enfrentan desafíos significativos en esta área. Estos desafíos incluyen la necesidad de probar infracciones y las demoras inherentes al sistema judicial.

Por ende, es imperativo fortalecer los mecanismos de supervisión y control en el ejercicio profesional del derecho en Chile. Esto podría lograrse mediante la implementación de procesos más expeditos para la investigación y resolución de denuncias de mala praxis, así como el establecimiento de programas de formación continua que fomenten la actualización en normativa ética y legal. Además, la instauración de espacios de diálogo entre los diversos actores del sistema legal, como abogados, jueces y autoridades regulatorias, podría contribuir a una interpretación y aplicación más coherentes de las normas éticas y legales que rigen la profesión. De esta manera, se podría avanzar hacia un ejercicio más transparente, responsable y ético del derecho en Chile, fortaleciendo así la confianza de la ciudadanía en el sistema judicial y en los profesionales que lo componen.

**RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL DE LOS PROGENITORES POR LOS
HECHOS DE SUS HIJOS MENORES DE EDAD: REPENSANDO LA NORMATIVA
APLICABLE**

Catalina Vergara García³⁶

Problema de investigación

El problema planteado es que, si bien en Chile los progenitores son responsables civilmente por los hechos de sus hijos menores de edad, lo serán solamente en la medida que se cumplan ciertos requisitos establecidos por la ley. De modo que si no se cumple alguno de esos requisitos los progenitores podrían exonerarse de responsabilidad dejando generalmente desprotegida a la víctima.

Se intentará responder la siguiente pregunta ¿los progenitores, en atención a su calidad, deberían ser siempre responsables de sus hijos menores de edad?

Se pretende en esta memoria ampliar la responsabilidad de los progenitores para una mayor conveniencia de la víctima de los daños causados por los menores de edad.

En cuanto a su contexto, esta investigación se desarrollará en el área del derecho privado, específicamente en derecho civil, ámbito de la responsabilidad civil, particularmente responsabilidad civil extracontractual enfocada en los progenitores por los hechos de sus hijos menores de edad.

En Chile, la responsabilidad civil de un tercero se regula en los artículos 2319 al 2325 del Código Civil, y específicamente la responsabilidad de los progenitores por los delitos o cuasidelitos cometidos por sus hijos menores de edad se regula en los artículos 2319, 2320 y 2321.

Objetivo general y específicos

El objetivo general es analizar la normativa chilena sobre la responsabilidad civil extracontractual de los progenitores por los hechos constitutivos de delito o cuasidelito

³⁶Carrera de Derecho Universidad de Atacama. Copiapó, Chile. 08 de enero de 2024, Egresada de Derecho. catalinaveragararcia7@gmail.com Tutor: Walter González Morales

cometidos por sus hijos menores, con la idea de repensar aquellos elementos que permitan ampliar el supuesto hipotético de la norma.

Para ello, se establecen cuatro objetivos específicos; en primer lugar, identificar quiénes son menores de edad; en segundo lugar, examinar la estructura de la responsabilidad civil extracontractual para saber cómo se configura; en tercer lugar, analizar esta responsabilidad, pero por hecho ajeno y en específico de los progenitores y; en cuarto lugar, reflexionar acerca de la ampliación del supuesto hipotético normativo.

Metodología

El método que se utilizó para desarrollar esta tesis es exegético puesto que consiste en analizar la norma desentrañando el espíritu del legislador contenido en el texto legal, es decir, determinar el verdadero sentido (qué quiso decir) y alcance (a quién va dirigida) de la norma jurídica. Permitiendo este método realizar un estudio dogmático de derecho vigente, ya que se intenta establecer una interpretación más amplia de las normas sustantivas en cuanto a su sentido y alcance. Esta metodología es propia de las ciencias jurídicas.

Normas sustantivas que se encuentran en los siguientes artículos:

Artículo 2319 señala quiénes no son capaces de delito ni cuasidelito civil; siendo incapaces los menores de siete años y los dementes, quedando además a prudencia del juez determinar si el mayor de siete años, pero menor de dieciséis años actuó sin discernimiento, de ser así también será considerado incapaz.

Artículo 2320 se establece la responsabilidad de los progenitores por los hechos de sus hijos menores de edad, pero para que sea efectiva se exige que habiten en la misma casa.

Finalmente, el artículo 2321 señala que los progenitores serán siempre responsables de los delitos o cuasidelitos cometidos por sus hijos menores, y que conocidamente provengan de mala educación o de hábitos viciosos que les han dejado adquirir.

Resultados más relevantes

El artículo 2321 exige la correlación, a probar por la víctima, entre el hecho ilícito y la mala educación o hábitos viciosos de su autor, hijo menor.

Esta responsabilidad se genera por culpa del tercero en el hecho ajeno, fundada en la infracción al debido cuidado, negligencia de quien tiene el deber de cuidado y vigilancia del hechor.

Los comentaristas y estudiosos en temas de responsabilidad civil han concluido de manera coincidente que las hipótesis planteadas en los artículos 2320 y 2321, para constituir como responsables a los progenitores de los hechos que ocasionan daño cometidos por sus hijos menores de edad, comprenden presupuestos jurídicos distintos puesto que el artículo 2320 se relaciona con el deber de cuidado personal y el 2321 con el deber de educación.

Existen tendencias modernas que buscan ampliar la hipótesis, proponiendo una responsabilidad objetiva sin culpa, es decir, sin que sea necesario probar negligencia y que solamente se funde en el daño causado a la víctima.

La víctima tenga la posibilidad de obtener una indemnización probando el daño y la relación causal con el hecho cometido por el menor, sin más requisitos.

Esto genera mayor seguridad en la víctima y certeza jurídica en la reparación de su daño.

Conclusiones

En Chile los progenitores son responsables civilmente de los hechos ilícitos de sus hijos menores de edad, pero solo en la medida que se acrediten los requisitos establecidos en los artículos 2320 y 2321 del Código Civil.

Las tendencias modernas buscan ampliar la hipótesis de la responsabilidad para que se base exclusivamente en el daño, configurándose como responsabilidad objetiva, sin culpa. Esto para evitar probar la imputabilidad³⁷ (Orrego, 2023).

Se busca ampliar la hipótesis de responsabilidad civil de los progenitores por los hechos civilmente punibles que cometan sus hijos, eliminando todo requisito restrictivo que perjudique la pretensión de la víctima para resarcirse de los perjuicios sufridos.

³⁷ Juan Orrego Acuña, “Tendencias Modernas sobre Responsabilidad”.

