

Normativa infraccional en Argentina y México. Estado de Derecho y control social¹

Infringement regulations in Argentina and Mexico. State of Law and social control.

Victoria Guerrieri²

Resumen:

El presente trabajo se propone realizar un estudio descriptivo y comparativo de normas contravencionales que tienen por objeto tutelar bienes jurídicos como “la tranquilidad y el orden público”, “la moralidad y las buenas costumbres” y “la seguridad pública”, que en la Argentina se encuentran reguladas en los Códigos de Faltas Provinciales y en el caso de México, en los Bandos de Policía y Gobierno Municipales. Se aborda un análisis de las normas contravencionales locales desde el principio de legalidad y las garantías del debido proceso. Del estudio propuesto surge que los sistemas contravencionales operan al margen de los límites que el poder punitivo estatal debe respetar en resguardo del Estado de Derecho, y que funcionan como herramientas de control social.

Abstract:

The present work proposes a descriptive and comparative study of contraventional rules which legally-protected interests are "tranquility and public order", "morality and good customs" and "public security". This norms are regulated in Argentina in the Provincial Fault Codes, and in the case of Mexico, in the Municipal Police and Government Bandos. The analysis of the local contraventional rules is approached from the legality principle and the due process guarantees. The proposed study warns that the contraventional systems operates outside the limits that the state punitive power must respect to protect the State of Law, and that they are established as instruments of

¹ Artículo de investigación postulado el 14 de diciembre de 2019 y aceptado para publicación el 19 de septiembre de 2020.

² Profesora Investigadora en la Universidad Nacional del Nordeste. CORREO: vickyguerrieri@gmail.com ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-9623-6768>.

social control.

Palabras claves: sistemas infraccionales, legalidad, detención preventiva, debido proceso, dispositivo securitario.

Key words: infraction systems, legality, preventive detention, due process, dispositifs of security.

Sumario: 1. Introducción / 2. Códigos de Faltas y Bandos de Policía y Gobierno / 3. Infracciones / 4. Tipificación de las Infracciones. El principio de legalidad / 5. Detención preventiva y juzgamiento de las faltas. El debido proceso legal / 6. Normativa contravencional y control social / 7. Conclusiones / 8. Bibliografía

1. Introducción

Este trabajo presenta resultados de una estancia de investigación desarrollada en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Benemérita Universidad de Puebla (BUAP)³ que continúa con la línea de investigaciones del GID en Estudios Críticos, Pluralismo Jurídico y Minorías Culturales de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional del Nordeste de Argentina (UNNE)⁴.

La problemática que se aborda tiene como antecedente una activa participación en tareas de investigación y extensión universitaria.⁵

Durante el desarrollo de las actividades de investigación se ha advertido una situación de contradicción entre disposiciones de los Códigos de Faltas provinciales de Argentina con derechos y garantías reconocidos por la Constitución Nacional y los Tratados Internacionales de Derechos Humanos con jerarquía constitucional.

Al adentrarnos en el articulado de estas normativas contravencionales nos

³ Movilidad IX Convocatoria Red Macro Universidades de América Latina y el Caribe en 2018. Tutores: Dr. Misael González Ramírez (BUAP) y el Dr. Sergio López Pereyra (UNNE).

⁴ Grupo de Investigación y Desarrollo Consolidado de Universidad Nacional del Nordeste de Argentina. Director: Dr. Sergio López Pereyra.

⁵ Durante el año 2013, el GID junto al "Colectivo por la modificación del Código de Faltas de la Provincia del Chaco" brindaron talleres capacitación en instituciones (ENS E.N.S. N° 37 "Reverendo Padre Guillermo Furlong" del Barrio San Cayetano, la Asociación Sindicato Amas de Casa de Resistencia) y barrios de la ciudad de Resistencia (Don Bosco, Barrio Golf Club, Barrio Los Cisnes). También se ejecutó el proyecto ¡Códigos en Falta! del programa La Universidad en el Medio (Res.CS N° 006/15 de la UNNE) durante el 2015, junto a la Asociación Pensamiento Penal y el Ateneo Conciencia Nacional.

encontramos con que establecen como faltas a figuras como “el desorden”, “el escándalo en la vía pública”, “el merodeo”, “la mendicidad” y “la prostitución”, haciendo alusión a conceptos como “decencia pública”, “ofensa al pudor” o “actitudes reñidas con la moral y las buenas costumbres”; nociones vagas y ambiguas que resultan propias de regímenes autoritarios y que en su mayoría han caído en desuso.

Además, del análisis normativo surge que las legislaciones contravencionales autorizan a las autoridades policiales a ordenar la “detención preventiva” del presunto infractor, figura que dadas las características de su regulación y prácticas policiales, termina violentando gravemente derechos y garantías constitucionales de los individuos.

Por su parte, la experiencia en tareas de extensión universitaria ha permitido un acercamiento empírico a los problemas jurídicos y sociales derivados de la aplicación de la normativa contravencional. Se pudo advertir que mediante el uso de una herramienta legal vigente, como son los Códigos de Faltas, se presenta un accionar arbitrario, selectivo y discriminatorio por parte de las autoridades policiales que se dirige a un universo de personas que generalmente pertenecen a sectores sociales y económicos vulnerables, mayoritariamente jóvenes y personas de bajos recursos que habitan en barrios, villas o asentamientos alejados de los cascos céntricos de las ciudades. También se ven afectados sectores que ejercen la protesta social y ciertas manifestaciones artísticas y culturales.⁶

En el marco de la estancia de investigación desarrollada en la Facultad de Derecho de la BUAP me he propuesto abordar una investigación comparativa para profundizar el conocimiento sobre el tratamiento y desarrollo de la normativa contravencional en distintos sistemas de Derecho, identificando semejanzas y diferencias entre ordenamientos jurídicos, instituciones y figuras jurídicas.

Este estudio se centra en las normas que tienen por objeto tutelar bienes jurídicos como “la tranquilidad y el orden público”, “la moralidad y las buenas

⁶ Durante el 2016 mantuvimos encuentros con la agrupación de Candombe “Oreja de Negro” del Chaco quienes denunciaron situaciones de hostigamiento policial en ocasión de desarrollar sus “llamadas”, procesión conocida con ese nombre en la que el grupo se moviliza tocando sus ritmos acompañados de bailarines y gente que se acerca espontáneamente.

costumbres” y “la seguridad pública”, que en la Argentina se encuentran reguladas en los Códigos de Faltas Provinciales y en el caso de México, en los Bandos de Policía y Gobierno Municipales.

El trabajo analiza a la normativa infraccional en distintos sistemas de derecho y advierte que en todos los casos -ya que sea que la potestad contravencional se ejerza a nivel provincial o municipal, y haya o no intervención y/o control judicial- resulta manifiestamente inconstitucional, por violentar principios como el de legalidad y las garantías del debido proceso. Observa además, que estos sistemas operan al margen de los límites que el Estado de Derecho fija al poder punitivo Estatal.

Finalmente, el trabajo procura encontrar algunas respuestas a la vigencia y mantenimiento de esta normativa, caracterizándola como un dispositivo de control social.

2. Códigos de Faltas y Bandos de Policía y Gobierno

Tanto la Argentina como México han adoptado un régimen político federal que se estructura con dos jurisdicciones: una federal y una local; en el que existen tres competencias: la federal, la de los estados partes y la municipal.

