

LA PROPIEDAD EN LA CULTURA JURÍDICA JUDICIAL

Autoras: María Eugenia Gómez del Río, Myriam Consuelo*

*Parmigiani***

Comisión: Derecho Público.

Resumen: La exposición procura una síntesis de los últimos resultados de una línea de trabajo sobre cultura jurídica contemporánea. Presenta para ello una investigación empírica concreta sobre fallos del Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Córdoba. Se presenta primero un sucinto relato del proceso investigativo que, con un enfoque transdisciplinar (ético normativo, ideológico político y sociológico jurídico), indagó sobre la manifestación de la tensión público-privado a nivel judicial, porque fue el cimiento de la etapa aquí presentada; validó tanto la metodología de trabajo cuanto la elección del derecho de propiedad como instituto adecuado para caracterizar la cultura jurídica subyacente a los decisivos judiciales. Se realizan luego algunas precisiones teórico-conceptuales y metodológicas indispensables para comprender las dos tipologías de cultura jurídica detectadas en la última investigación: liberal modera y liberal bienestarista y su correspondientes caracterización e inferencias teóricas y prácticas.

Palabras claves: cultura jurídica - cultura jurídica judicial - público vs. privado - derecho de propiedad – tipologías de cultura jurídica

Equipo de investigación: Gómez del Río, María Eugenia y Parmigiani, Myriam Consuelo (directoras). Investigadores: Peláez Paula Gisele, Barbará Jorge Augusto, Parmigiani Matías, Nallino María Alejandra, Barbará Martín Diego, Ledesma Ramona Ofelia -fallecida durante el curso de la investigación-, Maxzud Elina Yamila, De la Colina Gonzalo, Fasoli Luis, Korenblit Mariana, Bollatti Florencia.

Introducción

Importa remarcar que la investigación que aquí se presenta (*“Concepciones ideológicas y éticas implicadas en las decisiones judiciales en campos de tensión público-privado”* SeCyT -

UNC 2018/2022), forma parte de las actividades desarrolladas por el Programa de Cultura Jurídica Contemporánea, radicado en el Centro de Investigaciones Jurídicas y Sociales. Este Programa prevé a la promoción y realización de investigaciones como una de sus tareas, además de la formación y la extensión.

En ese marco, esta investigación continúa la línea de investigación empírica que desarrollada desde el año 2014, se concretó anteriormente en los proyectos SECYT/UNC “*La actuación judicial ante la tensión público-privado*” (2014/2015) y “*Los fundamentos de las decisiones judiciales en campos de tensión público-privado*” (2016/2017).

En el Proyecto 2014-2015 se analizaron un total de 418 Fallos judiciales (372 Autos y 42 Sentencias) dictados por el Tribunal Superior de Justicia de Córdoba (en adelante TSJ) recaídos en causas en las cuales los particulares demandaron la protección de un derecho constitucional, invocando que el mismo era amenazado o socavado por el poder público actuando en alguna de sus variantes. Se incorporaron la totalidad de las causas tramitadas por ante la Sala Electoral y de Competencia Originaria del TSJ entre los años 2009 y 2013. De esa etapa de estudio emergieron –entre otros- dos datos que interesa destacar a los fines de esta presentación, a saber: a) La inmensa mayoría de las causas relevadas (92%) giró en torno a derechos patrimoniales. b) Se constató una llamativa cantidad de decisiones recaídas en desmedro de los derechos del particular. El 87% de las causas sobre derechos patrimoniales fueron resueltas a favor de la persona de derecho público involucrada en el pleito. Esta circunstancia sugirió una posible influencia del Poder político-estatal sobre el Poder Judicial en campos de tensión público-privado, lo que podría atribuirse, al menos según los casos, a la doble función a cumplir, especialmente por los altos tribunales, “ideológica o política por una parte y técnica o doctrinaria por la otra” (Cotterell, 1991:200).