En definitiva, se propone un cambio jurídico que suponga la posibilidad de generar una mayor atribución de responsabilidad civil a los progenitores, mediante la reformulación de los artículos 2320 y 2321 del Código Civil, a través de una iniciativa legal que ampliando el supuesto hipotético y eliminando requisitos de procedencia se haga siempre efectiva la responsabilidad de los progenitores por los daños causados por la conducta irresponsable de sus hijos menores de edad.

Los progenitores, en atención a su calidad, debiesen siempre ser responsables por los hechos ilícitos de sus hijos menores.

INCORPORACIÓN DEL CONCEPTO DE 'FAMILIA MULTI ESPECIE O INTER ESPECIE EN EL SISTEMA JURÍDICO CHILENO: UN ENFOQUE PARA LAS ESTRUCTURAS FAMILIARES DE COMPOSICIÓN HUMANAS Y NO HUMANAS ³⁸

Luis Barría Ardiles³⁹

Problema de investigación

Esta investigación se centra en reconocer que ha existido un proceso mundial y Chile no es la excepción, en los cambios culturales que han transformado las clásicas consideraciones y significados de lo que se ha considerado debe ser o es una familia. Ello ha dado lugar a nuevas composiciones y estructuras que incluyen, de modo progresivo, a animales como parte de ellas, logrando validar la consideración de los profundos vínculos afectivos entre humanos y no humanos, lo que ha transformado la relación de mascota a miembro de la familia. No obstante, la consideración de los animales como cosa mueble en el Código Civil chileno, ha dejado que la noción doctrinal de familia multi o Inter-especie, deba desarrollarse en esos ámbitos. Desde ahí la pregunta que orientó este trabajo se planteara ¿Cómo puede incorporarse el concepto de "familia multi-especie o Inter-especie" en el sistema jurídico chileno para reconocer y regular las nuevas estructuras familiares que incluyen tanto a seres humanos como a animales no humanos, abordando los desafíos legales y éticos relacionados con esta diversidad de composiciones familiares?

Objetivo general

Argumentar de modo jurídico la inclusión del concepto de familia multi-especie o inter-especie en el sistema jurídico chileno.

³⁸ Tesis para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas. Aprobada 2023.

³⁹ Egresado de la Universidad de Atacama, luis.barría.18@alumnos.uda.cl y, en pie de página, la formación académica y correo electrónico. Tutora: Taeli Gómez Francisco

Objetivos específicos

1. Analizar la legislación y jurisprudencia chilena con el propósito de hacer plausible argumentar la inclusión de familia multi-especie o inter-especie en el sistema jurídico chileno.
2. Investigar experiencias internacionales y comparadas de legislación, doctrina y jurisprudencia sobre la familia multi-especie o inter-especie para identificar posibles modelos de aplicación en el contexto jurídico chileno.
3. Proponer recomendaciones para la modificación o adaptación en lo que respecta la incorporación en Chile de la familia multi-especie o inter-especie

Metodología

Se utilizó una metodología dogmática, que incluyó un método analítico para desglosar y relacionar la doctrina jurídica y las normativas pertinentes, permitiendo identificar conexiones, contradicciones y áreas relevantes en el marco jurídico chileno relacionado con la familia multi-especie o inter-especie. Un método sistemático para dar una perspectiva unificada de argumentos doctrinales jurisprudenciales y legales relacionada con la inclusión de diferentes especies en el concepto de familia. El método inductivo, para desde casos y situaciones concretas, ir comprendiendo cómo se ha ido reconociendo la existencia de estructuras familiares que incluyen diferentes especies de animales y sus tendencias que indicaban una creciente aceptación y reconocimiento del concepto de familia multi-especie o inter-especie en diversos sistemas jurídicos y finalmente a través de un método deductivo, lograr establecer desde una conceptualización de familia la posibilidad de su inclusión.

Resultados

Se logra afirmar que existe nivel doctrinal y jurisprudencial a un reconocimiento del concepto de familia multi-especie en el ámbito jurídico, tanto a nivel nacional como internacional. En el ámbito jurisprudencial, se identificaron sentencias judiciales en Chile y otros países, que destacan la importancia de los animales en la dinámica familiar, reconociendo su vínculo emocional con los humanos y su papel como miembros valiosos

del hogar, contribuyendo al desarrollo progresivo de la inclusión de los animales en el concepto de familia.

Los resultados de la investigación muestran que, a pesar de la ausencia de una definición explícita en la legislación chilena, existen posibilidades de inclusión. A través de una interpretación sistemática, utilizando la relación doctrina, sentencias y un concepto constitucional amplio de familia, se respaldan la existencia y viabilidad del concepto de familia multi-especie o inter-especie. La elaboración en el ámbito del derecho nacional y una legislación sobre derechos de los animales ha contribuido a visibilizar desde una interpretación integral y dinámica del derecho, los cambios sociales y culturales, sobre relaciones de familia humanas con otras especies, con los que se mantienen lazos afectivos con humanos y que esto se ha protegido ya con normas como las normativas de copropiedad.

Conclusiones

Las conclusiones científicas obtenidas sugieren que es plausible la configuración del concepto de familia multi-especie como una categoría jurídica en el Derecho Chileno. Esta conclusión se fundamenta en el análisis de la trama jurídica compleja desarrollada en la investigación, que evidencia la existencia de un nuevo estatus jurídico necesario para abordar las dinámicas familiares contemporáneas.

Se ha demostrado que esta categoría jurídica posee validez y pertinencia en el contexto actual, especialmente en vista de los cambios sociales y culturales que han llevado a la emergencia de nuevas formas de convivencia familiar. Al reconocer la familia multi-especie como una realidad, se abre la posibilidad de resolver conflictos y situaciones legales que surgen en estas nuevas lógicas familiares.

Por lo tanto, la integración del concepto de familia multi-especie en el Derecho Chileno representa un avance significativo hacia una comprensión más completa y actualizada de las relaciones humanas con otras especies y del reconocimiento de los derechos y responsabilidades asociados a estas relaciones. Esta inclusión contribuirá a promover el bienestar y la protección tanto de los seres humanos como de los animales dentro del entorno familiar.

