



REVISTA DE INVESTIGAÇÕES CONSTITUCIONAIS

JOURNAL OF CONSTITUTIONAL RESEARCH

VOL. 12 | N. 3 | SETEMBRO/DEZEMBRO 2025 | ISSN 2359-5639



La iusteoría antiformalista como marco de interpretación para el constitucionalismo latinoamericano

Antiformalist legal theory as an interpretative framework for Latin American constitutionalism

JUAN SEBASTIÁN ALEJANDRO PERILLA GRANADOS^{1,*}

¹Universidad Tecnológica de Bolívar (Cartagena de Indias, Colombia)

js.perilla117@gmail.com

<https://orcid.org/0000-0001-5283-7601>

Received/Received: 06.01.2025 / 6 January 2025

Aprovado/Approved: 21.07.2025 / 21 July 2025

Resumen

El contexto jurídico latinoamericano ha ocupado el rol de sitio de recepción de las de los elementos hermenéuticos de las diferentes escuelas del derecho consolidadas en el norte global. Así, si han adoptado elementos del naturalismo, positivismo, funcionalismo, realismo, utilitarismo, entre otras propuestas teóricas que han aportado la consolidación de la cultura jurídica latinoamericana. En el caso específico del derecho constitucional, como consecuencia de este trasplante teórico, los ordenamientos jurídicos del sur global han conjugado dos teorías de interpretación que actualmente están en pugna: el formalismo y el antiformalismo. El presente artículo pretende abordar esta pugna para determinar el alcance iusteórico que está llamado a implementarse como marco de interpretación para el derecho constitucional actualmente existente en los sistemas jurídicos latinoamericanos. Para tal fin sea con un enfoque de investigación hermenéutico crítico basado en métodos de investigación cualitativa.

Abstract

The Latin American legal context has taken on the role of a site for the reception of the hermeneutic elements from the various schools of law consolidated in the global North. Thus, it has adopted elements from naturalism, positivism, functionalism, realism, utilitarianism, among other theoretical proposals that have contributed to the consolidation of Latin American legal culture. In the specific case of constitutional law, as a result of this theoretical transplant, the legal systems of the global South have combined two interpretive theories that are currently in conflict: formalism and antiformalism. This article aims to address this conflict in order to determine the theoretical scope that is to be implemented as the interpretive framework for the currently existing constitutional law in Latin American legal systems. To this end, a critical hermeneutic research approach is employed, based on qualitative research methods.

Palabras-clave: trasplantes teóricos transnacionales; iusteoría latinoamericana; interpretación constitucional; misreading; antiformalismo.

Keywords: transnational theoretical transplants; Latin American iusttheory; constitutional interpretation; misreading; antiformalism.

Como citar esse artigo/How to cite this article: PERILLA GRANADOS, Juan Sebastián Alejandro. La iusteoría antiformalista como marco de interpretación para el constitucionalismo latinoamericano. **Revista de Investigações Constitucionais**, Curitiba, v. 12, n. 3, e521, set./dez. 2025. DOI: 10.5380/rinc.v12i3.98063.

* Profesor invitado de la Facultad de Derecho de la Universidad Tecnológica de Bolívar (Cartagena de Indias, Colombia). Doctor em Derecho (PhD), Magíster en Derecho, Magíster em Educação, Especialista em Direito Comercial y abogado de la Universidad de los Andes (Colombia). Actualmente, está reconocido como investigador senior por el Ministerio de Ciencia, Tecnología e Innovación de Colombia.

SUMARIO

1. Introducción; **2.** El contexto latinoamericano desde los métodos de interpretación de las escuelas del derecho transnacionales; **3.** Iusteoría para la hermenéutica constitucional en el contexto latinoamericano; **3.1.** La iusteoría constitucional del originario formalismo latinoamericano; **3.2.** La iusteoría constitucional del antiformalismo latinoamericano actual; **3.3.** Los retos del antiformalismo para trascender al formalismo originario; **4.** Conclusiones; **5.** Referencias.

1. INTRODUCCIÓN

El derecho representa un campo del conocimiento que por su naturaleza de ciencia social está sujeta a permanentes ejercicios de interpretación, representando uno de los asuntos que más atención ha generado en las investigaciones jurídicas a través del tiempo. Así, la teoría de la interpretación ha consolidado diferentes escuelas del derecho y métodos hermenéuticos para aproximarse al estudio de las normas jurídicas, al tiempo que relacionarlas con el contexto social desde y para el cual son creadas¹. Esto implica que hay una multiplicidad de posibilidades para abordar el estudio de las disposiciones jurídicas que pretenden regular las relaciones humanas, consolidando espectros qué van desde la repetición exegética de lo que textualmente ordena la norma jurídica hasta la posibilidad creadora por parte de los intérpretes en situaciones concretas². Y aunque cada una de las escuelas de interpretación del derecho plantea que los métodos desarrollados por ella son los más confiables para la gestión jurídica, lo cierto es que la diversidad de hermenéutica que existe actualmente lleva a que el criterio general que ha de ser aplicado consiste en la conveniencia según las condiciones contextuales de las cuales se trate.

Lo anterior implica que tanto las escuelas de interpretación jurídicas como los métodos que se enmarcan en ellas no deben ser categorizados desde criterios dicotómicos de bueno o malo, correcto o incorrecto, positivo o negativo, sino que todas esas disposiciones teóricas que conlleva una hermenéutica jurídica diversa podrían ser conjugadas según las necesidades de cada contexto. Estas necesidades son las que plantean la importancia de hablar de si es o no conveniente determinada propuesta de interpretación, promoviendo la posibilidad de configurar desde muy diversos alcances los avances que la ciencia del derecho tiene hasta este momento sobre el particular³. Siendo así, el contexto jurídico actual exige que se trasciendan las fronteras que han

¹ LÓPEZ, Diego. **Teoría impura del Derecho. La transformación de la cultura jurídica latinoamericana.** Bogotá D.C.: Legis y Universidad de los Andes, 2016. p. 136.

² VILLALONGA, Cristian. Teoría impura del Derecho. La transformación de la cultura jurídica latinoamericana. **Revista Chilena de Derecho**, Santiago de Chile, vol. 36, n. 1, p. 193-197, ene./jun. 2009. p. 194. Disponible en: <https://ojs.uc.cl/index.php/Rchd/article/view/72419>

³ GARCÍA, Leonardo. El “nuevo derecho” en Colombia. ¿Entelequia innecesaria o novedad pertinente?. **Revista de Derecho**, Barranquilla, n. 29, p. 289-330, ene./jun. 2008. p. 300. Disponible en: http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0121-86972008000100012

sido establecidas por cada escuela de interpretación del derecho, para generar integraciones dinámicas según la realidad en la cual pretenda tener sentido de utilidad el sistema jurídico como conjunto de normas⁴. Por lo tanto, el contexto jurídico actual exige un alcance hermenéutico dinámico que vaya más allá de los formalismos teóricos abstractamente delimitados y asegure utilidad práctica de todo aquello que a través del tiempo se ha planteado como un parámetro intelectual de obligatoria observancia.

Sobre el particular se debe considerar que la conjugación dinámica de los elementos de las diferentes escuelas de interpretación del derecho y de sus respectivos métodos, dan lugar a la consolidación de iusteorías. Así, las teorías del derecho deben ser entendidas como un enfoque que determina un marco hermenéutico para que las normas jurídicas pueden relacionarse desde el trabajo de los operadores jurídicos y hacia las situaciones concretas a las cuales pretenden dirigirse⁵. Y es especialmente relevante considerar que la consolidación de teorías jurídicas tiene una amplia posibilidad de autonomía de cada uno de los intérpretes, pues las diversas características de cada situación llevan a que la selección reflexiva de los elementos hermenéuticos que son necesarios aplicar tenga alcances igualmente diversos según el área del derecho de la cual se trate⁶. Esto implica que es difícil considerar la existencia de una iusteoría exclusiva para un sistema jurídico particular, pues será posible consolidar una teoría del derecho para cada una de las áreas que componen ese sistema jurídico contextualmente entendido.