Los resultados obtenidos llevaron al planteamiento de nuevos problemas, en torno a los cuales se desarrolló el Proyecto 2016-2017. Sucintamente, podemos describir esos problemas de la siguiente manera: los datos relevados habían indicado que la protección de un derecho central en el esquema de nuestro sistema jurídico –específicamente garantizado en su ejercicio a través de un artículo constitucional- como es el caso del derecho de propiedad, *prima facie* no es vista por abogados y jueces como una condición suficiente para lograr su efectiva protección, ya que, para lograr tal protección, el derecho necesita ser apoyado en otros derechos también consagrados constitucionalmente -y, a su vez, pasar el testeo de confrontación respecto de otros derechos en juego-. En consecuencia, cabía preguntarnos si, en ámbitos de tensión público-privado, ayuda al logro del tipo de protección inherente a un derecho constitucional la consagración de nuevos derechos en los textos

constitucionales o si, por el contrario, ello termina siendo funcional a la prevalencia de la autoridad gubernamental sobre los derechos originalmente protegidos y, más específicamente, sobre el derecho de propiedad. Pues bien, la investigación 2016/2017 arrojó, como conclusión general, que la creación de nuevos derechos consagrados en textos constitucionales no parece ser determinante desde el punto de vista retórico-argumental para inclinar la balanza del litigio en uno u otro sentido.

Esto sugirió que, más que la formalización constitucional de nuevos derechos, lo que – llegado el caso- opera normativa y argumentalmente en contra del derecho de propiedad como derecho robusto, que se basta a sí mismo sin necesidad de apoyarse en otros principios o derechos para prevalecer en caso de conflicto, parece ser *la cultura jurídica subyacente a la retórica que se ha exteriorizado en los Fallos analizados*. En una selección de casos paradigmáticos, se advirtieron las siguientes tendencias de esa cultura jurídica: a) preeminencia del interés público sobre el privado; b) adhesión a un modelo argumental no conflictivista; c) ideologías no homogéneas para fundamentar la intervención del Estado en la vida de los particulares. De allí en más, el interés investigativo (sin desdeñar la consideración en el tramado argumental de las otras tendencias aludidas) se centró en la falta de homogeneidad de la cultura jurídica, en tanto ello implica un serio riesgo para la vigencia del principio de seguridad jurídica, principio axial del Estado de derecho constitucional y generó la investigación cuyo laboreo y resultados se presentan a continuación.

Problema de investigación, marco teórico general y metodología

Tal como se adelantó, la investigación que exponemos intenta responder la siguiente **pregunta general**: *¿Qué categorías teóricas, de naturaleza político-ideológica y jurídico-moral, subyacen en las decisiones judiciales en torno al derecho de propiedad en procesos constitucionales en los que se manifiesta una tensión de tipo público-privado y qué consideración socio-jurídica ameritan? Y, en conexión con ello, ¿Qué tendencias de la cultura jurídica ponen de manifiesto?*

A nivel de **marco teórico general**, se discutieron diversos conceptos de cultura jurídica, para concluir optando por el aporte de Roger Cotterell (2008) que la concibe como la resultante de cuatro componentes interrelacionados: creencias y valores, tradición, niveles de desarrollo tecnológico e interacción económica y apegos o rechazos emocionales. El mismo autor destaca, sin embargo, que un trabajo científico serio requiere aislarlos para su estudio, para ir avanzando luego paulatinamente hacia una posible integración. La investigación aquí expuesta sigue esta tónica y ha seleccionado el componente más básico y clásicamente considerado en lo cultural, cuál es el de los valores y creencias. **La metodología de trabajo** es de tipo hermenéutico y

cuantitativo. La misma se orienta a la precisión de categorías teóricas y a su aplicación crítica a los Fallos. **Las fuentes de datos** utilizadas son documentales (base de Fallos definitivos - tramitados ante la Sala Electoral y de Competencia Originaria del TSJ -Autos Interlocutorios y Sentencias-, entre los años 2009 y 2019 y legislación pertinente), doctrinarias y teóricas. **El corpus de análisis. Selección, clasificación e interpretación de los Fallos analizados:** De una base disponible de 1471 fallos del período 2009-2013 y de 1053 casos correspondientes al período 2014-2018¹, fue seleccionado en un principio un universo de 412 fallos. Una vez analizado nuevamente ese universo, se eligieron 60 fallos. De ellos solo quedaron 38 que cumplían con las características de aptitud suficiente para formar parte del corpus de análisis; en tanto se discutió la constitucionalidad de las medidas estatales que, de modo directo o indirecto, impusieron restricciones sobre derechos del particular respecto de sus activos productivos, sean éstos materiales o inmateriales, actuales o futuros. En terminología de Pipes (2002), podríamos afirmar que al proyecto le interesaron todas las formas de propiedad productiva pero no todas las formas de propiedad personal. La selección se deriva de que en todos los sistemas ideales de propiedad -incluidos los correspondientes a un sistema ideal de propiedad común o colectiva- se reconoce algún tipo de derecho de propiedad personal, en especial de aquella propiedad personal destinada a cubrir las necesidades del individuo. Pero no sucede lo mismo con el derecho sobre la propiedad productiva. De este modo, lo que distingue claramente a un sistema de propiedad de otro -y, por tanto, su ideología de base- es la regulación que hace -o que idealmente debe hacer- el Estado de lo que hemos denominado “propiedad productiva”.