ANÁLISIS CRÍTICO DE LOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS QUE PERMITEN EL MALTRATO O CRUELDAD ANIMAL, EN LAS MALAS PRÁCTICAS DENTRO DE LAS INDUSTRIAS PECUARIAS EN CHILE ⁴⁰

Andrés Alejandro Rojas Silva y Vicente Leonardo Baeza Chirino.⁴¹

Problema de investigación

Según la ONU, cada año, la ganadería industrial envía al matadero a un número de animales estimado a 8 veces la población mundial de los humanos. En Chile existen alrededor de 23 plantas faenadoras de las cuales 5 se encuentran en la región de O'Higgins y 4 en la región de Magallanes. Asimismo, existe una progresiva conciencia jurídica para abordar el maltrato y crueldad contra animales, lo que se traduce en un avance legislativo, doctrinario y jurisprudencial. El artículo 291 bis del Código Penal chileno representa un claro ejemplo de lo anterior, al igual que otras leyes que reconocen el sufrimiento animal y establecen protecciones, como la ley N°20.380 y 21.020. No obstante, lo anterior, los actos de maltrato y crueldad cometidos en la industria pecuaria, evidencia no solo una cifra negra en la aplicación de esta normativa, sino además, una naturalización y falta de denuncia. De ahí que la pregunta orientadora de la investigación se estableció en los siguientes términos ¿Cuáles son fundamentos jurídicos que permiten el maltrato o crueldad animal en las malas prácticas dentro de las industrias pecuarias en Chile?

Objetivo general

Analizar los fundamentos jurídicos que permiten en Chile actos de maltrato y crueldad animal en la industria pecuaria, sin ser objeto de persecución penal.

⁴⁰ Tesis para optar al grado de licenciado en ciencias jurídicas Universidad de Atacama, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Carrera de Derecho Copiapó-Chile, aprobada en 2023.

⁴¹ Licenciados en ciencias jurídicas, andresrojassilva99@gmail.com y vicente.baeza.17@alumnos.uda.cl
Tutora: Taeli Gómez Francisco.

Objetivos específicos

1. Analizar la legislación chilena sobre protección animal y la relacionada con el maltrato animal en la industria pecuaria, con el propósito de identificar los fundamentos que puedan influir en la persecución penal de actos de maltrato y crueldad animal en este contexto específico.
2. Realizar un análisis crítico de los argumentos jurídicos, doctrinales y jurisprudencial chilena, para identificar aquellos que pueden legitimar o justificar la omisión de persecución penal en casos de maltrato y crueldad animal dentro de la industria ganadera.
3. Identificar los argumentos legales y prácticos que obstaculizan la consideración de los actos de maltrato animal cometidos en la industria pecuaria como delitos punibles, abordando tanto las lagunas normativas como las interpretaciones judiciales que puedan contribuir a esta situación.

Metodología

Se utilizó una metodología dogmática.

Se utilizó un método analítico para descomponer y relacionar la doctrina y las normas jurídicas, permitiendo un análisis detallado para identificar conexiones, contradicciones y áreas relevantes. De igual modo un método sistemático para abordar la relación entre las causales de justificación como la normativa reglamentaria, asociada con doctrina y jurisprudencia; se usó un enfoque inductivo para pasar de los fundamentos jurídicos que no sancionan el maltrato y la crueldad animal en las prácticas específicas a afirmaciones de carácter más general; y, por último, se aplicó un método sintético para tener una mirada integrada y general sobre el tema.

Resultados más relevantes

Se revela una transformación en la consideración de los animales en el ámbito jurídico que les reconoce seres sintientes. De la investigación se ha establecido un marco metodológico para el análisis de la legislación pertinente a las industrias pecuarias desde

la perspectiva del Derecho Animal, destacando criterios específicos de vida del animal hasta su muerte, para evaluar las disposiciones relacionadas con el maltrato y la crueldad animal - vida, espacio, alimentación, transporte y el sufrimiento permitido-, lo que evidencia que, la profundidad con los que los aborda la doctrina, versus el tratamiento permisivo reglamentario, abre posibilidades para negar, que los permisos dados por este último, posibiliten impunidad para establecerlos como fundamentos de causal de justificación a los maltratos y crueldades de animales en la industria pecuaria.

Conclusiones

A pesar de los avances legislativos y doctrinarios, persisten desafíos significativos para garantizar una protección efectiva de los animales en la industria pecuaria. La legislación actual refleja un enfoque antropocéntrico que tiende a priorizar los intereses económicos sobre el bienestar animal. No se han identificado fundamentos jurídicos sólidos que justifiquen la impunidad del maltrato animal en estas industrias. Es imperativo un mayor compromiso por parte de las instituciones y legisladores para abordar estas problemáticas y asegurar una protección adecuada de los animales en el contexto chileno.

DELITO DE ENRIQUECIMIENTO ILÍCITO: FUNDAMENTOS POLÍTICOS-CRIMINALES PARA UNA MAYOR EFICACIA ⁴²

Ana María Valentina Francisca Zepeda Iribarren⁴³

Problema de investigación

La corrupción es un fenómeno de carácter mundial que afecta a la sociedad, es un peligro latente que ha transcurrido en el paso del tiempo, afectando tanto al sector público como al privado, siendo un problema de carácter social, político, económico y jurídico, que amenaza constantemente a la sociedad. En respuesta a esta problemática en distintos ordenamientos jurídicos han implementado el tipo penal “enriquecimiento ilícito”, sin perjuicio de lo anterior este tipo penal ha sido duramente criticado, dentro de la dogmática penal, puesto que, según varios autores, el tipo penal está alejado respecto de la protección que asiste al procesado en consideración a los derechos fundamentales.

En Chile se consagra en el Artículo 241° bis del Código Penal, es por este motivo que esta tesis plasma los fundamentos que poseen el tipo penal para su necesaria existencia con la finalidad indispensable de lidiar contra la corrupción, dado que debilita el sistema jurídico y político del estado, provocando incertidumbre y falta de credibilidad hacia las instituciones públicas, afectando no solo el patrimonio fiscal, sino también la democracia y el Estado de derecho.

Objetivo general:

El objetivo general de esta tesis es exponer los fundamentos políticos-criminales que sustentan el tipo penal de Enriquecimiento Ilícito, de esta manera visibilizar su necesaria aplicabilidad en la práctica. Puesto que se hace fundamental sancionar para ejemplificar las conductas de corrupción dadas por funcionarios públicos, que no hacen más que denigrar y desestabilizar las instituciones públicas, provocando falta de credibilidad y

⁴² Derecho, Universidad De Atacama, Copiapó, Chile, 15 de diciembre de 2023

⁴³Egresada de la carrera de derecho, ana.zepeda.19@alumnos.uda.cl

Tutor: Dr. Rodrigo Cardozo Pozo

confianza por parte de los ciudadanos, siendo clave para un estado democrático de derecho.