En estos sistemas los estados partes pactan la unidad federal en una Constitución, en la que sientan las bases de sus respectivas competencias, y a la que no deben contradecir las leyes locales.

En Argentina, de las directivas constitucionales resulta que las Provincias han delegado a la Nación el dictado del Código Penal (art. 75 inc.12 de la Constitución Nacional), quedando dentro de sus atribuciones la regulación de la normativa contravencional plasmada en Códigos de Faltas Provinciales.

Así, la República Argentina cuenta con un código contravencional o de faltas por Provincia, más el de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Por su parte, los Municipios del país, en virtud de su autonomía (art. 123 CN), también poseen Códigos de Faltas, ejerciendo su poder de policía respecto de cuestiones de tránsito, salubridad e higiene, ruidos molestos, habilitaciones comerciales, entre otros.

Como hemos dicho, importan a los fines de este trabajo los códigos de Faltas Provinciales, que tienen por objeto tutelar bienes jurídicos como “la tranquilidad y el orden público”, “la moralidad y las buenas costumbres” y “la seguridad

pública”.

En el caso de México, este tipo de normas se encuentran contenidas en los Bandos de Policía y Buen Gobierno Municipales.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a partir de la reforma en 1999, reconoció en su artículo 115 la autonomía política municipal, otorgando a los ayuntamientos la facultad para aprobar los bandos de policía y gobierno y demás disposiciones de observancia general dentro de sus jurisdicciones respectivas, que organicen la administración pública municipal, regulen las materias, su competencia y aseguren la participación ciudadana y vecinal.

Brevemente se reseña que en México, los Bandos de Policía y Buen Gobierno, fueron elaborados por instituciones gubernamentales y municipales de distintos centros urbanos del interior y del exterior del país desde la época colonial y durante el siglo XIX.⁷

El término “Bando” fue definido como “cierto mandato publicado con autoridad legítima, ya por voz de pregonero, ya con la fijación de edictos en los parajes más públicos de la ciudad, o pueblo, bajo de alguna pena impuesta a los contraventores”.⁸ Cabe mencionar, que en el caso de la Ciudad de México, en la época colonial, en su gran mayoría, fueron dictados por las autoridades virreinales.

Las temáticas de los Bandos de Buen Gobierno de la época de la colonia referían a servicios públicos, celebraciones y fiestas, aspectos de actividades cotidianas entre los vecinos, y, un gran grupo de ellos, estaban destinados a mantener el control de la población⁹, y el orden público en la ciudad para mantener la tranquilidad, siendo buena parte de las medidas tendientes a lograr

⁷ Contreras Utrera, Julio y Domínguez Reyes, José G., *Reglamento de policía y buen gobierno del Estado de Chiapas, 1880. Una reflexión sobre el documento*, Revista LiminaR. Estudios sociales y humanísticos, México, año 7, vol. VII, núm. 1, junio de 2009, pp.149-162.

⁸ Cornejo, Andrés, *Diccionario histórico y forense*, Derecho Real de España, Madrid, 1784.p. 102.

⁹ En la Ciudad de México una disposición que se mantuvo vigente hasta fines del XVIII, fue la prohibición para la población indígena de asentarse dentro de la traza o recinto de la ciudad. Ello evidencia la intención de las autoridades de mantener bajo control a este sector poblacional que debía asentarse en los barrios para facilitar a través de las parroquias el seguimiento de su buen comportamiento cristiano y el cobro de tributos que como vasallos debían pagar. (Ver Lira, Andrés, *Comunidades indígenas frente a la Ciudad de México. Tenochtitlan y Tlatelolco sus pueblos y barrios, 1812-1919*, México, El Colegio de México, 1995.)

una vigilancia eficiente en las calles para prevenir delitos y desórdenes.¹⁰ En la época se consideraba a la ociosidad y a la vagancia como causa o germen de desórdenes sociales, y a los “ociosos, vagos o malentretenidos”, como propagadores de malas costumbres.¹¹

En Argentina, los sistemas contravencionales han contribuido a la creación progresiva de una especie particular de “derecho de policía”.¹² Ello, en tanto, la contravención en Argentina se encuentra “ligada a la Administración pública como creadora de un ámbito de orden para la realización práctica de nuestros derechos en la vida cotidiana”.¹³

Como antecedente, explica Zaffaroni que en la Ciudad de Buenos Aires, desde el siglo XIX, el jefe de la Policía fue legislador contravencional y también juez contravencional, o sea, que tenía facultades que la Constitución le prohíbe expresamente al Presidente de la República. Era el Poder Ejecutivo, a través de la Policía, quien dictaba las normas a respetar, las penas a cumplir en caso de contravención (a través de los edictos), quien acusaba, juzgaba y castigaba, sin defensa para el acusado y sólo requiriendo para la formación de la prueba la confesión del acusado, testimonios de testigos hábiles, exámenes periciales y elementos secuestrados.¹⁴

Conforme fue caracterizado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Bulacio vs. Argentina*:

“Desde 1870, el Jefe de la Policía de la Provincia de Buenos Aires – luego de la Policía Federal Argentina- redactaba los edictos policiales, instrumentos normativos en los que se especificaban prohibiciones y sanciones de carácter contravencional. Los tipos contravencionales

¹⁰ De La Torre Villalpando, Guadalupe, *Bandos para el buen gobierno de la Ciudad de México virreinal*, en Boletín del Archivo General de la Nación, núm. 4 (enero-abril 2020), novena época, pp. 43-59 Ver p. 48, 53.

¹¹ Véase Pérez Toledo, Sonia, *Los vagos de la Ciudad de México y el Tribunal de Vagos en la primera mitad del siglo XIX*, en *Secuencias*, 27, 1993, pp. 27-42.

¹² Ver Tiscornia, Sofía, *Entre el imperio del «Estado de policía» y los límites del derecho. Seguridad ciudadana y policía en Argentina*. Caracas: Nueva Sociedad, N° 191, mayo-junio, 2004.

¹³ Maier, Julio *Sistema penal y sistema contravencional*, Actualidad en el Derecho Público, AeDP-13, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2000, p. 34.

¹⁴ Zaffaroni, Eugenio Raul, *Contravenciones. Posible derogación del Código Contravencional de la Ciudad de Buenos Aires. Devolverían la función judicial al jefe de la Policía Federal*. Buenos Aires: Revista Abogados del Colegio Público de Abogados de la Capital Federal, N° 60, 2002, p. 1.

estaban formulados arbitrariamente, con términos vagos y ambiguos, que muchas veces describían caracteres personales típicos de ciertos grupos de personas –en función de su orientación sexual, condición social o edad- más que comportamientos. Las personas que cometían una infracción eran aprehendidas, procesadas y condenadas por la autoridad policial, sin intervención de la institución judicial [...] En este proceso policial no se encontraba asegurado el derecho de defensa ni las mínimas garantías del debido proceso”.¹⁵

Cabe agregar que en un reciente fallo la Corte Interamericana instó al Estado Argentino a:

“...adecuar su ordenamiento jurídico interno, lo cual implica la modificación de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a lograr la plena efectividad de los derechos reconocidos en la Convención, a efectos de compatibilizarlo con los parámetros internacionales que deben existir para evitar la arbitrariedad en los supuestos de detención, requisa corporal o registro de un vehículo [...] Por tanto, en la creación y aplicación de las normas que facultan a la policía a realizar detenciones sin orden judicial, las autoridades internas están obligadas a realizar un control de convencionalidad tomando en cuenta las interpretaciones de la Convención Americana realizadas por la Corte Interamericana respecto a las detenciones sin orden judicial.¹⁶