Síntesis de los logros del proyecto

I. Se lograron precisar las siguientes categorías analíticas útiles a la consecución de los objetivos:

II.1. Concepciones ético-normativas: La clasificación de los fallos conforme la ética normativa subyacente, se estableció sobre el binomio deontologista/consecuencialista. La

¹*Doctora en Demografía. Profesora Titular de Introducción a los Estudios de la Carrera de Abogacía y de Sociología del Derecho en la Facultad de Derecho de la UNC. Docente Investigadora Categoría I. eugeniagomezdelrio@gmail.com

** Doctora en Derecho y Ciencias Sociales. Profesora Titular de Derecho Político en la Facultad de Derecho de la UNC. Docente Investigadora Categoría I. consueloparmigiani@gmail.com

La base de datos se circunscribe a la Provincia de Córdoba y se centró en amparos judiciales (Ley 4.915), presentados en contra del poder público en sus diversas formas (Estado Provincial, Municipal, Entes Autárquicos, Sociedades del Estado, etc.), así como en las acciones declarativas de inconstitucionalidad previstas en el art. 165 de la C.Pcial. y en su correlativo art. 11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial Nº 8.435, bajo el entendimiento de que conforman acciones en las que típicamente se evidencia la problemática a ser analizada. Se trata de Resoluciones definitivas (Sentencias y Autos Interlocutorios) en esta clase de acciones, dictados por el Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Córdoba (TSJ) durante un período de 10 años (2009-2018).

bibliografía sobre Ética posee una importante diversidad de conceptualizaciones y/o de criterios clasificatorios. Esto exigió establecer criterios para la selección. Dado nuestro problema de investigación, coincidimos en que cualquier concepción proponible como ética normativa subyacente a la decisión judicial debía poder responder a una pregunta simple pero concreta: *¿Cuál es el razonamiento standard que (ya sea que se encuentre explícito o -razonablemente- implícito en la decisión) caracteriza a cada concepción y que permite diferenciarlo de, al menos, una concepción cuyo razonamiento standard resolvería el caso de manera opuesta o diferente?* El recorte a tan sólo dos concepciones ético-normativas se deriva, como es obvio, de la incapacidad de las restantes concepciones para dar respuesta a la pregunta planteada. Encontramos que las caracterizaciones estándares de consecuencialismo y deontologismo eran las más idóneas para el análisis de los Fallos. Deontologismo y consecuencialismo fueron caracterizados del siguiente modo: *Deontologismo*: al menos algunos actos son correctos y, por tanto, moralmente obligatorios independientemente de sus consecuencias, porque algunos rasgos de los actos humanos tienen valor intrínseco. En nuestro corpus, ello significa que el análisis judicial se centró en el valor jurídico-moral mismo de la pretensión del particular o de la medida estatal cuestionada y no en un cálculo de resultados sobre los efectos que es susceptible de tener. *Consecuencialismo*: determina la bondad de las acciones humanas basándose en sus consecuencias. De este modo, será preferible aquel curso de acción que produzca un estado de cosas que arroja un mayor bien agregado a la comunidad, ya sea que ello importe -en nuestro específico ámbito de investigación- invalidar la medida atacada de inconstitucionalidad o que importe mantenerla. Determinado lo anterior, nos encontramos ante una serie de desafíos metodológicos: a) Tradicionalmente se considera que el Poder Legislativo y el Ejecutivo típicamente se encargan de hacer una ponderación de sus decisiones con base a consecuencias, mientras que el Judicial tiene asignado un rol de aplicación de la ley que podría considerarse más asociado al deontologismo. De esta idea se desprende, en cuanto a la investigación desarrollada, que dirimir la controversia en base a la aplicación de una ley -o, por caso, de una doctrina judicial consolidada-, sin ingresar a indagar sobre los efectos concretos que genera la decisión judicial sobre la realidad, supone asumir que el Tribunal está merituando implícitamente que esa ley -o esa doctrina judicial- se encuentran debidamente justificadas desde un punto de vista axiológico; para nuestro estudio, concluimos que debía ser calificada como deontologista. b) Resolver qué calificación daríamos a aquellos fallos en los que coexistiesen razones justificatorias deontológicas y consecuencialistas; se logró establecer que la categoría de “argumento dirimente” resolvía la totalidad de estos casos.