Objetivos específicos

En cuanto a los objetivos específicos, estos son; en primer lugar, examinar los fundamentos políticos-criminales que dan las razones para establecer el tipo penal de enriquecimiento ilícito. En segundo lugar, advertir las problemáticas dogmáticas del tipo penal, Esto implica la necesidad de definir con claridad los elementos que configuran este tipo penal de enriquecimiento, tales como aspectos legales, probatorios y éticos, especialmente al principio de legalidad y lesividad. Y en último lugar, analizar la respuesta jurisprudencial chilena, abocándose en sentencias emitidas por tribunales chilenos.

Metodología

La investigación que se realizará será a través de un método dogmático-jurídico, mediante investigación documental y razonamiento lógico deductivo, se examinará la normativa disponible a la luz de la doctrina y la jurisprudencia. De esta forma se estudió los fundamentos políticos-criminales que dieron paso a la creación del delito de Enriquecimiento Ilícito, para posteriormente analizar el problema dogmático del tipo penal, para finalmente comprender la respuesta jurisprudencial del mismo.

Resultados más relevantes

Se logra analizar a través de una exhaustiva búsqueda de información los fundamentos que dieron origen al delito de enriquecimiento ilícito en el ordenamiento jurídico penal chileno. Así como la comparación con legislaciones extranjeras que demuestran su necesaria aplicación ante las irreprochables conductas de corrupción de funcionarios públicos.

Se estudió las críticas doctrinales, comprendiendo las posturas de los problemas dogmáticos que plantean diversos autores, principalmente derivados de planteamientos de inconstitucionalidad respecto a la aplicación del tipo penal.

Para finalmente analizar la jurisprudencia chilena del tipo penal de enriquecimiento ilícito, ante los tribunales de garantía como el tribunal constitucional que aclara las controversias doctrinales existentes.

Conclusiones

Se concluyó que es posible identificar los fundamentos político-criminales de los organismos internacionales que abren paso a la existencia del tipo penal en Chile. El fenómeno de la corrupción que intenta combatir este tipo penal es un problema que socava los estados en desarrollo y que ha afectado principalmente a los estados latinoamericanos. Chile se encuentra dentro de los 30 países con más corrupción a nivel mundial, por lo que resulta necesaria la existencia de este tipo penal para entregar un fuerte llamado a la sociedad, que son conductas irreprochables, que deben ser sancionadas

Además, se concluye que este tipo penal ha sido criticado fuertemente, llegando a ser considerado inconstitucional, lo que ha provocado una escasa aplicación del tipo en la práctica, llevado a que muchas de estas conductas queden impunes.

Finalmente, se considera a través de la respuesta jurisprudencial, que, pese a sus fundamentos, no es aplicado de la manera correspondiente, no condiciendo su relevancia con la efectividad de este, siendo necesario y fundamental para conservar el estado democrático de derecho.

**ANÁLISIS CRÍTICO DEL ARTÍCULO 1551 DEL CÓDIGO CIVIL CHILENO:
“LA CONSTITUCIÓN EN MORA DEL DEUDOR”, HACIA UNA ADECUACIÓN DE LA
INTERPRETACIÓN TRADICIONAL DE LA MORA Y EL CARÁCTER DEL PLAZO EN LOS
REMEDIOS CONTRACTUALES ⁴⁴**

Kyle Mathew Campbell Campbell⁴⁵

Problema de investigación

Actualmente nuestra doctrina y jurisprudencia mayoritarias han señalado que el vencimiento de todo plazo constituye en mora al deudor, para dar operatividad a los remedios contractuales.

Para precisar es del caso identificar y conceptualizar la mora: Un retraso intencionado en el cumplimiento de una obligación supone un incumplimiento parcial, que puede provocar perjuicios más o menos graves en el acreedor, y como tal incumplimiento es tratado en los diferentes ordenamientos jurídicos.

Por tanto, la mora es el retraso culpable o deliberado en el cumplimiento de una obligación o deber. Así pues, no todo retraso en el cumplimiento del deudor implica la existencia de mora en su actuación.

La constitución en mora del deudor, desde la mirada tradicional, ocupa un lugar sin duda privilegiado, en el entendido de ser esta para la doctrina tradicional un requisito de condición sine qua non, respecto del ejercicio de los medios tutelares más importantes existentes en nuestro ordenamiento jurídico: la indemnización de perjuicios, la pretensión de cumplimiento, la resolución por incumplimiento y la excepción de contrato no cumplido.

Sin embargo, esto trae aparejado que cada vez que el deudor deja de cumplir en tiempo la obligación contraída, estaríamos frente a la configuración de incumplimiento suficiente para ejercer cualquiera de los medios de tutela recién descritos. De suerte que, el retraso lo podemos constituir en la práctica como un sinónimo de la mora del deudor para gran parte de los incumplimientos de las obligaciones positivas,

⁴⁴ Escuela de Derecho. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad de Atacama. Copiapó, Chile. Diciembre 2023.

⁴⁵ Egresado de Derecho. kyle.campbell.18@alumnos.uda.cl

Tutora: Teresa Reyes Aspillaga

Con lo señalado la problemática de esta investigación es determinar, a través del análisis crítico de la norma, la doctrina y la jurisprudencia, cual es la adecuada interpretación que se debe dar al artículo 1551 desde una perspectiva de interpretación restrictiva, en el sentido de que ella constituye una forma de retardo jurídicamente calificado, que permita asignarle efectos más precisos y no ser requerida para la operatividad de una gama amplia de remedios contractuales.

Objetivo General

Analizar críticamente la interpretación tradicional del artículo 1551 del C.C. para determinar nuevos criterios de interpretación a la luz de la doctrina contemporánea y el Derecho Uniforme de los contratos.

Objetivos Específicos

1. Analizar de manera crítica los numerales planteados en el Artículo 1551 del Código Civil chileno y la interpretación tradicional que se ha dado a cada uno de ellos.
2. Contrastar las doctrinas contemporáneas y el Derecho Contractual uniforme en relación a la constitución en mora y el concepto de plazo como forma de interpelación personal del deudor.
3. Definir nuevos criterios de interpretación determinando para qué remedios contractuales operan.

Metodología

Método exegético, utilizando fundamentos basados en doctrina clásica y actual, jurisprudencia y normativa acorde y en consonancia a lo descrito en la exposición general del problema. Centrando siempre el proceso de redacción e investigación desde la perspectiva de un análisis crítico.

Resultados más relevantes

Presentar criterios contemporáneos de interpretación y fundamentos de los mismos para el Artículo 1551 del Código Civil chileno, cuestión que a su vez aportará en la

resolución de los conflictos entre los contratantes, frente a el incumplimiento y las remediales de satisfacción de los intereses de las partes. Ello por cuanto se permitiría:

1. A los acreedores activar con menos dificultades un abanico de remedios contractuales sin necesidad de constituir en mora al deudor.
2. Dimensionar la importancia del vencimiento del plazo para la calificación de los remedios disponibles para el acreedor.