Incluso, en dicho proceso, el Estado argentino reconoció que este “caso constituye un emblema de lo que se conoció en nuestro país, durante la década del 90, como el ‘olfato policial’, que implicaba actuaciones policiales descontroladas, incentivadas por políticas de seguridad pública basadas en operativos de prevención discrecionales, sin investigación ni inteligencia previa, y por ello, profundamente ineficientes”. Asimismo, el Estado puntualizó que “este tipo de prácticas policiales fueron promovidas por políticas de seguridad

¹⁵ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Bulacio v. Argentina*, Sentencia del 18 de septiembre de 2003, [Consulta: 21 de junio de 2018]. Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_100_esp.pdf

¹⁶ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Fernández Prieto y Tumbeiro Vs. Argentina*, Sentencia del 1 de septiembre del 2020, [Consulta: 27 de octubre de 2020]. Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_411_esp.pdf

que se definían bajo el paradigma de la llamada 'guerra contra las drogas' y que, además, resultaban amparadas por un inadecuado o inexistente control judicial"¹⁷

La Corte Interamericana, en el mismo fallo, reseña que Corte de Justicia de la Nación de México ha señalado que:

“...para acreditar la existencia de una sospecha razonable que justifique la práctica de un control preventivo provisional, la autoridad debe precisar cuál era la información (hechos y circunstancias) con la que contaba para suponer que una persona estaba cometiendo una conducta ilícita [...] dicha información tendrá que cumplir con criterios de razonabilidad y objetividad; es decir, deberá ser suficiente bajo la perspectiva de que cualquier persona desde un punto de vista objetivo hubiere llegado a la misma determinación que la autoridad, si hubiere contado con tal información. De este modo, la autoridad de policía debe explicar detalladamente en cada caso concreto cuáles fueron las circunstancias de modo, tiempo y lugar que razonablemente le llevaron a estimar que la persona actuó "sospechosa" o "evasivamente" (esto es, que el sujeto probablemente estaba cometiendo un delito o estaba por cometerlo, o bien, cómo es que intentó darse a la fuga¹⁸.

Pese a lo que advierten los propios Estados, lo cierto es que hoy, con algunos matices, se mantienen vigentes normas que otorgan facultades discrecionales a las autoridades policiales para detener preventivamente a las personas. En Argentina, en los Códigos de Faltas Provinciales, y en México en los Bandos de Policía y Gobierno municipales.

En particular, el Código de Faltas de Corrientes hoy vigente, fue instaurado mediante Decreto Ley N° 124 del 11 de Mayo de 2001, en el marco de una Intervención Federal a dicha Provincia.¹⁹ Por su parte, en la Provincia del

¹⁷ Referencia a Alegatos Finales Escritos de Argentina de 18 de junio de 2020 (expediente de fondo, folio 832) en: Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Fernández Prieto y Tumbeiro Vs. Argentina*, Sentencia del 1 de septiembre del 2020, [Consulta: 27 de octubre de 2020]. Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_411_esp.pdf

¹⁸ Sentencia del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de México de 22 de marzo de 2018, con ocasión de la acción de inconstitucionalidad 10/2014 y su acumulada 11/2014.

¹⁹ La intervención Federal a Corrientes de 1999 se fundó en una grave crisis social e institucional. Se trata de un mecanismo previsto en la Constitución Argentina (art. 6). Es definida por Sagués como una garantía de funcionalidad del sistema político (Véase Sagués, Néstor P.,

Chaco, se trata de la Ley N° 850 (antes N° 4.209) publicada en el Boletín Oficial el 20 de Octubre de 1995. Esta ley, fue objeto de varias reformas, siendo la última del año 2018.

Finalmente, el Bando de Policía y Gobierno actualmente vigente del Municipio de Zaragoza, fue aprobado por Acuerdo del Cabildo del Honorable Ayuntamiento del Municipio el 24 de septiembre de 2014, y publicado en diciembre de ese año.

3. Infracciones.

La distinción entre delitos y contravenciones da lugar a discusiones y controversias que son de carácter universal.

La problemática contravencional viene siendo estudiada desde las distintas ramas del derecho. Se han alcanzado los mayores desarrollos en la órbita del derecho administrativo sancionatorio,²⁰ y también ha sido abordado desde la criminología y el derecho penal.

Desde estas disciplinas se afirma que hay un sistema penal en sentido estricto y también un sistema penal paralelo, compuesto por agencias de menor jerarquía y destinado formalmente a operar con una punición menor, pero que, por su desjerarquización, gozan de un mayor ámbito de arbitrariedad y discrecionalidad institucionalmente consagradas - formalmente legalizadas como ámbito propio de lo contravencional, menor cuantía, infracciones administrativas, de peligrosidad, de sospecha, etc.²¹

En este sentido, se sostiene que junto al control social punitivo institucionalizado, los integrantes de sus propios segmentos, o algunos de ellos, llevan a cabo un control social punitivo parainstitucional o "subterráneo".²²

La sistematización del orden jurídico francés, que presidió el desarrollo del derecho penal en el siglo XIX, impuso la clasificación "clásica" de infracciones penales entre "crímenes" (las más graves), "delitos" y "contravenciones" entendiendo a estas últimas como "infracciones de menor cuantía" que

Elementos de derecho constitucional, 3era edición actualizada y ampliada, Tomo 2, Buenos Aires, Ed. Astrea 2003).

²⁰ Véase Maier, Julio B., *El Derecho Contravencional*, op.cit.

²¹ Véase Zaffaroni, Eugenio R., *Criminología. Aproximación desde un margen*, Bogotá, Temis, 1988.

²² Véase Castro, Lola Aniyar, *Criminología de la reacción social*. Maracaibo: Del Puerto, 1997.

responden a un ejercicio más directo y simplificado del poder penal estatal.²³

Si bien durante muchos años parte de la dogmática ha pretendido distinguir a las contravenciones cualitativamente de los delitos, en el estado actual de la discusión puede advertirse que la doctrina dominante considera que la diferencia entre delito y contravención es tan sólo cuantitativa y no cualitativa.²⁴ Ello en tanto la contravención reproduce en pequeño todas las cualidades o características que se atribuyen a los delitos.²⁵

Adoptar esta postura conlleva a sostener que son de plena aplicación en materia contravencional los principios y garantías del derecho penal que emanan del orden jurídico fundamental de cada Estado.

En Argentina, a partir de la reforma constitucional del año 1994, el bloque de constitucionalidad está conformado por la Constitución Nacional y los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos con jerarquía constitucional.²⁶

Luego, el artículo 31 de la Constitución Nacional establece que la Constitución, las leyes de la Nación dictadas por el Congreso y los tratados con las potencias extranjeras, son la ley Suprema de la Nación; y las autoridades de cada provincia están obligadas a conformarse a ella.

En el caso de México, el artículo 1 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos²⁷, plasma el reconocimiento a todas las personas de los

²³ Véase Maier, Julio B., *El Derecho Contravencional como Derecho Administrativo Sancionatorio*, Buenos Aires, Rubinzal - Culzoni, 2010.

²⁴ Jiménez de Asúa, Rodolfo Rivarola, Sebastián Soler y Eugenio Raúl Zaffaroni.