II.2. Concepciones ideológico-políticas:

Delimitación categorial básica: La casuística de Fallos que integra el corpus de análisis de la presente investigación se aloja dentro de la cultura propia del denominado *Estado de Derecho Constitucional*, con un conjunto de valores, principios y percepciones de la realidad y consecuentes técnicas que le son propios. Su axioma fundante es el de la autonomía individual, propio de la ideología liberal, lo que desecha a priori cualquier tipo de colectivismo que no reconozca la denominada por Bobbio (1989) “dicotomía” Estado/sociedad o, lo que es a nuestros efectos equivalente, la distinción público/privado. Esta distinción dicotómica crea un campo de tensiones y articulaciones, juegos de conflictos y a la vez de consensos protectorios, incardinándose allí los valores germinales de libertad e igualdad en disputa o en procura armoniosa, ya bajo esos nombres, ya el del valor justicia como en desarrollos más recientes. El Estado de Derecho Constitucional, abrevando en nuestro país en Kant a través de los federalistas norteamericanos, Tocqueville y John Stuart Mill, sostiene dos principios, uno político: el de la soberanía del pueblo (opuesto a la autocracia) y otro jurídico: el de la legalidad (para la limitación del poder estatal). El Estado de Derecho Constitucional, será así *Estado de Derecho Constitucional Democrático*. El liberalismo iniciado en el siglo XVII, fue recibiendo aportes y marcadas mutaciones según países y autores. En el proyecto que se expone se ha tomado en consideración y denominado “Liberalismo Moderno” (LM) —el que Sabine (1994) denomina “Liberalismo Modernizado”—. Esta etapa de la proteica ideología importa la transformación del liberalismo clásico asociado al radicalismo filosófico del período revolucionario y de fuerte acento económico; el LM comienza a desarrollarse en el siglo XIX y procura hacerse cargo de la nueva realidad económica advenida con el industrialismo y el valor de los intereses sociales. “La línea divisoria puede trazarse, quizás, a la altura John Stuart Mill, porque su filosofía abarca curiosamente ambos lados de la línea” (Sabine, 1994: 508). Pero vale insistir en que el individualismo característico de la ideología liberal, siempre apareció vinculado a una teoría del valor, expresado en la filosofía ética moderna ya como una ética el bien (el principio de la mayor felicidad para el mayor número de Bentham), ya en una ética de la obligación o deber (así, la esencia de la moral en Kant). Dos corrientes éticas, pues, dentro de la misma ideología. A esto es importante remarcarlo, pues en el análisis del corpus de nuestra investigación, aparecerán asociadas ambas corrientes a regímenes políticos sin embargo distintos: liberalismo moderno y liberalismo bienestarista —LM y LB—, resultante este último del denominado pacto social-liberal generador del *Estado de Derecho Constitucional Democrático y Social*. Las numerosas críticas recibidas no redujeron la influencia del utilitarismo a nivel práctico ni teórico, pero paradójicamente en los ’70, ya en

el momento de declive del Estado de bienestar y de avance del neoliberalismo, recrudescen la crítica contra el utilitarismo de mano del liberalismo deontológico (Rawls, Dworkin) “en sintonía con la corriente liberal social reformista” (Antón, 1999:103), mientras que Nozick y otros autores libertarios anarcocapitalistas, conectarían con las corrientes liberales decimonónicas.

Indicadores aplicados al análisis del corpus de fallos: Dentro de la ideología liberal se distinguen pues en la actualidad cuatro corrientes: Liberalismo Moderno (LM), Liberalismo Bienestarista (LB), Liberalismo Deontológico (LD) o igualitario y Liberalismo Libertario (LL) o de mercado o anarcoliberalismo. Para su análisis se aplicaron los siguientes indicadores: *Dimensión relación Estado-sociedad; *Dimensión libertad/igualdad/justicia; *Dimensión distribución propiedad.