En este sentido, las áreas del derecho de un mismo sistema jurídico podrán compartir elementos hermenéuticos para la aplicación de sus normas, pero en última instancia cada una de ellas va a tener su propia teoría jurídica para adelantar actividades de interpretación. Una de esas áreas corresponde a la del derecho constitucional, por lo cual se formula la siguiente pregunta para este artículo de investigación: ¿cuál es el alcance iusteórico que está llamado a implementarse como marco de interpretación para el derecho constitucional actualmente existente en los sistemas jurídicos latinoamericanos? Al respecto se formuló una hipótesis según la cual el derecho constitucional latinoamericano ha consolidado la iusteoría del antiformalismo como marco hermenéutico que considera que el derecho tiene una naturaleza abierta, en la cual deben confluir múltiples fuentes más allá de la ley escrita para consolidar interpretaciones

⁴ GRISALES, William. El derecho. Una dinámica no lineal. **Praxis Filosófica**, Cali, n. 54, p. 91-110, ene./jun. 2022. p. 99. DOI: 10.25100/pfilosofica.v0i54.11942 Disponible en: http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0120-46882022000100091

⁵ PERILLA, Juan. Alineación iusteórica. **Revista de Derecho Privado**, Bogotá D.C., n. 50, p. 1-29, ene./jun. 2013. p. 8. DOI: 10.57784/1992/47637 Disponible en: <http://hdl.handle.net/1992/47637>

⁶ CHACÍN, Ronald. La hermenéutica constitucional y la cultura de derechos humanos en tiempos de pandemia COVID-19. **Entramado**, Cali, vol. 18, n. 2, p. 1-18, jul./dic. 2022. p. 11. DOI: 10.18041/1900-3803/entramado.2.8315 Disponible en: http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1900-38032022000200213#:~:text=La%20hermen%C3%A9utica%20constitucional%20se%20puede,los%20lineamientos%20interpretativos%20que%20informan

auténticas. La validación de esta hipótesis se realizará a través de un enfoque de investigación hermenéutico crítico, que implementan métodos de investigación cualitativos cuya principal estrategia de recolección de información es la revisión documental.

Con el ánimo de materializar este diseño metodológico, el presente artículo adopta como objetivo general de investigación el siguiente: determinar el alcance ius-teórico que está llamado a implementarse como marco de interpretación para el derecho constitucional actualmente existente en los sistemas jurídicos latinoamericanos. Para alcanzar este objetivo general, los siguientes objetivos específicos determinan la estructura argumentativa del presente artículo: primero, delimitar las escuelas del derecho que han establecido métodos de interpretación jurídica en el contexto latinoamericano como consecuencia de un proceso de trasplante teórico; y, segundo, sistematizar los elementos de cada una de las escuelas del derecho que desde sus métodos de interpretación jurídica consolidan la teoría del derecho aplicable a la hermenéutica constitucional del contexto latinoamericano. Adviértase que los hallazgos de investigación que aquí se presentan han de ser interpretados como un lineamiento que debe ser contextualizado según el contexto latinoamericano desde y para el cual pretenden ser implementados.

2. EL CONTEXTO LATINOAMERICANO DESDE LOS MÉTODOS DE INTERPRETACIÓN DE LAS ESCUELAS DEL DERECHO TRANSNACIONALES

El contexto latinoamericano, desde la perspectiva de las escuelas de interpretación del derecho, ha sido el resultado de un proceso de trasplantes teóricos desde países europeos y norteamericanos que, en conjunto, se han denominado Norte Global. Así, se tiende a considerar que la cultura jurídica latinoamericana es en sí misma un constructo ecléctico de elementos hermenéuticos, el cual termina siendo el resultado de conjugaciones dinámicas de propuestas teóricas gestadas en contextos extranjeros⁷. La razón de este fenómeno se tiende a explicar desde tres variables principales, a saber: primero, el encuentro de dos mundos que dejó como legado lineamientos de interpretación jurídica que pretendieron subordinar gran parte de las prácticas reguladores que existían en el contexto latinoamericano previo a este momento histórico⁸; segundo, una vez se logró la independencia los hijos de los sujetos provenientes del norte global, llamados criollos, guardan una aspiración de ser como aquellos países

⁷ BONILLA, Daniel. Historia del derecho y heterogeneidad normativa. **Revista de Historia del Derecho**, Buenos Aires, n. 65, p. 1-22, mar. 2023. p. 15. Disponible en: https://www.scielo.org.ar/scielo.php?pid=S1853-17842023000100004&script=sci_arttext

⁸ ARIZA, Libardo. Entre dos mundos: pueblos indígenas y espacios de castigo en Colombia. **Revista de Estudios Sociales**, Bogotá D.C., n. 87, p. 25-39, ene./jun. 2024. p. 36. DOI: 10.7440/res87.2024.02 Disponible en: http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0123-885X2024000100025

que llegaron al contexto latinoamericano, por lo cual mantienen gran parte de las disposiciones jurídicas de tales contextos extranjeros⁹; y, tercero, una buena parte de los sujetos que asumieron roles de liderazgo político en Latinoamérica fueron formados en instituciones del norte global, pretendiendo reproducir en Latinoamérica lo que aprendían en el extranjero¹⁰.

En este sentido, las tendencias hermenéuticas en torno a las normas jurídicas existentes en el sur global antes del encuentro de los dos mundos tienen una reducida influencia en el contexto latinoamericano actual y los lineamientos que desde los países del norte global fueron impuestos en la realidad latinoamericana conserva una notable influencia en aquellos países pertenecientes al sur global. Esto ha llevado a sugerir que la realidad latinoamericana es en sí misma una extensión de los contextos tanto europeos como estadounidenses, dado que la influencia de las escuelas del derecho gestadas en estos contextos sugeriría la falta de autonomía creativa de teorías jurídicas propias de los países del sur¹¹. De ahí que, algunos operadores jurídicos del norte global pretenden encontrar en Latinoamérica una reproducción con la aspiración de exactitud de los aportes que han formulado a la hermenéutica jurídica y al mismo tiempo algunos operadores jurídicos del sur global se esfuerzan por generar este tipo de reproducciones, alegando la necesidad de tener metodologías de derecho comparado que permitan trasplantar lo más frío y dignamente posible las propuestas jurídicas del norte.

Estas dinámicas de interacción contextual transnacional han llevado a catalogar a los países del norte global como sitios de producción teórica, mientras que los países del sur global tienden a catalogarse como sitios de recepción teórica¹². Se trata de una categorización descriptiva de las relaciones que en teoría jurídica se han venido presentando mayoritariamente hasta este momento, pero no implica, necesariamente, que sean lineamientos de obligatoria observancia en todo tipo de relaciones de teoría jurídica desde este momento hacia el futuro¹³. Sin embargo, la consolidación de la cultura jurídica latinoamericana si permite evidenciar estas relaciones unidireccionales de

⁹ PERILLA, Leonor. La Ciudadanía y los otros, en la primera mitad del siglo XIX en Colombia. **Trabajo Social**, Bogotá D.C., n. 19, p. 45-63, jul./dic. 2017. p. 50. Disponible en: http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2256-54932017000100045

¹⁰ MONTOYA, Juny. **El campo de los estudios curriculares en Colombia**. Bogotá D.C.: Universidad de los Andes, 2016. p. 9.

¹¹ BOGLIACCINI, Juan. El desarrollo dependiente: treinta años de opinión pública en América Latina. **Colombia Internacional**, Bogotá D.C., n. 110, p. 3-19, abr./jun. 2022. p. 8. DOI: 10.7440/colombiaint110.2022.01 Disponible en: http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0121-56122022000200003

¹² MARÍN, Victoria. Autoetnografías de descolonización: de cómo dos investigadores latinoamericanos nos comenzamos a descolonizar en el Norte global. **Migración y desarrollo**, Zacatecas, vol. 13, n. 25, p. 175-189, ene./jun. 2015. p. 181. Disponible en: https://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1870-75992015000200175

¹³ SILVA, María. Entrando para o clube? Comparando a ênfase ao Norte e Sul Globais na diplomacia de cúpula da África do Sul, Brasil, China e Índia (1998-2019). **Estudios Internacionales**, Santiago, vol. 55, n. 204, p.

las propuestas de la hermenéutica del derecho, pues difícilmente se encuentra que los países del norte global tomen como referente relevante los avances de teoría jurídica que pueden existir en Latinoamérica¹⁴. Tanto es así, que dentro de los constructos cognitivos que hay en torno a la interpretación del derecho, no es común identificar escuelas propias del contexto latinoamericano y mucho menos métodos de interpretación creados desde el sur global y para ser utilizados en el norte global.

De esta manera, las escuelas del derecho que guían la interpretación en Latinoamérica son aquellas creadas en contextos europeos y norteamericanos, impactando desde la educación jurídica que se da en las facultades de derecho hasta las prácticas profesionales de operadores jurídicos tan diversos que llegan a incluir a los altos tribunales constitucionales¹⁵. Sin pretender realizar una lista taxativa de este tipo de escuelas es posible mencionar aquellas que han tenido mayor influencia en Latinoamérica, iniciando por el uso naturalismo que legitiman las normas jurídicas desde fundamentos preexistentes a la misma voluntad humana. Así, esta escuela ha llevado a considerar en el sur global que no es necesario reconocer a través de normas escritas determinadas prerrogativas a favor del ser humano, pues las garantías que han de proteger a todos los sujetos residen en valores supremos que trascienden el poder de la letra en el papel¹⁶. Una de las principales materializaciones del naturalismo se encuentra en los derechos humanos, pues desde el norte global se acordó que son prerrogativas inherentes al hombre y que han de ser respetados por el simple hecho de que el ser humano exista en el mundo.