²⁵ Cortázar, María Graciela *Los delitos veniales: estudio sobre derecho contravencional: análisis de la normativa vigente en la provincia de Buenos Aires, Decreto-Ley 8.031/73 y modificatorias*, EdiUNS, Buenos Aires, 2002, p.47

²⁶ Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, Declaración Universal de Derechos Humanos, Convención Americana sobre Derechos Humanos- Pacto de San José de Costa Rica, Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales – Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo, Convención para la Prevención y sanción del Delito de Genocidio, Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial, Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas crueles Inhumanos o Degradantes, Convención sobre los Derechos del Niño, Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, Convención sobre imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad, Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

²⁷ Reformado en el año 2011 que textualmente establece:

“Artículo 1o. En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

Derechos Humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte. El art. 133 señala que son Ley Suprema de la Nación, la Constitución, las leyes del Congreso de la Unión y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, debiendo los jueces de cada entidad federativa arreglarse a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de las entidades federativas.

De lo anterior, se desprende que tanto los Códigos de Faltas como los Bandos de Gobierno deben respetar los principios y garantías consagrados en las Constituciones Nacionales, los Tratados Internacionales, y las disposiciones federales o nacionales.

4. Tipificación de las Infracciones. El principio de legalidad.

Los Códigos de Faltas y Bandos de Policía analizados coinciden en establecer como contravenciones o faltas administrativas a figuras como “el desorden”, “el escándalo en la vía pública”, “el merodeo”, “la mendicidad” y “la prostitución”, haciendo alusión a conceptos como “decencia pública”, “ofensa al pudor” o “actitudes reñidas con la moral y las buenas costumbres”.

A modo de ejemplo, el artículo 69 del Código de Faltas de la Provincia del Chaco sanciona con arresto o multa al que “con actos o palabras torpes ofenda la decencia pública”; y al que “inoportune a otras personas en lugar público o accesible al público, en forma ofensiva al pudor y al decoro personal”.²⁸

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley...

²⁸ Artículo 69. Código de Faltas del Chaco: “Será sancionado con arresto de hasta treinta (30) días o multa equivalente en efectivo de hasta cinco (5) remuneraciones mensuales, mínimas, vital y móviles: a) El que sin estar comprendido en la incriminación del artículo 129 del Código Penal, con actos o palabras torpes, ofenda la decencia pública. b) El que inoportune a otras personas en lugar público o accesible al público, en forma ofensiva al pudor y al decoro personal. c) Quien acosare sexualmente a otro, en lugares públicos o privados de acceso público, siempre que el hecho no constituya delito. El Juez podrá considerarlo pertinente y ajustado a las circunstancias que tipificaron la conducta invasiva de connotación sexual, disponer su reeducación o rehabilitación ante organismos o entidades que tutelan y promueven la concientización respecto a la violencia de género, el desarrollo del ser humano en su

La Provincia de Corrientes, establece como falta al “merodeo en zona urbana o rural”:

Artículo 84: Serán sancionados con multa de hasta cinco Unidades de Multa (5 UM) o arresto hasta cinco (5) días, los que merodearen edificios o vehículos, establecimientos agrícolas, ganaderos, forestales o mineros, o permanecieran en las inmediaciones de ellos en actitud sospechosa, sin una razón atendible según las circunstancias del caso, o provocando intranquilidad entre sus propietarios, moradores, transeúntes o vecinos.

Por su parte, el Bando de Policía del Municipio de Puebla considera faltas o infracciones administrativas a aquellas acciones u omisiones que “alteren o afecten el orden y la seguridad en lugares públicos o privados”, conforme la reglamentación.

En su artículo 6, inc. c) tipifica una falta contra la “Seguridad Pública”, estableciendo que la comenten quienes:

c) Formen parte de grupos que causen molestia o escándalo a las personas en lugares públicos, en sus domicilios o proximidad de los mismos.

Como se puede advertir con distintos matices en cada legislación resulta evidente la imprecisión, ambigüedad y vaguedad en la tipificación de las faltas, lo que impide al ciudadano conocer la línea divisoria entre lo prohibido y lo permitido.

Además de las dificultades para interpretar qué implica causar “molestia o escándalo”, el art. 6 del Bando de Policía de Puebla, tampoco define qué debe entenderse por “grupo”.

Al respecto, y ya adentrándonos en las exigencias del principio de legalidad, vemos que las leyes penales se encargan de definir con la mayor de las precisiones estas cuestiones. Por ejemplo, la tipificación de las lesiones en riña en el Código Penal argentino (art .9), o en el caso del Código Penal de Puebla cuando se define a la pandilla (art. 186), o a la delincuencia organizada (art.

identidad, orientación sexual y su inserción en la sociedad. La sanción podrá duplicarse si el hecho fuera cometido contra o en perjuicio de ancianos, enfermos mentales, mujeres o menores de dieciséis (16) años. En ningún caso el acto de amamantamiento materno en la vía pública estará comprendido en estas disposiciones.”

186 bis), o cuando se tipifica a las lesiones o al homicidio tumultuarios (art. 318), la normativa penal se encarga de determinar cuántas personas deben intervenir, además de especificar en cada caso las circunstancias para su configuración.

Estos extremos no se especifican en el Bando de Policía de Puebla. Por su parte, los Códigos de Chaco (art. 61) y Corrientes (art. 71) definen a la “patota” como grupo integrado por tres o más personas.

El Código de Faltas del Chaco establece:

Artículo 61: Serán sancionados con arresto de hasta ciento veinte (120) días o multa equivalente en efectivo de hasta veinte (20) remuneraciones mensuales, mínima, vital y móvil, los que habitual o accidentalmente se agrupen para molestar, provocar, insultar, hostigar o agredir en cualquier forma a terceras personas o promuevan escándalos o tumultos en lugares públicos o accesibles al público. Se entiende la existencia de dichos grupos cuando estos se integren por tres o más individuos en calidad de autor, coautor, participe o instigado.

En el caso de Corrientes se regula:

Artículo 71: Serán sancionados con arresto hasta treinta (30) días, los que habitual o eventualmente, integraren grupos de tres (3) o más personas en la vía pública o parajes públicos para ofender a las personas o dañarlas a ellas o a sus bienes.

No obstante aquí se especifique la cantidad de personas que deben participar, y sea posible constatar el daño en las personas o en sus bienes -siempre que no se configure una lesión o daño tipificado por el derecho penal- las normativas resultan vagas a la hora de establecer la conducta que se tipifica como falta, siendo dificultoso de definir –y constatar para la autoridad policial- las acciones de “ofender a las personas”, “molestar”, “provocar”, “promover escándalo”.

Por otro lado, el Código de Faltas de Corrientes tipifica como faltas a la “mendicidad y la vagancia”:

Artículo 44: Serán sancionados con arresto de hasta cinco (5) días los que siendo capaces de trabajar o teniendo medios de subsistencia, se entregaren habitualmente a la mendicidad o la vagancia, salvo que carecieren de medios de subsistencia por

causas independientes de su voluntad.

Se advierte que las tipificaciones muestran una clara orientación hacia el actor y no tanto hacia el acto, en tanto no se enfocan en acciones sino en personas como “el mendigo”, “el vago” y “el merodeador”.

Como consecuencia de lo descrito, la configuración de la infracción queda en definitiva en la construcción subjetiva de la víctima o de la autoridad que constata la falta.