I.3. Consideraciones sociológicas. Fueron planteadas para comprender y distinguir decisiones judiciales sobre el derecho de propiedad, en tanto acciones sociales² que poseen dimensión empírica y permiten comprender las muchas y posibles interrelaciones entre una cultura judicial y sus efectos regulatorios sobre distintos actores del contexto social. En una primera etapa, se clasificaron los fallos en base a los tipos de cosmovisión del derecho weberianos: decisión estratégica formalista, decisión racional estratégica instrumental, decisión estratégica material y decisión judicial soberana. Aunque permitieron una buena clasificación de los fallos, no permitió describirlos en términos de: a) la legitimación judicial del Estado, respecto de la limitación del derecho de propiedad de los particulares, b) la reproducción o no del statu quo de la cultura jurídica consolidada respecto del derecho de propiedad. Por ello, en un segundo momento, nos recostamos en Bourdieu³ conservando, y a la vez simplificando, las tipologías de origen weberiano, para observar con mayor claridad la estrategia⁴ elegida en la decisión del Tribunal: ¿Se la apoya en criterios y en la lógica del propio campo jurídico o se apoya en criterios y lógicas externas al campo jurídico? Asimismo, agregamos una tipología para observar los efectos del fallo del tribunal respecto de la cultura jurídica consolidada: ¿Mantiene la tendencia consolidada en la cultura jurídica respecto del derecho de propiedad o la innova? El campo jurídico⁵, que interpreta y aplica el conjunto de disposiciones simbólicas

² Los fallos (autos y sentencias) fueron analizados en términos de “acciones sociales” tal como éstas son definidas por M. Weber, o sea la acción decisoria de un Tribunal es una acción social que posee motivación (significado) dirigido hacia otros en un contexto de significados compartidos que a su vez la determinan.

³ La influencia de Weber en Bourdieu hace que sea posible esta acción metodológica.

⁴ “Bourdieu explica la acción social en términos de estrategia, partiendo de la hipótesis de que, según una lógica de costo-beneficio, el actor social selecciona aquella alternativa que, entre las que le brindan sus condiciones objetivas, es acorde a sus intereses, su forma de habitus y a su posición en la estructura objetiva del espacio social” (Gutierrez, 2005).

⁵ Un campo social se construye a raíz del espacio social, conforme se va gestando un sistema de prácticas que se perfecciona y gana autonomía respecto del espacio social en general.

que constituyen el derecho, es un espacio social privilegiado, de confluencia de fuerzas con intereses capaces de producir, mantener o transformar la realidad material como también la realidad simbólica y cultural. La característica de este campo es la pretensión de independencia de los juicios jurídicos de otras disposiciones externas que no se ajusten a las reglas del universo simbólico que los agentes especializados en el campo han elaborado —principios, reglas y procedimientos—, pero estos criterios abstractos construidos por los agentes, a su vez también están influenciados en reglas que fueron escritas como resultado de las relaciones de poder en otros campos sociales (Bourdieu, 2001:167). Sobre esta base, se distinguieron dos grandes grupos tipológicos: A. La primera consideración sociológica se dirige a comprender la racionalidad estratégica utilizada por el juez en su acción social decisoria. Ella puede ser: *Tipo 1* en tanto la estrategia para la toma de decisión se caracteriza por el apego a una racionalidad interna propia del campo jurídico (reglas positivizadas -derecho racional formal- y principios positivizados por el sistema -derecho racional material-). *Tipo 2*. Aquí se trata de una estrategia para la toma de decisión caracterizada por el apego a una racionalidad externa al campo jurídico; se priorizan concepciones ideológicas, contextos socio-políticos, valoraciones morales, criterios de justicia social y/o de utilidad económica, fenómenos de poder o en cualquier otra causa que no encuentre anclaje concreto o verosímil en una norma (ya sea regla o principio) positivizada del sistema. Los jueces no pueden fundar sus sentencias en criterios abiertamente externos al ordenamiento jurídico porque ello se encuentra fuera de sus facultades jurisdiccionales. Incluso en casos de lagunas normativas los tribunales deben presentar la solución al caso como una solución que “emerge”, en algún sentido, del orden jurídico existente. En consecuencia, si bien en ocasiones podría darse el caso de que los criterios decisionales externos estén expuestos de manera concreta e inequívoca, en general, éstos se “filtrarán” como los dirimientes dentro de la argumentación formal que haya brindado el tribunal. La relevancia decisional del criterio externo (o sea, aquello que nos autorice a encuadrar la decisión bajo esta categoría) aparecerá por indicadores que muestren algún tipo de anomalía o sesgo en la utilización de los criterios correspondientes al tipo 1 (incluido algún sesgo o anomalía en la ponderación de los principios, la no positivización del principio al que se acude en la decisión, etc.), por alguna vaguedad no justificable, por mecanismos argumentales “distractores” de la sustancia de la decisión, por alguna variación de criterio jurisprudencial, por omisiones en el tratamiento de algún extremo significativo de la controversia, por la efectiva existencia de un contexto socio-político condicionante de la decisión, etc., y, por supuesto, a por la “Explicitación de enunciados éticos/ideológicos/sociológicos”.