Y aunque la fundamentación teórica de los derechos humanos tenga una relevancia preponderante en la realidad latinoamericana, esta escuela naturalista ha sido acompañada permanentemente por diferentes alcances del positivismo y qué propende por asegurar que la mayor cantidad de disposiciones jurídicas se encuentren en la ley escrita. Siendo así, el positivismo se ha implementado de manera generalizada en casi todos los países del sur global, puesto que en ellos las constituciones han dispuesto acogerse a las dinámicas de un Estado de Derecho y qué disponen como elemento fundamental para gestionar las relaciones humanas la existencia de una norma

¹⁴ 37-70, ene./jun. 2023. p. 45. DOI: 10.5354/0719-3769.2023.69534 Disponible en: <https://www.scielo.cl/pdf/rei/v55n204/0719-3769-rei-55-204-00037.pdf>

¹⁵ **ABBONDANZIERI**, Camila. Acerca de los actores del sur global: trayectorias, continuidades y futuros. **Foro Internacional**, Ciudad de México, vol. 64, n. 2, p. 335-369, abr./jun. 2024. p. 345. DOI: 10.24201/fi.v64i2.3047 Disponible en: https://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0185-013X2024000200335

¹⁶ PERILLA, Sebastián. Los niveles del conocimiento para el diseño curricular de las facultades de derecho. **Revista de Pedagogía Universitaria y Didáctica del Derecho**, Santiago de Chile, vol. 10, n. 1, p. 71-90, jul./dic. 2023. p. 79. DOI: 10.5354/0719-5885.2023.69799 Disponible en: <https://pedagogiaderecho.uchile.cl/index.php/RPUD/article/view/69799>

¹⁶ MASSINI, Carlos. Iusnaturalismo e interpretación jurídica. **Díkaion**, Chía, vol. 19, n. 2, p. 399-425, jul./dic. 2010. p. 405. Disponible en: <http://www.scielo.org.co/pdf/dika/v19n2/v19n2a07.pdf>

escrita¹⁷. Este positivismo ha llegado a plantear que el derecho tiene una aspiración de perfección, puesto que los sistemas jurídicos tienden a ser considerados como conjuntos de normas que tienen la vocación de tener una respuesta para las diferentes condiciones sociales que se presenten en la realidad. Y el hecho de que no existe una norma específica sobre un asunto en particular será motivación suficiente para pensar en legislar bajo el argumento de otorgar seguridad jurídica a los integrantes de un contexto específico.

Aunque no se puede decir que el naturalismo aparece antes que el positivismo, las dinámicas de consolidación de normas latinoamericanas si tienden a presentarlas en ese orden. A manera de ejemplo se pueden considerar las constituciones políticas de la mayoría de los países latinoamericanos, dado que inician en su preámbulo apelando a legitimaciones que van más allá de la voluntad del ser humano al incluir fuentes divinas o de soberanía popular, para luego llegar a reconocer catálogos de derechos expresamente formulados a través de articulados de obligatoria observancia¹⁸. Sobre el particular, resulta especialmente interesante considerar la conjugación adicional que estas escuelas han tenido con otras en torno a los fines que persigue el derecho y que se ven representadas en escuelas hermenéuticas como el funcionalismo. Amparado por las legitimaciones naturalistas y aliado con la obligatoriedad de la norma escrita, el funcionalismo va a fundamentar la actuación del derecho desde la función social que cumplen las instituciones jurídicas para el normal desarrollo de la vida en comunidad¹⁹. Esto significa que las normas jurídicas están llamadas a garantizar orden social, al tiempo que resolver conflictos que afecten la estabilidad de un país.

Parte de estas motivaciones funcionalistas se evidencian en diferentes alcances de la realidad latinoamericana, llegando incluso a ser representadas en los mismos símbolos patrios que propenden por el orden social, el progreso, la libertad, entre otras aspiraciones que es de una perspectiva teleológica exhortan a confiar en el derecho²⁰. El asunto es que las escuelas hasta acá mencionadas encuentran plena cabida en el momento de la creación de las normas formalmente hablando, pero en Latinoamérica se evidencia que su aplicación práctica dista significativamente de las pretensiones

¹⁷ GUAMÁN, Klever. El positivismo y el positivismo jurídico. **Revista Universidad y Sociedad**, Cienfuegos, vol. 12, n. 4, p. 265-269, jul./dic. 2020. p. 266. Disponible en: <http://scielo.sld.cu/pdf/rus/v12n4/2218-3620-rus-12-04-265.pdf>

¹⁸ RESTREPO, Jorge. El derecho natural en la Constitución Política de Colombia. Una visión desde los postulados de Javier Hervada. **Revista Republicana**, Bogotá D.C., n. 32, p. 237-254, ene./jun. 2022. p. 242. DOI: 10.21017/rev.repub.2022.v32.a125 Disponible en: <http://www.scielo.org.co/pdf/repbl/n32/2256-5027-repbil-32-237.pdf>

¹⁹ VILLENA, David. ¿Qué es el funcionalismo?. **Letras**, Lima, vol. 88, n. 127, p. 129-155, ene./jun. 2017. p. 130. Disponible en: <http://www.scielo.org.pe/pdf/leturas/v88n127/a06v88n127.pdf>

²⁰ VERGARA, Manuel. Los emblemas nacionales: regulación, problemas y propuestas. **Revista de Derecho**, Coquimbo, vol. 28, p. 1-21, ene./jun. 2021. p. 13. DOI: 10.22199/issn.0718-9753-2021-0005 Disponible en: <https://www.scielo.cl/pdf/rducn/v28/0718-9753-rducn-28-5.pdf>

escritas en el papel e izadas en los símbolos patrios. Esto se justifica al considerar que Latinoamérica ha sido un contexto marcado por la vulneración permanente de los derechos escritos, dada la presencia de estados fallidos, conflictos armados, invisibilización de grupos sociales, desaparición de algunos sujetos, entre otros fenómenos²¹. Por lo tanto, y a manera de respuesta crítica, se han acogido otras escuelas extranjeras que pretenden explicar estas falencias prácticas del contexto latinoamericano.

Una de estas escuelas extranjeras que evidencian la disyuntiva entre el derecho escrito y las prácticas sociales es el realismo, pues sus diferentes vertientes coinciden en reconocer que las dinámicas del conglomerado social trascienden las legitimaciones iusnaturalistas abstractas y las disposiciones jurídicas escritas. Por el contrario, el realismo hace énfasis en el ejercicio práctico del derecho, puesto que los operadores jurídicos son quienes realmente le imprimen el sentido que debe tener una norma bajo contextos concretos²². Por más que la ley reconozca derechos desde legitimaciones preexistentes a la voluntad humana, el operador jurídico será aquel en el cual recae en última instancia la posibilidad de materializar o no un derecho de un sujeto en una condición específica. Se trata de un asunto muy disruptivo desde la teoría jurídica, pero coherente con la realidad latinoamericana, pues al tratarse de territorios marcados por tanta diversidad, es muy difícil que el Estado siempre logre tener el mismo alcance para todos los sujetos cuyas conductas se enmarcan en el sistema jurídico. Por lo tanto, el realismo exige ver que el derecho es una construcción social que se transforma según la realidad del operador jurídico que esté llamado a aplicarlo.

Y por estos límites prácticos a los cuales se ha enfrentado el derecho se han transplantado desde el norte global escuelas que pretenden orientar de una manera diferente la comprensión de la producción normativa latinoamericana, hágase por ejemplo de la escuela jurídica del utilitarismo que plantea postulados en torno a la maximización del bienestar general. Esto se explica el considerar que el utilitarismo defiende que las acciones de los operadores jurídicos en consonancia con las políticas públicas no deben finalizar en la fundamentación abstracta del naturalismo, en la aprobación escrita de normas, en las pretensiones teleológicas del derecho o en las críticas sobre la aplicación práctica de la ley, sino que lo utilitarismo va a invitar aquel punto último del derecho sea asegurar que el conglomerado social en conjunto derive del Estado emociones en torno al bienestar²³. Se trata de una serie de lineamientos que han mar-

²¹ LENTA, María. Vulnerabilidad y exigibilidad de derechos. **Psykhe**, Santiago de Chile, vol. 22, n. 1, p. 1-13, ene./jun. 2020. p. 3. DOI: 10.7764/psykhe.29.1.1225 Disponible en: <https://www.scielo.cl/pdf/psykhe/v29n1/0718-2228-psykhe-29-01-00106.pdf>

²² NUÑEZ, Álvaro. Realismo jurídico y conceptos dogmáticos. **Revista de Derecho**, Coquimbo, vol. 25, n. 2, p. 237-269, jul./dic. 2018. p. 255. DOI: 10.4067/S0718-97532018000200237 Disponible en: <https://www.scielo.cl/pdf/rducn/v25n2/0718-9753-rducn-25-02-00237.pdf>

²³ MURILLO, Felipe. El Utilitarismo Clásico de Jeremy Bentham. Una discusión y revisión historiográfica alrededor del utilitarismo, su oposición a la filosofía de los derechos naturales y su postura frente a la redistribución de

cado la adopción de estados de derecho con enfoque social, en los cual es el interés general de la población de un país ha de ser el criterio en torno al cual se estructuren las actuaciones que los operadores jurídicos hagan en relación con las normas de cada sistema jurídico.