Conclusiones

La constitución en mora del deudor ha venido a constituir y establecerse como un concepto de suma importancia en la legislación chilena, sumado a la influencia que posee en varios sistemas legales, llegando en algunos casos a adquirir rango constitucional, debido a la consagración de derechos y obligaciones civiles.

Se ha podido dilucidar en ese sentido que, contiene un orden etimológicamente desconocido, pero siempre asociado a la tardanza en el incumplimiento, ya sea por parte del deudor (lo que constituiría la regla general, o el caso normal y común) o bien, del acreedor, en orden a la negativa de recibir la prestación que ha contraído el deudor.

Por otro lado, otro concepto relevante en esta materia lo fue el de “obligación”, el cual en conclusión vendría a ser el vínculo jurídico que une a sujetos determinados (acreedor y deudor) de carácter patrimonial, en donde una efectúa en favor de la otra alguna determinada prestación.

Respecto a la materia investigada, este tesista ha logrado vislumbrar, la serie de discusiones doctrinales que se han llevado a efecto para establecer que es lo que sería efectivamente la constitución en mora, cuáles serían sus requisitos y efectos, en donde la doctrina tradicional y contemporánea han encontrado puntos en común, en donde se logra ver que mayoritariamente se apunta a que debe existir un incumplimiento injustificado, una obligación válida y exigible y, una interpelación por parte del acreedor hacia el deudor, que tiene como efectos la responsabilidad del deudor frente al caso fortuito, el pago de intereses y la entrega de los frutos y acciones que haya producido la cosa desde la constitución en mora.



5. ARGENTINA

DELITO DE LAVADO DE ACTIVOS CUANDO EL DELITO ANTECEDENTE ES LA EVASIÓN IMPOSITIVA Y SUS DIFICULTADES PROBATORIAS Y LA POSIBLE VULNERACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

Patricia A. Cozzo Villafañe⁴⁶

Problema de investigación

El problema a investigar se trata del delito de lavado de activos y sus dificultades probatorias cuando en delito antecedente es la evasión de tributos. Para llevar adelante el trabajo consulte a varios autores tanto argentinos como de otros países.

Esta cuestión tiene diversas miradas desde el derecho administrativo sancionador, derecho penal tributario, derecho penal y la mirada de la administración tributaria. A lo largo de este trabajo posturas diferentes en al Derecho Penal Tributario, ya que algunos apuntaban a la postura penalista incorporando las normas tributarias en una ley complementaria del Código Penal. Estos últimos estaban a favor de la autonomía del derecho tributario como disciplina y sostenían su autonomía. Como por ejemplo Dino Jarach en su libro “El hecho Imponible” y sus seguidores.

⁴⁶ Tesis doctoral para obtener el título de doctora en Ciencias Jurídicas defendida públicamente el 18 de diciembre de 2023 en la Universidad de Morón de la República Argentina por Patricia Alejandra Cozzo Villafañe. Abogada. Especialista en Tributación Local por la Universidad de Tres de Febrero. Posgrado en Tributación Subnacional por la Universidad de Tres de Febrero. Diplomada en Gestión de Políticas Públicas. Doctora en Ciencias Jurídicas con tesis en Derecho Penal Tributario y Económico. Funcionaria de la Agencia de Recaudación de la Provincia de Buenos Aires (ARBA). Conferencista. Autora de artículos de la especialidad y colaboradora en la redacción de tratados. Pcv.abog@gmail.com, Tutora: Dra. Francisca Ramón Fernández.

Objetivo general

Causas de las dificultades probatorias en sede judicial respecto del delito de lavado de activos cuando el delito precedente es la evasión impositiva y la vulneración de los derechos humanos.

Objetivos específicos

Probar cuales son las causas de las dificultades probatorias del delito de lavado de activos. La influencia de las “vías de hecho” que son herramientas que utiliza la administración tributaria para llevar adelante su labor recaudadora. Por ejemplo, Disposiciones Internas Administrativas, Disposición Administrativa y Sumarial, Resoluciones, Ordenes de Servicio, etc. También cuestiones relativas al derecho tributario sustantivo o material y las formas o leyes procesales, adicionando hoy día la inteligencia artificial por lo cual y en torno a esa utilización esbozo la teoría “Las nuevas vías de hecho por el uso de las nuevas tecnologías la robótica”.

Cuestiones relevantes

Existen dificultades en torno a la prueba de este delito y lo que crea controversias y este termina siendo un delito complejo. Por eso es que le daré tratamiento poniendo el eje en las normas procesales que deben ser tenidas en cuenta y modificadas.

Esto hace que sea menester que las normas sean claras en su construcción. Ya que lo vago o ambiguo genera “lagunas de derecho” que pueden ser utilizadas por quienes eluden tributos.

Esta cuestión impacta en forma negativa en las economías de los países. Esto es de vital trascendencia si tomamos en cuenta las dificultades económicas y el nivel de empobrecimiento en el que cayó la economía mundial y que se vio incrementada como consecuencia de la pandemia COVID 19, a lo que se adiciona la gran crisis humanitaria debido a conflictos de carácter geopolíticos que se han ido suscitando. Donde vemos una ampliación en la punición de los delitos de peligro donde se pune los actos preparatorios.

Estas cuestiones generan muchos problemas en lo que hace a la vulneración del principio de legalidad o reserva y en la posible vulneración de los derechos humanos del contribuyente y las exigencias del tipo penal.

Metodología

El mismo consta de cuatro ensayos con sus respectivas conclusiones y una conclusión general.

1. Analizar algunos casos de lavado de activos cuando el delito antecedente sea la evasión impositiva y los requisitos objetivos de punibilidad para que pueda existir procesamiento en orden al delito de lavado de activos.
2. Analizar como conciliamos distintos aspectos de carácter constitucional. Si estamos transitando del control de constitucionalidad al de convencionalidad. Si existe crisis de derechos fundamentales y entre ellos del principio de legalidad. Las diferentes posturas en este aspecto.
3. Derecho internacional tributario y las maniobras que erosionan las bases imponibles-

Conclusiones

La hipótesis fue confirmada. En este orden de ideas que se pudo llegar a la conclusión que existieron cuestiones geopolíticas que impactaron en la redacción de medidas de acción positiva. Incorporando figuras de riesgo y prevención en un sistema jurídico basado en la culpabilidad. Esto hace que sea necesario realizar una reforma legal llevada adelante por especialistas.