B. La segunda consideración sociológica se dirige a comprender si la decisión el Tribunal posee efectos que consolidan una cultura jurídica protectora del statu quo (en el sentido de la producción de efectos que reproducen el orden jurídico consolidado respecto por la cultura jurídica respecto del derecho de propiedad) o si, por el contrario, la modifica. Se clasificaron los casos en dos tipologías de decisión correspondientes: Tipo 1 y Tipo 2.

II.2. Conclusiones generales

Aplicadas las categorías expuestas al corpus seleccionado, no se detectaron concepciones y valores compatibles ni con el LD o igualitario, ni con el LL o anarcoliberalismo. Hay una cultura jurídica heterogénea, que se dicotomiza entre el LB y el LM. Pero como se verá en lo que sigue, esta dicotomía no es pura en sus componentes éticos, ideológico políticos y sociológicos, pues las tipologías correspondientes se desvían en función de factores externos al campo jurídico y/o argumentaciones de justificación no robustas.

II.2.1. Caracterización general del conjunto de casos de ideología LB

El conjunto LB concentra 14 de los 38 casos que conforman el corpus de análisis definitivo. Una primera nota distintiva es la homogeneidad en cuanto a la envergadura de los actores y/o importancia de las cuestiones discutidas. Los actores que reclaman aquí por su derecho de propiedad poseen recursos importantes en el campo económico y, también en algunos casos, en el cultural, social e incluso político (como La Voz del Interior, la Cámara de Industriales Metalúrgicos de Córdoba, la Cámara Empresaria Minera de la Provincia de Córdoba, la Asociación de Profesionales de la Comisión Nacional de Energía Atómica y la Actividad Nuclear, la Cooperativa Integral de Servicios Públicos de Villa Carlos Paz y Hoyts General Cinema de Argentina S.A.). En cuanto a la importancia de las cuestiones debatidas, junto o en paralelo al interés fiscal, aparecen problemáticas socialmente sensibles tales como el régimen de las alarmas para custodiar la seguridad, el tráfico comercial de combustibles, la protección al medio ambiente, el acceso a la información como derecho colectivo y la prestación de servicios públicos esenciales en contextos de alta conflictividad sociopolítica. Del análisis resulta que más de las dos terceras partes de los resolutorios de cuño LB responden a una ética consecuencialista (C), lo cual es coherente con los supuestos teóricos bienestaristas. En su dimensión sociológica, la misma cantidad recibe una categoría 2, denotativa de la penetración de criterios externos a la lógica jurídica. Finalmente, se trata de casos que mantienen (M) el statu quo, salvo la situación que se registra a través de tres resolutorios A40/2012 y A63/2015 “La Voz del Interior C/ Provincia de Córdoba”, A64/2015 “Contenidos Mediterráneos S.A. C/ Provincia de Córdoba” y A197/2015 “La Voz del Interior C/ Provincia de Córdoba”. De

acuerdo a lo anterior, la tendencia dominante de la cultura jurídica manifestada en nuestra base, cuando subyace a los decisorios la ideología bienestarista, *responde a las siglas CLB2M*.