Todas estas observaciones, violentan gravemente el principio de legalidad, uno de los límites más tajantes al poder punitivo del Estado que implica, a su vez, una garantía para los individuos.

Para el principio de legalidad, sólo hay delito o infracción cuando la ley expresamente así lo establezca. Para que una norma satisfaga el principio de legalidad debe ser: a) Escrita, para que no queden dudas acerca de su contenido; b) Estricta, en tanto debe describir concretamente la conducta típica -prohibiéndose la analogía; y c) Previa, es decir, anterior al hecho.

El principio de legalidad entendido como exigencia de un monopolio punitivo a favor del legislador soberano, constituía una vieja aspiración presente en el proceso de formación del Estado moderno.²⁹ Se ha llegado a sostener que sus orígenes se remontan a épocas anteriores, remitiéndose hasta el Código de Hammurabi (según algunos, año 1950 a. C., según otros año 1700 a.C.) en el cual se planteaba la necesidad de un derecho plasmado en grafías, accesible a todos, que protegiera y brindara seguridad jurídica a los ciudadanos.³⁰ También se ha sostenido que su origen reside en la Magna Charta Libertatum³¹ del Rey inglés Juan sin Tierra en el año 1215.

Tal como actualmente se concibe, el principio de legalidad, tiene su origen en el siglo XVIII, en la filosofía de la ilustración. Se le asigna a Feuerbach la creación intelectual de este principio fundamental para el derecho penal, que a

²⁹ Prieto Sanchíz, Luis, *La filosofía penal en la Ilustración española*, en: Arrollo Zapatero, Luis y Berdugo Gómez De La Torre, Ignacio (Dir.): *Homenaje al Dr. Marino Barbero Santos in memoriam*, Ediciones de la Universidad de Castilla La Mancha, Ediciones Universidad de Salamanca, Cuanca, 2001, p.493.

³⁰ Velázquez Velázquez, Fernando, *Derecho Penal, Parte General*, Bogotá, Editorial Temis, 1995, p. 230.

³¹ “Ningún hombre libre podrá ser detenido o encarcelado o privado de sus derechos o de sus bienes, ni puesto fuera de la ley ni desterrado o privado de su rango de cualquier otra forma, ni usaremos de la fuerza contra él ni enviaremos a otros que lo hagan, sino en virtud de sentencia judicial de sus pares y con arreglo a la ley del reino” (Cláusula 39)

su vez, lo recogió de la Revolución Francesa, que lo consagra en el art. 8° de la Declaración de Derechos del Hombre de 1789.³²

Explica Bobbio que el principio de legalidad, junto con el orden como fin principal del Estado y la certeza como valor del derecho, son los postulados éticos del positivismo jurídico, que fueron elaborados en el siglo XVIII por la doctrina liberal desde Montesquieu a Kant, para poder contener el despotismo, o sea, como frenos al arbitrio del príncipe, como defensa de la libertad individual en contra de extralimitación del poder ejecutivo, como garantía de igualdad de trato frente a los privilegios.³³

Su consagración normativa tiene lugar en las Constituciones americanas (Filadelfia, 1774; Virginia y Maryland, 1776). En Europa es la Declaración francesa de los Derechos del hombre y del ciudadano de 1789 la que le otorga carta de naturaleza.³⁴

Dada la importancia de este principio, todas las legislaciones contemporáneas lo han adoptado.

La Constitución Argentina lo recepta en su artículo 18° al establecer que “ningún habitante de la Nación puede ser penado sin juicio previo fundado en ley anterior al hecho del proceso”; y también en su artículo 19° que añade que “ningún habitante de la Nación será obligado a hacer lo que no manda la ley, ni privado de lo que ella no prohíbe.”

Por su parte, en la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos, el principio de legalidad debe deducirse de la interpretación conjunta del segundo párrafo del art. 14 “Nadie podrá ser privado de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las Leyes expedidas con anterioridad al hecho”, y del primer párrafo del art. 16 “Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito

³² Garrido Montt, Mario, *Derecho Penal. Parte General. Tomo I*, Segunda Edición Actualizada, Santiago de Chile, Editorial Jurídica de Chile, 2005, p. 31.

³³ Bobbio, Norberto, *Problema del positivismo jurídico*, Buenos Aires, Editorial universitaria de Buenos Aires, 1965, p.50

³⁴ Morilla Cuevas, Lorenzo; Ruiz Antón, Francisco, *Manual de Derecho Penal, Parte General, Editoriales de derecho Reunidas*, Madrid, 1992, p.5

de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento”.

También los Tratados de Derechos Humanos refieren al principio de Legalidad: Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (art. XXV); Declaración Universal de Derecho Humanos (Naciones Unidas, (art. 11º inc. 2); Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos o Pacto de New York (art.15); Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto San José de Costa Rica (art. 9º).

5. Detención preventiva y juzgamiento de las faltas. El debido proceso legal.

Por otro lado, en lo que hace al debido proceso y a las garantías que asisten a los ciudadanos, uno de los aspectos más relevantes y controvertidos de la normativa infraccional es la facultad que otorga a las fuerzas de seguridad locales para detener preventivamente al presunto infractor.

Las normativas de Chaco y Corrientes coinciden en que la detención preventiva puede decretarse: si el infractor es sorprendido en flagrancia; si tiene objetos o presenta rastros que hagan presumir vehementemente que acaba de participar en la comisión de una contravención; en razón del estado o la condición del presunto infractor; y cuando no tuviere domicilio conocido dentro o fuera de la Provincia (art. 143 Chaco; art. 106, Corrientes).

De acuerdo al Bando de Policía y Gobierno Municipio de Zaragoza de Puebla, la detención preventiva puede decretarse cuando una persona es sorprendida al momento de la comisión de una infracción, pudiendo ser detenida por las fuerzas de seguridad pública o tránsito municipal, quienes deberán poner a disposición al detenido y radicar de inmediato el asunto ante el Juez Calificador, quien es el encargado de conocer las conductas antisociales y sancionar las faltas administrativas. (art. 10 y art. 2). Luego la sanción de arresto sólo puede extenderse por 36 horas. (art. 7).

En la Provincia del Chaco de acuerdo a la interpretación armónica de los art. 142 y subsiguientes, el agente policial cuenta con 24 horas para poner al infractor a disposición de un Juez de Faltas, lo que en la práctica debido a los turnos de los Juzgados de Faltas puede derivar en varios días de detención. Luego, en la Provincia de Corrientes es importante señalar que, además de la

facultad de ordenar la detención del presunto infractor como medida preventiva, el proceso de instrucción y el juzgamiento administrativo de las faltas se encuentra a cargo de funcionarios de la policía de la Provincia de Divisiones y Comisarías en la Ciudad Capital, y Comisarías y Subcomisarias en el interior Provincial (conf. art. 90, Decreto Ley 124/01).

Así, en Corrientes, es la policía quien asume el rol de “juez” en el juzgamiento administrativo de las faltas, quedando en manos de una autoridad administrativa la decisión de multar o sancionar con una pena privativa de la libertad a un infractor por faltas. La normativa prevé la revisión judicial de las faltas, pero queda supeditada a que el imputado como infractor solicite en forma expresa el control judicial (art. 94). Sólo en el caso de que la sanción impuesta por la autoridad administrativa exceda los veinte días de arresto, se establece un control judicial “obligatorio” el cual cede –quedando firme la sanción impuesta en sede administrativa- si dentro de los diez días no hubiere un pronunciamiento judicial.