El uso de la IA y las redes sociales permiten ubicar con facilidad a las personas por medio del cruzamiento de información entre los diferentes órganos estatales y los agentes de información.

La elusión y planificación fiscal agresiva trata de conductas difusas que el estado debe combatir y que permiten eludir tributos. Al ser tan difusas genera problemas de interpretación jurídica.

También sería menester lograr un acuerdo que permita tome en cuenta los nuevos escenarios.

Como actividades nuevas por ejemplo los influencers que pueden impactar en los consumos de determinados grupos de personas, y la digitalización de la economía en la sociedad post industrial. Tener en cuenta la ética al usar sistemas de trazabilidad frente a una economía diferente y demasiado volátil.

INCERTIDUMBRE JURÍDICA EN TORNO AL EMBRIÓN HUMANO CRIOCONSERVADO, EFECTOS Y PROPUESTAS EN LOS TÉRMINOS DE DERECHOS HUMANOS

Romano Paula Fabiana⁴⁷

Problema de investigación

Los antecedentes existentes en nuestro país resultan divergentes. La preservación, conservación y disposición del embrión humano, llevan a los legisladores a tomar distintas posturas. Las preguntas de fondo:

1. El embrión humano, no deja de ser una conjunción de células humanas que en su plena evolución crean un potencial individuo a semejanza de sus progenitores., con derechos inviolables innatos.
2. El embrión humano es simplemente una conjunción de células humanas que por considerarse en su etapa inicial no se estima un potencial humano., por ende, sus inicios notan indicios de la conformación de persona.
3. El embrión humano ya conformado en laboratorio al no ser aún implantado, no tiene capacidad autónoma de desarrollo, por ende, tampoco se lo podría considerar con derechos a una persona por nacer.

De estas tres formas expuestas con antelación, el embrión humano pre-implantacional científicamente se considera que son siete días luego de la unión del gameto femenino y el masculino, se determinará si los mismos son aptos para la implantación en el útero de la mujer para su desarrollo normal del individuo. Los mismos embriones que no fueron considerados aptos para su posterior implantación, son aquellos que nos traen incertidumbre jurídica en base a los sobrantes, cuyos resultados son inciertos. Los mismos nos traen a determinar si son factibles de obtener material genético óptimo para su posterior investigación o se llevarán a cabo la destrucción.

En la Argentina es uno de los países latinoamericanos con excepción de Costa Rica, donde no existen una norma para la manipulación de los embriones crio conservados., cuáles son sus límites para la aplicación de las técnicas de reproducción humana

⁴⁷ Doctora en Ciencias Jurídicas, Universidad de Morón, Argentina. paulette.rom@gmail.com, Directora de la tesis: doctora Úrsula Basset

asistida y el mismo estatus jurídico y derechos de los embriones.

Dentro del marco normativo, se encuentra el destino del embrión.

Objetivo general y específicos

La deficiente regulación del estatus jurídico de los embriones humanos genera incertidumbre respecto de las obligaciones y derechos, vinculados a los mismos. Estos problemas generados resultan por considerar la equiparación de los embriones congelados con personas., en consecuencia, dar a los embriones congelados el mismo estatus jurídico que el embrión, generaría otros debates en alerta.

Hay inquietudes que resultan de las preguntas:

1. Proteger a un embrión durante un tiempo ilimitado, ¿Tendríamos que garantizar sus derechos ad-eternum?
2. Conservar al embrión congelado durante una cantidad de tiempo límite, ¿Sería dable darlos en adopción plena?
3. Arriesgar a la progenitora a llevar un embarazo múltiple, de acuerdo con la cantidad de embriones generados, ¿Serían conducentes para su desarrollo posterior en el útero?

Todos estos son interrogantes a investigar para considerar el status jurídico del embrión congelado, el mismo, tiene una carga que implica la conservación y mantenimiento en condiciones óptimas para su posterior destino.

Objetivo general

Identificar el conjunto de incertidumbres jurídicas generados por una sub-regulación o regulación deficiente, o reconocimiento de embriones humanos crio- congelados.

Objetivos específicos

1. Relevamiento y sistematización de normas y jurisprudencia aplicables a los embriones humanos crio-conservados.
2. Estudio de antecedentes históricos según la crioconservación del embrión humano, código derogado y normativa vigente.

3. Determinación y contextualización disciplinaria del problema analizado.
4. Identificación y contradicciones, inconsistencias y logros normativos respecto del problema analizado.

Metodología

1. Relevamiento y sistematización, análisis - jurisprudencial aplicables, utilizando metodología descriptiva.
2. Estudio de antecedentes históricos según la crioconservación del embrión humano, código derogado y normativa vigente, se ha hecho con la metodología descriptiva.
3. Determinación y contextualización disciplinaria del problema analizado, se ha hecho con la metodología descriptiva.
4. Identificación y contradicciones, inconsistencias y logros normativos respecto del problema analizado., se ha hecho con la metodología exploratoria.

Resultados más relevantes

La falta de una regulación con contenidos igualitarios, claros, contundentes sin lugar a duda que el estatuto jurídico del embrión debería equipararse con un niño nacido, y las normativas internacionales no consideran que el embrión es un niño por nacer y necesita imperiosamente los cuidados extremos de un indefenso que están a merced del hombre, nos debemos una regulación en los ámbitos Nacionales e Internacionales, debiendo modificar las normas en sus contenidos esenciales, porque en esos contenidos fundamentales, corren la suerte del no nacido y que su derecho a nacer está implícito. Las inseguridades no acabarían sin un marco normativo claro. Como las dudas de aquellos seres por nacer que se encuentran crioconservados a la suerte de los progenitores, de donantes, de los laboratorios con la condición tácita, si no se cumple con los cánones contemplados para su crioconservación. Los embriones corren una suerte desgraciada. Amén que los procesos sucesorios, las fertilizaciones post mortem, aunque necesiten de su respectivo consentimiento informado, siguen siendo de dudosa procedencia, el futuro de los mismos., sin el derecho de haber conocido a quien dio la oportunidad de vivir. Y las preguntas que deberíamos hacernos al respecto,

que la ciencia va mucho más rápido que el derecho, pensando en un futuro no tan lejano, donde ya no se necesiten vientres que abriguen a los embriones, sino que serán perfectos tubos de ensayos en laboratorios de supra generación, donde los que por voluntad propia deseen la concepción de un hijo, que mediante visitas guiadas puedan pasearse a lo largo de las salas de los respectivos centros de salud aguardando a aquellos seres, que sumergidos en un líquido símil amniótico, vean perfectamente su evolución como quien mira una pecera en un acuario. Esperemos que el hombre con su cordura y su sensatez pueda de alguna manera evitar esas prácticas, que por muy de avanzada que sean, no dejan de causar un rechazo por parte de quien cree en la ciencia, donde su esencia es la moral, la ética y pone su sapiencia al orden divino de la creación.