Y a estas escuelas extranjeras se pueden adicionar otras tantas desde la particularidad de países latinoamericanos concretos, pues los ejercicios de transplante teórico desde sitios de producción hacia sitios de recepción es la regla general de la consolidación de la cultura jurídica del sur global. Por ello, y más allá de seguir enumerando escuelas del derecho que han tenido influencia en Latinoamérica, es posible evidenciar hasta este punto que el contexto latinoamericano representa una conjugación dinámica de elementos interpretativos trasplantados. El asunto es que, si los sitios de producción se aproximaron a las conjugaciones eclécticas a las que ha llegado el contexto latinoamericano, probablemente terminaría tachando el resultado como incorrecto o anormal desde la perspectiva originaria de cada una de las escuelas. Y es en este punto en el cual se puede afirmar que Latinoamérica no es un sitio receptor de teorías, sino que puede ser considerado como un sitio productor de teorías con fundamento en los avances existentes en otros contextos extranjeros. Y es, por tanto, que se procede en analizar los productos iusteóricos a los cuales ha llegado la hermenéutica en el contexto latinoamericano.

3. IUSTEORÍA PARA LA HERMENÉUTICA CONSTITUCIONAL EN EL CONTEXTO LATINOAMERICANO

Las teorías del derecho latinoamericanas son el resultado de las conjugaciones de diferentes elementos de las escuelas de interpretación jurídicas que surgen en el norte y global, puesto que las derivaciones que surgen de conjugar planteamientos académicos en un orden distinto al que fueron formuladas contiene en sí mismo un aporte creativo de quien hace este ejercicio intelectual. Estos procesos de creación teórica han sido catalogados bajo el concepto del *misreading*, el cual implica que cuando en los sitios de recepción se construye determinada propuesta teórica se están respondiendo elementos extratextuales de cada uno de los autores y cuando estas teorías son leídas desde otro contexto se interpretan con elementos extratextuales diferentes a los que inspiraron la formulación originaria²⁴. En consecuencia, La lectura trasnacional de teorías implica un aporte creativo desde elementos que no fueron considerados

la riqueza. **Praxis Filosófica**, Cali, n. 55, p. 169-188, jul./dic. 2022. p. 180. DOI: 10.25100/pfilosofica.v0i55.12360 Disponible en: http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0120-46882022000200169

²⁴ PERILLA, Alejandro. El misreading como posibilidad creadora de iusteorías en un contexto globalizado desde la trasnacionalidad. **Estudios de Derecho**, Medellín, vol. 81, n. 177, p. 1-24, ene./jun. 2024. p. 5. DOI: 10.17533/udea.esde.v81n177a3 Disponible en: <https://revistas.udea.edu.co/index.php/red/article/view/354731>

originalmente en el sitio de producción, por lo cual se adicionan elementos auténticos que pueden dar lugar a iusteorías propias del aparente sitio de recepción.

La justificación por la cual este proceso transnacional se denomina *misreading* está dada al considerar que el sitio de producción interpretará la derivación de su propuesta académica como una lectura reprochable de la formulación originaria, implicando un alcance peyorativo para el trabajo que puede tener el intérprete desde otro contexto. Ahora bien, el asunto es que para el sitio de recepción esa es una teoría propia que puede tener sentido utilidad desde y para la realidad en la cual está inmerso el autor, razón por la cual la creación de las teorías jurídicas no implica formular un asunto nunca tratado, sino asegurar la consolidación de un constructo cognitivo que tenga diferentes referentes y vocación de ser aplicado en la realidad en la cual se gesta²⁵. Lo que faltaría para que ese contexto inicialmente receptor se vuelva productor, es que autores ubicados en contextos extranjeros hagan trasplantes transnacionales de esas nuevas propuestas derivadas y lo legitimen desde el ejercicio aparentemente reproductor que asumiría ese nuevo contexto receptor. En el caso latinoamericano, algunos países han construido teorías derivadas y otros países del sur global las han acogido según las exigencias propias de su conglomerado social, asegurando un flujo transnacional de teorías latinoamericanas.

Ahora bien, esta creación de teorías difícilmente se puede establecer para un ordenamiento jurídico en conjunto, dado que las fuentes teóricas de cada una de las áreas del derecho implican fundamentos de distintas escuelas de interpretación. Así, por ejemplo, mientras que el derecho civil tiene un énfasis particular en el positivismo de las codificaciones detalladas²⁶, el derecho penal tendrá un énfasis tendiente hacia un utilitarismo conjugado con el funcionalismo desde el fin resocializador de la pena²⁷. Por lo tanto, así como existen diferentes escuelas del derecho gestadas en el norte global, existirán diferentes propuestas de teoría jurídica en el contexto latinoamericano y ellas pueden ser entendidas desde las diferentes áreas del derecho. Y entre éstas diversas áreas del derecho, el constitucional ha sido uno de los escenarios que ha liderado la consolidación de estas iusteorías latinoamericanas²⁸. Aunque existen muchas razones

²⁵ LASTRA, Antonio. Leer Emerson, Leo Strauss, Harold Bloom. **Literatura y lingüística**, Santiago, n. 19, p. 129-144,ene./jun. 2018. p. 132. DOI: 10.4067/S0716-58112008000100008 Disponible en: https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0716-58112008000100008

²⁶ CARRILLO, Yezid. Positivismo jurídico. **Prolegómenos**, Bogotá D.C., vol. 24, n. 48, p. 13-22, jul./dic. 2021. p. 16. DOI: 10.18359/prole.4168 Disponible en: http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0121-182X2021000200013

²⁷ GONZÁLEZ, Arturo. La hegemonía de los fines de la pena en la concreción del castigo: situación actual, análisis crítico y alternativas de futuro. **Política Criminal**, Santiago, vol. 15, n. 30, p. 583-613, jul./dic. 2020. p. 599. DOI: 10.4067/S0718-3399202000200583 Disponible en: https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-3399202000200583

²⁸ ROSERO, Cristina. Coligación de métodos y reglas de la interpretación jurídica constitucional y ordinaria para efectivizar derechos. **Revista InveCom**, Maracaibo, vol. 4, n. 2, p. 1-29, jul./dic. 2024. p. 5.

que explican el protagonismo del derecho constitucional en esta labor teórica, una de las más relevantes se identifica en el hecho que la realidad latinoamericana durante los dos últimos siglos ha estado marcada por luchas tendientes asegurar la aprobación de constituciones como aspiraciones para el desarrollo holístico de los países.

Aunque cada país ha adelantado los procesos de aprobación y reforma constitucional de manera autónoma, el común denominador es que ha existido una sustitución constitucional permanente en los diferentes países con el ánimo de responder a las imperiosas exigencias que el conglomerado social formula al Estado. De esta manera, en el marco de las luchas por la transformación constitucional se han optado referentes internacionales en ejercicios de trasplantes teóricos que llevan a la consolidación de propuestas auténticas para la realidad latinoamericana²⁹. Al analizar de manera generalizada estos procesos constituyentes en el sur global, es posible interpretar la consolidación de dos principales iusteorías: primero, la iusteoría constitucional del formalismo y, segundo, la iusteoría constitucional del antiformalismo³⁰. Así, las constituciones políticas de los diferentes países latinoamericanos se adscribieron inicialmente enfoques formalistas que empezaron a consolidarse desde el Siglo XIX y buena parte del Siglo XX, teniendo un fundamento predominante proveniente de las escuelas del naturalismo y del positivismo. Sin embargo, con el fortalecimiento de las escuelas del funcionalismo, realismo y utilitarismo durante el siglo XX, las Constituciones empezaron a adoptar un enfoque antiformalista que integra el marco hermenéutico actual.