Entonces, se presenta un escenario en el cual si la autoridad administrativa -policía- considera que una persona ha provocado “molestia”, “escándalo” o “intranquilidad”, tiene la potestad de privarla de su libertad hasta ponerla a disposición de la autoridad judicial, en los casos de la Provincia del Chaco y del Municipio de Puebla. Por su parte, en la Provincia de Corrientes, el juzgamiento en una primera instancia administrativa, lo realiza una autoridad administrativa -funcionarios de la policía a cargo de Comisarías o Subcomisarias-, con un débil control judicial posterior.

No se debe perder de vista que en cualquiera de los casos, lo que hacen las autoridades de distintas jurisdicciones, poderes del Estado y niveles de gobierno –sea el juez de faltas en la Provincia del Chaco, o el juez calificador en el Municipio Puebla, o el Comisario como autoridad administrativa en Corrientes- no es otra cosa que ejercer una potestad punitiva estatal, que como tal, debe respetar ciertos límites constitucionales.

Dado que lo que se encuentra en juego es la libertad de los individuos, ante la posibilidad de una detención preventiva y/o de la aplicación de una pena de arresto, en nuestra opinión, no caben dudas que las garantías del debido proceso deben respetarse.

La Constitución Nacional argentina enumera una serie de garantías en su art.

18 por las que se asegura a cualquier habitante de la Nación que sólo podrá ser detenido en virtud de orden escrita de autoridad competente, que sólo podrá ser juzgado por el Poder Judicial, y que tendrá derecho a la defensa.

Las garantías del debido proceso en la Constitución mexicana se establecen en su art. 14 prescribiendo que nadie puede ser privado de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.

Por su parte, los tratados internacionales sobre Derechos Humanos³⁵ reconocen principios y garantías del debido proceso tales como: el principio de igualdad ante la ley y los tribunales de justicia, derecho a un juicio justo, derecho a un trato humano, derecho a un juez competente, independiente e imparcial, derecho a un juez natural predeterminado por ley, derecho de acceso a la jurisdicción, derecho a la tutela judicial efectiva y derecho a un recurso efectivo. Del análisis de las legislaciones estudiadas surge que es de dudosa constitucionalidad la figura de la detención preventiva. Considero que no existe una proporcionalidad entre dicha medida y las causales que determinan su procedencia, como por ejemplo, la “condición” del infractor, o la “presunción de que acaba de participar en la comisión de una contravención”; más aún cuando las contravenciones en su tipificación resultan vagas y ambiguas, violentando el principio de legalidad.

El caso más grave se presenta en la Provincia de Corrientes, en donde no se respeta la garantía del juez natural, ni el efectivo acceso a la jurisdicción, al ser una autoridad administrativa quien conoce y condena con penas privativas de la libertad a las personas, con un débil control judicial posterior.

Finalmente, del análisis efectuado surge que en su aplicación, la normativa contravencional puede dejar en suspenso garantías que asisten a las personas, sin que dicha suspensión cuente con un basamento constitucional.

Al respecto, cabe señalar que las garantías constitucionales sólo pueden ser

³⁵ Convención Americana sobre Derechos Humanos (arts. 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 25 y 27); Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (arts. 7, 8, 9, 10, 11, 14 y 15); Declaración Universal de Derechos Humanos (arts. 1, 7, 8, 9, 10 y 11) Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre (arts. 2, 18, 24, 25 y 26); entre muchos otros.

suspendidas por las causales expresamente previstas en las respectivas constituciones y por un tiempo determinado. En Argentina, los art. 23 y 75 inc. 29 señalan las causales y autoridades autorizadas a decretar el estado de sitio, único momento en que se ven suspendidas las garantías. Por su parte, la Constitución de México detalla las causales que habilitan la suspensión de las garantías constitucionales en su art. 29.

De lo expuesto, podemos concluir que los sistemas contravencionales pueden suspender las garantías de libertad de los individuos, sin encuadrarse en ningún tipo de excepción previsto constitucionalmente, dejando al mismo tiempo en suspenso el Estado de Derecho.

6. Normativa contravencional y control social.

Llegados a este punto, cabe preguntarse cómo es que este tipo normativas persisten vigentes a lo largo de décadas, sin reformas sustanciales, pese a las graves y manifiestas incongruencias que presentan en relación con los sistemas jurídicos que integran.

De las experiencias reseñadas de actividades de extensión universitaria se desprende que el accionar arbitrario, selectivo y discriminatorio de las autoridades policiales se despliega contra ciertos sectores sociales que se consideran “peligrosos” y que generan “inseguridad”.

Siendo ello así, considero posible identificar una serie de dispositivos que activan este tipo control social selectivo por parte de las policías.

Para ello, parto de las ideas de Foucault que define al dispositivo de seguridad como un instrumento técnico esencial de la gubernamentalidad³⁶, la que puede ser entendida como el conjunto de instituciones, procedimientos y tácticas orientadas a dirigir la conducta de las personas (disciplinamiento de los cuerpos individuales) y a ejercer el control poblacional (biopolítica) mediante la economía política y a través de los dispositivos de seguridad.

Sobre las formas de tratar la violencia a partir de dispositivos securitarios, Esteban Rodríguez Alzueta explica que el punitivismo -apoyado en el resentimiento y enojo social y la desconfianza en las instituciones-, avanza dialécticamente “por arriba” y “por abajo”. Por arriba, los distintos poderes del

³⁶ Foucault, Michel, *Seguridad, territorio y población*. Fondo de Cultura Económica, Buenos Aires, Argentina, 2006. p. 136.

Estado (Ejecutivo, Legislativo y Judicial) autorizan a las fuerzas de seguridad y al sistema a imponer un orden de control social autoritario agresivo, caracterizado por el aumento de tasas de encarcelamiento, recorte presupuestario, aumento de penas, de las prisiones preventivas, etc. Por abajo, el punitivismo opera a partir de las demandas sociales de mayor seguridad y de penas más gravosas. Allí, cobran preponderancia los medios de comunicación que contribuyen a crear los consensos sobre políticas, por ejemplo, de “mano dura”.³⁷

Por su parte, en el prudencialismo, la prevención es la que crea las condiciones para la punición. Aquí los elementos del riesgo y el miedo activan la prevención y con ello, surge el vigilantismo o prevención que articula respuestas como la “tolerancia cero” en donde la persecución del delito no se da una vez ocurrido, sino que intenta anticiparse a su comisión. En este sentido, se considera que la policía está para prevenir el delito, y prevenir significa demorarse en aquellas conductas colectivas que, si bien no constituyen un delito, estarían creando las condiciones para que estos tengan lugar.³⁸

Por otro lado, las dinámicas sociales involucran relaciones e intercambios sociales, económicos y culturales, que también requieren el despliegue de dispositivos securitarios para el control y contención de esas relaciones.

En este sentido, acudo a Michel Misse³⁹ que siguiendo a Ruggiero y South⁴⁰ propone denominar “bazar” al fenómeno reciente, en que la ciudad occidental adquiere los rasgos de un enorme mercado oriental, con su multiplicidad de tiendas y “puntos”, con sus negociaciones incesantes, sus dimensiones tácitas, maniobras propias y habilidades específicas. Una “feria post-moderna” que traspasa todas las reglamentaciones convencionales.