Conclusiones

Desde el concepto de persona como punto de vista jurídico, es “frágil”. A partir de esta conclusión podríamos abordar que la fragilidad lo da la normativa jurídica, y esta, está dada por cada rama del derecho positivo. Y es “puntual”, pues las personas en determinados órdenes jurídicos de acuerdo a la edad y grado de maduración tienen la capacidad de ser titulares de derechos a partir de su nacimiento con vida. Dentro de un marco legal, con contenido ético - moral., el ordenamiento jurídico es el medio idóneo para que la sociedad interactúe en convivencia con contenido moral y ético. Es necesario mantener una distinción clara entre la diferencia existencial del vocablo hombre y persona. Hombre, conceptualmente es el género gramatical puro a diferencia que persona es esencialmente moral.

EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD COMO PROTECCION DE LA DIGNIDAD HUMANA⁴⁸

Héctor José María Salomón⁴⁹

El Sistema Interamericano de Derechos Humanos es un conjunto de organismos y tratados que tienen como objetivo principal proteger y promover los derechos humanos en el continente americano. Está compuesto por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) y la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), que trabajan de manera coordinada para garantizar el respeto y la aplicación de los derechos humanos en los países miembros de la Organización de los Estados Americanos (OEA) (CIDH), y quienes aceptaron la competencia contenciosa de la Corte IDH en el supuesto específico de dichos Estados.

La CIDH es un órgano autónomo de la OEA encargado de promover la observancia y la defensa de los derechos humanos en la región. Su principal función es recibir denuncias de violaciones a los derechos humanos, realizar investigaciones, emitir informes y recomendaciones a los Estados miembros, así como promover la educación y difusión de los derechos humanos en la región.

Por su parte, la Corte IDH es un órgano judicial autónomo encargado de interpretar y aplicar la Convención Americana sobre Derechos Humanos y otros tratados internacionales de derechos humanos. Su función principal es velar por el cumplimiento de las obligaciones de los Estados parte en materia de derechos humanos, a través del análisis de casos individuales y la emisión de sentencias vinculantes.

El Sistema Interamericano de Derechos Humanos es un mecanismo fundamental para la protección y promoción de los derechos humanos en el continente americano. A través

⁴⁸ El presente trabajo fue la tesis por la que se cursó y aprobó en forma virtual autogestionada en el año 2022 el Programa de la "Especialización en Justicia Constitucional y Derechos Humanos" en la orientación Derecho Constitucional y Derecho Procesal Constitucional dirigido por los Profesores Doctores Jorge Alejandro Amaya y Luca Mezzetti, único título intermedio que certifica el Departamento de Ciencias Jurídicas de la Universidad de Bolonia, Italia, y que acredita 375 horas correspondientes a los 15 créditos del proyecto de investigación del "Máster en Justicia Constitucional y Derechos Humanos" (50% de la carga horaria Master nivel 1) título este último final con validez en todo la Unión Europea, que dicta la Universidad de Bolonia (Alma Mater) Italia, bajo la Dirección del Prof. Dr. Luca Mezzetti.

⁴⁹ hectorsalomon63@gmail.com

del trabajo de la CIDH y la Corte IDH, se busca garantizar el respeto de los derechos fundamentales de todas las personas en la región, promoviendo la justicia, la igualdad y la dignidad humana.

El Control de Convencionalidad es un mecanismo o herramienta hermenéutica esencial en el ámbito del derecho internacional de los derechos humanos que tiene como objetivo verificar que las normativas internas de los Estados estén en concordancia con los tratados y convenciones de derechos humanos que han ratificado. Este control implica que las leyes y prácticas nacionales no pueden contravenir los estándares internacionales de derechos humanos establecidos en los tratados suscritos por los Estados. En el contexto del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) desempeña un papel fundamental en la realización del Control de Convencionalidad, asegurando que las leyes y actuaciones de los Estados miembros se ajusten a lo dispuesto en la Convención Americana sobre Derechos Humanos y otros instrumentos internacionales pertinentes. Este control puede ser interno, realizado por los poderes del Estado, o externo, llevado a cabo por la Corte IDH cuando los particulares afectados no se encuentran a nivel de justicia nacional.

La Corte IDH, como órgano judicial del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, tiene la competencia para interpretar y aplicar la Convención Americana sobre Derechos Humanos, así como otros tratados y convenciones de derechos humanos ratificados por los Estados parte. En este sentido, la Corte IDH actúa como último intérprete de la Convención y emite decisiones que son vinculantes para los Estados miembros que ratificaron su competencia. Cuando la Corte IDH identifica una discrepancia entre la normativa interna de un Estado y los estándares internacionales de derechos humanos, puede emitir sentencias y recomendaciones dirigidas a ese Estado para que adopte las necesarias para corregir dicha situación. Estas decisiones tienen carácter vinculante y obligatorio para los Estados parte de la Convención Americana, quienes están obligados a cumplir con las disposiciones de la Corte IDH y garantizar la plena efectividad de los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales.

El Control de Convencionalidad se fundamenta en el principio de la supremacía de los tratados de derechos humanos sobre la normativa interna de los Estados. Este principio implica que las leyes y prácticas nacionales no pueden contravenir los estándares internacionales de derechos humanos establecidos en los tratados suscritos por los Estados. Los Estados tienen la obligación de respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de todas las personas bajo su jurisdicción, de acuerdo con los compromisos adquiridos en el ámbito internacional.

Los postulados de éste control de convencionalidad se basan en la responsabilidad internacional del Estado, según el cual los Estados deben acatar sus obligaciones convencionales internacionales de Buena fe (*pacta sunt servanda*), respetando la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, cuyo art. 27 dice que no pueden, por razones de orden interno, dejar de cumplir las obligaciones ya asumidas, so pena de verse comprometida la referida responsabilidad, y el art. 31 y 32 del mismo tratado que hace referencia al Principio del Efecto útil o sea que los convenios internacionales se suscriben para que tenga efectividad en el plano interno de dicho Estado, obligado de respetar, tutelar y hacer cumplir los Derechos Humanos conforme se ha comprometido.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos comenzó a aplicar el Control de Convencionalidad primero ella, y exigir a los Estados sometidos a su Jurisdicción que realicen un control de Convencionalidad interno de Oficio en los siguientes fallos: *Almonacid Orellano vs. Chile* año 2006, *Trabajadores Cesanteados – Alfano Agüero y otros c/ Perú* 2006, *Pacheco Radilla c/ México* año 2009, *Furlan c/ Argentina* año 2012, *Gelman vs. Uruguay* Sentencia de Supervisión de Cumplimiento año 2014, de esta forma con los distintos fallos citados.