3.1. La iusteoría constitucional del originario formalismo latinoamericano

Como resultado del *misreading*, la iusteoría del formalismo será acogida a nivel constitucional desde el convencimiento de la preexistencia de las disposiciones jurídicas. Así, las Constituciones latinoamericanas posteriores a la independencia han propendido por fundamentar su contenido en elementos preexistentes a la voluntad humana, incluyendo fundamentos teológicos, argumentos de soberanía popular e, incluso, fuerzas necesarias para conjurar las crisis. De ahí que el primer elemento común de las constituciones latinoamericanas proviene del naturalismo, en la medida en que los derechos constitucionales tienden a ser interpretados como algo dado por el simple

DOI: 10.5281/zenodo.10562965 Disponible en: https://ve.scielo.org/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2739-00632024000200122

²⁹ CELIS, Dúber. Los enunciados interpretativos en el control de constitucionalidad: un análisis sobre la relación entre interpretación y precedentes constitucionales a partir de la jurisprudencia constitucional. **Ius et Praxis**, Talca, vol. 30, n. 1, p. 38-58, ene./abr. 2024, p. 40. DOI: 10.4067/S0718-00122024000100038 Disponible en: https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-00122024000100038&lng=es&nrm=iso

³⁰ PERILLA, Juan. La enseñanza del Derecho Procesal Penal desde el constructivismo antiformalista. **Revista Brasileira De Direito Processual Penal**, Porto Alegre, vol. 10, n. 1, p. 1-25, ene./abr. 2024, p. 5. DOI: 10.22197/rbdpp.v10i1.899 Disponible en: <https://www.scielo.br/j/rbdpp/a/kRwPKL76gsG43cW9RLwnVXz/>

hecho de cumplir unas condiciones específicas como seres humanos³¹. Esto implicó que se legitimaron a través del tiempo alcances y limitaciones de determinados derechos sin asumir responsabilidades por parte de los constituyentes, pues apelaban al argumento según el cual lo que era parte de la Constitución respondía un asunto que no era objeto de debate o injerencia humana. Considerese, por ejemplo, el derecho al voto que inicialmente solo era reconocido a algunos hombres y se descartaba la posibilidad de que las mujeres lo ejercieran, argumentando que era natural un trato diferenciado para personas de sexos biológicos distintos.

Esta fundamentación naturalista llevaba a que el constituyente gozara de una legitimidad incuestionable, de tal manera que la creación del derecho y su eventual modificación solamente podía ser ejercida por ese cuerpo colegiado, aparentemente, axiomático. En consecuencia, estos postulados en torno a justificar que la labor del constituyente legitimado desde la preexistencia de la voluntad humana, llevaron a que fuese esperable la adopción de los postulados positivistas según los cuales las normas jurídicas escritas constituyen un sistema jurídico con aspiración de perfección³². Para el formalismo, si el constituyente tenía una legitimación naturalista incuestionable, las normas escritas que eran incluidas en la Constitución Política eran permeadas por ese mismo alcance superior, lo cual implicaba que la norma escrita en sí misma era el fin que se perseguía con el ejercicio del derecho. Así, la pugna sociopolítica existente en Latinoamérica pretendía asegurar la adopción de normas escritas que garanticen derechos desde una perspectiva formal.

Y la consecuencia de los elementos naturalistas y positivistas conjugados impacta en los métodos de interpretación que se exige sean aplicados por parte de los operadores jurídicos. Así, si el constituyente tiene un poder incuestionable que lleva a consolidar normas jurídicas con aspiración de perfección, al operador jurídico le es exigible desarrollar una interpretación mimética, es decir, apegada lo más estrictamente a la norma jurídica escrita. Desde el formalismo, los operadores jurídicos están llamados a ser sujetos obedientes de la voluntad legitimada del constituyente primario, donde no hay posibilidad de creación o cuestionamiento alguno, sino solamente aplicación desde el método de interpretación más exegético posible³³. Si en el caso excepcional de que la exégesis sea insuficiente para comprender el alcance de la norma, deberán

³¹ PINTORE, Anna. El formalismo jurídico: un cotejo entre Jori y Schauer. **Derecho PUCP**, Lima, n. 79, p. 47-75, jul./dic. 2017. p. 53. DOI: 10.18800/derechopucp.201702.003 Disponible en: http://www.scielo.org.pe/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0251-34202017000200003

³² SERRANO, Enrique. Teoría de la Constitución, positivismo y derechos fundamentales. **Andamios**, Ciudad de México, vol. 9, n. 18, p. 59-87, ene./abr. 2012. p. 66. Disponible en: https://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1870-00632012000100004

³³ FUENTES, Édgar. (Im)precisiones de la interpretación conforme constitucional: dimensiones y elementos en la jurisprudencia de la Corte Constitucional colombiana. **Díkaion**, Chía, vol. 30, n. 2, p. 225-372, jul./dic. 2021. p. 236. DOI: 10.5294/dika.2021.30.2.2 Disponible en: http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0120-89422021000200335

buscarse otros métodos que siempre giren en torno a ese constituyente primario, entre los cuales se pueden encontrar el sistemático que exige buscar una ley análoga, el teórico consistente en identificar la motivación del legislador o el histórico tendiente a ubicar a quien creó la norma escrita en un momento específico. De esta manera, las constituciones políticas latinoamericanas tendieron a presentarse como normas superiores con tal nivel de confiabilidad que difícilmente podrían ser problematizadas e, incluso, modificadas.

3.2. La iusteoría constitucional del antiformalismo latinoamericano actual

Estando vigente el constitucionalismo formalista en Latinoamérica, desde el norte global empezaban a consolidarse las mencionadas escuelas del funcionalismo, realismo y utilitarismo, constituyéndose en un criterio orientador para la labor constitucional del sur global. De esta forma, la realidad social empezó a retar los postulados formalistas que pretendían asegurar un derecho con aspiración de perfección, dado que distaban mucho de las condiciones a las cuales se enfrentaba la población en la cotidianidad. Resulta ser que el formalismo latinoamericano permitía justificar la subordinación de unos sujetos frente a otros, por lo cual se perseguía el beneficio particular más allá de la garantía del interés general y esto representa una de las mayores críticas que puede provenir de la escuela del funcionalismo³⁴. A manera de ejemplo se puede tener en cuenta que en diferentes países latinoamericanos se beneficiaron a las élites económicas a través de las normas constitucionales, se desconocían los derechos de las minorías bajo el argumento de la preexistencia de las disposiciones jurídicas y se llegó incluso al legitimar el exterminio de grupos poblacionales desde parámetros de normalidad impuestos por la norma escrita. Parecía ser que la función del derecho era para unos pocos, enmascarada en argumentos de legitimación y perfección sujetos a cuestionamientos sociales.

En este sentido, el cuestionamiento funcionalista del derecho se conjuga con lineamientos utilitaristas tendientes a asegurar un bienestar colectivo, de tal manera que se empieza a cuestionar que solo sea posible tener una autoridad legitimada para crear derecho; si la autoridad existente para crear el derecho no responde a los imperativos sociales, será necesario ampliar las posibilidades de las fuentes jurídicas. Y es de esta manera en el que los constituyentes y legisladores primarios empiezan a verse acompañados desde el derecho constitucional del rol activo de otros operadores jurídicos,

³⁴ GARCÍA, Santiago. Ni formalismo, ni activismo: realismo político en el análisis del uso de la doctrina de las reformas constitucionales inconstitucionales. *Díkaion*, Chía, vol. 31, n. 1, p. 61-69, ene./jun. 2022. p. 63. DOI: 10.5294/dika.2022.31.1.3 Disponible en: http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0120-89422022000100061

como lo pueden ser los jueces³⁵. Así, el derecho constitucional latinoamericano se aleja de la legitimación limitada de algunas pocas autoridades, para asegurar que los derechos no sean solamente un conjunto de disposiciones escritas, sino que consistan en la posibilidad de ejercer acciones concretas para que a través de interpretaciones aplicadas a realidades específicas el derecho cobre sentido de utilidad desde y para realidades concretas. Se trata de una apuesta por reducir significativamente el poder acuñado desde el naturalismo y el positivismo, para que en clave del interés general tendiente a asegurar Bienestar Social, se adoptan las fuentes que sean necesarias para materializar los derechos en la práctica.

Consecuentemente, el derecho deja de ser entendido como un conjunto de normas con aspiración de perfección, para interpretarlo como un marco regulador que está colmado de lagunas planteadas desde la realidad cotidiana. Se trata de un aporte directo del realismo, en la medida que se sugiere que si bien el derecho escrito constituye un mínimo de actuación para los destinatarios de las normas, carece de la posibilidad de referirse a todas aquellas situaciones que es de las relaciones humanas dinámicas se presentan a diario sin haber sido previstas previamente a que sucedieran. Por lo tanto, el derecho escrito por el constituyente o legislador primario no es más que un marco interpretativo que exige que los operadores jurídicos no se limiten a repetirlo exactamente, sino que es necesario que los intérpretes de la norma conjuguen los lineamientos normativos existentes con las condiciones sociales específicas que acontecen y se llegue a una interpretación auténtica según cada contexto en particular³⁶. Esto significa que el ejercicio del derecho es más que simplemente aplicar una ley escrita, pues en sí mismo consiste en crear derecho desde y para cada una de las realidades que así lo exijan.