Ahora bien, hay menos de un tercio de casos que no encuadran en la mencionada tendencia dominante. Se trata de casos que, a la par de LB, califican como D/1 o como D/2. La pregunta es si podría reclamarse que se aplique al agrupamiento bajo análisis una tipología diferente. Un análisis más particularizado reafirmó, sin embargo, la caracterización primera. Los fallos D/1 son de carácter netamente procesal con indubitable incumplimiento de los requisitos formales para la admisión de la acción incoada por parte del demandante (A162/2016 “CEMINCOR C/ Provincia de Córdoba” y A48/2009 “Hoyts General Cinema de Argentina S.A. C/ Municipalidad de Cba”), por lo que ha sido la falta de experticia en este tipo de procesos constitucionales lo que ha definido el resultado del juicio y no una valoración sustantiva sobre el caso por parte del TSJ. En los fallos D/2 el TSJ utiliza argumentos deontológicos en tanto se apega al derecho formal pero simultáneamente la decisión sigue una lógica que no es propia del campo jurídico analizado ya que no hay exigencia de prueba significativa del posible daño para admitir y resolver el caso (S06/2009 “Banco de Galicia y Buenos Aires S.A. C/ Provincia de Córdoba” y S06/2011 “Banco Río de la Plata S.A. C/ Provincia de Córdoba”). Esta suerte de anomalía sugiere, dado el resultado de las causas, una tendencia a favorecer al Fisco que o bien viene a contaminar los casos como muestra idónea para el análisis o bien viene a evidenciar cómo el desacople que supone una decisión que responda al tipo LB y, paralelamente, al tipo D, traduce alguna anomalía argumental en la justificación. Por lo manifestado, los casos que se apartan de la cultura jurídica dominante carecen de significación para ensayar un agrupamiento diferente a la tendencia dominante en torno al LB.

II.2.2. Caracterización general del conjunto de casos de ideología LM

Este agrupamiento se integra con 24 casos del corpus de análisis. Prácticamente la totalidad de los casos (21) son sostenidos desde la lógica interna del campo jurídico y en general (22) mantienen el statu quo respecto de la cultura jurídica del mismo TSJ y el orden jurídico consolidado. En consecuencia, un primer perfil de estos fallos, responde a la codificación **LM1M** que refleja bien el principio de legalidad y la sujeción a una interpretación clásica de la ley. Las excepciones a ese perfil se encuentran vinculadas a casos de alta conflictividad política y económica (S10/2014 “CET S.A. C/ Municipalidad de Río Cuarto”, A235/2014 “Petrolera San Juan S.A. C/ Provincia de Córdoba” y A197/2015 “La Voz del Interior C/ Provincia de Córdoba”). En el plano ético-normativo casi la mitad de

estos 24 resolutorios desarrollan argumentos consecuencialistas y refieren a litigios iniciados por particulares (pequeños propietarios) que sólo excepcionalmente aparecen cuestionando normativas de municipios grandes. Son fallos donde ganan los particulares y su tipología **CLM1M** permitiría plantear la hipótesis de que *cuando el LM se combina con C, la tendencia es al triunfo del derecho de propiedad, en el marco de un equilibrio básico de recursos de poder entre las partes*. Los otros 12 casos responden a la tipología **DLM1M**. Se advierte en ellos un cierto criterio ritualista en la admisión de la acción declarativa de inconstitucionalidad, sustentado desde una estrategia de racionalización formal, legitimadora de la no admisión del recurso por razones procesales. Cabe interpretar que ha sido la falta de experticia profesional en este tipo de procesos constitucionales lo que ha definido el resultado del juicio y no una valoración sustantiva sobre el caso por parte del TSJ (La acción requiere especificidad jurídica y, además, un nivel de información bastante superior a la media. Este análisis sugiere la hipótesis de que *cuando LM se combina con D, la tendencia es desfavorable al triunfo del derecho de propiedad*. En esta tipología se registra un único caso con fallo decisorio sobre la cuestión de fondo planteada (A129/2017 “Cooperativa Integral de Servicios Públicos C/ Municipalidad de Carlos Paz”) que se resuelve a favor del actor.