Vicenzo Ruggiero caracteriza al “bazar urbano” como un lugar de movimiento en el cual quienes lo habitan pasan de la legalidad a la ilegalidad, en un ida y

³⁷ Véase Rodríguez Alzueta, Esteban, *Seguranzas: la productividad política de los enemigos y el gobierno del miedo en el Estado neoliberal*, en *Salir del Neoliberalismo*, aportes para un proyecto emancipatorio argentino. Comp. Seoane, José y Roca Pamich, Belén, Colección Problemas Contemporáneos, Instituto Tricontinental de Investigación Social, Batalla de Ideas, Buenos Aires, 2019, p. 6-7.

³⁸ Rodríguez Alzueta, Esteban, *Seguranzas*. op.cit. p. 10.

³⁹ Misse, Michel, *La acumulación social de la violencia en Río de Janeiro y en Brasil: algunas reflexiones*. Revista Co-herencia, Vol.7, n° 13, Medellín, julio-diciembre de 2010, p. 23.

⁴⁰ Véase Ruggiero, Vincenzo, and Nigel South, *The Late-Modern City as a Bazaar: Drug Markets, Illegal Enterprise and the 'Barricades*, *The British Journal of Sociology*, vol. 48, no. 1, 1997, pp. 54–70. JSTOR, www.jstor.org/stable/591910. Acceso 20 Oct. 2020.

vuelta, en la independencia de algunos se traduce en la dependencia de otros y el trabajo es determinado por estrategias diseñadas por pocos. Resalta que en definitiva el bazar reproduce los peores aspectos de la economía oficial.⁴¹

Señala Michel Misse que la acumulación social de la violencia se retroalimenta a partir de dimensiones importantes constituidas por formas ilegales de intercambio, es decir, por mercados ilegales (menudeo de mercancías ilícitas, quiniela clandestina, bienes robados y drogas); y por el aumento de la oferta de “mercancías políticas” que llevó a la acumulación de determinadas “uniones” realizadas históricamente entre diferentes mercados informales ilegales, y luego a la sobreposición de diferentes tipos de mercancías ilegales con mercancías políticas.⁴²

A partir de estas reflexiones, es que considero posible delinear algunas respuestas a los motivos por los cuales, pese a las inconsistencias que presenta la normativa infraccional, se mantiene vigente.

Por un lado, las dinámicas de las sociedades actuales caracterizadas como un “bazar urbano” en donde los individuos forjan y entrelazan en forma permanente relaciones no sólo sociales, sino también culturales y principalmente económicas, requieren del despliegue de dispositivos de control social.

Entonces, el control social además de contener las violencias, tiene otros fines como el de asegurar que los intercambios formales e informales - incluso los ilegales- se mantengan vivos y en actividad. De esta manera, se da una suerte de despenalización de la violencia por la lógica del capital en la cual el Estado – para favorecer la expansión del capital- que exceptúa a las policías y al sistema de rendir cuentas en algunos casos. Ello se traduce en la liberación de facultades discrecionales que se plasman en las normas contravencionales vigentes, como ocurre en la normativa estudiada, que faculta a las autoridades a ejercer un control social selectivo.⁴³

Por otro lado, y a la par, los elementos del riesgo y el miedo activan mecanismos preventivos donde hay delito, pero se dan situaciones que se

⁴¹ Ruggiero, V. Vincenzo, *Delitos de los débiles y de los poderosos*. Ejercicios de la antirriminología. Buenos Aires: Ad-Hoc., 2005, p. 63

⁴² Misse, Michel, *La acumulación social*. Op.cit., p.22

⁴³ Ver Rodríguez Alzueta, Esteban, *Seguranzas*. op.cit.

estigmatizan como “peligrosas”.

En consecuencia, la normativa contravencional, se erige como una herramienta de control social que responde a las lógicas del capital, a mantener el flujo de bienes y personas, y a responder a las demandas crecientes que reclaman acciones para combatir la inseguridad.

En este sentido, el dispositivo securitario de carácter selectivo y estigmatizante, no se activa exclusivamente por la mera existencia de la legislación contravencional, sino que se despliega –y se mantiene- a partir de una correlación de fuerzas, prácticas, discursos, redes y relaciones que atraviesan a toda la estructura social.

7. Conclusiones

El poder punitivo estatal ejercido en sus diferentes niveles de gobierno en tanto implique coerción sobre los individuos mediante la aplicación de sanciones o medidas -en particular aquellas que son privativas de la libertad- debe respetar límites sustanciales y adjetivos fijados constitucionalmente en resguardo del Estado de Derecho.

Del análisis de la normativa objeto del presente trabajo surge que estos sistemas en general se encuentran al margen de las aludidas exigencias y límites.

Tanto en México como en Argentina se advierte que existe una distribución del poder contravencional en innumerables redes locales territoriales- paralelas a la distribución del poder espacial punitivo nacional-. A su vez, en cada jurisdicción los sistemas presentan particularidades, lo que representa un abanico de posibilidades de actuación institucional administrativa y/o judicial, frente a un mismo hecho.

En las normativas analizadas predominan preceptos vagos y ambiguos que no satisfacen el principio de legalidad y que dejan un amplio margen de actuación a la administración (policías) en la etapa de constatación de la falta, y en su caso, al decretarse una detención preventiva.

Ello facilita prácticas arbitrarias pues implica que la configuración de la infracción depende de la interpretación subjetiva que haga la autoridad policial en base a sus prejuicios. Así, por ejemplo la autoridad puede considerar “infracción” el hecho de que una pareja se bese en público, las manifestaciones

de una persona que exprese su arte o cultura, o la mera circulación de un joven en la vía pública.

El problema más grave que se observa como violatorio de los Derechos Humanos radica en la figura de la detención preventiva, vigente en todas las normativas analizadas y comparadas, que en los hechos es un arresto liso y llano que es definido y ejecutado por las autoridades policiales locales; a su arbitrio y no alcanzado por las garantías que el sistema legal les da a los ciudadanos, transformando a las autoridades policiales en “jueces de facto”.

De lo hasta aquí expuesto podemos concluir, que la normativa contravencional analizada no supera el test de constitucionalidad a la luz del principio de legalidad y las garantías del debido proceso.

Las normas descriptas no permiten al ciudadano conocer cuál es el límite entre lo prohibido y lo permitido, y facultan a las autoridades policiales a proceder a la detención preventiva de las personas sin orden judicial. Finalmente, en el caso de Corrientes, con la agravante de que quien juzga y condena es la propia autoridad policial.

La descripción de los sistemas por los que la administración tiene las facultades para detener personas e imponerles multas y arrestos por contravenciones, puede caracterizarse como un tipo de excepción a la garantía sobre el derecho a la libertad. En este sentido, el control policial ejercido a través de la normativa contravencional suspende el Estado de Derecho.

Por otro lado, surge que la normativa analizada reprime conductas carentes de lesividad que provienen de personas que se estigmatizan como “diferentes” o “peligrosos” por su pertenencia socioeconómica y forma de vida. En este sentido se sostiene que la normativa contravencional se erige como un subsistema paralelo, permeable y endeble, que puede ser utilizado para sancionar a quienes no son alcanzados por el derecho penal formal. Se advierte además que este sistema puede funcionar como un valladar de contención de ciertos sectores sociales y manifestaciones culturales, limitando la libertad de transitar por las ciudades, y restringiendo el acceso igualitario a los espacios públicos y la convergencia de diversas expresiones culturales en los ámbitos urbanos.