Y esto precisamente es la tarea que ha asumido el derecho constitucional actual en los diferentes países latinoamericanos, dado que el constituyente y legislador primario aprueban una serie de lineamientos de conducta que difícilmente tienen la vocación de resolver las diversas situaciones que permanentemente se están formulando desde la realidad. El derecho constitucional se ve enfrentado a situaciones que exigen garantía, protección y promoción de derechos más allá de lo que está escrito, exigiendo que operadores jurídicos como los jueces constitucionales permanentemente estén llamados a crear derechos³⁷. Si fuese por la norma escrita originariamente aprobada, las

³⁵ FERRER, Eduardo. Interpretación conforme y control difuso de convencionalidad. El nuevo paradigma para el juez mexicano. **Estudios Constitucionales**, Talca, vol. 9, n. 2, p. 531-622, ago./dic. 2011. p. 543. Disponible en: https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-52002011000200014

³⁶ DÍAZ, Francisco. Interpretación de la Constitución y juez constitucional. **Revista IUS**, Puebla, vol. 10, n. 37, p. 9-31, ene./jun. 2016. p. 16. Disponible en: https://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1870-21472016000100009

³⁷ FIGUEROJO, Gerardo. La naturaleza como sujeto de derechos. Perspectiva problemática y crítica de una construcción del juez constitucional. **Estudios Constitucionales**, Santiago, vol. 22, n. 1, p. 86-123, ene./jun.

sociedades latinoamericanas carecerían de respuestas de fondo para las exigencias que año a año se van presentando y se tendrían un conjunto de normas abstractas de difícil aplicación para la realidad. El antiformalismo como posibilidad creadora de Derecho Constitucional ha llevado a que los jueces, y operadores jurídicos en general, hayan aportado a reconocer derechos a sujetos de especial protección constitucional que no los tenían antes, incluyendo asuntos disruptivos como las minorías étnicas y sexuales, la naturaleza y los animales en calidad de seres sintientes, la diversidad y pluralidad, entre otros avances que han sido posibles gracias al autenticidad de interpretaciones aplicadas.

3.3. Los retos del antiformalismo para trascender al formalismo originario

Se evidencia hasta este punto que el derecho constitucional latinoamericano se escribió originariamente a la teoría del derecho formalista, de tal manera que es de las justificaciones naturalistas y positivistas se exigía a los operadores jurídicos interpretaciones miméticas. Sin embargo, con la adopción de nuevas tendencias de interpretación, el derecho constitucional ha propendido por aplicar un marco antiformalista que asegura que las normas jurídicas trascienden la abstracción para cobrar sentido en realidades concretas. El asunto problemático es que las tendencias anti formalistas del derecho constitucional aún se enfrentan a los legados formalistas que de tiempo atrás existen en el reconocimiento de las exigencias sociales, puesto que si bien los operadores jurídicos adscritos al constitucionalismo han tendido a asumir su tarea antiformalista, existirán operadores jurídicos como los constituyentes o legisladores tradicionales que pretendan seguir impactando el derecho constitucional desde la perspectiva formalista originaria³⁸. De ahí que el derecho constitucional sea un escenario en el que actualmente hay pugnas iusteóricas que no han podido ser superadas, generando contradicciones al interior de los sistemas jurídicos que llegan a desestabilizar el funcionamiento constitucional de los Estados.

Se trata de un asunto propio de las transformaciones en las culturas jurídicas, en la medida en que no es esperable que una teoría del derecho reemplace a otra de manera pacífica e inmediata. Por el contrario, las transformaciones en la hermenéutica constitucional son procesos paulatinos y de largo alcance en las realidades jurídicas, por lo cual las pugnas que actualmente existen entre el formalismo y el antiformalismo

2024. p. 90. DOI: 10.4067/s0718-52002024000100086 Disponible en: https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-52002024000100086

³⁸ GUZMÁN, José. El formalismo jurídico y su superación según principios jurídicos en la obra de Álvaro Bunster Briceño. **Política Criminal**, Santiago, vol. 17, n. 33, p. 347-374, ene./jun. 2022. p. 355. DOI: 10.4067/S0718-33992022000100347 Disponible en: https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-33992022000100347

son esperables desde las dinámicas académicas que las interpretan. Sin embargo, para asegurar que estas pugnas pueden llevar al conglomerado social en general, y a los operadores jurídicos en particular, hacia un nuevo marco de interpretación constitucional, es necesario que el proceso de transformación teórica sea un asunto reflexivo con plena conciencia que está aconteciendo³⁹. Así, no basta con que simplemente los operadores jurídicos actúen desde intuiciones de la tendencia teórica en la cual se ubican, sino que es fundamental que conozcan el alcance de la transformación de la cual están haciendo parte y las exigencias a las que deben responder según las construcciones iusteóricas que se estén gestando en cada contexto en particular.

Para qué esta conciencia en torno a la transformación de las teorías del derecho constitucional se generalice, el primer paso es asegurar la sistematización de ellas con fundamentos reflexivamente seleccionados. Y es en este punto en el que el rol de la Academia se constituye como un elemento fundamental para aportar desde la producción de nuevo conocimiento a la generación de conciencia colectiva en torno al rumbo hermenéutico que empieza a asumir el derecho constitucional en las sociedades latinoamericanas. Los productos de nuevo conocimiento tienen la vocación de orientar como una fuente principal del derecho a los operadores jurídicos, pues las escuelas y métodos de interpretación jurídicos que dan lugar a estas transformaciones hermenéuticas provienen de los académicos que son leídos transnacionalmente⁴⁰. Es de esta manera que resulta imperativo que se interprete a los intelectuales como un rol activo dentro de la consolidación de la cultura jurídica latinoamericana, para que la doctrina deje de ser pensada como una fuente auxiliar del derecho y a su más relevancia antiformalista para dar sentido metodológicamente riguroso a las transformaciones que desde la hermenéutica han de empezar a ser aplicadas generalizadamente en el derecho constitucional. Se trata de un reto que, en caso de ser materializado, aportará con sentido de utilidad a conglomerados sociales que permanecen en pugnas teóricas con limitada conciencia de su ocurrencia.

4. CONCLUSIONES

El contexto jurídico latinoamericano ha sido el escenario de transplantes iusteóricos provenientes desde el norte global, es decir, desde países europeos y norteamericanos. Así, Europa y Norteamérica se han consolidado como cunas de pensamiento

³⁹ NEIRA, Daniela. Las teorías contemporáneas del derecho como mapa teórico. Reflexiones desde las visiones internas y externas del derecho. *Díkaion*, Chía, vol. 30, n. 2, p. 528-532, jul./dic. 2021. p. 529. DOI: 10.5294/dika.2021.30.2.8 Disponible en: http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0120-89422021000200528

⁴⁰ GRANADOS, Alejandro. Los centennials como un reto antiformalista para las Facultades de Derecho. *Revisa Pedagogía Universitaria y Didáctica del Derecho*, Santiago, vol. 8, n. 1, p. 11-28, ene./jun. 2021. p. 15. DOI: 10.5354/0719-5885.2021.61529 Disponible en: <https://pedagogiaderecho.uchile.cl/index.php/RPUD/article/view/61529>

para la creación de escuelas de interpretación jurídica con específicos métodos aplicables por ellas y estos constructos teóricos han sido acogidos en diferentes países del sur global como consecuencia de múltiples variables históricamente establecidas. Esto ha llevado a catalogar a los países del norte global como sitios de producción teórica, mientras que los países del sur global tienden a ser considerados como sitios de recepción teórica que están llamados a hacer reproducciones de las propuestas teóricas originales. En este sentido, Latinoamérica ha sido el escenario en el cual se han receptorado escuelas del derecho como las siguientes: el naturalismo que otorga legitimaciones preexistentes a la voluntad humana; el positivismo que propende por la confiabilidad de la ley escrita; el funcionalismo que persigue valores como el interés general; el realismo que plantearía los límites que la ley tiene desde las prácticas sociales; el utilitarismo que busca que el derecho tenga un sentido en torno al Bienestar Social; entre otras que han tenido impactos desde la particularidad de cada país latinoamericano.