Los casos encuadrados en la ideología **LM** analizados, se dicotomizan pues en dos tipologías: **CLM1M** y **DLM1M**. Sin embargo, los tres casos más interesantes sostenidos en base a una ideología **LM**, se desvían de las tipologías dicotómicas y registran excepciones a dos de las características tipológicas descritas como tendencias regulares. Los tres fallos tienen en común su vinculación a disputas de alta conflictividad política y económica e insinúan falta de independencia de los juicios jurídicos respecto de intereses externos provenientes de la economía y la política (Tipo2). Ellos son: S10/2014 “CET S.A. C/ Municipalidad de Río Cuarto”, A235/2014 “Petrolera San Juan S.A. C/ Provincia de Córdoba” y A197/2015 “La Voz del Interior C/ Provincia de Córdoba”.

Bibliografía

- ANTÓN, Joan (1999). El liberalismo. En *Manual de Ciencia Política*, 2ª Ed., Caminal Badía, Miquel (Editor). Madrid: Tecnos.
- ATIENZA, Manuel (2013). *Curso de Argumentación Jurídica*. Madrid: Trotta.
- BARBARÁ, Jorge Augusto (2011). Algunas notas sobre la argumentación en el marco del “derecho de la emergencia” a raíz de la emergencia previsional de la Provincia de Córdoba.

- En *La lucha por la supervivencia de los derechos frente a la emergencia económica* (Barbará, J. A. Director). Córdoba: Alveroni.
- BOBBIO, Norberto (1989). *Estado, Gobierno y Sociedad – Por una teoría general de la política*. México: FCE.
- BOURDIEU, Pierre (1991) *El sentido práctico*. Barcelona-Buenos Aires-México: Paidós
- COTTERRELL, Roger (2008). “Law and Culture - Inside and Beyond the Nation State” Nordisk Juridisk Tidsskrift, Vol. 31, No. 123.
- _____ (1991) *Introducción a la Sociología del Derecho*. Barcelona: Ariel
- DWORKIN, Ronald (2014). *Justicia para erizos*. México: FCE.
- FARREL, Martín Diego (2003). La ética de la función judicial en *La función judicial – Ética y democracia* (Malem, Orozco, Vázquez, comp.). Barcelona: Gedisa.
- GARGARELLA, Roberto (1999), *Las teorías de la justicia después de Rawls*, Barcelona: Paidós.
- GLASER, Daryl (1997). “La teoría normativa”. En *Teoría y métodos de la ciencia política*, Marsh D. y Stoker (eds.), Madrid, Alianza Universidad Textos.
- GUTIERREZ, A. (2005) *Las prácticas sociales: Una introducción a Pierre Bourdieu*. Córdoba Argentina: Ferreyra Editor,
- KAHN, Paul (2001). *El análisis cultural del derecho. Una reconstrucción de los estudios jurídicos*. Barcelona, España: GEDISA.
- KYMLICA, Will (1990). *Filosofía Política Contemporánea*. Barcelona: Ariel.
- MacINTYRE, Alasdair (1991), *Historia de la Ética*, Barcelona: Paidós.
- NOZICK, Robert (1988), *Anarquía, Estado y utopía*, Buenos Aires: FCE.
- PARMIGIANI, M. Consuelo, GÓMEZ DEL RÍO, M. Eugenia y BARBARÁ, Jorge Augusto – Editores- (2017). *La Justicia Interrogada*. Córdoba: Facultad de Derecho– U.N.C. y Advocatus.
- PARMIGIANI, M. C., M. E. GÓMEZ DEL RÍO y P. G. PELÁEZ (2019) “Cultura jurídica en el Estado de derecho. Consideraciones a partir de dos fallos significativos del Tribunal Superior de Justicia de Córdoba”. Anuario XVII CIJS/Conicet, UNC. <https://derecho.unc.edu.ar/anuarios-del-c-i-j-s/>.
- PARMIGIANI, Myriam C. y M. Alejandra NALLINO (2022). “Propiedad privada en enfoques liberales”. Anuario XXI CIJS/Conicet,UNC <https://derecho.unc.edu.ar/anuarios-del-c-i-j-s/>.
- PIPES, Richard (2002). *Propiedad y libertad*, México: FCE.
- SABINE, George (1994) *Historia de la teoría política*. México, FCE.
- SINGER, Peter -Editor- (1995) *Compendio de Ética*, Madrid: Alianza Editorial.

WALDRON, Jeremy (1988) *The Right to Private Property*, Oxford: Clarendon Press.

WEBER, Max (1992) *Economía y Sociedad*. México DF, México: FCE.