Cualquiera sea el tipo de Estado y distribución de potestades a distintos niveles de gobierno en materia de infracciones, y haya o no intervención y/o control

judicial, la normativa contravencional se encuentra presente, con similares características, siendo en todos los casos analizados manifiestas las incongruencias y contradicciones entre los sistemas contravencionales y los sistemas jurídicos de los que forman parte. Sin embargo, persisten vigentes, sin cuestionamientos, ni reformas sustanciales, ni superadoras.

La vigencia y mantenimiento de este tipo de legislación responde a la constante y permanente activación de dispositivos securitarios, que requieren el despliegue de facultades discrecionales para detener preventivamente a personas referenciadas como “agentes de riesgo”.

Las consecuencias selectivas y estigmatizantes derivadas de la aplicación de la normativa contravencional no deriva exclusivamente de la propia normativa, sino que, junto a otros dispositivos del entramado social, es que se construyen y mantienen “vivas” prácticas selectivas. Elementos como el riesgo, el miedo, las lógicas del capital, la circulación de bienes y personas, prácticas y discursos, redes y relaciones, junto a la institucionalidad estatal, son quienes toleran, sostienen y activan la normativa contravencional.

Finalmente, por sus características, este tipo de legislación favorece prácticas discriminatorias y arbitrarias, y se instituye como una herramienta de control social que permite la formación de un “mapa delictivo selectivo”, y facilita que se acentúe con toda crudeza la estigmatización y exclusión de grupos sociales. Ello hace necesario indagar en la búsqueda de una alternativa superadora en materia infraccional, que deje de lado el eje punitivo policial, que incorpore nuevas tendencias que atiendan no tanto a la sanción punitiva, sino a resolución alternativa de conflictos, que responda a reales perturbaciones del orden social, que garantice la seguridad y tranquilidad pública, el uso del espacio público en forma igualitaria, y que promueva una convivencia social basada en el respeto de los Derechos Humanos.

8. Bibliografía

Bobbio, Norberto, *Problema del positivismo jurídico*, Buenos Aires, Editorial universitaria de Buenos Aires, 1965.

Castro, Lola Aniyar, *Criminología de la reacción social*. Maracaibo, Del Puerto, 1997.

Contreras Utrera, Julio y Domínguez Reyes, José G., *Reglamento de policía y buen gobierno del Estado de Chiapas, 1880. Una reflexión sobre el documento*, Revista LiminaR. Estudios sociales y humanísticos, México, año 7, vol. VII, núm. 1, junio de 2009.

Cornejo, Andrés, *Diccionario histórico y forense*, Derecho Real de España, Madrid, 1784, p.149-162

Cortázar, María Graciela *Los delitos veniales: estudio sobre derecho contravencional: análisis de la normativa vigente en la provincia de Buenos Aires, Decreto-Ley 8.031/73 y modificatorias*, EdiUNS, Buenos Aires, 2002.

Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Bulacio v. Argentina*, Sentencia del 18 de septiembre de 2003, [Consulta: 21 de junio de 2018]. Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_100_esp.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Fernández Prieto y Tumbeiro Vs. Argentina*, Sentencia del 1 de septiembre del 2020, [Consulta: 27 de octubre de 2020]. Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_411_esp.pdf

De La Torre Villalpando, Guadalupe, *Bandos para el buen gobierno de la Ciudad de México virreinal*, en Boletín del Archivo General de la Nación, núm. 4 (enero-abril 2020), novena época, pp. 43-59.

Foucault, Michel, *Seguridad, territorio y población*. Fondo de Cultura Económica, Buenos Aires, Argentina, 2006.

Garrido Montt, Mario, *Derecho Penal. Parte General. Tomo I*, Segunda Edición Actualizada, Santiago de Chile, Editorial Jurídica de Chile, 2005.

Lira, Andrés, *Comunidades indígenas frente a la Ciudad de México. Tenochtitlan y Tlatelolco sus pueblos y barrios, 1812-1919*, México, El Colegio de México, 1995.

Maier, Julio B., *El Derecho Contravencional como Derecho Administrativo Sancionatorio*, Buenos Aires, Rubinzal - Culzoni, 2010.

Maier, Julio *Sistema penal y sistema contravencional*, Actualidad en el Derecho Público, AeDP-13, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2000.

Misse, Michel, *La acumulación social de la violencia en Río de Janeiro y en Brasil: algunas reflexiones*. Revista Co-herencia, Vol.7, n° 13, Medellín, julio-diciembre de 2010.

Morilla Cuevas, Lorenzo; Ruiz Antón, Francisco, *Manual de Derecho Penal, Parte General*, Editoriales de derecho Reunidas, Madrid, 1992.

Pérez Toledo, Sonia, *Los vagos de la Ciudad de México y el Tribunal de Vagos en la primera mitad del siglo XIX*, en *Secuencias*, 27, 1993, pp. 27-42.

Prieto Sanchíz, Luis, *La filosofía penal en la Ilustración española*, en: Arrollo Zapatero, Luis y Berdugo Gómez De La Torre, Ignacio, (Dir.): *Homenaje al Dr. Marino Barbero Santos in memoriam*, Ediciones de la Universidad de Castilla La Mancha, Ediciones Universidad de Salamanca, Cuanca, 2001.

Rodríguez Alzueta, Esteban, *Seguranzas: la productividad política de los enemigos y el gobierno del miedo en el Estado neoliberal*, en *Salir del Neoliberalismo, aportes para un proyecto emancipatorio argentino*. Comp. Seoane, José y Roca Pamich, Belén, Colección Problemas Contemporáneos, Instituto Tricontinental de Investigación Social, Batalla de Ideas, Buenos Aires, 2019.

Ruggiero, Vincenzo, *Delitos de los débiles y de los poderosos*. Ejercicios de la anticriminología, Buenos Aires, Ad-Hoc., 2005.

Ruggiero, Vincenzo, and Nigel South, *The Late-Modern City as a Bazaar: Drug Markets, Illegal Enterprise and the 'Barricades*, *The British Journal of Sociology*, vol. 48, no. 1, 1997, pp. 54–70. *JSTOR*, www.jstor.org/stable/591910. Acceso 20 Oct. 2020

Sagués, Néstor P., *Elementos de derecho constitucional*, 3era edición actualizada y ampliada, Tomo 2, Buenos Aires, Ed. Astrea, 2003.

Sentencia del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de México de 22 de marzo de 2018, con ocasión de la acción de inconstitucionalidad 10/2014 y su acumulada 11/2014.

Tiscornia, Sofía, *Entre el imperio del «Estado de policía» y los límites del derecho. Seguridad ciudadana y policía en Argentina*. Caracas: Nueva Sociedad, N° 191, mayo-junio, 2004.

Velázquez Velázquez, Fernando, *Derecho Penal*, Parte General, Bogotá, Editorial Temis, 1995.

Zaffaroni, Eugenio R., *Contravenciones. Posible derogación del Código Contravencional de la Ciudad de Buenos Aires. Devolverían la función judicial al jefe de la Policía Federal*. Buenos Aires: Revista Abogados del Colegio Público de Abogados de la Capital Federal, N° 60, 2002.

Zaffaroni, Eugenio R., *Criminología. Aproximación desde un margen*, Bogotá, Temis, 1988.