Y aunque desde los sitios de producción se esperaría que estas escuelas sean adoptadas lo más fidedignamente posible a como fueron inicialmente constituidas, lo cierto es que la interpretación que se hace es del contexto latinoamericano generar derivaciones desde la información extratextual en la cual se hacen las respectivas lecturas. Por lo tanto, desde la perspectiva del *misreading*, en el contexto latinoamericano llega a ser en sí mismo un sitio productor de teorías derivadas y que aportan autenticidad desde las condiciones concretas en las cuales se encuentran los intérpretes que conjugan los elementos pensados independientemente en el norte global. Estos ejercicios de producción transnacional en Latinoamérica han llevado a consolidar teorías del derecho propias, las cuales tendrán diferentes alcances según el área del derecho de la cual se trate. En el caso específico del derecho constitucional, existe un espectro marcado por dos iustorías principales: el formalismo y el antiformalismo. Se trata de dos constructos cognitivos que desde la conjugación de diferentes escuelas del norte global, han dado sentido al ejercicio constitucional latinoamericano desde la creación misma de las constituciones políticas de los diferentes países del sur global.

Para el caso de la teoría formalista del derecho, se acogen en un primer lugar los elementos de la escuela jurídica del naturalismo y que pretenden dotar de legitimación preexistente a la voluntad humana de las normas constitucionales superiores. Estas legitimaciones provienen en algunos casos de disposiciones religiosas, argumentos de soberanía popular o justificaciones en torno a la necesidad de atender crisis coyunturales. En cualquier caso, la legitimación naturalista lleva a que las normas constitucionales no puedan ser objeto de cuestionamiento alguno, conjugándose en esa medida con el positivismo que propone la consolidación de un conjunto de normas con aspiración de perfección. En la medida en que el constituyente el legislador primario gocen de absoluta legitimidad para crear la ley, las normas jurídicas deberían ser consideradas como axiomáticas. De esta manera, el formalismo constitucional exige a los operadores

jurídicos realizar interpretaciones miméticas, en la cual su labor es ser de meros reproductores de las disposiciones escritas, sin tener la posibilidad de cuestionarlas o interpretarlas desde realidades más allá de lo que he escrito está en un papel.

Como consecuencia del surgimiento de nuevas escuelas en el norte global que cuestionan tanto el naturalismo como el positivismo, el derecho constitucional vigente actualmente en Latinoamérica ha empezado adscribirse al antiformalismo. Esto implica que desde una perspectiva funcionalista el derecho de responder al interés general, para lo cual debe existir una multiplicidad de fuentes que se conjuguen desde los postulados utilitaristas de asegurar Bienestar Social. De esta forma, se da protagonismo a muchos otros operadores jurídicos en el ejercicio de creación del derecho, haciendo referencia especial, aunque no exclusiva, a los jueces constitucionales que están llamados a trascender las lógicas del derecho escrito para aplicarlo a realidades específicas. En este sentido, el antiformalismo abre la posibilidad para que el derecho constitucional construya interpretaciones auténticas, coherentes con cada una de las realidades en las cuales los sujetos exigen protección de parte del sistema jurídico y generen disruptivos alcances del marco normativo del constituyente o legislador primario. El antiformalismo es un llamado para que el derecho constitucional cobre vida desde y para realidades concretas, alejándose de la extracción de la norma escrita y dotando de sentido de utilidad para un conglomerado social que formula permanentes exigencias.

Sin embargo, aún persiste una pugna teórica entre el formalismo y el antiformalismo, la cual es liderada por los operadores jurídicos que pretenden adelantar sus funciones desde espectros hermenéuticos distintos. Este tipo de situaciones se justifican al considerar que no existe una conciencia generalizada sobre la transformación interpretativa a la cual está sujeta el derecho constitucional, por lo cual cobra especial relevancia el rol que la academia puede generar en la sistematización rigurosa de este tipo fenómenos hermenéuticos latinoamericanos. Se evidencia, en este sentido, que el sur global está en presencia de un nuevo marco hermenéutico para la gestión del derecho constitucional, por lo cual se responde a la pregunta de investigación y si alcanza el objetivo general de este artículo, aceptando la hipótesis según la cual el derecho constitucional latinoamericano ha consolidado la iusteoría del antiformalismo como marco hermenéutico que considera que el derecho tiene una naturaleza abierta, en la cual deben confluir múltiples fuentes más allá de la ley escrita para consolidar interpretaciones auténticas. Así, desde un enfoque hermenéutico crítico basado en métodos cualitativos, se presenta al conglomerado social latinoamericano un reto por transformar la cultura jurídica constitucional desde las exigencias actuales de un antiformalismo que espera por ser plenamente materializado.

REFERENCIAS

- ABBONDANZIERI, Camila. Acerca de los actores del sur global: trayectorias, continuidades y futuros. **Foro Internacional**, Ciudad de México, vol. 64, n. 2, p. 335-369, abr./jun. 2024. DOI: 10.24201/fi.v64i2.3047 Disponible en: https://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0185-013X2024000200335
- ARIZA, Libardo. Entre dos mundos: pueblos indígenas y espacios de castigo en Colombia. **Revista de Estudios Sociales**, Bogotá D.C., n. 87, p. 25-39, ene./jun. 2024. DOI: 10.7440/res87.2024.02 Disponible en: http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0123-885X2024000100025
- BOGLIACCINI, Juan. El desarrollo dependiente: treinta años de opinión pública en América Latina. **Colombia Internacional**, Bogotá D.C., n. 110, p. 3-19, abr./jun. 2022. DOI: 10.7440/colombiaint110.2022.01 Disponible en: http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0121-56122022000200003
- BONILLA, Daniel. Historia del derecho y heterogeneidad normativa. **Revista de Historia del Derecho**, Buenos Aires, n. 65, p. 1-22, mar. 2023. p. 15. Disponible en: https://www.scielo.org.ar/scielo.php?pid=S1853-17842023000100004&script=sci_arttext
- CARRILLO, Yezid. Positivismo jurídico. **Prolegómenos**, Bogotá D.C., vol. 24, n. 48, p. 13-22, jul./dic. 2021. p. 16. DOI: 10.18359/prole.4168 Disponible en: http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0121-182X2021000200013
- CELIS, Dúber. Los enunciados interpretativos en el control de constitucionalidad: un análisis sobre la relación entre interpretación y precedentes constitucionales a partir de la jurisprudencia constitucional. **Ius et Praxis**, Talca, vol. 30, n. 1, p. 38-58, ene./abr. 2024. DOI: 10.4067/S0718-00122024000100038 Disponible en: https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-00122024000100038&lng=es&nrm=iso
- CHACÍN, Ronald. La hermenéutica constitucional y la cultura de derechos humanos en tiempos de pandemia COVID-19. **Entramado**, Cali, vol. 18, n. 2, p. 1-18, jul./dic. 2022. DOI: 10.18041/1900-3803/entramado.2.8315 Disponible en: http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1900-38032022000200213#:~:text=La%20hermen%C3%A9utica%20constitucional%20se%20puede,los%20lineamientos%20interpretativos%20que%20informan
- DÍAZ, Francisco. Interpretación de la Constitución y juez constitucional. **Revista IUS**, Puebla, vol. 10, n. 37, p. 9-31, ene./jun. 2016. Disponible en: https://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1870-21472016000100009
- FERRER, Eduardo. Interpretación conforme y control difuso de convencionalidad. El nuevo paradigma para el juez mexicano. **Estudios Constitucionales**, Talca, vol. 9, n. 2, p. 531-622, ago./dic. 2011. Disponible en: https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-52002011000200014

FIGUEREDO, Gerardo. La naturaleza como sujeto de derechos. Perspectiva problemática y crítica de una construcción del juez constitucional. **Estudios Constitucionales**, Santiago, vol. 22, n. 1, p. 86-123, ene./jun. 2024. p. 90. DOI: 10.4067/s0718-52002024000100086 Disponible en: https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-52002024000100086

FUENTES, Édgar. (Im)precisiones de la interpretación conforme constitucional: dimensiones y elementos en la jurisprudencia de la Corte Constitucional colombiana. **Díkaion**, Chía, vol. 30, n. 2, p. 225-372, jul./dic. 2021. DOI: 10.5294/dika.2021.30.2.2 Disponible en: http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0120-89422021000200335

GARCÍA, Leonardo. El “nuevo derecho” en Colombia. ¿Entelequia innecesaria o novedad pertinente?. **Revista de Derecho**, Barranquilla, n. 29, p. 289-330, ene./jun. 2008. Disponible en: http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0121-86972008000100012

GARCÍA, Santiago. Ni formalismo, ni activismo: realismo político en el análisis del uso de la doctrina de las reformas constitucionales inconstitucionales. **Díkaion**, Chía, vol. 31, n. 1, p. 61-69, ene./jun. 2022. DOI: 10.5294/dika.2022.31.1.3 Disponible en: http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0120-89422022000100061

GONZÁLEZ, Arturo. La hegemonía de los fines de la pena en la concreción del castigo: situación actual, análisis crítico y alternativas de futuro. **Política Criminal**, Santiago, vol. 15, n. 30, p. 583-613, jul./dic. 2020. DOI: 10.4067/S0718-33992020000200583 Disponible en: https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-33992020000200583