Los Estándares fijados por la Corte IDH sobre Control de Convencionalidad como herramienta hermenéutica para la protección de la dignidad humana, se aplica en los distintos países integrantes del SIDH de forma irregular lamentablemente, esa adopción varía según el posicionamiento ideológico del gobierno en turno, que tiene un reflejo directo en las sentencias del máximo tribunal o tribunal de cierre doméstico, pasando a un segundo plano la efectiva protección de los derechos fundamentales, y acorde a ello,

es la forma en que repercute en los distintos tribunales inferiores de dichos Estados partes del sistema.

Problema de Investigación

A partir de esta investigación se pretende indagar las siguientes problemáticas:

¿Es posible que exista resistencia por parte de algunos poderes judiciales a adoptar plenamente los estándares establecidos por la Corte IDH en materia de control de convencionalidad y protección de la dignidad humana?; ¿La falta de voluntad política o de capacitación adecuada en materia de derechos humanos podría obstaculizar la implementación efectiva de estos estándares?; ¿Deben los Estados ingresantes del SIDH aplicar la doctrina del Control de Convencionalidad?

¿Fueron acogidos por la CSJN los estándares que en su labor contenciosa fue fijando la Corte IDH?

Objetivo General

Analizar la incidencia de los estándares fijados por la Corte IDH en materia de control de convencionalidad como herramienta hermenéutica para la protección de la dignidad humana en los Tribunales domésticos de los países del SIDH a partir del año 2004 y hasta octubre del 2023.

Determinar si los cumplimientos o incumplimientos de las sentencias del tribunal interamericano trae o no consecuencias, y de ser afirmativas, ¿de qué tipo?

Objetivos Específicos:

1.a) Describir la evolución del SIDH en relación a la dignidad humana.

1.b) Analizar las sentencias y OP de la Corte IDH, identificar algunos estándares o garantías de protección de la dignidad humana que fueron surgiendo en el marco de actuación del Cíbero Tribunal Interamericano, especialmente la hermenéutica utilizada con el Control de Convencionalidad.

1.c) Verificar cual fue la recepción de los distintos Estados respecto de los estándares fijados por la Corte IDH en materia de control de convencionalidad y dignidad humana.

Metodología

En función del problema, las hipótesis y los objetivos del presente proyecto, que por su complejidad presentan múltiples niveles de análisis, se adoptará un diseño metodológico cualitativo. Se utilizará como estrategia de investigación el estudio de la jurisprudencia de la Corte IDH como creadora del control de convencionalidad como herramienta para garantizar la protección de los derechos humanos.

El planteo de la cuestión se va a circunscribir entre los ámbitos temporales de septiembre del año 2004 a octubre del 2023, ya que en los mismos fue cuando surgió y evolucionó la teoría del Control de Convencionalidad. La presente investigación se abordan sus estudios desde una perspectiva analítica comparativa, descriptiva, analítica y valorativa -crítica.

Resultados más relevantes

El trabajo evolutivo del control de la convencionalidad por parte de la Corte IDH, es muy importante y sin lugar a dudas con efectos más profundos que lo que ocurre con el Tribunal Europeo, pese a que muchas veces los Estados no acataron la totalidad de las sentencias y opiniones consultivas. Es necesaria la profundización del estudio y difusión entre los operadores jurídicos de los distintos países integrantes del sistema interamericano para lograr una adecuada protección de los derechos fundamentales de los ciudadanos bajo su jurisdicción.

Conclusiones

Como elemento positivo, diremos que por la actuación del máximo tribunal regional, las Cortes locales han enclavado entre sus andariveles ciertos estándares relativos a los derechos humanos que significaron un importante avance en los países que reafirmaron la competencia contenciosa de la misma.

PRINCIPIOS REDALC

Dada la composición heterogénea de REDLAC, enriquecida por su apertura generacional, cultural, de género, política, social y formativa, requiere para su autorregulación el compromiso irrestricto a los siguientes principios mínimos fundamentales:

Solidaridad: REDALC como espacio de multiencuentros, se sostiene sobre la base de la colaboración, del apoyo, la búsqueda de soluciones a problemas que aquejan a nuestra Región, a sus integrantes e instituciones, sobre el espíritu del reconocimiento del otro y de la responsabilidad común como parámetro de bienestar colectivo que se sobrepone a los intereses individuales.

Cooperación: REDALC espera que quienes participen, lo hagan compartiendo esfuerzos y trabajos colectivos, con miras y propósitos de lograr consolidados encuentros que promuevan beneficios mutuos, haciendo del trabajo en red una cultura del diálogo, el intercambio y el esfuerzo mancomunado para la realización de fines comunes.

Pluralismo: REDALC se funda sobre la base de encuentros plurales para la generación de conocimiento nuevo, abierto a la socialización de todo tipo de trabajos colaborativos sobre Ciencias Jurídicas y sobre su proceso educativo, ambos con enfoques multi, inter y transdisciplinarios, basados en el respeto, la cooperación y la ética.

Respeto: REDALC, para su existencia, requiere que sus integrantes se relacionen con respeto frente a la diferencia, a las distintas opiniones y posiciones.

Responsabilidad: REDALC promueve que cada actividad que se emprenda se realice el compromiso y entrega que exige la mejor realización de los objetivos propuestos, principalmente, porque de cada una de ellas, depende la totalidad de la red, por consistir en un complejo autorregulado.

Confianza: en la REDALC deben existir relaciones, acercamientos y redes que se basen en la confianza mutua de sus partícipes, sabiendo que cada integrante, sea persona natural o jurídica, desarrollará sus actividades sin menoscabar a los demás. Solo con ese espíritu, se logran acercamientos colectivos con miras comunes.

Libertad investigativa: La investigación se asume como una libertad fundamental del ser humano y como una competencia esencial de la educación superior, que debe estar focalizada en la generación, validación, perfección, ampliación y/o refutación del conocimiento en su modalidad formativa y científica, justificada en la incidencia en los proyectos de vida de la sociedad, y en facilitar la apropiación de los conocimientos por parte de los actores académicos y de la comunidad en general.