GRANADOS, Alejandro. Los centennials como un reto antiformalista para las Facultades de Derecho. **Revista Pedagogía Universitaria y Didáctica del Derecho**, Santiago, vol. 8, n. 1, p. 11-28, ene./jun. 2021. DOI: 10.5354/0719-5885.2021.61529 Disponible en: <https://pedagogiaderecho.uchile.cl/index.php/RPUD/article/view/61529>

GRISALES, William. El derecho. Una dinámica no lineal. **Praxis Filosófica**, Cali, n. 54, p. 91-110, ene./jun. 2022. DOI: 10.25100/pfilosofica.v0i54.11942 Disponible en: http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0120-46882022000100091

GUAMÁN, Klever. El positivismo y el positivismo jurídico. **Revista Universidad y Sociedad**, Cienfuegos, vol. 12, n. 4, p. 265-269, jul./dic. 2020. Disponible en: <http://scielo.sld.cu/pdf/rus/v12n4/2218-3620-rus-12-04-265.pdf>

GUZMÁN, José. El formalismo jurídico y su superación según principios jurídicos en la obra de Álvaro Bunster Briceño. **Política Criminal**, Santiago, vol. 17, n. 33, p. 347-374, ene./jun. 2022. DOI: 10.4067/S0718-33992022000100347 Disponible en: https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-33992022000100347

LASTRA, Antonio. Leer Emerson, Leo Strauss, Harold Bloom. **Literatura y lingüística**, Santiago, n. 19, p. 129-144, ene./jun. 2018. DOI: 10.4067/S0716-58112008000100008 Disponible en: https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0716-58112008000100008

LENTA, María. Vulnerabilidad y exigibilidad de derechos. **Psykhe**, Santiago de Chile, vol. 22, n. 1, p. 1-13, ene./jun. 2020. DOI: 10.7764/psykhe.29.1.1225 Disponible en: <https://www.scielo.cl/pdf/psykhe/v29n1/0718-2228-psykhe-29-01-00106.pdf>

LÓPEZ, Diego. **Teoría impura del Derecho. La transformación de la cultura jurídica latinoamericana**. Bogotá D.C.: Legis y Universidad de los Andes, 2016.

MARÍN, Victoria. Autoetnografías de descolonización: de cómo dos investigadores latinoamericanos nos comenzamos a descolonizar en el Norte global. **Migración y desarrollo**, Záratecas, vol. 13, n. 25, p. 175-189, ene./jun. 2015. Disponible en: https://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1870-75992015000200175

MASSINI, Carlos. Iusnaturalismo e interpretación jurídica. **Díkaion**, Chía, vol. 19, n. 2, p. 399-425, jul./dic. 2010. Disponible en: <http://www.scielo.org.co/pdf/dika/v19n2/v19n2a07.pdf>

MONTOYA, Juny. **El campo de los estudios curriculares en Colombia**. Bogotá D.C.: Universidad de los Andes, 2016.

MURILLO, Felipe. El Utilitarismo Clásico de Jeremy Bentham. Una discusión y revisión historiográfica alrededor del utilitarismo, su oposición a la filosofía de los derechos naturales y su postura frente a la redistribución de la riqueza. **Praxis Filosófica**, Cali, n. 55, p. 169-188, jul./dic. 2022. DOI: 10.25100/pfilosofica.v0i55.12360 Disponible en: http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0120-46882022000200169

NEIRA, Daniela. Las teorías contemporáneas del derecho como mapa teórico. Reflexiones desde las visiones internas y externas del derecho. **Díkaion**, Chía, vol. 30, n. 2, p. 528-532, jul./dic. 2021. DOI: 10.5294/dika.2021.30.2.8 Disponible en: http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0120-89422021000200528

NUÑEZ, Álvaro. Realismo jurídico y conceptos dogmáticos. **Revista de Derecho**, Coquimbo, vol. 25, n. 2, p. 237-269, jul./dic. 2018. DOI: 10.4067/S0718-97532018000200237 Disponible en: <https://www.scielo.cl/pdf/rducn/v25n2/0718-9753-rducn-25-02-00237.pdf>

PERILLA, Alejandro. El misreading como posibilidad creadora de iusteorías en un contexto globalizado desde la trasnacionalidad. **Estudios de Derecho**, Medellín, vol. 81, n. 177, p. 1-24, ene./jun. 2024. DOI: 10.17533/udea.esde.v81n177a3 Disponible en: <https://revistas.udea.edu.co/index.php/red/article/view/354731>

PERILLA, Juan. Alineación iusteórica. **Revista de Derecho Privado**, Bogotá D.C., n. 50, p. 1-29, ene./jun. 2013. DOI: 10.57784/1992/47637 Disponible en: <http://hdl.handle.net/1992/47637>

PERILLA, Juan. La enseñanza del Derecho Procesal Penal desde el constructivismo antiformalista. **Revista Brasileira De Direito Processual Penal**, Porto Alegre, vol. 10, n. 1, p. 1-25, ene./abr. 2024. DOI: 10.22197/rbdpp.v10i1.899 Disponible en: <https://www.scielo.br/j/rbdpp/a/kRwPKL76gsG43cW9RLwnVXz/>

PERILLA, Leonor. La Ciudadanía y los otros, en la primera mitad del siglo XIX en Colombia. **Trabajo Social**, Bogotá D.C., n. 19, p. 45-63, jul./dic. 2017. Disponible en: http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2256-54932017000100045

PERILLA, Sebastián. Los niveles del conocimiento para el diseño curricular de las facultades de derecho. **Revista de Pedagogía Universitaria y Didáctica del Derecho**, Santiago de Chile, vol. 10, n. 1, p. 71-90, jul./dic. 2023. DOI: 10.5354/0719-5885.2023.69799 Disponible en: <https://pedagogiaderecho.uchile.cl/index.php/RPUD/article/view/69799>

PINTORE, Anna. El formalismo jurídico: un cotejo entre Jori y Schauer. **Derecho PUCP**, Lima, n. 79, p. 47-75, jul./dic. 2017. DOI: 10.18800/derechopucp.201702.003 Disponible en: http://www.scielo.org.pe/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0251-34202017000200003

RESTREPO, Jorge. El derecho natural en la Constitución Política de Colombia. Una visión desde los postulados de Javier Hervada. **Revista Republicana**, Bogotá D.C., n. 32, p. 237-254, ene./jun. 2022. DOI: 10.21017/rev.repub.2022.v32.a125 Disponible en: <http://www.scielo.org.co/pdf/repbl/n32/2256-5027-repbl-32-237.pdf>

SERRANO, Enrique. Teoría de la Constitución, positivismo y derechos fundamentales. **Andamios**, Ciudad de México, vol. 9, n. 18, p. 59-87, ene./abr. 2012. Disponible en: https://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1870-00632012000100004

SILVA, María. Entrando para o clube? Comparando a ênfase ao Norte e Sul Globais na diplomacia de cúpula da África do Sul, Brasil, China e Índia (1998-2019). **Estudios Internacionales**, Santiago, vol. 55, n. 204, p. 37-70, ene./jun. 2023. p. 45. DOI: 10.5354/0719-3769.2023.69534 Disponible en: <https://www.scielo.cl/pdf/rei/v55n204/0719-3769-rei-55-204-00037.pdf>

VERGARA, Manuel. Los emblemas nacionales: regulación, problemas y propuestas. **Revista de Derecho**, Coquimbo, vol. 28, p. 1-21, ene./jun. 2021. DOI: 10.22199/issn.0718-9753-2021-0005 Disponible en: <https://www.scielo.cl/pdf/rducn/v28/0718-9753-rducn-28-5.pdf>

VILLALONGA, Cristian. Teoría impura del Derecho. La transformación de la cultura jurídica latinoamericana. **Revista Chilena de Derecho**, Santiago de Chile, vol. 36, n. 1, p. 193-197, ene./jun. 2009. Disponible en: <https://ojs.uc.cl/index.php/Rchd/article/view/72419>

VILLENA, David. ¿Qué es el funcionalismo?. **Letras**, Lima, vol. 88, n. 127, p. 129-155, ene./jun. 2017. Disponible en: <http://www.scielo.org.pe/pdf/leturas/v88n127/a06v88n127.pdf>

INFORMAÇÕES ADICIONAIS *ADDITIONAL INFORMATION*

| Editores Responsáveis <i>Handling Editors</i> | |
|--|----------------------|
| Editor-in-chief | Daniel Wunder Hachem |
| Associate Editor | Luzardo Faria |

Declaração de disponibilidade de dados *Data Availability Statement*

Este estudio no generó ni utilizó conjuntos de datos, basándose exclusivamente en investigación bibliográfica y documental.